

# EDILIZIA: PROCEDURE COMPLESSE E DUBBI DI LEGITTIMITÀ

L'ASSOCIAZIONE NAZIONALE COSTRUTTORI EDILI (ANCE) HA PRESENTATO UN RICORSO AL TAR DEL LAZIO, PER FAR ACCERTARE L'ILLEGITTIMITÀ DI NUMEROSE DISPOSIZIONI CONTENUTE NEL DM 161/2012. IN ATTESA DELLA PRONUNCIA, PREVISTA PER IL 13 LUGLIO 2013, LE AUTORITÀ LOCALI POSSONO AGIRE SUL VERSANTE INTERPRETATIVO. L'ESEMPIO DEL FRIULI VENEZIA GIULIA.

**I**l Dm 161/2012 ha il merito di definire una serie di questioni importanti, ma le procedure individuate risultano complesse dal punto di vista tecnico e amministrativo, onerose per le imprese ed economicamente sostenibili solo per quantitativi rilevanti. La nostra Associazione nazionale nel corso dell'elaborazione delle norme ha più volte evidenziato queste problematiche, ma le previsioni del Dm 161/2012 sono la conferma di una scelta volta a privilegiare l'esecuzione di alcune "poche" grandi opere. Infatti, nella stesura della prima bozza si prevedeva un regime intermedio per i cantieri con quantitativi minori, scelta che non è stata confermata nel provvedimento finale. Ance, pur nel confermare l'importanza del decreto, ritiene che si debba intervenire con la massima urgenza anche a favore dei lavori edili minori, soprattutto perché questi ultimi siano, non solo oggetto di *procedure semplificate*, ma anche perché a loro favore devono essere applicabili alcune disposizioni del Dm 161 (es. Piano di utilizzo e tempo di utilizzo, normale pratica industriale ecc.).

Nel merito dei contenuti il decreto contiene disposizioni che si prestano a diverse formule interpretative e paiono illegittime. Su alcune questioni Ance è già intervenuta presso il ministero dell'Ambiente affinché possano essere chiarite e in via cautelativa ha presentato un ricorso al Tar del Lazio per accertarne l'illegittimità.

Si tratta, ad esempio, dell'utilizzo all'interno del cantiere di produzione (esente dall'applicazione del Dm 161/12 ai sensi dell'art. 185 del Dlgs 152/06 e della direttiva 2008/98/CE), delle difficoltà applicative relative alla *dichiarazione di avvenuto utilizzo*, delle disposizioni sul *trasporto* al limite della loro praticabilità, degli adempimenti in tema di *caratterizzazione ecc.*, dell'utilizzo in altra impresa.

## La mancata semplificazione e i profili di illegittimità

Sono diversi i profili di illegittimità avanzati dall'Ance; di seguito ne illustriamo alcuni. Il regolamento (DM 161/12) ha

profondamente sconvolto l'attività di costruzione, imponendo adempimenti complessi, onerosi e spesso inapplicabili, che ostacolano l'effettivo riutilizzo delle terre e rocce da scavo; inoltre alcuni adempimenti confliggono con norme di rango superiore sia in materia ambientale, sia in materia di edilizia e di trasporti, nonché di semplificazione amministrativa. Con la conseguenza che le imprese si vedono impedito ad accedere o, addirittura, decadono dal regime dei *sottoprodotti*, e pertanto costrette a gestire i materiali da scavo come se fossero *rifiuti*. Fino all'entrata in vigore del regolamento la norma di riferimento era l'art. 186 del Dlgs 152/2006. Tale norma, così come modificata ai sensi del Dlgs 4/2008, c.d. *secondo correttivo al Codice dell'ambiente*, da un lato, ha riconosciuto la qualificazione delle terre e rocce da scavo come *sottoprodotto*, alle condizioni previste dall'art. 183, comma 1, lett. p) del Dlgs 152/2006 e, dall'altro lato, ha escluso la possibilità di inviare a riutilizzo i materiali che, benché conformi alle condizioni previste dal comma 1, provenivano da aree contaminate o in corso di bonifica, indipendentemente dalla loro qualità. Com'è facile immaginare tale disciplina ha dato origine a confusione per la scarsa chiarezza delle procedure da seguire, costringendo gli operatori, per dimostrare la sussistenza delle condizioni per il riutilizzo delle terre e rocce da scavo come *sottoprodotti*, a confrontarsi con differenti prassi locali, che prevedevano la gestione delle terre e rocce da scavo nell'ambito dei procedimenti edilizi. In numerose realtà territoriali le procedure per la gestione delle terre e rocce da scavo sono state, difatti, oggetto di accordi tra gli enti finalizzati a incentivare il *riuso* per sistemazioni di cava, ambientali o nell'ambito di cantieri della stessa impresa. Accordi in tal senso sono stati stipulati anche nella provincia di Bologna. A differenza di quanto avveniva sotto la vigenza dell'art. 186 del Dlgs 152/2006, esiste oggi una disciplina unitaria che si basa sul *Piano di utilizzo*, attraverso il quale il soggetto proponente, con una dichiarazione sostitutiva



di atto di notorietà, può comprovare la sussistenza delle condizioni e delle caratteristiche qualitative e quantitative del materiale da scavo previste dal Regolamento stesso per accedere al riutilizzo.

Tuttavia, in sede di regolamentazione i ministeri sono andati spesso oltre i poteri conferiti dall'art. 49 del DI 1/2012, imponendo obblighi e introducendo nuove definizioni e sanzioni che, anziché semplificare la gestione dei materiali da scavo, pongono una serie di illegittime limitazioni, impedendo alle imprese edili di accedere al regime dei *sottoprodotti*.

Il procedimento per l'approvazione del Piano di utilizzo prevede obblighi particolarmente gravosi descritti di seguito:

- *redazione del Piano di utilizzo*: la procedura risulta eccessivamente gravosa, soprattutto per le piccole imprese, in quanto i documenti e i dati richiesti si rivelano in ogni caso non motivati, soprattutto tenendo conto che la PA non può chiedere ai proponenti documentazione della quale è già in possesso, quale ad esempio quella relativa all'inquadramento urbanistico
- *la presentazione del Piano all'Autorità competente* deve avvenire almeno 90 giorni prima dell'inizio dei lavori per la realizzazione dell'opera oppure, a scelta del proponente, prima ancora, in fase di approvazione del progetto definitivo oppure, per opere soggette a VIA, prima dell'espressione del parere di valutazione ambientale (art. 5 comma 1); questa condizione genera ostacoli all'avvio dei lavori delle opere autorizzate con DIA, SCIA, CIL o CIL A, permesso di costruire
- *procedure di caratterizzazione chimico-fisiche e accertamento delle qualità ambientali* (allegato 4) volte a indagare composti ed elementi dei materiali da scavo: alcuni accertamenti sono sproporzionati, anche in relazione a quanto previsto dalla normativa sulle bonifiche per la caratterizzazione dei siti contaminati; si pensi agli obblighi di ricerca del parametro *amianto* in tutti i campioni di terreno e all'obbligo di prelevare un campione di acque sotterranee in modalità dinamica a ogni sondaggio;

In tema di qualità ambientali si rileva quanto segue:

- è consentito il riutilizzo del materiale da scavo provenienti da un sito che, per fenomeni naturali, superi i limiti imposti dalla normativa (siti con *fondo naturale di contaminazione*): ai fini della proposizione del Piano di utilizzo è, dunque, necessario definire i *valori di fondo* da assumere attraverso un piano di accertamento da eseguire in contraddittorio con Arpa (art. 5, comma 4); tuttavia, non sono individuati i termini entro i quali l'Arpa deve esprimere il proprio parere, lasciando gli operatori nell'incertezza circa la conclusione del predetto procedimento

- è possibile il riutilizzo dei materiali da scavo provenienti da siti sottoposti a bonifica, previsione eliminata dall'art. 186 del Dlgs 152/2006 con il Dlgs 4/2008, oggi abrogato; in tale ipotesi, i requisiti ambientali del materiale da scavo, che devono essere attestati da Arpa, devono essere verificati sulla base di tutti i parametri previsti dal Dlgs 152/2006 (tab. 1, all. 5, Parte quarta), e non solo a quelli di cui all'allegato 4 (art. 5, comma 5 del regolamento); solo in caso di esito positivo della verifica di Arpa il proponente può presentare il Piano di utilizzo; si arriva così all'assurda conseguenza che i materiali da scavo provenienti da un sito sottoposto a bonifica debbano essere verificati per la totalità dei parametri di legge, allorché i terreni stessi sottoposti a bonifica vengono caratterizzati, ai sensi dell'allegato 2, Titolo V Parte quarta del Dlgs 152/2006, sulla base di parametri selezionati (art. 5, comma 5, regolamento)

- per quanto concerne, invece, l'approvazione del Piano di utilizzo, non è chiaro se la stessa debba avvenire con provvedimento espresso da parte dell'Autorità competente, oppure per *silenzio assenso*, posto che decorso il termine di 90 giorni dalla presentazione del Piano, il proponente può gestire il materiale da scavo nel rispetto del Piano di utilizzo (art. 5 c. 3 regolamento)

- l'inizio dei lavori deve avvenire entro due anni dalla presentazione del Piano, salvo deroghe espressamente motivate dall'Autorità competente; in ogni caso, l'efficacia temporale del Piano di utilizzo è limitata nel tempo e, quando si esaurisce, tutto il materiale deve essere gestito come  *rifiuto* (articolo 5 c. 6);
- in particolari casi è possibile modificare le condizioni del Piano di utilizzo, ma in caso di aggiornamento è necessario seguire nuovamente la procedura prevista all'art. 5 per l'approvazione definitiva; ciò significa attendere, senza alcuna ragione, altri 90 giorni per l'inizio dei lavori, tenuto conto che modifiche sostanziali, quali la variazione della destinazione di materiali da scavo costituiscono una pratica frequente (art. 8);
- anche la fase del trasporto è caratterizzata da criticità per le imprese; il regolamento prevede un nuovo *documento di trasporto* (all. 6), da compilarsi per ogni automezzo "*in tutte le fasi successive all'uscita del materiale dal sito di produzione*"; il documento deve essere inviato all'Autorità competente prima del trasporto; tuttavia, deve contenere elementi – data e ora del carico – che è impossibile conoscere in anticipo (art. 11 e all. 6), senza contare che, trattandosi di *sottoprodotti* e non di  *rifiuti*, non vi è necessità alcuna di introdurre una disciplina speciale, essendo sufficiente applicare le ordinarie norme sul trasporto di merci (L 298/74 e successive modifiche, Dpr 472/96 cfr. art. 1, c. 3)

- l'utilizzo conforme del materiale da scavo

deve essere attestato dal proponente o dall'esecutore o da soggetti terzi attraverso la *dichiarazione di avvenuto utilizzo* (DAU) in conformità al Piano di utilizzo; tale dichiarazione deve, però, avvenire entro il termine in cui il Piano di utilizzo cessa di avere validità (art. 6 e all. 7), pena l'obbligo di gestire tutto il materiale come  *rifiuto*; inoltre, nel caso in cui l'utilizzo avvenga da parte di un soggetto terzo – e non da parte del proponente o dell'esecutore –, deve comunque essere data comunicazione dell'avvenuto utilizzo e dei tempi previsti per completare l'utilizzo, pena la decadenza dalla qualifica di *sottoprodotto*; si impone così al proponente un regime di responsabilità che risulta più gravoso rispetto a quello previsto per il produttore di  *rifiuti* di cui all'art. 183 comma 1 lett. f) del Dlgs 152/2006.

Tra le disposizioni regolamentari che poggiano su presupposti infondati, ad esempio:

- l'art. 5 commi 7 e 8, l'art. 8, comma 3, l'art. 12, commi 4 e 5 e l'art. 15, comma 3, che introducono ipotesi, del tutto illegittime, di cessazione della qualificazione di *sottoprodotto* legate alla non corretta esecuzione delle procedure per il riutilizzo, con conseguente automatica dequalifica del materiale da scavo a  *rifiuto*; ciò è in contrasto con la normativa nazionale e comunitaria in tema di *sottoprodotti* e di  *rifiuti*, che hanno come scopo quello di *diminuire la produzione di rifiuti e lo spreco di materie prime*.

Dunque, al verificarsi di una delle fattispecie illegittimamente disciplinate come ipotesi di decadenza dalla qualifica di *sottoprodotto*, le imprese si troverebbero improvvisamente a dovere gestire dei  *rifiuti*, senza essere evidentemente munite della relativa autorizzazione e rischierebbero, addirittura, di vedersi contestare la commissione di reati ambientali, quali l'*abbandono di rifiuti*, l'*attività di gestione di rifiuti non autorizzata* e il *traffico di rifiuti* (rispettivamente art. 255, ex art. 256 ed ex art. 259 Dlgs 152/2006); tali previsioni costituiscono, di fatto, vere e proprie sanzioni applicabili alle imprese di costruzione e ai soggetti a valle di tale filiera.

Alla luce dell'analisi puntuale del decreto, svolta da Ance con il supporto di legali esperti<sup>1</sup> (solo in minima parte riportate in questo testo) abbiamo presentato al Tar Lazio un *ricorso in via cautelativa*, per far accertare dalla sede giurisdizionale competente l'illegittimità di numerose disposizioni contenute nel Dm 161/2012. Il Tar Lazio ha ritenuto di fissare la discussione del merito, unitamente alla domanda cautelare, per l'11 luglio 2013. Fino a quella data, anche in considerazione del vuoto di autorità determinatasi in seguito alle dimissioni del Governo, non sapremo se le censure di

legittimità da noi sostenute saranno condivise dal giudice competente; nel frattempo l'industria delle costruzioni diffusa sul territorio si trova in grave difficoltà operativa.

## Superare le criticità a scala locale

La Regione Friuli Venezia Giulia è riuscita a superare le problematiche derivanti dall'applicazione del Dm 161/2012 nei piccoli cantieri (scavi fino a 6000 mc) approvando recentemente la legge regionale n. 26/2012 *Legge di manutenzione dell'ordinamento regionale 2012*.

In questa legge, tra vari articoli dedicati all'aggiornamento della Lr 35/1986 *Disciplina delle attività estrattive*, compare l'art.199 che riprende tal quale la disposizione che il ministero dell'Ambiente stava portando avanti prima della crisi di governo (*v. box*). Le scelte della Regione Friuli Venezia Giulia costituiscono un passo molto importante per il settore delle costruzioni "diffuse", soprattutto in questo momento di particolare difficoltà del mercato. Si propone perciò di raggiungere lo stesso risultato anche in Emilia-Romagna. In alternativa, e in attesa dell'intervento amministrativo statale o legislativo regionale, si chiede alle Autorità amministrative e di controllo competenti di valutare e far proprie alcune interpretazioni, di seguito elencate, al fine di rendere più sostenibile l'applicazione del decreto:

- possibilità, in accordo con l'ente competente, per ridurre il set analitico minimale, escludendo in particolare il parametro *amianto* nel caso in cui si possa ragionevolmente escluderne la presenza: nell'allegato 4 si legge, infatti, che la lista minima delle sostanze da ricercare riportata nella tabella 4.1 "può essere modificata ed estesa in accordo con l'Autorità competente in considerazione delle attività antropiche progressse". L'utilizzo del termine "modificata" in aggiunta a "estesa" potrebbe essere interpretato con la possibilità di ridurre il set analitico minimale (se così non fosse, il legislatore si sarebbe limitato a scrivere solo la parola "estesa");

- secondo quanto indicato nell'all. 2, deve essere privilegiata la caratterizzazione ambientale mediante scavi esplorativi e, in subordine, mediante sondaggi a carotaggio. Nel caso specifico di scavi che interessano la porzione satura del terreno è richiesto il prelievo di un campione di acqua a ogni sondaggio. Al riguardo – non sussistendo l'obbligo di indagare gli scavi esclusivamente tramite sondaggi a carotaggio – si potrebbe effettuare la caratterizzazione anche tramite, ad esempio, 2 scavi esplorativi e 1 sondaggio, prelevando così un solo campione di acque

## TERRE E ROCCE DA SCAVO, LA LEGGE DELLA REGIONE FRIULI VENEZIA GIULIA

Il testo approvato dalla Regione (inserimento dell'articolo 18 ter nella legge regionale 35/1986):

"Art. 199.

1. Dopo l'articolo 18 bis della legge regionale 35/1986 è inserito il seguente: Art. 18 ter

1. Nelle more dell'emanazione della disciplina per la semplificazione amministrativa delle procedure relative alle terre e rocce da scavo provenienti da cantieri di piccole dimensioni, la cui produzione non superi i 6.000 metri cubi, in relazione a quanto disposto dall'articolo 266, comma 7, del decreto legislativo 152/2006, in deroga a quanto previsto dal decreto del Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio e del mare 10 agosto 2012, n. 161 recante la disciplina dell'utilizzazione delle terre e rocce da scavo, i materiali da scavo prodotti nel corso di attività e interventi provenienti da cantieri di piccole dimensioni, la cui produzione non superi i 6.000 metri cubi, autorizzati in base alle norme vigenti, sono sottoposti al regime di cui all'articolo 184 bis del decreto legislativo 152/2006 se il produttore dimostra:

- a) che la destinazione all'utilizzo è certa, direttamente presso un determinato sito o un determinato ciclo produttivo;
- b) che per i materiali che derivano dallo scavo non sono superate le Concentrazioni Soglia di Contaminazione di cui alle colonne A e B della tabella 1 dell'allegato 5 al titolo V, parte IV, del decreto legislativo 152/2006, con riferimento alla specifica destinazione d'uso urbanistica del sito di destinazione;
- c) che l'utilizzo in un successivo ciclo di produzione non determina rischi per la salute né variazioni qualitative o quantitative delle emissioni rispetto al normale utilizzo di altre materie prime;
- d) che ai fini di cui alle lettere b) e c) non è necessario sottoporre le terre e rocce da scavo ad alcun preventivo trattamento fatte salve le normali pratiche industriali e di cantiere di cui all'allegato 3 del Decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare n. 161/2012.

2. Il produttore può attestare il rispetto delle condizioni di cui al comma 1 tramite dichiarazione resa ai sensi e per gli effetti di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa), all'Autorità che ha approvato o ha autorizzato l'intervento, precisando le quantità destinate all'utilizzo, i tempi previsti per l'utilizzo e il sito di deposito, che non può superare un anno, salvo motivate proroghe, dalla data di produzione, fermo restando che le attività di scavo e di utilizzo devono essere autorizzate in conformità alla vigente disciplina urbanistica e igienico sanitaria.

3. Il produttore deve in ogni caso confermare a detta Autorità che le terre e rocce da scavo sono state completamente utilizzate secondo le previsioni iniziali o successive variazioni che dovranno essere oggetto di preventiva comunicazione, idonea a integrare l'originaria dichiarazione.

4. L'utilizzo delle terre e rocce da scavo come sottoprodotto resta assoggettato al regime proprio dei beni e dei prodotti. A tal fine il trasporto di tali materiali è accompagnato dal documento di trasporto o da copia del contratto di trasporto redatto in forma scritta o dalla scheda di trasporto di cui agli articoli 6 e 7 bis del Decreto Legislativo 21 novembre 2005, n. 286 (Disposizioni per il riassetto normativo in materia di liberalizzazione regolata dell'esercizio dell'attività di autotrasportatore)."

sotterranee ed evitando la ripetizione di costose analisi che porterebbero, rispetto alla superficie della maggior parte dei cantieri edili, allo stesso risultato.

In attesa degli sviluppi amministrativi e delle decisioni nazionali e/o regionali il settore delle costruzioni "diffuse" soffre un aggravio di costi e procedurale che può incentivare lo smaltimento non corretto delle rocce e terre da scavo e dei residui da demolizione.

Questo, purtroppo, è il vero rischio che ci farebbe arretrare rispetto alla situazione precedente all'entrata in vigore del Dm 161/2012: con un aggravio normativo di praticamente impossibile gestione si incentiva, di fatto, il ricorso allo smaltimento irregolare delle terre e rocce da scavo e dei

residui da demolizione, in contro tendenza con la diffusa sensibilità al recupero oramai acquisita dalla gran parte delle imprese del settore.

**Carmine Preziosi**

ANCEBOLOGNA

### NOTE

<sup>1</sup> Nell'elaborazione dell'articolo ho utilizzato riflessioni e analisi sviluppate all'interno della nostra Associazione da Marcello Cruciani (Ance), Sara Grassi (Ance Lombardia), Roberto Caporali (Ance Milano), nonché dagli avvocati Fabio Todarello, Alice Colleoni e Diego Vaiano del Foro di Milano e da Alessandro Michelini (Galileo Ingegneria Srl).