

La causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto e i suoi rapporti con le contravvenzioni antinfortunistiche.

Autore: Cecilia Valbonesi - Università degli Studi di Firenze - Dipartimento di Scienze Giuridiche.

RSPPItalia.com
Seguici anche su



La causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto.

Il d.lgs. 16 marzo 2015 n. 28 ha introdotto nel Titolo V del Libro I del Codice penale il nuovo art. 131 *bis* rubricato "Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto". L'istituto si applica ai soli reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena.

Nonostante il silenzio della legge, si ritiene che la nuova causa di non punibilità si applichi anche ai casi nei quali il delitto rimane solo tentato (art. 56 c.p.) e per esso sia stabilita una pena inferiore ai cinque anni di reclusione. Il limite di pena non è, peraltro, l'unico requisito applicativo di questo istituto il quale esige non soltanto che l'offesa arrecata si caratterizzi per una particolare tenuità ma, altresì, che il comportamento criminale non sia abituale. Questi indici debbono essere apprezzati secondo una valutazione che tenga conto delle "modalità della condotta" e della "esiguità del danno o del pericolo", alla luce dei criteri esplicitati dall'art. 133, comma 1, c.p.

Peraltro, quest'ultimo rinvio impone una integrazione interpretativa che permette di annoverare fra i criteri idonei a valutare la sussistenza della tenuità anche il dolo o la colpa (elemento soggettivo), posti a fondamento della condotta del soggetto agente.

Quanto alla particolare tenuità dell'offesa, il comma 2 la esclude espressamente quando "l'autore ha agito per motivi abietti o futili, o con crudeltà, anche in danno di animali, o ha adoperato sevizie o, ancora, ha profittato delle condizioni di minorata difesa della vittima, anche in riferimento all'età della stessa ovvero quando la condotta ha cagionato o da essa sono derivate, quali conseguenze non volute, la morte o le lesioni gravissime di una persona".

Quanto, invece, all'abitudine della condotta il comma 3 sancisce che essa è tale quando "l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate".

L'istituto, non estraneo al diritto penale minorile né al rito davanti al Giudice di Pace, conosce oggi una nuova e importante, ancorché differente, applicazione.

L'art. 131 *bis* c.p. configura, infatti, di una causa di non punibilità in senso stretto, che esclude la possibilità di irrogare una sanzione pur in presenza della commissione di un fatto criminoso tipico.

La scelta del legislatore deve ricondursi a ragioni di politica criminale, le quali consentono al giudice di non applicare la sanzione ove questa sia in sé (e dunque anche nella sua forma minima) sproporzionata al fatto commesso e all'offesa arrecata.

Sebbene non possa essere questa la sede per un approfondimento dell'istituto, è facile dedurre anche da questa sintesi la portata dirompente dell'art. 131 *bis* c.p. il quale, per le sue caratteristiche, può applicarsi anche nei casi nei quali il fatto commesso abbia ricadute sulla salute e sulla sicurezza del lavoratore.

Occorre esplicitare, sin da subito, che l'ambito della possibile applicazione dell'art. 131 *bis* c.p. non può riguardare i casi nei quali l'inosservanza colposa delle disposizioni antinfortunistiche cagioni la morte del lavoratore giacché l'art. 589 comma 2 c.p. prevede per quel reato la reclusione da due a sette anni, pena ben superiore ai limiti edittali previsti dalla particolare tenuità del fatto.

Spazi applicativi rimangono, invece, per i casi di violazione delle norme antinfortunistiche del d.lgs. n. 81 del 2008 che non abbiano dato luogo ad alcun evento di danno o ai quali si correli una lesione colposa del lavoratore non gravissima (art. 131 *bis*, comma 2, c.p.).

Se la dottrina non sembra opporre veti all'applicazione della causa di non punibilità anche ai casi di violazione delle norme antinfortunistiche, maggiori ed irrisolti contrasti si registrano nella giurisprudenza. A parere di chi scrive tali contrasti trovano origine nel *deficit* di tassatività che caratterizza la norma, cui consegue la possibilità per il giudice di determinarne l'applicazione con ampia discrezionalità, ancorché motivata.

È bene chiarire come tali contrasti sussistano nonostante il chiaro tenore di una fondamentale pronuncia della Suprema Corte¹ la quale ha sottolineato come l'istituto della particolare tenuità del fatto debba applicarsi a tutti i reati. Ivi si sottolinea come il legislatore, avendo collocato l'istituto in esame nel contesto della parte generale del Codice penale, abbia voluto attribuirgli una valenza estesa a tutte le fattispecie incriminatrici, comprese quelle "senza offesa", salve le suddette eccezioni legate ai limiti di pena e delle particolari modalità del fatto del reato.

Ma tant'è, in questa sede si cercherà di analizzare gli opposti orientamenti espressi dalla giurisprudenza di legittimità, dando conto anche dei fatti sui quali i giudici sono chiamati a rispondere. La particolare tenuità è, infatti, un giudizio che si basa sul caso concreto e sulle sue conseguenze. Da lì, dunque, dobbiamo muovere per meglio comprendere i canoni di operatività di questa innovativa disciplina.

¹ Cass. pen. sez. IV , 2 novembre 2015, n. 44132 in *DeJure*

La tesi favorevole all'applicazione dell'art. 131 bis c.p. alle contravvenzioni antinfortunistiche o alle lesioni scaturenti dall'inosservanza della disciplina sulla salute e la sicurezza dei lavoratori.

Nell'affrontare il difficile nodo della compatibilità fra il riconoscimento della particolare tenuità del fatto e la tutela della salute e della sicurezza del lavoratore, è opportuno sin da subito esplicitare come si sia prescelto il punto di vista offerto dalla Corte Suprema di Cassazione e dalle sentenza da questa emesse. Non si è potuto aprire il campo di indagine anche ai giudizi di merito (Tribunali e Corti d'Appello) non soltanto per ragioni di economia della trattazione, ma altresì perché il supremo organo di giustizia esercita una funzione c.d. nomofilattica, ovvero di orientamento delle scelte effettuate dagli organi giurisdizionali di merito.

Entrando nel merito delle scelte effettuate dalla Suprema Corte si può, in prima istanza, ricordare il caso di un amministratore delegato e di un dirigente di una società riconosciuti colpevoli, anche in appello, per le lesioni colpose gravi cagionate ad un lavoratore che si infortunava scivolando sulle vinacce di un locale agricolo, presso il quale era stato chiamato ad effettuare alcune opere. In particolare, il referto medico diagnosticava ferite lacere multiple al cuoio capelluto e alla mano destra, guarite dopo 70 giorni di malattia².

I giudici di primo grado statuivano la sussistenza del delitto di lesioni colpose originate dalla violazione di norme antinfortunistiche e condannavano gli imputati alla pena di un mese di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali, poi trasformata in appello nella sola pena pecuniaria.

Durante la pendenza del ricorso per Cassazione entrava in vigore il d.lgs. 16 marzo 2015 n. 28 che introduceva l'istituto della particolare tenuità del fatto di cui all'art. 131 bis c.p. Gli imputati chiedevano pertanto alla Suprema Corte di pronunciarsi decidendo, fra gli altri motivi, l'annullamento della sentenza di condanna previo riconoscimento della applicabilità dell'istituto in esame.

La Cassazione riteneva di accogliere la richiesta degli imputati sia per motivi processuali che per motivi di merito. Quanto ai motivi processuali si ribadisce come l'art. 131 bis abbia natura sostanziale e sia pertanto applicabile anche ai processi in corso alla data della sua entrata in vigore.

Pertanto, la Corte può rilevare d'ufficio (art. 609 c.p.p.) la sussistenza delle condizioni di applicabilità dell'istituto, fondandosi su quanto emerge dalle risultanze processuali e dalla motivazione della sentenza impugnata. In caso di valutazione positiva, la Cassazione deve annullare la sentenza con rinvio al giudice di merito.

² Cass. pen. sez. IV, 26 gennaio 2016, n. 12257 in DeJure

Alla riconosciuta applicazione processuale della particolare tenuità, si accompagna una valutazione positiva circa la non incompatibilità dell'art. 131 *bis* con la fattispecie concreta come risultante dalla sentenza impugnata e dagli atti processuali. In particolare, le Corti di merito avevano concesso ad entrambi gli imputati le circostanze attenuanti generiche in virtù della loro incensuratezza e del loro comportamento successivo alla commissione del fatto di reato, caratterizzato dalla tempestiva ottemperanza alle norme antinfortunistiche nonché dal pagamento della sanzione amministrativa irrogata. In particolare, la sentenza d'Appello sottolineava come "il fatto non appare grave, perché le lesioni verificatesi, pur di lunga durata, per quanto risulta, non hanno causato postumi permanenti e perché il grado della colpa non è elevato trattandosi della verifica di un rischio non tipico rispetto alla natura dell'attività svolta".

Nonostante l'espresso riconoscimento della sussistenza della causa di non punibilità nel caso concreto, la Corte preferisce annullare la sentenza senza rinvio dichiarando il reato estinto per intervenuta prescrizione. La scelta si fonda sulla consolidata convinzione secondo la quale la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione prevale sull'esclusione della punibilità per la particolare tenuità del fatto, sia perché sono diverse le conseguenze che scaturiscono dai due istituti sia perché il primo di essi estingue il reato, mentre l'art. 131 *bis* lascia "inalterato l'illecito penale nella sua materialità storica e giuridica".

La Corte, dunque, esprimendo una chiara istanza di *favor rei*, indica non soltanto le linee guida per l'applicazione della particolare tenuità ma sancisce anche il suo carattere recessivo, ove possa pronunciarsi una causa di estinzione del reato.

A conclusioni parzialmente analoghe era pervenuta una coeva sentenza la quale, pronunciandosi su di un reato non ancora prescritto, ha annullato la pronuncia del giudice di secondo grado proprio in ragione della ritenuta sussistenza dei presupposti applicativi dell'art. 131 *bis* c.p.³

In quel caso l'imputato era stato riconosciuto colpevole di lesioni colpose gravi cagionate a seguito della violazione di norme antinfortunistiche ed in particolare degli art. 72, comma 1, in relazione all'art. 71, comma 4, lett. a) n.1e art. 69, comma 1, lett. a) e b) del D. Lgs. n. 81 2008.

Entrambi i giudici di merito ritenevano prevalenti le circostanze attenuanti sulle aggravanti e condannavano l'imputato alla pena di 800 euro di multa e al risarcimento del danno in favore della parte civile (liquidato in euro 7.500 a titolo di provvisionale).

³ Cass. pen. sez. IV, 10 novembre 2015, n. 4337 in DeJure. In senso conforme anche la recente Cass. pen. sez IV, 5 aprile 2017, n. 17163 in DeJure.

La condotta perpetrata dall'imputato con colpa lieve e l'assenza dello stesso dal luogo dell'infortunio, oltre a tutti gli elementi desumibili da quanto emerso nel corso del giudizio di merito, fanno propendere la Suprema Corte per la statuizione secondo la quale "non emergono elementi che contrastino con una valutazione di particolare tenuità del reato ... con al produzione dell'assegno ... è stato altresì dimostrata la volontà di risarcire il danno, fermo restando, comunque, che ove residuino pretese da parte della parte civile le stesse potranno trovare valutazione nell'eventuale giudizio esercitato in sede civile, atteso che norma dell'art. 651 *bis* c.p.p. anche la sentenza penale irrevocabile di proscioglimento pronunciata per particolare tenuità del fatto in seguito a dibattimento ha efficacia di giudicato quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso, nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni e il risarcimento del danno promosso nei confronti del condannato o del responsabile civile che sia stato citato ovvero sia intervenuto nel processo penale". Infine, la Corte statuisce l'annullamento della "sentenza impugnata, limitatamente all'applicazione dell'art. 131 *bis* c.p., con rinvio alla Corte d'Appello di Milano per il relativo esame".

L'orientamento contrario all'applicazione dell'art. 131 *bis* c.p. alle contravvenzioni antinfortunistiche o alle lesioni scaturenti dall'inosservanza della disciplina sulla salute e la sicurezza dei lavoratori.

Altro orientamento giurisprudenziale si mostra di contrario avviso rispetto all'applicazione della causa di non punibilità ai casi in esame.

Particolare severità si riscontra nella pronuncia della Suprema Corte la quale ha negato l'applicazione del 131 *bis* c.p. all'imputato condannato nei primi due gradi di giudizio per il reato di cui all'art. 55 comma 5 lett. c) in relazione all'art. 18, comma 1, lett. q) del d.lgs. 81 del 2008⁴. In particolare, all'imputato si attribuisce la responsabilità di aver fatto installare un impianto di refrigerazione che, presentando i conduttori di alimentazione elettrica non adeguatamente coperti, causavano rischi per la salute della popolazione.

In questo caso, ovvero in presenza della violazione della fattispecie antinfortunistica priva di conseguenze nefaste, la Corte ha comunque deciso di negare la sussistenza dei presupposti dell'applicazione della causa di non punibilità poiché "la realizzazione della situazione di pericolo in pregiudizio di una ampia e indeterminata platea di soggetti (tutto coloro che avrebbero potuto frequentare per ragioni di lavoro o per

⁴ Cass. sez. III, 3 giugno 2015, n. 2207 in DeJure

altri motivi l'ambiente condominiale ove era ubicata l'apparecchiatura non convenientemente isolata) è fattore [rilevante n.d.r.] *ictu oculi* ... conformemente al ristretto ambito di apprezzabilità della fattispecie che in questa specifica materia, tanto più in questa prima fase di applicazione della norma, deve essere attribuito anche a questa Corte di legittimità".

La tendenza restrittiva è confermata anche da successive pronunce. Fra esse possiamo ricordare la statuizione avente ad oggetto il ricorso proposto dal datore di lavoro condannato nel merito per il reato di cui all' art. 159, comma 2, lett. b) in relazione all'art. 108 d.lgs. 81 2008 (per aver omesso, durante l'esecuzione di lavori da parte della propria impresa edile, di assicurare la viabilità delle persone e dei veicoli) nonché per il reato di cui all'art. 55, comma 5, lett. c) in relazione all'art. 37 d.lgs. n. 81 del 2008 (per aver omesso di provvedere ad una formazione adeguata e sufficiente di ogni lavoratore in materia di salute e sicurezza) ed infine del reato di cui all'art. 159 comma 2, lett. b) del d.lgs. 81 2008 (per aver omesso di tenere, lungo le rampe e i pianerottoli delle scale fisse in costruzione, prive di ringhiere, parapetti con tavole fermapiè idonei a impedire la caduta di persone o cose)⁵.

L'imputato aveva chiesto l'applicazione dell'art. 131 *bis* c.p. adducendo non soltanto la modesta pericolosità del fatto ma altresì la pronta regolarizzazione dei profili contestati.

La Suprema Corte ha ritenuto, tuttavia, che nel caso in esame non emergesse alcuna particolare tenuità del fatto, atteso il coefficiente di pericolosità della condotta che deve desumersi dall'ampio novero delle prescrizioni violate. In particolare, la Corte sottolineava il potenziale nocuo che scaturisce dall'aver omesso di dotare scale pianerottoli (in corso di costruzione) di qualsiasi protezione per i lavoratori che vi operavano.

Suffraga questa ricostruzione anche la decisione delle Sezioni Unite della Cassazione chiamata a pronunciarsi, in via generale, su alcuni aspetti applicativi dell'art. 131 *bis* c.p. In quella sede, la Corte ha chiarito la portata della disposizione legislativa secondo la quale la causa di non punibilità in esame non è applicabile nel caso in cui l'imputato abbia posto in essere "condotte plurime". Per esse, infatti, si intende una pluralità di fattispecie che evidenzino la presenza di ripetute e distinte condotte che mettono in pericolo uno o più beni giuridici.

A ben vedere, la soluzione ben si attaglierebbe ai casi nei quali dal verbale degli ispettori del lavoro della Asl/Ats emergano plurime violazioni di fattispecie poste a tutela della sicurezza dei lavoratori o quando le lesioni colpose abbiano origine proprio nella violazione del suddetto complesso normativo.

⁵ Cass. pen. sez. III, 13 giugno 2016, n. 24338 in DeJure

Conclusioni

Il cammino verso l'individuazione di canoni uniformi volti ad un più univoco e prevedibile riconoscimento della causa di non punibilità dell'art. 131 *bis* c.p. sembra ancora lontana.

La circostanza non è di poco momento attesa anche la considerazione secondo la quale, alla luce dei principi comunitari, l'assenza del fattore di prevedibilità di una decisione giurisdizionale rappresenta violazione del principio di legalità.

Non minore tenore problematico assumono i possibili riflessi in termini di responsabilità dell'ente, nel caso in cui si verificano lesioni gravi ad un proprio dipendente originate dalla violazione della normativa antinfortunistica e riconosciute dai giudici non punibili ex art. 131 *bis* c.p..

Ancora alla Giurisprudenza l'ardua sentenza.

Copyright © 2017 RSPPITALIA