



AMBIENTEROSA
consulenze ambientali

Amministratore Unico: Avv. Rosa Bertuzzi
sede PC: Vicolo Pantalini, 7/9 29121 Piacenza
sede MI: Via Burlamacchi 16, Porta Romana, 20135 Milano
P. Iva 01711730331
rosabertuzzi@ambienterosa.net
PEC: ambienterosa@legalmail.it
www.ambienterosa.net

di **Avv. Rosa Bertuzzi**

Cass.Sez.III n. 9758 del 22 Marzo 2022(CC 3 Feb 2022)

Sfalci e potature. Gestione abusiva e combustione illecita di rifiuti dal miscuglio di scarti vegetali e materiale di altra natura

In tema di gestione di rifiuti, il regime derogatorio della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, previsto dall'art. 185 del medesimo decreto opera solo per gli 'sfalci e potature' riutilizzati in agricoltura, in silvicoltura o per la produzione di energia da biomassa, anche al di fuori del luogo di produzione o a mezzo cessione a terzi, sempre che siano seguite delle procedure che non danneggino l'ambiente o non mettano in pericolo la salute umana, mentre, ove non ricorrano tali presupposti, i predetti scarti vegetali sono classificabili come rifiuti". Per il resto affronta più che altro tematiche processuali (rappresentanza dell'ente, misure cautelari, posizione dell'ente come terzo interessato alla restituzione).

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza emessa in data 23 settembre 2021, e depositata in data 8 ottobre 2021, il Tribunale di Caltanissetta, pronunciando quale Giudice dell'impugnazione cautelare, ha dichiarato inammissibile l'appello proposto avverso la misura interdittiva della sospensione delle autorizzazioni, licenze e concessioni per il trasporto e la trattazione di rifiuti nei confronti dell'ente "FD Trasporti s.r.l.s." e confermato, inoltre, il decreto di sequestro preventivo di due autocarri intestati alla precisate società.

I reati per i quali sono state applicate le misure cautelari precisate sono quelli di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti in qualità di responsabile di ente, ex artt. 256, commi 1, lett. a), e 2, e 256-bis, comma 2, d.lgs. n. 152 del 2006 (capo 1), e di

combustione illecita di rifiuti ex art. 256-bis, commi 1, 3 e 4, d.lgs. n. 152 del 2006 (capo 2), costituenti anche presupposto dell'illecito amministrativo riferibile agli enti previsto dall'art. 25-undecies d.lgs. n. 231 del 2001.

2. Ha presentato ricorso per cassazione avverso l'ordinanza indicata in epigrafe l'ente "FD Trasporti s.r.l.s." in persona del suo legale rappresentante Emanuele Di Simone, con atto sottoscritto dall'avvocato Giuseppe Cascino, munito di procura speciale, articolando quattro motivi.

2.1. Con il primo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 39 d.lgs. n. 231 del 2001, 96 cod. proc. pen. e 27 Cost., a norma dell'art. 606, comma 1, lett. a) e c), cod. proc. pen., avendo riguardo alla illegittimità della dichiarazione di inammissibilità dell'impugnazione relativamente alla misura interdittiva.

Si deduce che illegittimamente è stata dichiarata l'inammissibilità dell'impugnazione relativamente alla misura interdittiva, sul presupposto che il legale rappresentante dell'ente, Emanuele Di Simone, è indagato per il reato da cui dipende l'illecito amministrativo. Si osserva che a norma dell'art. 39 d.lgs. n. 231 del 2001 deve escludersi la proponibilità del riesame da parte di un difensore nominato dal legale rappresentante dell'ente solo se questo è imputato per il reato da cui dipende l'illecito amministrativo (si cita Sez. U, n. 33041 del 28/05/2015), ma non anche se il medesimo è indagato. Si rappresenta che al giudice non può ritenersi consentito equiparare l'indagato all'imputato, in violazione del principio di presunzione di innocenza di cui all'art. 27 Cost., salvo sconfinare nell'esercizio di una potestà riservata al legislatore.

2.2. Con il secondo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 39 d.lgs. n. 231 del 2001, 125 e 321 cod. proc. pen., nonché vizio di motivazione, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., avendo riguardo all'omessa motivazione in tema di pericolo da neutralizzare con il provvedimento di sequestro dei due autocarri.

Si deduce che la motivazione sul periculum in mora in caso di sequestro preventivo è necessaria secondo la giurisprudenza delle Sezioni Unite (si cita Sez. U, n. 36959 del 2021), e che, nella specie, manca, né è indicato, un rapporto di asservimento dei beni rispetto al reato. Si evidenzia, in particolare, che la "FD Trasporti s.r.l.s." svolge l'attività di raccolta e trasporto di rifiuti speciali non pericolosi sulla base di regolare autorizzazione, e che i due autocarri, non solo, nel corso del 2021, sono stati regolarmente utilizzati per svariati trasporti leciti di rifiuti, ma, per di più, non sono stati mai precedentemente controllati presso il sito dove sono avvenute le condotte in contestazione per almeno due mesi, ossia per il periodo in cui si è protratta l'attività di video-sorveglianza della polizia giudiziaria.

2.3. Con il terzo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 5, 9, 25-undecies e 45 d.lgs. n. 231 del 2001, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., avendo riguardo all'omessa motivazione in ordine alla qualificazione giuridica dei fatti come reati invece che come illeciti amministrativi.

Si deduce che illegittimamente il Tribunale ha escluso di poter attribuire ai rifiuti rilasciati dai veicoli poi sequestrati la natura di scarti vegetali, la cui eliminazione per combustione non costituisce reato, ma mero illecito amministrativo. Si rappresenta che l'unico elemento utile per identificare la natura dei rifiuti in questione è «il colore scuro», e che, però, tale colore è esattamente quello che assume la piantina di pomodoro estirpata e lasciata a contatto con l'umidità; risulta perciò plausibile la spiegazione resa in proposito dall'indagato Emanuele Di Simone.

2.4. Con il quarto motivo, si denuncia l'omessa motivazione in ordine alla responsabilità dell'ente.

Si deduce che il Tribunale, pur affermando che gli indagati avrebbero agito in assenza di autorizzazioni e formulari, e con sversamento in una discarica abusiva, non trae la conseguenza dell'assenza di correlazione tra queste condotte e l'attività o l'interesse della "FD Trasporti s.r.l.s."

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è nel complesso infondato per le ragioni di seguito precisate.

2. Manifestamente infondate sono le censure esposte nel primo motivo, che contestano la dichiarazione di inammissibilità dell'appello relativamente alla misura interdittiva nei confronti della FD Trasporti s.r.l., fondata sulla posizione di indagato per il reato presupposto del legale rappresentante che ha rilasciato la procura speciale al difensore, deducendo che il divieto di cui all'art. 39 d.lgs. n. 231 del 2001 si riferisce al legale rappresentante imputato e non può essere esteso al legale rappresentante indagato, pena la violazione del principio di cui all'art. 27 Cost.

In proposito, infatti, secondo la consolidatissima giurisprudenza di legittimità, anche delle Sezioni Unite, in tema di responsabilità da reato degli enti, il rappresentante legale indagato o imputato del reato presupposto non può provvedere, a causa di tale condizione di incompatibilità, alla nomina del difensore dell'ente, per il generale e assoluto divieto di rappresentanza posto dall'art. 39 d.lgs. n. 231 del 2001 (cfr. Sez. U, n. 33041 del 28/05/2015, Gabrielloni, Rv. 264310-01, e Sez. 2, n. 51654 del 13/10/2017, Siclari, Rv. 271360-01).

Né il principio appena richiamato può essere messo in discussione in ragione di quello costituito dalla presunzione di non colpevolezza. Ai fini indicati, infatti, l'atto di nomina del difensore di fiducia dell'ente indagato da parte del legale rappresentante indagato (o imputato) per il reato presupposto rileva esclusivamente nella prospettiva dell'ente, in quanto unico soggetto direttamente interessato dalla nomina, e in questa ottica si presenta come atto "sospettato" «di essere produttivo di effetti potenzialmente dannosi sul piano delle scelte strategiche della difesa dell'ente che potrebbero trovarsi in rotta di collisione con divergenti strategie della difesa del legale rappresentante indagato» (così Sez. U, n. 33041 del 2015, cit., in motivazione, § 6).

E, in conseguenza della violazione del divieto indicato, l'atto di nomina del difensore del rappresentante legale indagato o imputato del reato presupposto costituisce atto di soggetto non legittimato, a norma dell'art. 591, comma 1, lett. a), cd. proc. pen., come tale improduttivo di effetti e sanzionato con la inammissibilità (cfr. ancora, per queste espresse puntualizzazioni, Sez. U, n. 33041 del 2015, cit., in motivazione, § 6).

3. Diverse da quelle consentite, di conseguenza, sono le censure formulate nel quarto motivo, che contestano l'omessa motivazione in ordine alla responsabilità dell'ente. Posto che l'impugnazione nell'interesse dell'ente è inammissibile per difetto di legittimazione, in effetti, la questione non risulta proponibile da un terzo.

4. Manifestamente infondate, se non diverse da quelle consentite, sono le censure enunciate nel terzo motivo, che contestano la ritenuta sussistenza del fumus commissi delicti, deducendo che i fatti costituiscono meri illeciti amministrativi, in ragione della plausibilità della tesi difensiva secondo cui i rifiuti in questione consistevano in meri scarti vegetali.

Occorre premettere che queste censure, come rilevato nell'ordinanza impugnata, non sono inficiate da difetto di legittimazione, perché l'ente deve essere considerato comunque anche terzo interessato alla restituzione dei beni sottoposti a sequestro preventivo, ossia i due autocarri intestati alla società.

Ciò posto, va però rilevato che, in tema di gestione di rifiuti, il regime derogatorio della parte quarta del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, previsto dall'art. 185 del medesimo decreto nella formulazione risultante all'esito dell'intervento dell'art. 20, comma 10, comma 1, della legge 3 maggio 2019, n. 37, opera solo per gli "sfalci e potature" riutilizzati in agricoltura, in silvicoltura o per la produzione di energia da biomassa, anche al di fuori del luogo di produzione o a mezzo cessione a terzi, sempre che siano seguite delle procedure che non danneggino l'ambiente o non mettano in pericolo la salute umana, mentre, ove non ricorrano tali presupposti, i predetti scarti vegetali sono classificabili come rifiuti (così, specificamente, Sez. 3, n. 9348 del 02/10/2019, Pittanti, Rv. 278638-01).

Nella specie, poi, l'ordinanza impugnata indica specifici elementi per escludere che i rifiuti avessero natura vegetale. Segnala, in particolare, che: -) i rifiuti scaricati dai due camion della ditta "FD Trasporti s.r.l." e bruciati dagli amministratori e da dipendenti della stessa erano stati visti dalla polizia giudiziaria come materiali di scarto di colore scuro; -) nel sito dove sono avvenuti scarico e combustione sono stati trovati rifiuti non agricoli, come una targa ed un filtro; -) i materiali scaricati e bruciati da amministratori e dipendenti della ditta "FD Trasporti s.r.l." erano in grandi quantità, in quanto trasportati mediante due autocarri dotati gru e cassoni di grandi dimensioni; -) la tesi difensiva costituisce una mera enunciazione verbale non supportata da alcuna allegazione. Deve solo aggiungersi, per confermare l'incensurabilità di tale motivazione, che, secondo la consolidata giurisprudenza, anche delle Sezioni Unite, il ricorso per cassazione contro ordinanze emesse in

materia di sequestro preventivo o probatorio è ammesso solo per violazione di legge, in tale nozione dovendosi comprendere sia gli errores in iudicando o in procedendo, sia quei vizi della motivazione così radicali da rendere l'apparato argomentativo posto a sostegno del provvedimento o del tutto mancante o privo dei requisiti minimi di coerenza, completezza e ragionevolezza e quindi inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dal giudice (cfr. Sez. U, n. 25932 del 29/05/2008, Ivanov, Rv. 239692-01, e Sez. 2, n. 18951 del 14/03/2017, Napoli, Rv. 269656-01).

5. Infondate, infine, sono le censure proposte con il secondo motivo, che contestano l'omessa motivazione in tema di pericolo da neutralizzare con il sequestro dei due autocarri.

Anche queste censure non sono inficiate da difetto di legittimazione, perché l'ente deve essere considerato pure nella posizione di terzo interessato alla restituzione dei due autocarri intestati alla società.

Ora, il Tribunale ha giustificato l'apposizione del vincolo anche facendo riferimento al pericolo che gli autocarri, se liberamente disponibili da parte degli indagati, potrebbero essere utilizzati per ulteriori trasporti abusivi di rifiuti.

Questa osservazione risulta congrua alla luce delle risultanze esposte nell'ordinanza impugnata. Il Giudice del riesame, in effetti, ha evidenziato le modalità organizzate e le dimensioni quantitativamente significative del fatto per il quale si procede. In particolare, va sottolineato che l'operazione di "smaltimento" dei rifiuti è avvenuta utilizzando simultaneamente due automezzi, e con la partecipazione attiva sia dei due titolari della società intestataria dei veicoli, sia di altre tre persone, nonché con riferimento a notevoli quantitativi di materiali da "eliminare", data la capacità dei due veicoli.

6. Alla complessiva infondatezza delle censure segue il rigetto del ricorso e la condanna della società ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 03/02/2022