

IL REATO AMBIENTALE E LA RESPONSABILITÀ DELL'ENTE

IL DECRETO LEGISLATIVO 231/2001 ELENCA LE TIPOLOGIE DI REATO AMBIENTALE PER CUI PUÒ SORGERE LA RESPONSABILITÀ DELL'ENTE, MA NON SI TROVANO IPOTESI DI REATO CHE SAREBBE STATO LOGICO TROVARE. NELL'ARTICOLO UNA DISAMINA DEGLI ASPETTI CHE RIGUARDANO I PRESUPPOSTI APPLICATIVI E SANZIONATORI INTRODOTTI DAL DECRETO.

Decreto 231/2001, ambito oggettivo

Nell'ambito oggettivo di applicazione del Dlgs 231/2001 è stato introdotto l'art 25-*undecies*, avente a oggetto i reati ambientali in attuazione di obblighi comunitari derivanti dalla direttiva 2008/99/CE relativa alla tutela penale dell'ambiente. Di particolare interesse l'elencazione che la norma citata fa delle tipologie di reato per cui può sorgere la responsabilità dell'ente. L'art 25 *undecies*, comma 2, snocciola un elenco di illeciti previsti dal decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 – tra cui la *discarica abusiva*, la *gestione non autorizzata di rifiuti*, il *traffico organizzato di rifiuti* – in un coacervo di reati sia di natura contravvenzionale (punibili a titolo di dolo e colpa), sia delittuosa (punibili solo a titolo di dolo, per di più specifico quale l'art 260).

È stato però evidenziato da molteplici commentatori che nella lista non si trovano ipotesi di reato che sarebbe stato logico e coerente con il sistema trovare, quali:

- il reato di abbandono di rifiuti sanzionato dall'art. 256, comma 2 Dlgs 152/2006
- la quasi totalità delle violazioni in materia di inquinamento atmosferico, essendo contemplato il solo reato previsto dall'art. 279, comma 5 Dlgs 152/2006, concernente il superamento dei valori limite di emissione determinante anche il superamento dei valori limite di qualità dell'aria
- la disciplina in materia di autorizzazione integrata ambientale (AIA)
- alcuni reati contemplati dal codice penale, quali l'avvelenamento di acque (439 e ss c.p.) o il disastro innominato ambientale (art 434 c.p.).

Da questo punto di vista va segnalato il difficile coordinamento tra art. 192 codice ambiente e il Dlgs 231/2001, laddove l'art. 192 al comma 4 esplicitamente specifica che, in caso di abbandono

incontrollato di rifiuti “*qualora la responsabilità del fatto illecito sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persona giuridica ai sensi e per gli effetti del comma 3, sono tenuti in solido la persona giuridica ed i soggetti che siano subentrati nei diritti della persona stessa, secondo le previsioni del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni*”.

Come si vede il Testo unico ambientale rinvia a una norma sanzionatoria che non esiste perché il legislatore non ha inserito l'abbandono fra le ipotesi che costituiscono responsabilità per l'ente.

Come allora, dare un significato alle norme? Secondo il principio di interpretazione consolidato tra più soluzioni possibili deve essere scelta l'interpretazione che abbia un significato razionale e che salvi la ragione di esistenza della norma stessa, piuttosto che soluzioni che portino a negarne ogni portata regolatrice.

E allora in forza del principio di legalità non potrà certo essere applicabile alcuna sanzione amministrativa per l'ente, ma solo l'art 192 e i relativi obblighi di rimozione. Quindi il richiamo alla responsabilità degli enti vale per la responsabilità in solido alla rimozione, avvio a recupero, smaltimento e ripristino dello stato dei luoghi, tra esecutore materiale ed ente di riferimento. In conclusione il richiamo al Dpr 231/2001 può valere quale criterio normativo per valutare se sussiste tale responsabilità in solido espressamente prevista dall'art 192.

Ambito soggettivo

Quanto all'ambito soggettivo è sufficiente richiamare il disposto dell'art. 1 del Dpr 231/2001 “*Il presente decreto legislativo disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato.*

Il richiamo alla responsabilità degli enti vale per la responsabilità in solido alla rimozione, avvio a recupero, smaltimento e ripristino dello stato dei luoghi, tra esecutore materiale ed ente di riferimento.

Le disposizioni in esso previste si applicano agli enti forniti di personalità giuridica e alle società e associazioni anche prive di personalità giuridica. Non si applicano allo Stato, agli enti pubblici territoriali, agli altri enti pubblici non economici nonché agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale”. Di interesse pratico e operativo sono le seguenti questioni: se un ente monosoggettivo può rispondere e quali enti pubblici possono essere chiamati a rispondere.

Sulla prima questione appare pacifico che siano soggetti giuridici responsabili le società di capitali, le società di persone, le società cooperative, le associazioni con o senza personalità giuridica e con o senza scopo di lucro, gli enti pubblici economici, le fondazioni e i comitati.

Quanto alla responsabilità dell'imprenditore individuale la giurisprudenza ritiene che “*la normativa sulla responsabilità da reato degli enti prevista dal d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231 non si applica alle imprese individuali, in quanto si riferisce ai soli soggetti collettivi*”¹.

Sulla seconda questione si può osservare che la *ratio* dell'esenzione per gli enti pubblici è quella di escludere dall'applicazione delle misure cautelari e delle sanzioni previste dal Dlgs 231/2001, enti non solo pubblici, ma che svolgano funzioni non economiche, istituzionalmente rilevanti, sotto il profilo

dell'assetto costituzionale dello Stato-amministrazione.

In questo caso, infatti, verrebbero in considerazione ragioni dirimenti che traggono la loro origine dalla necessità di evitare la sospensione di funzioni essenziali nel quadro degli equilibri dell'organizzazione costituzionale del paese.

Il criterio interpretativo che fornisce la legge quindi è la natura sostanzialmente *economica* della attività dell'ente pubblico. La natura *pubblicistica* di un ente è condizione necessaria, ma non sufficiente per l'esonero dalla disciplina in questione, in quanto deve necessariamente essere presente anche la condizione dell'assenza di svolgimento di attività economica da parte dell'ente medesimo.

Nel caso in cui l'ente pubblico svolga attività economica, e in riferimento a essa potrà ipotizzarsi una responsabilità dell'ente. Un indizio in tal senso è la natura societaria dell'ente e lo svolgimento di attività di impresa (cfr Cass. pen. Sez. II, Sent., ud. 26-10-2010, 10-01-2011, n. 234).

I soggetti che agiscono a vantaggio o nell'interesse dell'ente

Vi è da chiedersi quali siano i presupposti applicativi per la responsabilità dell'ente. Sul tema l'art. 5 specifica che l'ente è responsabile per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio:

a) da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale, nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso

b) da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti di cui alla lettera a).

L'ente non risponde se le persone indicate hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi.

Chi svolge l'accertamento su un illecito ambientale in azienda deve estendere l'indagine alla sussistenza di un rapporto organico tra ente e autore materiale, anche attraverso l'acquisizione di piante organiche, deleghe di funzioni scritte ove risulti l'attribuzione della qualifica soggettiva nell'ambito della posizione apicale (di direzione, rappresentanza, amministrazione) o nell'ambito della posizione sottoposta di *preposto* alla direzione o alla vigilanza. L'autore materiale va inteso anche quale istigatore di un terzo *esecutore materiale* privo

Chi svolge l'accertamento su un illecito ambientale in azienda deve estendere l'indagine alla sussistenza di un rapporto organico tra ente e autore materiale.

di responsabilità penale; si pensi all'operaio che esegue un'attività di illecita miscelazione di rifiuti senza avere consapevolezza delle irregolarità, in quanto agisce secondo una prassi aziendale.

Che cosa vuol dire "avere agito nell'interesse o a vantaggio" dell'ente? La questione più rilevante dal punto di vista penalistico è verificare la compatibilità dell'avere agito a vantaggio o nell'interesse dell'ente con la natura anche colposa dei reati ambientali che, essendo prevalentemente contravvenzioni, sono punibili anche a titolo di colpa. La domanda a cui dare risposta potrebbe essere formulata anche nel seguente modo: ancorché punibile per colpa, l'ente risponde solo se vi è la prova che l'autore abbia agito con dolo? Va osservato che il legislatore non ha ristretto ai soli reati dolosi la responsabilità, altrimenti lo avrebbe enunciato espressamente: allora l'*interesse* e il *vantaggio* vanno considerati in termini di risultato conseguito non quali finalità dell'azione. Si pensi ad esempio al risparmio obiettivo rilevabile in una gestione abusiva di rifiuti. L'accertamento dell'interesse obiettivo per l'ente andrà allora verificato con una verifica *ex ante*, al momento dell'azione dell'autore, anche se essa consisteva in un *agire negligente* o *imperito* o *imprudente*. Il vantaggio obiettivo, che può essere tratto dall'ente anche quando la persona fisica non abbia agito nel suo interesse, richiede sempre una verifica *ex post*, sui risultati e benefici che ne sono derivati all'ente.

Come si vede il concetto giuridico di *interesse* è diverso da quello di *vantaggio* (concetti posti in relazione di alternative nella formulazione del Dlgs 231/2001, art. 5), poichè il vantaggio è valutabile solo dopo che il reato sia stato portato a compimento (Cass. sez. II, 20 dicembre 2005 n. 3615,) mentre l'*interesse* costituisce la prefigurazione di un indebito arricchimento che sarebbe possibile trarre dalla condotta criminosa, ma è indipendente dall'effettiva realizzazione dell'arricchimento e, a maggior ragione, dall'individuazione del momento consumativo del reato.

L'esimente di responsabilità per l'ente

All'ente è riconosciuta la possibilità di invocare una *esimente della propria responsabilità* (art. 6) allegando e dimostrando di avere adottato idonei modelli di organizzazione.

L'*esimente* per i soggetti in posizione apicale richiede un'inversione dell'onere della prova, ma ciò non esclude la necessità di immediato accertamento da parte della polizia giudiziaria, per prevenire inquinamento della prova e della sussistenza di tali modelli organizzativi al momento del fatto. Detto in altri termini, non ci si può limitare, in fase di accertamento del fatto, ad acquisire un organigramma aziendale, ma occorre – sentendo testimoni e ricostruendo le prassi operative – comprendere se un modello organizzativo esiste e se era effettivamente adottato. L'inerzia nell'immediatezza dell'accertamento della polizia giudiziaria ha come conseguenza quella di rimettere al giudice una valutazione astratta sulla idoneità di un documento tecnico allegato in sede di processo, di solito formalmente impeccabile, rispetto a cui mancano le verifiche di operatività. Rimane fermo però che l'onere della prova a carico dell'ente è particolarmente impegnativo e che lascia un ampio margine di discrezionalità decisionale al giudice a cui un accertamento urgente in azienda potrebbe porre un argine.

Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova (tutti i requisiti insieme) che:

a) *l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi*

Su questo primo requisito sorgono già numerosi problemi: chi valuta l'efficacia e l'attuazione del modello *ex ante*?

Il requisito della norma pare connotato da genericità e indeterminatezza. Ma, in generale, come può dirsi efficace un modello quando nei fatti è successo che il vertice aziendale (l'organo dirigente) che lo aveva adottato lo ha volontariamente disatteso? Come è compatibile un reato colposo con l'adozione di un modello efficace *ex ante*?

b) *il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un*

organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo

Anche su questo requisito i dubbi circa la possibilità di fornire una convincente prova sono tanti: deve essere un organo esterno all'ente? Può dirsi terzo un addetto alla vigilanza nominato dall'organo dirigente a cui risponde direttamente? Possono ritenersi tali gli enti certificatori di qualità?

c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione
d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b)

Su questi ulteriori requisiti ci si può chiedere: com'è compatibile una condotta di elusione fraudolenta con l'aver agito nell'interesse o a vantaggio? Come può ritenersi sufficiente una vigilanza di organismo che risponde direttamente del suo operato all'organo dirigente che si assume essere l'autore del reato? In particolare non può essere nascosto che i reati che delineano strategie aziendali coinvolgono sempre la responsabilità del consiglio di amministrazione e che quindi per essi la prova dell'esimente pare una prova impossibile.

Quanto al contenuto del modello, l'art. 6 c. 2 introduce formulazioni generiche e indefinite, che da una parte possono portare a trascinare il processo penale in una controversia infinita tra consulenti circa il senso e il contenuto adeguato dei modelli e dall'altra, rimettono la valutazione a soluzioni eccessivamente discrezionali².

Per le posizioni dei sottoposti spetta al pubblico ministero provare carenza di organizzazione o di vigilanza, cioè che la commissione del reato sia stata possibile per violazione degli obblighi di direzione e vigilanza. In questo caso non vi sarà responsabilità se l'ente ha adottato e attivato un modello efficace ex art. 7. La prova dell'esimente qui è più agevole per il distacco tra apice e soggetto autore del reato.

Gli effetti della responsabilità degli enti nel processo penale

L'estensione della responsabilità degli enti ai reati ambientali, seppure con i limiti e le lacune di cui si è detto, ha notevolmente potenziato almeno sulla carta l'efficacia deterrente e repressiva dello strumento penale, se solo gli operatori ne prendessero coscienza e modificassero gli schemi di approccio

al fenomeno. Sono infatti di particolare incisività per i reati contro l'ambiente alcuni istituti processuali e sostanziali contenuti nel Dlgs 231/2001 che incidono particolarmente sull'ente, tanto da poter affermare che oggi un approccio efficace a tali fenomeni di criminalità deve necessariamente passare per una verifica delle responsabilità aziendali e ripensare un processo penale per crimini ambientali come principalmente un processo all'ente responsabile.

Vediamo in estrema sintesi alcuni potenziali effetti sostanziali e processuali.
 1. *L'autonomia delle responsabilità dell'ente (art. 8)*

Il processo penale contro l'ente può essere fatto in certe condizioni anche senza l'autore materiale *persona fisica*, cioè quando questo non è stato identificato o per lui il reato si è estinto per un fatto diverso dall'amnistia, quale ad esempio la prescrizione. Secondo l'art. 8 infatti *"La responsabilità dell'ente sussiste anche quando: a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia. Salvo che la legge disponga diversamente, non si procede nei confronti dell'ente quando è concessa amnistia per un reato in relazione al quale è prevista la sua responsabilità e l'imputato ha rinunciato alla sua applicazione. L'ente può rinunciare all'amnistia"*. Da questa disposizione si ricava che l'ente risponde per una propria responsabilità. Si tratta di un rimprovero verso l'ente per un fatto proprio, principalmente fondato da *colpa in organizzazione*. Ciò spiega perché vi sia responsabilità anche se ignoto l'autore *persona fisica*.

Rimane il problema di trovare e provare la *condotta negligente o imperita o imprudente* di un ignoto legato da un rapporto organico con l'ente che abbia agito nel suo *interesse o vantaggio*.

Da rimarcare come di straordinaria rilevanza pratica la circostanza che la responsabilità dell'ente permanga anche se il reato sia estinto per prescrizione, salvo la prescrizione civile o l'amnistia (art 8). Questo significa che nei reati ambientali contravvenzionali la colpa da inadeguata organizzazione comporta che:

- il processo si possa fare e con alta probabilità si arrivi a una declaratoria di responsabilità, seppure quasi esclusivamente nei confronti dell'ente (l'autore materiale avrà quasi sempre il beneficio dell'estinzione per prescrizione, visti i tempi ristrettissimi di cinque anni dal fatto entro cui la sentenza debba passare in giudicato)
- il processo si faccia solo contro l'ente o



perché ignoto l'autore materiale o perché, comunque, nelle violazioni formali colpose il processo prosegue anche se prescritto il reato presupposto e anche se interviene oblazione dell'imputato. L'ente in particolare non può beneficiare della disciplina penale in tema di prescrizione del reato, ma a esso si applicherà quanto espressamente contenuto nel disposto dell'art. 22, in forza del quale, se l'azione penale e l'atto di incolpazione verso l'ente siano stati tempestivamente elevati entro cinque anni dal fatto, la prescrizione rimane interrotta fino al passaggio in giudicato della sentenza: *"Le sanzioni amministrative si prescrivono nel termine di cinque anni dalla data di consumazione del reato. Interrompono la prescrizione la richiesta di applicazione di misure cautelari interdittive e la contestazione dell'illecito amministrativo a norma dell'articolo 59. Per effetto della interruzione inizia un nuovo periodo di prescrizione. Se l'interruzione è avvenuta mediante la contestazione dell'illecito amministrativo dipendente da reato, la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il giudizio"*. Come si sa, invece, il reato ha un regime prescizionale diverso: ogni fatto interruttivo non pregiudica il decorso e computo complessivo del tempo, e quindi anche in corso di processo, se viene raggiunto l'arco temporale massimo previsto dalla legge, il reato è prescritto.

2. La possibilità della confisca e sequestro preventivo per equivalente

Secondo l'art. 19, in tema di confisca nei confronti dell'ente, è sempre disposta con la sentenza di condanna la confisca del prezzo del profitto del reato, salvo che per la parte che può essere restituita al danneggiato. Sono fatti salvi i diritti acquisiti dai terzi in buona fede. Quando non è possibile eseguire la confisca a norma del comma 1, la stessa può avere a oggetto somme di denaro, beni o altre utilità di valore equivalente al prezzo o al profitto del reato.

La possibilità di confiscare il prezzo o il profitto nei reati ambientali non solo diventa doveroso, ma un vero e proprio grimaldello di grande efficacia deterrente, se si pensa che può consistere anche in un valore monetario equivalente. E allora, non solo la norma può efficacemente combattere le ecomafie, ma anche le gestioni abusive di impianti di gestione di rifiuti che risparmiano sui costi o che declassificano i rifiuti e così via, conseguendo un illecito profitto, ora efficacemente aggredibile.

La norma va poi letta in relazione all'art. 53 del medesimo articolato in tema di *sequestro preventivo*, per cui il giudice può disporre il sequestro delle cose di cui è consentita la confisca a norma dell'articolo 19, con ciò anticipando gli interventi reali anche alla fase delle indagini preliminari.

3. Sono applicabili ingenti sanzioni pecuniarie per l'illecito amministrativo dipendente da reato; si applica sempre la sanzione pecuniaria, per quote in un numero non inferiore a cento né superiore a mille, ove l'importo di una quota va da un minimo di euro 258,23 a un massimo di euro 1.549,37 (da un minimo di 25.823 a un massimo di 1.549.370).

4. Possono essere applicate sanzioni interdittive (art 9), in relazione ai reati per i quali sono espressamente previste, al ricorrere di certe condizioni (art. 13) e hanno una durata non inferiore a tre mesi e non superiore a due anni, applicabili anche in via cautelare in corso di indagini. Così il giudice può disporre:

- l'interdizione dall'esercizio dell'attività
- la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito
- il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio

d) l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi e) il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

5. La revoca delle sanzioni interdittive cautelari previa rimozione degli effetti dannosi.

L'art. 50, prevede la revoca delle sanzioni interdittive quando le correlative esigenze cautelari risultino mancanti o venute meno oppure in presenza delle ipotesi previste dall'art. 17, e cioè:

- che l'ente abbia risarcito integralmente il danno e abbia eliminato le conseguenze dannose del reato, oppure si sia comunque efficacemente adoperato in questo senso
- che abbia eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della stessa specie di quello verificatosi
- che abbia messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca. Dette condizioni devono peraltro necessariamente concorrere sia al fine di evitare la stessa applicazione della sanzioni interdittive, sia per giustificarne la revoca (cfr. Cass. pen. Sez. II, Sent., ud. 01-10-2009, 22-10-2009, n. 40749).

6. Le riparazioni in sede di condanna escludono la comminazione di sanzioni interdittive

Per l'art 17 la riparazione delle conseguenze del reato diventa uno strumento di forte pressione per l'eliminazione degli effetti dannosi dei reati ambientali. Infatti, ferma l'applicazione delle sanzioni pecuniarie, le sanzioni interdittive non si applicano quando – prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado – concorrono le seguenti condizioni:

- l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato, oppure si è comunque efficacemente adoperato in tal senso
- l'ente ha eliminato le carenze organizzative che hanno determinato il reato mediante l'adozione e l'attuazione di modelli organizzativi idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi
- l'ente ha messo a disposizione il profitto conseguito ai fini della confisca. L'art. 17 va letto in relazione all'art. 65 in cui viene indicato il termine per provvedere alla riparazione delle conseguenze del reato: "prima

dell'apertura del dibattimento di primo grado, il giudice può disporre la sospensione del processo se l'ente chiede di provvedere alle attività di cui all'articolo 17 e dimostra di essere stato nell'impossibilità di effettuarle prima. In tal caso, il giudice, se ritiene di accogliere la richiesta, determina una somma di denaro a titolo di cauzione."

In questa fase, come nella fase della valutazione dell'idoneità del modello organizzativo nei reati ambientali, diventa decisivo il ruolo delle Agenzie ambientali (Arpa/Appa) nella verifica dell'adeguatezza del modello e delle rimozioni. Infatti l'accertamento della rimozione degli effetti e di un modello efficace può essere rimesso dal giudice o pm a un consulente, oppure può essere demandato ad Arpa.

Giulio Monferini

Sostituto Procuratore, Procura della Repubblica presso il Tribunale di Firenze

NOTE

¹ Si veda Cass. Sez. 6, Sentenza n. 30085 del 16/05/2012 Cc (dep. 23/07/2012); presidente: De Roberto G.; estensore: Fidelbo G.; relatore: Fidelbo G.; imputato: PM in proc. Vinci. PM Cedrangolo O. (Diff.), (dichiara inammissibile, Trib. Catania, 02/02/2012). Cass. Sez. 6, Sentenza n. 30085 del 16/05/2012 Cc (dep. 23/07/2012); presidente: De Roberto G.; estensore: Fidelbo G.; relatore: Fidelbo G.; imputato: PM in proc. Vinci. PM Cedrangolo O. (Diff.); dichiara inammissibile, Trib. Catania, 02/02/2012).

² Art. 6 c. 2. In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:
 a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati
 b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire
 c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee a impedire la commissione dei reati
 d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli
 e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.