



DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

DIRITTO PENALE
CONTEMPORANEO

Fascicolo
12/2018

DIRETTORE RESPONSABILE Gian Luigi Gatta
VICE DIRETTORI Guglielmo Leo, Luca Luparia

ISSN 2039-1676

COMITATO DI DIREZIONE Alexander Bell, Antonio Gullo, Luca Masera, Melissa Miedico, Alfio Valsecchi

REDAZIONE Anna Liscidini (coordinatore), Alberto Aimi, Carlo Bray, Alessandra Galluccio, Stefano Finocchiaro, Francesco Lazzeri, Erisa Pirgu, Serena Santini, Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

COMITATO SCIENTIFICO Emilio Dolcini, Novella Galantini, Alberto Alessandri, Jaume Alonso-Cuevillas, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Francesco Angioni, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, David Carpio, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Luis Chiesa, Cristiano Cupelli, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Ombretta Di Giovine, Massimo Donini, Giovanni Fiandaca, Roberto Flor, Luigi Foffani, Gabriele Fornasari, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Giovanni Grasso, Antonio Gullo, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Vincenzo Mongillo, Adan Nieto Martin, Francesco Mucciarelli, Renzo Orlandi, Íñigo Ortiz de Urbina, Francesco Palazzo, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Vicente Pérez-Daudí, Daniela Piana, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Joan Josep Queralt, Paolo Renon, Mario Romano, Gioacchino Romeo, Carlo Ruga Riva, Markus Rübenstahl, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Rosaria Sicurella, Placido Siracusano, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Costantino Visconti, Matteo Vizzardi, Francesco Zacchè

Diritto Penale Contemporaneo è un periodico on line, ad accesso libero e senza fine di profitto, nato da un'iniziativa comune di Luca Santa Maria, che ha ideato e finanziato l'iniziativa, e di Francesco Viganò, che ne è stato sin dalle origini il direttore nell'ambito di una partnership che ha coinvolto i docenti, ricercatori e giovani cultori della Sezione di Scienze penalistiche del Dipartimento "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano. Attualmente la rivista è edita dall'Associazione "Diritto penale contemporaneo", il cui presidente è l'Avv. Santa Maria e il cui direttore scientifico è il Prof. Gian Luigi Gatta. La direzione, la redazione e il comitato scientifico della rivista coinvolgono oggi docenti e ricercatori di numerose altre università italiane e straniere, nonché autorevoli magistrati ed esponenti del foro.

Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

Le opere pubblicate su "Diritto penale contemporaneo" sono attribuite dagli autori con licenza *Creative Commons* "Attribuzione - Non commerciale 3.0" Italia (CC BY-NC 3.0 IT). Sono fatte salve, per gli aspetti non espressamente regolati da tale licenza, le garanzie previste dalla disciplina in tema di protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (l. n. 633/1941).

Il lettore può condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza *Creative Commons* "Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia" (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista fa proprio il Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

Peer review.

Salvo che sia diversamente indicato, tutti i contributi pubblicati nella sezione *papers* di questo fascicolo hanno superato una procedura di *peer review*, attuata secondo principi di trasparenza, autonomia e indiscusso prestigio scientifico dei revisori, individuati secondo criteri di competenza tematica e di rotazione all'interno dei membri del Comitato scientifico. Ciascun lavoro soggetto alla procedura viene esaminato in forma anonima da un revisore, il quale esprime il suo parere in forma parimenti anonima sulla conformità del lavoro agli standard qualitativi delle migliori riviste di settore. La pubblicazione del lavoro presuppone il parere favorevole del revisore. Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione.

Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Diritto penale contemporaneo*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 1/2017, p. 5 ss.

IL TRAFFICO ILLECITO DI RIFIUTI: IL PUNTO SULLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ

di Alberto Galanti

Abstract. *L'articolo, nel sottolineare gli approdi più significativi della giurisprudenza di legittimità in riferimento ad un reato, quello di traffico illecito di rifiuti, dai contorni spesso sfuggenti, tenta di fornire una ricostruzione sistematica dei confini dello stesso, così da fornire un ausilio all'esegeta nella soluzione delle problematiche che più frequentemente affliggono le aule di giustizia.*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Gli elementi costitutivi del reato. – 2.1. Compimento di più operazioni. – 2.2. Attività organizzate. – 2.3. condotta abusiva e condotta clandestina. – 2.4. L'ingente quantitativo. – 2.5. Il dolo. – 3. La prescrizione del reato. – 4. I rapporti con altre figure di reato. – 5. La competenza in ordine al reato di traffico illecito di rifiuti. – 5.1. La competenza "funzionale". – 5.2. La competenza per territorio. – 6. L'applicabilità diretta dell'articolo 13 D.L. n. 306/1992. – 7. Sequestro e confisca. – 7.1. La confisca obbligatoria. – 7.2. La confisca allargata. – 7.3. Prescrizione e confisca. – 8. Danno e ripristino ambientale.

1. Introduzione.

Come noto, l'articolo 260 del d.lgs. 152/06 sanzionava la condotta di "*chiunque, al fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, cede, riceve, trasporta, esporta, importa, o comunque gestisce abusivamente ingenti quantitativi di rifiuti è punito con la reclusione da uno a sei anni*". Tale norma è stata trasposta, in attuazione del principio di "riserva di codice" nell'articolo 452-*quaterdecies* del codice penale dal d.lgs. 1° marzo 2018 n. 21.

Detta disposizione conteneva l'unica ipotesi delittuosa (ad eccezione dell'art. 256-*bis*, introdotto con d.l. 136/2013) contenuta nel testo unico ambientale, riproducendo i contenuti dell'articolo 53-*bis* del d.lgs. 22/1997 che, introdotto, con l'articolo 22 della Legge 23 marzo 2001, n. 93 ("Disposizioni in campo ambientale"), rappresentò il primo delitto contro l'ambiente¹.

¹ Riconosce perfetta continuità normativa tra le due disposizioni Cassazione, Sezione III, sentenza n. 9794 dell'8 marzo 2007, Montigiani.

Pur nella sua non chiarissima formulazione la norma, grazie anche al fondamentale contributo della giurisprudenza di legittimità, oggi pacificamente punisce le "attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti" (più comunemente note come "traffico illecito di rifiuti") che vengono poste in essere attraverso modalità complesse quali, ad esempio, la miscelazione di più tipologie di rifiuti e la predisposizione di falsa documentazione per rendere impossibile l'individuazione della loro provenienza, la collocazione definitiva in discariche abusive anche attraverso l'intermediazione di altri soggetti, lo smaltimento occultato in attività apparentemente lecite (utilizzo agronomico, uso come materia prima o combustibile etc.).

In via generale, e di prima approssimazione, si può pacificamente affermare che il bene giuridico protetto viene inoltre individuato dalla dottrina nella tutela dell'ambiente² e della pubblica incolumità³. Si tratta, pertanto, di un reato plurioffensivo.

Ancora, la formulazione letterale della norma consente di ritenere che trattasi di reato "a consumazione anticipata"⁴, in cui non è necessaria la lesione del bene giuridico tutelato. Trattasi quindi di reato di pericolo astratto.

Prima di procedere oltre, occorre sgomberare il campo da una ricorrente argomentazione esibita nelle aule di tribunale, ossia che il delitto in parola sarebbe stato modellato dal legislatore prendendo a riferimento il fenomeno criminale della c.d. "ecomafia", per cui la norma non si applicherebbe ad imprese che svolgono, anche solo in parte, attività lecite.

Tale tesi è stata smentita, anche recentemente, dalla Cassazione, la quale ha sottolineato che essa è del tutto infondata per due ordini di ragioni tra loro concorrenti:

a) perché pretende, quale metodo ermeneutico, il ricorso a modelli sociologici che vanno oltre la lettera della legge e perché presuppone la volontà del legislatore di sanzionare il "tipo di autore", piuttosto che la specifica condotta oggettivamente descritta dalla norma;

b) perché estromette, in sede di ricostruzione del fatto, proprio gli elementi costitutivi (e qualificanti) del delitto, e cioè: l'esercizio organizzato e continuativo dell'attività di gestione dei rifiuti, lo svolgimento dell'attività in assenza di autorizzazione, la consapevolezza della mancanza dell'autorizzazione, il fine di procurarsi un profitto ingiusto⁵.

Sgombrato il campo da possibili interpretazioni fuorvianti, occorre adesso analizzare il percorso seguito dalla giurisprudenza di legittimità in riferimento agli elementi costitutivi del delitto. La Corte, infatti, ha nel corso degli anni disegnato un vero e proprio "statuto" del delitto in parola, attraverso una batteria di sentenze rese nel corso degli anni senza *revirement* o tentennamenti.

² In tal senso, *ex plurimis*, Cassazione, Sezione III, Sentenza n. 18351 dell'11 maggio 2008; Sezione III, Sentenza n. 9133 del 24 febbraio 2017.

³ Cassazione, Sezione III, sentenza n. 52633 del 20 novembre 2017.

⁴ Cassazione, Sez. 3^a, Sentenza n.9133 del 24 febbraio 2017, citata.

⁵ Cassazione, Sez. 3^a, Sentenza n. 35568 del 19 luglio 2017.

2. Gli elementi costitutivi del reato.

Quanto agli elementi costitutivi del reato, e in primo luogo al soggetto attivo del reato, la violazione è ascrivibile a "chiunque", assumendo così la natura di reato comune.

I requisiti della condotta sono stati individuati e, per così dire, "raffinati" nel corso degli anni dalla giurisprudenza di legittimità.

2.1. *Compimento di più operazioni.*

La Cassazione ha reiteratamente affermato la natura di "reato abituale" del traffico di rifiuti (*ex plurimis*, Cassazione, Sezione III, sentenza n. 46705 del 3 dicembre 2009; Sezione III, sentenza n. 46819 del 13 dicembre 2011). Secondo la citata giurisprudenza il delitto in esame sanziona comportamenti "non occasionali" di soggetti che, al fine di conseguire un ingiusto profitto, fanno della illecita gestione dei rifiuti la loro redditizia, anche se non esclusiva, attività, per cui per perfezionare il reato è necessaria una, seppure rudimentale, organizzazione professionale (mezzi e capitali) che sia in grado di gestire ingenti quantitativi di rifiuti in modo continuativo, ossia con pluralità di operazioni condotte in continuità temporale, operazioni che vanno valutate in modo globale: alla pluralità delle azioni, che è elemento costitutivo del fatto, corrisponde una unica violazione di legge, e perciò il reato è abituale dal momento che per il suo perfezionamento è necessaria la realizzazione di più comportamenti della stessa specie (conf.: Sezione III, sentenza n. 46705 del 3.11.2009, Caserta; Sezione III, sentenza n. 29619 dell'8.07.2010, in proc. Leorati; Sezione III, sentenza n. 44449 del 15.10.2013, in proc. Ghidoli).

Sul punto, anche la recente Cassazione, Sezione III, sentenza n. 52838 del 14.12.2016: "*per perfezionare il reato è necessaria una, seppure rudimentale, organizzazione professionale (mezzi e capitali) che sia in grado di gestire ingenti quantitativi di rifiuti in modo continuativo, ossia con pluralità di operazioni condotte in continuità temporale, operazioni che vanno valutate in modo globale: alla pluralità delle azioni, che è elemento costitutivo del fatto, corrisponde una unica violazione di legge, e perciò il reato è abituale dal momento che per il suo perfezionamento è necessaria la realizzazione di più comportamenti della stessa specie (ex plurimis, Sez. 3, Sentenza n. 44449 del 15/10/2013; Sez. 3, Sentenza n. 29619 del 08/07/2010; Sez. 3, n. 46705 del 3/11/2009, Caserta)*".

Tuttavia, Cassazione 35805/2010 ha ritenuto ontologicamente compatibile con l'(ex) art. 260 del d.lgs. n. 152/06 la contemporanea contestazione, nei confronti del reo, anche dell'istituto della continuazione *ex art. 81* codice penale evidenziando come, "*anche se il delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti è reato abituale, in quanto integrato necessariamente dalla realizzazione di più comportamenti della stessa specie e quindi non vi sarebbe continuazione tra reati ma un unico reato, non di meno in generale il carattere abituale di un reato – che è caratterizzato dalla sussistenza di una serie di fatti i quali, isolatamente considerati, potrebbero anche non costituire delitto, ma che rinviengono la ratio dell'antigiuridicità penale nella loro reiterazione che si protrae nel tempo – non esclude del tutto*

la continuazione ex art. 81 c.p. ove siano identificabili serie autonome di condotte intervallate con soluzione di continuità e quindi non riconducibili ad unitarietà”.

Ciò significa che se ci si trova di fronte a diverse condotte criminose, tra loro differenti nelle modalità di realizzazione ovvero in cesura temporale tra loro, non si avrà un unico reato abituale, ma due delitti in continuazione “interna”: si prenda ad esempio l’ipotesi di un impianto di trattamento rifiuti con annessa discarica di servizio. Se le modalità della condotta riveleranno un’unica direzione degli atti, finalizzati al conseguimento di un medesimo profitto ingiusto, il delitto sarà unico. Se invece le due “filieri criminose” saranno distinte, sia sotto il profilo oggettivo dell’attività che teleologico del conseguimento del profitto, i reati saranno distinti. Analogamente si potrà convenire per il caso di delitto posto in essere in tempi diversi con modalità diverse, soprattutto se interrotte, medio termine, da vicissitudini aziendali (cambi effettivi nella compagine amministrativa o tecnica) o processuali (sequestro degli impianti).

2.2. Attività organizzate.

La norma richiede l’allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, che con l’attività descritta al punto precedente devono essere strettamente correlate, posto che il legislatore utilizza la congiunzione “e” (Cassazione, Sezione III, Sentenza n. 28685 9 agosto 2006 (Ud. 04/05/2006), in proc. Buttone; conf.: Cassazione, Sezione III, sentenza 17 gennaio 2002, Paggi).

Si è anche precisato (Cassazione, Sez. III, sentenza n. 40827 del 10 novembre 2005, Carretta) che *“tale requisito può sussistere a fronte di una struttura organizzativa di tipo imprenditoriale, idonea ed adeguata a realizzare l’obiettivo criminoso preso di mira, anche quando la struttura non sia destinata, in via esclusiva, alla commissione di attività illecite, cosicché il reato può configurarsi anche quando l’attività criminosa sia marginale o secondaria rispetto all’attività principale lecitamente svolta”.*

Sul punto si segnala anche Cassazione, Sezione IV, sentenza n. 2117 del 19 ottobre 2011, a mente della quale *“la legge non richiede che il traffico di rifiuti sia posto in essere mediante una struttura operante in modo esclusivamente illecito, ben potendo le attività criminose essere collocate in un contesto che comprende anche operazioni commerciali riguardanti i rifiuti che vengono svolte in modo lecito (conf. Sez. III, sent. 15.12.2010, Bonesi). In altri termini, il delitto può essere integrato sia da una struttura operante in assenza di qualsiasi autorizzazione e con modalità del tutto contrarie alla legge, sia da una struttura che includa stabilmente condotte illecite all’interno di una attività svolta in presenza di autorizzazioni e, in parte, condotta senza violazioni ...[omissis]... Ciò che rileva, infatti, è l’esistenza di «traffico» di rifiuti intenzionalmente sottratto ai canali leciti, e l’inserimento all’interno di un percorso imprenditoriale ufficiale può divenire addirittura una scelta mirante a mascherare l’illecito all’interno di un contesto imprenditoriale manifesto e autorizzato”.*

Ciò significa che la norma non richiede che l’organizzazione sia rivolta in modo “esclusivo o prevalente” alla commissione del delitto in parola. Tale precisazione appare di notevole rilievo in quanto la maggior parte dei reati di traffico illecito di rifiuti

vengono posti in essere da aziende in possesso di autorizzazioni alla gestione dei rifiuti, che però effettuano (lo si vedrà tra poco) in modo difforme rispetto all'autorizzazione.

Particolare è il caso, purtroppo verificatosi, in cui il traffico si risolve nell'affondamento *una tantum* di una imbarcazione carica di rifiuti, spesso pericolosi (le c.d. "navi dei veleni"). La difficoltà, in tali ipotesi, è accertare l'esistenza di quella "continuatività" richiesta dalla norma.

A parere di chi scrive, occorrerà accertare, in punto di fatto, se a monte di quell'unico smaltimento abusivo sia ravvisabile una pluralità di operazioni ad esso prodromiche. A titolo di mera esemplificazione, se saranno necessarie diversificate attività di raccolta e stoccaggio, ovvero numerosi viaggi di camion e rimorchi per portare i rifiuti a bordo dell'imbarcazione, il requisito previsto dalla norma potrà ritenersi soddisfatto, altrimenti no.

In altre parole, occorre sempre focalizzare l'attenzione sul fenomeno nel suo complesso, non sulle singole porzioni di condotta attraverso cui lo stesso si declina: atomizzare le condotte fa infatti perdere di vista l'unitarietà dell'operazione: la locuzione "attività organizzate per il traffico illecito", infatti, costituisce una sintesi linguistica di un fenomeno solitamente a formazione progressiva, di cui lo smaltimento è solo l'ultimo atto.

2.3. condotta abusiva e condotta clandestina.

L'attività, come visto, deve svolgersi "abusivamente". Tale requisito normativo è stato molto contestato in dottrina⁶, in quanto avrebbe consentito di combinare diverse operazioni in sé lecite al fine di organizzare un traffico illecito, che sarebbe rimasto impunito.

Tuttavia, il percorso della giurisprudenza nel tempo sembra avere progressivamente "sterilizzato" i timori espressi dalla succitata dottrina.

Ed infatti, Cassazione, Sezione III, sentenza n. 46029 del 15 dicembre 2008 (in proc. De Frenza), ha osservato che "è destituita di ogni fondamento giuridico la tesi secondo cui nella fattispecie criminosa in esame il carattere abusivo della gestione illecita dei rifiuti ricorre solo quando la gestione è "clandestina", ossia svolta in totale assenza di autorizzazione, perché, al contrario, è abusiva ogni gestione dei rifiuti che avvenga "senza i titoli abilitativi prescritti, ovvero in violazione delle regole vigenti nella soggetta materia""; anche la citata Cassazione n. 46819/2011 precisa che l'attività deve essere effettuata "o senza le autorizzazioni necessarie (ovvero illegittime o scadute) o violando le prescrizioni e/o i limiti delle autorizzazioni stesse (ad

⁶ G. AMENDOLA, *Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti: introdotto il primo delitto contro l'ambiente, commento alla legge 23 marzo 2001 n. 93*, in *Dir. pen. proc.*, 2001 p. 708; L. Prati, *Il nuovo reato di attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti: una norma problematica*, in *Ambiente – Consulenza e pratica per l'impresa*, n. 7/200, p. 625 ss.; L. RAMACCI, *L'articolo 53-bis del d.lgs. 22/97*, in *Rivistambiente*, n. 10/2003; S. BELTRAME, *Traffico illecito di rifiuti: tra dubbi e perplessità... alla ricerca di parametri interpretativi*, in *Ambiente – Consulenza e pratica per l'impresa*, n. 3/2004, p. 229; A. VERGINE, *Sul delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti*, in www.lexambiente.it; L. RAMACCI, *Manuale di diritto penale dell'ambiente*, Padova 2005 parte seconda, cap. III par. 12

esempio la condotta avente per oggetto una tipologia di rifiuti non rientranti nel titolo abilitativo anche tutte quelle attività che, per le modalità concrete con cui sono esplicate, risultano essere totalmente difformi da quanto autorizzato, sì da non essere più giuridicamente riconducibili al titolo abilitativo rilasciato dalla competente Autorità amministrativa)".

Si veda anche Cassazione, Sezione III, sentenza n. 358 dell'8 gennaio 2008, Putrone ed altri, dove si è ribadito che *"anche la difformità sostanziale della gestione dei rifiuti rispetto a quanto previsto dalle autorizzazioni concesse integra il requisito dell'abusività della condotta richiesta per il delitto in questione"*.

Ancor più recentemente, Cassazione, Sezione III, sentenza n. 18669 del 6 maggio 2015, Gattuso) ha stabilito che *"l'attività deve essere "abusiva", ossia effettuata o senza le autorizzazioni necessarie (ovvero con autorizzazioni illegittime o scadute) o violando le prescrizioni e/o i limiti delle autorizzazioni stesse (ad esempio, la condotta avente per oggetto una tipologia di rifiuti non rientranti nel titolo abilitativo, ed anche tutte quelle attività che, per le modalità concrete con cui sono esplicate, risultano totalmente difformi da quanto autorizzato, sì da non essere più giuridicamente riconducibili al titolo abilitativo rilasciato dalla competente autorità amministrativa) (cfr. Sez. 3, Sentenza n. 44449 del 15/10/2013 Cc. dep. 04/11/2013 Rv. 258326; Sez. 3, n. 40828 del 6/10/2005, Fradella, Rv. 232350)".*

Ed ancora, secondo Cassazione, Sezione III, Sentenza n. 52838 del 14 dicembre 2016 (Ud. 14/07/2016): *"l'attività deve essere "abusiva", ossia effettuata o senza le autorizzazioni necessarie (ovvero con autorizzazioni illegittime o scadute) o violando le prescrizioni e/o i limiti delle autorizzazioni stesse"*; e per Cassazione, Sezione III, sentenza n. 9133 del 24 febbraio 2017 (Ud. 13/01/2017): *"il carattere «abusivo» di una attività organizzata di gestione dei rifiuti, tale da integrare il delitto, è configurabile quando si svolga continuativamente nell'inosservanza delle prescrizioni delle autorizzazioni, precisando anche come ciò si verifichi non soltanto in totale mancanza di dette autorizzazioni (definendo, in tali casi, l'attività come «clandestina»), ma anche quando esse siano scadute o palesemente illegittime e, comunque, non commisurate al tipo di rifiuti ricevuti, aventi diversa natura rispetto a quelli autorizzati"*.

Recentemente, Cassazione, Sezione III, sentenza n. 791 dell'11 gennaio 2018 (Ud. 25/05/2017), Fasano ed altri, ha ulteriormente precisato che *"quanto al requisito dell'abusività dell'attività, esso deve ritenersi integrato sia qualora non vi sia autorizzazione (Sez. 3, 13/7 /2004, n. 30373), sia quando vi sia una totale e palese difformità da quanto autorizzato (Sez. 3, 6/10/2005, n. 40828)"*.

Come appare evidente, la giurisprudenza si è nel tempo raffinata andando ad includere nel concetto di "abusività" anche delle semplici inosservanze dei provvedimenti autorizzativi, purché esse siano rilevanti: le varie pronunce esaminate infatti, partite dalla attività svolta in "totale difformità", sono progressivamente passate alla "difformità sostanziale" o "palese", in "continuativa" difformità rispetto alle autorizzazioni, fino a ricomprendere due casi particolari: con autorizzazione "scaduta" (che riporta, a parere di chi scrive, l'attività nell'alveo di quella "clandestina") o "palesemente illegittima".

Tale ultimo aspetto merita un approfondimento. La Cassazione ha lungamente affrontato i limiti imposti a giudice penale in ordine al sindacato sull'atto amministrativo eventualmente illegittimo. Nella prassi, appare frequente imbattersi in attività di

gestione dei rifiuti che, sebbene regolarmente autorizzate, risultino difformi alla vigente normativa, nazionale o europea, in materia di rifiuti, e ciò in ragione di una illegittimità, più o meno evidente, del provvedimento autorizzatorio. Appare lecito quindi chiedersi se sia possibile la contestazione del delitto in parola per attività svolte *contra legem* ma in osservanza dell'autorizzazione.

Tralasciando per un momento l'obbligo di puntuale verifica dell'elemento psicologico del delitto in parola, che in questa ipotesi dovrà essere necessariamente più stringente, la Cassazione si è ripetutamente espressa sul punto in una materia contigua a quella in parola, ossia quella urbanistica. In proposito Cassazione Penale, Sez. III, sentenza n. 31282 del 22 giugno 2017, ha affermato che va rigettata la tesi secondo cui *"sussistendo difformità dell'opera edilizia rispetto agli strumenti normativi urbanistici, ovvero alle norme tecniche di attuazione del piano regolatore generale, il giudice penale dovrebbe comunque concludere per la mancanza di illiceità penale nel caso in cui sia stata rilasciata la concessione edilizia"*, osservando che *"la concessione non è idonea a definire esaurientemente lo statuto urbanistico ed edilizio dell'opera realizzanda senza rinviare al quadro delle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle rappresentazioni grafiche del progetto approvato, con la conseguenza che, in tali ipotesi, non si configura una non consentita "disapplicazione" da parte del giudice penale dell'atto amministrativo concessorio, bensì l'esercizio, da parte del giudice penale, della potestà, attribuitagli dalla legge, di procedere ad un'identificazione in concreto della fattispecie sanzionata... [omissis] ... l'attività svolta dal giudice in presenza di un titolo abilitativo edilizio illegittimo consiste nel valutare la sussistenza dell'elemento normativo della fattispecie e non nel disapplicare l'atto amministrativo o effettuare comunque valutazioni proprie della P.A."*.

La pronuncia prosegue affermando che *"la "macroscopica illegittimità" del provvedimento amministrativo non è condizione essenziale per la configurabilità di un'ipotesi di reato D.P.R. n. 380 del 2001, ex art. 44, mentre, a prescindere da eventuali collusioni dolose con organi dell'amministrazione, l'accertata esistenza di profili assolutamente eclatanti di illegalità costituisce un significativo indice di riscontro dell'elemento soggettivo della contravvenzione contestata anche riguardo all'apprezzamento della colpa (Sez. III, n. 21487 del 21/3/2006, P.M. in proc. Tantillo e altro, Rv. 23446901), specificando pure che la non conformità dell'atto amministrativo alla normativa che ne regola l'emanazione, alle disposizioni legislative statali e regionali in materia urbanistico edilizia ed alle previsioni degli strumenti urbanistici può essere rilevata non soltanto se l'atto medesimo sia illecito, cioè frutto di attività criminosa ed a prescindere da eventuali collusioni dolose del soggetto privato interessato con organi dell'amministrazione, ma anche nelle ipotesi in cui l'emanazione dell'atto sia espressamente vietata in mancanza delle condizioni previste dalla legge, o in quella di mancato rispetto delle norme che regolano l'esercizio del potere (Sezione III, sentenza n. 40425 del 28/9/2006, Consiglio, Rv. 23703801)"*, per concludere nel senso che *"la illegittimità rilevante per il giudice penale non può che essere quella derivante dalla non conformità del titolo abilitativo alla normativa che ne regola l'emanazione o alle disposizioni normative di settore, dovendosi, al contrario, radicalmente escludersi la possibilità che il mero dato formale dell'esistenza del permesso di costruire possa precludere al giudice penale ogni valutazione in ordine alla sussistenza del reato"* (Conf.: Cassazione, Sezione III, sentenza n. 12389 del 15 marzo 2017 – Ud. 21.02.2017).

In senso conforme Cassazione, Sezione III, sentenza n. 46477 del 10 ottobre 2017 (Ud 13 luglio 2017), laddove afferma che il giudice penale ha *“il potere–dovere di verificare, in via incidentale, la legittimità del permesso in sanatoria e di accertare se l’opera sia conforme alla normativa urbanistica, trattandosi di un provvedimento che costituisce il presupposto dell’illecito penale, senza necessità di procedere alla disapplicazione del medesimo ... [omissis] ... il giudice penale non deve limitarsi a verificare l’esistenza ontologica dell’atto o provvedimento amministrativo, ma deve verificare l’integrazione o meno della fattispecie penale, in vista dell’interesse sostanziale che tale fattispecie assume a tutela (nella specie, l’interesse sostanziale alla tutela del territorio), nella quale gli elementi di natura extra–penale convergono organicamente, assumendo un significato descrittivo. È la stessa descrizione normativa del reato che impone al giudice un riscontro diretto di tutti gli elementi che concorrono a determinare la condotta criminosa, ivi compreso l’atto amministrativo”*.

Appare quindi evidente che, in presenza di tutti gli altri elementi costitutivi del reato, il delitto in parola può essere contestato anche in caso di accertata illegittimità del titolo autorizzativo emanato in violazione della normativa nazionale ed europea (purché quest’ultima sia direttamente applicabile), essendosi la fattispecie penale concretata in fatto.

2.4. L’ingente quantitativo.

Il quantitativo di rifiuti deve essere "ingente".

Sul punto si rileva come Cassazione, Sezione III, Sentenza n° 47918 del 16 dicembre 2003 (in proc. Rosafio ed altri), abbia ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata, in relazione all’art. 25 Cost., per contrasto con i principi di determinatezza e tassatività della norma, nella parte in cui l’individuazione dell’ingente quantitativo di rifiuti è rimessa al giudice e non è preventivamente individuata dal legislatore, in quanto il relativo giudizio *“risulta condizionato, di volta in volta, dalla tipologia del rifiuto, dalla sua qualità, dalla situazione specifica del caso concreto”*).

La giurisprudenza di legittimità ha in tale occasione sottolineato come *“nel testo della norma non si rinviene alcun dato che autorizzi a relativizzare il concetto, riportandone la determinazione al rapporto tra il quantitativo di rifiuti illecitamente gestiti e l’intero quantitativo di rifiuti trattati nella discarica, per cui l’ingente quantità dev’essere accertata e valutata con riferimento al dato oggettivo della mole dei rifiuti non autorizzati abusivamente gestiti”*, con la conseguenza che il rapporto tra i rifiuti lecitamente smaltiti e quelli trattati illecitamente nella discarica può essere valido semmai *“(...) per stabilire se l’autorizzazione alla discarica sia un paravento predeterminato per un’attività ontologicamente diversa da quella autorizzata”*. Si precisava, inoltre, che la presenza in alcuni pozzi piezometrici della discarica di parametri eccedenti i valori tabellari, con conseguente grave inquinamento delle acque di falda, costituisce un riscontro importante circa l’ingente quantità dei rifiuti pericolosi abusivamente smaltiti (Cassazione, Sezione III, sentenza n. 30373 del 13 luglio 2004, Ostuni, cit.).

Ancora. Corte di Cassazione, Sezione III, Ordinanza n. 47229 del 6 dicembre 2012 ha ulteriormente precisato che *“la giurisprudenza di questa Corte non offre riferimenti*

quantitativi che consentano di individuare la nozione di "ingente quantità" ma non tanto, come pure sostiene il ricorrente, per l'indeterminatezza del concetto espresso dalla norma quanto, piuttosto, perché, come pure si è avuto modo di affermare, tale verifica va effettuata tenendo conto che tale nozione, in un contesto che contempli anche le finalità della disposizione, deve riferirsi al quantitativo di materiale complessivamente gestito attraverso una pluralità di operazioni, anche se queste ultime, considerate singolarmente, potrebbero essere di entità modesta".

In altre occasioni si è affermato:

– che il requisito dell'ingente quantitativo deve essere valutato caso per caso, traendo elementi di comparazione anche dalle previsioni di reati contravvenzionali in tema di rifiuti e, soprattutto, considerando la specificità ed autonomia delle singole figure (Sezione III, sentenza n. 4503 del 3 febbraio 2006);

– che la nozione in esame è valutabile nella sua chiara locuzione come un "cospicuo accumulo di rifiuti", indipendentemente dall'effettiva e concreta implicazione dei singoli carichi inquinanti (Sezione III, sentenza n. 45598 del 16 dicembre 2005);

– che l'ingente quantità non può desumersi automaticamente dalla stessa organizzazione e continuità dell'attività di gestione di rifiuti e che deve essere accertata e valutata con riferimento al dato oggettivo della mole dei rifiuti non autorizzati abusivamente gestiti (Sezione III, sentenza n. 30373 del 13 luglio 2004).

Secondo la Cassazione deve quindi *"in definitiva rilevarsi che la nozione di ingenti quantitativi non può essere individuata a priori attraverso riferimenti esclusivi a dati specifici quali, ad esempio, quello ponderale, dovendosi al contrario basare, come già osservato in alcune tra le decisioni dianzi richiamate, su un giudizio complessivo che tenga conto, anche in questo caso, delle peculiari finalità perseguite dalla norma, della natura del reato e della pericolosità per la salute e l'ambiente e nell'ambito del quale l'elemento quantitativo rappresenta solo uno dei parametri di riferimento. Del resto, la peculiare formulazione della previsione normativa non consente soluzioni diverse, fondate sulla individuazione di valori preventivamente fissati, ma permette di effettuare un giudizio adeguato rispetto alle molteplici condotte che possono essere riferite all'ambito di operatività del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 260. Si tratta, evidentemente, di un apprezzamento in fatto che è rimesso, anche in questo caso, al giudice del merito ed insindacabile in sede di legittimità se sorretto da motivazione esente da vizi logici o giuridici"* (Sez. III, sentenza n. 47229 del 6 novembre 2012, in proc. De Prà; conf.: Sez. III, sent. n. 46950 del 9 novembre 2016). Tale valutazione, si è poi ribadito, *"costituisce giudizio di fatto, come tale incensurabile in sede di legittimità quando il giudice abbia dato compiutamente conto, in motivazione, delle ragioni per le quali abbia optato per la scelta ritenuta maggiormente condivisibile, del contenuto dell'opinione disattesa e delle eventuali deduzioni delle parti* (Sez. IV, sentenza n. 45126, 4 dicembre 2008; conf.: Sez. IV, sentenza n. 11235 del 9 dicembre 1997)".

Cassazione, Sezione III, sentenza n. 791 dell'11 gennaio 2018 (ud. del 25 maggio 2017), Fasano ed altri, citata, ha infine aggiunto che *"l'ingente quantitativo di rifiuti gestiti può essere desunta, oltre che da misurazioni direttamente effettuate, anche da elementi indiziari quali i risultati di intercettazioni telefoniche, l'entità e le modalità di organizzazione dell'attività di gestione, il numero e le tipologie dei mezzi utilizzati, il numero dei soggetti che partecipano alla gestione stessa"*.

Il requisito in parola va quindi desunto in fatto dalla concreta organizzazione aziendale, dall'attività e dalle operazioni svolte, e tale accertamento appare insindacabile in sede di legittimità.

2.5. Il dolo.

Quale elemento soggettivo si richiede il dolo specifico del fine di conseguire un "ingiusto profitto". Ha precisato la giurisprudenza (Cassazione, Sezione III, sentenza n. 40827 del 10 novembre 2005, Carretta, cit.) che esso non deve necessariamente consistere in un ricavo patrimoniale, potendosi ritenere integrato anche dal *"mero risparmio di costi o dal perseguimento di vantaggi di altra natura senza che sia necessario, ai fini della configurazione del reato, l'effettivo conseguimento di tale vantaggio"*.

In altra occasione (Cassazione, Sezione III, sentenza n. 40828 del 10 novembre 2005 in proc. Fradella ed altri) si è ritenuta la sussistenza dell'ingiusto profitto con riferimento ad una vicenda nella quale gli indagati consentivano, mediante l'attività illecita, un rilevante risparmio dei costi di produzione dell'azienda ove erano impiegati, rafforzando così notevolmente la loro posizione apicale nell'ambito della struttura dirigenziale della stessa, con conseguente vantaggio personale, immediato e futuro. La Corte aggiungeva anche che *"(...) la circostanza che la riduzione dei costi da parte dell'azienda, costituisca soltanto uno dei parametri da valutare ai fini del conferimento dei premi di produzione, non esclude affatto che detto parametro concorra a determinare l'erogazione dei citati incentivi economici, con conseguente profitto personale e patrimoniale da parte degli interessati"*.

La succitata Cass. n. 35568/2017 ha precisato che *"il carattere ingiusto del profitto, però, non deriva dal "quomodo" dell'esercizio (abusivo) dell'attività (altrimenti la sua previsione sarebbe del tutto pleonastica (in questo senso, vigente l'art. 53-bis, d.lgs. n. 22 del 1997, già Sez. 3, n. 45598 del 06/10/2005, Saretto, Rv. 232639), bensì dal fatto che l'intera gestione continuativa e organizzata dei rifiuti costituisce strumento per (ed è pensata al fine di) conseguire vantaggi (risparmi di spesa e maggiori margini di guadagno) altrimenti non dovuti"*.

Da ultimo, per Cassazione, Sezione III, sentenza n. 52838 del 14.12.2016 (Ud. 14/07/2016) *"non vi è dubbio che, ai fini della sussistenza del dolo specifico richiesto per l'integrazione del reato, sia necessaria la prova della consapevolezza dell'autore della condotta di utilizzare un'organizzazione illecita (anche non necessariamente plurisoggettiva) per conseguire un ingiusto profitto, che può consistere, oltre che in un ricavo patrimoniale, anche in un vantaggio personale, quale la semplice riduzione dei costi aziendali"*.

3. La prescrizione del reato.

Dalla qualificazione del reato come abituale discendono importanti conseguenze in tema di prescrizione del reato. Ed infatti al reato abituale si applica la disciplina della prescrizione del reato propria del reato permanente, come ha ormai pacificamente statuito la giurisprudenza di legittimità in relazione al delitto di maltrattamenti in famiglia, reato abituale per eccellenza (v. *ex plurimis* Cassazione, Sezione III, sentenza n. 35568 del 19 luglio 2017, ud. 30 maggio 2017, in proc. Savoia,).

Ed infatti, Cassazione, Sezione III, sentenza 08/02/2017 n. 5742 (udienza 20 ottobre 2016 in proc. Sassetti + 1) su tale scia ha stabilito che *“il delitto di attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti, di cui all’art. 260, d.lgs. 152/2006, è reato abituale e non permanente, pertanto il giorno di inizio del decorso del termine di prescrizione del reato è da individuarsi nel giorno della cessazione dell’abitudine”*.

Tale elemento è di estrema importanza. Ed infatti, come è noto, l’art. 11 della legge 13 agosto 2010, n. 136 (*“Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al governo in materia di normativa antimafia”*), entrato in vigore il 28 agosto 2010, ha incluso tra le competenze delle Direzioni Distrettuali Antimafia, l’articolo 260 del Decreto Legislativo 3 aprile 2006, n. 152, modificando a tal uopo l’art. 51, comma 3-bis, c.p.p.

Va rammentato come l’articolo 157, sesto comma, del codice penale, stabilisce che per i reati di cui all’articolo 51 comma 3-bis c.p.p. i termini di prescrizione sono raddoppiati. Pertanto, poiché l’articolo 260 TUA è editualmente sanzionato con la pena della reclusione da uno a sei anni, il termine prescrizione massimo è, dal 2010, stabilito in dodici anni.

La qualificazione del reato come unico e abituale fa sì che il delitto si sia *“consumato”* al momento della cessazione della condotta criminosa. Da tale data, pertanto inizierà a decorrere il termine prescrizione di dodici anni per tutta la condotta contestata, anche se iniziata prima della novella legislativa. Se un delitto di traffico illecito di rifiuti è pertanto iniziato prima che la legge imponesse il raddoppio del termine prescrizione in una parte di condotta è proseguita oltre, l’unicità del reato fa sì che al medesimo si applichi il raddoppio del termine di prescrizione.

Diverso è ovviamente il caso in cui tutta la condotta si è esaurita prima della novella del 2010. A tal proposito Cassazione, Sezione III, sentenza n. 36858 del 6 settembre 2016: *“deve allora prendersi atto che, con riguardo al reato di cui al capo 1) era già maturata, in data 17 dicembre 2013 (e dunque ancor prima della sentenza impugnata), la prescrizione decorrente dal 17 febbraio 2006 quale data del sequestro probatorio operato ... Né potrebbe farsi applicazione dell’art. 157 c.p., comma 6, secondo cui per i reati di cui, tra gli altri, all’art. 51 c.p.p., comma 3 bis, i termini di prescrizione sono raddoppiati: infatti, il reato di cui all’art. 260 cit. è stato incluso tra quelli appunto previsti dall’art. 51 cit., comma 3 bis, soltanto a decorrere dal 7 settembre 2010 per effetto della L. 13 agosto 2010, n. 136, art. 11, comma 1, modificativo della norma processuale, con conseguente impossibilità di applicazione del raddoppio, quale norma di natura sostanziale, a condotte, come quelle in contestazione, poste in essere anteriormente a tale data”*. In tale ipotesi, in base al principio *tempus regit actum*, si applicherà il regime prescrizione più favorevole all’imputato.

4. I rapporti con altre figure di reato.

Quanto ai rapporti con l’articolo 416 c.p., la Suprema Corte (Cassazione, Sezione III, sentenza n. 18351 del 7 maggio 2008 – Ud. 11.03.2008, in proc. Roma e.a.; conf.: Cassazione, Sezione III, sentenze nn. 45057 del 4 dicembre 2008 e 25207 del 20 giugno 2008) ha stabilito che *“si configura il reato di cui all’art. 416 c.p., anche, quando il programma*

criminoso, preveda la commissione di una serie indeterminata di reati non riconducibili solo alla violazione dell'art. 260 d.lgs. 152/2006. Nella specie, al fine di organizzare l'ingente e lucrativo traffico illecito di rifiuti si faceva ricorso ad una indeterminata serie di reati di falso, ad un avvio fraudolento dei veicoli non bonificati allo smaltimento presso altre ditte facendo ricorso alla falsificazione dei documenti di trasporto, celando alle ditte di smaltimento la reale natura dei veicoli conferiti". Infine, al sodalizio, partecipavano anche soggetti estranei alla compagine sociale (ad es. autotrasportatori di "fiducia") e con diversi ruoli. Sicché anche sotto tale profilo, le condotte risultavano "assolutamente scisse dall'oggetto sociale statutariamente esistente" e qualificate "come sintomatiche di quell'affectio societatis di cui all'art.416 c.p.".

Analogamente, secondo Cassazione Penale, Sezione III, sentenza n° 52633 del 20 novembre 2017 (udienza 17 maggio 2017), in proc. Cipolla e a.: *"è configurabile il concorso tra i reati di associazione per delinquere (art. 416 cod. pen.) e di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (art. 260 d.lgs. n. 152 del 2006), in quanto tra le rispettive fattispecie non sussiste un rapporto di specialità, trattandosi di reati che presentano oggettività giuridiche ed elementi costitutivi diversi, caratterizzandosi il primo per una organizzazione anche minima di uomini e mezzi funzionale alla realizzazione di una serie indeterminata di delitti in modo da turbare l'ordine pubblico, e il secondo per l'allestimento di mezzi e attività continuative e per il compimento di più operazioni finalizzate alla gestione abusiva di rifiuti così da esporre a pericolo la pubblica incolumità e la tutela dell'ambiente"*.

Com'è evidente, il reato di traffico appare pienamente compatibile con quello associativo di cui all'articolo 416 c.p., salva la verifica in punto di fatto circa la sussistenza degli elementi costitutivi di quest'ultimo.

Quanto ai rapporti con il reato di truffa, Corte di Cassazione, Sez. III Penale, sentenza n. 9133 del 24 febbraio 2017 (Ud. 13.01.2017) ha affermato che *"è integrabile il concorso tra il delitto di truffa e quello di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, (art. 260 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152), osservando che le due fattispecie si differenziano sia per le condotte contemplate che per i beni protetti, qualificandosi in particolare il secondo come reato offensivo dell'ambiente, a consumazione anticipata e dolo specifico e, in quanto tale, configurabile indipendentemente dal conseguimento dell'ingiusto profitto con altrui danno (Sez. 3, n. 18351 del 11/3/2008, P.G. in proc. Roma e altri)"*.

In ordine al rapporto con l'articolo 256 d.lgs. 152/2006 (gestione illecita di rifiuti), la giurisprudenza ormai pacificamente ritiene il concorso (Cassazione, Sezione III, sentenza n. 30373 del 13 luglio 2004, in proc. Ostuni), sottolineando la diversità radicale tra l'articolo 53-bis e l'articolo 51 allora vigenti (attuali 256 comma 1 TUA e 452-*quaterdecies* c.p.) e affermando che *"(...) fra le due norme non è configurabile un rapporto di specialità, né le stesse sono alternative, sicché l'applicazione dell'una escluda necessariamente l'applicazione in concreto dell'altra, ma nella fattispecie concreta possono ricorrere sia gli elementi sostanziali indicati dell'una (l'allestimento di mezzi e di attività continuative organizzate) che quelli formali previsti dall'altra (mancanza di autorizzazione), dando luogo al concorso di entrambi i reati ai sensi dell'art. 811 c.p.. In questo senso il termine "abusivamente", contenuto nell'art. 53 bis, lungi dall'aver valore "residuale" e, quindi, alternativo rispetto alla disposizione dell'art. 51, ne costituisce un esplicito richiamo in quanto si riferisce alla mancanza*

di autorizzazione, che determina l'illiceità della gestione organizzata e costituisce l'essenza del traffico illecito di rifiuti".

Va tuttavia valutato con attenzione se, anche alla luce della recente giurisprudenza della Corte EDU sul c.d. "*bis in idem* sostanziale", non possa invece parlarsi di concorso apparente per attrazione della fattispecie nell'alveo del reato complesso.

Più complessa è la questione dell'eventuale concorso tra il delitto in parola e quello di ricettazione. A chi scrive non risultano precedenti specifici sul punto, e tuttavia non vi è dubbio che il paradigma dell'art. 648 possa essere applicato ai rifiuti oggetto di attività organizzate per il traffico illecito, non solo per quanto concerne il "destino finale" degli stessi ma altresì per l'attività di eventuale "intermediazione" (la norma sanziona infatti "*chi, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto, acquista, riceve od occulta denaro o cose provenienti da un qualsiasi delitto, o comunque si intromette nel farle acquistare, ricevere od occultare*").

Ai fini presenti può essere d'ausilio l'esame della giurisprudenza formatasi in altra materia ove i confini tra concorso nel reato presupposto e ricettazione sono spesso abbastanza labili, quella della bancarotta fraudolenta per distrazione. Sovente infatti, nei procedimenti per bancarotta, ci si trova di fronte al bivio se incriminare coloro che ricevono i beni oggetto di distrazione per concorso nel reato (art. 216, primo comma, n. 1) ovvero per il delitto di ricettazione fallimentare (art. 232, terzo comma, n. 2) ovvero quelli di riciclaggio o reimpiego (648-*bis* e 648-*ter* c.p.) se su tali beni vengono compiute operazioni di *camouflage* o reimpiego in attività economiche.

In proposito, va evidenziato come spesso le condotte di traffico illecito di rifiuti si inseriscono in contesti associativi o para-associativi, che rendono assai difficile, in concreto, valutare la posizione dei ricettori finali dei rifiuti.

L'unico dato certo è che la conoscenza della provenienza illecita dei rifiuti non può fungere da discriminazione tra le due ipotesi. Ed infatti, non può certo essere la "*consapevolezza della provenienza delittuosa*" a trasformare automaticamente la ricettazione in concorso dell'*extraneus* nel reato presupposto, in quanto ciò significherebbe implicitamente abrogare i delitti di ricettazione post-fallimentare di cui all'articolo 232, terzo comma, n. 2) L.F., e gli stessi articoli 648, 648-*bis* e 648-*ter* c.p., in quanto la consapevolezza della provenienza delittuosa dei beni costituisce l'*ubi consistam* dell'elemento psicologico dei reati di ricettazione, riciclaggio e reimpiego e il loro preciso ancoraggio al principio di colpevolezza, in assenza del quale si avrebbe una condotta oggettivamente illecita ma un fatto che difetterebbe di tipicità per mancanza del dolo.

Il discrimine va pertanto cercato altrove. La Suprema Corte (Sezione V, Sentenza n. 23523 del 1° giugno 2015, in proc. Angiolini e a. – Ud. 18/12/2014) ha escluso un ancoraggio al mero dato "*temporale*", ossia della previa commissione del reato presupposto rispetto, almeno, all'accordo scellerato per la ricettazione del bene: "*è stato, inoltre, statuito da questa Sezione che in tema di riciclaggio di denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto, il criterio per distinguere la responsabilità in ordine a tale titolo di reato dalla responsabilità per il concorso nel reato presupposto – che escluderebbe la prima – non può essere solo quello temporale ma occorre, in più, che il giudice verifichi, caso per caso, se la preventiva assicurazione di "lavare" il denaro abbia realmente (o meno) influenzato o rafforzato,*

nell'autore del reato principale, la decisione di delinquere (Cassazione, Sezione V, sentenza n. 8432 del 10 gennaio 2007, Rv. 236254)". Analogamente, le Sezioni Unite della Suprema Corte (Sezioni Unite Penali, sentenza n. 25191 del 27 febbraio 2014 – dep. 13 giugno 2014, in proc. Iavarazzo) hanno affermato che occorre rigorosa verifica in concreto dell'effettiva efficacia causale dell'accordo" precedente la commissione del reato: essa non può, in particolar modo, essere presunta sulla base del mero dato temporale (ossia sulla mera verifica se l'accordo fra l'autore di tale reato e il soggetto deputato al riciclaggio o al reimpiego sia avvenuto un momento temporalmente precedente la commissione del reato stesso) ma sarà necessario verificare, caso per caso, "se la preventiva assicurazione di "lavare" il denaro o di reimpiegarlo abbia realmente (o meno) influenzato o rafforzato, nell'autore del reato principale, la decisione di delinquere" (così anche Cassazione, Sezione V, sentenza n. 8432 del 10 gennaio 2007, in proc. Gualtieri, Rv. 236254). Secondo la Corte, pertanto, occorre un'opera di "rafforzamento" o "influenza" dell'*extraneus* rispetto alla condotta dell'agente di reato, in assenza della quale non di concorso si dovrebbe parlare ma di ricettazione.

Chi scrive ritiene che tale principio possa essere valorizzato anche nello specifico settore in esame: ferma restando la necessaria consapevolezza da parte di chi riceve i rifiuti della loro provenienza delittuosa (ma non contravvenzionale, quindi la ricettazione sarebbe esclusa in caso di violazione dell'art. 256 d.lgs. 152/2006), occorrerà verificare in qualche modo ricorra un previo *pactum sceleris* tra il "trafficante" e il "ricevente", sì da poter configurare un concreto apporto causale del secondo e contestare allo stesso il concorso nel reato di cui all'art. 452-*quaterdecies* c.p., ovvero se la condotta del secondo sia riconducibile alla mera ricettazione. Ciò ovviamente, potrebbe determinare, lo si vedrà in appresso, conseguenze anche sotto il profilo della competenza per territorio.

5. La competenza in ordine al reato di traffico illecito di rifiuti.

5.1. La competenza "funzionale".

Come si è visto in precedenza, nel 2010 il delitto in parola è stato inserito tra i reati di competenza distrettuale.

Sul punto, la costante giurisprudenza della Corte di cassazione (v. Cassazione, Sezione II penale, sentenza 17 febbraio 2009, n. 6783; Sezione II penale, sentenza 9 giugno 2006, n. 19831; Sezione I penale, sentenza 3 novembre 2005, n. 40012; Sezione I penale, sentenza 7 giugno 2005, n. 21354) aveva stabilito che la previsione di cui al comma 3-*bis* dell'art. 51 c.p.p., avrebbe istituito per i reati in esso elencati una deroga agli ordinari criteri di determinazione della competenza per territorio, di carattere assoluto, con prevalenza della attribuzione al giudice del capoluogo distrettuale su qualunque altra regola di individuazione della competenza.

La principale scaturigine di tale assunto è che in caso di reati connessi, in deroga al principio fissato nel comma primo dell'art. 16 c.p.p., il procedimento concernente un

reato compreso nell'elencazione di cui al ricordato art. 51 c.p.p., comma 3-bis, esercita una *vis attrattiva* rispetto ai procedimenti connessi che riguardino reati estranei a detta previsione, anche quando questi ultimi siano più gravi del primo. In sostanza, la competenza "funzionale" opererebbe in deroga agli ordinari meccanismi di determinazione della competenza territoriale.

In senso difforme, Cassazione, Sezione 3, sentenza n. 52512 del 22/05/2014 Cc. (dep. 18/12/2014, Rv. 261511), compiendo un deciso *revirement* rispetto alle precedenti pronunce, ha invece escluso che la contestazione del reato di cui all'art. 260 d.lgs. 152/2006 potesse attrarre alla competenza del giudice del luogo ove si è consumato tale reato anche delitti di maggiore gravità, commessi in diversi distretti.

In particolare, la Corte sosteneva che tutte le ipotesi previste dall'art. 51 c.p.p., comma 3-bis "*concernono esclusivamente reati aventi una spiccata, ove non normativamente prevista, vocazione associativa*". Secondo la Corte, "*Unica fattispecie nella quale non è, in linea di principio, individuabile una struttura pluripersonale organizzata a monte della commissione del reato è quella di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 260*".

Conclusivamente, osservato che "*Sulla base di quanto sopra rilevato, osserva questa Corte che i principi dianzi esposti, se appaiono pienamente soddisfacenti, laddove il reato dotato di vis attrattiva sia il reato associativo, appaiono assai più discutibili nel diverso caso ora in esame*", riteneva che la competenza distrettuale "*in ipotesi di connessione ai sensi dell'art. 12 cod. proc. pen., ove la ragione di traslazione del giudice competente in funzione della presenza fra i reati connessi di uno dei reati di cui all'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen. non concerna una fattispecie di reato associativo, essa è limitata al trasferimento al giudice in sede distrettuale della competenza già attribuita, secondo le regole ordinarie, ad altro giudice del medesimo distretto*".

La stessa pronuncia, che seppur recente appare del tutto isolata e non certo rispondente ad una "giurisprudenza consolidata" (per usare una terminologia cara alla CEDU) della Corte, dà atto di discostarsi da tutti i precedenti giurisprudenziali. A tali pronunce va aggiunta quella (recentissima) citata proprio nella sentenza dichiarativa di incompetenza (Sezione I, sentenza n. 43599 del 5 luglio 2017) e ritenuta non conferente dal Tribunale di Milano (in quanto "*dirime un conflitto di competenza sorto tra il Gip di Napoli e quello di Nola, appartenenti allo stesso distretto di Corte d'appello, di tal che la fattispecie sottesa alla decisione della Corte di cassazione non è assimilabile a quella oggetto della presente decisione*").

In realtà, la lettura della sentenza racconta l'opposto. Ed infatti, il principio sollevato dal Tribunale di Nola testualmente recitava «*in tema di competenza per territorio, allorquando fra i reati connessi ai sensi dell'art. 12 cod. proc. pen. siano presenti reati di natura non associativa ricompresi fra quelli di cui all'art. 51, comma 3-bis cod. proc. pen., come quello ex art. 260 d.lgs. n. 152/06, la deroga al principio generale – per il quale in caso di connessione fra reati la competenza spetta al giudice competente per il reato più grave ex art. 16 cod. proc. pen. – non è limitata al solo trasferimento al giudice circondariale appartenente ad altro distretto ma riguarda anche il giudice circondariale appartenente al medesimo distretto di quello competente ex art. 328, comma 1-bis, cod. proc. pen.*». La tematica, pertanto, concerneva tutti i casi in cui si discettasse di competenza funzionale ex art. 51 comma 3-bis c.p.p.

Ed infatti la Corte, nel precisare in modo inequivoco che *“secondo la giurisprudenza di questa stessa Corte, cui il Collegio intende dare pieno seguito, la deroga prevista dall’art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen. riveste una portata assoluta ed esclusiva rispetto agli ordinari criteri di determinazione della competenza, sicché qualora si proceda per uno dei reati anzidetti e per reati ad esso connessi, anche più gravi del primo, la competenza territoriale a giudicare quest’ultimo esercita una vis attrattiva anche sugli altri, purché ne sia accertato il luogo di consumazione (Sez. 4, n. 4484 del 09/12/2015, dep. 2016, Breshanj Orges, Rv. 265944; Sez. 2, n. 6783 del 13/11/2008, dep. 2009, El Abbouli, Rv. 243300)”*, procede alla completa *“demolizione”* delle ragioni addotte dalla sentenza della Terza Sezione, che si critica, affermando che secondo l’assunto del giudice remittente (sposato dall’AG meneghina), *“l’eccezionalità del criterio in deroga derivante dalla previsione di cui all’art. 51, comma 3-bis, cit., imporrebbe, invero, una esegesi restrittiva, tale da limitare l’ambito operativo del criterio medesimo alle sole ipotesi in cui si tratti di un reato associativo, sia pure in senso lato. Ciò nel rispetto del principio del giudice naturale precostituito per legge e di un efficiente esercizio del diritto di difesa”*.

La Corte al contrario chiarisce che *“La tesi non appare convincente proprio per la sua ragione giustificatrice. Con la scelta operata all’art. 51, comma 3-bis, cit., il legislatore ha predeterminato, invero, per una serie di reati, indistintamente elencati, un criterio di attribuzione delle funzioni del pubblico ministero, su cui si radica di riflesso la competenza territoriale del giudice”*. Conclude, in modo chiaro e inequivoco, che *“tanto basta, a giudizio del Collegio, per ritenere i riflessi in tema di competenza territoriale che dalla norma appena menzionata si traggono, secondo la tesi ermeneutica che qui si sostiene, non distonici rispetto al principio costituzionale del giudice naturale precostituito per legge. Principio, che, piuttosto, sembra essere messo in discussione proprio da soluzioni esegetiche, quale quella propugnata dal Gip di Napoli, che introducono “eccezioni all’eccezione” prive di un fondamento normativo e di una logica sistemica, non avendo il legislatore, all’art. 51 comma 3-bis, operato alcun distinguo tra i reati ivi elencati ... Si ritiene, pertanto, di affermare il principio per cui in tema di competenza territoriale, non è consentito operare alcun distinguo tra i reati elencati nell’art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen., per cui, qualora si proceda per uno qualsiasi di essi e per reati connessi, anche più gravi, la competenza territoriale del primo esercita una vis attrattiva anche sugli altri”*.

Del resto, la conclusione non poteva essere diversa. La competenza c.d. *“funzionale”* assicura che l’imputato sia giudicato dal giudice naturale precostituito per legge; *“spacchettare”* per via ermeneutica il contenuto di una norma unitaria, come l’articolo 51 comma 3-bis, attribuendo, nel totale silenzio della legge, una *vis attrattiva* esclusivamente ad alcuni dei reati inclusi nel catalogo della norma (quelli associativi), costituisce esercizio di giurisprudenza *“creativa”* del tutto distonica rispetto al principio costituzionale sancito dall’articolo 25, primo comma, Cost.

5.2. La competenza per territorio.

Secondo Corte di Cassazione, Sezione III penale, Sentenza n. 26182 del 22 giugno 2015, (Data udienza 14 maggio 2015 in proc. De Bellis e a.) la competenza per territorio del delitto in esame va rinvenuta *“nel luogo in cui avviene la reiterazione delle condotte*

illecite, in quanto elemento costitutivo del reato (Sez. 3, n. 29619 del 08/07/2010, Leorati e altri, Rv. 248145; Sez. 3, n. 46705 del 3/11/2009, Caserta, Rv. 245605)”.

In modo più dettagliato Cassazione, Sezione III, Sentenza n. 46705 del 3 dicembre 2009 (Ud. 3 novembre 2009, in proc. Caserta e a.), secondo cui il delitto in parola *“implica una pluralità di condotte in continuità temporale – relative ad una o più delle diverse fasi nella quali si concretizza ordinariamente la gestione dei rifiuti – e più operazioni illegali degli stessi. Queste operazioni, se considerate singolarmente, possono essere inquadrate sotto altre e meno gravi fattispecie, ma valutate in modo globale integrano gli estremi del reato previsto dal d.lgs. n. 152 del 2006, art. 260; in altre parole, alla pluralità delle azioni, che è elemento costitutivo del fatto, corrisponde una unica violazione di legge. Pertanto, il reato deve considerarsi abituale dal momento che per il suo perfezionamento è necessaria la realizzazione di più comportamenti della stessa specie; consegue che la competenza deve essere individuate nel luogo in cui le varie frazioni della condotta, per la loro reiterazione, hanno determinato il comportamento punibile. Ora è indubbio che alcuni fatti di illegale gestione dei rifiuti siano emersi a XXXXX, ma solo con l’arrivo dei vari camion di rifiuti ed il loro interrimento a YYYYY si è avuto l’accumulo di ingenti quantitativi che sigla il perfezionamento del reato. Le condotte antecedenti, come hanno correttamente segnalato i Giudici, pur illecite, “non valgono a sostanziare la pluralità di operazioni atte a configurare la attività di gestione organizzata per il traffico illecito di rifiuti oggetto della incriminazione”.*

Come appare evidente, l’identificazione del *locus commissi delicti* appare vincolato ad una ricostruzione dell’attività illecita da svolgersi in punto di fatto caso per caso, non potendosi a priori stabilire dove l’attività illecita, in quanto abituale ed organizzata, si sia svolta. Certo è che la Corte ha escluso il rilievo di dati meramente formali quali la sede amministrativa o operativa della società.

Va tuttavia evidenziato un piccolo “baco” nell’ultima sentenza citata. Ed infatti, ancorare sempre la competenza territoriale al “destino finale” dei rifiuti potrebbe comportare conseguenze aberranti; basti pensare all’ipotesi, non infrequente, in cui ad un trattamento di rifiuti svolto in modo illecito all’interno di uno stabilimento, attraverso operazioni non consentite o tramite il ricorso al c.d. “giro bolla” per declassificare i rifiuti, corrisponda il conferimento ad impianti di recupero o smaltimento operanti in diverse parti del territorio nazionale o addirittura all’Estero. In tutti questi casi non vi è dubbio che il “core” dell’operazione criminale risieda nel luogo dove i rifiuti sono stati trattati/classificati, e non in quelli della destinazione finale.

Analogamente, laddove non si rinvenga quell’opera di “rafforzamento” dell’intento criminale che consente di ritenere integrato il concorso di persone nel reato, occorrerà separare le posizioni e procedere per ricettazione nei confronti dei recettori finali.

6. L’applicabilità diretta dell’articolo 13 D.L. n. 306/1992.

Un problema che pone frequentemente, dopo l’inclusione dell’articolo di cui all’art. 260 del d.lgs. 152/2006 nel catalogo dell’articolo 51 comma 3-bis c.p.p., è quello

relativo alla applicabilità diretta dell'articolo 13 d.l. 306/1992 in materia di intercettazione.

In buona sostanza, ci si chiede se la semplice inclusione della disposizione in esame nel catalogo dei reati di competenza DDA valga *ex se* a giustificare la natura di "crimine organizzato" del delitto in parola, ovvero se sia comunque necessario da parte del giudice uno scrutinio in concreto sulla sussistenza nella natura organizzata del traffico di rifiuti.

Le Sezioni Unite della Suprema Corte, con sentenza n. 17706 del 22 marzo 2005 Cc. (dep. 11 maggio 2005) ebbero a stabilire che *"a fronte della univocità di definizione della nozione "criminalità organizzata" prospettata nella riflessione socio-criminologica, è evidente, invece, l'assenza di una nozione giuridica unitaria, poiché questa si rinviene in contesti normativi diversificati e non sempre utili sul piano delle esigenze ermeneutiche specifiche. A giudizio delle Sezioni Unite, si condivide dunque la prospettazione ermeneutica finalistica dianzi illustrata ed in relazione alla stessa il disposto del 2° comma dell'art. 2 della legge n. 742 del 1969, introdotto dall'art. 21 bis del D.L. n. 356/1992 e riprodotto dall'art. 240 disp. att. c.p.p., la stessa deve intendersi riferibile non solo ai reati di criminalità mafiosa ed assimilata, e ai delitti associativi previsti da norme incriminatrici speciali, ma anche a qualsiasi tipo di "associazione per delinquere", ex art. 416 cod. pen., correlata alle attività criminose più diverse, con l'ovvia esclusione del mero concorso di persone del reato (ove manca il requisito dell'organizzazione)"*.

Tale interpretazione necessita un ripensamento alla luce della legislazione successiva. Ed infatti, l'articolo 24-ter del d. lgs. 231/2001 (che disciplina la responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche), rubricato "Delitti di criminalità organizzata", disciplina due tipi di crimine organizzato: quello di tipo mafioso o "paramafioso" al comma 1⁷, e quello di tipo "comune", al comma 2⁸.

Inoltre, l'articolo 3 della legge 146/2006, che recepisce la Convenzione ONU sul crimine organizzato transnazionale, definisce come transnazionale "il reato punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, qualora sia coinvolto un gruppo criminale organizzato". Neanche in questo caso si rinviene alcuna limitazione alle associazioni di tipo mafioso o similari. Anzi, è stato chiarito dalle SS.UU. della Corte di Cassazione (sentenza n.18374 del 23 aprile 2013) che tale locuzione, che è *"capace di compendiare, proprio per ampiezza di formulazione, diversi modelli ordinamentali di incriminazione del fenomeno lato sensu associativo, l'association de malfaiteurs', propria dei sistemi di civil law, l'associazione per delinquere di stampo mafioso, tipicamente italiana, e la 'conspiracy', tradizionale strumento di contrasto giudiziario alla criminalità organizzata nei sistemi penali di common law, in cui è, notoriamente, meno netta la distinzione tra concorso di persone e fattispecie associative"*, sicché va inteso, in linea con la Convenzione ONU, come

⁷ "In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 416, sesto comma, 416-bis, 416-ter e 630 del codice penale, ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché ai delitti previsti dall'articolo 74 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309".

⁸ "in relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui all'articolo 416 del codice penale, ad esclusione del sesto comma, ovvero di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a), numero 5), del codice di procedura penale".

«un gruppo strutturato, esistente per un periodo di tempo, composto da tre o più persone che agiscono di concerto al fine di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente convenzione, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio finanziario o un altro vantaggio materiale», intendendosi per “gruppo strutturato”, un gruppo «che non si è costituito fortuitamente per la commissione estemporanea di un reato e che non deve necessariamente prevedere ruoli formalmente definiti per i suoi membri, continuità nella composizione o una struttura articolata».

Pertanto, la nozione di “criminalità organizzata” meriterebbe un ampliamento anche ad ipotesi di reato, aggravate dalla transnazionalità, che vedono implicato un gruppo criminale organizzato non costituito in associazione⁹.

Inoltre, vi sono nell’ordinamento delle ipotesi, tutte di recente introduzione, di criminalità organizzata “monosoggettiva” (*rectius*, solo “eventualmente plurisoggettiva”), ossia connotata non dalla pluralità di soggetti, ma dall’oggettiva predisposizione di una struttura organizzativa. Si tratta quindi di reati a concorso non necessario, ma eventuale.

Ci si riferisce all’articolo 474-*ter* del codice penale, in materia di contraffazione (introdotto dalla legge 23 luglio 2009, n. 99), rubricato “Circostanza aggravante”, ma che in realtà sanziona la commissione, fuori dai casi di cui all’articolo 416, dei delitti puniti dagli articoli 473 e 474, primo comma, “in modo sistematico ovvero attraverso l’allestimento di mezzi e attività organizzate”, nonché proprio all’art. 260 del d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152 (che qui interessa), oggi inserito nel corpo del codice penale all’articolo 452-*quaterdecies*.

Rammentato preliminarmente come secondo la S.C. il reato di traffico è un reato organizzato del tutto distinto dal reato associativo, occorre ora verificare se lo stesso rivesta i crismi del delitto di “crimine organizzato” proprio per l’effetto dell’inclusione nel catalogo dei reati di competenza distrettuale di cui all’art. 51 comma 3-*bis* c.p.p.

A parere di chi scrive, è del tutto evidente che a fronte di attività criminali rientranti nel campo della criminalità esercitata (eventualmente anche in forma monosoggettiva) in forma organizzata, occorre interpretare le pronunce della Corte in modo evolutivo ponendo l’accento su tre aspetti:

1) in primo luogo, sul requisito dell’esistenza di quel “gruppo strutturato” richiesto dalla Convenzione di Palermo qualora si tratti di attività che involgono più Stati;

2) in secondo luogo sull’esistenza di un “apparato organizzativo” inteso in senso oggettivo, anziché soggettivo, tanto più che secondo la Suprema Corte la sussistenza di un mero concorso di persone non rileverebbe, in quanto sarebbe proprio il rilievo di tale “apparato” a colorare la condotta rispetto all’apporto causale del singolo partecipe; del resto, il giudice di legittimità insiste sull’inclusione del fatto tra i “fenomeni di elevata pericolosità sociale” o, come descritto dalla citata pronuncia delle SS.UU. “fenomeni eterogenei, accomunati però da una comune intollerabilità, che induce una forte reazione sociale”,

⁹ Tale interpretazione risulta confermata dalle Sezioni Unite della S.C., le quali hanno affermato che per procedimento di criminalità organizzata deve intendersi “quello che ha ad oggetto una qualsiasi fattispecie caratterizzata da una stabile organizzazione programmaticamente orientata alla commissione di più reati” (Sez. U, n. 37501 del 15/07/2010, Donadio, Rv. 247994).

tra cui rientra sicuramente l'attività organizzata di gestione illecita di rifiuti finalizzata alla realizzazione di una discarica abusiva.

3) sul fatto che la semplice inclusione di un reato nel catalogo di cui all'art. 51 comma 3-bis c.p.p. implica, a monte, una valutazione effettuata dal legislatore in ordine alla natura di "reato di criminalità organizzata" del singolo delitto. Sul punto, appare chiaro il principio di diritto espresso dalle SS.UU. nel noto "caso Trojan" (Cassazione, Sezioni Unite Penali, sentenza n. 26889 del 1° luglio 2016 (ud. 28 aprile 2016), che al punto 16 esprimono chiaramente il seguente principio di diritto: *"per reati di criminalità organizzata devono intendersi non solo quelli elencati nell'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, cod. proc. pen., ma anche quelli comunque facenti capo a un'associazione per delinquere, ex art. 416 cod. pen., correlata alle attività criminose più diverse, con esclusione del mero concorso di persone nel reato"*.

Appare quindi confermato l'assunto secondo cui il legislatore, includendo un delitto nel catalogo di cui all'articolo 51 comma 3-bis c.p.p., abbia effettuato la scelta di considerare, per la sua particolare natura o modalità di manifestazione, il delitto stesso come di criminalità organizzata, esentando il giudice dal concreto scrutinio in ordine alla applicabilità della norma.

7. Sequestro e confisca.

7.1. La confisca obbligatoria.

L'articolo 260 del d.lgs. 152/2006 è stato oggetto di modifica per effetto della legge n. 68/2015 (c.d. "legge sugli ecoreati"), la quale ha inserito un comma 4-bis che estende notevolmente i poteri di confisca. La norma prevede infatti che *«è sempre ordinata la confisca delle cose che servono a commettere il reato o che costituiscono il prodotto o il profitto del reato, salvo che appartengano a persone estranee al reato. Quando essa non sia possibile, il giudice individua beni di valore equivalente di cui il condannato abbia anche indirettamente o per interposta persona la disponibilità e ne ordina la confisca»*.

Tale disposizione introduce di fatto tre distinte ipotesi di confisca, tutte mutate dalla normativa europea (Direttiva 2014/42/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 3 aprile 2014, relativa al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato nell'Unione europea, che peraltro non include il reato in esame nel suo catalogo):

1) quella del c.d. "strumento del reato", ossia le cose che servono a commetterlo, che ha una chiara funzione impeditiva (da collegarsi pertanto, nella fase delle indagini, alla previsione di cui all'art. 321 comma 1 c.p.p.);

2) quella del "provento da reato", ossia le cose che costituiscono il prodotto o il profitto del reato (da collegarsi pertanto, nella fase delle indagini, alla previsione di cui all'art. 321 comma 2 c.p.p.);

3) la "confisca per equivalente".

Come è noto, la giurisprudenza, nel confermare la natura di misura di sicurezza patrimoniale dei primi di tipi di confisca, ha più volte ribadito la natura sanzionatoria della c.d. “confisca di valore”. L’attrazione nell’alveo delle sanzioni determina l’applicabilità del principio di stretta legalità in materia penale e quindi, per conseguenza, l’applicabilità a tale ipotesi di confisca del principio dell’irretroattività della legge penale sfavorevole. Essa non potrà quindi trovare spazio per i reati di traffico illecito di rifiuti interamente commessi (v. quanto si è detto prima sulla natura di reato abituale e sulla cessazione dell’abitudine) prima dell’entrata in vigore della disposizione.

Al contrario, le altre due ipotesi di confisca potranno trovare applicazione retroattiva.

La norma contiene anche una clausola di riserva, escludendo dall’obbligo di confisca tutti quei beni “che appartengano a persone estranee al reato”. Per evidenti ragioni deve escludersi che l’altruità della *res* debba essere intesa in senso meramente “formale”, dovendosi al contrario accertare in punto di fatto se i beni siano detenuti dagli indagati per interposta persona.

Qualche dubbio si era posto in passato circa l’obbligatorietà della confisca del mezzo di trasporto, prima non prevista dalla norma. Sul punto, Cassazione, Sez. 3^a, Sentenza n. 2284 del 19 gennaio 2018 (Ud. 28/11/2017, in proc. Benedetti), ha precisato che: *“in tema di gestione dei rifiuti, la confisca dei mezzi di trasporto è obbligatoria, sia nelle ipotesi di trasporto illecito di rifiuti, di trasporto di rifiuti senza formulario o con formulario con dati incompleti od inesatti ovvero con uso di certificato falso durante il trasporto, sia per il reato d’attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (art. 260, d.lgs. n. 152/2006) ove sia stato commesso mediante l’impiego di mezzi di trasporto. Pertanto, la confisca del mezzo di trasporto non viene espressamente prevista nell’art. 260, così come non era espressamente prevista dall’art. 53 bis del decreto Ronchi, perché il delitto di cui alla norma dianzi citata non presuppone necessariamente l’uso di un mezzo di trasporto, in quanto può essere compiuto anche mediante attività diverse dal trasporto di rifiuti, come ad esempio per mezzo di un’attività di intermediazione o commercio. Tuttavia, quando esso viene commesso anche mediante il trasporto, la confisca del mezzo di trasporto diventa obbligatoria, perché tale misura di sicurezza è espressamente prevista dal citato d.lgs. n. 152 del 2006, art. 259. Tale norma contiene infatti un riferimento esplicito a tutte le ipotesi di cui all’art. 256, compresa quella del trasporto, senza operare alcuna distinzione in merito all’attività di gestione illecita per la quale i rifiuti sono trasportati. Pertanto la confisca del mezzo va disposta, non solo nella ipotesi di trasporto illecito di rifiuti di cui all’art. 256, di trasporto di rifiuti senza formulario o con formulario con dati incompleti o inesatti, ovvero con uso di certificato falso durante il trasporto, ma anche per le attività organizzate per il traffico illecito dei rifiuti allorché tali attività siano compiute utilizzando mezzi di trasporto. Infatti, come ha precisato questa Corte nella citata sentenza n. 4746 del 2008 “sarebbe stato invero irrazionale prevedere la confisca obbligatoria del mezzo di trasporto nelle ipotesi contravvenzionali di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, artt. 259, 256 e 258 ed escluderla nell’ipotesi delittuosa di cui all’art. 260 che assorbe la contravvenzione di trasporto illecito e si riferisce al traffico di ingenti quantitativi” [...] i mezzi di trasporto impiegati per il traffico illecito di rifiuti costituiscono non già lo strumento contingentemente utilizzato per la commissione del reato, ma lo strumento essenziale che integra gli estremi della fattispecie astratta di reato, atteso che il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 53 bis punisce una serie di condotte che devono*

essere realizzate attraverso la predisposizione di mezzi e attività continuative organizzate, quali sono gli autocarri in sequestro”.

7.2. La confisca allargata.

In tema di confisca “allargata” il legislatore aveva compiuto un piccolo pasticcio, fortunatamente sbrigliato dalla Corte di Cassazione. La Corte infatti (Sez. 3, sent. n. 28759 del 21 giugno 2018 (Ud. 11/05/2018), in proc. Carnevale e altri) ha stabilito che: *“l’art. 1, comma 4 della legge 68/2015 ha modificato l’articolo 12-sexies, comma 1, del decreto-legge 306/1992, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, inserendovi il riferimento ai delitti di cui agli artt. 452-quater (disastro ambientale), e 452-octies, comma 1 (associazione per delinquere finalizzata alla commissione di delitti ambientali), nonché dell’art. 260 d.lgs. 152\06 (attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti), ora confluito nel codice penale, nell’art. 452-quaterdecies) ... La legge 17 ottobre 2017, n. 161, con l’art. 31, ha modificato l’art. 12-sexies introducendovi, tra l’altro, un espresso richiamo ai delitti previsti dall’articolo 51, comma 3-bis cod. proc. pen., tra i quali, come è noto, è compreso, a seguito delle modifiche ad esso apportate dalla legge 13 agosto 2010, n. 136, l’art. 260 d.lgs. 152/06 il quale risultava, conseguentemente, richiamato due volte nell’art. 12-sexies.*

A tale situazione si è poi ovviato con il decreto – legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito con modificazioni dalla L. 4 dicembre 2017, n. 172, il quale, nel sostituire nuovamente il testo dell’art. 12-sexies, ha mantenuto il richiamo all’art. 51, comma 3-bis cod. proc. pen. eliminando la duplicazione del richiamo con il riferimento espresso all’art. 260 d.lgs. 152/06.

Le medesime disposizioni sono ora contenute nell’art. 240-bis cod. pen. introdotto dal d.lgs. 1 marzo 2018, n. 21 il quale ha ulteriormente modificato l’art. 12-sexies.

Che tale fosse l’intenzione del legislatore (e non quella di eliminare la “confisca allargata” con riferimento al delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti) risulta evidente non soltanto dagli atti dei lavori parlamentari relativi alla legge 171/2017, ove il duplice riferimento al medesimo delitto viene segnalato senza però essere preso in considerazione, ma anche dal contenuto stesso del decreto legge 148/2017, che amplia l’elenco dei reati per i quali la confisca è consentita (sono state, ad esempio, inserite, alcune ipotesi di falso nummario ed alcuni reati informatici).

Invero, sarebbe del tutto illogico ritenere che il legislatore, dopo aver introdotto i delitti contro l’ambiente, prevedendo per gli stessi pene severe ed altre rilevanti conseguenze in caso di condanna, abbia voluto definitivamente eliminare la possibilità della confisca di cui all’art. 12-sexies al solo delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, reato connotato da una obiettiva gravità, inserendo nel contempo nel medesimo articolo altri reati prima non presenti e, addirittura, non avvedendosi del fatto che il delitto di cui all’art. 260 d.lgs. 152/06, una volta espunto, restava comunque ricompreso nell’ambito di applicazione dell’art. 12-sexies in forza del richiamo contenuto nell’art. 51, comma 3-bis cod. proc. pen.

Nessuna modifica che induca a diverse conclusioni è stata poi apportata dal menzionato d.lgs. 21 /2018 che, anzi, è intervenuto sull’art. 51, comma 3-bis cod. proc. pen. sostituendo il riferimento all’art. 260 d.lgs. 152/06 con quello all’art. 452- quaterdecies cod. pen.

Ne consegue che la confisca di cui all'articolo 12-sexies, comma 1, del decreto- legge 306/1992, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356 (ora prevista dall'art. 240-bis cod. pen.), continua, ad operare, anche a seguito delle modifiche introdotte con il decreto – legge 16 ottobre 2017, n. 148, convertito con modificazioni dalla L. 4 dicembre 2017, n. 172 in caso di condanna o applicazione pena ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen. per il reato di cui all'art. 260 d.lgs. 152/06 (ora art. 452-quaterdecies cod. pen.). il quale figura tra i delitti considerati dall'art. 51, comma 3-bis cod. proc. pen. che l'art. 12-sexies espressamente richiamava e che ora menzionato dall'art. 240-bis cod. pen.”.

7.3. Prescrizione e confisca.

Particolare è il rapporto tra confisca e prescrizione del reato. Rammentando quanto visto al par. 71., Cassazione, Sez. 3, Sentenza n. 9070, del 28 febbraio 2018, (Ud. 04/10/2017), ha stabilito due principi, il primo relativo alla confisca dello “strumento del reato”, ossia delle cose che servirono a commettere il reato, il secondo relativo alla confisca del “profitto” del reato, precisando che:

– “la confisca del mezzo di trasporto, utilizzato per la commissione del reato di traffico illecito di rifiuti (art. 260, d.lgs. 152/2006), non può trovare applicazione nelle ipotesi di estinzione del reato per prescrizione, ma solo nelle ipotesi di condanna o di decisione ex art. 444, cod. proc. pen., come espressamente previsto nell'art. 240, comma 1, cod. pen. (e anche dall'art. 259, comma 2, d.lgs. 152/2006); inoltre la disposizione dell'art. 260, comma 4 bis, d.lgs. 152/2006, introdotta con la I. n. 68/2015 non può avere effetto retroattivo, ex art. 2, cod. pen. e 7 CEDU”.

– “il giudice, nel dichiarare la estinzione del reato per intervenuta prescrizione, può disporre, a norma dell'art. 240, comma secondo, n. 1 cod. pen., la confisca del prezzo e, ai sensi dell'art. 322 ter cod. pen., la confisca diretta del prezzo o del profitto del reato a condizione che vi sia stata una precedente pronuncia di condanna e che l'accertamento relativo alla sussistenza del reato, alla penale responsabilità dell'imputato e alla qualificazione del bene da confiscare come prezzo o profitto rimanga inalterato nel merito nei successivi gradi di giudizio, (Sez. U, n. 31617 del 26/06/2015 – dep. 21/07/2015, Lucci). Cosa diversa è la confisca del mezzo utilizzato per commettere il reato (non del prezzo e del profitto del reato)”.

Ovviamente, tale possibilità sarà preclusa in riferimento alla confisca per equivalente, stante la sua natura sanzionatoria.

8. Danno e ripristino ambientale.

Si è visto in precedenza come la giurisprudenza della Corte consideri il delitto in parola come reato di pericolo e non di danno. Tale impostazione, senz'altro corretta, trova conferma e portato logico in tema di ripristino dello stato dei luoghi come condotta riparatoria.

In proposito, Cassazione, Sez. III, sent. n. 791 dell'11 gennaio 2018 (ud. del 25 maggio 2017, in proc. Fasano e a.), ha precisato che “non rientrano tra i presupposti del reato

di cui all'art. 260 d.lgs. n. 152 del 2006 né il danno ambientale né la minaccia grave dello stesso danno, atteso che la previsione di ripristino ambientale contenuta nel comma 4 dell'art. 260 d.lgs. n.152/2006, secondo cui il giudice ordina il ripristino dello stato dell'ambiente e può subordinare la concessione della sospensione condizionale della pena all'eliminazione del danno o del pericolo per l'ambiente, si riferisce alla sola eventualità in cui il danno o il pericolo si siano effettivamente verificati e non muta la natura del reato da reato di pericolo presunto a reato di danno".

Ed ancora: *"La previsione di ripristino ambientale contenuta nell'art. 260, comma 4, si riferisce alla sola eventualità in cui il danno o il pericolo si siano effettivamente verificati e non muta, perciò, la natura del reato, da reato di pericolo presunto a reato di danno (Sez. 3, n. 19018 del 20/12/2012, Accarino; conf. Sez. 3, 16/12/2005, n. 4503), sicché non assume specifico rilievo, ai fini della sussistenza del reato, il carattere pericoloso o non pericoloso dei rifiuti gestiti".* Secondo la Corte, pertanto, il danno rientra tra i c.d. *"accidentalia delicti"* che non servono al perfezionarsi dell'evento, ma, in questo caso, ad imporre condotte riparatorie.