I REATI AMBIENTALI
Cod. P21085 I reati ambientali
Data: 27, 28 e 29 ottobre 2021

28 ottobre 2021, ore 14,00: Sequestri, confische e bonifiche nel diritto penale ambientale
(Cons. Stefano Corbetta, Corte di Cassazione, Dott. Alberto Galanti, Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma)

CASI PRATICI

1. Sequestro conservativo

Può il pubblico ministero chiedere il sequestro conservativo delle somme necessarie al risarcimento del danno ambientale?

Si e no.

L'articolo 316 comma 1 c.p.p. stabilisce infatti che "se vi è fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie per il pagamento della pena pecuniaria, delle spese di procedimento e di ogni altra somma dovuta all'erario dello Stato, il pubblico ministero, in ogni stato e grado del processo di merito, chiede il sequestro conservativo dei beni mobili o immobili dell'imputato o delle somme o cose a lui dovute, nei limiti in cui la legge ne consente il pignoramento".

Ai sensi del comma 2 "se vi è fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie delle obbligazioni civili derivanti dal reato, la parte civile può chiedere il sequestro conservativo dei beni dell'imputato o del responsabile civile".

Se nel primo comma l'istituto tutela il credito di natura "pubblicistica", ossia i crediti pecuniari statali "endoprocessuali" che nascono a seguito del fruttuoso esercizio dell'azione penale, nel secondo la tutela concerne i diritti patrimoniali del soggetto danneggiato dal reato.

la Cassazione¹, sui rapporti tra i due commi dell'articolo 316, nel circoscrivere la locuzione dei "crediti endoprocessuali" ha operato una importante actio finium regundorum, affermando che «la locuzione "pene pecuniarie, spese del procedimento e ogni altra somma dovuta all'erario dello Stato", che ricorre sostanzialmente anche nell'art. 189 nn. 1 e 2, e nell'art. 191 n. 6 c.p., va riferita a tutti i crediti statali c.d. "endoprocessuali", cioè a quei crediti pecuniari che nascono direttamente a favore dello Stato-ordinamento per effetto dell'esercizio della giurisdizione penale (le pene della multa e dell'ammenda, le spese del procedimento, le spese del mantenimento in carcere, le sanzioni pecuniarie a favore della cassa delle ammende, ora anche le sanzioni amministrative dipendenti da reato applicate dal giudice penale alle persone giuridiche, alle società e alle associazioni ai sensi del D.Lgs. 8.6.2001 n. 231). Mentre per "obbligazioni civili derivanti dal reato" devono intendersi gli obblighi restitutori e risarcitori che gravano sul condannato a favore del danneggiato costituito parte civile. Ciò significa che il pubblico ministero può chiedere di mantenere il sequestro per garantire allo Stato-ordinamento la soddisfazione dei suoi crediti nascenti dal processo (le pene della multa o dell'ammenda, le spese processuali, le spese di mantenimento in carcere, età), non già per garantire allo Stato-amministrazione le sue pretese risarcitorie, quali ad esempio le obbligazioni pecuniarie nascenti da reati tributari (tributi evasi, soprattasse, interessi di mora).

Il risarcimento danno ambientale "pubblico" si configura però in modo peculiare.

La nozione di «danno ambientale» è contenuta nell'art. 300 del decreto legislativo 3/03/2006, n. 152 (testo unico ambientale, o TUA) il quale lo definisce come «qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da

¹ Cass., sez. III Pen., 11/06/2004, n. 38710.

quest'ultima». A corollario, l'art. 311 del Codice dell'ambiente (come modificato dall'art. 25, comma 2, della Legge 6 agosto 2013, n. 97) al comma 2 stabilisce che «quando si verifica un danno ambientale cagionato dagli operatori² le cui attività sono elencate nell'allegato 5 alla presente parte sesta, gli stessi sono obbligati all'adozione delle misure di riparazione di cui all'allegato 3 alla medesima parte sesta secondo i criteri ivi previsti»³.

L'articolo 311 comma 2 prevede che quando l'adozione delle misure di riparazione risulta in tutto o in parte omessa (o comunque realizzata in modo incompleto o difforme dai termini e modalità prescritti), il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare «determina i costi delle attività necessarie a conseguire la completa e corretta attuazione e agisce nei confronti del soggetto obbligato per ottenere il pagamento delle somme corrispondenti».

La legittimazione attiva all'azione di risarcimento del danno ambientale in senso stretto, proprio in ragione della natura «superindividuale» del bene in questione, è riservata dall'articolo 311 del TUA allo Stato, e per esso al Ministro dell'ambiente⁴, patrocinato dall'Avvocatura Generale dello Stato previa autorizzazione della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Il TUA ha modificato in parte qua la disciplina vigente sotto l'impero della L. 349/1986, che all'art. 18, comma 3 attribuiva legittimazione attiva anche agli enti territoriali per l'esercizio della azione risarcitoria.

L'azione, quindi, in primo luogo, può essere esercitata solo dallo Stato e per esso dal Ministero dell'ambiente.

In secondo luogo, normalmente viene esercitata in forma specifica e non per equivalente. Il risarcimento del danno ambientale deve avvenire, come visto, attraverso l'adozione delle misure di riparazione e, solo in caso di impossibilità di adempimento da parte del trasgressore, attraverso il pagamento di una somma corrispondente al costo di dette misure, che il MATTM deve affrontare per riportare le matrici ambientali allo stato anteriore al danneggiamento. Si tratta di una sorta di «esecuzione in danno dell'obbligato».

La Cassazione conferma che in materia di danno ambientale il legislatore ha previsto, in via principale, misure ripristinatorie e riparatorie, e, soltanto in via residuale, il risarcimento dei danni cagionati, sicché «è illegittimo il provvedimento di risarcimento in forma generica per equivalente

² L'"operatore" è definito dall'articolo 302 come "qualsiasi persona, sia essa fisica o giuridica, esercitante o controllante un'attività professionale avente rilevanza ambientale oppure esercitante un potere discrezionale sugli aspetti finanziari e tecnici di queste attività, inclusi il titolare del permesso o dell'autorizzazione". L'"attività professionale" è invece definita come "l'azione esercitata durante lo svolgimento di un'attività economica, industriale, commerciale, artigianale, agricola e di prestazione di servizi sia essa privata o pubblica con o senza fini di lucro".

³ L'allegato 5 indica, per quanto rileva ai presenti fini (sono incluse anche le operazioni di scarico in corpi idrici superficiali e sotterranei, oltre a numerose altre attività, in merito alle quali si rimanda al testo dell'allegato), le operazioni di gestione dei rifiuti, compresi la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento di rifiuti e di rifiuti pericolosi, nonché la supervisione di tali operazioni e i controlli successivi sui siti di smaltimento, soggetti ad autorizzazione o registrazione. L'Allegato 3 a sua volta prevede le misure cui attenersi per garantire la riparazione del danno ambientale. L'Allegato disciplina, al punto 1, la "riparazione del danno all'acqua o alle specie e agli habitat naturali protetti", prevedendo che la riparazione del danno ambientale, in relazione all'acqua o alle specie e agli habitat naturali protetti, è conseguita riportando l'ambiente danneggiato alle condizioni originarie tramite misure di riparazione "primaria", "complementare" e "compensativa". Si prevede che qualora la riparazione primaria non dia luogo a un ritorno dell'ambiente alle condizioni originarie, si intraprenderà la riparazione complementare. Inoltre, si intraprenderà la riparazione compensativa per compensare le perdite temporanee.

La riparazione del danno ambientale, in termini di danno all'acqua o alle specie e agli habitat naturali protetti, implica inoltre che si deve sopprimere qualsiasi rischio significativo di effetti nocivi per la salute umana.

Al punto 2 sono contenute le misure da adottare per la riparazione del "danno al terreno", le quali devono garantire, come minimo, che gli agenti contaminanti pertinenti siano eliminati, controllati, circoscritti o diminuiti in modo che il terreno contaminato, tenuto conto del suo uso attuale o approvato per il futuro al momento del danno, non presenti più un rischio significativo di causare effetti nocivi per la salute umana.

⁴ "Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare agisce, anche esercitando l'azione civile in sede penale, per il risarcimento del danno ambientale in forma specifica e, se necessario, per equivalente patrimoniale, oppure procede ai sensi delle disposizioni di cui alla parte sesta del presente decreto".

del danno ambientale, che non motivi specificamente sulla impossibilità del ripristino in forma specifica, che è criterio prioritario di risarcimento individuato dalla legge (Cass. sez. 3 n.36818 del 14/06/2011)». Tuttavia, dopo tale premessa la Corte precisa che se pur secondario e subordinato all'impossibilità di procedere in forma ripristinatoria e riparatoria, il risarcimento pecuniario è, però, previsto dalla norma, per cui, in sede cautelare, non può certo escludersi il ricorso agli strumenti consentiti dall'ordinamento per evitare che si disperdano le garanzie per il risarcimento dei danni cagionati. In tale fase non è, infatti, ancora possibile stabilire se si farà ricorso al ripristino in forma specifica. Secondo la Corte, in conclusione, è possibile richiedere il sequestro per equivalente patrimoniale anche per le somme necessarie a coprire i costi delle attività necessarie per le misure di riparazione delle matrici ambientali, omesse dal soggetto obbligato.

È tuttavia di estrema importanza:

- 1) che tali somme vengano quantificate, almeno in modo indicativo, al fine di ottemperare all'obbligo di quantificazione della somma da vincolare;
- 2) che il provvedimento che dispone il sequestro motivi sul perché non sia possibile ottenere un risarcimento in forma specifica.

Trattandosi tuttavia di crediti "non-endoprocedimentali", solo il MATTM può chiedere il sequestro conservativo delle somme corrispondenti al costo delle misure di riparazione, non il pubblico ministero.

Però c'è un "ma".

Ed infatti, l'articolo 452-duodecies c.p. stabilisce che con la sentenza di condanna o patteggiamento il giudice ordina il recupero e, ove tecnicamente possibile, il ripristino dello stato dei luoghi, ponendo l'esecuzione a carico del condannato e dei soggetti di cui all'art. 197 c.p., richiamando, al secondo comma, le disposizioni di cui al titolo II della parte sesta del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, in materia di ripristino ambientale (artt. 304-310).

Non vi è dubbio che questi siano crediti "endoprocedimentali". Nel caso in cui l'"operatore" (soggetto obbligato ai sensi del TUA a porre in essere le misure di riparazione) coincida con l'imputato o i soggetti di cui all'articolo 197 c.p.p. e vi sia il rischio di dispersione delle garanzie, si deve ritenere che anche il pubblico ministero potrebbe richiedere il sequestro conservativo per il relativo importo. Restano tuttavia problematici i rapporti tra le spese necessarie per le opere di riparazione e quelle per il ripristino dello stato dei luoghi, che potrebbero non coincidere totalmente. Sarebbe auspicabile un intervento del legislatore.

2. Sequestro preventivo

Possano essere sequestrate – e se sì, a quale titolo – le quote di una società, per mezzo della quale viene effettuato il traffico illecito di rifiuti?

Sì, ex art 321 comma 1, essendo le quote sociali cose pertinenti al reato e sul presupposto dell'individuazione del correlato pericolo che la loro disponibilità possa agevolare il protrarsi del delitto.

Cass. pen., Sez. III, Sent., (data ud. 06/03/2019) 11/07/2019, n. 30547.

Il sequestro preventivo delle quote di una società è legittimo, qualora detta misura sia destinata ad impedire la protrazione dell'ipotizzata attività criminosa, poichè ciò che rileva in questi casi non è la titolarità del patrimonio sociale, ma la sua gestione ritenuta illecita e si può riguardare il sequestro preventivo come idoneo ad impedire la commissione di ulteriori reati, pur se in maniera mediata ed indiretta, dal momento che esso priva i soci dei diritti relativi alle quote sequestrate, mentre la partecipazione alle assemblee ed il diritto di voto (anche in ordine all'eventuale nomina e revoca degli amministratori) spettano al custode designato in sede penale (cfr. Sez. 5, n. 16583 del 22/01/2010 Rv. 246864 - 01 Carlone).

321, comma 2, cod. proc. pen. **Cass. pen., Sez. III, Sent., (data ud. 27/11/2020) 23/12/2020, n. 37203**

Invero, ai fini dell'imposizione del vincolo a norma dell'[art. 321](#) c.p.p., comma 2, nella prospettiva della richiesta cautelare proposta, occorre valutare se le quote sociali della "Menfer s.r.l." costituiscono cose di cui è obbligatoria la confisca a norma dell'[art. 452-quaterdecies](#) c.p., comma 5, perchè "strumenti" per commettere i reati contestati, in particolare quello di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti. Non occorre valutare, invece, se la libera disponibilità delle stesse possa consentire il protrarsi dell'attività criminosa con aggravamento delle conseguenze dei reati già commessi, o la commissione di nuovi reati. Costituisce infatti principio ampiamente consolidato in giurisprudenza quello secondo cui, in caso di sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente, spetta al giudice il solo compito di verificare che i beni rientrino nelle categorie delle cose oggettivamente suscettibili di confisca, essendo, invece, irrilevante sia la valutazione del *periculum in mora* - che attiene ai requisiti del sequestro preventivo impeditivo di cui all'[art. 321](#) c.p.p., comma 1, - sia quella inerente alla pertinenzialità dei beni (cfr., per tutte, Sez. 3, n. 20887 del 15/04/2015, Aumenta, Rv. 263408-01, e Sez. 2, n. 31229 del 26/06/2014, Borda, Rv. 260367-01). Da un lato, in effetti, è meramente assertivo, oltre che del tutto incongruo, affermare che, siccome il complesso aziendale della "Menfer s.r.l." è stato sequestrato a fini di condiscia in quanto ritenuto strumentale rispetto alla commissione dei delitti ipotizzati, le quote sociali della medesima società "non" sono da reputare strumentali rispetto ai medesimi reati. Dall'altro, poi, il dato della mancata commissione di nuovi reati dalla data del sequestro aziendale può rilevare ai fini dell'esclusione di un concreto pericolo di commissione di nuovi reati, e quindi, di esigenze impeditive, ma a nulla rileva per valutare se le quote sociali sono "cose che servono a commettere i reati", e, come tali, costituiscono oggetto di confisca obbligatoria.

Per procedere a sequestro preventivo di beni per i quali la legge dispone la confisca obbligatoria è necessario motivare anche sul *periculum in mora* o esso è presunto dalla legge?

Cassazione, SS.UU. Penali, sentenza 11 ottobre 2021, n. 36959, ha stabilito il principio secondo cui "il provvedimento di sequestro preventivo di beni ex art. 321, comma 2, cod. proc. pen., finalizzato alla confisca di cui all'art. 240 cod. pen., deve contenere la concisa motivazione anche del *periculum in mora*, da rapportare alle ragioni che rendono necessaria l'anticipazione dell'effetto ablativo della confisca prima della definizione del giudizio, salvo restando che, nelle ipotesi di sequestro delle cose la cui fabbricazione, uso, porto, detenzione o alienazione costituisca reato, la motivazione può riguardare la sola appartenenza del bene al novero di quelli confiscabili ex lege".

Secondo la Corte è il parametro della "esigenza anticipatoria" della confisca a dovere fungere da criterio generale cui rapportare il contenuto motivazionale del provvedimento, con la conseguenza che, ogniqualvolta la confisca sia dalla legge condizionata alla sentenza di condanna o di applicazione della pena, il giudice sarà tenuto a spiegare, in termini che, naturalmente, potranno essere diversamente modulati a seconda delle caratteristiche del bene da sottrarre, e che in ogni caso non potranno non tenere conto dello stato interlocutorio del provvedimento, e, dunque, della sufficienza di elementi di plausibile indicazione del *periculum*, le ragioni della impossibilità di attendere il provvedimento definitivo del giudizio.

Esigenza anticipatoria che va rinvenuta nella "**necessità che il provvedimento si soffermi sulle ragioni per le quali il bene potrebbe, nelle more del giudizio, essere modificato, disperso, deteriorato, utilizzato od alienato**".

Il principio si colora tuttavia, in procedimenti per reati ambientali commessi mediante l'utilizzo di opifici industriali, in modo peculiare.

Ed infatti, interpretare letteralmente il *dictum* delle Sezioni Unite porterebbe ad una *interpretatio abrogans* della possibilità di sottoporre a sequestro preventivo ai fini di confisca (obbligatoria) lo

strumento del reato: toltà infatti l'inverosimile ipotesi dell'imprenditore che preferisce distruggere lo stabilimento che farlo sequestrare, l'altra ipotesi piú intuitivamente percorribile sarebbe quella dell'esistenza di trattative per l'alienazione dello stesso.

Ed allora non resta che valorizzare le altre locuzioni, e fra queste, soprattutto, quella del pericolo (*rectius*: la certezza) che il bene venga "utilizzato" per la prosecuzione del reato.

Ma si ritorna al punto di partenza, ossia il rischio di confondere i presupposti del sequestro impeditivo con quello disposto a fini di confisca.

3. Confisca in generale

Quale è la natura della confisca ex art. 452-undecies?

La natura punitiva della confisca ambientale rimane prevalente, nonostante le sue "venature riparatorie

Per quel che concerne la **confisca ambientale diretta delle cose "profitto" del reato e di quelle strumentali**, dalla lettura in combinato disposto dei commi 1, 3 e 4 dell'art. 452-undecies e dei criteri individuati dalla Corte EDU a partire dalla nota sentenza Engel (Corte EDU 8.6.1976, Engel c. Olanda, n. 5100/71 che ha indicato i tre criteri della "qualificazione giuridica della misura in causa nel diritto nazionale", della "natura" stessa di quest'ultima e della natura e del grado di severità della "sanzione", da ritenersi alternativi e non cumulativi, salvo che l'analisi separata di ogni criterio non permetta di arrivare ad una conclusione chiara in merito alla sussistenza di una "accusa in materia penale"), di recente, ribadita dalla sentenza Corte EDU 28.6.2018, G.I.E.M. s.r.l. c. Italia, n. 1828/06, **semberebbe potersi desumere che si tratti, di un'autentica misura di sicurezza piuttosto che di una sanzione sostanzialmente penale, come tale non subordinata allo statuto penalistico delle garanzie costituzionali e convenzionali.**

A sostegno di tale conclusione viene addotto

- 1) il **nesso di pertinenzialità** sussistente tra i beni oggetto dell'ablazione ed i delitti ambientali commessi, espressamente contemplato dallo stesso c. 1,
- 2) la previsione al c. 4 della insolita **clausola di inoperatività** della misura ablativa in esame nell'ipotesi in cui l'imputato abbia efficacemente provveduto alla messa in sicurezza e, ove necessario, alle attività di bonifica e di ripristino dello stato dei luoghi;
- 3) la previsione di cui al c. 3 di un **vincolo di destinazione di scopo** dei beni confiscati all'uso per la bonifica dei siti. Entrambe le disposizioni lasciano intravedere una **natura prettamente riparatoria e preventiva** della nuova confisca ambientale, escludendo qualsiasi finalità e funzione afflittiva e sanzionatoria: l'ablazione dei beni strumentali alla commissione del reato in tale caso parrebbe non assumere i crismi di una misura punitiva di carattere patrimoniale irrogata nei confronti del reo per il perseguimento di finalità general e special preventive ma, al contrario, quelli di uno **strumento funzionale a garantire l'effettivo ripristino delle condizioni ambientali compromesse o danneggiate dai precedenti reati ambientali ed alla eliminazione della pericolosità dei beni connessi alla loro commissione ancora nella disponibilità del reo**. Escludere l'applicabilità di questa confisca quando l'imputato abbia messo in sicurezza o bonificato i luoghi significherebbe considerare la misura in questione un mezzo alternativo e sussidiario per rimuovere una situazione pericolosa e procedere al ripristino dello stato dei luoghi quando non vi abbia proceduto spontaneamente il reo, piuttosto che come una sanzione afflittiva [sul punto, sebbene con riferimento all'area del diritto penale tributario, cfr. MAIELLO (7), 694 ss.; ID., (6), 43].

La menzionata clausola permetterebbe, cioè, di considerare la confisca diretta ambientale di cui all'art. 452-undecies, invece che come una misura punitiva applicata obbligatoriamente in caso di commissione di un delitto ambientale, come uno **strumento preventivo** utilizzabile

eventualmente solo nel caso in cui **persista la pericolosità sociale della *res ablata***: una volta eliminato tale presupposto, sembrerebbe venire meno l'esigenza politico-criminale sottesa alla sua irrogazione.

Sennonché, ad una lettura di più ampio respiro della disposizione in esame apparirebbe plausibile anche l'opposta soluzione di considerare **la nuova confisca ambientale diretta come una sanzione sostanzialmente penale.**

La condotta riparatoria di cui al c. 4, infatti, sembra assimilabile ad una **condotta controffensiva** degli interessi lesi dai delitti ambientali capace di **eliminarne il disvalore penale** e di rendere inutile l'irrogazione in concreto della confisca "sanzionatoria" minacciata edittalmente; essa, invero, pare appartenere all'area tipicamente penale della non punibilità sopravvenuta e, segnatamente, al genere di comportamenti *post patratum crimen* di segno antagonistico rispetto al contenuto di illiceità materiale del reato commesso, in grado di elidere e reintegrare le conseguenze dannose o pericolose da questo cagionate.

A ben vedere, infatti, la fattispecie che tale condotta prevede in funzione condizionante il premio della mancata ablazione patrimoniale procede - secondo il classico paradigma del diritto penale premiale - in direzione parallela alla tecnica sanzionatoria, ma diametralmente inversa in quanto sorretta dal fine di stimolare nel reo quella contro-azione idonea a neutralizzare il danno arrecato all'ambiente [peraltro, come già rilevato dalla **Corte EDU nel caso Welch contro Regno Unito, 9.2.1995, la compresenza nelle sanzioni reali di finalità ripristinatorie accanto a finalità afflittive non esclude la possibilità di considerarle sanzioni penali**]. Una simile lettura in chiave di complementarietà teleologica della causa di non confiscabilità con la "sanzione" ablativa patrimoniale di cui ai commi precedenti sembrerebbe, dunque, mostrarne la **natura autenticamente punitiva**, evidenziando le connessioni tra tale vicenda normativa e le prospettive di teoria della pena orientate in chiave personalistica, segnatamente con istanze di prevenzione generale e speciale di natura integratrice. Questa regola sembra essere in particolare sintonia con la funzione rieducativa della pena, sancendo l'inutilità dell'inflizione della sanzione nei confronti di quell'autore del fatto che abbia già dimostrato la sua risocializzazione rimuovendo l'offesa arrecata dalla propria precedente condotta con il ripristino dello stato dei luoghi.

Un ulteriore argomento deriva dal fatto che la confisca è prevista solo per i delitti dolosi, come a voler sanzionare i fatti commessi con un coefficiente soggettivo più pregnante, quale, appunto, il dolo.

Quale è il profitto (confiscabile) del delitto di cui all'art. 452-quaterdecies c.p.? E quando può essere qualificato come "ingiusto"?

Sul punto occorre soffermarsi su due aspetti differenti: la "nozione di profitto" e quella di profitto "ingiusto".

In ordine al primo aspetto la giurisprudenza (Sez. 3^a, sentenza 10 novembre 2005, n. 40827, in proc. Carretta) ha precisato che il profitto 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 (Sez. 3^a, sentenza 10 novembre 2005, n. 40828, in proc. Fradella) 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, rispetto alla sentenza quasi gemella, 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». Sez. 3[^], sentenza 2 marzo 2021 n. 8220 (in proc. Pistoia) ha infine precisato che il profitto «non deve assumere necessariamente carattere patrimoniale, potendo essere costituito anche da vantaggi di altra natura (cfr. Sez. 3, n. 53136 del 28/06/2017, Vacca, Rv. 272097-01, la quale ha ravvisato il vantaggio del trasporto illecito nello sgravio per le società appaltatrici degli oneri derivanti dalla regolarizzazione della movimentazione del materiale e nella maggiore celerità dei lavori di riqualificazione di un aeroporto internazionale, ma anche Sez. 4, n. 29627 del 21/04/2016, Silva, Rv. 267845-01)», e che «lo scopo di ottenere una commessa produttiva di significativi ricavi, concernente un'attività formalmente svolta in maniera lecita, perché supportata dalla titolarità delle necessarie autorizzazioni, ma nella consapevolezza della sua strumentalità allo smaltimento illecito di ingenti quantitativi di rifiuti, integri il fine di conseguire un ingiusto profitto richiesto dall'art. 260 d.lgs. n. 152 del 2006, e, attualmente, dall'art. 452-quaterdecies cod. pen. Ed infatti, in tale ipotesi, il profitto avuto di mira è ingiusto perché perseguito nella consapevolezza della sua stretta e inscindibile connessione con la realizzazione di un'attività di gestione abusiva di ingenti quantitativi di rifiuti, e, quindi, della sua derivazione dal complessivo svolgimento di tale illecita attività».

In ordine al secondo parametro la Corte, nella sentenza 19 luglio 2017, n. 35568, 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» (Conf. Sez. 3[^], sentenza 11 gennaio 2021, n. 659).

Altra recente sentenza (Sez. 5[^], sentenza 20 novembre 2019, n. 47076, in proc. Sejdovic) ha inoltre chiarito che ai fini della configurabilità del delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti il profitto «è ingiusto qualora discenda da una condotta abusiva che, oltre ad essere anticoncorrenziale, può anche essere produttiva di conseguenze negative, in termini di pericolo o di danno, per la integrità dell'ambiente, impedendo il controllo da parte dei soggetti preposti sull'intera filiera dei rifiuti» (conforme la citata sentenza 8220/2021, Pistoia).

Pochi mesi prima, la Suprema Corte (Sez. 3[^], sentenza 12 aprile 2019, n. 16056, in proc. Berlingieri), nel premettere che «la inosservanza delle disposizioni che regolano la gestione dei rifiuti non produce, quale unica conseguenza, un risparmio di costi, poiché indirettamente incide sul normale sistema concorrenziale tra imprese e pone a rischio o danneggia l'ambiente e la salute delle persone, che la predisposizione di una rigorosa disciplina tende a tutelare», aveva già avuto modo di pronunciarsi sulla nozione di ingiusto profitto richiesta dalla norma incriminatrice, rilevando come «sia “ingiusto” non soltanto il profitto esplicitamente *contra legem*, ma anche quello collegato a mediazioni o traffici illeciti o ad operazioni volte a manipolazioni fraudolente dei codici tipologici (Sez. 3, n. 45598 del 6/10/2005, Saretto), o alla semplice riduzione dei costi aziendali (Sez. 4, n. 28158 del 2/7/2007, P.M. in proc. Costa; Sez. 3, n. 41310 dell'8/11/2006, Pecoraro; Sez. 3, n. 4503 del 16/12/2005 (dep. 2006), Samarati), anche unito al rafforzamento nella posizione apicale all'interno dell'azienda da parte degli imputati (Sez. 3, n. 40828 del 6/10/2005, P.M. in proc. Fradella; Sez. 3, n. 53136 del 28/6/2017, Vacca e altro; Sez. 3, n. 52838 del 14/7/2016, Serrao e altri; Sez. 4, n. 29627 del 21/4/2016, Silva e altri). Inoltre, si è chiarito che il requisito dell'ingiusto profitto non deriva dall'esercizio abusivo dell'attività di gestione dei rifiuti, bensì dalla condotta continuativa ed organizzata finalizzata a conseguire vantaggi (risparmi di spesa e maggiori margini di guadagno) altrimenti non dovuti (Sez. 3, n. 35568 del 30/5/2017, Savoia), specificando che l'ingiustizia del profitto evoca “un concetto di relazione che gli deriva dal confronto con quello normalmente

conseguito a seguito dell'esercizio lecito dell'attività, sì da rendere l'attività illecitamente svolta ingiustamente concorrenziale e/o maggiormente redditizia non solo per chi la propone, ma anche per chi ne usufruisce (il mercato)».

In riferimento all'ipotesi in cui convenuta in giudizio sia anche una persona giuridica, la Cassazione (sez. 3^a, sentenza 27 gennaio 2020, n. 3157, in proc. Smalto Design) individua il "vantaggio" in favore dell'ente anche nella «mancata adozione di impianti o dispositivi idonei a prevenire il superamento dei limiti tabellari», «nell'eliminazione di tempi morti cui la predisposizione e manutenzione di detti impianti avrebbe dovuto dare luogo, con economizzazione complessiva dell'attività produttiva», «nella sola riduzione dei tempi di lavorazione (Sez. 4, n. 16598 del 24/01/2019, Tecchio, Rv. 275570)».

La Corte, come visto, fornisce una nozione molto ampia di profitto ingiusto, che non ha valenza esclusivamente patrimoniale.

È "profitto del reato", secondo la Corte, non solo quello esclusivamente patrimoniale, ma anche quello concorrenziale e tutto ciò che procuri un vantaggio all'agente di reato.

È "ingiusto" il profitto correlato con il deterioramento delle matrici ambientali, oltre a quello eccedente quanto normalmente conseguito per effetto dell'esercizio lecito dell'attività.

Ovviamente, quando non sia possibile individuare in modo preciso il profitto in esame, «occorre trarne le dovute conseguenze in ordine all'inattuabilità della confisca, senza che possa da ciò desumersi che l'intero compenso, anche laddove inerisca ad un'attività perfettamente lecita, si configuri come profitto di reato» (Cassazione, Sez. 6^a, sentenza 10 gennaio 2017, n. 655, in proc. Di Grandi).

E' possibile disporre la confisca nel caso di sentenza di non doversi procedere per prescrizione?

I termini della questione in tema di confisca "senza condanna" sono ormai noti; e, a prezzo di qualche "forzatura", così riassumibili.

La giurisprudenza nazionale - ai massimi livelli - non esita a sancire che la confisca (urbanistica) debba trovare applicazione anche nelle ipotesi di estinzione dell'illecito penale per maturata prescrizione; promuovendo l'idea che anche una condanna "in senso sostanziale" - quale sarebbe, in certi casi e a determinate condizioni, la dichiarazione di estinzione del reato per il decorso del tempo - legittimi l'adozione della misura ablativa.

In questa prospettiva - prosegue l'orientamento in questione - spetta al giudice ricostruire e motivare in modo pieno, all'esito del contraddittorio nella formazione delle prove, la responsabilità penale dell'imputato in relazione a tutti gli elementi (oggettivo e soggettivo) del reato contestato, nella specie di lottizzazione abusiva; anche se poi per una causa diversa, qual è appunto il decorso del tempo, non si pervenga a una pronuncia formale di condanna dell'imputato (art. 533 c.p.p.) e all'irrogazione della pena.

Fondamentale è la recente sentenza della Corte EDU, Grande camera, del 28/06/2018, GIEM e altri contro Italia.

La **regola** è quella enunciata in *Sud Fondi*: sottolineando lo stretto legame sussistente fra principio di legalità, *sub specie* prevedibilità della sanzione, e principio di colpevolezza, la Grande camera afferma che, **in linea di principio**, per l'applicazione di "una pena ai sensi dell'art. 7 *si richiede la sussistenza di un nesso di natura psicologica attraverso il quale sia possibile riscontrare un elemento di responsabilità nella condotta dell'autore materiale del reato*"; tuttavia – come affermato in *Varvara* – **gli Stati parte possono discostarsi da questa regola, prevedendo forme di responsabilità oggettiva fondate su presunzioni di colpevolezza.**

I giudici di Strasburgo, infatti – discostandosi dalla precedente giurisprudenza e verosimilmente sollecitati dalla pronuncia della Corte costituzionale n. **49 del 2015** – aprono alla possibilità che la confisca urbanistica sia disposta **a seguito di un accertamento che abbia le caratteristiche**

sostanziali della condanna, senza tuttavia necessariamente presentarne la forma. A tale proposito, la Grande camera osserva come *“sia necessario guardare oltre le apparenze e il linguaggio adoperato e concentrarsi sulla realtà della situazione”* e come, pertanto, *“la Corte sia legittimata a guardare oltre il dispositivo del provvedimento, e tenere conto della sostanza, essendo la motivazione una parte integrante della sentenza”* (§ 259).

Per i motivi sopra esposti, la Grande camera ritiene che l’inflizione della confisca urbanistica anche qualora sia sopraggiunta la prescrizione del reato sia compatibile con le garanzie di cui all’art. 7 Cedu, purché tutti gli elementi costitutivi del reato di lottizzazione abusiva siano stati sostanzialmente accertati.

Da registrare il recente intervento delle Sezioni Unite: In tema di lottizzazione abusiva, la confisca di cui all’art. 44, comma 2, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, può essere disposta anche in presenza di una causa estintiva del reato determinata dalla prescrizione, purché la sussistenza del fatto sia stata già accertata, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, nell’ambito di un giudizio che abbia assicurato il pieno contraddittorio e la più ampia partecipazione degli interessati, fermo restando che, una volta intervenuta detta causa, il giudizio, in applicazione dell’art. 129, comma 1, cod. proc. pen., non può proseguire al solo fine di compiere il predetto accertamento. (Sez. U, Sentenza n. 13539 del 30/01/2020 Ud. (dep. 30/04/2020, Perroni, Rv. 278870 – 01)

Problema da sdrammatizzare: gli *ecodelitti* sono puniti con sanzioni medio-alte. Il che, come si sa, ha precise conseguenze sul tempo necessario alla prescrizione del reato, ancorato in linea di principio al massimo della pena edittale.

Non solo: la riforma del 2015 è intervenuta in proposito, includendo tutti i delitti contro l’ambiente di cui al titolo VI *bis*, libro II c.p. nel quadro dei reati di particolare “allarme sociale”, per i quali i termini di prescrizione “sono raddoppiati” (art. 157, comma 6, c.p.).

In ordine agli *ecodelitti* più gravi (disastro ambientale e associazione di tipo mafioso munita dell’aggravante ambientale) il tempo necessario a prescrivere è addirittura di trent’anni (a cui deve sommarsi un ulteriore aumento di un quarto, considerando gli inevitabili casi interruttivi). Nelle altre ipotesi delittuose, quindici anni, interruzioni incluse. Ciò naturalmente dall’entrata in vigore della L. n. 68 del 2015 in poi.

Non fino ad annullarsi del tutto: si pensi - come è accaduto ad esempio nel “caso Eternit” in tema di disastro ambientale - al possibile iato tra *tempus commissi delicti* (dunque *dies a quo* della prescrizione) e avvio del procedimento penale, quando la *notitia criminis* emerga in epoca di molto successiva rispetto alla consumazione del fatto di reato contestato.

Per quanto riguarda il delitto di cui all’articolo 452-*quaterdecies* c.p., la Cassazione ha precisato 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’abitualità**» (Cassazione, Sez. 3[^], 8 febbraio 2017, n. 5742, Sassetti; conforme, da ultimo, Sez. 3[^], 2 marzo 2021 n. 8220, Pistoia).

Cessazione che può essere “**volontaria**”, mediante cessazione spontanea della condotta, o “**imposta**” (ad esempio, mediante sequestro penale), o con la sentenza di primo grado, se la condotta prosegue dopo l’accertamento del reato e sino alla data del giudizio (così da ultimo, in materia di reati edilizi di natura permanente, Cassazione, Sezione 3[^], sentenza 25 febbraio 2021, n.7404, in proc. Pisano).

Tale elemento è di estrema importanza ai nostri fini. Ed infatti, 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 (ora 452-*quaterdecies* c.p.) è edittalmente sanzionato con la pena della reclusione da uno a sei anni, **il termine**

prescrizionale è, dal 7 settembre 2010 (data di entrata in vigore della legge 136/2010), stabilito in dodici anni.

Inoltre, l'inclusione del reato in parola nel catalogo dei reati di competenza distrettuale dispiega i suoi effetti anche sul **termine "massimo" di prescrizione**. L'ultimo comma dell'articolo 160 c.p. stabilisce infatti che, quando a seguito di un atto interruttivo la prescrizione ricomincia a decorrere, "in nessun caso i termini stabiliti nell'articolo 157 possono essere prolungati oltre i limiti di cui all'art 161 secondo comma, fatta eccezione per i reati di cui all'articoli 51, commi 3 bis e 3 quater, del codice di procedura penale". Ciò significa che **l'unica ipotesi in cui il termine dodecennale può condurre alla prescrizione del reato è quella in cui esso maturi integralmente tra un atto interruttivo e un altro, senza che possa trovare applicazione l'applicazione del termine "massimo" di prescrizione di quindici anni che sarebbe invece previsto in applicazione della disciplina "non distrettuale" (aumento di un quarto del massimo).**

Diverso è ovviamente il **caso in cui tutta la condotta si è esaurita prima della novella del 2010**. A tal proposito Cassazione, Sez. 3^a, sentenza 6 settembre 2016, n. 36858 (in proc. Iodice) ha infatti stabilito che «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 ... poste in essere anteriormente a tale data».

Va infine aggiunto che la configurabilità del **delitto tentato** comporta delle ricadute in tema di prescrizione del reato.

Come è stato rilevato in dottrina, la formulazione dell'art 51 c. 3 bis c.p.p. prevede due distinti elenchi di delitti. In un primo elenco contenuto nella prima parte del comma 3 bis i delitti vengono declinati sia come tentati che consumati, in un secondo elenco invece si parla solo di delitti, dal che se ne deduce nella sola forma consumata. Nel secondo elenco fino al 2018 era inserito il delitto di traffico di rifiuti, per il richiamo alla norma del testo unico ambientale di cui all' art. 260 d.lgs 152/2006. Solo con l'art. 3 del D. Lgs. 01/03/2018, n. 21, con decorrenza dal 06/04/2018, l'art 260 d.lgs 152/2006 è stato tolto dalla seconda parte del comma 3 bis ed è stato ricollocato, con la nuova e corretta denominazione di art. 452 quaterdecies del codice penale, nella prima parte del medesimo comma.

Pertanto, prima di tale data, in ragione della asserita natura "sostanziale" del regime prescrizionale, anche se attribuito alla competenza distrettuale, **il regime prescrizionale del reato in parola, se commesso in forma tentata, era soggetto al regime di prescrizione ordinario**, non potendosi applicare retroattivamente la disciplina attualmente prevista dall'art. 157, comma 6, c.p. a fatti commessi prima dell'aprile 2018.

Va infine rammentato che ai sensi dell'articolo 452-decies c.p. **ove il giudice, onde consentire le operazioni di messa in sicurezza, bonifica e ripristino dello stato dei luoghi, disponga la sospensione del procedimento, il corso della prescrizione è sospeso per un tempo corrispondente.**

Può essere disposta la confisca di beni, ritenuti essere profitto di un delitto ambientale doloso, che appartengono al terzo, il quale non è stato parte del processo?

Non va trascurato, in proposito, un possibile "circolo vizioso", che peraltro si è già profilato in alcuni casi nel settore dei reati tributari: se i beni illeciti sono già stati sequestrati, anche nella forma per equivalente, diventa ostico per l'operatore d'impresa avere le risorse necessarie per finanziare le costose attività a vario titolo ripristinatorio dell'area inquinata. Certo, a tal fine, il P.M. potrebbe disporre un dissequestro delle somme; e là dove l'indagato/imputato non rispettasse l'annunciato "vincolo di destinazione", a quel punto il P.M. avanzerebbe una nuova istanza di sequestro preventivo.

Caso tuttavia particolare è quello del **“concorso” tra la responsabilità dell’ente e dell’autore materiale del reato al fine di delimitare la platea dei soggetti nei cui confronti possa applicarsi la misura di ablazione patrimoniale.**

In proposito, la recente Cassazione, Sez. 3[^], sentenza 10 dicembre 2020, n. 35173 (in proc. Virga), ha stabilito che «la confiscabilità del denaro senza prova della pertinenzialità rispetto al reato è consentita solo nei confronti del soggetto che abbia visto le proprie disponibilità monetarie implementarsi di quelle somme direttamente provenienti dal reato e non già di altri, che non abbiano beneficiato dell’arricchimento». Ritiene la Corte che «in relazione a reati commessi nell’interesse di un’impresa dal suo legale rappresentante, il sequestro e la confisca diretta possono colpire le somme nella disponibilità dell’ente beneficiario dell’arricchimento e non già quelle in possesso del legale rappresentante, ancorché sia stato quest’ultimo a rendersi autore del reato».

Logico corollario di questa prima affermazione sarebbe che, laddove l’amministratore di una società «abbia percepito legittimamente dei compensi a cagione della carica rivestita, tale somma non potrà essere ritenuta profitto del reato, salvo che non si provi che, a dispetto della situazione che formalmente si appalesa, vi sia un’osmosi economica tra persona giuridica e persona fisica che la rappresenta, come quando la società sia un mero schermo formale privo di una propria consistenza, grazie alla quale la persona fisica agisca come effettivo titolare dei beni della medesima ed abbia incamerato direttamente le somme percepite dall’impresa. Tale situazione “patologica” strutturale dei rapporti tra impresa e chi la rappresenta naturalmente deve essere oggetto di specifica prospettazione e dimostrazione da parte di chi invoca il sequestro e la confisca e di una correlata giustificazione nel provvedimento impositivo del vincolo, al pari di ogni altra situazione, eventualmente meno eclatante, più circoscritta e occasionale, in cui sia avvenuto un tantum il transito ingiustificato delle somme-profitto dalla persona giuridica beneficiata alla persona fisica il cui patrimonio si intenda aggredire».

A sostegno della correttezza del ragionamento suesposto vi è, per la Corte, «la considerazione che l’ordinamento consente di colpire direttamente il legale rappresentante di una società che abbia tratto beneficio economico dal reato commesso nel suo interesse dalla persona fisica, ma lo fa attraverso il diverso strumento della confisca (e del sequestro) per equivalente — sempre che risulti impossibile il sequestro diretto del profitto del reato nei confronti dell’ente che ha tratto vantaggio dalla commissione del reato — misura ablatoria questa a vocazione sanzionatoria che esige una specifica copertura normativa. Esistono, dunque, nell’ordinamento due diverse fattispecie di confisca per equivalente: la prima colpisce beni del soggetto che si è direttamente avvantaggiato del profitto del reato, non essendo stato possibile reperire il profitto stesso; la seconda, dotata di carattere sanzionatorio, colpisce beni o denaro dell’autore del reato qualora questi non sia il soggetto che si è avvantaggiato del profitto del reato stesso e non sia stato possibile reperire tale profitto presso il reale beneficiario, il quale non avrebbe potuto comunque essere destinatario di confisca per equivalente per i noti limiti sopra evidenziati».

La sentenza, che indubbiamente presenta profili di novità, a sommosso parere di chi scrive, parte da un presupposto sbagliato. Essa infatti, in più punti, riproduce il contenuto della sentenza Gubert laddove afferma che «per poter disporre la confisca diretta di danaro nei confronti dell’amministratore sarebbe stato necessario dimostrare che la società fosse esclusivamente un mero schermo fittizio, privo di una propria consistenza e che la persona fisica agisse esclusivamente nel proprio interesse», ma da un lato dimentica che la pronuncia delle Sezioni Unite si riferiva ad un caso particolare, quello dei reati tributari, che non erano inclusi nel catalogo della 231/2001, al contrario di quelli per cui procedeva nel giudizio a lei rimesso; dall’altro inverte i termini della questione: nel caso della sentenza Gubert erano i beni della società che dovevano essere aggrediti in aggiunta a quelli della persona fisica autrice del reato, non il contrario; la pronuncia invece ribalta il ragionamento delle Sezioni Unite. Essa, inoltre, trascura di considerare

che il profitto del delitto in parola, come visto nella Parte seconda, può anche consistere in vantaggi di natura personale, quali progressioni di carriera, gratifiche, ecc..

In realtà, nel caso in cui il delitto per cui si procede sia incluso nel catalogo 231 e sia prevista la possibilità di procedere a confisca per equivalente nei confronti dell'agente di reato, la Cassazione (Sez. 2^a, Sentenza 30 maggio 2012, n. 20976, in proc. Pravadelli) ha chiarito che «il sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente del profitto del reato di corruzione può incidere contemporaneamente od indifferentemente sui beni dell'ente che dal medesimo reato ha tratto vantaggio e su quelli della persona fisica che lo ha commesso (Sez. 6, 5/3/2009 n. 26611 Rv. 244254). In particolare, il sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente sui beni della persona fisica non richiede, per la sua legittimità, la preventiva escussione del patrimonio della persona giuridica nell'interesse della quale il reato è stato commesso (Sez. 3, 27/1/2011 n. 7138 Rv. 249398; Sez. 2, 20/12/2006 n. 10838/2007 Rv. 235827). Ed infatti, nessuna norma impone di perseguire il patrimonio della persona giuridica beneficiaria dell'utile determinato dal reato, prima di aggredire il patrimonio del soggetto concorrente nel reato medesimo. Ed inoltre, il sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente può interessare indifferentemente ciascuno dei concorrenti anche per l'intera entità del profitto accertato, anche se l'espropriazione non può essere duplicata o comunque eccedere nel quantum l'ammontare complessivo dello stesso (Sez. 5, 3/2/2010 n. 10810 Rv. 246364; Sez. 5, 24/1/2011 n. 13277 Rv. 249839) ». Difatti, sempre secondo la Corte, «il principio solidaristico che informa la disciplina del concorso di persone nel reato, implica l'imputazione dell'intera azione delittuosa e dell'effetto conseguente in capo a ciascun concorrente e comporta la solidarietà nella pena. Atteso il carattere sanzionatorio della confisca per equivalente, la stessa può quindi interessare ciascuno dei concorrenti fino all'intera entità del prezzo o del profitto del reato. L'eventuale riparto fra i concorrenti costituisce fatto interno ai rapporti fra gli stessi».

Il terzo, per tutelare le proprie ragioni, può esperire incidente di esecuzione.

E' possibile per il giudice disporre la confisca obbligatoria del provento e dello strumento del reato nel caso di condanna per qualsiasi eco delitto?

No: le nuove disposizioni in materia di "eco-reati" prevedono l'obbligo di disporre la confisca dello strumento e del provento del reato solo per l'ipotesi dei delitti dolosi, escludendola incomprensibilmente per le ipotesi colpose (che costituiscono la maggioranza dei casi), in relazione alle quali troverà applicazione la sola disciplina generale della confisca, di cui all'articolo 240 c.p. Ciò determina la necessità di riflettere attentamente, quando ci si trova di fronte ad una possibile contestazione, sulla opportunità di configurare il reato di disastro o inquinamento come strutturato in forma dolosa con dolo eventuale, ovvero in forma colposa con colpa cosciente.

Sotto il profilo dogmatico, tradizionalmente si contendevano il campo quattro teorie principali in ordine alla distinzione tra dolo eventuale e colpa cosciente:

1. La "teoria della volontà, in base alla quale per configurarsi il dolo eventuale non è «sufficiente la mera previsione dell'evento lesivo, ma occorre che esso sia stato altresì accettato dall'agente» (c.d. "accettazione del rischio");
2. La teoria della "rappresentazione", che fonda le radici del dolo eventuale nella «prevedibilità in concreto dell'evento»;
3. La teoria che applica la c.d. "formula di Frank", ossia un c.d. «giudizio controfattuale » e ipotetico circa «quale sarebbe stato il comportamento dell'agente se avesse previsto l'evento come certo: il dolo eventuale ricorre solo quando è possibile concludere che questi non si sarebbe altrimenti determinato, dovendosi nei restanti casi affermare piuttosto la sussistenza di un profilo meramente colposo»;

4. Teoria del “bilanciamento”; in questo caso l’agente, sulla base di un ragionamento utilitaristico, «posto di fronte alla scelta tra l’agire rischiando il verificarsi dell’evento e l’astenersi da ciò, soppeserebbe le differenti spinte motivazionali costituite dal perseguimento delle proprie finalità egoistiche da un lato e dalla comminatoria delle possibili conseguenze dall’altro: cosicché, se alla fine si determini all’azione, l’evento possa essere considerato come «prezzo (eventuale) da pagare» per il raggiungimento dei propri fini». Tale teoria di fatto si pone come una sorta di sincretismo tra le prime due teorie.

Va detto che l’accettazione della formula di Frank, sic et simpliciter, avrebbe significato di fatto confinare la responsabilità per dolo eventuale nell’ambito di un determinato tipo d’autore, ossia quello del “delinquente classico” (ad esempio il camorrista che realizza una discarica abusiva di rifiuti tossici), segnando parallelamente scomparsa del dolo eventuale dai c.d. “reati d’impresa”, essendo evidente che in sede di giudizio controfattuale nessun amministratore, dirigente o preposto avrebbe scelto di operare nel modo che ha determinato l’evento sapendo per certo che, per effetto del verificarsi del disastro, si sarebbe dovuto pagare un prezzo altissimo in termini di vite, risarcimenti, pubblicità negativa, investimenti.

Le Sezioni Unite Thyssenkrupp (Cassazione, SS.UU., sentenza 18 settembre 2014, n. 38343), nello sposare sostanzialmente la teoria del bilanciamento, tuttavia si contraddistinguono per un approccio estremamente concreto, prevedendo la verifica in sede di prova della sussistenza di una serie di indici rivelatori del dolo eventuale, alcuni di natura soggettiva, altri di natura oggettiva. Chiaramente, tali indici non dovranno trovare necessariamente applicazione tutti assieme, essendo taluni di essi caratteristici di talune ipotesi delittuose e non di altre.

Si ripercorrono brevemente gli indicatori del dolo:

1. la probabilità di verifica dell’evento;
2. la condotta che caratterizza l’illecito (giurisprudenza riguardante delitti di sangue);
3. la lontananza dalla condotta standard (giurisprudenza relativa alla circolazione stradale);
4. la personalità, la storia e le precedenti esperienze del reo;
5. la durata e la ripetizione della condotta;
6. la condotta successiva all’evento;
7. il fine della condotta (o movente, o motivo a delinquere);
8. le conseguenze negative o lesive anche per l’agente in caso di verifica dell’evento;
9. il contesto lecito o illecito;
10. la fiducia nel fatto che l’evento non si verificherà;
11. la prima formula di Frank, ma con una precisazione, nel senso che se essa darà esito positivo si potrà concludere pacificamente per il dolo; qualora desse esito negativo ciò non escluderà il dolo, ma si dovrà fare applicazione degli altri indicatori.

È chiaro che rispetto alla teoria classica dell’accettazione del rischio, i confini del dolo eventuale sono decisamente ridimensionati, e purtuttavia di tale arresto delle Sezioni Unite occorrerà fare tesoro nel momento di qualificare il fatto, onde evitare che ingenti confische per equivalente, sfumino nel nulla per effetto di una riqualificazione del fatto nei vari gradi di giudizio.

4. Confisca per equivalente

E’ possibile di posporre la confisca per equivalente nei confronti del componente del consiglio di amministrazione, indagato per il reato di traffico illecito di rifiuti, contestato come commesso prima del 29 maggio 2015, data di entrata in vigore della L. 22 maggio 2015, n. 68, introduttiva del D.Lgs. n. 152 del 1991, art. 260, comma 4-bis, ora art. 452-quaterdecies c.p. (ovvero successivi al 29 maggio 2015)

No, stante la natura sanzionatoria del sequestro per equivalente (Cass. pen., Sez. III, Sent., (data ud. 18/09/2020) 10/12/2020, n. 35173).

Chiamate ad affrontare la questione “se il sequestro delle somme di denaro giacenti su conto corrente bancario debba sempre qualificarsi come finalizzato alla confisca diretta del prezzo o del profitto derivante dal reato anche nel caso in cui la parte interessata fornisca la ‘prova’ della derivazione del denaro da un titolo lecito”, le Sezioni Unite di questa Corte hanno affermato che “qualora il profitto derivante dal reato sia costituito da denaro, la confisca viene eseguita, in ragione della natura del bene, mediante l'ablazione del denaro comunque rinvenuto nel patrimonio del soggetto fino alla concorrenza del valore del profitto medesimo e deve essere qualificata come confisca diretta e non per equivalente (SU del 27 maggio 2021, C.L.).

E' possibile per il giudice disporre la confisca per equivalente nel caso di applicazione della pena per un eco delitto?

Un'interpretazione orientata al metro del principio di stretta legalità (dei reati e delle pene) - che la natura sanzionatoria della confisca di valore impone - porta a limitare lo spettro di operatività della figura ai soli casi in cui sia intervenuta una sentenza di condanna, ma non di patteggiamento. In quest'ultima ipotesi resterebbe pur sempre la possibilità di applicare la confisca in via facoltativa (visto il richiamo che la parte finale dell'art. 445, comma 1, c.p.p. compie al paradigma di cui all'art. 240 c.p.).

5. Confisca per sproporzione

Può essere disposta la confisca prevista dall'art. 240-bis cod. pen. nel caso in condanna per gli ecodelitti?

Sì, ma solo per le ipotesi espressamente previste dall'art. 240-bis cod. pen., vale a dire: art. 452-*quater* (disastro ambientale), art. 452-*octies*, comma 1 (associazione per la commissione di ecodelitti) e art. 452-*quaterdecies* (traffico illecito di rifiuto), in quanto ricompreso nel catalogo dei delitti di cui all'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen.

6. Ripristino dello stato dei luoghi

L'ordine di ripristino dello stato dei luoghi essere disposto nella fase delle indagini preliminari dal pubblico ministero ?

No, come recita l'art. 452-*duodecies* cod. pen. è **prerogativa esclusiva del giudice** da esercitarsi soltanto quando **pronuncia di sentenza di condanna**, ovvero di applicazione della pena su richiesta delle parti **ex art. 444 c.p.p.** (in tal senso molto chiaramente C. 9.5.2017, Semenzato, n. 32365)