

Penale Sent. Sez. 3 Num. 39074 Anno 2017

Presidente: AMORESANO SILVIO

Relatore: ACETO ALDO

Data Udiienza: 18/07/2017

SENTENZA


sul ricorso proposto da
Poldi Niccolò, nato a Mantova il 02/12/1983,

avverso la sentenza del 19/10/2016 del Tribunale di Mantova;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Aldo Aceto;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi
Cuomo, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;
udito il difensore, avv. Francesco Barilà, che ha concluso chiedendo
l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Il sig. Niccolò Poldi ricorre per l'annullamento della sentenza del 19/10/2016 del Tribunale di Mantova che l'ha condannato alla pena di 7.500,00 euro di ammenda per il reato di cui all'art. 256, d.lgs. n. 152 del 2006 (così qualificato il fatto originariamente contestato ai sensi degli artt. 112, 137, comma 14, legge n. 152 del 2006) perché, quale proprietario dell'omonima



azienda agricola e locatario di un terreno agricolo, aveva effettuato l'utilizzazione agronomica di gesso di defecazione per complessivi 1600,00 mc. al di fuori dei casi e delle procedure previste perché non inserite nel Piano di Utilizzazione Agronomica (PUA) e per non aver eseguito lo stoccaggio a mezzo di platea preventivamente impermeabilizzata munita di idoneo cordolo o di muro perimetrale di contenimento, né attraverso altro idoneo contenitore adeguatamente impermeabilizzato al fine di evitare percolazioni e dispersioni dell'effluente che invece generava nella zona circostante un colaticcio che, privo di drenaggio, si spandeva sul campo violando la delibera di Giunta Regionale n. IX/2008 della Regione Lombardia e il D.M. n. 209 del 2006. Il fatto è contestato come commesso in Bagnolo San Vito il 06/08/2012.

1.1. Con il primo motivo eccepisce la violazione degli artt. 50, 516, 518, 519, 520 e 521, cod. proc. pen.. Lamenta, al riguardo, la diversità del fatto ritenuto in sentenza rispetto a quello originariamente contestato sotto i vari profili: a) della diversità dell'oggetto materiale della condotta accertata; b) della diversità della stessa condotta accertata rispetto a quella contestata. Ne deriva, quale ulteriore profilo di violazione di legge, l'usurpazione dell'azione penale da parte del giudice a discapito delle prerogative esclusive del pubblico ministero.

1.2. Con il secondo motivo deduce che il *gesso di defecazione* è un fertilizzante e in quanto tale non è un rifiuto; eccepisce, di conseguenza, la violazione degli artt. 183, comma 1, lett. a) e 256, commi 1 e 2, d.lgs. n. 152 del 2006, nonché vizio di motivazione mancante, contraddittoria e manifestamente illogica in ordine alla qualificazione del gesso come rifiuto.

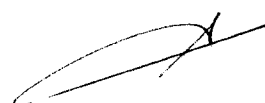
1.3. Con il terzo motivo eccepisce la violazione degli artt. 26, legge n. 221 del 2015 e 2, cod. pen..

MOTIVI DELLA DECISIONE

2. Il ricorso è infondato.

3. Il primo motivo è infondato.

3.1. Secondo il consolidato insegnamento di questa Corte, per aversi mutamento del fatto occorre una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume la ipotesi astratta prevista dalla legge, sì da pervenire ad un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa; ne consegue che l'indagine volta ad accertare la violazione del principio suddetto non va esaurita nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione e sentenza perché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'"iter" del



processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione (Sez. U, n. 36551 del 15/07/2010, Carelli, Rv. 248051; Sez. U, n. 16 del 19/06/1996, Di Francesco, Rv. 205619).

3.2. Nel caso di specie, l'oggetto materiale della condotta per il quale è intervenuta la condanna è identico (gesso di defecazione); identica è anche la condotta sanzionata, lo stoccaggio, espressamente addebitata nella rubrica e che costituisce una specifica forma di smaltimento del rifiuto (art. 183, comma 1, lett. n, d.lgs. n. 152 del 2006).

3.3. L'imputato, inoltre, è stato messo nelle condizioni di interloquire sulla possibile diversa qualificazione del fatto (come da lui ammesso) e non deduce di aver quantomeno sollecitato l'assunzione di nuove prove.

3.4. Che il fatto, così come contestato, contenesse "in nuce" la sua astratta riconducibilità alla fattispecie correttamente ritenuta dal Tribunale si evince altresì dalla descrizione del modo con cui era stato effettuato lo stoccaggio del gesso e dal richiamo al D.M. 7 aprile 2006 n. 209 che, in caso di utilizzazione agronomica, impone il rispetto delle condizioni la cui violazione determina l'applicabilità della normativa sui rifiuti (in questo senso, Sez. 3, n. 9104 del 15/01/2008, Manunta, Rv. 238997).

3.5. Non è perciò pertinente invocare la titolarità esclusiva dell'azione penale da parte del pubblico ministero asseritamente usurpata dal giudice (il quale - si ribadisce - non ha invitato il PM a modificare la contestazione ma ha solo invitato le parti a interloquire sull'eventualità di una diversa qualificazione del fatto); la titolarità dell'azione si esprime nel potere esclusivo di contestare il fatto, non di qualificarlo giuridicamente: della prima (l'azione) è padrone il PM, della seconda (la qualificazione) il Giudice.

4. Il secondo motivo è infondato.

4.1. Il "gesso di defecazione", previsto dall'allegato 3 del d.lgs. n. 75 del 2010, è un fertilizzante appartenente alla famiglia degli "elementi chimici della fertilità" e, in particolare, alla specie dei "correttivi", materiali, cioè, <<da aggiungere al suolo in situ principalmente per modificare e migliorare proprietà chimiche anomale del suolo dipendenti da reazione, salinità, tenore in sodio>> (art. 2, comma 1, lett. aa, d.lgs. n. 75 del 2010). Tra questi, il gesso di defezione è definito al punto 21 nel numero 2 dell'allegato 3, come prodotto ottenuto da idrolisi (ed eventuale attacco enzimatico) di materiali biologici mediante calce e/ o acido solforico e successiva precipitazione del solfato di calcio.

4.2. E' per questa ragione che l'imputato ne ha fortemente contestato la natura di rifiuto.

4.3. Sennonché, come già spiegato da questa Corte in analogo caso (espressamente richiamato dal Tribunale) <<la pur riconosciuta natura di



sostanza fertilizzante da attribuirsi al materiale gesso di defecazione (...) non vale ad escludere che lo stesso possa essere qualificato come rifiuto allorché esso sia depositato con modalità tali da farne presumere la destinazione non ad un uso produttivo ma esclusivamente al suo smaltimento. Nel caso che interessa invero è chiaramente emerso, e tali dati sono stati adeguatamente valorizzati dal Tribunale (...) che il predetto materiale, in quantità pari a diverse centinaia di tonnellate secondo quanto risultante dalle pretese fatture di vendita emesse dal fornitore del materiale, **fosse depositato** - per altro unitamente a residui di demolizioni edili - **a cielo aperto** per una parte all'interno di due trincee scavate nel terreno e per il resto in un informe cumulo formato nel terreno oggetto del sequestro, con modalità di stoccaggio che apparivano del tutto incompatibili con un uso agricolo di detto materiale. In tal senso **è del tutto dirimente la circostanza che questo era posto a diretto contatto col terreno e con gli agenti atmosferici che non potevano non determinarne nel tempo ed in considerazione della stagione invernale una sensibile degradazione;** circostanza questa che ne evidenzia con adeguata certezza, tenuto conto della presente fase cautelare nella quale è sufficiente, ai fini della adozione della misura sostanzialmente censurata, la semplice ricorrenza del fumus commissi delicti, la destinazione non certamente ad un uso produttivo. **Ulteriore indizio in tal senso, anch'esso tenuto correttamente in considerazione dal Tribunale (...), è il fatto che per procurarsi tale non comune quantità di materiale, ammontante a circa 1.000.000 di kg, l'esborso affrontato dai ricorrenti sarebbe stato pari 5 Euro e 23 centesimi; elemento questo che, al di là della documentazione formale, deve fare ragionevolmente ritenere che il reale fornitore di prestazione economicamente valutabile non fosse stato il preteso venditore del gesso di defecazione, quanto chi tale materiale ha ricevuto, in tal modo consentendone lo smaltimento.** Smaltimento eseguito, però con modalità che, alla luce degli elementi cognitivi caratteristici della presente fase del procedimento, appaiono illegittime>> (Sez. 3, n. 16903 del 30/10/2014, dep. 2015, Albi, n.m.).

4.4.Certo, i due casi - come sostiene il ricorrente - non sono totalmente sovrapponibili ma quel che conta è il principio: non è la natura di fertilizzazione del *gesso di defecazione* a escluderne *a priori* la natura di rifiuto come ipotizza l'imputato secondo il quale <<*allorché è uscito dai cancelli della Sicit (azienda produttrice) il gesso non era certamente rifiuto dal momento che, in sé considerato, è riconosciuto dall'ordinamento quale fertilizzante*>>. E' proprio quello <<*in sé considerato*>> che mina alla radice la bontà della tesi difensiva.

4.5.Il ricorrente spiega che <<*Sicit dal carniccio ricava un materiale di pregio, e cioè le proteine idrolizzate, mediante apposito ciclo di lavorazione, che frutta pure una sostanza dal significato economico molto minore, vale a dire il*



gesso di defecazione, offerta gratuitamente agli agricoltori, rimanendo a carico della Sicit pure il trasporto>>. Sennonché l'acquisto di 1600 mc. di gesso - come nel caso in esame - al prezzo irrisorio di 1 euro misura non tanto l'interesse economico alla sua acquisizione, quanto il reale interesse sotteso all'operazione che, in analogia a quanto affermato dalla sentenza appena citata, <<deve fare ragionevolmente ritenere che il reale fornitore di prestazione economicamente valutabile non fosse stato il preteso venditore del gesso di defecazione, quanto chi tale materiale ha ricevuto, in tal modo consentendone lo smaltimento>>. E' cioè francamente illogico che l'impresa produttrice di gesso di defecazione (che l'imputato stesso riconosce trattarsi di materiale poco nobile derivante dal ciclo produttivo delle ben più redditizie proteine idrolizzate) si accoli il costo del trasporto pagando addirittura la somma di 150/200 euro a viaggio tenendone indenne l'acquirente finale. Pare evidente, in ultima analisi, che la natura irrisoria del prezzo di cessione denunzi piuttosto l'interesse del venditore a disfarsi del gesso di defecazione che quello dell'acquirente a procurarselo.

4.6. Tale argomento logico si salda alle ulteriori considerazioni che seguono.


4.7. Il "carniccio" è considerato come rifiuto derivante dalla lavorazione di pelli e pellicce, nonché dell'industria tessile dall'allegato D alla parte quarta del d.lgs. n. 152 del 2006 (punto 040101). Dall'attività di recupero derivano gli idrolizzati proteici (D.M. 5 febbraio 1998, sub-allegato 1, punto 8.8.4).

4.8. Il "gesso di defecazione", invece, appartiene alla famiglia dei *rifiuti destinati alla produzione di fertilizzanti* e, in particolare, costituisce un prodotto della lavorazione dell'acido solforico che può essere impiegato nella produzione di fertilizzanti *conformi* al d.lgs. n. 75 del 2010 (D.M. 5 febbraio 1998, sub-allegato 1, punto 18.9).

4.9. La tesi difensiva che il *gesso di defecazione* in sé considerato non costituisce rifiuto è dunque smentita dal dato positivo.

4.10. A norma dell'art. 184-ter, d.lgs. n. 152 del 2006, un rifiuto cessa di essere tale, quando è stato sottoposto a un'operazione di recupero, incluso il riciclaggio e la preparazione per il riutilizzo, e soddisfatti i criteri specifici, da adottare nel rispetto delle seguenti condizioni: a) la sostanza o l'oggetto è comunemente utilizzato per scopi specifici; b) esiste un mercato o una domanda per tale sostanza od oggetto; c) la sostanza o l'oggetto soddisfa i requisiti tecnici per gli scopi specifici e rispetta la normativa e gli standard esistenti applicabili ai prodotti; d) l'utilizzo della sostanza o dell'oggetto non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o sulla salute umana.

4.11. Dunque, perché il *gesso di defecazione* cessi di essere rifiuto è necessario che: a) sia recuperato a seguito di procedura semplificata nel rispetto delle condizioni e prescrizioni previste dall'art. 216, d.lgs. n. 152 del 2006 e dal D.M. 5 febbraio 1998, ivi compresa, prima di ogni altra, l'iscrizione dell'impresa



nel registro di cui al comma terzo dell'art. 216; b) sia impiegato nella produzione di fertilizzanti *conformemente* al d.lgs. n. 75 del 2010.

4.12. Il *gesso di defecazione*, infatti, può essere messo in commercio come fertilizzante solo se rispetta i requisiti tecnici e sono adempiute le prescrizioni riportate nel regolamento (CE) n. 2003/2003 del 13/10/2003 e nel d.lgs. n. 75 del 2010 (così l'art. 4, comma 1, d.lgs. n. 75) che ne impongono la etichettatura, la tracciabilità e la preventiva iscrizione del fabbricante nel "Registro dei fabbricanti di fertilizzanti" (art. 8, d.lgs. n. 75). Tutti i fertilizzanti devono inoltre recare le indicazioni contenute nell'art. 9, comma 1, lett. a), reg. (CE) 2003/2003. Per il gesso di defecazione, in caso di imballaggio, l'etichetta deve obbligatoriamente indicare anche il materiale biologico idrolizzato (così l'allegato 3 al d.lgs. n. 75, cit.). Ove venduto sfuso tali indicazioni devono essere riportate nel documento di accompagnamento (artt. 7 e 9, reg. CE).

4.13. In conclusione, solo se sono rispettate tutte le condizioni indicate nei due punti che precedono il gesso di defecazione cessa di essere rifiuto e può essere immesso nel mercato come fertilizzante.

4.14. Nel caso di specie il ricorrente non deduce alcunché nemmeno sulla iscrizione di Sicit (di cui pur conosce il processo produttivo) al registro delle imprese autorizzate al recupero dei rifiuti, al registro dei fabbricanti di fertilizzanti, né sul possesso dei documenti di accompagnamento di cui all'art. 7, Reg. CE, cit., di cui pur dovrebbe essere in possesso. Le stesse modalità e circostanze dell'acquisto (enorme quantità di gesso sfuso, acquistato al costo di un euro, senza alcuna etichettatura, imballaggio o documento di accompagnamento) denunciano un'evidente anomalia dell'operazione se si considera che il gesso di defecazione deve essere normalmente sottoposto ad operazione di recupero in vista proprio della sua immissione nel mercato.

4.15. Il fatto che il *gesso* sia stato messo in commercio senza il rispetto delle prescrizioni previste e nell'incertezza che la Sicit fosse persino autorizzata al suo recupero impedisce che possa essere qualificato come un "non rifiuto".

4.16. A non diverse conclusioni si giunge ove si ritenga il *gesso di defecazione* un sottoprodotto della lavorazione del carniccio e, in quanto tale, soggetto alla disciplina prevista dall'art. 184-bis, d.lgs. n. 152 del 2006. Questo è quanto sembra adombrare il ricorrente quando sostiene che <<nel processo produttivo delle proteine idrolizzate Sicit affronta, tra gli altri, pure un costo, rappresentato dalla realizzazione di un prodotto di molto minor pregio economico, qual'è il gesso, costo che viene affrontato con i maggiori ricavi ottenibili dalle proteine idrolizzate le cui qualità e prezzi sono facilmente riscontrabili, digitando internet, voce "proteine idrolizzate", con utilizzazioni in cosmetica, integratori, insetticidi, ecc.>>



4.17. Sennonché, anche volendo seguire l'impostazione difensiva, perché una sostanza possa essere considerata sottoprodotto e non un rifiuto è necessaria la sua utilizzazione certa da parte del produttore stesso o del terzo (art. 184-bis, comma 1, lett. b, d.lgs. n. 152 del 2006) e tale certezza deve preesistere alla sua produzione. E' altresì necessario che la sostanza possa essere utilizzata direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale (art. 184-bis, comma 1, lett. c, d.lgs. n. 152, cit.) e che il suo ulteriore utilizzo sia legale (art. 184-bis, comma 1, lett. d).


4.18. Le circostanze di fatto valorizzate dal Tribunale escludono tali certezze.

4.19. Anche a volerne ipotizzare il possibile uso diretto (circostanza che la dottrina desume dal fatto che tra le possibili operazioni di recupero sono compresi il compostaggio e le altre trasformazioni biologiche di cui alla lettera R3 dell'allegato C alla parte quarta del d.lgs. n. 152 del 2006) quel che manca nella specie è qualsiasi deduzione sulla conformità del gesso stoccato ai requisiti tecnici stabiliti dal d.lgs. n. 75 del 2010 e dal reg. (CE) 2003/2003, cit. e dunque la prova della legalità del suo utilizzo.

4.20. Manca anche la prova della certezza dell'uso, preesistente alla sua produzione.

4.21. La già evidenziata macroscopica anomalia della sua cessione al prezzo di un euro dietro assunzione, da parte del produttore, del costo di spedizione (condotta apparentemente contraria ai più elementari principi dell'economia di mercato), la mancata denuncia del gesso nel piano di utilizzazione agronomica relativo all'anno 2011/2012 (in quello precedente era stato dichiarato nella misura di 489 mc.), le modalità della detenzione (a cielo aperto e a diretto contatto con il terreno), la quantità della sostanza e la durata della sua detenzione (da due mesi), la mancanza - persino in questa sede - di qualsiasi indicazione sull'uso certo al quale sin dall'inizio avrebbe dovuto essere destinato (certezza esclusa proprio dalla mancata inclusione del PUA 2011/2012), rendono non manifestamente illogica la conclusione che tale prodotto abbia perpetuato, sin dalla fase produttiva, la sua natura di rifiuto, reclamata dai fatti così come apparsi agli operanti e descritti dal Giudice.

4.22. L'imputato se ne duole, ma in tema di rifiuti è onere di chi intende dimostrare il contrario addurre elementi che contrastano quel che ragionevolmente appare, secondo un principio generale applicato da questa Corte in tema di attività di raggruppamento ed incenerimento di residui vegetali previste dall'art. 182, comma sesto bis, primo e secondo periodo, d. lgs. 3 aprile 2006 n. 152 (Sez. 3, n. 5504 del 12/01/2016, Lazzarini, Rv. 265839), di deposito temporaneo di rifiuti (Sez. 3, n. 29084 del 14/05/2015, Favazzo, Rv. 264121), di terre e rocce da scavo (Sez. 3, n. 16078 del 10/03/2015, Fortunato, Rv. 263336), di interrimento in sito della posidonia e delle meduse spiaggiate



presenti sulla battigia per via di mareggiate o di altre cause naturali (Sez. 3, n. 3943 del 17/12/2014, Aloisio, Rv. 262159), di qualificazione come sottoprodotto di sostanze e materiali (Sez. 3, n. 3202 del 02/10/2014, Giaccari, Rv. 262129; Sez. 3, n. 41836 del 30/09/2008, Castellano, Rv. 241504), di deroga al regime autorizzatorio ordinario per gli impianti di smaltimento e di recupero, prevista dall'art. 258 comma 15 del D.Lgs. 152 del 2006 relativamente agli impianti mobili che eseguono la sola riduzione volumetrica e la separazione delle frazioni estranee (Sez. 3, n. 6107 del 17/01/2014, Minghini, Rv. 258860), di riutilizzo di materiali provenienti da demolizioni stradali (Sez. 3, n. 35138 del 18/06/2009, Bastone, Rv. 244784).

4.23.Orbene, un cumulo enorme di sostanza economicamente inutile per chi l'ha prodotta (tanto da pagare il suo trasporto) e destinata ad usi incerti da parte di chi l'ha ricevuta, detenuta peraltro nei termini e modi descritti dalla rubrica, rende ragionevole ritenere che oggetto della condotta fosse proprio un rifiuto del quale il produttore aveva inteso disfarsi. Non mancavano di certo all'imputato le facoltà processuali per dimostrare il contrario; anche a fronte della preannunciata diversa qualificazione del fatto è rimasto del tutto inerte.

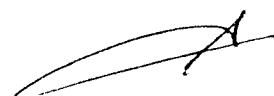
4.24.Le ulteriori allegazioni non valgono a mutare il quadro descritto dal Giudice, non in questa sede di legittimità; il fatto così come descritto colloca la condotta nella giusta fattispecie ritenuta in sentenza dalla quale non può essere sradicata in virtù delle inammissibili deduzioni fattuali che, oltre a fondarsi su una lettura errata della normativa sui rifiuti e sui fertilizzanti, non assolvono in alcun modo all'onere di spiegare in modo rigoroso quali indicatori di un'utilizzazione certa del gesso sin dalla fase della sua produzione siano stati sottoposti alla valutazione del giudice e, in tesi, negletti.

5.E' di conseguenza infondato anche l'ultimo motivo.

5.1.La corretta qualificazione di rifiuto dell'oggetto materiale della condotta è in tal senso decisiva.

5.2.L'art. 26, legge n. 221 del 2015, disciplina l'utilizzazione agronomica del gesso di defecazione e del carbonato di calcio di defecazione qualora ottenuti da processi che prevedono l'utilizzo di materiali biologici classificati come rifiuti, disponendo che tale utilizzo deve garantire il rispetto dei limiti di apporto di azoto nel terreno di cui al codice di buona pratica agricola, adottato con D.M. - Ministro per le politiche agricole - 19 aprile 1999, e che l'etichetta deve riportare il titolo di azoto.

5.3.La regiudicanda parla di rifiuti: i due diversi oggetti non si intercettano e non legano al fatto, così come accertato, l'invocata fattispecie che presuppone un utilizzo legale del gesso di calcificazione.



5.4. Il ricorso deve perciò essere respinto e il ricorrente condannato al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma, il 18/07/2017.