

Sulle terre e rocce di scavo nel Testo Unico Ambientale

Giancarlo Carosso

1. Il problema visto dal D. Lgs 22/97 e dalla Commissione CE
2. Il parere di parte della dottrina e della giurisprudenza CGCE
3. Le terre e rocce da scavo all'art. 186, D. Lgs 152/2006
4. Considerazioni conclusive

1. IL PROBLEMA VISTO DAL D. LGS 22/97 E DALLA COMMISSIONE CE

Il DLgs 22/1997 di recepimento nell'ordinamento nazionale delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi, nella sua prima versione (S.O. alla GU 15.02.1997 n. 38) all'art. 7, c. 3, lett. b) – più noto come decreto Ronchi – classifica tra i rifiuti speciali "i rifiuti derivanti dalle attività di demolizione, costruzione, nonché i rifiuti pericolosi che derivano dalle attività di scavo"; prendendo in questa sede in considerazione solo i rifiuti derivanti da attività di scavo e venendo ad esaminare il successivo art. 8, tra le esclusioni dal campo di applicazione del decreto, si trovano, al c. 2, lett. c), "i materiali non pericolosi che derivano dall'attività di scavo".

La Commissione CE, con lettera di messa in mora del 23.09.97 (SG(97)7860 – procedura 95/2184) censurò tale esclusione e l'Italia, con il DLgs 08.011.97 n. 389 abrogò la disposizione che permetteva l'esclusione dei materiali non pericolosi che derivano dall'attività di scavo.

Con l'art. 10, c. 1, L 23.03.01 n. 93 viene nuovamente inserito, tra le esclusioni di cui all'art. 8 (al c. 1, lett. f-bis), lo stesso materiale in un modo più articolato, con la dizione "le terre e le rocce da scavo destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati, con esclusione di materiali provenienti da siti inquinati e da bonifiche con concentrazione di inquinanti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti.

Alla fine dello stesso anno, l'art. 1, c. 17, L 443/2001 (c.d. legge Lunardi) interpreta tale lettera e su di essa la L 31.10.03 n. 306 (Legge Comunitaria 2003) ritorna con un'interpretazione più dettagliata. Ovvero: le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, non costituiscono rifiuti e sono, perciò, escluse dall'ambito di applicazione del DLgs 22/1997 solo nel caso in cui, anche quando contaminate, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione siano utilizzate, senza trasformazioni preliminari, secondo le modalità previste nel progetto sottoposto a VIA ovvero,

qualora non sottoposto a VIA, secondo le modalità previste nel progetto approvato dall'autorità amministrativa competente previo parere dell'Arpa, sempreché la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore ai limiti massimi previsti dalle norme vigenti.

Il successivo c. 18 dispone che "il rispetto dei limiti di cui al comma 17 è verificato può essere verificato in accordo alle previsioni progettuali anche mediante accertamenti sui siti di destinazione dei materiali da scavo. I limiti massimi accettabili sono individuati dall'allegato 1, tabella 1, colonna B, del decreto del Ministro dell'ambiente 25 ottobre 1999, n. 471, e successive modificazioni, salvo che la destinazione urbanistica del sito non richieda un limite inferiore."

Il successivo c. 19 (come modificato dalla L 306/2003) dispone che "per i materiali di cui al comma 17 si intende per effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati anche la destinazione a differenti cicli di produzione industriale, ivi incluso purché sia progettualmente previsto l'utilizzo di tali materiali, intendendosi per tale anche il riempimento delle cave coltivate, nonché la ricollocazione in altro sito, a qualsiasi titolo autorizzata dall'autorità amministrativa competente previo, ove il relativo progetto non sia sottoposto a VIA, parere dell'Arpa, a condizione che siano rispettati i limiti di cui al comma 18 e la ricollocazione sia effettuata secondo modalità di rimodellazione ambientale del territorio interessato.

Qualora i materiali di cui al comma 17 siano destinati a differenti cicli di produzione industriale, le autorità amministrative competenti ad esercitare le funzioni di vigilanza e controllo sui medesimi cicli, provvedono a verificare, senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica, anche mediante l'effettuazione di controlli periodici, l'effettiva destinazione all'uso autorizzato dei materiali; a tal fine l'utilizzatore è tenuto a documentarne provenienza, quantità e specifica destinazione".

Il 26.06.02 la Commissione CE intraprende una nuova procedura di infrazione (C(2002)2201) contro l'Italia, ricordando la censura del 1997 e richiamando l'attenzione sulla definizione di rifiuto di cui all'art. 1(a), direttiva 91/156/CEE ("rifiuto": qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato I e di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi"), definizione integralmente recepita nel DLgs 22/97 all'art. 6, c. 1, lett. a). Così si esprime la Commissione: "Conformemente a quanto stabilito in questa disposizione, la Commissione ha adottato un elenco di rifiuti che rientrano nelle categorie di cui all'allegato I. Tale elenco, nella versione vigente (decisione della Commissione 532/2000/CE, modificata ...omissis..) contiene, fra le altre, le voci: "terra (compreso il terreno proveniente da siti contaminati), rocce e fanghi di dragaggio" (codice 1705), all'interno della quale figurano le voci

"terra e rocce, contenenti sostanze pericolose" (codice 17 05 03*, rifiuti pericolosi) e "terra e rocce, diverse da quelle di cui alla voce 17 05 03" (codice 17 05 04, rifiuti non pericolosi)."

L'attenzione della Commissione CE si concentra sui succitati artt.10, L 93/2001 che ha inserito la lettera "f-bis" all'art. 8, c. 1, DLgs 22/97 e 11, c. da 17 a 19, legge Lunardi rilevando come "il dispositivo congiunto dell'articolo 10 della legge n. 93 del 2001 e dell'articolo 1, commi 17 e 19, della legge n. 443 del 2001 comporta un'esclusione delle terre e rocce da scavo destinate a certe operazioni di riutilizzo dall'ambito di applicazione della normativa nazionale sui rifiuti. A parere della Commissione, questa esclusione, che ha per effetto la non applicabilità delle disposizioni sulla gestione dei rifiuti di cui alla direttiva 91/156/CEE, è contraria alla direttiva stessa, che non può essere derogata da una norma di diritto interno, e che non prevede alcuna esclusione dal suo ambito di applicazione per tali rifiuti.

La Commissione considera le terre e rocce da scavo destinate ad operazioni di riutilizzo o recupero come rifiuti, in quanto soddisfano le condizioni stabilite dall'articolo 1 (a) della direttiva 91/156/CEE. Tali operazioni fanno parte, ai sensi della direttiva, della gestione dei rifiuti (articolo 2 d)) e come tali devono essere oggetto del sistema di sorveglianza istituito dalla direttiva stessa.

Le terre e rocce da scavo sono materiali di cui il detentore vuole disfarsi e sono inoltre elencati nel catalogo europeo dei rifiuti, come sopra riportato. Pertanto, le terre e rocce da scavo devono essere considerate coperte dalla definizione di rifiuto, e di conseguenza, incluse nell'ambito di applicazione della disciplina comunitaria sui rifiuti, come stabilito dalla direttiva (articolo 1 a) in combinato disposto con la decisione che ha istituito il catalogo europeo dei rifiuti (codici 170503 e 170504).

Il fatto che le terre e rocce da scavo siano escluse dall'ambito di applicazione della normativa italiana sui rifiuti unicamente in quanto destinate all'effettivo riutilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati non è rilevante. La definizione di rifiuto di cui alla direttiva comprende infatti anche i materiali destinati ad operazioni di riutilizzo o recupero, dato che il termine disfarsi include nel contempo lo smaltimento e il recupero di una sostanza o di un oggetto."

2. IL PARERE DI PARTE DELLA DOTTRINA E DELLA GIURISPRUDENZA CGCE

Parte di autorevole dottrina argomenta che l'art. 7, c. 3, lett. b) (che tra i rifiuti speciali cita "i rifiuti derivanti dalle attività di demolizione, costruzione, nonché i rifiuti pericolosi che derivano dalle attività di scavo") avrebbe indotto taluni a ritenere che i rifiuti non pericolosi derivanti da attività di scavo non siano rifiuti. Tale assunto viene ritenuto, da vari Autori, destituito di fondamento in considerazione della definizione di rifiuto di cui all'art. 6, c. 1, lett. a) DLgs 22/1997.

Non solo: si sostiene che tali rifiuti non pericolosi sono speciali, ancorché non citati in ragione della loro derivazione dalle attività che li generano. "Infatti, le lettere c) e d) del citato articolo 7, comma 3, indicano come "speciali" i rifiuti derivanti (rispettivamente ed inevitabilmente) da "lavorazioni industriali" e "artigianali" .

Venendo alla Corte di Giustizia CE, si può far riferimento alla sentenza 11 settembre 2003 (C-114/01 - AvestaPolarit Chrome Oy, già Outokumpu Chrome Oy) secondo la quale i residui di produzione, laddove riutilizzati nello stesso processo del produttore (e non – si badi bene - nello stesso ciclo posto in essere da un soggetto diverso), e purché ciò sia necessario al processo medesimo, non sono rifiuti (fattispecie: detriti o sabbia di scarto da operazioni di arricchimento di minerale provenienti dallo sfruttamento di una miniera utilizzati per riempire le gallerie della stessa miniera, fornendo garanzie sufficienti sull'identificazione, l'uso effettivo di tali sostanze e purché tale riutilizzo sia una tappa del processo di produzione originario). In questa sentenza la Corte ha richiamato sue precedenti pronunce.

Tra queste è particolarmente significativa la sentenza C-9/00, Palin Granit Oy in base alla quale i detriti derivanti dallo sfruttamento di una cava di pietra, depositati a tempo indeterminato in attesa di un possibile utilizzo sono rifiuti, a prescindere dal fatto che essi non comportino reali pericoli per la sanità pubblica o l'ambiente. La Corte argomenta che la nozione di rifiuto va interpretata in maniera estensiva e si esce dal campo dei rifiuti solo se il riutilizzo di un materiale sia non solo eventuale, ma certo, senza trasformazione preliminare, e nel corso del medesimo processo di produzione. Nella specie (punto 38 della sentenza) "le uniche modalità prevedibili di riutilizzo dei detriti nella loro forma esistente, ad esempio per lavori di riporto o per la costruzione di porti e frangiflutti, necessitano, nella maggior parte dei casi, di operazioni di deposito che possono avere una certa durata, rappresentare un intralcio per chi sfrutta la cava..... Il riutilizzo, quindi, non è sicuro ed è prevedibile solo a più o meno lungo termine, cosicché i detriti possono essere considerati solo "residui provenienti dall'estrazione", di cui l'imprenditore ha "deciso o [ha] l'obbligo di disfarsi", ai sensi della direttiva 91/156".

3. LE TERRE E ROCCE DA SCAVO ALL'ART. 186, DLGS 152/2006

Premesso che non rientra nello scopo di queste brevi note entrare nel merito del DLgs 152/2006, recante attuazione della legge delega 308/2004 e pubblicato sulla GURI il 14 aprile 2006, si ritiene comunque utile – per fornire un quadro più completo sull'argomento, fornire un riassunto dell'art. 186 - Parte IV su rifiuti e bonifiche, interamente dedicato alla *vexata quaestio*.

Il c. 1 statuisce che le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, ed i residui della lavorazione della pietra destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati non costituiscono rifiuti e sono, perciò, esclusi dall'ambito di applicazione della relativa normativa: ciò solo nel caso in cui, anche quando contaminati, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione siano utilizzati, senza trasformazioni preliminari, secondo le modalità previste nel progetto sottoposto a VIA ovvero, qualora il progetto non sia sottoposto a VIA, secondo le modalità previste nel progetto approvato dall'autorità amministrativa competente, ove ciò sia espressamente previsto, previo parere delle Agenzie regionali e delle province autonome per la protezione dell'ambiente, sempreché la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore ai limiti massimi previsti dalle norme vigenti e dal decreto di cui al c. 3. Viene introdotto al c. 2 il concetto che le opere il cui progetto è sottoposto a VIA costituiscono unico ciclo produttivo, anche qualora i materiali di cui al c. 1 siano destinati a differenti utilizzi, a condizione che tali utilizzi siano tutti progettualmente previsti.

Il rispetto dei limiti di cui al c. 1 può essere verificato (c. 3), in alternativa agli accertamenti sul sito di produzione, anche mediante accertamenti sui siti di deposito, in caso di impossibilità di immediato utilizzo. I limiti massimi accettabili nonché le modalità di analisi dei materiali ai fini della loro caratterizzazione, da eseguire secondo i criteri di cui all'All. 2 del Titolo V (dedicato alle bonifiche dei siti contaminati) della parte IV del decreto, sono determinati con DM da emanarsi entro 90 giorni dall'entrata in vigore della parte IV medesima, salvo limiti inferiori previsti da disposizioni speciali. Sino all'emanazione del predetto decreto continuano ad applicarsi i valori di concentrazione limite accettabili di cui all'All. 1, tab. 1, colonna B, del DM 471/1999 che detta prescrizioni sulle bonifiche dei siti contaminati.

Il rispetto dei limiti massimi di concentrazione di inquinanti di cui al c. 3 deve (c. 4) essere verificato mediante attività di caratterizzazione dei materiali di cui al c. 1, da ripetersi ogni qual volta si verificano variazioni del processo di produzione che origina tali materiali.

Il c. 5 specifica che per i materiali di cui al c. 1 si intende per effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati anche la destinazione progettualmente prevista a differenti cicli di produzione industriale, nonché il riempimento delle cave coltivate, oppure la ricollocazione in altro sito, a qualsiasi titolo autorizzata dall'autorità amministrativa competente, qualora ciò sia espressamente previsto, previo, ove il relativo progetto non sia sottoposto a VIA, parere delle Agenzie regionali e delle province autonome per la protezione dell'ambiente, a condizione che siano rispettati i limiti di cui al c. 3 e la ricollocazione sia effettuata secondo modalità progettuali di rimodellazione ambientale del territorio interessato. Il parere (c. 9) deve essere reso nel termine perentorio di trenta giorni, decorsi i quali provvede in via sostitutiva la regione su istanza dell'interessato.

Qualora i materiali di cui al c. 1 siano destinati a differenti cicli di produzione industriale, le autorità amministrative competenti ad esercitare le funzioni di vigilanza e controllo sui medesimi cicli provvedono a verificare, senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica, anche mediante l'effettuazione di controlli periodici, l'effettiva destinazione all'uso autorizzato dei materiali; a tal fine l'utilizzatore è tenuto a documentarne provenienza, quantità e specifica destinazione.

Ai fini del parere (c. 7) delle Agenzie regionali e delle province autonome per la protezione dell'ambiente, di cui ai c. 1 e 5, per i progetti non sottoposti a VIA, alla richiesta di riutilizzo ai sensi dei commi precedenti è allegata una dichiarazione del soggetto che esegue i lavori ovvero del committente, resa ai sensi dell'art. 47, DPR 445/2000, nella quale si attesta che nell'esecuzione dei lavori non sono state utilizzate sostanze inquinanti, che il riutilizzo avviene senza trasformazioni preliminari, che il riutilizzo avviene per una delle opere di cui ai c. 1 e 5 dell'articolo in esame, come autorizzata dall'autorità competente, ove ciò sia espressamente previsto, e che nel materiale da scavo la concentrazione di inquinanti non è superiore ai limiti vigenti con riferimento anche al sito di destinazione.

Il c. 8 prevede che nel caso in cui non sia possibile l'immediato riutilizzo del materiale di scavo, dovrà anche essere indicato il sito di deposito del materiale, il quantitativo, la tipologia del materiale ed all'atto del riutilizzo la richiesta dovrà essere integrata con quanto previsto ai c. 6 e 7. Il riutilizzo dovrà avvenire entro sei mesi dall'avvenuto deposito, salvo proroga su istanza motivata dell'interessato.

4. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Da quanto sopra emerge immediatamente che la problematica rimane irrisolta. L'art. 182, DLgs 152/2006, riprende ed amplia quanto visto ai c. da 17 a 19, art. 1, legge Lunari, ma i nodi cruciali restano, in particolare restano le contrapposizioni tra il diritto comunitario e quello interno.

Brevemente i passi "leciti", secondo il diritto comunitario, si possono così riassumere:

Una "cosa" di cui il produttore/detentore "si disfi" e che può essere recuperata attraverso procedure semplificate (art. 31-33, DLgs 22/97) o procedure autorizzatorie più complesse (artt. 27 e 28, DLgs citato) è un rifiuto; il trasporto di tale rifiuto è un'operazione di gestione dei rifiuti (da condursi nel rispetto delle direttive Ue e quindi del DLgs 22/97; il conferimento ad azienda di recupero deve avvenire nell'osservanza delle regole di gestione e tutto ciò fino alla "nascita" di una nuova "materia prima."

Vi è una sola "deroga", se così la si può definire: qualora di tale "cosa" il produttore non "si disfi" bensì la riutilizzi tal quale e senza alcun trattamento nello stesso processo produttivo e ciò avvenga non in un tempo futuro non ben determinabile ma ora e comunque nella sequenza

dei medesimi ordinari processi produttivi ecco che si esce dalla nozione di rifiuto e la "cosa" è una merce/prodotto/bene, che dir si voglia.

Venendo ai passi "illeciti", sempre secondo il diritto comunitario, i rifiuti vengono inviati dall'azienda produttrice - che li qualifica come merci o prodotti - ad altra azienda ove sono oggettivamente ed effettivamente riutilizzati in analogo o diverso ciclo di produzione o di consumo sia che subiscano o non subiscano alcun intervento preventivo di trattamento e senza che si renda necessaria alcuna operazione di recupero tra quelle individuate nell'allegato C (operazioni di recupero) al decreto Ronchi. In tal modo non si configura un trasporto di merci dall'azienda che li ha prodotti ad un'altra azienda comunque autorizzata (in modo semplificato o non) alle operazioni di recupero bensì si ha un trasporto di rifiuti (senza formulario che li identifichi come tali) ad un'altra azienda che li riceve/acquista come materia prima/prodotti. Così facendo, una quantità considerevole di rifiuti, non considerati giuridicamente come tali, sfugge al regime dei rifiuti.

Non sfugge quanto il dettato comunitario sia distante dalla realtà in cui si trovano concretamente ad operare le aziende: il riutilizzo di tali materiali nello stesso processo produttivo - comunque e sempre - non è pensabile sotto il profilo pratico.

Dal canto suo però, il legislatore delegato, riclassificando i rifiuti speciali si è posto (art. 184, c. 3, lett. b), DLgs 152/2006), su una strada già dimostratasi poco convincente, la stessa strada cioè già percorsa a suo tempo, nella prima versione del DLgs 22/97 (art. 7, c. 3, lett.b)).

Non serve l'inciso "fermo restando quanto disposto dall'articolo 186". Non tarderanno a riproporsi le osservazioni degli studiosi di cui si è detto sopra, all'inizio del paragrafo 2 di queste note.

La "scorciatoia" sinora utilizzata, quella dell'esclusione, più o meno articolata, di tali materiali dalla disciplina sui rifiuti si è rivelata inconcludente.

Le terre e rocce di scavo dovrebbero trovare una regolamentazione loro propria e soprattutto non ambigua: tali materiali derivano da attività edile, mineraria di prima e seconda categoria e dalla scavo di gallerie e tali sistemi produttivi andrebbero presi in esame come punto di partenza.

Tale approccio non è certo l'unico possibile. Quello che è importante nel percorrere una strada comunque in salita è che il problema venga affrontato sotto diversi profili (giuridici, tecnico-amministrativi, tecnico-operativi). A tal riguardo, si rimanda al documento APAT "Indirizzi guida per la gestione delle terre e rocce da scavo" (revisione 0 del maggio 2005) alla cui stesura hanno partecipato le Agenzie per la Protezione dell'Ambiente regionali e provinciali e l'Istituto Superiore di Sanità. Il rapporto, scaricabile dal sito dell'APAT, non ha lo scopo di

mettere d'accordo diritto interno e diritto comunitario ma, sotto il profilo metodologico si pone in un'ottica multidisciplinare e rigorosa.