

# Ordine dei Geologi del Lazio

e



In collaborazione con

*Studio Legale Navarra*

**PRESENTANO**

## Terre e Rocce da Scavo

161,41 bis e silenzio assenso  
Viterbo, 20.12.2013

Analisi della procedura  
dettata dal D.M. 161/2012 e  
dall'art. 41 bis della Legge  
98/2013 – riflessioni sull'ipotesi  
di silenzio assenso

# Il D.m. n. 161 del 10 agosto 2012

- Dopo un iter lunghissimo e due pareri del Consiglio di Stato (04805/2011 – 00334/2012), il Regolamento recante la disciplina dell'utilizzazione delle terre e rocce da scavo è stato adottato con il decreto 10 agosto 2012 n. 161 pubblicato sulla G.U.R.I. Serie Generale n. 221 del 21.09.2012.

La finalità del regolamento è insita nella volontà del legislatore di migliorare l'utilizzazione delle risorse naturali e di prevenire al contempo la produzione di rifiuti.

In linea con la primaria finalità evidenziata, il Decreto delimita espressamente il suo oggetto, stabilendo che lo stesso regola i criteri qualitativi da soddisfare affinché le terre e rocce da scavo siano considerate sottoprodotti. Inoltre, ponendo fine ad un antico dibattito, esclude dalla sua applicazione i cosiddetti "inerti" ovvero i materiali derivanti dalla demolizione di edifici o altri manufatti umani.

Tale esclusione è corretta in quanto tali materiali sono considerati "rifiuti speciali" e pertanto, devono trovare la loro regolamentazione nella disciplina dei rifiuti e soltanto in essa (D. Lgs. n. 152/06).

Un'ulteriore finalità che il legislatore si propone di perseguire con il regolamento è l'utilizzazione del materiale da scavo senza mettere in pericolo la salute dell'uomo e senza recare pregiudizio all'ambiente.

## articoli 1,2 e 3

Dm 161/2012

L'art. 4 stabilisce quali sono i requisiti che il materiale da scavo deve avere per poter essere disciplinato dal Decreto, richiamando espressamente e sostanzialmente l'art. 184 bis del D. Lgs. n. 152/2006 relativo al sottoprodotto.

Il materiale da scavo per poter essere considerato un sottoprodotto e per poter essere disciplinato dal regolamento deve:

- **a) essere generato durante la realizzazione di un'opera di cui costituisce parte integrante e il cui scopo primario non è la produzione di tale materiale;**

- **b) essere utilizzato in conformità al Piano di utilizzo;**

1. - nel corso dell'esecuzione della stessa opera nel quale è stato generato, o di un'opera diversa, per la realizzazione di reinterri, riempimenti, rimodellazioni, rilevati, ecc.;

2. In processi produttivi, in sostituzione di materiali di cava;

- **c) poter essere utilizzato direttamente senza necessità di ulteriori trattamenti diversi dalla normale pratica industriale di cui all'Allegato n. 3;**

- **d) soddisfare i requisiti di qualità ambientale di cui all'allegato 4.**

## Articolo 4

Dm 161/2012

- Selezione Granulometrica
- Riduzione volumetrica mediante macinazione
- Stabilizzazione a calce a cemento o altra forma idonea (caratteristiche geotecniche)
- Stesa al suolo
- Riduzione di materiali antropici

Operazioni, anche non condotte singolarmente, alle quali può essere sottoposto il materiale da scavo finalizzate al miglioramento delle sue caratteristiche merceologiche per renderne l'utilizzo maggiormente produttivo e tecnicamente efficace. Mantenimento dei requisiti di qualità ambientale, rispetto dei criteri di progetto.

## Allegato n. 3

Normale Pratica Industriale

la presentazione deve avvenire almeno 90 giorni prima dell'inizio dei lavori per la realizzazione dell'opera oppure in fase di approvazione del progetto definitivo;

La presentazione deve comunque avvenire prima dell'espressione del parere relativo alla procedura di valutazione ambientale;

l'Autorità Competente a cui viene trasmesso il Piano può chiedere al proponente delle integrazioni entro trenta giorni dalla presentazione dello stesso. Il comma 3 disciplina il caso in cui non vi sia superamento delle CSC.

In questo caso, l'Autorità Competente può esprimersi entro 90 giorni dalla presentazione del Piano o delle richieste integrazioni.

Nel caso in cui l'Autorità Competente dovesse esprimere il proprio diniego motivato all'approvazione del Piano, il Proponente potrà presentare un nuovo Piano di Utilizzo;

è anche previsto un sub-procedimento che da facoltà all'Autorità Competente di coinvolgere l'ARPA o l'APPA per la verifica della sussistenza dei requisiti di cui all'art. 4.

## Articolo 5 Dm 161/2012

art. 5) **Il Piano di utilizzo** è il documento con il quale il soggetto proponente informa l'Autorità competente della sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 4, relativamente al materiale che interessa il sito in cui verranno realizzati i lavori di scavo. L'art. 5 descrive **la procedura** che deve essere seguita per la presentazione del Piano:

Il Comma 4 dell'art. 5 disciplina il caso in cui nel materiale scavato, le Concentrazioni degli elementi e composti di cui alla Tabella 4.1 dell'allegato 4, superino le Concentrazioni soglia di Contaminazione di cui alle colonne A e B della Tabella I dell'allegato 5 alla parte quarta del D. Lgs. n. 152/06 e s.m.i.

In tale caso è fatta salva la possibilità che le concentrazioni di tali elementi e composti vengano assunte pari al valore di fondo naturale esistente per tutti i parametri superati.

"A tal fine, in fase di predisposizione del Piano di Utilizzo, il proponente segnala il superamento delle concentrazioni predette all'Autorità Competente, presentando un piano di accertamento per definire i valori di fondo da assumere."

Tale piano è eseguito in contraddittorio con l'ARPA o con l'APPA. Di conseguenza, il Piano di Utilizzo dovrà essere redatto sulla base dei valori di fondo definiti dal piano di accertamento e l'utilizzo del materiale da scavo sarà consentito nell'ambito dello stesso sito di produzione – o ambiente territoriale con caratteristiche analoghe.

## Articolo 5 Dm 161/2012

art. 5: **Il Piano di utilizzo** è il documento con il quale il soggetto proponente informa l'Autorità competente della sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 4, relativamente al materiale che interessa il sito in cui verranno realizzati i lavori di scavo. L'art. 5 descrive **la procedura** che deve essere seguita per la presentazione del Piano:



(art. 5) Il Piano di utilizzo definisce la durata della sua validità. L'inizio dei lavori deve avvenire entro due anni dalla presentazione dello stesso. **Se il termine di validità e il termine dei due anni, non vengono rispettati, il materiale da scavo perde la qualifica acquisita di "sottoprodotto" per tornare ad essere un rifiuto ed essere, pertanto, disciplinato ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. a) del D. Lgs. n. 152/06.** Anche in questo caso è prevista la possibilità di ripresentare un nuovo Piano di utilizzo entro i due mesi precedenti la scadenza dei predetti termini. Il nuovo Piano di Utilizzo potrà avere però, una durata massima di solo un anno. **La perdita della qualifica di "sottoprodotto" può avvenire anche nel caso in cui siano violati gli obblighi di utilizzo previsti nel Piano o nel caso in cui venga meno una delle condizioni di cui all'art. 4, comma 1 del Decreto.**

Nelle situazioni di emergenza l'art. 6 del Decreto disciplina la possibilità di sostituire il Piano di Utilizzo con la presentazione di una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà (art. 47 D.P.R. 445/2000-all. 7), salvo l'obbligo di presentare il Piano entro 15 giorni dalla data di inizio lavori.

(Art. 8) La modifica sostanziale dei requisiti di cui al comma 1 dell'art. 4 comporta **obbligatoriamente** un aggiornamento del Piano stesso secondo la procedura dettata dall'art. 5, comma 1. Le **modifiche del piano considerate sostanziali**, sono indicate al comma 2 dell'art. 8 come di seguito:

l'aumento del volume in banco oggetto del Piano di utilizzo in misura superiore al 20%;

la destinazione del materiale scavato ad un sito di destinazione o ad un utilizzo diverso da quello indicato nel Piano di utilizzo;

la destinazione del materiale scavato ad un sito di deposito intermedio diverso da quello indicato nel Piano di Utilizzo;

La modifica delle tecnologie di scavo.

***Se il Piano di utilizzo non viene aggiornato entro 15 giorni dal momento in cui sia intervenuta la variazione, le terre e rocce da scavo, perdono la qualifica di sottoprodotto e trova applicazione la disciplina dei rifiuti. (articolo 8 comma 2, lett. a) Per le lettere b), c), d) è previsto il completamento della procedura di cui all'articolo 5.***

## Articoli 6 e 8

Dm 161/2012

(art. 9) La realizzazione del Piano di Utilizzo è affidata ad un soggetto Esecutore che il proponente è obbligato a comunicare all'Autorità Competente. L'Esecutore, a far data dalla comunicazione predetta, è responsabile dell'esecuzione del Piano di Utilizzo che, pertanto, è tenuto a rispettare. In tale veste egli dovrà garantire la tracciabilità del materiale scavato attraverso la predisposizione della **modulistica relativa al trasporto** (art. 11) di cui agli allegati 6 e 7.

L'art. 10 disciplina le modalità di deposito del materiale scavato in attesa che lo stesso sia utilizzato in conformità al Piano di Utilizzo. Il deposito del materiale scavato non può avere durata superiore alla durata del Piano di utilizzo, **pena la cessazione della qualifica di "sottoprodotto" in capo al materiale scavato.**

## Articoli 9,10 e 11

Dm 161/2012

(art. 12) La D.A.U. ovvero la Dichiarazione di Avvenuto Utilizzo, effettuata in forma di dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà (ex art. 47 del D.P.R.445/2000), attesta l'avvenuto utilizzo del materiale scavato in conformità al Piano di Utilizzo.

Tale dichiarazione deve essere resa entro **il termine di validità del Piano e la sua omissione comporta, questa volta con effetto immediato, la cessazione della qualifica di sottoprodotto in capo al materiale scavato.**

Tale conseguenza si verifica anche nel caso in cui a rendere la dichiarazione dovrebbe essere un soggetto terzo diverso dal proponente o dall'esecutore.

Infine si segnala che il comma 3 dell'art. 15, ribadisce come norma di chiusura di portata generale che **l'inottemperanza alla corretta gestione dei materiali di scavo comporta la considerazione del materiale scavato come rifiuto con conseguente applicazione della relativa disciplina ex D. Lgs. N. 152/06.**

## Articoli 12 e 15

D.m. 161/2012

Orizzonti stratigrafici costituiti da materiali di origine antropica, ossia derivanti da attività quali attività di scavo, di demolizione edilizia ecc., che si possono presentare frammisti al suolo ed al sottosuolo.

Quantità massima del 20% - materiali litoidi, pietrisco tolto d'opera, calcestruzzi, laterizi, prodotti ceramici, intonaci.

NB:

*Art. 3 Legge 28/2012*

*(conversione D.L. n. 2/2012)*

*Decreto del fare – conversione*

*nella legge 98/2013 modifica*

*art. 3 della Legge 28/2012*

*Test di cessione*

*Rese conformi*

*Oneri a carico del soggetto*

*richiedente*

## Allegato 9

Materiali di Riporto di Origine Antropica

# I Piccoli cantieri – art. 41 bis della Legge 98/2013

- Comma 1- Richiamo dell'articolo 266 comma 7 del D. Lgs. N. 152/2006 (Limite dei seimila metri cubi)
- Comma 5 richiamo al comma 2 dell'art. 41 della Legge 98/2013 (rif. Del 161 solo opere VIA e AIA)-aggiunta comma 2 bis all'art. 184 bis del D. Lgs. N. 152/06 – **non c'è più un limite relativo al volume di scavo**
- Abrogazione dell'art. 8 bis della Legge 71/2013
- In questo modo il legislatore ha manifestato la volontà di comprendere nella regolamentazione dell'art. 41 bis del decreto fare in corso di approvazione, anche i cantieri che superano la produzione di 6.000 metri cubi di terra e che, allo stesso tempo, non sono soggetti ad AIA o a VIA.



# I Piccoli cantieri – art. 41 bis della Legge 98/2013

- E' palese l'intento di ricercare una soluzione per regolamentare quei cantieri che si pongono in mezzo alle due fattispecie oggi normate, colmando così una lacuna più volte segnalata.
- Al comma 1, ribadendo la deroga alla disciplina contenuta nel D.m. n. 161/2012 stabilisce che, i materiali indicati all'art. 1, comma 1 lett. b. del citato decreto ministeriale, ovvero i materiali da scavo come ivi descritti e specificati, sono sottoposti al regime del sottoprodotto, ai sensi dell'art. 184 bis del D. Lgs. n. 152/2006, se il produttore dimostra:

# I Piccoli cantieri – art. 41 bis della Legge 98/2013

- a) che è certa la destinazione all'utilizzo direttamente presso uno o più siti o cicli produttivi determinati;
- b) che, in caso di destinazione a recuperi, ripristini, rimodellamenti, riempimenti ambientali o altri utilizzi sul suolo, non sono superati i valori delle concentrazioni soglia di contaminazione di cui alle colonne A e B della tabella 1 dell'allegato 5 alla parte IV del decreto legislativo n. 152 del 2006, con riferimento alle caratteristiche delle matrici ambientali e alla destinazione d'uso urbanistica del sito di destinazione e i materiali non costituiscono fonte di contaminazione diretta o indiretta per le acque sotterranee, fatti salvi i valori di fondo naturale;
- c) che in caso di destinazione ad un successivo ciclo di produzione l'utilizzo non determina rischi per la salute né variazioni qualitative o quantitative delle emissioni rispetto al normale utilizzo delle materie prime;
- d) che ai fini di cui alle lettere b) e c) non è necessario sottoporre i materiali da scavo ad alcun preventivo trattamento, fatte salve le normali pratiche industriali e di cantiere.



# I Piccoli cantieri – art. 41 bis della Legge 98/2013

- L'esistenza delle condizioni richieste viene attestata sotto forma di **autodichiarazione**, ai sensi del D.P.R. n. 445/2000, resa all'ARPA competente. Nella dichiarazione dovranno essere indicate **le quantità** destinate all'utilizzo, il **sito di deposito** e i **tempi** previsti per l'utilizzo che non possono comunque superare un anno dalla data di produzione, salvo il caso in cui l'opera nella quale il materiale è destinato ad essere utilizzato preveda un termine di esecuzione superiore.
- Il legislatore prosegue stabilendo che “le attività di scavo e di utilizzo devono essere **autorizzate in conformità alla vigente disciplina urbanistica ed igienico-sanitaria**”. L'ultimo periodo del comma 2, detta il termine di trenta giorni per effettuare la comunicazione, al comune del luogo di produzione, di intervenute modifiche ai requisiti ed alle condizioni della dichiarazione resa all'ARPA.
- Al comma 3 è prevista una sorta di dichiarazione di avvenuto utilizzo da rendersi sempre all'ARPA competente.
- Enti competenti Arpa e Comuni – vedi circolare Regione Veneto del 23.09.2013

# Il PU e il Silenzio - Assenso



# Il PU e il Silenzio - Assenso

- In base all'art. 5, comma 1, del D.m. n. 161/2012 il Piano di Utilizzo relativo alla gestione delle terre e rocce da scavo deve essere presentato almeno 90 giorni prima dell'inizio dei lavori per la realizzazione dell'opera.
- Dal momento della presentazione del PU all'autorità competente, l'amministrazione avvia un procedimento interno complesso, che ai sensi del comma 3 dell'art. 5 citato, dovrebbe concludersi entro 90 giorni dalla presentazione del PU.
- **Primo problema: la durata effettiva.** La costruzione della norma contiene in sé l'ipotesi di "improbabile rispetto del termine", quindi è probabile che il termine dei 90 giorni non sia rispettato.

# Il PU e il Silenzio - Assenso

- **Secondo problema: la decorrenza del termine.** il terzo comma dell'art.5 afferma che “decorso il sopra menzionato termine di novanta giorni dalla presentazione del Piano di Utilizzo all'Autorità competente o delle eventuali integrazioni... **Il termine massimo è 90 o anche più di 120 giorni.**
- **Terzo problema: è un ipotesi di silenzio-assenso?** decorso il termine “...il proponente gestisce il materiale da scavo nel rispetto del Piano di Utilizzo, fermi restando gli obblighi previsti dalla normativa vigente per la realizzazione dell'opera”.

# Il Silenzio - Due interpretazioni

- 1) **Il Silenzio-assenso:** è possibile avviare la gestione in mancanza di provvedimento espresso entro il termine in cui l'Autorità competente sarebbe chiamata ad esprimersi con approvazione o diniego.
  
- 2) **Il Silenzio-inadempimento:** la norma sembra propendere per un provvedimento espresso da adottare in giorni 90 dalla presentazione del P.U.

Il proponente si trova, pertanto, nella complicata situazione di non sapere come comportarsi. Si rammenta che utilizzare le terre e rocce da scavo come sottoprodotti, in assenza di una preventiva autorizzazione, implica il concretizzarsi di un'azione illegittima che può integrare diverse fattispecie delittuose.

# Silenzio-assenso e tutela dell'affidamento: La possibile rimozione del provvedimento

- **Tutela dell'affidamento**, proteggere la buona fede di chi è stato indotto a un certo convincimento dalla condotta altrui.
- **Tutela della sicurezza giuridica**: diritto all'uguaglianza e alla ragionevolezza dei comportamenti della PA
- **Elementi per la tutela dell'affidamento**:
  - un'attività dell'Amministrazione che determina una situazione di “apparente” legittimità e “apparente” coerenza dell'attività in senso favorevole al cittadino
  - comportamento dell'Amministrazione apparentemente costante e non contraddittorio, così che il suo mutamento costituisca un'ingiustificata violazione dell'affidamento della controparte
  - rispetto del generale dovere di correttezza gravante sul medesimo cittadino (buona fede soggettiva e oggettiva)

# Silenzio-assenso e tutela dell'affidamento: La possibile rimozione del provvedimento

Art. 21 nonies L.241/90:

L'atto amministrativo illegittimo è rimuovibile in autotutela alle seguenti condizioni:

- Sussistenza di ragioni di interesse pubblico,
- Entro un termine ragionevole
- Sulla base della valutazione degli interessi dei destinatari e dei controinteressati (interesse alla rimozione dell'atto invalido e di quello alla sua conservazione).

**In pratica: l'amministrazione conserva il potere di annullare in autotutela il silenzio-assenso**

## Silenzio-assenso: annullamento del silenzio e conseguenze possibili

Ipotizzabile l'applicazione dell'art.256 del D. Lgs. n. 152/06 :  
attività di gestione di rifiuti non autorizzata

Ma: in presenza di silenzio – assenso e di un legittimo affidamento (assenza di evidenti e gravi lacune del PU) è escluso il dolo



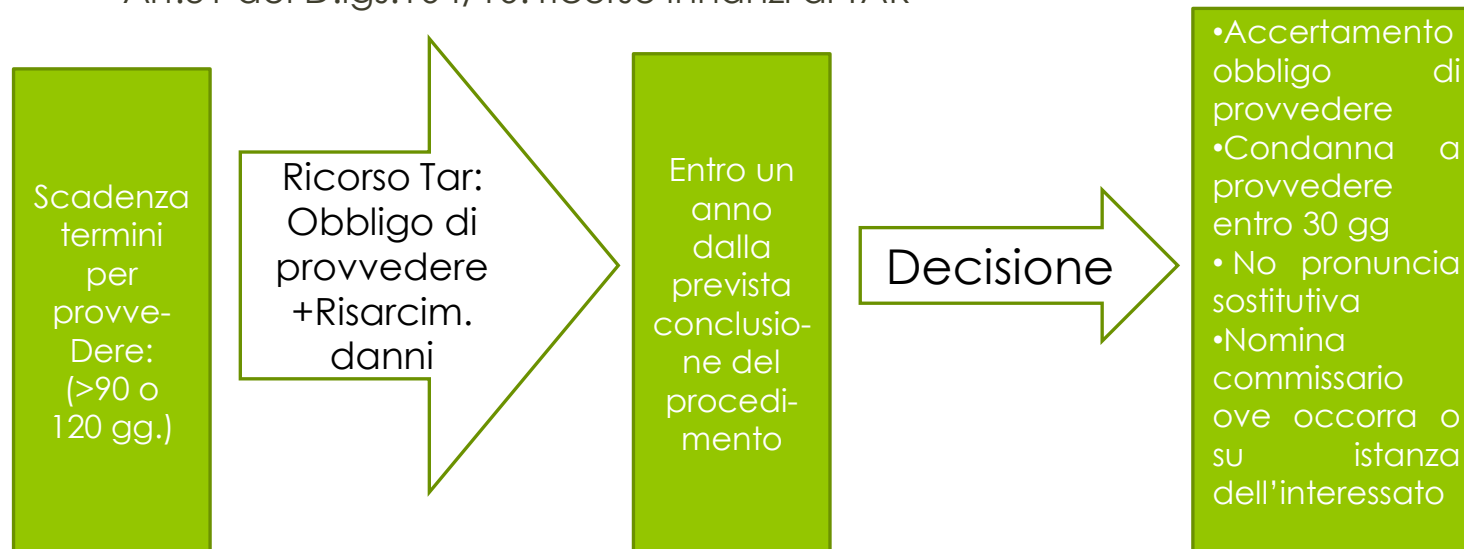
# Silenzio inadempimento - rimedi

È ipotizzabile che si tratti di una ipotesi di silenzio-inadempimento, infatti:

“(...).4. Le disposizioni del presente articolo non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente...” (art-20 L241/90)

**La L.241/90 esclude la formazione del silenzio-assenso in procedimenti riguardanti l'ambiente**

Art.31 del D.lgs.104/10: ricorso innanzi al TAR



- Ringraziandovi per l'attenzione vi rammentiamo che le slides del corso saranno disponibili sui seguenti siti:

[www.geologilazio.it](http://www.geologilazio.it)

[www.verdediritto.it](http://www.verdediritto.it)

- Se volete contattare i relatori potete scrivere a:

Avv.to Chiara Scardaci:

[chiarascardaci@verdediritto.it](mailto:chiarascardaci@verdediritto.it)

Avv.to Veronica Navarra:

[veronica.navarra@navarralegal.it](mailto:veronica.navarra@navarralegal.it)