

La lotta alle ecomafie tra tutela dell'ambiente e dell'ordine pubblico: un equilibrio precario attraverso l'(ab)uso di concetti elastici

Nota a Corte di Cassazione, sezione III, 14 luglio 2011
(dep. 13 dicembre 2011), n. 46189, Pres. Squassoni, Rel. Rosi,
Ric. Passariello

SOMMARIO

1. PREMessa – 2. LA VICENDA PROCESSUALE – 3. IL REATO DI “ATTIVITÀ ORGANIZZATE PER IL TRAFFICO ILLECITO DI RIFIUTI”: UNA RAPIDA RICOSTRUZIONE – 4. LA NORMA, IL BENE GIURIDICO E LA SOGLIA DELL’“INGENTE QUANTITATIVO” DI RIFIUTI: ALLA RICERCA DI PARENTI... LONTANI – 5. SUFFICIENTE DETERMINATEZZA O INDETERMINATEZZA CONTRASTANTE COL PRINCIPIO DI TASSATIVITÀ? – 5.1. IL CARATTERE *INGENTE*: NEI RIFIUTI E NON SOLO – 6. QUANDO UN RIGOROSO APPREZZAMENTO (NON) SERVE A CONFERIRE MAGGIORE TUTELA. CONCLUSIONI

1 PREMESSA

La sentenza in commento fornisce diversi spunti di interpretazione dell'art. 53 *bis* d.lgs. 22/97, ora riprodotto nell'art. 260 d.lgs. 152/2006, in tema di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti. Le precisazioni della suprema Corte, sulle quali vale la pena soffermarsi soprattutto con riferimento all'interpretazione della nozione di “*ingente quantitativo*” – *vulnus* sia della disciplina in materia ambientale che di quella in tema di stupefacenti *ex* art. 80 TU 309/90¹ – giungono nell'ambito di un contesto emergenziale del fenomeno delle eco-mafie, nonché in concomitanza con la (assai parziale, per la verità) ricezione, da parte dell'ordinamento nazionale, degli obblighi derivanti dall'Unione Europea in tema di tutela penale ambientale².

In detto settore, infatti, ad una sempre crescente consapevolezza della dannosità sociale di determinati comportamenti, si accompagna un'attività spesso lacunosa del legislatore, che non si avvale delle numerose sollecitazioni comunitarie per conferire organicità ed effettività alla normativa ambientale – e non necessariamente in senso estensivo, ovvero mediante la creazione di nuove incriminazioni – nel rispetto dei principi generali del diritto penale. Tali considerazioni prescindono, naturalmente, dai dibattiti, nei quali non ci si potrà addentrare, vertenti innanzitutto sul discusso *deficit* di rappresentatività delle istituzioni comunitarie, che impedirebbe loro di imporre ai singoli Stati membri l'adozione di sanzioni penali³; nonché, innanzitutto, sul *se* il diritto penale sia il

1. Si veda *infra*, paragrafo 5.1, con riferimento altresì alla recente sentenza della Cassazione a Sezioni Unite dello scorso 24 maggio 2012, Pres. Lupo e depositata il 20 settembre 2012.

2. Si veda il recente D.lgs 7 luglio 2011, n. 121, attuativo della delega prevista dall'art. 19, l. 4 giugno 2010, n. 96 (Legge comunitaria 2009), con il quale sono state recepite la Direttiva 2008/99/CE sulla tutela penale dell'ambiente e la Direttiva 2009/123/CE sull'inquinamento provocato da navi.

3. Sul tema, nel panorama nazionale, si vedano: F. VIGANÒ, *Norme comunitarie e riserva di legge statale in materia penale: i termini di una relazione (sempre più) problematica*, in *Quaderni costituzionali*, 2006, 366 e *Id.*, *Recenti sviluppi in tema di rapporti tra diritto comunitario e diritto penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, 1433. Sul punto anche P. TORRETTA, *Il “consolidamento” della prospettiva del diritto penale comunitario (note a prima lettura sulla Direttiva 2008/99/CE)* in *Quaderni Costituzionali*, 17 febbraio 2009, ove si sottolinea che “un problema sussiste, poiché la nuova frontiera penale delle politiche ambientali non poggia su alcuna norma primaria che sia fondativa di una competenza sanzionatoria (di natura penale) dell'ordinamento sovranazionale”. Sottolinea la necessità di un “generale processo di armonizzazione non solo dei fatti vietati ma anche delle relative risposte punitive” A. BERNARDI, *L'armonizzazione*

migliore strumento per intervenire in tale settore⁴, ovvero se un diritto penale a stampo prettamente autorizzatorio e fondato su fattispecie a pericolo astratto sia più efficace in tale settore rispetto ad incriminazioni di danno o di pericolo concreto⁵: *rebus sic stantibus* per le condotte più gravi di inquinamento e cd. “disastro ambientale” – tutt’altro che infrequenti – il giudice italiano si trova quasi costretto ad applicare – non senza forzature – l’art. 434 c.p. che disciplina l’ipotesi di crollo di costruzioni o altri disastri dolosi⁶.

Inoltre, la normativa sanzionatoria è carente di organicità, nonché di agile individuazione, dal momento che gli illeciti penali ambientali non sono stati inseriti nel codice penale – fatta eccezione per le contravvenzioni da ultimo inserite agli artt. 727 *bis* e 733 *bis* c.p. – bensì si trovano per la maggior parte sparsi in diversi testi di legge.

Ma non solo. Molto spesso le norme esistenti in materia sono il risultato di un intervento frettoloso e contingente. Molte disposizioni, invero, sono ricche di elementi normativi ovvero di concetti elastici di difficile concretizzazione da parte del giudice: il rischio è che l’interprete – per sopperire ad una legislazione lacunosa e ad una sempre più stringente esigenza di intervento – si trovi a forzare gli ambiti applicativi delle norme in questione a tal punto da rischiare di scivolare in una insidiosa discrezionalità.

2

LA VICENDA PROCESSUALE

Gli imputati nella vicenda processuale di cui ci si occupa venivano condannati dalla Corte di Appello di Napoli per i reati di cui agli artt. 416 c.p., 53 *bis* D. lgs n. 22 del 1997, 434 c.p., nonché 349 c.p., per essersi associati tra loro allo scopo di commettere una serie indeterminata di delitti concernenti il traffico illecito di rifiuti; nonché per aver esposto a pericolo con carattere di prorompente diffusione i terreni ove venivano effettuati gli sversamenti, e quindi aver realizzato l’ipotesi di disastro ambientale (secondo l’interpretazione estensiva data dell’art. 434 c.p. che punisce le condotte di crollo di costruzioni e altri disastri dolosi); infine, per aver violato i sigilli posti dall’autorità giudiziaria ai locali dell’azienda coinvolta. Il *decisum* della Corte d’Appello si pone in contrasto con

delle sanzioni in Europa: linee ricostruttive, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1, 2008, pp. 76 e ss. Sul tema anche M. BENOZZO, *La direttiva sulla tutela penale dell’ambiente tra intenzionalità, grave negligenza e responsabilità delle persone giuridiche*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente*, n. 5, 2009 pp. 299 e ss. Nel panorama tedesco, invece, si veda M. VORMBAUM, *Schutz der Rechtsgüter von EU-Staaten durch deutsches Strafrecht – Zur europarechtskonformen Gestaltung und Auslegung von deutschen Straftatbeständen*, Beiträge zur Strafrechtswissenschaft Bd. 12, Münster 2005, pp. 74 e ss.

4. Per un’efficace messa a fuoco delle posizioni a favore di una soluzione depenalizzante delle fattispecie ambientali, nonché dei rilievi critici alla stessa, si veda L. SIRACUSA, *La tutela penale dell’ambiente – bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano 2007, pp. 40 e ss. ove si riporta, tra le altre, la posizione di Hassemer, per il quale “un diritto penale che tuteli beni collettivi ed universali tradisce la sua funzione di *extrema ratio* e si trasforma in un diritto penale che pone se stesso come unica *ratio* di tutela”. E ancora, che “l’illusione di affidare al diritto penale del pericolo astratto o del comportamento la soluzione dei problemi della sicurezza e della prevenzione a vantaggio delle generazioni future si scontra inevitabilmente con la trasmutazione dello stesso diritto penale in un diritto meramente simbolico ed esclusivamente preventivo”. A tal proposito si veda altresì ROXIN, *I compiti futuri della scienza penalistica*, in *Riv. it. dir. dir. proc. pen.*, 2000, pp. 8 ove, nell’ottica del recupero di valori portanti dell’epoca dell’Illuminismo, sottolinea il valore di *ultima ratio* del diritto penale, e pertanto ritiene che i danni ambientali si possono prevenire assai meglio attraverso controlli amministrativi preventivi che non con la minaccia di sanzioni *ex post*. Sul tema si veda anche J. M. SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*, Madrid, 1999, pp. 145 e ss. (Edizione it. a cura di VINCENZO MILITELLO, Milano 2004, pp. 104 e ss.), ove, nonostante concordi con Hassemer sulla crisi del diritto penale classico, propende per un cd. “diritto penale a due velocità” come risposta dello Stato alle esigenze di tutela della società contemporanea. In termini critici sulla soluzione depenalizzante L. SIRACUSA, *Op. cit.* pp. 46 e ss.: “se è vero che l’identificazione del bene protetto o proteggibile attraverso il diritto penale costituisce uno dei criteri guida delle scelte di criminalizzazione, è altrettanto vero che tale criterio risulta insufficiente, se non opportunamente integrato da valutazioni di politica criminale e di ragionevolezza”.

5. Sul punto si veda anche DE SANTIS, *Il delitto di “attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti” nel quadro della annunciata riforma dello statuto penale dell’ambiente*, in *Resp. civ. e prev.* 2008, 4, p. 758 ove, considerando l’ipotesi di sostituire la normazione esistente incentrata sul pericolo astratto con una di danno o comunque di pericolo concreto, osserva che quest’ultima “è capace di configurare un insidioso paradosso ... consistente nella realizzazione del principio di garanzia della necessaria offensività del fatto di reato attraverso un modello di tutela fondato sul criterio di imputazione causale, che apparirebbe screditato proprio perché di incerto riscontro processuale. Ciò risulterebbe tanto più esatto, in particolare, rispetto alle ipotesi di cd. *causazione complessa*, tipiche del settore ambientale. La conseguenza di questa scelta, in altre parole, sarebbe quella di consegnare, inevitabilmente, il governo del processo ai periti, inevitabilmente divisi di fronte alle incertezze della scienza”. In tal senso già F. STELLA, *Giustizia e modernità*, Milano 2003; sul punto anche F. GIUNTA, *Ideologie punitive e tecniche di formazione nel diritto penale dell’ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, p. 860.

6. Si vedano, tra le ultime, le sentenze: Cass. pen. sez. III del 14 luglio 2011 n. 46189, in commento: “Il delitto di disastro innominato (art. 434 c.p.), che è reato di pericolo a consumazione anticipata, si perfeziona, nel caso di contaminazione di siti a seguito di sversamento continuo e ripetuto di rifiuti di origine industriale, con la sola ‘*immutatio loci*’, purché questa si riveli idonea a cagionare un danno ambientale di eccezionale gravità”, nonché Cass. pen. sez. IV del 5 maggio 2011 n. 36626; Cass. pen. sez. IV del 9 marzo 2009 n. 18974; Trib. La Spezia del 6 giugno 2011 n. 10007; Trib. Milano del 20 gennaio 2009 n. 14658.

3 IL REATO DI “ATTIVITÀ ORGANIZZATE PER IL TRAFFICO ILLECITO DI RIFIUTI”: UNA RAPIDA RICOSTRUZIONE

quanto stabilito dal giudice di prime cure, il quale aveva ritenuto insussistente il reato *ex art. 53 bis* per mancanza del requisito dell'ingente quantitativo dei rifiuti.

I giudici di legittimità con la sentenza qui in commento hanno, pertanto, confermato l'assetto delle imputazioni stabilite in sede di appello, argomentando a favore di una ricostruzione tutta positiva in ordine agli elementi – non scevri da critiche di indeterminazione, come si vedrà – facenti parte della norma in questione, in particolar modo con riferimento a quelli relativi all'abusività della gestione, nonché all'ingente quantitativo di rifiuti.

Al fine di pervenire ad una più completa annotazione della sentenza in esame, sembra opportuno un preliminare *excursus* sulla genesi e le principali caratteristiche del reato in questione, cercando altresì di individuare la funzione svolta dalla nozione di “ingente quantitativo” all'interno degli elementi della fattispecie. Si tenterà di delineare, altresì, il rapporto che si potrebbe configurare tra il delitto in questione e la contravvenzione stabilita dall'art. 256 d.lgs 152/2006 Testo Unico Ambientale (già art. 51 del Decreto Ronchi).

Il reato di cui all'art. 53 *bis*, al centro della questione processuale interessata, veniva introdotto nel D. lgs. 22/1997 dall'art. 22 della Legge 23 marzo 2001, n. 93, recante “*Disposizioni in campo ambientale*”, in attuazione della direttiva 91/156/CEE sui rifiuti, della direttiva 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio. Suddetto reato era destinato, come è evidente, a perseguire quei comportamenti criminosi frutto di “disegni delinquenziali di vasto respiro, solitamente connessi alla criminalità organizzata, e con effetti estremamente perniciosi per l'assetto ambientale ed economico”⁷. A ben vedere, si trattava del primo delitto nella specifica materia dei rifiuti (se si eccettua l'interpretazione data dell'art. 434 c.p. quale norma configurabile per incriminare *genericamente* le condotte di disastro ambientale), all'interno del *mare magnum* di figure contravvenzionali che tuttora caratterizzano il panorama sanzionatorio in materia ambientale⁸.

In seguito alla Convenzione del Consiglio d'Europa del 4 novembre 1998 – che costituì il primo strumento internazionale con cui si impose agli Stati di criminalizzare quelle condotte particolarmente lesive dell'ambiente, legate ai fenomeni di eco-mafia⁹ – il legislatore nazionale, nell'ambito del Disegno di legge governativo elaborato dalla “Commissione Manna” – a sua volta facente parte della “Commissione Ecomafia” istituita dall'allora Ministro dell'ambiente Edo Ronchi – propose nuovamente¹⁰ di “introdurre nel sistema penale un gruppo omogeneo di norme a tutela dell'ambiente”. Quest'ultimo avrebbe dovuto prendere il posto di quella pluralità di normative in materia, sparse in diversi testi di legge e “che rendono estremamente difficoltosa la percezione di esse sia da parte del cittadino che da parte dell'interprete”¹¹. Si evince, altresì, dal medesimo Atto Senato, l'iniziale spinta codificatrice di determinati reati ambientali: “fra le due possibili opzioni di politica criminale, e cioè quella di creare un testo unico, oppure di

7. L. COSTATO, F. PELLIZZER, *Commentario breve al codice dell'ambiente*, Padova, 2007, p. 732.

8. Invero, un precedente tentativo di riordinare organicamente la materia poteva essere individuato già nel “Progetto Pagliaro”, presentato nel 1991, il cui schema di legge delega per la riforma del Codice Penale prevedeva di disciplinare la materia dei reati contro l'ambiente al Titolo IV del Codice. In tale Progetto la tutela dell'ambiente veniva scissa in due sottocategorie: tutela dell'ambiente in senso stretto – la cui massima espressione era costituita dal delitto di “alterazione dell'ecosistema” – e tutela di altri beni facenti parte dell'ambiente “in una visione allargata”. Per una disamina più approfondita dei contenuti del Progetto Pagliaro in materia di tutela penale ambientale e per un'analisi delle difficoltà applicative cui sarebbe potuto andare incontro il delitto di “alterazione dell'ecosistema” di cui all'art. 102 previsto dal Progetto Pagliaro, si veda L. SIRACUSA, *La tutela penale dell'ambiente*, Milano, 2007, p. 433; nonché M. CATENACCI, *La tutela penale dell'ambiente, contributo all'analisi delle norme penali a struttura contravvenzionale*, Padova, 1996.

9. Successivamente, l'art. 10 del Preambolo della Decisione quadro 2003/80 GAI riprendeva, quindi, il contenuto specifico di tale Convenzione imponendo agli Stati l'apprestamento di tutele adeguate al fine di reprimere, tra le altre, quelle condotte di inquinamento del suolo, del sottosuolo ovvero dell'acqua, che fossero capaci di apportare un pericolo concreto per la salute pubblica.

10. Ci si riferisce al tentativo di riordino contenuto nel Progetto Pagliaro, cfr. nota 8.

11. Si veda Atto Senato n. 3960/1999 da <http://www.senato.it/>.

inserire una serie di nuove fattispecie nell'ambito del codice penale, si è preferito seguire questa seconda soluzione, giacché essa è stata adottata in alcune fra le più importanti codificazioni europee, come il codice penale tedesco ed il recentissimo codice penale spagnolo". Inoltre, nel medesimo progetto veniva altresì posta in evidenza la maggiore attitudine alla sintesi della formazione codicistica, nonché, e non in ultimo in ragione di importanza, la "finalità di 'orientamento culturale' dei cittadini, volta a definire a livello normativo-codicistico i beni giuridici fondanti la convivenza civile nella società"¹². Si trattava, tuttavia, di una mera dichiarazione d'intenti che, benché ispirata da condivisibili e ragionevoli scelte di politica legislativa, non entrò mai in vigore.

La più recente proposta di legge risale al 2007, allorché si propose nuovamente di inserire, all'interno del Codice Penale, un apposito Titolo, il VI *bis*, denominato "Dei delitti contro l'ambiente". Nell'ambito di tale progetto di riforma, il delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti veniva disciplinato all'art. 452 *septies*, ove veniva punita la gestione illecita di ingenti quantitativi di rifiuti, senza ulteriore riferimento né all'"allestimento di mezzi ed attività continuative", con un diverso requisito di illiceità speciale (*illegittimamente* al posto di *abusivamente*) e senza il dolo specifico (entrambi richiesti dall'art. 260 t.u.a.); anzi, con riferimento all'elemento soggettivo, l'art. 452 *duodecies* consentiva di estendere la punibilità – sebbene con pene ridotte della metà – anche alle ipotesi in cui la medesima condotta di traffico illecito di rifiuti fosse stata caratterizzata da colpa¹³. Recentemente, il D.lgs 7 luglio 2011, n. 121¹⁴ – lungi dall'approfondire le indicazioni fornite dal legislatore comunitario di cui alle direttive CE 2008/99 e 2008/123 – si è limitato ad introdurre due contravvenzioni all'interno del codice penale: le disposizioni di cui agli artt. 727 *bis* e 733 *bis* c.p.¹⁵, inserendo, altresì, nel corpo del d.lgs. 231/2001, un nuovo catalogo di reati-presupposto, idonei a fondare la responsabilità dell'ente con riguardo a ipotesi contravvenzionali già previste dal Testo Unico Ambientale¹⁶. L'art. 53 *bis* del Decreto Ronchi (attuale art. 260 D.Lgs 152/2006), pertanto, così come introdotto dalla legge n. 93 del 2001, appare tuttora quasi un *unicum*, una sorta di testimonianza di vitalità del sistema sanzionatorio in campo ambientale.

Venendo al contenuto della disposizione incriminatrice interessata, l'art. 260 del Testo Unico Ambientale (già art. 53 *bis* Decreto Ronchi) punisce con la reclusione da uno

12. Ancora, Atto Senato n. 3960/1999, *cit.*

13. Come neanche vide mai la luce la proposta avanzata dalla Commissione Nordio, risalente al gennaio 2004, con la quale si operò una suddivisione dei reati contro l'ambiente in reati contro le risorse naturali, la salute pubblica, il patrimonio culturale, il patrimonio ambientale e l'assetto del territorio. In tal modo si cercò di tenere distanti il bene-ambiente in senso naturalistico da altri beni attigui quali il territorio ed il paesaggio. L'estensione della punibilità anche a titolo di colpa veniva prevista anche per le ipotesi di inquinamento, danno e disastro ambientale, alterazione del patrimonio naturale e traffico di materiale radioattivo o nucleare, previsti dagli artt. 452 *bis*, *ter*, *quater*, *quinqüies*, *octies*. Sull'argomento si veda G. DE SANTIS, *op. cit.*, p. 764.

14. Si veda, *supra*, nota n. 2.

15. Rispettivamente relative all'"Uccisione, distruzione, cattura, prelievo, detenzione di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette" e alla "Distruzione o deterioramento di habitat all'interno di un sito protetto".

16. Si tratta dell'art. 25 *undecies* del d.lgs 231/2001. Sulle novità introdotte dal d.lgs. 121/2011 si vedano C. RUGA RIVA, *Il decreto di recepimento delle direttive comunitarie sulla tutela penale dell'ambiente: nuovi reati, nuova responsabilità degli enti da reato ambientale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 8 agosto 2011; C. MANDUCHI, *La riforma dei reati ambientali e il d.lgs. n. 231/2001: prime riflessioni in Ambiente e sviluppo*, 2011, 8-9, 731; A. MADEO, *Un recepimento solo parziale della direttiva 2008/99/CE*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2011, 9, p. 1052; G. DE SANTIS, *La tutela penale dell'ambiente dopo il d.lgs. n. 121/2011 di attuazione della direttiva 2008/99*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2/2012. A proposito del (mancato) recepimento delle indicazioni comunitarie in materia, M. DONINI nel *Prologo alla traduzione spagnola della Teoria generale del reato* di BRICOLA in corso di pubblicazione, e disponibile in questa *Rivista*, pp. 51 e ss., 2012, n. 2, afferma che il diritto penale ambientale prefigurato dalle direttive 99/2008 e 123/2008 è di schietta ispirazione "bricoliana" o "ferrajoliana", in quanto, in particolare nella prima direttiva, la 99/2008, si erano prospettati dei "macro-delitti aventi come oggetto giuridico e oggetto materiale sia l'ambiente o la qualità dell'aria, delle acque e del suolo, che la salute umana, quali punti di riferimento di condotte concretamente pericolose o lesive di tali beni". Si chiedeva, quindi, l'introduzione di fattispecie di particolare gravità e di pericolo concreto o di danno, punibili solo in caso di condotte intenzionali o commesse per colpa grave. In punto di offensività e di significatività della lesione, dunque, la derivazione (pur inconsapevole) "bricoliana" è evidente, secondo Donini. Tuttavia, tale *input* sarebbe caduto nel vuoto dal momento che con il d.lgs 121/2011 ci si è limitati a introdurre due contravvenzioni in materia di uccisione o distruzione di specie animali o di *habitat*, estendendo peraltro la responsabilità da reato delle persone giuridiche (d.lgs. 231/2001, art. 25 *undecies*) in ordine ai principali reati ambientali già vigenti, che però sono quasi tutti solo contravvenzioni. "Da un' Europa meno democraticamente vicina alla tradizione penalistica italiana provengono paradigmi che sembrano vicini all'approccio costituzionalistico italiano, ma in Italia non vengono recepiti. Accade così, paradossalmente, che anziché costruire per legge delitti maggiori in un settore, si lascia che lo faccia la giurisprudenza, che estende analogicamente fattispecie pensate per altri tipi di offesa: come è successo per il delitto di "disastro ambientale" inventato con sentenze che hanno esteso il vigente art. 434 c.p., tipizzato per la repressione di disastri a base violenta, quali i reati ambientali non sono".

a sei anni¹⁷ chiunque, al fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, compia operazioni di traffico illecito di rifiuti. "Il delitto in esame – precisa in proposito la sentenza che si annota – 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".

Inoltre, con riferimento alla condotta, la giurisprudenza e la dottrina – quasi unanimemente – ritengono che il delitto in questione abbia natura abituale, in quanto per il suo perfezionamento è necessaria la realizzazione di più comportamenti (almeno due) della stessa specie¹⁸. In particolare, la condotta incriminata dalla norma consiste in una serie di azioni scandite e definite "in forma minuziosamente elencativa"¹⁹ dal legislatore ("chiunque ... cede, riceve, trasporta, esporta, importa o comunque gestisce abusivamente") e che tuttavia possono tutte ricondursi, genericamente, alla condotta di gestione abusiva di ingenti quantitativi di rifiuti²⁰. A ben vedere, la preoccupazione del legislatore di non lasciare scoperta alcuna condotta dall'applicazione della norma, l'ha portato a rendere tipiche delle azioni complementari tra loro, ovvero che si trovano in rapporto di continenza tra le stesse. Si tratta, in particolare, delle condotte, entrambe tipizzate, di *import ed export* di rifiuti: è evidente che le stesse – il cui specifico disvalore può ritenersi equivalente, ai fini della disciplina normativa sulle attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti – potrebbero essere ricondotte genericamente nella condotta di "trasporto", già presente nella norma. All'ultimo comma si dispone infine che: "il giudice, con la sentenza di condanna o con quella emessa ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, 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".

Se, quindi, *prima facie*, la norma appare aver assolto alle esigenze di sufficiente determinatezza del precetto penale, attraverso la minuzia elencativa di cui sopra, lo stesso non può dirsi con riferimento ad altri elementi della disposizione, essenziali al fine di definire la fattispecie oggettiva della condotta. Tali incertezze possono palesarsi maggiormente allorquando il legislatore si serva di concetti di non immediata concretizzazione: il riferimento è sia alla clausola di illiceità speciale costituita dall'avverbio "abusivamente", contenuta nell'art. 53 *bis* e tuttora presente nel vigente art. 260 t.u. ambientale, e sia – e soprattutto – alla nozione di "ingente quantitativo" di rifiuti. In tal caso, l'elasticità della nozione potrebbe non limitarsi a esigere certi criteri ermeneutici atti a consentire la parità di trattamento tra gli autori, ma potrebbe rischiare di minare *tout court* l'esigenza di sufficiente determinatezza – in funzione di garanzia della legge penale – cui sono sottese le norme incriminatrici²¹.

17. Al secondo comma si stabilisce che "se si tratta di rifiuti ad alta radioattività si applica la pena della reclusione da tre a otto anni".

18. In tal senso, Cass. Sez. 3, n. 46705 del 3/11/2009; Cass. Sez. 3, n. 29619 dell'8/7/2010; *Contra*: S. BELTRAME, *Traffico illecito dei rifiuti ed individuazione dei parametri che presiedono alla determinazione del giudice competente per territorio*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2007, fasc. I, p. 130, secondo cui la presenza del fattore organizzativo dimostrerebbe la natura permanente del reato in questione: il fattore organizzativo sarebbe idoneo a conferire stabilità e perpetuità nel tempo alla condotta incriminata.

19. L'efficace espressione è di F. PALAZZO, *Opzioni politico criminali nella tutela dell'ambiente*, in *Diritto e Ambiente*, vol. II, di GRASSI-CECCHETTI-ANDRONIO, ed. LEO S. OLSCHKI, 1999, p. 556, ove parla di "pluralità di condotte indicate in forma minuziosamente elencativa e praticamente onnicomprensiva" a proposito dell'art. 325 del c.p. spagnolo del 1995. A proposito di determinatezza descrittiva, MUSCATIELLO, in *La tutela penale dell'ambiente e il terzo scacchiere*, in *Riv. trim. econ.* 2005, p. 710, parla, ancor più schiettamente, di "esoterismo del linguaggio ... che induce il legislatore a tassativizzarne i contenuti e le parole" attraverso una visione più "analitico-elencativa" che "sintetico-unitaria".

20. BERNASCONI-GUERRA, *Articolo 260*, in *Codice commentato dei reati e degli illeciti ambientali* (a cura di F. GIUNTA), 2° ed. Padova, 2007, p. 417, richiamando altresì PRATI, *Il nuovo reato di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti: una norma problematica*, in *Ambiente*, 2001, p. 627; nonché Cass. pen. III, 6 ottobre 2005, Carretta in *Foro it.*, 2006, II, 284, evidenza che la formula di chiusura dell'"attività di gestione" è già espressamente definita dall'art. 183, comma 1, lett. d, del medesimo d.lgs. 152 del 2006 comprendendo "da un lato, un'ulteriore gamma di condotte illecite, la cui ampiezza è tale da abbracciare qualunque forma di movimentazione di rifiuti. Si tratta, più precisamente, della raccolta, del recupero, dello smaltimento; ipotesi, queste, tutte 'letteralmente' riconducibili alla definizione fornita dal predetto art. 183, comma 1, let. d.". Cass. pen. III, 16 dicembre 2005, *cit.*, ha ritenuto che le condotte elencate "non sono tassative", come si evince dall'avverbio "comunque", da P. FIMIANI, *La tutela penale dell'ambiente*, 2011, pp. 301 e ss.

21. In tema di determinatezza e produzione normativa ambientale, si veda S. MOCCIA, *La 'promessa non mantenuta'*, Napoli, 2001, pp.107 e ss. Ancora

Al fine di tentare una ricostruzione della struttura del delitto e della posizione ricoperta al suo interno dal concetto di “ingenti quantità di rifiuti”, si può provare ad inquadrare dogmaticamente tale nozione all'interno della struttura del reato, al fine di indagare se possano dirsi rispettati i canoni di tassatività e determinatezza, in funzione di garanzia della legge penale, imposti dalla Costituzione. In particolare, si tratterebbe di verificare se detta nozione costituisce un elemento costitutivo della fattispecie, ovvero se essa si limiti esclusivamente a circoscrivere la sfera della punibilità, alla stregua delle condizioni obiettive di punibilità *ex art. 44 c.p.*

Dalla propensione verso l'una o l'altra posizione derivano conseguenze immediate innanzitutto con riferimento all'elemento soggettivo del reato. In altri termini, la domanda che ci si potrebbe porre è la seguente: potrebbero valere anche per l'“ingente quantitativo” *ex art. 260 t.u.a.*, i termini del dibattito – giurisprudenziale e dottrinario – che hanno interessato, tra le altre, le nozioni di “misura rilevante” *ex art. 4 n. 7 l. 516/1982 sulla frode fiscale*²², nonché quella della “sensibile alterazione” richiesta sia dall'art. 2621 c.c. in tema di false comunicazioni sociali²³, che in tema di abuso di informazioni privilegiate (artt. 181 e 184 TUF)²⁴?

Tentando di addentrarsi esclusivamente nel dibattito che ha interessato la normativa in materia fiscale, si segnala che la sentenza n. 247 del 1989 ha efficacemente chiarito la natura della “misura rilevante”, situandola in una “dimensione estranea a quella intrinsecamente offensiva del fatto in senso stretto, limitandosi a connotare soltanto la gravità dell'intera fattispecie del delitto in esame”²⁵. Collocando detta nozione fuori dagli stretti confini del fatto, la stessa verrebbe in tal modo ad assumere i connotati della condizione obiettiva di punibilità *ex art. 44 c.p.*, *sub specie* condizione *cd. estrinseca*, in quanto rispondente esclusivamente – a rigore di detta ricostruzione – ad un giudizio di meritevolezza/necessità di pena, comportando, la stessa, un restringimento della sfera di punibilità²⁶.

Per dimostrare ciò, la Consulta si sofferma sull'elemento soggettivo richiesto per l'integrazione del reato: “Nessuno, infatti, vorrà sostenere che sol perché il reo per errore ritiene assente dalla fattispecie in senso ampio da lui realizzata la misura rilevante dell'alterazione del risultato della dichiarazione, debba andare impunito, benché agisca con il dolo specifico d'evadere le imposte o di farle evadere da terzi e pur essendo pienamente consapevole di realizzare una condotta idonea ad alterare il risultato della dichiarazione”. In altre parole, qualora si considerasse la nozione di “misura rilevante” rientrante tra gli elementi costitutivi del fatto tipico, il dolo dell'agente dovrebbe abbracciare l'esatta entità rilevante dell'evasione: ne deriverebbe, *a contrariis*, che un'evasione morigerata, non eccessiva, non – appunto – rilevante, risulterebbe assolutamente lecita.

in tema di determinatezza, con specifico riferimento alle acque, si veda S. BONINI, *La tutela penalistica di un bene che scorre: topografia, morfologia strutturale, punti critici, novella per gli enti, futuribili in materia di acque*, in *L'Acqua e il diritto, Atti del convegno tenutosi presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento il 2 febbraio 2011*, a cura di G. SANTUCCI, A. SIMONATI, F. CORTESE, 2011, p. 269.

22. L'art. 4 n. 7 d.lgs 429/1982 puniva con la reclusione fino a cinque anni e con la multa fino a lire dieci milioni “chiunque, al fine di evadere le imposte sui redditi o l'imposta sul valore aggiunto o di conseguire un indebito rimborso ovvero di consentire l'evasione o indebito rimborso a terzi: 7) essendo titolare di redditi di lavoro autonomo o di impresa, redige le scritture contabili obbligatorie, la dichiarazione annuale dei redditi ovvero il bilancio o rendiconto ad essa allegato occultando componenti positivi del reddito o esponendo componenti negativi fittizi, tali da alterare in misura rilevante il risultato della dichiarazione.”

23. L'art. 2621, comma 3, afferma: “la punibilità è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5 per cento o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento.”

24. L'art. 181 TUF stabilisce, infatti, che “per informazione privilegiata si intende un'informazione di carattere preciso, che non è stata resa pubblica, concernente, direttamente o indirettamente, uno o più emittenti strumenti finanziari o uno o più strumenti finanziari, che, se resa pubblica, potrebbe influire in modo sensibile sui prezzi di tali strumenti finanziari”.

25. Corte Cost. 16 maggio 1989, n. 247, in *Cass. pen.*, 1989, 1657. Sul tema si veda anche D. FALCINELLI, *Le soglie di punibilità tra fatto e definizione normo-culturale*, Torino 2007, pp. 27 ss.

26. T. PADOVANI, *Dissimulazione ed omissione: un nodo al pettine dei rapporti tra frode e contravvenzione nella legge penale tributaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, p. 33, osserva che la “misura rilevante” costituiva, invece, un elemento costitutivo della fattispecie in quanto partecipe della dimensione lesiva del fatto. In tal senso anche M. ROMANO, *Osservazioni sul nuovo diritto penale tributario*, in *Jus*, 1983, p. 7.

Tale conseguenza è parsa inaccettabile agli occhi della Consulta, anche in considerazione del bene giuridico sotteso alla norma in questione, costituito dalla regolare riscossione dei tributi da parte dello Stato. In detto settore, stante la rilevanza dell'interesse tutelato, dette fasce di liceità parrebbero irragionevoli e incompatibili con la *ratio* della norma. Sicchè, l'onta di contrarietà al principio di legalità, *sub specie* determinatezza e tassatività²⁷ della norma penale, viene espunta dalla Consulta in virtù del seguente ragionamento: dal momento che la nozione anzidetta funge da "filtro selettivo", in quanto non concorre a definire il discrimine tra lecito e illecito, ma solo a restringere l'area di quest'ultimo, essa non deve "sottostare ad un'esigenza di determinatezza in funzione di garanzia di libertà (assicurata mediante un'offesa dal contenuto "tassativamente" definito) bensì – solamente – in funzione di parità di trattamento tra gli autori del fatto illecito". E dal momento che tale esigenza di eguaglianza veniva riscontrata in adeguati canoni ermeneutici elaborati dalla giurisprudenza²⁸, la fattispecie di cui all'art. 4 n. 7 d.lgs. 416/1982 riuscì a superare il vaglio di legittimità costituzionale²⁹.

Il confronto con detta nozione può risultare utile nei termini in cui può concorrere ad individuare se, con riferimento al concetto elastico di "ingenti quantitativi" di rifiuti, possa applicarsi il medesimo ragionamento: si tratta, quindi, di indagare se, con riferimento alla nozione in esame, possa dirsi rispettato il principio di legalità nel suo corollario della sufficiente determinatezza. Tuttavia, per fare ciò occorrerebbe innanzitutto collocare l'elemento in questione all'interno della struttura del reato, alla luce del bene giuridico tutelato, nonché inquadrare sistematicamente il delitto medesimo nella cornice dei reati contigui previsti dal medesimo testo unico.

Mutuando lo schema argomentativo adottato nella sentenza della Corte Costituzionale poc'anzi richiamata, si deve innanzitutto chiarire in cosa consista il bene giuridico sotteso alla norma in esame, ovvero l'art. 260 t.u. a.: la collocazione di detto delitto all'interno del cd. codice ambientale, unitamente alla clausola contenuta all'ultimo comma in forza della quale il giudice "ordina il ripristino dello stato dell'ambiente", potrebbe far propendere per individuare esclusivamente nell'ambiente l'interesse protetto dalla norma.

Tuttavia, la peculiare costruzione della norma conduce ad una soluzione parzialmente diversa. La dottrina espressasi sul punto³⁰ identifica il bene giuridico protetto dalla norma nella tutela della pubblica incolumità, stante la riconducibilità dei fenomeni di ecomafie ai filoni legati alle stragi e agli incendi, disciplinati dal titolo VI del codice penale. Tuttavia, vi sono buoni motivi per ritenere che la norma in questione sia posta a tutela non solo dell'ambiente e dell'incolumità pubblica, ma altresì – e soprattutto – dell'ordine pubblico (sempre che sia possibile marcare una netta distinzione tra gli stessi, stanti gli incerti confini del bene "ordine pubblico", che non a caso Karl Binding definiva "*Ruppelkammer von Begriffen*"³¹ ovvero "ripostiglio di concetti").

La minuziosità nella descrizione della condotta, nonché il riferimento al dolo specifico del profitto e l'assoluta assenza di riferimento all'eventuale messa in pericolo del suolo, ovvero della salute umana, nonché l'assenza di criteri per coordinare la nozione di "ingente quantità" con la natura radioattiva dei rifiuti³², da cui si fa dipendere un

27. Nella sentenza 247/1989 si legge, a proposito del canone della determinatezza: "verrà usato il termine determinatezza e non quello di tassatività, in primo luogo perché, esistendo autorevoli dottrine che ritengono distinti i due termini, seguendo le stesse dottrine, si tratta, in questa sede, appunto di decidere sulla determinatezza quale modo (di formulazione e, conseguentemente) di essere della norma (o di un suo elemento, la "misura rilevante") di cui all'art. 4 n. 7 del citato decreto legge ed in secondo luogo perché, avendo il precetto di determinatezza, sempre secondo le predette dottrine, contenuto più vasto ed intenso di quello di tassatività, l'uso del termine 'determinatezza' consente di prescindere, in questa sede, dal dibattito relativo alla distinzione tra la specie 'tassatività' ed il genere 'determinatezza', che appunto il primo (di specie) ricomprenderebbe senza in esso esaurirsi".

28. Si tratta dei criteri di tipo percentuale, assoluto e proporzionale, in base ai quali la giurisprudenza interpretava il concetto di "misura rilevante".

29. La medesima fattispecie, com'è noto, venne successivamente abrogata e sostituita dalla l. 154 del 1991, che ha eliminato il concetto elastico di "misura rilevante" e introdotto delle soglie di tipo quantitativo.

30. L. RAMACCI, *Rifiuti. Attività organizzate per il traffico illecito*, su www.lexambiente.it.

31. K. BINDING, *Die Normen und ihre Übertretung*, Leipzig 2. ed. 1890-1919, I, p. 351.

32. Infatti, stando alla lettera della norma, l'interpretazione del concetto di "ingente quantitativo" prescinde *tout court* dalla natura del rifiuto stesso. Al

aumento della pena edittale, non fanno che aprire la strada ad una ricostruzione della norma quale mero reato di azione. Tale condotta rivelerebbe, in relazione allo specifico elemento psicologico richiesto, una pericolosità di per sé sufficiente a giustificare l'incriminazione nella forma del delitto: come, infatti, nell'associazione a delinquere *ex art. 416 c.p.* l'ordine pubblico risulta minacciato dall'accordo di tre persone finalizzato a commettere dei delitti, così, nell'*art. 260 t.u.a.* viene ritenuta sufficientemente pericolosa – e quindi meritevole di essere incriminata quale delitto – la condotta di uno o più soggetti che si organizzano, attraverso strutture continuative stabili, per gestire illecitamente una quantità ingente di rifiuti, allo scopo di trarne un ingiusto profitto³³.

Coerentemente, l'incriminazione avrebbe poco a che fare con la capacità in concreto della condotta di porre in pericolo il suolo, ovvero la salute dei cittadini, dal momento che per integrare il delitto è sufficiente che un soggetto organizzi con carattere di stabilità una gestione illecita di rifiuti allo scopo di trarne un ingiusto profitto: in tal senso, l'assimilazione al delitto di cui all'*art. 416 c.p.* non rischia di apparire forzata. Ebbene, in una simile accezione, si deve ritenere che anche la specificazione della quantità di rifiuti – che dev'essere ingente – debba rientrare nella particolare struttura del fatto in senso stretto: il bene giuridico in questione può invero ritenersi leso solo nel momento in cui la gestione illecita abbia ad oggetto una quantità di rifiuti che risulti per niente esigua. Solo in tal modo, pertanto, la particolare *voluntas* criminosa dell'autore trova la sua completa descrizione.

Mentre, quindi, nel caso della frode fiscale, l'interesse alla più corretta riscossione dei tributi da parte dello Stato comportava – secondo la ricostruzione della sentenza del 1989 – l'inammissibilità di una sfera di liceità di un'evasione per così dire morigerata; nel caso che ci occupa, l'ammontare quantitativo dei rifiuti gestiti aiuta a completare quel giudizio di pericolosità dell'azione posta in essere dall'autore. Ed è per tali motivi che nei confronti della stessa non può che richiedersi il rispetto del canone di sufficiente determinatezza in funzione di garanzia, in quanto si tratta di un elemento che completa la descrizione del fatto: non sarebbe soddisfacente, pertanto, il rispetto del solo principio di parità di trattamento come derivante dall'*art. 3 Cost.*, attraverso l'elaborazione di criteri ermeneutici da parte della giurisprudenza.

In ogni caso, prendendo ancora spunto dalla sentenza poc'anzi richiamata in tema di frode fiscale, si potrebbe addivenire alla medesima conclusione anche presupponendo per un attimo che la nozione di "ingenti quantitativi" avesse natura di condizione obiettiva di punibilità *ex art. 44 c.p.* A tal proposito, in ogni caso sembra preferibile rifarsi alla posizione di chi ritiene che ogni requisito condizionante la conseguenza giuridica debba necessariamente rientrare tra gli elementi della fattispecie: secondo tale prospettiva, com'è noto, anche tali elementi sono parte integrante del reato in senso stretto, dovendo pertanto esigersi anche per queste ultime il rispetto dei medesimi parametri di legalità³⁴.

Tuttavia, qualora si voglia adottare lo schema bipartito invalso in tema di condizioni obiettive di punibilità, ovvero la distinzione tra condizioni intrinseche ed estrinseche, la

secondo comma dell'*art. 260 t.u.a.* viene solo stabilito che "se si tratta di rifiuti ad alta radioattività si applica la pena della reclusione da tre a otto anni": non si potrebbe, pertanto, pervenire alla conclusione che in presenza di una quantità pur non ingente di rifiuti, ma di natura radioattiva e altamente pericolosa, la fattispecie delittuosa si configurerebbe, in quanto la norma stessa non pone in correlazione la nozione di "ingente" con la natura del rifiuto e dunque non richiede che la valutazione sul primo elemento sia condizionato dal secondo. Quindi, se ne deduce che ben potrebbe essere perseguibile una condotta di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti che abbia quale oggetto materiale della condotta una quantità ingente eppur non radioattiva né altamente pericolosa di rifiuti. Specularmente, non sarebbe perseguibile la medesima condotta avente ad oggetto una quantità pur esigua ma comunque radioattiva di rifiuti: infatti, tale caratteristica non basterebbe ad integrare il requisito dimensionale richiesto dalla norma. Il reato in questione, pertanto, così formulato, si caratterizza per essere un reato di pura condotta, il cui disvalore si integra a prescindere da un'effettiva lesione ai beni giuridici dalla stessa tutelati. In tal senso BERNASCONI-GUERRA, *op. cit.*, p. 423; Tuttavia, PRATI, *op. cit.*, in *Ambiente*, 2001, p. 627 osserva che ai fini della determinazione del significato tecnico-giuridico del concreto, "è imprescindibile tener conto di una pluralità di fattori, tra i quali assume sicuramente rilievo decisivo appunto la pericolosità del rifiuto".

33. Il concetto di ingiustizia deve essere riferito all'illiceità della gestione.

34. F. BRICOLA, voce *Punibilità*, *Noviss. Digesto*, XIV p. 591.

nozione in questione dovrebbe appartenere alla prima categoria: difatti, non pare contestabile che la nozione in questione abbia la capacità di incidere sull'offesa insita nel fatto tipico, aggravandola e approfondendola. Ne conseguirebbe che la stessa, non potendo sottrarsi al principio di colpevolezza, come inteso a seguito delle sentenze nn. 364 e 1085 del 1988, dovrà essere collegata all'agente almeno nella forma della colpa. Ne deriverebbe, pertanto, una duplice imputazione soggettiva: da una parte a titolo di dolo specifico, come richiesto espressamente dall'art. 260 t.u.a., e poi – solo in relazione all'ingente quantità di rifiuti – a titolo di colpa. Una tale artificiosità non appare condivisibile. Pertanto, si ritiene preferibile attrarre tale nozione tra gli elementi costitutivi del fatto in senso stretto: la stessa, infatti, approfondisce la lesione in quanto richiede una – seppur generica – specificazione dell'oggetto della condotta, costituito non genericamente da rifiuti, ma da una quantità ingente di essi.

Ma non solo. A ben vedere, infatti, il concetto in questione costituisce il fulcro della incriminazione stessa, segnando i confini oltre i quali non vi è delitto. E tale delimitazione non può che rispondere a ragioni di politica-criminale fondanti la creazione della norma stessa: il legislatore potrebbe aver ritenuto di bilanciare un preteso rigore – viene commisurata la pena della reclusione anche fino a 8 anni – con la richiesta di una particolare consistenza quantitativa dei rifiuti, atta a giustificare la costruzione della norma nella forma del delitto.

Peraltro, che si tratti di un elemento appartenente al nucleo del reato in senso stretto potrebbe evincersi anche da un inquadramento sistematico della norma all'interno del testo legislativo di cui è parte. Difatti, una volta eliminata concettualmente la nozione di “ingenti quantitativi”, la condotta rischia di sovrapporsi a quella descritta dalla contravvenzione di cui all'art. 256 t.u.a. (già art. 51 Decreto Ronchi). A ben vedere, infatti, qualora si espunga la nozione di “ingenti quantitativi di rifiuti”, la fattispecie oggettiva del delitto sarebbe costituita dalle condotte di cessione, ricezione, trasporto, esportazione, importazione o comunque di gestione abusiva di rifiuti attraverso più operazioni e l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, come sancito dall'art. 260 t.u.a. Se si eccettuano tali ultimi elementi, indicativi della struttura imprenditoriale, pur rudimentale, necessaria per la gestione abusiva dei rifiuti, la fattispecie oggettiva ivi contenuta pare coincidere con quella descritta dalla contravvenzione di cui all'art. 256 t.u.a.

Tale ultima disposizione, infatti, punisce “chiunque effettua una attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione” previste dal medesimo testo legislativo. Ebbene, se ci si sofferma per un attimo sulla clausola di illiceità speciale “abusivamente”, contenuta nella norma dell'art. 260, occorre verificare di quali condotte si può rendere contenitore. Posto che non si tratta di una mera superfetazione normativa, in quanto la clausola in questione introduce un'ulteriore qualificazione di anti-giuridicità, una parte della dottrina³⁵ ha evidenziato come sia preferibile, nel caso di specie, circoscrivere l'espressione “abusivamente” solo a quelle condotte che siano del tutto clandestine, ovvero sganciate da un controllo di tipo amministrativo e confluenti unicamente nell'orbita dell'illiceità penale³⁶.

35. Così BERNASCONI-GUERRA, *Op. cit.*, p. 420. Contra: G. DE SANTIS, *Op. cit.* p. 762 per il quale “il profilo dell'abusività-illegittimità investe il giudice penale del potere si verificare la eventuale illegittimità di titoli amministrativi solo apparentemente conformi alla legge”.

36. A tal proposito, la giurisprudenza, invece, ritiene che “sussiste il carattere abusivo dell'attività organizzata di gestione di rifiuti (...) qualora essa si svolga continuativamente nell'inosservanza delle prescrizioni delle autorizzazioni, il che si verifica non solo allorché tali autorizzazioni manchino del tutto (cd. attività 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 aventi diversa natura rispetto a quelli autorizzati e accompagnati da bolle false quanto a codice attestante la natura del rifiuto, in modo da celarne le reali caratteristiche e farli apparire conformi ai provvedimenti autorizzatori dei siti di destinazione finale” Così Cass. pen. sez. V, 7 dicembre 2006 n. 40330. Si è altresì osservato che “la condotta abusiva comprende anche tutte quelle attività che, per le modalità concrete con le quali sono esplicate, risultano totalmente difformi da quanto autorizzato, al punto da non poter essere ricondotte ai titoli abilitativi (Cass. pen. sez. III 10 novembre 2005 n. 40828).

In tal senso si comprende, allora, come la norma di cui all'art 256 t.u.a. – in quanto elevi a reato, nella forma della contravvenzione, una condotta di gestione che avvenga in violazione delle prescrizioni amministrative di cui agli artt. 208 ss. t.u.a. – possa costituire il substrato di quella gestione *abusiva* richiesta per l'integrazione della struttura tipica del delitto di cui all'art. 260. Inoltre, parte della dottrina ha ritenuto che l'art. 260 assumerebbe la struttura tipica del reato complesso *ex art. 84 c.p.*, in quanto composto da elementi che costituiscono di per sé reati³⁷.

A ben vedere si tratterebbe di un reato complesso *cd. in senso lato*, in quanto il delitto *ex art. 260* include un reato meno grave (il 256) insieme ad elementi ulteriori (allestimento di mezzi, attività continuative organizzate e ingenti quantitativi di rifiuti) che, di per sé, non costituiscono reato. Tuttavia, la corrente *cd. minimalista* all'interno della dottrina espressasi in tema di reato complesso, nega la legittimità del *cd. reato complesso in senso lato*, ritenendo preferibile, in casi di questo tipo, applicare il principio di specialità *ex art. 15 c.p.*³⁸. Nel caso di specie l'elemento specializzante potrebbe essere costituito proprio dall'ingente quantitativo di rifiuti, in quanto l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate ben potrebbe realizzarsi in concreto: difatti, l'attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti di cui all'art. 256 avviene, secondo *l'id quod plerumque accidit*, attraverso l'allestimento di mezzi ed attività continuative.

Tale ricostruzione, tuttavia, parrebbe identificare la relazione esistente tra le due norme in questione con il rapporto di specialità *cd. in concreto*, da cui hanno preso le distanze sia la dottrina che una recente pronuncia delle Sezioni Unite³⁹: il concetto di *stessa materia ex art. 15 c.p.*, invero, stando ai criteri ermeneutici maggioritari, attiene ad una relazione logico-strutturale delle norme in via astratta e non alla situazione concreta che si viene a realizzare. In ogni caso, ciò non inficierebbe il ragionamento esposto. Difatti, la questione che ci eravamo posti consisteva nel verificare se, una volta espunta concettualmente la nozione di ingenti quantitativi di rifiuti, potessero residuare spazi di liceità – anche in concreto – della condotta di gestione abusiva dei rifiuti, al fine di comprendere la portata e la funzione della nozione in questione all'interno della struttura del reato.

In sostanza, così interpretata la clausola di illiceità speciale “abusivamente”, la condotta di gestione di cui al delitto *ex art. 260* – al “netto” della nozione di “ingenti quantitativi” – potrebbe coincidere con quella posta ad oggetto della fattispecie contravvenzionale⁴⁰. Invero, alla luce di ciò, non si potrebbe ritenere ragionevole costruire la nozione di “ingenti quantitativi” quale elemento riguardante esclusivamente la delimitazione dell'area della punibilità, se, al di sotto della stessa, ben si potrebbe configurare già una condotta illecita, descritta da un'altra disposizione di legge, ovvero dalla contravvenzione di cui all'art. 256 del medesimo decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152. E, allora, i criteri ermeneutici elaborati dalla giurisprudenza dovranno tenere necessariamente conto della stretta esigenza di riferibilità della nozione di “ingenti quantitativi” anche alla sfera soggettiva dell'agente.

37. P. D'AGOSTINO-R. SALOMONE, *La tutela dell'ambiente. Profili penali e sanzionatori*, 2011, p. 541.

38. FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, VI ed. p. 691.

39. Cass. pen. Sez. Unite 19.01.2011, n. 1235 ove si dispone che “la locuzione ‘stessa materia’ va intesa come fattispecie astratta – ossia come settore, aspetto dell'attività umana che la legge interviene a disciplinare – e non quale episodio in concreto verificatosi sussumibile in più norme, indipendentemente da un astratto rapporto di genere a specie tra queste”, in ossequio, dunque, ad una relazione logico-strutturale tra le norme.

40. L. RAMACCI, *Rifiuti. Attività organizzate per il traffico illecito*, su www.lexambiente.it, ove si riporta una giurisprudenza di opposto indirizzo che, sottolineando la diversità radicale tra l'articolo 53 bis e l'articolo 51 (Decreto Ronchi) affermava 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. 81 c.1 c.p. In questo senso il termine “abusivamente”, contenuto nell'art. 53 bis, lungi dall'avere 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”.

Potrebbe, quindi, un elemento costitutivo del reato essere descritto mediante il ricorso ad un concetto così “elastico”, tale da non lasciare neanche alcun riferimento alla tipologia di rifiuto, ovvero alla eventuale pericolosità degli stessi? E potrebbe, lo stesso, conciliarsi con un’esigenza di piena riconoscibilità, da parte dei possibili autori, del disvalore punito dalla norma, e quindi fungere da guida del loro comportamento? E specularmente, il reo sarebbe in grado di comprendere l’esatta portata della regola di condotta vietata da una norma sì costruita, in modo tale da percepire come accettabile l’intervento punitivo?

5

SUFFICIENTE DETERMINATEZZA O INDETERMINATEZZA CONTRASTANTE COL PRINCIPIO DI TASSATIVITÀ?

Il dubbio sulla sufficiente determinatezza dell’espressione adoperata dal legislatore ha sollecitato la proposizione della questione di legittimità costituzionale dell’art. 260 del Testo Unico Ambientale per contrasto col principio di legalità, per violazione dei canoni di determinatezza e tassatività della fattispecie penale, imposti dall’art. 25 Cost. Difatti – si è precisato nelle istanze di rimessione alla Consulta – la nozione di “ingente quantitativo” risulterebbe talmente indeterminata da rimettere alla discrezione dell’interprete l’identificazione del comportamento incriminato, lasciando indefiniti i confini entro i quali tale nozione possa dirsi integrata.

Tuttavia, la Corte Costituzionale, a cui il giudice *a quo*⁴¹ (Giudice per le Indagini preliminari di Bari) ha rimesso la questione di legittimità con riferimento agli artt. 3, 24, 25, 27, 111 Cost., ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione prospettata, così motivando: “considerato che il giudice rimettente afferma di aver fatto applicazione della norma censurata quando ha disposto, con ordinanza del 3 giugno 2004, la misura cautelare degli arresti domiciliari a carico di tre persone indagate per il reato di cui alla medesima norma; (considerato) che lo stesso giudice non chiarisce quali provvedimenti sia ancora chiamato ad adottare, per l’emissione dei quali sia necessaria nuovamente l’applicazione della norma di cui sopra, né precisa in quale fase si trovi il processo principale; (considerato) che, in assenza di qualunque indicazione al proposito, viene impedito a questa Corte di valutare la rilevanza della questione ... la Corte Costituzionale dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell’art. 53 *bis* del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22”⁴².

E’ evidente che una decisione siffatta non può fornire alcun tipo di indicazione utile ai fini della risoluzione della *querelle* sulla pretesa indeterminatezza della locuzione dell’ingente quantitativo adoperata dal legislatore: la Corte Costituzionale non ha, infatti, potuto addentrarsi nel vivo della questione a causa dei vizi che presentava il ricorso effettuato dal giudice rimettente. Ne consegue che la questione sulla costituzionalità della norma costituisce ancora un problema aperto, nonostante sul punto, spesso, i giudici di merito propendano per la manifesta infondatezza⁴³.

Né sembrano percorribili strade alternative: a cominciare da quel filone giurisprudenziale della Consulta teso ad affermare la compatibilità con il principio di offensività delle norme a pericolo presunto caratterizzate da un regime autorizzatorio.

41. G. SECHI, *L'articolo 53-bis del decreto Ronchi è incostituzionale? Prime riflessioni sull'ordinanza GIP Trib. Bari 24 giugno 2004*, su www.giuristiambientali.it.

42. Ordinanza Corte Cost. del 6 luglio 2006 n. 271, in *DeJure*.

43. Si veda Cass. 20 novembre 2007, Putrone, *Riv. ambiente e lav.*, 2008, fasc. 3, 41, che ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 53 *bis* per violazione dell’art. 25 Cost. sul presupposto dell’asserita indeterminatezza del concetto di “ingente quantità di rifiuti”, “essendo al contrario senz’altro possibile definire l’ambito applicativo della disposizione tenuto conto che tale nozione, in un contesto che consideri anche le finalità della norma, va riferita al quantitativo di materiale complessivamente gestito attraverso una pluralità di operazioni, anche se queste ultime, considerate singolarmente, potrebbero essere di entità modesta.” da P. D’AGOSTINO-R. SALOMONE, *op. cit.*, p. 538. Si è pronunciata, altresì, nel senso della manifesta infondatezza della questione Cass. Sez. III 16\12\2003, Rosafio ed altri in *Ambiente consulenza e pratica per l’impresa* n. 4/2004 p. 379 con nota di BELTRAME, ove si è ritenuta “manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione in esame 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”, da L. RAMACCI, *art. cit.*, su www.lexambiente.it.

“L'accertamento in concreto dell'offensività specifica della singola condotta – ha affermato la Consulta – anche per i reati formali e di pericolo presunto, in ogni caso, è devoluta al sindacato del giudice penale”⁴⁴. Nella medesima pronuncia la Corte ha stabilito che “l'integrità ambientale è un bene unitario, che può risultare compromesso anche da interventi minori e che pertanto va salvaguardato nella sua interezza”⁴⁵. Non pare, infatti, che un simile arresto possa addurre decisivi elementi di valutazione per il giudice che si trovi a dover applicare la norma dell'art. 53 *bis* d. lgs 22/97. Se è vero, infatti, che anche un intervento minore potrebbe compromettere l'integrità ambientale, è altrettanto verosimile che la nozione di ingente quantitativo di rifiuti non si riferisca tanto alla capacità di connotarne l'offensività in concreto, quanto – piuttosto – ad un *quantum* che riveli un particolare disvalore di azione da parte dell'agente.

5.1

IL CARATTERE INGENTE: NEI RIFIUTI E NON SOLO

A dimostrazione del fatto che la questione dell'interpretazione da dare alla locuzione di “ingente quantitativo” è ancora aperta, gioverà richiamare, al pari della Consulta, i diversi orientamenti in seno alla giurisprudenza in materia di stupefacenti⁴⁶, nonché in tema di aggravante del delitto di detenzione di materiale pornografico *ex art.* 600 *quater* c.p.

Per le condotte di produzione, traffico e detenzione illeciti di sostanze stupefacenti o psicotrope, stabilite dall'art. 73 d.P.R. 309/90, infatti, l'ingente quantitativo di stupefacenti costituisce una circostanza aggravante ad effetto speciale, ai sensi dell'art. 80 del medesimo testo di legge. In materia di stupefacenti, pertanto, la descrizione della condotta attraverso il riferimento ad un concetto indeterminato, quale quello degli “ingenti quantitativi”, vale a tipizzare solo una circostanza aggravante del reato: qui la discrezionalità del giudice interviene in un contesto in cui i fatti penalmente rilevanti sono già individuati e sanzionati dal legislatore.

In merito a tale circostanza si è recentemente pronunciata la Cassazione a Sezioni Unite definendo i parametri oggettivi cui ancorare la nozione di ingente quantitativo; tuttavia pare opportuno effettuare un breve *excursus* degli orientamenti sviluppatasi in seno alle diverse Sezioni della Corte per comprendere l'*iter* che ha portato alla sentenza da ultimo depositata.

Già nel 2000 le Sezioni Unite (sentenza Primavera) avevano stabilito che si sarebbe potuto parlare di “quantità ingente di stupefacenti” esclusivamente nel caso in cui la quantità di sostanza tossica, oggetto della specifica indagine nel dato procedimento, avesse superato “notevolmente, con accento di eccezionalità, la quantità usualmente trattata in transazioni del genere”, nell'ambito territoriale del giudice del fatto⁴⁷.

Senonché, se da un lato tale arresto ha messo al bando il risalente criterio della saturazione del mercato di destinazione⁴⁸, dall'altro, tali indicazioni non hanno conseguito il risultato di fissare efficacemente le linee guida per la risoluzione dei frequenti contrasti interpretativi sul punto: tale questione, infatti, è stata per lungo tempo ancora oggetto di contrasti tra le diverse sezioni della Cassazione. Infatti, la Sezione IV della Cassazione ha costantemente sostenuto sussistente l'aggravante *de qua* quando

44. Corte Cost. n. 247/1997; Conformi: Corte Cost 360/1995; 133/1992; 333/1991 in *DeJure*.

45. Corte Cost. 247/1997 in *DeJure*.

46. Sul punto G. LEO, *Criteri di misurazione della “quantità ingente” in materia di stupefacenti*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2004, 3, 294; AMATO nota a Cass. Pen. 2000, 2118, *La determinazione della quantità ingente di sostanze stupefacenti: tra valutazione “oggettiva” e riferimento al “mercato”*; C. A. ZAINA, *Stupefacenti: lieve entità ed ingente quantità*, Ed. Maggioli, 2006 nonché, sempre C. A. ZAINA, nota a Cass. Pen. Sez. V, 26 maggio 2010, n. 20119, *Stupefacenti ed ingente quantità: sui parametri per l'applicazione dell'aggravante*, su www.altalex.it; Cass. Pen. 11 ottobre 2011 n. 38748, con nota di M. PELAZZA, *Rimessa alle Sezioni Unite la questione circa l'interpretazione del concetto di “ingente quantità” di sostanza stupefacente, di cui all'aggravante ex art. 80 co. 2 T.U. Stupefacenti*, in *Diritto penale contemporaneo*, 11 gennaio 2012; Cass., Sez. un., udienza pubblica del 24 maggio 2012, Pres. Lupo, Rel. Blaiotta, Est. Fumo, Ric. P.g. in c. Biondi (informazione provvisoria), con nota di G. LEO, in *Diritto penale contemporaneo*, 28 maggio 2012; Cass. Pen. Sez. Un., sent. 24 maggio 2012 (dep. 20 settembre 2012) n. 36258, Pres. Lupo, con nota di M. PELAZZA in *Diritto penale contemporaneo*, 23 settembre 2012.

47. Cass. Pen. Sez. Un. 21 giugno 2000 n. 17.

48. Ci si riferisce innanzitutto alla Sentenza “Franzoni” (Cass. Pen. Sez. IV, 22-05-1997, n. 7204) nonché a Cass. pen. Sez. VI, 9 maggio 1996 n. 8287.

“il quantitativo, pur non raggiungendo il vertice massimo di valore, sia tale da rappresentare un pericolo per la salute pubblica, ovvero per un rilevante, ancorché indefinito, numero di tossicodipendenti e, pertanto, allorché sia idoneo a soddisfare le esigenze di un numero molto elevato di tossicodipendenti, senza ulteriore riferimento al mercato e alla sua eventuale saturazione”⁴⁹. E fino al 2010 la Sezione VI ha assunto posizioni analoghe⁵⁰.

Tuttavia, tale ultima Sezione ha in seguito manifestato l'esigenza di ancorare la nozione di ingente quantitativo ad un parametro improntato per quanto possibile a criteri oggettivi, allo scopo di preservare l'aggravante dal contrasto col principio di determinatezza imposto dall'art. 25 Cost.: è in tal modo pervenuta a fissare l'ingente quantità in un quantitativo ponderale – considerato in relazione alla quantità della sostanza e specificato in ragione del grado di purezza e, quindi, delle dosi singole aventi effetti stupefacenti – determinato in un valore superiore a 2 chilogrammi per le “droghe pesanti” e 50 chilogrammi per quelle “leggere”⁵¹. La Sezione IV rispondeva affermando l'impossibilità di predeterminare dei limiti quantitativi minimi ovvero delle soglie automaticamente determinate: la circostanza non rischierebbe di violare il principio di legalità, *sub specie* determinatezza, qualora si osservino quelle indicazioni fissate con la sentenza a Sezioni Unite del 2000⁵².

Pertanto, lo scorso 11 ottobre 2011, la IV sezione penale della Corte di Cassazione ha stabilito che “va rimessa alle Sezioni Unite la questione relativa all'individuazione dei criteri di applicabilità della circostanza aggravante delle ingenti quantità – *ex art. 80, comma 2, d.P.R. n. 309/1990* – in materia di delitti concernenti le sostanze stupefacenti”⁵³.

Lo scorso 24 maggio 2012⁵⁴ le Sezioni Unite hanno, quindi, deciso sulla seguente questione: “Se, per il riconoscimento della circostanza aggravante speciale dell'ingente quantità nei reati concernenti il traffico illecito di sostanze stupefacenti, si debba fare ricorso al criterio quantitativo con individuazione di limiti ponderali minimi per tipo di sostanza”. Ebbene, con sentenza n. 36258 le Sezioni Unite hanno stabilito che “non è ravvisabile l'aggravante quando la quantità sia inferiore a duemila volte il valore massimo in milligrammi (valore-soglia) determinato per ogni sostanza nella tabella allegata al d.m. 11 aprile 2006”.

Per arrivare a tale conclusione la Corte ha coniugato il dato statistico coi limiti tabellari, premettendo innanzitutto di non ritenere incompatibile con il principio di determinatezza l'utilizzo di espressioni sommarie, di vocaboli polisensibili, di clausole generali ovvero di concetti “elastici”⁵⁵. E poi ha precisato che “il compito della giurisprudenza è (anche) quello di rendere concrete, calandole nella realtà fenomenica, previsioni legislative, non solo astratte, ma apparentemente indeterminate, e ciò va fatto attraverso il diritto vivente, che si manifesta nella interpretazione giurisprudenziale”. La Corte a Sezioni Unite effettua quindi tale operazione di “concretizzazione” dell'espressione adoperata dal legislatore partendo dal valore soglia tabellare e poi stabilendo, sulla base della fenomenologia relativa al traffico di sostanze stupefacenti, una soglia ponderalmente

49. Cass. Pen. Sez IV 44518/2003; Conformi, della IV Sezione: n. 45427 del 9/10/2003; n. 30075 del 21/06/2006; n. 12186 del 27/11/2003; n. 11510 del 2/12/2003; n. 47891 del 28/9/2004; n. 43372 del 15/5/2007; n. 36585 del 18/6/2009.

50. *Ex multis* Cass. Pen. Sez VI n. 7254 del 19/10/2004; n. 10834 del 23/01/2008 e n. 1870 del 16/10/2008.

51. Cass. Pen. Sez. VI n. 20119 del 2/3/2010 Castrogiovanni. Conformi, della Sez VI: n. 27128 del 25/5/2011, n. 34382 del 21/6/2011, n. 12404 del 14/01/2011 e n. 31351 del 19/5/2011.

52. E dunque a) l'oggettiva eccezionalità del quantitativo sotto il profilo ponderale; b) il grave pericolo per la salute pubblica c) la possibilità di soddisfare le richieste di numerosissimi consumatori per l'elevatissimo numero di dosi ricavabili. Tali indicazioni venivano richiamate da Cass. Pen. Sez. IV 9927/2011 Ardizzone.

53. Cass. Pen. 11 ottobre 2011 n. 38748, con nota di M. PELAZZA, *Rimessa alle Sezioni Unite la questione circa l'interpretazione del concetto di “ingente quantità” di sostanza stupefacente, di cui all'aggravante ex art. 80 co. 2 T.U. Stupefacenti*, in *Diritto penale contemporaneo*, 11 gennaio 2012.

54. Cass., Sez. un., udienza pubblica del 24 maggio 2012, Pres. Lupo, Rel. Blaiotta, Est. Fumo, Ric. P.g. in c. Biondi (informazione provvisoria), con nota di G. LEO, in *Diritto penale contemporaneo*, 28 maggio 2012.

55. E a tal proposito le Sezioni Unite citano Corte Cost. 247/1989; 34/1995 e 395/2005.

determinata, al di sotto della quale non possa parlarsi di quantità “ingente” e fissando tale soglia nelle 2000 dosi.

Conclusivamente, viene dunque affermato il principio per cui l’aggravante dell’ingente quantità “non è di norma ravvisabile quando la quantità sia inferiore a 2000 volte il valore massimo in milligrammi (valore-soglia), determinato per ogni sostanza nella tabella allegata al d.m. 11 aprile 2006, ferma restando la discrezionale valutazione del giudice del merito, quando tale quantità sia superata”⁵⁶.

Se da un lato, quindi, si è riusciti a fissare – e anche qui, come nella materia fiscale, il ricorso ai valori/soglia costituisce la più immediata ancora di salvezza contro l’indeterminatezza di un concetto “elastico” – un livello al di sotto del quale il giudice non può estendere la propria discrezionale valutazione, sembra che a quest’ultima egli non debba rinunciare qualora tali limiti vengano superati.

Potrebbe tale arresto costituire un precedente utile ad orientare anche la giurisprudenza in materia di rifiuti? Tuttavia, una ipotetica pronuncia delle Sezioni Unite anche in questo campo, finalizzata a fissare la scelta dell’interprete almeno entro parametri meno sfuggenti, non potrebbe rischiare di rappresentare un’“usurpazione della funzione normativa” spettante esclusivamente al legislatore? Tale errore verrebbe scongiurato, a dire dal testo della recente pronuncia a Sezioni Unite in tema di stupefacenti: nella medesima, infatti, si afferma che non si tratterebbe di “usurare una funzione normativa, che ovviamente compete al solo legislatore, bensì di compiere un’operazione puramente ricognitiva che, sulla base dei dati concretamente disponibili e avendo quale metro e riferimento i dati tabellari (frutto di nozioni tossicologiche ed empiriche), individui, sviluppando detti dati, una ‘soglia verso l’alto’, al di sopra della quale possa essere ravvisata la aggravante di cui al comma 2 dell’art. 80 d.P.R. 309/1990”⁵⁷. Peraltro, di classificazioni e limiti tabellari, cui eventualmente rimandare per identificarvi la nozione in questione, il testo unico dell’ambiente di certo non difetterebbe. Tuttavia, ci si chiede se sia legittimo che il giudice fissi dei parametri ponderali cui rifarsi, senza effettuare una valutazione rigorosa della specifica situazione interessata, rimandando, per la definizione del concetto di “ingente quantità”, a soglie che erano state già determinate dal legislatore per altri fini (infatti, nel caso degli stupefacenti, le tabelle di cui al d.m. 11 aprile 2006 hanno la funzione di definire l’ambito dell’“uso esclusivamente personale”).

Specularmente, per quanto attiene al delitto di cui all’art. 600 *quater* c.p., l’“ingente quantità” di materiale pedopornografico costituisce un’aggravante del delitto di cui all’art. 600 *quater* c.p. A tal proposito, la Cassazione⁵⁸ ha recentemente stabilito che può definirsi “ingente quantità” un numero molto grande, rilevante o consistente di immagini pedopornografiche, il cui possesso contribuisca concretamente ad alimentarne l’illecito mercato. La stessa ha inoltre specificato – richiamando l’orientamento della Sezione IV⁵⁹ che in tema di stupefacenti si è sempre rifiutata di fissare dei parametri numerici “fissi” – che la locuzione “ingente quantità” sarebbe espressione “di una legittima scelta del legislatore di riservare al giudicante il potere di considerare un fatto aggravato o attenuato in relazione agli innumerevoli, e mai predeterminabili, casi della vita”⁶⁰. Tuttavia, ci si potrebbe ritenere più appagati se la rivendicazione della legittimità di tali scelte di legislazione provenisse non dal giudicante – che è l’immediato destinatario di

56. Cass. Pen. Sez. Un., sent. 24 maggio 2012 (dep. 20 settembre 2012) n. 36258, Pres. Lupo, con nota di M. PELAZZA in *Diritto penale contemporaneo*, 23 settembre 2012.

57. Cass. Pen. Sez. Un. 36258/2012

58. Cass. Pen. Sez. III, 17211/2011, con nota di A. AIMI in *Diritto penale contemporaneo*, 23 maggio 2011.

59. In particolare: Cass. 01.2.11, CED 249076, nonché Cass. 03.6.10, CED 247823.

60. F. BRICOLA, *Le aggravanti indefinite (legalità e discrezionalità in tema di circostanze del reato)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1964, pp. 1019 e ss., a proposito delle aggravanti indefinite (anche se più che di aggravanti indefinite, Bricola preferiva parlare di “aggravanti a contenuto elastico”) osservava che “l’elasticità di un dato normativo non è da confondere con la discrezionalità, che invece è assenza nella determinazione legale dell’oggetto da valutare”; e ancora che “la funzione cui sono destinate le circostanze verrebbe in gran parte neutralizzata da un sistema positivo orientato verso una rigorosa tipicizzazione e un assoluto legalismo”. *A fortiori*, a proposito dell’allora vigente istituto della recidiva, escludeva la possibilità di una cd. discrezionalità bifasica in ragione del “rigido vincolo del principio di legalità”, A. MELCHIONDA, *Recidiva e regime di procedibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1987, p. 75.

6
QUANDO UN RIGOROSO
APPREZZAMENTO (NON) SERVE A
CONFERIRE MAGGIORE TUTELA.
CONCLUSIONI

tale scelta – bensì dal legislatore, magari unitamente a criteri orientativi, a mo' di interpretazione autentica.

Ebbene, con riferimento alla sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha confermato la decisione del giudice dell'appello il quale ha ritenuto di computare nel quantitativo globale di rifiuti “anche quelli oggetto dei numerosissimi trasporti e sversamenti emersi dalle conversazioni intercettate”, seppure in quei casi i pedinamenti non fossero sfociati nella diretta osservazione dello sversamento e nell'individuazione della discarica autorizzata. La corte d'appello, infatti, aveva modificato in *peius* la decisione di primo grado che “aveva assunto a quantitativi di rifiuti valutabili solo quelli constatati direttamente, nella loro materialità, nel corso delle indagini”. Il Tribunale, invece, non aveva ritenuto sussistente il delitto per la mancanza del requisito dell'ingente quantitativo, ritenendo valutabili – ai fini del giudizio sulla elevata quantità di rifiuti – esclusivamente i quantitativi constatati direttamente nella loro materialità nel corso delle indagini. Pertanto – sosteneva il Tribunale – all'esito di un riscontro diretto, i quantitativi risultanti nella loro materialità non avrebbero costituito una quantità tale – pur valutata, è bene sottolinearlo, *nel loro complesso* – da indurre a ritenere configurato il requisito dell'ingente quantitativo richiesto per la configurazione del delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti.

Per confermare la legittimità del capovolgimento di tale decisione, la Suprema Corte ha innanzitutto dato conto delle diverse posizioni dottrinarie e giurisprudenziali sul punto. Si legge, infatti: “per quanto attiene al requisito dell'ingente quantitativo di rifiuti, da sempre la dottrina prevalente ha ritenuto che fosse il giudice a doverlo valutare in base a criteri oggettivi, fondati sul mero dato quantitativo; altri invece lo hanno posto in riferimento all'ipotizzabile danno ambientale conseguente alla potenziale dispersione dei rifiuti nel sistema ed ai costi del ripristino ambientale. La giurisprudenza ha, sin dall'inizio, sottolineato il fatto che tale elemento non può essere desunto dalla semplice organizzazione e continuità dell'attività di gestione, dovendo sempre essere rapportato al quantitativo di rifiuti illecitamente gestiti. In particolare, è stato precisato che la nozione di ingente quantitativo deve essere riferita al quantitativo di materiale complessivamente gestito attraverso una pluralità di operazioni che, se considerate singolarmente, potrebbero essere di entità modesta e che tale requisito non può essere desunto automaticamente dalla stessa organizzazione e continuità dell'abusiva gestione di rifiuti (Cfr. Sez. 3, n. 12433 del 15/11/2005, P.M. in proc. Costa, Rv. 234009); occorre insomma tener conto della finalità della norma e dell'interesse dalla stessa tutelato (in tal senso, Sez. 3, n. 358 del 20/11/2007, Putrone e altro, Rv. 238558 e già Sez. 3, n. 40827 del 6/10/2005, Carretta, Rv. 232348)”.

La giurisprudenza in materia⁶¹, come richiamata dalla stessa Corte, ritiene, quindi, che il quantitativo non può essere desunto dalla “semplice organizzazione e continuità dell'attività di gestione”, dovendosi altresì accertare che ad essa corrisponda un quantitativo di rifiuti illecitamente gestiti. Dunque, il requisito dell'ingente quantitativo deve essere verificato valutando le diverse operazioni nel loro complesso: ben potendo verificarsi che una singola operazione, pur non avendo ad oggetto un'ingente quantità di rifiuti, vada ad integrare, insieme alle altre operazioni riconducibili al medesimo agente, la nozione richiesta. Sempre, però, che le stesse vengano accertate mediante riscontri diretti aventi ad oggetto i rifiuti nella loro materialità.

Invero, la giurisprudenza citata dalla Suprema Corte ha voluto semplicemente valorizzare il requisito della pluralità delle operazioni, innanzitutto ponendolo in stretta relazione col requisito dell'ingente quantitativo, la cui interpretazione deve essere

61. Cfr. Sez. 3, n. 12433 del 15/11/2005, in *DeJure*.

necessariamente condizionata dal quantitativo di operazioni che configurano il reato. In secondo luogo, però, si era stabilito che tale requisito non può essere desunto automaticamente dalla stessa organizzazione e continuità dell'abusiva gestione di rifiuti. Tra pluralità di operazioni e quantitativo di rifiuti, dunque, esisterebbe una relazione siffatta: qualora manchi la pluralità di operazioni non avrebbe senso indagare l'ingente quantità di rifiuti, in quanto in assenza delle prime non sarebbe comunque configurabile il delitto in questione; viceversa, la presenza di una pluralità di operazioni non starebbe ad indicare automaticamente la sussistenza di un ingente quantitativo di rifiuti: difatti, ben si potrebbe verificare l'ipotesi in cui nelle diverse operazioni di trasporto, cessione, o comunque di gestione abusiva di rifiuti, la quantità di questi ultimi rimanga tale da non integrare il requisito quantitativo richiesto dalla norma.

Ebbene, ruotando la questione attorno alla concreta utilizzabilità, a fini probatori, delle intercettazioni atte a contribuire alla ricostruzione di quel quantitativo di rifiuti rilevante e sufficiente per la contestazione del delitto di cui all'art. 260 Testo Unico Ambientale, la Corte avrebbe potuto ritenere legittima la decisione della Corte d'Appello sulla scorta di altre valutazioni. Si sarebbe, invero, potuto valutare la congruità della cd. *res parlata* con i riscontri oggettivi costituiti dai carichi di rifiuti che furono concretamente osservati, e non cumulare entrambi i risultati, al fine di ritenere integrato il requisito dimensionale richiesto dal delitto in questione. Infatti, in conformità con una recente e costante giurisprudenza, "gli indizi raccolti nel corso delle intercettazioni telefoniche possono costituire fonte diretta di prova della colpevolezza dell'imputato e non devono necessariamente trovare riscontro in altri elementi esterni, qualora siano: a) gravi, cioè consistenti e resistenti alle obiezioni e quindi attendibili e convincenti; b) precisi e non equivoci, cioè non generici e non suscettibili di diversa interpretazione altrettanto verosimile; c) concordanti, cioè non contrastanti tra loro e, più ancora, con altri dati o elementi certi"⁶².

Se con riferimento alla nozione di "ingenti quantitativi" si sono evidenziate le difficoltà interpretative sottese alla determinazione di un concetto siffatto, il medesimo *fumus* di incertezza, infatti, deve registrarsi allorché il giudice, al fine di computare tale grandezza, ritenga di sommare i riscontri oggettivi con i cd. "dati parlati". Come già sottolineato, infatti, la Corte di Appello ha ritenuto che dovessero computarsi nel quantitativo globale di rifiuti anche quelli oggetto dei numerosissimi trasporti e sversamenti emersi dalle conversazioni intercettate, seppure in quei casi i pedinamenti non fossero sfociati nella diretta osservazione dello sversamento e nell'individuazione della discarica autorizzata. Tuttavia, la delicatezza di un siffatto giudizio, proprio in relazione alle conseguenze che ne derivano, avrebbero dovuto indurre l'interprete ad un rigoroso apprezzamento, corroborato dai più evidenti riscontri oggettivi, del criterio in questione. Se è vero, infatti, che "il termine 'ingente' deve riferirsi all'attività abusiva nel suo complesso, ovvero al quantitativo di rifiuti complessivamente gestito attraverso la pluralità di operazioni"⁶³, è parimenti incontrovertibile che "l'elemento dell'ingente quantità gestita illecitamente, richiesto dalla norma, deve essere accertato e valutato con riferimento al dato oggettivo della mole dei rifiuti gestiti"⁶⁴.

L'applicazione del delitto in questione non resta che affidata, nel caso di specie, a due valutazioni correlate tra loro e che rischiano di restare soggette al potere discrezionale del giudice: *in primis* alla definizione e alla (incerta) delimitazione del concetto di "ingenti quantitativi"; in secondo luogo, alle modalità di accertamento degli stessi. Tuttavia, le ultime non possono prescindere dalla labilità e dalla indeterminatezza del primo, specie in considerazione delle conseguenze che ne discendono. Peraltro, dal positivo accertamento di tali elementi discende anche la possibilità di contestare altresì l'art. 416

62. Cass. Pen. Sez. 6, n. 3882 del 04/11/2011. Conformi: Cass. Pen. n. 22391 del 2003, Cass. Pen. n. 21726 del 2004, Cass. Pen. n. 29350 del 2006 in *DeJure*.

63. Vd. Cass. Pen. Sez. 3, n. 30847/2008 e, conforme, Cass. Pen. Sez. 3, n. 40827/2005 in *DeJure*.

64. Così Cass. Pen. Sez. 6, n. 30373/2004 in *DeJure*.

c.p. in relazione al delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti.

In conclusione, se è vero, come diceva Vergine, che “oggi ci confrontiamo con un art. 53 *bis* che ancora potrebbe essere portato nelle aule di università per illustrare ai nostri studenti come non si deve scrivere una norma penale”⁶⁵, è altrettanto ragionevole che non ci si può attendere dalla cd. *law in action* un’univoca e cristallina applicazione di una norma mal scritta.

In proposito va osservato, da una parte, che i fenomeni di *overruling* costituiscono una garanzia del sistema: la possibilità di rovesciare una decisione – anche *in peius* – è, naturalmente, parte integrante e sintomo evidente del più sano ordinamento giuridico fondato sui principi di verificabilità e falsificabilità delle condanne; dall’altra, che – come nel caso che ci ha occupato, in cui l’oscillazione dei giudizi è dovuta ad un’interpretazione di una norma la cui formulazione è di dubbia determinatezza – gli esiti contraddittori delle pronunce giurisprudenziali non sono altro che il risultato di un’incertezza già presente al momento della creazione della norma da parte del legislatore, e che si è trasfusa nel momento applicativo⁶⁶. L’evidenziato fenomeno, presente in buona parte della produzione normativa del nostro legislatore, assume particolare consistenza e rilievo nel diritto penale ambientale, dove non sono poche né di poco conto le spinte incongruenti e tutt’altro che univoche spesso all’origine di tale normazione (obblighi sempre più stringenti di attuazione delle direttive dell’Unione Europea, risposte contingenti ed emergenziali a particolari fenomeni criminosi, nonché, e non in ultimo, dichiarazioni demagogiche di stampo prettamente politico ed elettorale). E’ pertanto auspicabile un intervento riformatore della norma in questione, unitamente, magari, ad una risistemazione dell’assetto sanzionatorio in materia ambientale, meritevole di una collocazione meno disarticolata e caotica. Intervento riformatore che dovrebbe essere conseguito mediante l’emanazione di coordinate legislative idonee ad orientare l’interprete, e al tempo stesso a rendere il precetto normativo osservante del principio di sufficiente determinatezza della norma penale richiesto dalla Costituzione.

Nell’attesa di un siffatto intervento – i cui tempi non si prospettano certo brevi – non sarebbe preferibile che l’interprete si attenesse ai criteri ermeneutici elaborati dalla giurisprudenza, coordinandoli con il più rigoroso apprezzamento – convalidato da evidenti riscontri oggettivi – di un criterio pur sfuggente quale quello esaminato? Difatti, provare a sopperire, attraverso un’applicazione non rigorosa, alla lacunosa e confusionaria attività del legislatore in campo penal-ambientale, rischierebbe di risolversi in un male peggiore di quello che si voleva evitare.

65. L. VERGINE, *op. cit.*, p. 1028.

66. Diceva bene G. FILANGIERI, già nel 1780, in *La Scienza della Legislazione*, 1821 Milano, tip. Silvestri, libro I, capo III p. 158: “Niuna cosa è più facile che urtare in un errore di legislazione, ma niente è più difficile a curarsi, niente è più pernicioso alle nazioni, (...) un errore politico, un errore di legislazione può produrre l’infelicità di un secolo, e può preparare quella de’ secoli avvenire”. Meno catastrofico, ma pur sempre incisivo, riferendosi altresì al rapporto con la legislazione e le Corti comunitarie, F. GIUNTA, in *Ideologie punitive e tecniche di formazione nel diritto penale dell’ambiente*, *Op. cit.*, pp. 850 e ss.: “la determinatezza dei concetti, cuore del diritto penale che discende dalle idee liberali e dallo Stato di diritto, (...) finisce con l’essere inevitabilmente condizionata dal fatto che ai legislatori nazionali si affianchi il legislatore europeo (...) e che agli organi giudiziari nazionali si affianchino le Corti Europee”.