

Cass. pen., Sez. III, Sent., (data ud. 01/06/2022) 20/09/2022, n. 34630

PATRIMONIO AMBIENTALE › Inquinamento

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RAMACCI Luca - Presidente -

Dott. ACETO Aldo - Consigliere -

Dott. GENTILI Andrea - Consigliere -

Dott. NOVELLO Giuseppe - rel. Consigliere -

Dott. MAGRO B. Maria - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

dal Procuratore della Repubblica del tribunale di Arezzo;

nel procedimento a carico di;

O.M., nato a (OMISSIS);

F.F., nato a (OMISSIS);

avverso la ordinanza del 08/02/2022 del tribunale di Arezzo visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Giuseppe Novello;

udite le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Dott. MOLINO Pietro, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udite le conclusioni del difensore degli indagati, aw.to Messeri Mauro che ha chiesto il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

1. Con ordinanza del 8 febbraio 2022, il tribunale del riesame di Arezzo, adito ai sensi dell'art. 322 bis c.p.p. dal pubblico ministero del medesimo tribunale, avverso il decreto del gip del tribunale di Arezzo, di rigetto della richiesta di sequestro preventivo avanzata con riguardo a specifiche aree catastalmente individuate oltre che in ordine ad un autocarro della impresa individuale dell'indagato F., con riferimento ai capi di incolpazione provvisori ascritti rispettivamente ai citati indagati, e di cui agli D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 256 comma 1 lett. A), D.Lgs. n. 152 del 2006/279 comma 1, D.Lgs. n. 152 del

2006 art. 256 comma 1 lett. A) e comma 2, art. 110 c.p. D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 256 comma 1 lett. A, rigettava l'istanza.

2. Avverso la predetta ordinanza il pubblico ministero del tribunale di Arezzo propone ricorso deducendo cinque motivi di impugnazione.

3. Deduce, con il primo motivo, in ordine al capo i), la violazione del D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 185 comma 2 lett. d) e comma 4 del medesimo articolo. Si contesta la tesi del tribunale per cui le terre e rocce da scavo sarebbero escluse dalla disciplina dei rifiuti nel caso in cui l'attività rimanga nell'ambito dello sfruttamento di un sito qualificabile come cava, autorizzata o meno. In tal modo si escluderebbe ogni significato in ordine al contenuto del D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 185 comma 2 lett. D) in quanto in caso di equiparazione, in relazione alla disciplina sui rifiuti, delle cave autorizzate e non autorizzate, il legislatore non avrebbe fatto un rimando esplicito ad una normativa specifica, optando per la menzione in via generale alla attività di sfruttamento delle cave. Seguendo la tesi del tribunale, diversamente da quanto sostenuto, si farebbe in modo che l'attività di sfruttamento di cave non autorizzate sarebbe del tutto libera da ogni regolamentazione, non potendo soggiacere nè alla disciplina dei rifiuti nè a quella di cui al D.Lgs. n. 117 del 2008, mentre l'identica attività, riferita a cave autorizzate, sarebbe ricondotta alla rigorosa disciplina del D.Lgs. n. citato.

Pertanto, il prodotto inerente attività svolta su cave non autorizzate sarebbe in prima battuta rifiuto D.Lgs. n. 152 del 2006 ex art. 183 comma 1 lett. A), salvo che sussistano i requisiti di un sottoprodotto ex art. 184 bis del D.Lgs. citato o del rifiuto cessato ex art. 184 ter del medesimo D.Lgs. ; requisiti assenti nel caso concreto.

4. Deduce, con riguardo al capo 2), nel secondo motivo, la violazione del D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 279 comma 1. Il tribunale pur escludendo che la predetta previsione delinei un reato di evento, ritiene tuttavia che sia necessaria la prova di effettive emissioni inquinanti. In violazione dell'indirizzo di legittimità per cui non è richiesto che l'evento lesivo sia realizzato, trattandosi di un reato formale e di pericolo. La concretezza del pericolo deriverebbe dalla accertata funzionalità degli impianti, e dalla natura potenzialmente pericolosa dell'attività. Nè rilevarebbe la circostanza della sopravvenuta inefficacia della autorizzazione, trattandosi di ipotesi equiparabile alla assenza originaria del titolo.

5. Con il terzo motivo, riguardo al capo 3), deduce la violazione del D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 256 comma 1 lett. a) e comma 2, oltre che dell'art. 2 della LTR n. 20/2006 e dell'art. 39 comma 1 lett. a) del regolamento n. 46/R del 8.9.2008 della regione Toscana. Si contesta la conclusione del tribunale per cui le attività di estrazione, lavaggio e pulitura degli inerti non sarebbero ricomprese nel concetto di "lavorazioni" di cui all'art. 39 comma 1 lett. a) del regolamento regionale prima citato. Rientrando nel concetto di lavorazione l'attività che si svolge in uno stabilimento come desumibile dal D.Lgs. n. 152 del 2006 art. 268 comma 1 lett. h). Neppure rilevante sarebbe, a supporto della contestata interpretazione, il dato per cui il citato Regolamento precisa che le lavorazioni devono avvenire "al di fuori delle aree di cava" posto che le attività contestate avvenivano in impianti non ubicati nel sito estrattivo in senso stretto.

6. Con il quarto motivo, riguardo al capo 4), deduce la violazione del D.P.R. n. 380 del 2001 art. 44 lett. b) e degli artt. 68 e 83 delle norme tecniche di attuazione del regolamento urbanistico dei comuni di Laterina, Pergine Valdarno e Bucine e la violazione di norme processuali in ordine all'art. 125 comma 3 c.p.p. per omessa motivazione. Il tribunale non avrebbe risposto in ordine alla doglianza per cui la contestazione riguarderebbe il cambio di uso del suolo da agricolo a produttivo. Si aggiunge che ai sensi del D.P.R. n. 380 del 2001 art. 3 comma 1 lett. e 7) sono assoggettate a permesso di costruire anche le attività che pur non integrando interventi edilizi in senso stretto modificano in via permanente lo stato materiale e di conformazione del suolo per adattarlo ad impiego diverso da quello proprio, tra cui rientra la realizzazione di depositi merci o materiali su suolo inedificato ravvisabile nel caso di specie.

7. Con il quinto motivo e con riferimento al capo 5) deduce la violazione dell'art. 185 comma 2 lett. d) e comma 4 del medesimo articolo, di cui al D.Lgs. n. 152 del 2006, richiamando precedenti argomenti sulla configurabilità quale rifiuto delle terre e rocce da scavo derivanti da attività di cava non autorizzata e si aggiunge che in assenza di confutazione del tribunale sarebbe acclarata la sussistenza del *fumus commissi delicti* in ordine alle ipotesi contestate al capo 5).

Motivi della decisione

1. Il primo motivo è fondato.

1.1. Va premesso che il sistema normativo riguardante l'attività di cava è articolato a livello statale e regionale e trova i principali atti normativi nazionali nel Regio Decreto 29 luglio 1927, n. 1443, nel Decreto legislativo n. 117 del 30 maggio 2008 riguardante ("Attuazione della direttiva 2006/21/CE relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive e che modifica la direttiva 2004/35/CE", entrato in vigore il 22 luglio 2008, nel successivo Decreto interministeriale 16 aprile 2013, relativo alle "Modalità per la realizzazione dell'inventario nazionale di cui all'art. 20, nel Decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 117, recante attuazione della direttiva 2006/21/CE, relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive e che modifica la direttiva 2004/35/CE", entrato in vigore il 23 luglio 2013.

In tali atti non si rinviene una specifica definizione di cava, in termini di modalità di realizzazione della stessa e, piuttosto, nel citato Regio Decreto n. 1443 è elaborata una nozione incentrata sulle lavorazioni che la caratterizzano, nella misura in cui all'art. 2 si stabilisce che "... le lavorazioni indicate nell'art. 1 si distinguono in due categorie: miniere e cave" e che "Appartiene alla seconda categoria la coltivazione:

- a) delle torbe;
- b) dei materiali per costruzioni edilizie, stradali ed idrauliche;
- c) delle terre coloranti, delle farine fossili, del quarzo e delle sabbie silicee, delle pietre molari, delle pietre coti;
- d) degli altri materiali industrialmente utilizzabili ai termini dell'art. 1 e non compresi nella prima categoria".

Cosicchè appare di interesse, in questa sede, considerare anche la definizione elaborata nella giurisprudenza di legittimità, evidentemente da coordinare con il suindicato dettato normativo, secondo cui costituisce 'cavà in senso tecnico qualunque luogo in cui mediante tagli ed escavazioni si pratici l'estrazione di materie esistenti sotto il suolo o di materie minerali affioranti (Sez. 3, n. 2492 del 12/07/1965 Rv. 099910 - 01).

Con l'ulteriore conseguenza per cui può sostenersi, infine, che la differenza tra miniera e cava - oggetto dei medesimi riferimenti normativi nell'ambito della disciplina della più ampia nozione di "attività estrattiva" - si individua nella tipologia del giacimento da coltivare; così chiarendosi, altresì, che è erroneo ricondurre le miniere a quelle attività estrattive da svolgere in sotterraneo e le cave a quelle da svolgere in superficie.

1.3. L'attività di cava, come quella mineraria, oltre ad assumere rilievo economico, è anche all'origine di problemi ambientali, fatti oggetto di attenzione nel contesto di una prospettiva, culturale e normativa, che considera ormai il pianeta come un bene finito da tutelare nel quadro di uno sviluppo in tal senso consapevole. Ed invero, i quantitativi di rifiuti da attività estrattiva costituiscono possibili diffuse fonti di inquinamento e i siti estrattivi rilevano altresì sotto il profilo della necessaria verifica e controllo della stabilità geotecnica ed idrogeologica, oltre che della tutela degli ecosistemi e del paesaggio.

A livello Europeo, tale consapevolezza si è tradotta nella adozione della direttiva 2006/21/CE del 15 marzo 2006, relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive (che modifica la precedente 2004/35/CE), come emerge chiaramente dall'art. 1, riguardante l'oggetto della stessa, con cui si afferma che "la presente direttiva istituisce le misure, le procedure e gli orientamenti necessari per prevenire o ridurre il più possibile eventuali effetti negativi per l'ambiente, in particolare per l'acqua, l'aria, il suolo, la fauna, la flora e il paesaggio, nonché eventuali rischi per la salute umana, conseguenti alla gestione dei rifiuti prodotti dalle industrie estrattive". Egualmente indicativo è il successivo art. 4, che dettando disposizioni generali, stabilisce che "1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché i rifiuti di estrazione siano gestiti senza pericolo per la salute umana e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente e, in particolare, senza creare rischi per l'acqua, l'aria, il suolo e per la fauna e la flora e senza causare inconvenienti da rumori o odori, senza danneggiare il paesaggio e i siti di particolare interesse. Gli Stati membri devono inoltre adottare le misure necessarie per vietare l'abbandono, lo scarico e lo smaltimento incontrollato dei rifiuti. 2. Gli Stati membri garantiscono che l'operatore faccia tutto il necessario per impedire o ridurre, il più possibile, gli effetti

negativi per l'ambiente e la salute umana derivanti dalla gestione dei rifiuti di estrazione. Ciò include la gestione di qualsiasi struttura di deposito dei rifiuti anche dopo la loro chiusura, la prevenzione di incidenti rilevanti connessi alla struttura e la limitazione delle conseguenze per l'ambiente e la salute umana. 3. Le misure di cui al paragrafo 2 si basano, tra l'altro, sulle migliori tecniche disponibili, senza che venga imposto l'impiego di alcuna tecnica o tecnologia specifica, ma tenendo conto delle caratteristiche tecniche della struttura di deposito, della sua ubicazione geografica e delle condizioni ambientali locali." 1.4. Attuativo della predetta direttiva sulla gestione dei rifiuti delle industrie "estrattive", è poi il già citato DLgs 30 maggio 2008 n. 117 1.5. L'analisi del quadro normativo riguardante i rifiuti da attività estrattive, deve, a questo punto, completarsi con l'esame della disciplina dettata a livello nazionale in materia di rifiuti, con particolare riferimento alle relative deroghe. In proposito, va osservato come già con D.Lgs. n.. 97/22 il legislatore avesse espressamente stabilito l'esclusione, dal campo di applicazione del decreto medesimo, di una serie di rifiuti. In particolare, ai sensi dell'art. 8 si stabiliva che: "1. Sono esclusi dal campo di applicazione del presente decreto gli effluenti gassosi emessi nell'atmosfera, nonché, in quanto disciplinati da specifiche disposizioni di legge:

- a) i rifiuti radioattivi;
- b) i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave;
- c) le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali non pericolose utilizzate nell'attività agricola;
- d) le attività di trattamento degli scarti che danno origine ai fertilizzanti, individuati con riferimento alla tipologia e alle modalità d'impiego ai sensi della L. 19 ottobre 1984, n. 748, e successive modifiche ed integrazioni. Agli insediamenti che producono fertilizzanti anche con l'impiego di scarti si applicano le disposizioni di cui all'art. 33;
- e) le acque di scarico, esclusi i rifiuti allo stato liquido;
- f) i materiali esplosivi in disuso.

2. Sono altresì esclusi dal campo di applicazione del presente decreto:

- a) i materiali litoidi o vegetali riutilizzati nelle normali pratiche agricole o di conduzione dei fondi rustici comprese le terre da coltivazione provenienti dalla pulizia dei prodotti vegetali eduli;
- b) le frazioni merceologiche provenienti da raccolte finalizzate effettuate direttamente da associazioni, organizzazioni ed istituzioni che operano per scopi ambientali o caritatevoli, senza fini di lucro;
- c) i materiali non pericolosi che derivano dall'attività di scavo.

3. Le attività di recupero di cui all'allegato C effettuate nel medesimo luogo di produzione dei rifiuti, ad eccezione del recupero dei rifiuti come combustibile o altro mezzo per produrre energia, in quanto parte integrante del ciclo di produzione, sono escluse dal campo di applicazione del presente decreto.

4. Le disposizioni del presente decreto si applicano agli scarti dell'industria alimentare destinata al consumo umano od animale qualora gli stessi non siano disciplinati da specifiche norme di tutela igienico-sanitaria".

1.6. Una disposizione analoga è successivamente intervenuta con il sopravvenuto D.Lgs. n.. 152 del 2006, attraverso l'art. 185 del medesimo decreto, con il quale il legislatore ha riaffermato talune esclusioni di fattispecie dall'ambito di applicazione della parte quarta del decreto stesso, dedicata a norme in materia di "gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati". In particolare, ai sensi del predetto art. 185 comma 2, lett. d), per quanto di diretto interesse, è previsto quanto segue: "(...) 2. Sono esclusi dall'ambito di applicazione della parte quarta del presente decreto, in quanto regolati da altre disposizioni normative comunitarie, ivi incluse le rispettive norme nazionali di recepimento:

- a) (...) b) (...) c) (...) d) i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave, di cui al decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 117; (...).

1.7. Quanto alla interpretazione normativa delle suddette deroghe alla disciplina ordinaria dei rifiuti, la giurisprudenza di legittimità, già con riguardo al citato art. 8 (cfr. Sez. 3, n. 21676 del 26/01/2007 Rv. 236703 - 01) ebbe modo di esprimersi, seppure con riferimento al differente caso delle carogne animali. In particolare, per quanto di interesse, questa Suprema Corte ha precisato, nel delimitare l'ambito di operatività delle esclusioni di cui al citato articolo, che non solo ogni disposizione derogatoria è di stretta interpretazione, ma anche che le disposizioni derogatorie di cui al D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 8, che delimitano le "esclusioni", vanno lette in relazione all'art. 1 del citato decreto, che nell'individuare il "campo di applicazione" della generale disciplina di gestione dei rifiuti, fa esplicitamente "salve" le "disposizioni specifiche particolari o complementari, conformi ai principi del presente decreto, adottate in attuazione di direttive comunitarie che disciplinano la gestione di determinate categorie di rifiuti". Questo combinato disposto di "salvezza" e di "esclusione" denota che il legislatore ha voluto escludere la disciplina generale, in forza dell'art. 15 c.p., solo quando esista una disciplina che regoli "la stessa materia" per una determinata categoria di rifiuti; ma ha voluto far convivere le due normative quando esiste una disciplina "complementare" che, lungi dal regolare la stessa materia, abbia per oggetto profili diversi da quello ambientale. Si è altresì ribadito, con la medesima sentenza, che le predette conclusioni vanno sostanzialmente tenute ferme anche dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 3 aprile 2006, n. 152, che, sulla base della Legge Delega 15 dicembre 2004, n. 308, ha provveduto al riordino, al coordinamento e alla integrazione della legislazione in materia ambientale. Invero, l'art. 177, di questo provvedimento definisce il suo campo di applicazione negli stessi termini di cui al predetto D.Lgs. n. 22 del 1997, art. 1, e cioè indicando come sua materia la gestione dei rifiuti, e facendo espressamente salve le disposizioni specifiche, particolari o complementari, adottate in attuazione di direttive comunitarie che disciplinano la gestione di determinate categorie di rifiuti. Significativo, come appresso si vedrà, per il caso in esame, è anche il rilievo per cui, tra i criteri direttivi della delega legislativa dettati per il testo unico in materia di rifiuti dal Parlamento, nell'art. 1, comma 8, era espressamente indicata la "piena e coerente attuazione delle direttive comunitarie, al fine di garantire elevati livelli di tutela dell'ambiente e di contribuire in tale modo alla competitività dei sistemi territoriali e delle imprese, evitando fenomeni di distorsione della concorrenza" (lett. e); nonché la "affermazione dei principi comunitari di prevenzione, di precauzione, di correzione e riduzione degli inquinamenti e dei danni ambientali e del principio chi inquina paga" (lett. f). Per cui si è sottolineato, con la citata sentenza, che "ove si escludesse dalla disciplina dei rifiuti alcune categorie di sostanze, anche se prive di qualsiasi regolamentazione, si finisca per sguarnire quella tutela dell'ambiente che il delegante voleva "elevata" e inoltre si arrivi a lasciare inattuato le direttive comunitarie vigenti in materia".

Si tratta, a ben vedere, della affermazione di un principio di "effettività" della disciplina alternativa, solo come tale giustificativa della esclusione della applicazione disciplina generale in materia di rifiuti; ossia emerge l'affermazione, da parte della Suprema Corte, della necessità che le fattispecie "escluse" ai sensi sia dell'art. 8 citato quanto dell'attualmente vigente art. 185 del D.Lgs. n. 152 del 2006, siano realmente inquadrabili in operative disposizioni "speciali" che le disciplinino, così garantendo, comunque, la effettiva regolazione della materia nel quadro della reale tutela dell'ambiente.

1.8. Si impone a questo punto la considerazione del D.Lgs. n. 117 del 2008 espressamente citato dal ricordato art. 185 comma 2 lett. d), quale disciplina la cui applicazione consente l'esclusione, dalla parte quarta del D.Lgs. n. 152 del 2006, dei rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave. Per quanto finora osservato si tratta di un richiamo di estrema rilevanza, quale requisito reale, e non meramente formale, necessario per potere sottrarre i predetti rifiuti alla relativa normativa generale; nel senso che il richiamo al decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 117 assume il senso di un rinvio ad una disciplina speciale deputata a regolamentare la predetta materia in maniera effettiva, e solo in quanto tale in grado di giustificare l'esclusione normativa sancita in via eccezionale. Tanto più che, si noti, il legislatore non ha ritenuto di declassare come "non rifiuto" i materiali qui in esame e di cui alla lettera d) dell'art. 185 comma 2, ma solo, ribadendone la natura di rifiuto, ha inteso escludere la normativa generale in favore della applicazione di altra disciplina ritenuta specificamente dettata al riguardo e considerata in grado di soddisfare i medesimi obiettivi di tutela ambientale. Come del resto affermato, espressamente, sia dal già sopra riportato art. 1 della direttiva cui dà attuazione il D.Lgs. n. 117 del 2008 che dall'art. 1 di quest'ultimo Decreto,

secondo cui: "il presente decreto stabilisce le misure, le procedure e le azioni necessarie per prevenire o per ridurre il più possibile eventuali effetti negativi per l'ambiente, in particolare per l'acqua, l'aria, il suolo, la fauna, la flora e il paesaggio, nonché eventuali rischi per la salute umana, conseguenti alla gestione dei rifiuti prodotti dalle industrie estrattive". Con l'ulteriore riflessione per cui va anche al riguardo riaffermato e ribadito il già citato rilievo giurisprudenziale, espresso con riguardo alla analisi dei criteri direttivi della delega legislativa dettati per il testo unico in materia di rifiuti dal Parlamento secondo cui "ove si escludesse dalla disciplina dei rifiuti alcune categorie di sostanze, anche se prive di qualsiasi regolamentazione, si finirebbe per sgovernare quella tutela dell'ambiente che il delegante voleva "elevata" e inoltre si arriverebbe a lasciare inattuata le direttive comunitarie vigenti in materia".

1.9. La conferma della suddetta impostazione si desume anche dalla analisi del suindicato Decreto 117 del 2008, la cui applicazione è condizionata da ben precisi presupposti. Ai sensi dell'art. 2 esso si applica alla gestione dei rifiuti di estrazione come definiti all'art. 3, comma 1, lettera d) - con espressa esclusione invece, dall'ambito di applicazione del medesimo decreto e con assoggettamento alla disciplina generale settoriale in vigore, tra gli altri, dei rifiuti che non derivano direttamente da operazioni di prospezione o di ricerca, di estrazione e di trattamento di risorse minerali e dallo sfruttamento delle cave - e che siano presenti all'interno del sito di cui all'art. 3, comma 1, lettera hh), il quale ultimo, si noti, corrisponde ad un'area del cantiere o dei cantieri estrattivi come individuata e perimetrata nell'ambito di apposito atto autorizzativo e gestita da un operatore. Inoltre ai sensi dell'art. 5 comma 1 l'operatore elabora un piano di gestione dei rifiuti di estrazione per la riduzione al minimo, il trattamento, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti stessi, nel rispetto del principio dello sviluppo sostenibile. Il piano di gestione di cui al comma 1 è presentato come sezione del piano globale dell'attività estrattiva predisposto al fine dell'ottenimento dell'autorizzazione all'attività estrattiva stessa da parte dell'autorità competente. L'autorità competente approva il piano di cui al comma 1 e le eventuali modifiche allorché lo stesso muti ove subentrino modifiche sostanziali nel funzionamento della struttura di deposito dei rifiuti di estrazione o nel tipo di rifiuti di estrazione depositati ed è comunque riesaminato ogni cinque anni.

Si tratta, invero, di passaggi normativi che confermano anche essi come la sottrazione dei rifiuti alla parte quarta del D.Lgs. n. 152 del 2006 è subordinata alla applicazione di altra disciplina che sia diretta comunque a garantire l'ambiente rispetto alla gestione di rifiuti delle industrie estrattive per cui, al contrario, non avrebbe senso sottrarre la predetta disciplina generale anche per cave che, siccome non autorizzate, si sottraggano proprio a quella disciplina che in quanto tale e in quanto concretamente applicata e applicabile consente la predetta deroga. Utile è qui sottolineare la già richiamata previsione del citato art. 3, che delimita l'applicazione del decreto suindicato alla gestione dei rifiuti di estrazione svolta all'interno del sito di cui all'art. 3, comma 1, lettera hh), laddove, in particolare, il sito cui si applica il decreto è quello corrispondente alla area del cantiere o dei cantieri estrattivi come individuata e perimetrata nell'atto autorizzativo. Indicazione estremamente utile nel confermare, anche nella prospettiva dei citati artt. 177 e 185 comma 2 lett. d), che la deroga in esame opera solo in presenza di attività di cava autorizzate e come tali sottoposte realmente a quei monitoraggi e precauzioni che sole giustificano il diverso ambito disciplinare dei rifiuti in discussione.

Indici di tale interpretazione si rinvencono in ulteriori disposizioni del decreto in parola, quali:

- l'art. 2 comma 6 ove è previsto che "6. ai rifiuti disciplinati dal presente decreto non si applicano le disposizioni di cui al decreto legislativo 13 gennaio 2003, n. 36". Con espressione che in quanto richiama una disciplina, quella del D.P.R. n. 117 del 2008 che li regoli, consolida la tesi della necessaria concreta regolamentazione della attività di cava ai sensi della normativa citata;

- l'art. 4 citato, che con la sua attenta disciplina in favore dell'ambiente nel quadro, tra l'altro, di attività autorizzate di cava, giustifica, alla luce del principio di effettività della disciplina derogatoria già esposto, la scelta di inserire la deroga dell'art. 185;

1.10 Deve quindi ritenersi fondato il motivo di ricorso, laddove si contesta la tesi del tribunale per cui le terre e rocce da scavo inerenti le attività di cava sarebbero escluse dalla disciplina dei rifiuti nel caso in cui l'attività rimanga nell'ambito dello sfruttamento di un sito qualificabile come cava, autorizzata o meno. Diversamente da quanto ritenuto dal tribunale

del riesame, la valorizzazione del richiamo contenuto nel citato art. 185 al D.P.R. n. 117 del 2008 assume una portata tutt'altro che formale nel momento in cui si deve ritenere, come sinora rilevato, che la deroga operi solo in presenza di una disciplina di rinvio come tale applicata e applicabile nel quadro di attività di cava autorizzate. Laddove al contrario, l'assenza delle autorizzazioni amministrative previste, lascia l'attività di cava del tutto priva di quelle misure, procedure e le azioni necessarie per prevenire o per ridurre il più possibile eventuali effetti negativi per l'ambiente nonché eventuali rischi per la salute umana, conseguenti alla gestione dei rifiuti prodotti dalle industrie estrattive, cui è preordinato, ai sensi del citato art. 1, il D.P.R. n. in questione, e che giustificano, in ultima analisi, l'operatività della deroga.

Solo in tale contesto potrà poi farsi valere, giova sottolinearlo, il principio affermato dalla giurisprudenza di legittimità (richiamato nell'ordinanza impugnata) - che si pone in linea con il citato art. 3 nella parte in cui esso esclude dalla deroga di cui all'art. 185 del D.Lgs. n. 152 del 2006 l'rifiuti che non derivano direttamente dallo sfruttamento delle cave -, secondo il quale la deroga in parola è limitata ai prodotti derivanti dalla attività estrattiva, i quali restano disciplinati dalle leggi speciali in materia di miniere, cave e torbiere. Per cui devono ritenersi esclusi dalla normativa dell'attuale D.Lgs. n. 152 del 2006 solo i materiali derivati dallo sfruttamento delle cave quando restino entro il ciclo produttivo della estrazione e connessa pulitura: l'attività di sfruttamento della cava non può confondersi con la lavorazione successiva dei materiali. Se si esula dal ciclo estrattivo, gli inerti da cava sono da considerarsi rifiuti ed il loro smaltimento ammasso, deposito e discarica è regolato dalla disciplina generale (cfr. in motivazione Sez. 3, n. 5315 del 11/10/2006 (dep. 08/02/2007) Rv. 235640 01, con riferimento alla deroga sancita ex art. 8 del D.Lgs. n. 22/97 e tuttavia rilevante anche nel caso di specie).

Al contrario, la mancanza di applicabilità del regime di cui al D.P.R. n. 117 del 2008 e delle correlate autorizzazioni riconduce l'intera attività estrattiva di cava, quanto ai rifiuti, nell'ambito della disciplina generale di settore.

2. Alla luce delle considerazioni espresse, venendo meno la validità delle considerazioni del tribunale circa l'insussistenza di rifiuti e l'inapplicabilità della disciplina ordinaria di settore, è fondato anche il quinto motivo riguardante il capo 5 di incolpazione.

3. Anche il secondo motivo è fondato. il reato oggetto di provvisoria incolpazione è quello di cui all'art. 279 D.Lgs. n. 152 del 2006, il quale ripropone, sostanzialmente, le sanzioni penali previste dagli artt. 24 e 25 del D.P.R. n. 203/88 e la sanzione amministrativa prevista dall'ormai abrogato art. 4 della L. 413/97 ed è stato modificato, rispetto all'originaria formulazione, da successivi interventi normativi. Già sotto la previgente disciplina questa Suprema Corte aveva stabilito che in materia di inquinamento atmosferico, esercitare un impianto esistente senza aver richiesto l'autorizzazione prevista dal D.P.R. n. 24 maggio 1988 n. 203, ovvero trasferire detto impianto in altra sede senza autorizzazione, integrano un reato di condotta, e non già un reato di danno, giacché il bene tutelato dalla norma penale è l'interesse dell'amministrazione competente ad effettuare un controllo preventivo sulla funzionalità degli impianti "esistenti" o "nuovi" e sulla loro potenzialità inquinante, proprio al fine di prevenire immissioni inquinanti superiori ai valori limite. Ne consegue che il reato è integrato solo per avere omesso di richiedere l'autorizzazione, anche nel caso in cui l'impianto non superi di fatto detti limiti (Sez. 3, n. 13143 del 28/01/2005 Rv. 231216 - 01) In linea con tale indirizzo il giudice di legittimità, con riferimento alla subentrata previsione di cui all'art. 279 citato ha precisato, in termini perfettamente consoni alla soluzione positiva dell'accoglimento del motivo in esame, che in tema di inquinamento atmosferico, la realizzazione di uno stabilimento in difetto di autorizzazione integra un reato permanente di pericolo per la cui sussistenza non è richiesto che l'attività inquinante abbia avuto effettivamente inizio, essendo sufficiente la sola sottrazione delle attività al controllo preventivo degli organi di vigilanza. (Fattispecie nella quale la S.C. ha ritenuto integrato il reato in relazione ad un impianto anaerobico destinato alla produzione di biogas senza autorizzazione, benchè non fosse stata accertata l'effettiva attività di emissione in atmosfera) (Sez. 3, n. 192 del 24/10/2012 (dep. 07/01/2013) Rv. 254335 - 01).

4. Il terzo motivo risente preliminarmente delle precisazioni di cui al primo motivo, quanto al dato per cui le acque in contestazione interverrebbero su materiale di cava - come espressamente citato in ordinanza - esulante dalla deroga di cui all'art. 185 citato e come tale suscettibile di essere ritenuto rifiuto nel quadro della disciplina generale di settore. Tanto premesso, occorre rammentare che questa Suprema Corte (cfr. Sez. 3 - n. 11128 del 24/02/2021 Rv. 281567 - 01) ha precisato

che l'art. 113, D.Lgs. n. 152 del 2006 riguarda espressamente le acque meteoriche di dilavamento e quelle di prima pioggia. Per "acque meteoriche di dilavamento" devono intendersi quelle originarie da una precipitazione atmosferica che, non evaporate o assorbite dal suolo, esercitano un'azione di dilavamento della superficie sulla quale scorrono, mentre le "acque di prima pioggia" sono quelle che cadono su una determinata superficie nella fase iniziale della precipitazione atmosferica con effetti di dilavamento maggiormente incisivi in relazione proprio a tale dato temporale ed alle condizioni in cui originariamente versa la superficie raggiunta dalle acque (da ciò anche la distinzione dalle "acque di seconda pioggia"). L'art. 113 D.Lgs. n. 152 del 2006, assegna alle Regioni, nel comma 1, il compito di disciplinare ed attuare, ai fini della prevenzione di rischi idraulici ed ambientali, previo parere del Ministero:

- a) le forme di controllo degli scarichi di acque meteoriche di dilavamento provenienti da reti fognarie separate;
- b) i casi in cui può essere richiesto che le immissioni delle acque meteoriche di dilavamento, effettuate tramite altre condotte separate, siano sottoposte a particolari prescrizioni, ivi compresa l'eventuale autorizzazione.

Si tratta, in questo caso, di acque meteoriche di dilavamento in genere, le quali, mantenendo la loro originaria condizione e considerata la loro provenienza, vengono regolamentate dalle Regioni in maniera più o meno incisiva, prevedendo mere forme di controllo nel caso degli scarichi provenienti da reti fognarie separate e la sottoposizione a prescrizioni particolari, ivi compresa l'autorizzazione, in caso di immissioni tramite altre condotte separate.

In questo comma 1 il legislatore si è dunque riferito ad un'ipotesi di dilavamento che potrebbe definirsi "ordinaria" e che riguarda le acque meteoriche le quali, come poi precisato nel comma 2, se non disciplinate ai sensi del comma 1 non sono soggette a vincoli o prescrizioni derivanti dalla parte terza del D.Lgs. n. 152 del 2006.

Il comma 3, invece, prende in considerazione situazioni diverse, stabilendo che alle Regioni è attribuito il potere di disciplinare i casi in cui potrebbe rendersi necessario che le acque di prima pioggia e quelle di lavaggio delle aree esterne siano convogliate e opportunamente trattate in impianti di depurazione per particolari condizioni per le quali, in relazione alle attività svolte, vi sia il rischio di dilavamento da superfici impermeabili scoperte di sostanze pericolose o di sostanze che creano pregiudizio per il raggiungimento degli obiettivi di qualità dei corpi idrici.

Si tratta, in questo caso, di situazioni - diverse e ritenute meritevoli di maggiore attenzione - di origine non soltanto naturale (acque di prima pioggia), ma anche volontaria (lavaggio di aree esterne) in cui la presenza di un pericolo di contaminazione richiede particolari accorgimenti (convogliamento e trattamento di depurazione).

L'art. 113, disciplina dunque situazioni specifiche ed espressamente individuate, concernenti le acque meteoriche di dilavamento (commi 1 e 2), le acque di prima pioggia e di lavaggio (comma 3) e l'immissione diretta delle acque meteoriche nelle acque sotterranee (comma 4).

Può infine ritenersi netta distinzione tra le acque meteoriche di dilavamento in genere - che l'art. 113, commi 1 e 2 presuppone non contaminate e che distingue a loro volta individuando quelle di cui al comma 1 in ragione delle modalità di provenienza e convogliamento - e quelle di prima pioggia e di lavaggio relativamente ai casi in cui, per il rischio di dilavamento da superfici impermeabili scoperte di sostanze pericolose o di sostanze che creano pregiudizio per il raggiungimento degli obiettivi di qualità dei corpi idrici, si renda necessario il convogliamento ed il trattamento in impianti di depurazione.

E' al di fuori di tali casi specifici che si pone il problema di come valutare fattispecie differenti che non rientrano nelle particolari previsioni dell'art. 113, dovendosi senz'altro escludere che, in mancanza dei presupposti per l'applicazione di tale disposizione o in assenza di specifiche disposizioni regionali, situazioni che possono anche determinare un serio pericolo di inquinamento debbano intendersi sottratte alle disposizioni del D.Lgs. n. 152 del 2006 e ciò non soltanto perchè una simile soluzione interpretativa sarebbe irragionevole, ma anche perchè l'art. 113, comma 2, esclude l'assoggettabilità alla disciplina generale di cui alla Parte Terza del decreto soltanto per le acque meteoriche diverse da quelle di cui al comma 1, che, in quanto tali, si presuppone mantengano la loro composizione originaria.

Il caso che si pone, in queste ipotesi, è quello della possibilità di qualificare le acque meteoriche di dilavamento come tali

allorquando vengano a contatto con sostanze inquinanti o pericolose, quando, cioè, non si è in presenza di un dilavamento conseguente ad un fenomeno meteorologico che, attraverso la normale azione di erosione di una superficie impermeabile, determini la commistione delle acque piovane con polveri, detriti normalmente presenti sul suolo; la risposta, tenuto conto di quanto fin qui osservato riguardo all'art. 113, non può che essere negativa.

In questi casi, infatti, le acque di origine meteorica perdono la loro originaria consistenza divenendo sostanzialmente il mezzo attraverso il quale altre sostanze vengono veicolate verso un determinato corpo ricettore, quali un mero componente di un reflujo di diversa natura oppure un elemento di diluizione di altre sostanze ma, certamente, non possono essere più considerate come semplici acque meteoriche di dilavamento.

Tanto precisato, dalla lettura del capo di incolpazione e da quanto illustrato nella stessa ordinanza impugnata, per cui le acque in questione ricadono sul materiale di cava per poi defluire, appare emergere un caso distinto dalle ipotesi rimesse alla disciplina regionale ai sensi dell'art. 113 del D.Lgs. n. 156 del 2006 - rispetto al quale non paiono adeguate generiche citazioni in ordinanza di atti normativi regionali senza alcun espresso inquadramento nell'ambito delle previsioni di cui all'art. 113 citato. e a fronte di atti normativi che paiono espressamente dettati solo per fattispecie di cui al predetto art. 113 -; si tratta quindi di un caso che, come tale, ponendosi al di fuori delle specifiche ipotesi disciplinate dall'art. 113 del D.Lgs. n. 152 del 2006, rimanda, in ultima analisi, come sostenuto dal ricorrente, sussistendone i presupposti, alla disciplina degli scarichi delle acque reflue industriali e quindi al fumus della fattispecie ipotizzata.

4. Quanto al quarto motivo, è anche esso fondato: pur avendo questa Corte precisato che l'attività di apertura e coltivazione di cava, pur non essendo subordinata al rilascio del permesso di costruire, deve comunque svolgersi nel rispetto della pianificazione del territorio, potendosi configurare, in caso contrario, la contravvenzione di cui all'art. 44 lett. a) D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Sez. 3 - n. 31184 del 23/09/2020 Rv. 280102 - 01), nel caso concreto la ipotesi di incolpazione fa riferimento specifico ad una definitiva trasformazione del territorio e della sua destinazione urbanistica mediante esercizio di un impianto oltre che attraverso stoccaggio di materiali conseguenti al medesimo, facendosi così riferimento, piuttosto, alla più articolata fattispecie ex art. 3 lett. e7) del D.P.R. n. 380 del 2001 che richiede il rilascio di permesso di costruire come contestato nel capo di incolpazione. Non è invece corretto l'ulteriore rilievo del ricorrente per cui, a fronte della contestazione di un cambio d'uso mediante l'attività di cava, emergerebbe il reato ex art. 44 lett. b) del D.P.R. n. 380 del 2001. Sia perchè la lettura organica del capo di incolpazione, strutturato in una prima descrizione generale del fatto poi seguita da espressa "specificazione" del medesimo attraverso la locuzione "nella fattispecie", rimanda ad una complessiva e unica ipotesi di realizzazione di impianti con modifica d'uso, di cui si contesta correttamente, come sopra detto, l'assenza di permesso di costruire; sia perchè il mutamento d'uso mediante attività di cava può comportare al più solo il reato ex art. 44 lett. a) del D.P.R. n. 380 del 2001 e non lettera b) come invocato in ricorso (cfr. da ultimo Sez. 3 -, n. 31184 del 23/09/2020 Rv. 280102 - 01).

5. Sulla base delle considerazioni che precedono, la Corte ritiene pertanto che vada annullata l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al tribunale di Arezzo competente ai sensi dell'art. 324 comma 5 c.p.p..

P.Q.M.

annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al tribunale di Arezzo competente ai sensi dell'art. 324, comma 5 c.p.p. Così deciso in Roma, il 1 giugno 2022.

Conclusione

Depositato in Cancelleria il 20 settembre 2022