

Circolare esplicativa per l'applicazione del decreto ministeriale 13 ottobre 2016, n. 264

Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 13 ottobre 2016, n. 264 (in Gazzetta ufficiale del 15 febbraio 2017, n. 38, di seguito "regolamento" o "decreto") sono stati adottati "Criteri indicativi per agevolare la dimostrazione della sussistenza dei requisiti per la qualifica dei residui di produzione come sottoprodotti e non come rifiuti". In considerazione dei molteplici quesiti pervenuti a questo Ministero su diversi profili interpretativi ed operativi, appare utile fornire in questa sede alcuni chiarimenti, in modo da consentire una uniforme applicazione ed una univoca lettura del provvedimento. Stante l'oggettiva complessità della disciplina, di origine interna ed europea, concernente l'utilizzazione dei sottoprodotti, e l'assenza di prassi interpretative lungamente consolidate, per una migliore applicazione del decreto si ritiene utile fornire alcuni chiarimenti interpretativi, accompagnando la presente circolare con un Allegato tecnico-giuridico, che deve essere considerato parte integrante della medesima. A tale Allegato si rinvia, dunque, sin d'ora, per l'approfondimento dei temi di seguito affrontati.

Come è noto, l'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006, al comma 1 prevede che, al fine di considerare i residui dei processi produttivi sottoprodotti anziché rifiuti, è necessario dimostrare la sussistenza delle seguenti condizioni: "a) *la sostanza o l'oggetto è originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante ed il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto*"; b) *"è certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi"*; c) *"la sostanza o l'oggetto può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale"*; d) *"l'ulteriore utilizzo è legale, ossia la sostanza o l'oggetto soddisfa, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana"*.

Il regolamento n. 264 del 2016 non innova in alcun modo la disciplina sostanziale generale del settore. Se un residuo andrà considerato sottoprodotta o meno dipenderà, dunque, esclusivamente dalla sussistenza delle condizioni di legge sopra richiamate. Allo stesso modo, il decreto non contiene né un "elenco" di materiali senz'altro qualificabili alla stregua di sottoprodotti, né un elenco di trattamenti ammessi sui medesimi in quanto senz'altro costituenti "normale pratica industriale", dovendo comunque essere rimessa la valutazione del rispetto dei criteri indicati ad una analisi caso per caso, come anche precisato nell'articolo 1, comma 2 del regolamento, ai sensi del quale *"i requisiti e le condizioni richiesti per escludere un residuo di produzione dal campo di applicazione della normativa sui rifiuti sono valutati ed accertati alla luce del complesso delle circostanze"*.

Viceversa, il decreto in oggetto è stato pensato dall'Amministrazione, in attuazione dell'articolo 184-bis, comma 2, come strumento a disposizione di tutti i soggetti interessati (operatori, altre Amministrazioni, organi di controllo, etc.) per agevolare la dimostrazione della sussistenza dei requisiti richiesti dalla normativa vigente per la qualifica di un residuo di produzione come sottoprodotta anziché come rifiuto. La sua finalità non è, dunque, quella di irrigidire la normativa sostanziale del settore, quanto, piuttosto, quella di consentire una più sicura applicazione di quella vigente.

Si noti peraltro che il regolamento non ha compiuto la scelta di prevedere strumenti probatori "necessari" per dimostrare la sussistenza delle condizioni richieste dalla legge per la qualifica di "sottoprodotta". Le disposizioni del decreto sono infatti esplicite nell'escludere l'effetto vincolante del sistema ivi disciplinato, precisando che le modalità di prova nello stesso indicate non vanno in alcun modo intese come esclusive. È lasciata all'operatore la possibilità di scegliere mezzi di prova individuati in autonomia, e diversi da quelli previsti dal regolamento. Rimane, quindi, ferma la libertà di dimostrare la sussistenza dei requisiti richiesti con ogni mezzo e con riferimento a materiali o sostanze diversi da quelli espressamente disciplinati negli allegati, anche mantenendo i sistemi e le procedure aziendali adottati prima dell'entrata in vigore del decreto o scegliendone di diversi, ferma restando la vincolante applicazione delle pertinenti norme di settore. Solo laddove il regolamento contiene elementi di chiarimento sull'applicazione di vigenti disposizioni normative a carattere cogente, tali previsioni devono ritenersi vincolanti. Alla luce di quanto qui osservato, l'utilizzazione degli strumenti indicati dal decreto rimane frutto di una adesione volontaria e non può in alcun modo essere considerata condizione necessaria per il legittimo svolgimento di una attività di gestione di sottoprodotti, per l'autorizzazione della quale non potrà mai richiedersi l'obbligatoria adesione alle procedure e agli strumenti disciplinati dal regolamento.

Quanto ai requisiti ed alle condizioni che è necessario soddisfare per escludere un residuo di produzione dal campo di applicazione della normativa sui rifiuti e trattarlo come sottoprodotta – rinviando ancora una volta per una analisi più approfondita all'Allegato tecnico-giuridico – in questa sede pare opportuno evidenziare che i medesimi devono essere valutati ed accertati alla luce del complesso delle circostanze e devono essere soddisfatti in tutte le fasi della gestione dei residui, dalla produzione all'impiego nello stesso processo, o in uno successivo. Resta inteso, peraltro, che la qualifica di sottoprodotta non potrà mai essere acquisita *in un tempo successivo alla generazione del residuo*, non potendo un materiale inizialmente qualificato come rifiuto poi divenire sottoprodotta. Il possesso dei requisiti deve sussistere, dunque, sin dal momento in cui il residuo viene generato.

In ragione della complessità del settore, e dell'assenza di una radicata e consolidata pratica amministrativa potrebbero non essere sempre chiari gli aspetti su cui fornire una "prestazione di certezza" al fine di raggiungere la prova della sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge. Al riguardo, l'intendimento del Decreto è quello di offrire agli operatori una "guida" dettagliata di tutti i punti che è necessario provare al fine di ritenere che un residuo di produzione soddisfi i requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1, del Dlgs n. 152 del 2006.

Nella specie, gli strumenti probatori indicati dal decreto sono la documentazione contrattuale e la scheda tecnica. La prima contribuisce soprattutto alla dimostrazione della sussistenza del requisito della certezza dell'utilizzo. La possibilità di fornire la prova della sussistenza anche degli altri requisiti tramite la documentazione indicata è invece condizionata dallo specifico contenuto della stessa. Una adeguata compilazione della scheda tecnica – peraltro non obbligatoria, ma facoltativa, come già evidenziato – consente agli operatori di fornire la dimostrazione della sussistenza di tutti i requisiti richiesti. Di tale strumento, quindi, ben potrebbe giovare anche l'operatore che disponga di una documentazione contrattuale. La scheda tecnica rappresenta, dunque, un elemento di ausilio sotto il profilo probatorio per coloro che intendano avvalersi delle procedure previste dal regolamento.

Si noti, peraltro, che, in relazione alle diverse fattispecie, alcune delle parti indicate dalla scheda tecnica potrebbero non risultare compilabili se non in fasi successive a quelle della produzione del residuo. D'altra parte, nel caso in cui si intenda produrre la scheda tecnica come strumento a supporto della dimostrazione della sussistenza dei requisiti previsti dalla legge, alcuni campi della stessa devono essere necessariamente e soddisfacentemente riempiti. Si noti peraltro che, in talune circostanze, la dimostrazione della sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1, del Dlgs n. 152 del 2006 richiederà una compilazione della scheda tecnica effettuata con riferimento a specifici lotti di residuo, caratterizzati da unitarietà sotto il profilo funzionale e della destinazione.

In particolare, ai fini di dimostrare la sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1, lettera a), del Dlgs n. 152 del 2006 – caratteristica di "residuo di produzione" – devono necessariamente essere riempiti i campi: i) "Descrizione e caratteristiche del processo di produzione"; ii) "Indicazione dei materiali in uscita dal processo di produzione"; iii) "Tipologia e caratteristiche del sottoprodotta e modalità di produzione". Ai fini di dimostrare la sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1, lettera b) – caratteristica di "certezza

dell'utilizzo" – devono, invece, necessariamente essere riempiti i campi: i) "Tipologie di attività o impianti di utilizzo idonei ad utilizzare il residuo"; ii) "Modalità di raccolta e deposito del sottoprodotto"; iii) "Indicazione del luogo e delle caratteristiche del deposito e di eventuali depositi intermedi"; iv) "Tempo massimo previsto per il deposito, a partire dalla produzione fino all'impiego definitivo"; v) "Descrizione delle tempistiche e delle modalità di gestione finalizzate ad assicurare l'identificazione e l'utilizzazione effettiva del sottoprodotto". Potranno essere compilati anche in un momento successivo rispetto alla produzione del residuo i campi: "Impianto o attività di destinazione" e "Riferimenti di eventuali intermediari". Il campo "Conformità del sottoprodotto rispetto all'impiego previsto" andrà, invece, riempito per dimostrare la sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1, lettera c) –caratteristica di "utilizzo diretto, senza trattamenti diversi dalla normale pratica industriale" – e lettera d) – caratteristica di "legalità dell'utilizzo". In particolare, in tale campo andranno descritti trattamenti eventualmente necessari al fine dell'impiego, nonché la dimostrazione della non estraneità dei medesimi rispetto alla "normale pratica industriale". Dovranno altresì essere indicate tutte le informazioni sulle caratteristiche del sottoprodotto e sulla conformità dello stesso rispetto all'impiego previsto, sotto il profilo sia tecnico che del rispetto dei requisiti e dei parametri stabiliti da norme di settore, laddove esistenti. Per una tabella rappresentativa del quadro appena illustrato si rinvia al già più volte citato Allegato tecnico-giuridico.

Infine, in caso di cessione del sottoprodotto, deve essere compilata la "Dichiarazione di conformità", per assicurare la conformità dello stesso ai requisiti richiesti dalla legge ed alla scheda tecnica, della quale è necessario indicare gli estremi di riferimento.

Le schede tecniche, quando l'operatore scelga di avvalersene, devono essere vidimate presso la Camera di commercio competente, con le medesime modalità adottate per i registri di carico e scarico di cui all'articolo 190 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152. Ai fini della vidimazione le schede tecniche dovranno peraltro contenere i soli dati anagrafici dell'impresa ed i riferimenti dell'impianto di produzione, limitatamente alle informazioni su indirizzo, autorizzazione/ente rilasciante, data di rilascio dell'autorizzazione.

In ordine al deposito del sottoprodotto va chiarito che la gestione e la movimentazione dello stesso, dalla produzione fino all'impiego del medesimo, devono essere realizzate in modo da assicurare, oltre all'assenza di rischi ambientali o sanitari, il mantenimento delle caratteristiche del residuo necessarie a consentirne l'impiego. Per tali ragioni, deve essere sempre garantita la congruità delle tempistiche e delle modalità di gestione, che devono essere funzionali all'utilizzo dei materiali nel periodo più idoneo allo stesso e non devono incidere negativamente sulla qualità e funzionalità dei materiali medesimi ai fini dello specifico impiego previsto.

La scheda tecnica deve, quindi, indicare, tra l'altro, il tempo massimo previsto per il deposito, decorso il quale si presume che possano essere pregiudicate le caratteristiche merceologiche o di funzionalità necessarie per l'impiego previsto. Se dovesse decorrere il tempo massimo di deposito indicato nella scheda tecnica per il deposito senza che la sostanza o l'oggetto sia stato utilizzato questi perderanno la qualifica di sottoprodotto e dal giorno successivo alla scadenza del termine massimo devono essere gestiti come rifiuti, oppure sarà necessario compilare una nuova scheda tecnica, nel caso in cui il residuo presenti ancora le caratteristiche per poter essere qualificato come sottoprodotto, eventualmente destinato ad un impiego differente da quello in origine previsto. Con riferimento alla fase di trasporto, il decreto non contempla documentazione diversa da quella ordinariamente impiegata per il trasporto delle merci.

In ordine all'articolo 10 del decreto, rubricato "Piattaforma di scambio tra domanda e offerta", appare utile precisare che lo stesso non introduce un requisito abilitante per i produttori e gli utilizzatori di sottoprodotti, ma prevede la realizzazione di un elenco contenente le generalità degli operatori interessati a cedere o acquistare residui produttivi da impiegare, utilmente e legalmente, nell'ambito della propria attività, con finalità conoscitiva e di mera facilitazione degli scambi.

La qualifica di un materiale come sottoprodotto, dunque non quale rifiuto, prescinde dalla iscrizione del produttore o dell'utilizzatore nel suddetto elenco, essendo di carattere oggettivo e legata alla dimostrazione della sussistenza dei requisiti richiesti dall'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006. Pertanto, l'iscrizione nell'elenco del produttore o dell'utilizzatore, di per sé, non è sufficiente a qualificare un residuo come sottoprodotto e, d'altra parte, la mancata iscrizione non comporta l'immediata inclusione del residuo nel novero dei rifiuti.

Infine, l'allegato 1 del regolamento ha ad oggetto le biomasse residuali destinate all'impiego a fini energetici e contiene alcune indicazioni relative ai trattamenti che, alle condizioni descritte, possono rientrare nella normale pratica industriale, nonché la specificazione di quali materiali, tra quelli prevalentemente elencati nella normativa di finanziamento alle fonti di energia rinnovabile, possono essere usate come biomasse combustibili, in quanto disciplinate dall'allegato X alla Parte V del Dlgs n. 152 del 2006 o dall'articolo 2-bis del decreto legge n. 171/2008.

Allegato tecnico-giuridico

1. Premessa

Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 13 ottobre 2016, n. 264 (in Gazzetta ufficiale del 15 febbraio 2017, n. 38, di seguito "regolamento" o "decreto") sono stati adottati "Criteri indicativi per agevolare la dimostrazione della sussistenza dei requisiti per la qualifica dei residui di produzione come sottoprodotti e non come rifiuti".

In considerazione dei molteplici quesiti pervenuti a questo Ministero su diversi profili interpretativi ed operativi, appare utile fornire alcuni chiarimenti, in modo da consentire una uniforme applicazione ed una univoca lettura del provvedimento.

2. Scopo del decreto

L'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006 – in rigorosa attuazione dell'articolo 5 della direttiva quadro in materia di rifiuti, n. 2008/98/Ce – prevede che, al fine di considerare i residui dei processi produttivi sottoprodotti anziché rifiuti, è necessario dimostrare la sussistenza delle seguenti condizioni: "a) "la sostanza o l'oggetto è originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante ed il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto"; b) "è certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi"; c) "la sostanza o l'oggetto può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale"; d) "l'ulteriore utilizzo è legale, ossia la sostanza o l'oggetto soddisfa, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana".

La sussistenza di tali condizioni, di carattere generale, deve essere necessariamente valutata, come più volte precisato dalla Corte di giustizia a partire dalla sentenza 18 aprile 2002 resa nella Causa C-9/00 *Palin Granit*, in concreto e di caso in caso (sul punto, cfr. anche la Comunicazione 21 febbraio 2007, COM (2007) 59 def.). La natura di "clausole generali", però, di alcune delle condizioni sopra elencate (come, ad esempio, la "certezza dell'utilizzo" o la riconducibilità del trattamento alle "normali pratiche industriali"), nel tempo ha creato problemi sia per gli operatori che per le Amministrazioni, determinando diffomità di applicazione e di interpretazione, con ricadute negative, in termini di certezza, sulle imprese e sugli organi di controllo. Il rischio, in assenza di elementi di riferimento, è quello di disincentivare l'impiego di materiali che, seppure residuali, possono essere utilmente impiegati nello stesso o in altro ciclo produttivo, nel rispetto della tutela dell'ambiente e della tutela della salute, in attuazione del principio di prevenzione della formazione di rifiuti e della gerarchia dei rifiuti di cui all'articolo 4 della direttiva 2008/98/Ce. In questo quadro, il Regolamento n. 264, entrato in vigore il 2 marzo 2017, ambisce ad essere uno strumento a disposizione degli operatori, delle Amministrazioni e degli organi di controllo per agevolare la dimostrazione della sussistenza dei requisiti richiesti dalla normativa vigente per la qualificazione di un residuo di produzione come sottoprodotto anziché come rifiuto.

Il regolamento n. 264 del 2016 non innova in alcun modo la disciplina sostanziale generale del settore. Se un residuo andrà considerato sottoprodotto o meno dipenderà, dunque, esclusivamente dalla sussistenza delle condizioni di legge sopra richiamate. Allo stesso modo, il decreto non contiene (e, del resto, non potrebbe contenere) né un "elenco" di materiali senz'altro qualificabili alla stregua di sottoprodotti, né un elenco di trattamenti ammessi sui medesimi in quanto senz'altro costituenti "normale pratica industriale" dovendo comunque essere rimessa la valutazione del rispetto dei criteri indicati ad una analisi caso per caso come anche precisato nell'articolo 1, comma 2 del Regolamento, ai sensi del quale: "*i requisiti e le condizioni richiesti per escludere un residuo di produzione dal campo di applicazione della normativa sui rifiuti sono valutati ed accertati alla luce del complesso delle circostanze*".

3. Effetti giuridici

Come già evidenziato, l'intento del provvedimento normativo non è quello di innovare o modificare le condizioni che, ai sensi del comma 1 dell'articolo 184-bis del Dlgs 152 del 2006, devono essere soddisfatte da una qualsiasi sostanza od oggetto per essere qualificato come sottoprodotto e non come rifiuto. Ciò si desume chiaramente dalle disposizioni del decreto caratterizzate dalla maggiore vocazione sistemica. A questo riguardo vanno richiamati gli articoli 1, comma 1, e 4, comma 2. Ai sensi della prima disposizione, infatti, l'atto normativo in esame "*definisce alcune modalità con le quali il detentore può dimostrare che sono soddisfatte le condizioni generali di cui all'articolo 184-bis del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152*", mentre la seconda è chiara nel limitarne gli effetti alla predisposizione di "*alcune modalità con cui provare la sussistenza delle circostanze di cui al comma 1, fatta salva la possibilità di dimostrare, con ogni mezzo ed anche con modalità e con riferimento a sostanze ed oggetti diversi da quelli precisati nel presente decreto, o che soddisfano criteri differenti, che una sostanza o un oggetto derivante da un ciclo di produzione non è un rifiuto, ma un sottoprodotto*".

Le disposizioni sopra richiamate sono dunque esplicite nell'escludere l'effetto vincolante del sistema probatorio disciplinato dal decreto, precisando che le modalità di prova ivi indicate non vanno in alcun modo intese come esclusive. È lasciata all'operatore la possibilità di scegliere mezzi di prova individuati in autonomia e diversi da quelli disciplinati dall'atto *de quo*. Tale lettura risulta confermata anche dalla previsione dell'articolo 4, comma 4, del regolamento che prevede un onere di conservazione per 3 anni della documentazione indicata nel provvedimento solo a carico di coloro che intendano avvalersi del regime probatorio oggetto del decreto.

In sintesi, rimane del tutto ferma la libertà per gli operatori di dimostrare la sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge con ogni mezzo e con riferimento a materiali o sostanze diversi da quelli espressamente disciplinati negli allegati, anche mantenendo i sistemi e le procedure aziendali adottati prima dell'entrata in vigore del decreto o scegliendone di diversi. L'articolo 4, comma 2, d'altra parte, precisa che resta vincolante l'applicazione delle pertinenti norme di settore, sicché, laddove il decreto contiene elementi di chiarimento sull'applicazione delle disposizioni normative vigenti, tali previsioni sono vincolanti in quanto esplicative di specifiche norme di legge vigenti cui fanno riferimento.

Alla luce di quanto qui osservato, si deve senz'altro escludere che possa in alcun modo essere considerata condizione necessaria per il legittimo svolgimento di una attività di gestione di sottoprodotti l'utilizzazione degli strumenti disciplinati dal decreto, che rimane senz'altro frutto di una adesione volontaria. In conseguenza, per nessun atto abilitativo, comunque denominato, potrà mai richiedersi l'obbligatoria adesione alle procedure e agli strumenti disciplinati dal regolamento.

4. Onere della prova e responsabilità

L'articolo 1 chiarisce che i requisiti e le condizioni richiesti per escludere un residuo di produzione dal campo di applicazione della normativa sui rifiuti sono valutati ed accertati alla luce del complesso delle circostanze e devono essere soddisfatti in tutte le fasi della gestione dei residui, dalla produzione all'impiego nello stesso processo, o in uno successivo.

A questo riguardo, l'articolo 4, comma 1, precisa che in ogni fase della gestione del residuo è necessario fornire la dimostrazione che sono soddisfatte tutte le condizioni richieste dalla legge. Sul punto, pare opportuno ribadire che – come del resto si è già avuto modo di notare – la disposizione da ultimo citata non innova il diritto sostanziale vigente circa le condizioni di legge perché un materiale possa venire qualificato sottoprodotto. Essa, infatti, si limita a precisare che, sin dal momento in cui il residuo viene generato, si deve poter fornire la prova che trattasi di un sottoprodotto. Analogamente va inteso l'articolo 5, comma 1, del decreto, ai sensi del quale "*il requisito della certezza dell'utilizzo è dimostrato dal momento della produzione del residuo*". Queste disposizioni, in sintesi, evidenziano come la qualifica di sottoprodotto non potrà mai essere acquisita in un tempo successivo alla generazione del residuo, non potendo un materiale qualificato come rifiuto divenire sottoprodotto (in tal senso, ad es., Cassazione penale, sentenza n. 20886/2013).

Ai fini sopra indicati, inoltre, l'articolo 5 prevede che: "*il produttore ed il detentore assicurano, ciascuno per quanto di propria competenza, l'organizzazione e la continuità di un sistema di gestione, ivi incluse le fasi di deposito e trasporto, che, per tempi e per modalità, consente l'identificazione e l'utilizzazione effettiva del sottoprodotto*". Infine, l'articolo 8, comma 4, precisa che la responsabilità del produttore o del cessionario in relazione alla gestione del sottoprodotto è limitata alle fasi precedenti alla consegna dello stesso all'utilizzatore o a un intermediario. In caso di impiego da parte del produttore medesimo, lo stesso conserva la responsabilità per la gestione del sottoprodotto nella fase di utilizzo.

Le disposizioni citate, quindi, individuano una serie di soggetti che possono intervenire nel circuito di produzione, gestione ed impiego del residuo destinato ad essere qualificato come sottoprodotto, ad ognuno dei quali sono diversamente attribuiti oneri e responsabilità.

Sul punto, deve preliminarmente chiarirsi che in base a costante giurisprudenza comunitaria, la qualifica di "rifiuto" discende anzitutto dal comportamento del detentore e dal significato del termine "disfarsi". Al riguardo, la Corte di giustizia ha precisato che – fermo restando che dovranno essere applicate le rilevanti norme degli ordinamenti interni in tema di onere della prova – "*di regola, quanto alla dimostrazione di un'intenzione, solo il detentore dei prodotti può provare che la propria intenzione non è quella di disfarsi di tali prodotti, bensì di permetterne il riutilizzo in condizioni idonee a conferire loro la qualifica di sottoprodotto ai sensi della giurisprudenza della Corte*" (cfr. sentenza 3 ottobre 2013, causa C-113/12, sentenza *Brady*, punti 61-64). In applicazione dei principi indicati il Regolamento n. 264 precisa che il produttore iniziale del residuo è il soggetto tenuto a provare come, sin dalla produzione dello stesso, vi sia l'intenzione di non disfarsene, ma di assicurarne un utile impiego nel medesimo o in altro ciclo produttivo. La dimostrazione delle circostanze previste dall'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006 dovrà essere fornita, quindi, in ogni fase, dalla produzione fino all'impiego finale, da parte del produttore medesimo, ovvero, in caso di cessione dello stesso, del soggetto detentore del residuo.

Merita inoltre di essere precisato come, nel caso in cui un sottoprodotto perda le caratteristiche che lo rendono tale ai sensi dell'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006, la responsabilità della gestione del residuo come rifiuto ricadrà sul soggetto che si trova in possesso del medesimo immediatamente prima che diventi rifiuto. Ciò in conformità alle indicazioni reperibili al riguardo nella giurisprudenza della Corte di giustizia (cfr. per tutte, Corte di giustizia, sentenza *Brady*, cit., punto 51 e sentenza 24 giugno 2008, causa C-188/07, *Commune de Mesquer*, punto 74).

Si precisa, inoltre, come ogni soggetto che interviene lungo la filiera sia tenuto alla dimostrazione dei requisiti richiesti dalla legge per la qualifica come sottoprodotto limitatamente a quanto sia nella propria disponibilità e conoscenza, non essendo esigibile una estensione degli oneri probatori a fasi rispetto alle quali il soggetto medesimo non ha possibilità di verifica e controllo. Al riguardo, pare utile chiarire che, nel caso in cui, lungo la filiera si verificano circostanze che determinano la perdita dei requisiti richiesti dalla legge per la qualifica come sottoprodotto, dovendo essere considerato come produttore del rifiuto – in applicazione dei principi comunitari indicati – il soggetto che lo detiene immediatamente prima che diventi tale, viene meno la responsabilità dei detentori precedenti rispetto ad eventi sopravvenuti e indipendenti dalla loro volontà ed attività.

In tale quadro, il decreto *de quo* intende quindi predisporre, a beneficio degli operatori che si determinassero ad utilizzarli, alcuni strumenti probatori in grado di costituire – ove adoperati compiutamente e correttamente, secondo quanto si avrà modo di precisare nelle pagine che seguono – un principio di prova della sussistenza dei requisiti sostanziali previsti dalla legge perché un residuo possa essere qualificato "sottoprodotto".

A tale riguardo, pare peraltro utile chiarire sin d'ora come le certificazioni tecniche, seppure possano risultare di ausilio nella dimostrazione della conformità del residuo sotto il profilo tecnico, rispetto all'impiego previsto, da sole non siano sufficienti a qualificare il residuo come sottoprodotto, essendo la valutazione rimessa all'esame dell'insieme delle circostanze.

5. Documentazione contrattuale e scheda tecnica

Gli strumenti probatori indicati dal decreto sono la documentazione contrattuale e la scheda tecnica, di cui all'articolo 5, commi 4 e 5.

Il primo requisito della cui sussistenza si può formare la prova tramite il concorso della documentazione contrattuale, ovviamente, è quello della "certezza dell'utilizzo", di cui all'articolo 184-bis, comma 1, lettera b). La possibilità di fornire la prova della sussistenza degli altri requisiti tramite tale documentazione dipenderà dallo specifico contenuto di quest'ultima, secondo quanto meglio precisato in seguito. Tramite la scheda tecnica, invece, gli operatori potranno fornire la dimostrazione della sussistenza di tutti i requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1. È, dunque, ben possibile che anche chi dispone di una documentazione contrattuale si giovi della sua compilazione.

La scheda tecnica consente, infatti, di identificare i soggetti che intervengono nell'ambito della gestione del sottoprodotto (produttore, utilizzatore ed eventuali intermediari), di descrivere il processo di produzione da cui origina il sottoprodotto, nonché le specifiche tecniche del materiale che deve essere impiegato e le modalità di gestione dello stesso, fino all'utilizzo. Merita, peraltro, di essere chiarito sin d'ora che, in relazione alle diverse fattispecie, alcune delle parti indicate dalla scheda tecnica potrebbero non risultare compilabili se non in fasi successive a quelle della produzione del residuo. Viceversa, si deve notare come, nel caso in cui un operatore intenda produrre la scheda tecnica come strumento a supporto della dimostrazione della sussistenza dei requisiti previsti dalla legge, alcuni campi della scheda tecnica debbano essere necessariamente e soddisfacentemente riempiti.

Pare utile, al riguardo, fornire uno schema di riferimento.

REQUISITO DA DIMOSTRARE	CAMPI DELLA SCHEDA TECNICA DA RIEMPIRE
CARATTERISTICA DI "RESIDUO DI PRODUZIONE" (articolo 184-bis, comma 1, lettera a) Dlgs n. 152/2006)	È necessario fornire informazioni sull'impianto di produzione e sul sottoprodotto. In particolare, rileva la compilazione dei seguenti campi della scheda tecnica: <ol style="list-style-type: none"> 1. <i>Descrizione e caratteristiche del processo di produzione;</i> 2. <i>Indicazione dei materiali in uscita dal processo di produzione;</i> 3. <i>Tipologia e caratteristiche del sottoprodotto e modalità di produzione;</i>
CERTEZZA DELL'UTILIZZO (articolo 184-bis, comma 1, lettera b) Dlgs n. 152/2006)	È necessario fornire informazioni sulla destinazione del sottoprodotto, su tempi e modalità di deposito e movimentazione, nonché sull'organizzazione e continuità del sistema di gestione. In particolare, rileva la compilazione dei seguenti campi della scheda tecnica: <ol style="list-style-type: none"> 1. <i>Tipologie di attività o impianti di utilizzo idonei ad utilizzare il residuo;</i> 2. <i>Impianto o attività di destinazione</i> (la compilazione di questo campo, comportando l'individuazione anche sotto il profilo soggettivo del destinatario, può essere effettuata anche in un momento successivo rispetto alla produzione del residuo); 3. <i>Riferimenti di eventuali intermediari</i> (la compilazione di questo campo è eventuale e può essere effettuata in un momento successivo rispetto alla produzione del residuo); 4. <i>Modalità di raccolta e deposito del sottoprodotto;</i> 5. <i>Indicazione del luogo e delle caratteristiche del deposito e di eventuali depositi intermedi;</i> 6. <i>Tempo massimo previsto per il deposito, a partire dalla produzione fino all'impiego definitivo;</i> 7. <i>Descrizione delle tempistiche e delle modalità di gestione finalizzate ad assicurare l'identificazione e l'utilizzazione effettiva del sottoprodotto;</i>
UTILIZZO DIRETTO, SENZA TRATTAMENTI DIVERSI DALLA NORMALE PRATICA INDUSTRIALE (articolo 184-bis, comma 1, lettera c) Dlgs n. 152/2006)	È necessario fornire informazioni sul sottoprodotto e sui trattamenti necessari a consentirne l'impiego. In particolare, rileva la compilazione dei seguenti campi della scheda tecnica: <p>- <i>Conformità del sottoprodotto rispetto all'impiego previsto</i> (in questo campo vanno descritti i trattamenti eventualmente necessari al fine dell'impiego e va fornita la dimostrazione della non estraneità dei medesimi rispetto alla "normale pratica industriale", nonché, in conformità all'articolo 6 del decreto, la dimostrazione che, già nelle condizioni in cui si trova al termine del ciclo produttivo, il residuo rispetta tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e che l'impiego dello stesso non comporta impatti complessivi negativi sull'ambiente);</p>
LEGALITÀ DELL'UTILIZZO (articolo 184-bis, comma 1, lettera d) Dlgs n. 152/2006)	È necessario fornire informazioni sulle caratteristiche del sottoprodotto e sulla conformità dello stesso rispetto all'impiego previsto, sotto il profilo sia tecnico che del rispetto dei requisiti e dei parametri stabiliti da norme di settore, laddove esistenti. In particolare, rileva la compilazione dei seguenti campi della scheda tecnica: <p>- <i>Conformità del sottoprodotto rispetto all'impiego previsto.</i></p>

Fermo restando che la compilazione della scheda tecnica, in tutto o in parte, non è obbligatoria, è tuttavia opportuno precisare che in talune circostanze, ai fini della piena prova, la sussistenza dei requisiti di cui all'articolo 184-bis, comma 1, del Dlgs n. 152 del 2006 potrà essere fornita solo da una compilazione della scheda tecnica effettuata con riferimento a specifici lotti di residuo, caratterizzati da unitarietà sotto il profilo funzionale e della destinazione. Ai fini della completa compilazione della scheda tecnica, pur essendo rimessa alla discrezionalità degli operatori la scelta delle modalità di indicazione e di identificazione dei lotti, la codifica degli stessi deve comunque assicurare la possibilità di risalire al momento di produzione dei residui.

Così come gli altri strumenti indicati dal decreto, la compilazione della scheda tecnica non è obbligatoria, ma rappresenta un elemento di ausilio sotto il profilo probatorio per coloro che intendano avvalersi delle procedure previste dal regolamento. Come sopra accennato, la scheda potrebbe

infatti anche essere utilmente sostituita da altra documentazione idonea a dimostrare la sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge per la qualifica di un residuo come sottoprodotto.

Nell'ipotesi in cui un operatore intenda avvalersi delle schede tecniche a supporto della qualifica come sottoprodotto di un residuo, è necessario procedere alla loro vidimazione presso la Camera di commercio competente, con le medesime modalità adottate per i registri di carico e scarico di cui all'articolo 190 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152.

Ai fini della vidimazione, le schede tecniche dovranno contenere i dati anagrafici dell'impresa ed i riferimenti dell'impianto di produzione, limitatamente alle informazioni su indirizzo, autorizzazione/ente rilasciante, data di rilascio dell'autorizzazione, come riportato nell'allegato 2 al decreto. I restanti campi della scheda tecnica saranno, quindi, compilati, successivamente alla vidimazione.

Infine, con riferimento alla "*Dichiarazione di conformità*", si evidenzia come questa debba essere compilata in caso di cessione del sottoprodotto per assicurare la conformità dello stesso ai requisiti richiesti dalla legge ed alla scheda tecnica, della quale è necessario indicare gli estremi di riferimento.

6. Dimostrazione della natura di sottoprodotto

6.1. Premessa

L'articolo 4 del regolamento n. 264 precisa che le condizioni indicate dall'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006 devono poter essere dimostrate e sussistere, tutte, in ogni fase della gestione del residuo, dalla produzione, fino all'impiego del medesimo. Il Decreto intende mettere a disposizione degli operatori strumenti in grado di sostenerli nel fornire la relativa prova.

Al riguardo è possibile osservare quanto segue.

6.2. Origine del residuo da un processo di produzione il cui scopo primario è diverso dalla produzione dello stesso

Ai sensi dell'articolo 184-bis, comma 1, lettera a), del Dlgs n. 152 del 2006, la sostanza o l'oggetto deve essere originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante e il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto. Al riguardo, si precisa che la norma è volta a sottolineare la necessità che la sostanza o l'oggetto da qualificare come sottoprodotto sia un residuo di produzione e non, invece, un prodotto. Infatti, come chiarito all'articolo 2 del regolamento e secondo quanto precisato nel documento della Commissione europea *Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste (2012)*, è considerato come "prodotto" ogni materiale o sostanza che è ottenuto deliberatamente nell'ambito di un processo di produzione o è il risultato di una scelta tecnica. In tale ottica può essere opportuno precisare come – sempre secondo il citato documento della Commissione – va considerato un prodotto quel materiale frutto di un processo di produzione che avrebbe potuto anche essere organizzato in modo tale da non generarlo e che, quindi, è stato generato in modo deliberato. In altre parole, se il fabbricante ha scelto deliberatamente di produrre il materiale – magari anche modificando appositamente il processo di produzione – esso va considerato un prodotto e non un residuo, non ponendosi, quindi, la necessità di procedere alla verifica della sussistenza degli altri requisiti richiesti dalla legge per la qualifica dello stesso come sottoprodotto (in senso analogo cfr. anche Cass. pen., sent. n. 40109/2015).

Con riferimento alla nozione di processo di produzione, infine, ci si riferisce ad un processo che trasforma i fattori produttivi in risultati, i quali ben possono essere rappresentati da prodotti tangibili o intangibili, di talché anche la produzione può riguardare non solo i beni, ma anche i servizi e comprende non solo i processi tecnologici di fabbricazione dei componenti del prodotto e il loro successivo assemblaggio, ma anche processi di supporto all'attività di trasformazione, come manutenzione, controllo di processo, gestione della qualità, movimentazione dei materiali, ecc.. Conclusioni simili – con specifico riguardo a quanto qui di più prossimo interesse – sono state confermate anche dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. Cassazione penale, sentenza n. 41839 del 2008; Consiglio di Stato, sentenza n. 4151/2013).

6.3. Certezza dell'utilizzo

Ai sensi dell'articolo 184-bis, comma 1, lettera b), del Dlgs n. 152 del 2006, perché un residuo sia un sottoprodotto deve essere certo che esso "sarà utilizzato" nel corso dello stesso o di un successivo processo produttivo o di utilizzazione. È bene evidenziare come la norma legislativa sopra citata, conformemente, del resto, alla direttiva 2008/98/Ce, nel richiedere che non vi sia dubbio circa il successivo utilizzo del residuo, ha lo scopo essenziale di evitare la sottrazione di un materiale alla disciplina dei rifiuti in presenza di una mera possibilità (o addirittura dell'impossibilità) di utilizzo dello stesso. Il sottoprodotto nasce con la certezza di essere riutilizzato senza particolari interventi manipolativi (così Consiglio di Stato, sentenza n. 4151/2013).

In tale ottica deve, dunque, essere senz'altro esclusa la possibilità di allestire depositi a tempo indeterminato di materiali in vista di un loro possibile utilizzo futuro (cfr. la *Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste*, cit., par. 1.2.3, nonché – quanto alla giurisprudenza italiana – Consiglio di Stato, sentenza n. 4151/2013).

Il requisito indicato traduce la necessità di garantire, in ogni fase di gestione del residuo, che il materiale sarà effettivamente utilizzato, con l'evidente fine di prevenire il rischio, nel caso in cui l'impiego non fosse certo, che il materiale – che è, in quel caso, sostanzialmente, un rifiuto – possa essere gestito illegalmente.

Quanto all'attività probatoria circa la ricorrenza della condizione in parola – ferma restando la insufficienza, a tal fine, di una mera dichiarazione di intenti circa la destinazione del materiale ad un successivo ciclo produttivo (Cassazione penale, sentenza n. 3202/2015) – può essere opportuno richiamare l'attenzione sui seguenti profili.

I. In primo luogo, deve essere chiarito come la certezza dell'utilizzo possa venire dimostrata tramite indici rivelatori che – soprattutto in concorso tra loro – siano in grado rendere affidabile una valutazione prognostica circa il prodursi di un evento futuro, consistente nel successivo utilizzo. Sarà dunque interesse del soggetto che intende avvalersi della qualifica di un materiale come sottoprodotto predisporre il materiale probatorio adeguato. In tale ottica potrà dunque essere di particolare utilità una completa ed attenta compilazione della scheda tecnica di cui all'allegato 2 del decreto.

II. La dimostrazione della sussistenza del requisito de quo è legata alla circostanza secondo la quale, sin dal momento della produzione, l'attività o l'impianto in cui il residuo deve essere utilizzato sia già individuato, ovvero, quanto meno, che sia individuabile in considerazione delle specifiche caratteristiche possedute del materiale che ne rendono compatibile l'impiego in determinati cicli produttivi. A questo riguardo, è utile precisare come l'espressione "individuabilità" faccia riferimento alle tipologie di impianti o di attività nel cui ambito il residuo può essere impiegato. Pertanto, se potrebbe esservi, all'origine, incertezza sul soggetto destinatario del residuo, non deve esservi, invece, alcun dubbio circa la tipologia di impianto o di attività in cui il residuo può essere e sarà impiegato in considerazione delle sue caratteristiche tecniche, e sulla circostanza che, in virtù di queste caratteristiche, l'impiego è possibile in quei determinati tipi di impianti o attività senza il ricorso a trattamenti diversi dalla normale pratica industriale. D'altra parte, quando il destinatario sia individuato, il decreto richiede, comunque, una verifica di congruità, evidentemente sotto il profilo qualitativo e quantitativo, tra il materiale residuale e l'impianto o l'attività di destinazione, che deve avere caratteristiche e dimensioni adeguate ad assicurare l'effettivo impiego del residuo stesso.

III. In tale quadro, un elemento probatorio di grande importanza, come detto, potrà certamente essere rappresentato dalla documentazione contrattuale e, dunque, dalla presenza di un contratto scritto tra il produttore o il detentore e l'operatore che intende procedere all'impiego del residuo. Analogamente, l'esistenza di un guadagno economico quale risultato della cessione del residuo rappresenta un utile indizio (cfr., in tal senso, la *Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste*, cit., par. 1.2.3). Va tuttavia evidenziata l'insufficienza

della "mera presenza" di un contratto di cessione a titolo oneroso, poiché talune circostanze, di fatto, potrebbero contraddire l'effettiva sussistenza di un valore del residuo. E' dunque preferibile per l'operatore organizzare la propria attività e predisporre la propria documentazione in modo tale da affiancare a tali elementi ulteriori fattori in grado di corroborare la prova della certezza dell'utilizzo, quali ad esempio le informazioni circa l'esistenza di un "solido mercato" del sottoprodotto (cfr. ancora la Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste, cit., par. 1.2.3), che possono essere inserite nel campo "Informazioni sul sottoprodotto" della scheda tecnica, o adeguate indicazioni – secondo quanto si avrà modo di evidenziare più avanti – circa tempi e modalità di deposito dello stesso. La scheda tecnica, come già accennato, offre peraltro la possibilità di fornire tali indicazioni, riempiendo adeguatamente i campi riguardanti "Tempi e modalità di deposito".

IV. Ai fini della prova in questione la documentazione contrattuale dovrà innanzitutto essere tale da consentire l'identificazione dei soggetti interessati dall'operazione e, quindi, dell'impianto e dell'attività di destinazione, nonché le specifiche dei materiali oggetto di cessione e riutilizzo. È peraltro ovviamente possibile che la documentazione contrattuale sia insufficiente o che non vi sia un contratto scritto tra gli operatori, ma che sia stato assunto un accordo o impegno contrattuale tra il produttore del residuo e l'utilizzatore dello stesso, eventualmente prevedendo anche uno o più intermediari. In questo caso, alla identificazione dei soggetti interessati dall'operazione, che sono noti, in considerazione dell'impegno assunto o dell'accordo stipulato, deve aggiungersi la prova delle caratteristiche tecniche del residuo, per consentire la verifica di congruità e di idoneità del materiale, nel senso già chiarito. Anche in tale ipotesi risulta quindi utile la compilazione della scheda tecnica prevista dall'allegato 2 del decreto, dalla quale è possibile evincere le diverse informazioni necessarie, a corredo della identificazione, sotto il profilo soggettivo, del destinatario.

V. La scheda tecnica, inoltre, può rappresentare una sede utile per fornire agevolmente ulteriori elementi in grado di sostenere la prova della certezza dell'utilizzo. Al riguardo si noti che – se è esclusa, per le ragioni sopra richiamate, l'ipotesi di un deposito a tempo indeterminato del materiale – il tempo del deposito rappresenta un elemento di notevole importanza nella valutazione de qua. Da un lato, un lungo tempo di deposito rende, proprio in ragione dell'incertezza legata al mero scorrere del tempo, meno certo l'utilizzo (in tema, cfr. a contrario Consiglio di Stato, sentenza n. 4151/2013, secondo cui depongono nel senso della sussistenza del requisito della certezza il tempo ravvicinato dell'utilizzo e la non necessità di operazioni di stoccaggio). Dall'altro lato, l'adeguatezza del tempo di deposito va valutata con riguardo a diversi altri fattori, quali le caratteristiche del residuo, le modalità di conservazione dello stesso, le caratteristiche che esso deve avere per la successiva utilizzazione. Pare, dunque, opportuno che l'operatore – specie nei casi in cui organizzi un tempo di deposito del residuo non breve – abbia cura di predisporre ulteriori elementi probatori in grado di supportare la sussistenza della condizione de qua. A questo fine, potrà – come già si accennava più sopra – essere utilizzata la scheda tecnica contenuta nell'allegato 2 al Decreto, riempiendo adeguatamente il campo "Conformità del sottoprodotto rispetto all'impiego previsto" (indicando quali caratteristiche deve possedere il residuo per essere adeguato rispetto all'impiego), nonché i campi "Modalità di raccolta e deposito del sottoprodotto" e "Tempo massimo previsto per il deposito a partire dalla produzione fino all'impiego definitivo" (mostrando la adeguatezza di tali modalità e tempi rispetto al successivo impiego).

VI. Da ultimo, potrebbe verificarsi il caso in cui, al momento della produzione del residuo, non sia ancora immediatamente noto il soggetto responsabile dell'impiego dello stesso. In questa circostanza, è senz'altro particolarmente raccomandata all'operatore la compilazione della scheda tecnica, avendo cura di indicare con esattezza anche i tempi e le modalità di deposito, nelle more dell'utilizzo, in quanto tali elementi potrebbero risultare condizionanti o anche pregiudizievoli rispetto all'effettivo impiego dell'oggetto o della sostanza. In tale ipotesi, come evidenziato nel paragrafo specificatamente dedicato alla scheda tecnica, non risulta possibile (e, quindi, non è necessario) compilare anche la parte della scheda con l'indicazione del nominativo del destinatario. In particolare, nell'ipotesi in cui all'atto della produzione del residuo non fosse immediatamente identificato il destinatario del sottoprodotto, non potendo essere indicato con esattezza l'impianto di utilizzo, dovranno essere inserite le informazioni relative all'attività o al settore di destinazione, considerate le specifiche tecniche del residuo, che lo rendono idoneo a determinati utilizzi.

Ciò chiarito, si evidenzia come il Regolamento preveda che il produttore e il detentore sono tenuti ad assicurare, ciascuno per quanto di propria competenza, l'organizzazione e la continuità di un sistema di gestione, ivi incluse le fasi di deposito e trasporto che, per tempi e per modalità, consente l'identificazione e l'utilizzazione effettiva del sottoprodotto. La norma mira a prevenire il rischio che, lungo la filiera, modalità di gestione inadeguate sotto il profilo tecnico o temporale possano causare la perdita dei requisiti di idoneità del residuo.

6.4. Utilizzo diretto senza trattamenti diversi dalla normale pratica industriale

L'articolo 184-bis, comma 1, lettera c), del Dlgs n. 152 del 2006, indica, tra le condizioni necessarie per la qualifica di un residuo come sottoprodotto, che la sostanza o l'oggetto possa essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale.

Al riguardo, l'articolo 6 del regolamento precisa che *"non costituiscono normale pratica industriale i processi e le operazioni necessari per rendere le caratteristiche ambientali della sostanza o dell'oggetto idonee a soddisfare, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e a non portare a impatti complessivi negativi sull'ambiente, salvo il caso in cui siano effettuate nel medesimo ciclo produttivo"*. Il regolamento, quindi, chiarisce, ulteriormente che *"rientrano, in ogni caso, nella normale pratica industriale le attività e le operazioni che costituiscono parte integrante del ciclo di produzione del residuo, anche se progettate e realizzate allo specifico fine di rendere le caratteristiche ambientali o sanitarie della sostanza o dell'oggetto idonee a consentire e favorire, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e a non portare ad impatti complessivi negativi sull'ambiente"*.

Il requisito in parola risponde alla duplice esigenza da un lato di tener conto che il bisogno di un trattamento preliminare prima della utilizzazione di un residuo può segnalare il fatto di trovarsi dinanzi ad un rifiuto e, dall'altro, di considerare che anche le materie prime talvolta necessitano di essere lavorate prima del loro impiego nel processo produttivo (Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste, cit., par. 1.2.4).

Il regolamento chiarisce che le operazioni svolte sul residuo non devono essere necessarie a conferire allo stesso particolari caratteristiche sanitarie o ambientali che il residuo medesimo non possiede al momento della produzione. Scopo della disposizione è quello di evitare che, inquadrando come "normale pratica industriale" un'attività, ad esempio, finalizzata a ridurre la concentrazione di sostanze inquinanti o pericolose, possano essere sostanzialmente eluse le disposizioni in materia di gestione dei rifiuti e le relative necessarie cautele ed autorizzazioni. In tale prospettiva, però, il Regolamento riconosce la possibilità di qualificare come "normale pratica industriale" eventuali operazioni necessarie per rendere il residuo idoneo all'utilizzo, anche sotto il profilo ambientale e sanitario, ma alla condizione che siano svolte all'interno del medesimo ciclo produttivo.

Al fine della prova della riconducibilità dell'operazione alla "normale pratica industriale" l'operatore potrebbe dimostrare, a mero titolo di esempio che:

— il trattamento non incide o non fa perdere al materiale la sua identità, le caratteristiche merceologiche, o la qualità ambientale, non determina un mutamento strutturale delle componenti chimico-fisiche della sostanza o una sua trasformazione radicale (così, con varietà di accenti, Cassazione penale, sentenza n. 40109/2015 e Cassazione penale, sentenza n. 17453/2012);

— il trattamento corrisponde a quelli ordinariamente effettuati nel processo produttivo nel quale il materiale viene utilizzato ed in particolare a quelli ordinariamente effettuati sulla materia prima che il sottoprodotto va a sostituire (Cassazione penale, sentenza n. 17453/2012; Cassazione

penale, sentenza n. 20886/2013).

La dimostrazione del requisito de quo potrà essere fornita riempiendo adeguatamente il campo "Conformità del sottoprodotto rispetto all'impiego previsto" della scheda tecnica, indicando se il residuo necessita di un trattamento in vista dell'utilizzo, di quale trattamento si discorre e se l'attività di trattamento sia svolta direttamente, o mediante un intermediario, o presso l'utilizzatore.

In merito pare utile ulteriormente chiarire che, sebbene sia riconosciuta la possibilità che il trattamento sia effettuato anche da soggetti intermediari, l'eventuale eccessiva molteplicità di passaggi e di operatori lungo la filiera potrebbe rendere maggiormente complicata la dimostrazione della sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge.

Con riferimento al settore delle biomasse impiegate a fini energetici, l'allegato 1, Sezioni 1 e 2, del Regolamento elenca, quindi, alcuni esempi di pratiche, usualmente poste in essere nel settore che, nel rispetto dei principi indicati, possono essere considerate come normale pratica industriale. Si tratta di attività che, per loro natura, alle medesime condizioni, potrebbero essere qualificate come normale pratica industriale anche con riferimento a settori e materiali diversi da quello delle biomasse destinate ad uso energetico. Si noti che il citato allegato prevede espressamente che le operazioni ivi indicate *"possono costituire normali pratiche industriali"* solo *"alle condizioni previste dall'articolo 6, commi 1 e 2"*. L'elencazione ivi contenuta risponde all'*id quod plerumque accidit* ed è solo orientativa, ben potendo accadere che – in uno specifico caso concreto – l'operazione in questione sia da considerarsi "normale pratica industriale" pur se non inserita nell'elenco e che – al contrario – una operazione inserita nell'elenco non vada considerata "normale pratica industriale" dovendosi compiere la relativa valutazione alla luce dell'intero complesso delle circostanze di fatto.

6.5. Legalità dell'utilizzo

L'articolo 184-bis, richiede, tra le condizioni da soddisfare per poter qualificare un residuo come sottoprodotto, che l'ulteriore utilizzo sia legale, ossia che la sostanza o l'oggetto soddisfi, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e che non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana. Al riguardo, è necessario distinguere l'ipotesi in cui via sia una normativa di riferimento che definisce modalità o requisiti di impiego per un determinato utilizzo, dal caso in cui non via sia una normativa ad hoc.

Nel primo caso, quando vi sia una disciplina che regola l'uso del sottoprodotto, la mancata rispondenza dello stesso ai requisiti richiesti dalla norma o l'aver effettuato un impiego difforme rispetto a quanto previsto, ne determina la qualifica come rifiuto, per mancanza del requisito in analisi. A titolo di esempio, per poter procedere alla combustione in un impianto di produzione di energia di una biomassa è indispensabile che la stessa sia elencata nell'allegato X alla Parte V del Dlgs n. 152 del 2006 o in altre norme specifiche che disciplinano l'impiego di quella biomassa come combustibile e che la stessa venga impiegata nel rispetto delle disposizioni ivi indicate. In caso di mancata inclusione nell'Allegato citato o di mancato rispetto delle condizioni disciplinate, la biomassa deve essere qualificata come rifiuto e la combustione può essere effettuata soltanto in un impianto autorizzato per la gestione di rifiuti.

Nel secondo caso, quando non vi siano particolari vincoli normativi fissati per l'utilizzo del materiale, rimane comunque ferma la necessità di dimostrare che l'impiego dello stesso non porterà ad impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana. Questa è l'ipotesi, ad esempio, delle biomasse impiegate in un impianto di biogas che non soggiacciono a particolari prescrizioni tecniche con riferimento alle matrici in ingresso. Nella scheda tecnica – ai fini della dimostrazione della sussistenza del requisito de quo – sarà opportuno allegare la dimostrazione della rispondenza della destinazione agli standards merceologici ed alle norme tecniche di settore (Cassazione penale, sentenza n. 17126/2015), fermo restando che, comunque, tale requisito non potrà ritenersi sussistente in caso di emergenze fattuali o documentali che provano la pericolosità (Cassazione penale, sentenza n. 17453/2012).

Si noti, peraltro, che in presenza di una documentazione contrattuale – o, comunque, di un destinatario già individuato – sarà possibile fornire la prova della legalità dell'utilizzo, anche facendo riferimento al contenuto del provvedimento autorizzatorio di quest'ultimo.

7. Deposito e movimentazione

La gestione e la movimentazione del sottoprodotto, dalla produzione fino all'impiego del medesimo, devono essere poste in essere in modo da assicurare, oltre all'assenza di rischi ambientali o sanitari, il mantenimento delle caratteristiche del residuo necessarie a consentirne l'impiego. Per tali ragioni, il Regolamento, nel fissare una serie di condizioni da rispettare, in particolare, nelle fasi di deposito e movimentazione, precisa come debba essere sempre garantita la congruità delle tempistiche e delle modalità di gestione, che devono essere funzionali all'utilizzo dei materiali nel periodo più idoneo allo stesso e non devono incidere negativamente sulla qualità e funzionalità dei materiali medesimi ai fini dello specifico impiego previsto.

La scheda tecnica deve, quindi, indicare, tra l'altro, il tempo massimo previsto per il deposito, decorso il quale si presume che possano essere pregiudicate le caratteristiche merceologiche o di funzionalità necessarie per l'impiego previsto. Se dovesse decorrere il tempo massimo di deposito indicato nella scheda tecnica senza che la sostanza o l'oggetto sia stato utilizzato questi perderanno la qualifica di sottoprodotto e dal giorno successivo alla scadenza del termine massimo dovranno essere gestiti come rifiuti, oppure sarà necessario compilare una nuova scheda tecnica, nel caso in cui il residuo presenti ancora le caratteristiche per poter essere qualificato come sottoprodotto, eventualmente destinato ad un impiego differente da quello in origine previsto.

Con riferimento alla fase di trasporto, il decreto non contempla documentazione diversa da quella ordinariamente impiegata per il trasporto delle merci.

8. Controlli e ispezioni

L'articolo 9 dispone che, *"fermi restando i compiti di vigilanza e di controllo stabiliti dalle norme vigenti, le autorità competenti effettuano, mediante ispezioni, controlli e prelievi, le verifiche necessarie ad accertare il rispetto delle disposizioni di cui al presente decreto"*. La portata normativa della citata previsione può essere colta soltanto per mezzo di una lettura sistematica dell'articolato.

In particolare, rilevano al riguardo i già richiamati articoli 1, comma 1, e 4, comma 2, dai quali emerge chiaramente l'esclusione di qualunque effetto vincolante del sistema probatorio disciplinato dal decreto. Come già evidenziato più sopra, l'operatore è libero di scegliere mezzi di prova diversi da quelli disciplinati da quest'ultimo. La disposizione si limita, dunque, a precisare che, in sede di controllo, le Autorità devono accertare che i produttori e gli utilizzatori dei sottoprodotti che si avvalgono delle modalità probatorie di cui al decreto n. 264 rispettino le disposizioni dettate dallo stesso. Di contro, i soggetti che si avvalgono della possibilità di dimostrare la sussistenza dei requisiti sostanziali per la qualificabilità di un residuo come sottoprodotto con mezzi e modalità diversi da quelli precisati nel decreto sono sottoposti alla vigilanza ed ai controlli stabiliti dalle ulteriori norme vigenti, non essendo tenuti al rispetto delle prescrizioni di cui al regolamento n. 264.

9. Piattaforma di scambio tra domanda e offerta ed elenco dei sottoprodotti

L'articolo 10 del decreto ministeriale 13 ottobre 2016, n. 264, rubricato *"Piattaforma di scambio tra domanda e offerta"*, dispone quanto segue: *"1. Per le finalità di cui all'articolo 4, comma 3, e per favorire lo scambio e la cessione dei sottoprodotti, le Camere di commercio territorialmente competenti istituiscono un apposito elenco in cui si iscrivono, senza alcun onere, i produttori e gli utilizzatori di sottoprodotti. 2. Nell'elenco è indicata, all'atto dell'iscrizione, oltre alle generalità e ai contatti dei soggetti iscritti, la tipologia dei sottoprodotti oggetto di attività. 3. L'elenco*

di cui al presente articolo è pubblico ed è consultabile su una sezione dedicata del sito internet della Camera di commercio o di un sito internet dalla stessa indicato". L'articolo 4, comma 3, a sua volta, prevede che "l produttore e l'utilizzatore del sottoprodotto si iscrivono, senza alcun onere economico, in apposito elenco pubblico istituito presso le Camere di commercio territorialmente competenti, ai sensi dell'articolo 10, comma 1".

Al riguardo, pare utile chiarire come tale disposizione non introduca un requisito abilitante per i produttori e gli utilizzatori di sottoprodotti, ma preveda la realizzazione di un elenco contenente le generalità degli operatori interessati a cedere o acquistare residui produttivi da impiegare, utilmente e legalmente, nell'ambito della propria attività, con finalità conoscitiva e di mera facilitazione degli scambi.

La qualifica di un materiale come sottoprodotto, dunque non quale rifiuto, prescinde dalla iscrizione del produttore o dell'utilizzatore nel suddetto elenco, essendo di carattere oggettivo e legata alla dimostrazione della sussistenza dei requisiti richiesti dall'articolo 184-bis del Dlgs n. 152 del 2006. Pertanto, l'iscrizione nell'elenco del produttore o dell'utilizzatore, di per sé, non è sufficiente a qualificare un residuo come sottoprodotto e, d'altra parte, la mancata iscrizione non comporta l'immediata inclusione del residuo nel novero dei rifiuti.

Tali conclusioni sono rese evidenti, in conformità con le previsioni europee, sia dalla ratio del provvedimento in generale, che contiene "criteri indicativi per agevolare la dimostrazione della sussistenza dei requisiti" previsti dalla legge, sia dalla lettura del già citato articolo 4, comma 2, del medesimo. Questa disposizione precisa, innanzi tutto, come l'intendimento del decreto in oggetto non sia – né del resto potrebbe esserlo – quello di innovare la disciplina sostanziale concernente la legittimità della gestione dei sottoprodotti, bensì quello, più circoscritto e limitato, di indicare "alcune modalità con cui provare" la sussistenza dei requisiti sostanziali per la qualificabilità di un residuo come sottoprodotto e non come rifiuto. In secondo luogo, va evidenziato come la medesima disposizione chiarisca, al di là di ogni possibile dubbio, che le suddette modalità di prova non hanno carattere esclusivo, essendo sempre ammessa "la possibilità di dimostrare, con ogni mezzo ed anche con modalità e con riferimento a sostanze ed oggetti diversi da quelli precisati nel (...) decreto, o che soddisfano criteri differenti, che una sostanza o un oggetto derivante da un ciclo di produzione non è un rifiuto, ma un sottoprodotto", fermo restando l'obbligo di rispettare i requisiti di impiego e di qualità previsti dalle pertinenti normative di settore.

La possibilità di gestire un residuo quale sottoprodotto e non come rifiuto, dunque, non dipende in alcun modo, né in positivo né in negativo, dalla esistenza della documentazione probatoria prevista nel decreto né – tantomeno – dalla iscrizione nell'elenco istituito presso le Camere di commercio ai sensi dell'articolo 4, comma 3, e dell'articolo 10, comma 1, del medesimo, che peraltro rappresenta certamente un'opportunità per produttori e utilizzatori del sottoprodotto che intendano avvalersi delle suddette modalità "con cui provare" la sussistenza dei requisiti richiesti dalla norma.

Va, peraltro, chiarito che l'istituzione e la tenuta dell'elenco non prevedono alcuna attività istruttoria, sotto il profilo amministrativo, da parte delle Camere di commercio competenti. In base all'articolo 10, comma 2, del decreto, infatti, queste ultime sono chiamate esclusivamente ad acquisire le domande di iscrizione – corredate delle generalità dei produttori e degli utilizzatori di sottoprodotti, dei loro contatti, nonché della "tipologia dei sottoprodotti oggetto di attività" – e a riportare tali dati nell'elenco. Ciò è confermato anche dalla finalità indicata dal precedente comma 1, che è semplicemente quella di "favorire lo scambio e la cessione dei sottoprodotti".

In tale prospettiva – ferma restando la libertà delle Camere di commercio di definire le modalità ritenute più appropriate e considerate le finalità della disposizione – le iscrizioni all'elenco vanno presentate dal legale rappresentante dell'impresa (o anche da un suo procuratore generale o speciale) presso le Camere di commercio territorialmente competenti. In particolare, la identificazione di queste ultime va effettuata avendo riguardo all'ubicazione dell'unità produttiva dell'impresa interessata alla produzione o all'utilizzo del sottoprodotto.

La consultazione degli elenchi, potrebbe invece essere effettuata, come espressamente previsto dall'articolo 10 del decreto, anche su un unico sito internet, indicato dalle Camere, con l'unica accortezza di consentire la possibilità di visionare i dati secondo la ripartizione territoriale di riferimento e, in particolare, rendendo percettibile l'iscrizione di ciascuno dei produttori o utilizzatori all'elenco della singola Camera di commercio territorialmente competente, dal momento che è a ciascuna di esse che è giuridicamente intestata la funzione.

Con specifico riferimento alle modalità di iscrizione, si ritiene utile che le Camere definiscano in modo omogeneo le procedure o la modulistica, tenendo presente che non vi è una codifica specifica per i sottoprodotti e che, pertanto, l'indicazione della "tipologia dei sottoprodotti oggetto di attività" dovrebbe essere effettuata per macro-categorie o con sintetiche informazioni descrittive. In considerazione della natura dinamica della fattispecie, è necessario consentire l'aggiornamento dei dati e la possibilità di cancellazione dall'elenco.

In conclusione, chiarita la natura non abilitante dell'elenco previsto dall'articolo 10 del decreto, valutata l'assenza di attività istruttoria e la circostanza che la mancata iscrizione nell'elenco stesso da parte degli operatori non condiziona, né in positivo, né in negativo, la qualifica del residuo come sottoprodotto, si conferma la libertà delle Camere di commercio di definire le modalità più efficaci per l'istituzione del suddetto elenco, anche prevedendo una apposita modulistica standard da utilizzare on-line, nonché, come espressamente ammesso dal menzionato articolo 10, eventualmente indicando un altro sito internet di riferimento, o avvalendosi delle collaborazioni istituzionali ritenute necessarie, secondo le proprie valutazioni di opportunità.

10. Impiego di biomasse destinate ad uso energetico

L'allegato I del Regolamento è dedicato ad una specifica tipologia di residui che possono costituire sottoprodotti: le biomasse residuali destinate all'impiego per la produzione di energia ed è suddiviso in due sezioni.

La sezione I, relativa alle biomasse residuali utilizzate per produrre il biogas, contiene un elenco delle principali norme che regolamentano tale impiego ed individua una serie di operazioni ed attività che possono considerarsi normali pratiche industriali nel caso in cui ricorrano le condizioni previste dall'articolo 6 del regolamento.

Tale elenco di norme di riferimento, di operazioni e di attività deve considerarsi, in tutti i casi, solo riepilogativo ed indicativo, non avendo natura esaustiva.

La sezione II, relativa invece alle biomasse residuali utilizzate per la produzione di energia mediante combustione, si compone di due Parti.

La Parte A enuncia, innanzitutto, alcuni principi generali in materia di biomasse ad uso combustibile in conformità alla vigente normativa di settore. Si prevede, in particolare, che:

— possono essere utilizzate per la produzione di energia mediante combustione solo le biomasse residuali previste dall'allegato X alla Parte Quinta del Dlgs n. 152/2006 e dall'articolo 2-bis del decreto legge n. 171/2008, fatte salve, come logico, future disposizioni che disciplinino espressamente l'utilizzo di nuove biomasse residuali come combustibile;

— i materiali previsti dall'articolo 185 del Dlgs n. 152/2006 non possono essere destinati alla produzione di energia mediante combustione se non sono previsti dall'allegato X alla Parte Quinta del Dlgs n. 152/2006 e dall'articolo 2-bis del decreto legge n. 171/2008;

— l'utilizzo delle biomasse residuali come sottoprodotti per produrre energia è in tutti i casi condizionato al rispetto dei requisiti previsti per i sottoprodotti dal Dlgs n. 152/2006 e dei requisiti previsti dalla Parte Quinta di tale decreto (valori limite di emissione e/o prescrizioni imposti dall'autorizzazione relativa all'impianto di combustione, dagli atti di pianificazione regionali relativi alla qualità dell'aria, ecc.).

Su tali basi, la Parte A della sezione elenca le norme che oggi regolamentano l'utilizzo delle biomasse per la produzione di energia mediante combustione ed individua una serie di operazioni ed attività che possono considerarsi normali pratiche industriali nel caso in cui ricorrano le condizioni previste dall'articolo 6 del Regolamento.

L'elenco delle operazioni e delle attività deve considerarsi, in tutti i casi, solo riepilogativo ed indicativo, non avendo natura esaustiva. Resta fermo che non possono comunque effettuarsi operazioni ed attività diverse da quelle previste, per ciascuna tipologia di biomassa, dall'allegato X alla Parte Quinta del Dlgs n. 152/2006.

La Parte B contiene, invece, una tabella di corrispondenza volta a verificare se un materiale presente nella tabella 1.A dell'allegato 1 del decreto 6 luglio 2012 (materiali soggetti ad incentivazione in caso di utilizzo in impianti a biomasse o biogas) sia altresì incluso nell'allegato X alla Parte Quinta del Dlgs n. 152/2006 e nell'articolo 2-bis del decreto legge n. 171/2008. Tale sezione ha la funzione di supportare l'operatore nella verifica della sussistenza del requisito della legalità dell'utilizzo, in quanto un materiale che non è incluso nei citati allegato X e articolo 2-bis o che non sia conforme a tali normative, può essere destinato alla combustione a fini di produzione di energia solo come rifiuto.

Tale tabella, diretta a rappresentare l'assetto della disciplina vigente ed avente pertanto natura strettamente ricognitiva, deve essere letta in combinazione con le norme di aggiornamento dell'allegato X del Dlgs n. 152/2006 sopravvenute all'avvio dell'iter di stesura e di concertazione del regolamento, come il decreto 19 maggio 2016, n. 123, per effetto del quale alcune tipologie di "prodotti greggi o raffinati costituiti prevalentemente da gliceridi di origine animale" sono stati inseriti nell'allegato X citato e possono pertanto essere utilizzati, ricorrendone le condizioni ed i requisiti di legge, come sottoprodotti per la produzione di energia mediante combustione.