

Pubblicato il 10/01/2020

N. 00037/2020 REG.PROV.COLL.

N. 01242/2014 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1242 del 2014, proposto da: S.I.G. S.p.a., nonché Diego Marchiori e Mauro Calgaro, tutti rappresentati e difesi dagli avv. Annamaria Tassetto, Franco Zambelli, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Venezia-Mestre, Via Cavallotti, 2, con i seguenti recapiti digitali:

annamaria.tassetto@venezia.pecavvocati.it;

franco.zambelli@venezia.pecavvocati.it;

contro

- Comune di Albettonne, in persona del Sindaco pro tempore, non costituito in giudizio;
- Corpo Forestale dello Stato Comando Provinciale di Vicenza - Nucleo Investigativo di Polizia Ambientale, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio;
- Provincia di Vicenza, in persona del Presidente pro tempore, non costituito in

giudizio;

- A.R.P.A.V. - Dipartimento Provinciale di Vicenza, in persona del direttore, legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio;

- Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata in Venezia, San Marco, 63;

per l'annullamento:

- dell'ordinanza del settore Area 1 del Comune di Albettonne, assunta al prot. reg. gen. n. 19 del 22 luglio 2014, notificata il successivo 24, avente il seguente oggetto: "deposito illecito di rifiuti speciali composto da Fresato di asfalto da parte della ditta S.I.G. S.p.A. all'interno dell'area della cava denominata 'Cà Erizzo' in via Forni di Albettonne - annullamento in autotutela della propria ordinanza n. 13 del 6/6/2014 ed emissione di nuova ordinanza di rimozione, avvio a recupero o smaltimento e ripristino dei luoghi";

- dell'ordinanza del settore Area 1 del Comune di Albettonne, assunta al prot. reg. gen. n. 13 del 6 giugno 2014 avente il seguente oggetto: "Deposito illecito di rifiuti speciali composto da fresato di asfalto da parte della ditta S.I.G. S.p.A. all'interno dell'area della cava denominata "Cà Erizzo" in via Forni di Albettonne – Rimozione, avvio a recupero o smaltimento e ripristino dei luoghi”;

- del verbale di sopralluogo del 7 maggio 2014, redatto dal Corpo Forestale dello Stato - Comando Provinciale di Vicenza - Nucleo Investigativo di Polizia Ambientale e Forestale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 dicembre 2019 il dott. Gianmario Palliggiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- La ricorrente, società S.I.G. S.p.a., è titolare nel Comune di Albettono di una cava di calcare denominata “Cà Erizzo”, autorizzata dalla Regione Veneto.

Con domanda del 21 maggio 2009, acquisita al protocollo n. 278301/45/07 dalla Direzione Valutazione di Impatto Ambientale della Regione Veneto, S.I.G. S.p.a. ha chiesto l'ampliamento del suddetto bacino estrattivo.

La procedura, perfezionatasi con la presentazione di una Variante di riduzione dell'ambito oggetto di ampliamento, si è conclusa con il giudizio favorevole della Giunta regionale sulla compatibilità ambientale dell'intervento (DGR n. 860 del 4 giugno 2013) ed il conseguente rilascio del titolo autorizzatorio.

Con tale titolo, la Regione prescriveva alla società ricorrente (punto 10 dell'autorizzazione) di adottare i necessari accorgimenti funzionali atti a ridurre o limitare le emissioni di polveri e rumori durante le lavorazioni.

A questo fine, S.I.G. eseguiva le operazioni di compattamento del piazzale di cava utilizzando del fresato d'asfalto, materiale proveniente da altro impianto, sempre di proprietà della ricorrente, allo scopo di evitare la dispersione di polveri, altrimenti ingenerata dalla movimentazione dei mezzi.

Senonché, il Corpo Forestale dello Stato, nel corso di un sopralluogo svoltosi in data 7 maggio 2014, rilevata la presenza del suddetto materiale, lo qualificava alla stregua di un deposito illecito di rifiuti speciali e, quindi, provvedeva alle conseguenti segnalazioni.

Cosicché, l'area era oggetto di sequestro preventivo con ricadute di ordine penale a carico degli attuali ricorrenti Marchiori (legale rappresentante della società SIG S.p.a) e Calgaro (Direttore tecnico dell'impianto).

2.- Nel contempo, con ordinanze n. 13 del 6 giugno 2014 e n. 19 del 22 luglio 2014, il Responsabile del Settore Area 1 del Comune di Albettono ingiungeva la rimozione e la rimessione in pristino dell'area irrogando, nel contempo, la sanzione pecuniaria di € 300,00.

Avverso tali ordinanze SIG. s.p.a. ha presentato l'odierno ricorso, notificato il 24 settembre 2014 e depositato il successivo 30.

In data 8 novembre 2014, il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali si è costituito in giudizio per il tramite dell'Avvocatura distrettuale dello Stato che ha presentato memoria di stile con la quale ha chiesto il rigetto del ricorso.

Non si sono costituiti in giudizio, benché ritualmente intimati, il comune di Albettono, la provincia di Vicenza, l'ARPAV.

Il Comando provinciale di Vicenza, nucleo investigativo di polizia ambientale ha depositato documentazione.

Con ordinanza cautelare n. 576 del 13 novembre 2014, la Sezione ha respinto la richiesta di sospensione cautelare dell'esecuzione del provvedimento impugnato.

3.- Riferisce parte ricorrente, con la memoria depositata il 25 ottobre 2019, che, nel frattempo, si è celebrato il giudizio penale avanti il Tribunale di Vicenza a seguito dell'opposizione al decreto penale di condanna n. 166 del 3 febbraio 2017 emesso dal G.I.P. di Vicenza nei confronti dei ricorrenti Marchiori e Calgaro.

Con sentenza n. 481/2019, il Tribunale di Vicenza ha assolto gli imputati (odierni ricorrenti).

4.- In vista dell'udienza pubblica del 4 dicembre 2019, parte ricorrente ha presentato documentazione e memoria con la quale ha ribadito le proprie posizioni.

La causa a conclusione dell'udienza pubblica è quindi passata in decisione

DIRITTO

1.- Parte ricorrente ha dedotto le seguenti censure:

1) Violazione dell'art. 192, comma 2, d. lgs. n. 152/2006; incompetenza, eccesso di potere per sviamento e travisamento dei presupposti.

L'ordinanza n. 19 del 22 luglio 2014, impugnata unitamente all'ordinanza n. 13 del 6 giugno 2014, è illegittima perché irrogata dal responsabile di posizione organizzativa del settore Area 1 del comune di Albettono e non dal sindaco dell'ente locale.

2) Violazione dell'art. 192, comma 3, d. lgs. n. 152/2006. Elusione del contraddittorio procedimentale e dei principi del giusto procedimento; violazione degli artt. 1, 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 10-bis L. n. 241/1990.

L'amministrazione comunale non avrebbe considerato che, ai sensi dell'art. 192, comma 3, d. lgs. 152/2006, gli accertamenti devono essere effettuati in contraddittorio con i soggetti interessati, al fine di garantire a costoro il diritto a partecipare al procedimento.

3) Violazione degli artt. 183, 184-bis, 192 d. lgs. 152/2006; sviamento di potere, contraddittorietà, erroneità di presupposto e travisamento dei fatti; eccesso di potere per difetto di motivazione e d'istruttoria, illogicità ed irragionevolezza, ingiustizia manifesta.

Il comune, premesso il dato di fatto costituito dal rinvenimento del fresato d'asfalto all'interno dell'area di cava della SIG s.p.a., osserva che si tratterebbe di materiale recuperato proveniente dall'impianto di produzione e recupero, sempre della ricorrente, sito in Sandrigo.

In sostanza, lo stesso produttore del materiale rinvenuto nell'area di cava l'avrebbero reimpiegato nella stessa nell'esercizio della propria attività imprenditoriale, elemento che sarebbe sufficiente a smentire la conclusione cui è

giunto il comune di Albettono sostenendo che si tratterebbe di un rifiuto speciale: è la qualifica stessa di “materiale recuperato” da SIG s.p.a. ad escludere possa trattarsi di rifiuto.

4) Elusione dell'art. 184-ter d. lgs. 152/2006; violazione dell'art. 3 L. n. 241/1990 per carenza e contraddittorietà di motivazione; eccesso di potere per sviamento, illogicità.

Parte ricorrente avrebbe rispettato le indicazioni fornite dall'art. 184-ter d. lgs. 152/2006 nel punto in cui al comma 1, lett. c) e d) chiariscono le condizioni perché un rifiuto cessi di essere considerato tale.

5) Eccesso di potere per difetto di presupposto. Travisamento dei fatti, carenza d'istruttoria, sviamento, illogicità e difetto di motivazione, ingiustizia manifesta. Perplessità.

L'amministrazione comunale non ha considerato che il posizionamento del fresato d'asfalto nell'area di cava avrebbe avuto il preciso scopo di compattare il terreno dei piazzali di cava al fine di contenere al massimo le dispersioni delle polveri, alla stregua di quanto prescritto dalla Regione Veneto in sede di rilascio del titolo abilitativo nella coltivazione della cava di calcare “Cà Erizzo”.

6) Violazione degli artt. 192, comma 4, e 256, comma 3, d. lgs. 152/2006 nonché dei principi e dei criteri di imputabilità della responsabilità amministrativa da reato contenuti nel d. lgs. n. 231/2001. Difetto di motivazione e ingiustizia manifesta.

Il richiamo al d. lgs. 231/2001 avrebbe imposto all'amministrazione di accertare la sussistenza di una serie di elementi che sagnano l'attribuzione, dal punto di vista soggettivo ed oggettivo, della condotta asseritamente illecita in capo agli organi di vertice della persona giuridica, tramite i quali questa agisce.

2.- Il ricorso va accolto stante la fondatezza, con rilievo assorbente, delle censure contenute nel terzo e nel quarto motivo di ricorso.

Si osserva che il “fresato”, materiale rinvenuto nel piazzale di cava può essere classificato come sottoprodotto, ai sensi dell’art. 184-bis d. lgs. 152/2006, trattato dalla stessa S.I.G. nel proprio impianto sito nel Comune di Sandrigo per essere riutilizzato quale sottofondo stradale.

Il punto è specificamente contestato nella relazione del Comando provinciale di Vicenza del Corpo Forestale dello Stato, depositata agli atti della causa il 4 novembre 2014, secondo cui il fresato, in quanto inserito nel catalogo europeo dei rifiuti (sub codice 17.03.03: elenco ai sensi della Decisione n. 2000/532/CE recepita con l’Allegato D del Codice dell’ambiente), rimarrebbe tecnicamente un “rifiuto” e non potrebbe essere derubricato a “sottoprodotto”, ai sensi dell’art. 184-bis d. lgs. 152/2006. Questo perché, in primo luogo, il fresato non è normalmente utilizzato nel modo riscontrato ed in ogni caso perché il sito dove è stato sparso non è una strada.

La tesi non è condivisibile.

Sullo specifico aspetto concernente il materiale contestato, si ritiene opportuno fare rinvio a quanto chiarito dal Consiglio di Stato sez. IV, con la sentenza 6 ottobre 2014, n.4978, secondo cui: “Questa Sezione ha avuto modo di occuparsi della problematica costituita dalla natura del fresato d’asfalto, se vada qualificato come rifiuto, secondo la classificazione di cui al D.M. 5/2/1998 e l’inserimento nel codice europeo dei rifiuti, oppure debba essere considerato un sottoprodotto, idoneo, come tale, ad essere riutilizzato, esprimendo l’avviso che in concreto il fresato d’asfalto può essere annoverato come un sottoprodotto purché in presenza di specifiche condizioni tecniche (Cons. Stato Sez. IV 21 maggio 2013 n.4151).

Così questa Sezione - e il Collegio aderisce pienamente a quanto in precedenza statuito con il citato decisum - ha in primo luogo precisato che deve trattarsi di un prodotto di cui il detentore non deve disfarsi e con le caratteristiche che ne

permettono il reimpiego, come previsto dall'art.184 bis del Codice dell'Ambiente (d.lgs. n. 152/2006) secondo cui :

“E' un sottoprodotto e non un rifiuto ai sensi dell'art.183 comma 1 lettera a), qualsiasi sostanza od oggetto che soddisfi tutte le seguenti condizioni:

- a) la sostanza o l'oggetto è originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante, e il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto;
- b) è certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato, nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi;
- c) la sostanza o l'oggetto può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale;
- d) l'ulteriore utilizzo è legale, ossia la sostanza o l'oggetto soddisfa, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana”.

Alla luce dei requisiti di carattere generale testé indicati dalla normativa di settore, il fresato d'asfalto, in linea di massima, non deve essere condotto e conferito in discarica come rifiuto speciale.

Nondimeno detto sottoprodotto deve soddisfare, specifiche condizioni, rappresentate essenzialmente dal fatto che il nuovo utilizzo del fresato in questione deve essere integrale, avvenire nel corso di un processo di produzione o di utilizzazione senza alcun trattamento diverso dalla normale pratica industriale; e solo in presenza di tali requisiti si può considerare il fresato un sottoprodotto; altrimenti deve essere classificato come un rifiuto speciale”.

Il rilievo secondo cui l'area di spargimento non è una strada, appare riduttivo, posto che comunque lo stesso consiste nel piazzale di cava, destinato quindi al passaggio di veicoli.

Quand'anche residuassero incertezze sulla natura di rifiuto speciale del materiale in argomento, anziché di sottoprodotto, appare rilevante la circostanza che la società ricorrente lo ha comunque riutilizzato in sito allo scopo di compattare il piazzale di cava.

Questa soluzione è in linea con le disposizioni del più volte richiamato d. lgs. 152/2006; in particolare l'art. 184-ter precisa al comma 1 che, “un rifiuto cessa di essere tale, quando è stato sottoposto a un'operazione di recupero, incluso il riciclaggio e la preparazione per il riutilizzo(...)”.

3.- Peraltro, che la vicenda oggetto della controversia non riguardi il trattamento illecito di rifiuti speciali è stata appurata anche dal Tribunale penale di Vicenza con la sentenza n. 489/2019 della quale si riportano i seguenti passaggi: “Svolta questa premessa, è comunque necessario rilevare che le emergenze probatorie raccolte nel corso del procedimento non consentono di ritenere accertata oltre ogni ragionevole dubbio la sussistenza del reato contestato, nello specifico con riguardo alla qualifica di rifiuto speciale pericoloso attribuibile al materiale fresato di asfalto rinvenuto all'interno dell'area della cava di Cà Erizzo.

In proposito, è opportuno evidenziare che, al fine di escludere la catalogazione come rifiuto del materiale in questione e, di conseguenza, l'applicazione al suo riutilizzo della normativa sui rifiuti, secondo la giurisprudenza di legittimità è necessario fornire la prova di tale assunto, in quanto i materiali provenienti da demolizioni stradali – quale è il fresato di asfalto – non rientrano nella categoria delle terre e rocce e sono qualificati come rifiuti in base al codice CER 1709 (cfr. Cass. pen., sez. 3, sent. 35138 del 18/6/2009).

Sul punto, nonostante i risultati dei due rapporti di prova eseguiti dall'Arpav di Mestre (n. 352169 del 11/4/2014 e n. 378446 del 25/8/2014) illustrino la presenza di idrocarburi pesanti oltre il limite stabilito dal d.Lgs. n. 152/2006, la perizia tecnica di Beraldi Antonio Giuseppe contesta la classificazione del fresato di asfalto quale rifiuto speciale pericoloso, rientrano le analisi compiute dall'Arpav sia sotto il profilo del merito (in quanto hanno utilizzato campioni validi per l'analisi dei terreni e non dei materiali) sia sotto quello del metodo (facendo riferimento ai valori soglia stabiliti per determinare la contaminazione dei terreni che nulla descrivono in ordine alle caratteristiche proprie del materiale, in vista di una sua classificazione).

Sulla base delle considerazioni illustrate dal perito della difesa, l'accertamento della contaminazione del terreno da idrocarburi pesanti non equivale a catalogare il terreno stesso come rifiuto speciale pericoloso e non può valere ad imporre per il suo trattamento la specifica disciplina dettata dalla legge. Nel senso prospettato dalla difesa, va valorizzato il risultato del test di cessione eseguito dalla stessa Arpav sul materiale sequestrato (i cui valori confermano l'avvenuta conclusione dell'azione di recupero del rifiuto, eseguita presso il centro di recupero della SIG spa a Sandrigo) e le affermazioni fatte dal teste Armelli (che ha spiegato che il fresato di asfalto trattato a Sandrigo dalla SIG spa era un materiale inerte, riutilizzabile quale sottofondo stradale)".

4.- I rilievi esposti hanno carattere assorbente sulle altre censure sul cui esame, pertanto, può soprassedersi.

Le spese seguono la soccombenza e sono poste in parti uguali ed in solido a carico del Comune di Albettone e del Ministero intimato; mentre sono irripetibili nei confronti delle altre amministrazioni intimato e non costituite, avuto riguardo al ruolo assunto da queste nel procedimento sanzionatorio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'ordinanza del settore Area 1 del Comune di Albettono, assunta al prot. reg. gen. n. 19 del 22 luglio 2014.

Condanna, in solido ed in parti uguali, il comune di Albettono ed il Ministero delle Politiche Agricole, alimentari e forestali al pagamento, in favore della ricorrente, delle spese del giudizio che liquida in € 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge e rimborso del contributo unificato.

Irripetibili nei confronti degli altri soggetti intimati, non costituiti in giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 4 dicembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Alessandra Farina, Presidente

Gianmario Palliggiano, Consigliere, Estensore

Mara Spatuzzi, Referendario

L'ESTENSORE
Gianmario Palliggiano

IL PRESIDENTE
Alessandra Farina

IL SEGRETARIO