

Rifiuto e sottoprodotto: evoluzione e prospettive di riforma in ambito comunitario

✓ Antonio Borzi

L'oggetto dei tre giudizi e le posizioni delle parti

Con **tre recenti sentenze**, originate da altrettanti ricorsi per infrazione proposti dalla Commissione europea, la Corte di Giustizia ha riconosciuto che lo Stato italiano è venuto meno agli obblighi derivanti dalla **Direttiva 75/442/CEE sui rifiuti**, sostituita, come noto, dalla Direttiva 2006/12/CE.

Si tratta delle **pronunce** in pari data, **18 dicembre 2007**, rese in **causa C-194/05**, relativa alla normativa italiana in tema di **terre e rocce da scavo** (1), in **causa C-195/05**, in tema di **scarti alimentari** originati dall'industria agroalimentare destinati alla produzione di mangimi e di residui derivanti dalle preparazioni nelle cucine di cibi destinati alle strutture di ricovero per animali d'affezione nonché in **causa C-263/05**, che ha riguardato l'**art. 14 del D.L. n. 138/2002**, convertito nella legge n. 178/2002, recante «Interpretazione autentica della definizione di rifiuto».

Le affermazioni contenute nelle richiamate pronunce della Corte di Lussemburgo costituiscono l'occasione per svolgere qualche considerazione sull'evoluzione della nozione di rifiuto in ambito comunitario, sia a diritto vigente sia con uno sguardo ai lavori per l'approvazione della nuova direttiva rifiuti, iniziati a fine 2005 con la proposta della Commissione e giunti, attualmente, alla predisposizione della Relazione della Commissione ambiente del Parlamento europeo alla posizione comune adottata dal Consiglio (2).

Non costituiscono oggetto di queste pagine le modifiche apportate dal D.Lgs. n. 4 del 2008 alla Parte quarta del D.Lgs. n. 152 del 2006, anche se qualche riflessione potrà essere utile, si spera, per valutare l'operato compiuto dal legislatore delegato in sede di integrazione e correzione delle norme vigenti.

Il giudizio sulla disciplina italiana delle terre e rocce da scavo

Le censure avanzate dalla Commissione attengono al regime italiano delle terre e rocce da scavo quale risulta

dalle modifiche apportate al D.Lgs. n. 22 del 1997 dall'**art. 10 della legge n. 93 del 2001**, così come interpretate dalla legge n. 443 del 2001 (c.d. legge obbiettivo) (3).

La Repubblica italiana ha fatto valere in giudizio le modifiche introdotte dall'art. 26 della legge n. 306 del 2003, ma senza successo, giacché per consolidata giuri-

Note:

✓ Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale (Università internazionale telematica Uninettuno).

(1) Le argomentazioni della sentenza sono state riprese da Corte Cost., sent. n. 62/2008 per dichiarare l'illegittimità costituzionale della disciplina in tema di terre e rocce da scavo della LP Bolzano, n. 4 del 2006 (art. 7, comma 1, lett. b) per violazione degli obblighi comunitari.

Si veda:

- A. Borzi, *Qualche spunto su ambiente e autonomie speciali*, in *Federalismi*, n. 7/2008.

(2) Per i lavori si rinvia ai siti internet:

<http://www.europarl.europa.eu/oeil/file.jsp?id=5303132¬iceType=null&language=fr>;

e

http://ec.europa.eu/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=it&DosId=193712#390527.

(3) Più precisamente, l'art. 8, comma 1, del decreto Ronchi escludeva dal proprio campo di applicazione «in quanto disciplinati da specifiche disposizioni di legge (...) le terre e le rocce da scavo destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati, con esclusione di materiali provenienti da siti inquinati e da bonifiche con concentrazione di inquinanti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti» (lett. f-bis, aggiunta dall'art. 10 della legge n. 93 del 2001).

Tale previsione andava interpretata, in forza dell'art. 1, comma 17, della legge n. 443 del 2001,

«nel senso che le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, non costituiscono rifiuti e sono, perciò, escluse dall'ambito di applicazione del medesimo decreto legislativo, anche quando contaminate, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione, sempreché la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore ai limiti massimi previsti dalle norme vigenti»; a sua volta, il successivo comma 19 precisava che «si intende per effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati anche la destinazione a differenti cicli di produzione industriale, ivi incluso il riempimento delle cave coltivate, nonché la ricollocazione in altro sito, a qualsiasi titolo autorizzata dall'autorità amministrativa competente, a condizione che siano rispettati i limiti di cui al comma 18 e la ricollocazione sia effettuata secondo modalità di rimodellazione ambientale del territorio interessato».

sprudenza della Corte l'esistenza di un inadempimento deve essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presenta al momento della scadenza del termine stabilito nel parere motivato che la Commissione, dopo la lettera di messa in mora e le successive osservazioni dello Stato, emana nella fase pre-contenziosa del procedimento per infrazione (4).

Gli addebiti della Commissione muovono dalla considerazione che le previsioni italiane determinano un'esclusione delle terre e rocce da scavo dal novero dei rifiuti «a priori ed in via generale»; i materiali, che figurano nel catalogo europeo dei rifiuti, verrebbero estromessi dal campo di applicazione della direttiva rifiuti al di là dei casi ammessi dalla giurisprudenza comunitaria (5).

Le difese della Repubblica italiana ruotano intorno alla riconduzione delle terre e rocce da scavo alla nozione di «sottoprodotto» che si qualificerebbe non già per il «reimpiego di questi materiali nel medesimo processo produttivo da cui sono derivati, bensì» per la «certezza del loro riutilizzo in assenza di trasformazioni preliminari» (6).

Più precisamente, **l'Italia reputa che:**

«debbano qualificarsi come sottoprodotti i residui impiegati con certezza e senza trasformazioni preliminari in un processo produttivo diverso da quello da cui gli stessi sono derivati, ma comunque contemporaneo ad esso o almeno idoneo ad assicurarne un **tempestivo riutilizzo**, cioè prima che dal deposito dei residui possano derivare danni».

Ad avviso dello Stato membro, l'esistenza di tale requisito verrebbe assicurata dal nesso che lega le disposizioni censurate e la realizzazione di un vasto progetto di infrastrutture pubbliche, sotto un duplice profilo: da un lato i soggetti incaricati della realizzazione delle opere hanno l'obbligo di concludere i lavori nei termini e ciò eviterebbe fenomeni di deposito di materiali a tempo indeterminato; per altro verso, in fase di approvazione del progetto vengono preventivamente considerati gli effetti sull'ambiente e sulla salute dell'impiego delle terre e rocce da scavo; detto altrimenti, tramite il progetto verrebbero circoscritte le ipotesi in cui alle terre e rocce da scavo non è applicabile la normativa sui rifiuti (7).

Il giudizio sulla disciplina italiana degli scarti alimentari

L'infrazione contestata all'Italia in **causa C-195/05** riguarda **due fattispecie** distinte, ossia l'esclusione dal novero dei rifiuti:

- dei residui e delle eccedenze provenienti da preparazioni nelle cucine destinati alle strutture di ricovero per animali d'affezione;
- degli scarti alimentari provenienti dall'industria agro-alimentare e destinati alla produzione di mangimi.

La prima delle due censure si fonda sulle modifiche

apportate all'art. 8, comma 1, del D.Lgs. n. 22 del 1997 dall'art. 23, comma 1, lett. b), della **legge n. 179 del 2002** che ha escluso dal campo di applicazione del decreto Ronchi «i residui e le eccedenze derivanti dalle preparazioni nelle cucine di qualsiasi tipo di cibi solidi, cotti e crudi, non entrati nel circuito distributivo di somministrazione, destinati alle strutture di ricovero di animali di affezione di cui alla legge 14 agosto 1991, n. 281, e successive modificazioni, nel rispetto della vigente normativa» (8).

La seconda infrazione del Governo italiano trae il proprio fondamento non da una norma giuridica in senso stretto, bensì dalle previsioni di un comunicato del Ministero della Salute, emanato il 22 luglio 2002, recante «Linee guida relative alla disciplina igienico-sanitaria in materia di utilizzazione dei materiali e sottoprodotti derivanti dal ciclo produttivo e commerciale delle industrie agro-alimentari nell'alimentazione animale» (9).

Il comunicato, che era stato preceduto da una nota del Ministero dell'Ambiente (10), cercava di fornire alcuni chiarimenti circa le condizioni necessarie per considerare esclusi dall'ambito applicativo della normativa sui rifiuti i sottoprodotti e gli scarti edibili derivanti dal ciclo produttivo e commerciale dell'industria agro-alimentare destinati all'alimentazione zootecnica.

La nota, dalla premessa per cui «in base alla definizione di cui all'art. 1 della Direttiva n. 75/442/CEE è definito rifiuto «qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi», **ivi compresi** i sottoprodotti e gli scarti dell'industria agro-alimentare, che vengono quindi assoggettati alla disciplina specifica sui rifiuti nel caso in cui esiste l'obbligo o la

Note:

(4) P. 19 della sentenza.

Com'è noto, la disciplina delle terre e rocce da scavo è oggi contenuta nel D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 186, come sostituito dall'art. 2, comma 23 del D.Lgs. n. 4 del 2008.

(5) Pp. 24 e 25 della sentenza.

(6) Per l'Italia «la Commissione si fonderebbe su un'interpretazione erranea della sentenza 11 novembre 2004, causa C457/02, «Niselli» (Racc. p.110853, punto 52), la quale si limiterebbe a negare la legittimità di esclusioni generali dalla categoria dei rifiuti allorché non sussiste una concreta verifica dell'effettivo riutilizzo dei materiali di cui si tratta» (p. 26 della sentenza).

(7) Pp. 27-29 della sentenza.

(8) Art. 8, comma 1, lett. c-bis, del D.Lgs. n. 22 del 1997.

Per il primo commento alla cit. sentenza, si rinvia a:

— R. Bianchi, *Scarti alimentari e rifiuti: la condanna inevitabile ma "tardiva" dell'Italia (prima lettura)*, in questa *Rivista*, 2008, 2, pag. 145.

(9) Pubblicato in G.U., serie generale, 2 agosto 2002, n. 180, reperibile *on line* sul sito www.comune.jesi.an.it.

(10) Prot. n. 8052/R.B0/01/C del 7 agosto 2001 «in attesa di un eventuale atto normativo che fornisca una maggiore regolamentazione ed un ulteriore chiarimento in materia» e considerato il permanere dello stato di incertezza tra gli operatori del settore.

manifesta volontà da parte del produttore/detentore di disfarsene», trae come conseguenza che «ove, in presenza dei requisiti igienico-sanitari, esista la volontà del produttore di volerli utilizzare nel ciclo alimentare zootecnico» i materiali ed i sottoprodotti derivanti dalle lavorazioni dell'industria agro-alimentare sono «materie prime per mangimi» (11).

Perché ciò si realizzi devono essere integrate alcune **condizioni**, quali:

- a. nel «piano di auto-controllo» dello stabilimento produttore, sia presente una sezione relativa alla gestione dei sottoprodotti;
- b. la produzione di mangimi composti a partire dai materiali e dai sottoprodotti, deve essere autorizzata in base alla normativa vigente;
- c. laddove si utilizzino gli additivi di cui al D.Lgs. n. 123 del 1999 occorre la registrazione dello stabilimento;
- d. l'autorità sanitaria competente attiva ogni necessaria vigilanza e gli idonei controlli al fine di verificare che dette materie prime siano in ogni caso di qualità sana, leale e mercantile;
- e. l'effettiva destinazione per l'alimentazione animale deve essere comprovata da un accordo di tipo formale (contratto) o, nel caso di forniture occasionali, dalla documentazione fiscale; «in assenza delle suddette garanzie sull'effettiva destinazione all'alimentazione animale - recita il comunicato del Ministero della Salute - i materiali e i sottoprodotti derivanti dal ciclo produttivo e commerciale dell'industria agroalimentare dovranno essere sottoposti al regime giuridico dei rifiuti» (12).

Il ricorso della Commissione, infine, radica l'inadempimento degli obblighi derivanti dalla direttiva rifiuti nell'emanazione della nota del Ministro dell'Ambiente 28 giugno 1999, recante chiarimenti interpretativi in materia di definizione di rifiuto; si tratta, anche in questo caso, di una circolare ministeriale che affronta in **via generale** la questione dell'interpretazione della **nozione di rifiuto** e della sottoposizione dei residui di produzione al regime giuridico dei rifiuti, il cui contenuto è stato ripreso, nelle linee generali, dall'interpretazione autentica dell'art. 14 del D.L. n. 138 del 2002 (13).

La questione dell'idoneità a fondare un ricorso per inadempimento delle previsioni contestate, non vincolanti per i giudici nazionali e spesso da questi disattese, non è stata posta all'attenzione della Corte, che, com'è noto censura **anche le violazioni che producono una situazione di incertezza del diritto applicabile** (14).

La Commissione ritiene che l'art. 23 della legge n. 179 del 2002, relativo ai residui e alle eccedenze provenienti da preparazioni nelle cucine, contrasta col diritto comunitario quando esclude dal novero dei rifiuti questi materiali, poiché non si può sostenere che essi non

siano l'oggetto di un'intenzione del detentore di disfarsene.

A ciò la Repubblica italiana replica che l'esclusione opera solo ove il detentore dimostri di non voler disfarsi dei residui e delle eccedenze alimentari, mediante la prova dell'effettiva destinazione a centri di ricovero di animali di affezione (attraverso un contratto con l'utilizzatore dei materiali o, eventualmente, la documentazione fiscale) (15), oltre a sottolineare come l'esclusione operi solo per le eccedenze e non per i residui.

Quanto agli **scarti alimentari**, la Commissione censura gli indirizzi operativi formulati dalle autorità italiane perché determinano l'esclusione degli scarti alimentari dal regime dei rifiuti «sempre e comunque», ove siano destinati alla produzione dei mangimi (16); sostiene la Commissione che «il fatto che un residuo di produzione possa essere riutilizzato senza necessità di trattamento preventivo non può essere considerato decisivo al fine di escludere che il detentore di tale residuo se ne disfi o abbia l'intenzione oppure l'obbligo di disfarsene ai sensi della direttiva», giacché è necessario che il riutilizzo sia non semplicemente eventuale, ma certo, non richieda una

Note:

(11) In tali casi, continua la nota, «i suddetti materiali non sono assoggettati alla normativa sui rifiuti, bensì alle disposizioni relative alla produzione e commercializzazione degli alimenti per animali e, nel caso di prodotti di origine animale o contenenti costituenti di origine animale, anche alle norme sanitarie vigenti in materia (decreto legislativo n. 508/1992)».

(12) Sulla questione degli scarti alimentari nell'ambito della disciplina dei rifiuti si vedano:

- F. Giampietro, F. Anile, *Scarti alimentari e nuova nozione di rifiuto: un nuovo giubileo per l'ambiente?*, in questa Rivista, 2002, pag. 1026;
- F. Giampietro, *Rifiuti alimentari e mangimi: linee guida del ministero della salute*, in questa Rivista, 2002, pag. 1005 e segg.;
- *Id.*, *Rifiuti alimentari e non: linee guida del Ministero della Salute*, in *Caspen*, 2003, 1451 e segg.;
- R. Bianchi, *L'interesse del detentore a produrre rifiuti: l'ultima parola della Corte CE sugli scarti alimentari*, in questa Rivista, 2004, pag. 465 e segg.

(13) Per un'evoluzione della disciplina comunitaria e di quella interna fino al D.L. n. 138 del 2002 si può vedere:

- G. Bana, G. Lageard, S. Gorgoglione, *La gestione dei rifiuti*, in C. Rapisarda Sassoon (a cura di), *Manuale delle leggi ambientali*, Milano, 2002, pag. 425 e segg.

(14) Si veda:

- CGCE, sentenza 4 aprile 1974, *Commissione c. Francia*, in causa C-167-73, in *Racc.* 1974, 359.

(15) Sentenza pp. 29 e 30; conclusioni dell'Avvocato generale Mazák del 22 marzo 2007, p. 32.

(16) Si noti, infatti, che i sottoprodotti dell'industria agroalimentare utilizzati per mangimi compaiono nella casistica dei residui che possono (ma non debbono) essere esclusi dal novero dei rifiuti nella comunicazione interpretativa sui rifiuti e sui sottoprodotti inviata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo del 21 febbraio 2007, COM (2007) 59 def, p. 12.

trasformazione preliminare e intervenga nel corso del processo di produzione (17).

In relazione a quest'ultimo punto, la Commissione considera essenziale la circostanza che il riutilizzo avvenga nello **stesso processo di produzione** da cui è derivato il residuo, **da intendersi in senso geografico**, come medesimo luogo di produzione; «il semplice fatto che tali scarti alimentari siano trasferiti dagli operatori che li producono a chi li utilizzerà comporta, infatti, una serie di operazioni (magazzinaggio, trasformazione e trasporto) che la direttiva mira proprio a controllare» (18).

L'approccio difensivo della Repubblica italiana è duplice perché non solo cerca di dimostrare come vengano soddisfatti tutti i requisiti richiesti dalla Corte di Giustizia nella sua «dottrina» del sottoprodotto, ma si sforza di far prevalere una diversa lettura della fattispecie, che dovrebbe inquadrarsi più correttamente nell'ambito delle norme che disciplinano l'industria alimentare e non già nel regime giuridico dei rifiuti «che sarebbe generale ma residuale» (19).

Il Governo italiano fa notare che gli indirizzi operativi non determinano un'esclusione a priori degli scarti alimentari dal novero dei rifiuti, in quanto richiedono non tanto la volontà del riutilizzo nell'industria agroalimentare, quanto la certezza che i materiali vengano impiegati per produrre mangimi.

Solo a queste condizioni si può parlare di «materie prime per mangimi», a cui si applicano le norme comunitarie sulla produzione e commercializzazione dei mangimi (Reg. n. 178/2002) e quelle relative ai sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano (Reg. n. 1774/2002), oltre a tutta la normativa in materia di igiene e sicurezza alimentare (disposizioni HACCP) (20). L'applicazione di quest'insieme di norme, da un lato consente, al pari della direttiva rifiuti, di «tracciare» le materie prime per la produzione dei mangimi e, conseguentemente, di tutelare la salute e l'ambiente, per altro verso crea una filiera «equivalente ad un unico processo di produzione» (21).

Lo Stato resistente, infine, punta l'attenzione della Corte sulla circostanza che qualificare rifiuti gli scarti alimentari ne determinerebbe - in base alla normativa interna - l'inutilizzabilità nell'industria agroalimentare con la conseguenza che si «aumenterebbe pertanto la produzione e lo smaltimento di scarti alimentari, impedendone il riutilizzo come alimenti» (22).

Il giudizio sull'art. 14 del D.L. n. 138 del 2002

In causa C-263/05 si ripropone all'attenzione della Corte l'interpretazione autentica della nozione di rifiuto fornita dal legislatore italiano con l'art. 14 del D.L. n. 138 del 2002 (convertito nella legge n. 179 del 2002), questa volta in un giudizio per inadempimento di uno Stato membro e non a seguito di un rinvio pregiudiziale di un giudice nazionale come nel caso «Niselli» (23).

L'esistenza del «precedente», come verrà messo in luce più avanti, non è ininfluenza sia sotto il profilo del rito sia sul versante dell'economia argomentativa del giudice comunitario; già dall'esposizione delle posizioni delle parti la pronuncia si presenta, infatti, piuttosto "stringata".

Ad avviso della Commissione il comma 1 dell'art. 14 creerebbe un'indebita distinzione tra le operazioni di smaltimento o di recupero generalmente considerate e quelle tra esse che sono specificamente previste agli allegati B e C del D.Lgs. n. 22 del 1997, con l'effetto di escludere dalla qualificazione di «rifiuto» i materiali sottoposti ad attività di smaltimento e recupero diverse da quelle contemplate dagli allegati.

Note:

(17) Pp. 17-19 della sentenza.

(18) P. 20 della sentenza.

(19) P. 27 della sentenza.

(20) P. 24 della sentenza.

(21) Pp. 25 e 26 della sentenza.

(22) P. 28 della sentenza.

(23) Si veda:

- CGCE, sentenza 11 novembre 2004, in causa C-457/02, disponibile sul sito www.curia.eu.

Per un commento alla sentenza si vedano:

- G. Amendola, «Rifiuto»: non era autentica l'interpretazione italiana (Nota a Corte Giust. Comunità europee, 11 novembre 2004, n. 457/02, «Niselli»), in *Foro it.*, 2005, IV, 16 e segg.;

- A. Bianco, M. Medugno, *La sopravvivenza dell'art. 14, legge n. 178/2002 all'interno dell'ordinamento italiano dopo la sentenza della Corte di Giustizia dell'11 novembre 2004* (Nota a Corte giust. Comunità europee, 11 novembre 2004, n. 457/2002, «Niselli»), in *Riv. pen.* 2005, 457 e segg.;

- F. Caroleo Grimaldi, A. Maio, *Ancora sulla nozione di rifiuto tra normativa comunitaria e normativa interna* (Nota a Corte Giust. Comunità europee, 11 novembre 2004, n. 457/02, «Niselli»), in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2005, pag. 156 e segg.;

- B. Di Giannatale, *La nozione di rifiuto e gli effetti della re-interpretazione autentica della Corte di Giustizia*, in *Dir. pub. comp. ed europ.*, 2005, pag. 497 e segg.;

- F. Giampietro, *La nozione comunitaria di rifiuto ed i suoi effetti penali: la Corte CE va oltre la sentenza «Niselli»*, in questa *Rivista*, 2005, pag. 505 e segg.;

- M. Medugno, *La Corte di Giustizia Ce torna a pronunciarsi sul recupero dei rifiuti e sulla definizione di rifiuto* (Nota a Corte giust. Comunità europee, 11 novembre 2004, n. 457/2002, «Niselli»), in *Riv. ambiente e lav.*, 2005, 1, pag. 28 e segg.;

- V. Paone, *La nozione di rifiuto tra diritto comunitario e diritto penale* (Nota a Corte Giust. Comunità europee, 11 novembre 2004, n. 457/2002, «Niselli»), in *Foro it.*, 2005, IV, 19 e segg.

Sugli effetti della sentenza «Niselli» nell'ordinamento italiano sia consentito il rinvio a:

- A. Borzi, *Interpretazione autentica, disapplicazione e giudizio di costituzionalità in una vicenda di contrasto tra diritto interno e ordinamento comunitario*. A proposito della sentenza della Corte di giustizia, 11 novembre 2004, causa C-457/02, «Niselli», in *Federalismi. it.*, n. 12/2005;

- A. Borzi, *Alcuni aspetti rilevanti della vicenda «Niselli». È percorribile la strada di una quaestio dell'art. 2 c.p.?*, in R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi (a cura di), *Ai confini del «favor rei». Il falso in bilancio davanti alle Corti costituzionale e di giustizia*, Torino, 2005, pag. 117 e segg.

Contrasta con la direttiva anche la previsione del comma 2 dell'art. 14 che individua le ipotesi in cui non ricorrono l'intenzione o l'obbligo di disfarsi di residui di produzione e di consumo, i quali, pertanto, non devono essere considerati rifiuti.

Questa esclusione, formulata in termini tassativi non è lecita.

La disposizione italiana, infatti:

«non si limiterebbe semplicemente a fornire i necessari criteri interpretativi volti ad accertare se sussistano le condizioni che determinano l'esistenza stessa di un rifiuto, ma avrebbe un impatto restrittivo per quanto riguarda la nozione di rifiuto e la sua applicabilità, escludendo in particolare gran parte dei rifiuti recuperabili dall'ambito di applicazione delle disposizioni nazionali di recepimento della direttiva» (24).

La Repubblica italiana contesta, anzitutto, l'approccio complessivo della Commissione che impedirebbe qualsiasi precisazione sul termine «disfarsi» e, in questo modo, negherebbe agli Stati membri di esercitare la facoltà, che è riconosciuta loro dal Trattato, di definire le modalità di applicazione delle direttive (25).

Su questa obiezione di carattere generale, su cui la Corte non si pronuncia, si può sinteticamente osservare che la prassi delle direttive dettagliate è ormai pienamente riconosciuta come in linea con le previsioni dell'art. 249 del Trattato CE (26), che la libertà degli Stati in ordine alla trasposizione delle direttive ha come limite proprio il rispetto degli obblighi che da esse discendono e che la Corte di Giustizia ha chiarito come il corretto recepimento delle definizioni spesso è indispensabile per individuare esattamente tali obblighi (27).

Quanto alle specifiche censure mosse dalla Commissione, l'Italia ritiene che l'art. 14, cit. indichi dei «criteri per verificare se il detentore di un materiale se ne sia disfatto, abbia deciso di disfarsene o abbia l'obbligo di farlo». Tali criteri, peraltro, sarebbero pienamente conformi ai requisiti stabiliti dalla Corte nella sentenza «Niselli» per una corretta interpretazione della nozione di rifiuto: certezza del riutilizzo e inserimento dei materiali abbandonati nella nozione di rifiuto.

In relazione a quest'ultimo profilo, l'Italia sostiene che l'abbandono costituisce una maniera indiretta di destinare una sostanza o un oggetto ad un'operazione di smaltimento o di recupero, di talché il fatto di abbandonare una sostanza o un oggetto rientrerebbe in realtà nel raggio di azione del comma 1, lett. a), della disposizione contraria.

Infine, la compatibilità del diritto comunitario dell'art. 14 verrebbe confermata dalla giurisprudenza comunitaria più recente che ha esteso l'esclusione della nozione di rifiuti, nel rispetto di alcune condizioni, ai materiali che vengano effettivamente riutilizzati anche da parte di terzi.

Il giudizio della Corte

Le cause relative alle terre e rocce da scavo, agli scarti alimentari e alle eccedenze delle cucine

La vicenda comunitaria (e nazionale) dell'art. 14, cit. è troppo nota per indugiare sull'argomento.

Dopo la sentenza Niselli l'esito del giudizio di infrazione appariva scontato ed in effetti l'esistenza del «precedente» (28) ha influito sia sul rito, con la mancata presentazione delle conclusioni da parte dell'Avvocato generale (29), sia sotto il profilo dell'economia argomentativa della Corte che ha giudicato con una motivazione particolarmente stringata.

Pertanto, conviene soffermarsi, in primo luogo, sulle pronunce relative al regime delle terre e rocce da scavo, degli scarti alimentari e delle eccedenze da cucina, per poi passare alle questioni che coinvolgono tutti e tre i giudizi in commento.

La Corte di Giustizia, com'è nel suo consueto stile argomentativo (30), inizia col ripercorrere la propria giurisprudenza sulla definizione di rifiuto sino alle pronunce più recenti che introducono la nozione di «sottoprodotto», quale residuo di produzione di cui il detentore, qualora ricorrano determinate condizioni, non si disfa (e che, pertanto, non costituisce rifiuto) (31).

Il secondo blocco argomentativo è rappresentato dalla verifica della tenuta della posizione assunta dalla Repubblica italiana che è riassumibile nella riconducibilità delle tipologie di materiali oggetto delle norme contestate al

Note:

(24) P. 21 della sentenza.

(25) P. 27 della sentenza.

(26) G. Gaja, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma-Bari, Laterza, 2003, pag. 113.

(27) Si veda:

- CGCE, sentenza 30 novembre 2006, *Commissione c. Lussemburgo*, in causa C-32/05, pp. 61-65, con riferimento alla direttiva n. 2000/60/CE, disponibile sul sito www.curia.eu.

(28) Il vocabolo è utilizzato in senso improprio giacché si tratta di due differenti tipologie di giudizio.

(29) Ai sensi dell'art. 20, comma 5, dello Statuto della Corte, a seguito della constatazione che la causa non solleva nuove questioni di diritto.

La proposta è formulata dal giudice relatore, ai sensi dell'art. 44, par. 2, del Regolamento di procedura della Corte.

(30) Vedi, oltre alle sentenze in commento, anche:

- sentenza 1 marzo 2007, in causa C-176/05, *KVZ retex GmbH*, pp. 61 e segg.

(31) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, pp. 31-41;

- sentenza in causa C-195/05, pp. 34-44.

Su questa giurisprudenza si veda:

- N. De Sadeleer, *Rifiuti, prodotti e sottoprodotti. La Corte di giustizia delle Comunità europee e le decisioni dei giudici nazionali in Gran Bretagna, Francia e Belgio*, Milano, 2006.

paradigma di «sottoprodotto», in quanto beni destinati ad essere riutilizzati (32).

La posizione del giudice comunitario sul punto è che «la modalità di utilizzo di una sostanza non è determinante per qualificare o meno quest'ultima come rifiuto. Di conseguenza, non si può desumere solo dalla circostanza per cui i materiali in questione saranno riutilizzati che essi non costituiscono «rifiuti» ai sensi della direttiva. Infatti, la destinazione futura di un oggetto o di una sostanza non è di per sé decisiva per quanto riguarda la sua eventuale natura di rifiuto definita, conformemente all'art. 1, lett. a), della direttiva, con riferimento al fatto che il detentore dell'oggetto o della sostanza in questione se ne disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsene» (33).

In altri termini, **la circostanza che il materiale venga riutilizzato non esclude automaticamente che esso sia un rifiuto.**

Tale affermazione, che a prima lettura potrebbe apparire la motivazione centrale della dichiarazione di inadempimento dello Stato italiano, costituisce, in realtà, l'introduzione alla questione di fondo delle vicende relative alle terre e rocce da scavo e agli scarti alimentari e alle eccedenze delle cucine.

Occorre osservare, infatti, che la tesi dell'indifferenza del trattamento a cui è sottoposto un materiale ai fini della sua qualificazione o meno in termini di rifiuto risale alla sentenza «Arco» (34), laddove venivano in questione dei residui di produzione impiegati come combustibile, ossia riutilizzati mediante un trattamento termico che, dal punto di vista tecnologico (ma non giuridico), è equivalente al recupero per produrre energia; in quell'occasione la Corte chiarì come dalla circostanza che un materiale venisse sottoposto ad un'operazione tecnicamente assimilabile al recupero non si potesse inferire la sua natura di rifiuto; **l'argomento, quindi, è stato impiegato nel senso contrario a come la Corte lo utilizza oggi.**

Allo stesso modo è accaduto nella vicenda «Niselli», in cui la Corte ha affermato che:

«se l'interpretazione di cui trattasi fosse applicata nel senso che ogni sostanza o materiale oggetto di uno dei tipi di operazioni menzionati agli allegati II A e II B della Direttiva 75/442 deve essere qualificato come rifiuto, essa condurrebbe a qualificare come tali sostanze o materiali che non lo sono ai sensi della detta direttiva» (35).

Peraltro, uno degli elementi su cui ruota la nozione di sottoprodotto è proprio il **riutilizzo** del residuo che, com'è noto, deve essere **qualificato**, cioè: avvenire nel corso del processo di produzione o di utilizzazione, non comportare una trasformazione preliminare del residuo; essere certo (36).

Ebbene ciò che rende le disposizioni censurate in contrasto col diritto comunitario sta nel fatto che l'esclusione *ex lege* dal novero dei rifiuti di determinati materiali

crea una presunzione generale di sussistenza di tali elementi: «appare quindi evidente che le disposizioni controverse fanno sorgere in realtà la **presunzione** che, nelle situazioni da esse previste, le terre e rocce da scavo (e più in generale «i materiali in questione») costituiscono sottoprodotti che presentano per il loro detentore, data la sua volontà di riutilizzarli, un vantaggio o un valore economico anziché un onere di cui egli cercherebbe di disfarsi» (37).

Questa evenienza può **anche** realizzarsi, ma **non** può esistere alcuna **presunzione generale** che valga ad escludere determinati materiali dal regime dei rifiuti.

In altri termini, i materiali di cui trattasi possono non costituire rifiuti, ma questo deve essere verificato caso per caso (38); lo Stato non può introdurre «presunzioni *juris et de jure* che abbiano l'effetto di restringere l'ambito di applicazione della direttiva escludendone sostanze, materie o prodotti che rispondono alla definizione del termine «rifiuti» ai sensi della direttiva» (39).

L'unico modo che lo ha lo Stato di restringere la portata applicativa della normativa di rifiuti rispetto a determinate tipologie di materiali è quella di operare nell'alveo dell'art. 2, par. 1 della direttiva rifiuti.

Le esclusioni dal novero dei rifiuti possono riguardare unicamente le **categorie individuate dalla direttiva**: «ogni norma nazionale che limita in modo generale la portata degli obblighi derivanti dalla direttiva oltre quanto consentito dall'art. 2, n. 1, di quest'ultima travisa necessariamente l'ambito di applicazione della direttiva pregiu-

Note:

(32) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, p. 46;
- sentenza in causa C-195/05, pp. 46-47.

(33) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, pp. 49-50;
- sentenza in causa C-195/05, pp. 48-49.

(34) Si veda:

- CGCE, sentenza 15 giugno 2000, *Arco Chemie Nederland e a.*, in cause riunite C-418/97 e C-419/97, in *Racc.*, I-4475, pp. 51 e 64.

(35) Sentenza «Niselli», cit. pag. 37, continua la Corte, «ad esempio, stando a questa interpretazione, della nafta utilizzata come combustibile costituirebbe sempre un rifiuto, in quanto sarebbe soggetta, al momento della combustione, all'operazione rientrante nella categoria R 1 dell'allegato II B alla Direttiva 75/442».

(36) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, p. 46;
- sentenza in causa C-195/05, p. 46.

(37) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, p. 51;
- sentenza in causa C-195/05, p. 50.

(38) «Alla luce del complesso delle circostanze, tenendo conto della finalità della direttiva e in modo da non pregiudicarne l'efficacia», sentenza «Arco», cit. p. 88.

(39) Si veda:

- sentenza «Arco», cit. p. 42.

dicando in questo modo l'efficacia dell'art. 174 CE»; si tratta di un elenco che la Corte, per garantire le finalità della direttiva (40) e l'applicazione dei principi di prevenzione e precauzione (41), interpreta in modo molto rigoroso (42).

È necessario, inoltre, che l'esclusione avvenga in forza dell'**esistenza di «un'altra normativa»** che, secondo l'interpretazione del giudice comunitario, ben può essere nazionale, purché: I) riguardi la gestione dei rifiuti, per cui opera l'esclusione, **in quanto tali**, e II) porti ad un livello di protezione dell'ambiente **almeno equivalente** a quello previsto dalla direttiva (43).

La giurisprudenza sul sottoprodotto. Quali sviluppi?

È in relazione alla «regola del sottoprodotto» che le tre sentenze in commento offrono gli spunti di riflessione più interessanti tra conferme e (qualche) novità rispetto alla giurisprudenza comunitaria precedente.

Innanzitutto, le **conferme**.

La Corte di Giustizia mantiene fermo il suo approccio ermeneutico per cui la **nozione di rifiuto deve essere interpretata in senso estensivo**, in ragione della finalità perseguita dalla direttiva rifiuti di garantire la protezione della salute e dell'ambiente e dei principi di precauzione e di azione preventiva.

L'altra conferma è rappresentata dall'**impossibilità** per il legislatore nazionale di escludere dal novero dei rifiuti, una volta per tutte, determinati materiali, attraverso presunzioni generali che creino dei **sottoprodotti ex lege**. La regola del sottoprodotto, infatti, si basa sull'accertamento, caso per caso, dei requisiti previsti dalla giurisprudenza comunitaria, per cui uno stesso materiale può, a seconda delle circostanze, costituire o meno un rifiuto.

Le **esclusioni ex lege**, in quanto hanno l'effetto di restringere l'ambito applicativo del regime dei rifiuti, sono ammesse **solo nei casi stabiliti dall'art. 2 della direttiva** ed alle condizioni precisate dalla Corte di Giustizia. Questo per le disposizioni nazionali che attengono a determinati materiali.

Ma qual è la posizione della Corte sulle disposizioni degli Stati membri che tendono a creare «doppioni nazionali» della nozione comunitaria di sottoprodotto?

Non vi è dubbio che l'atteggiamento della Corte di Giustizia è particolarmente prudente sul punto, giacché le definizioni, non solo di creazione legislativa, ma anche di derivazione giurisprudenziale, costituiscono gli elementi normativi su cui si basa la delimitazione dell'ambito di applicazione della disciplina cui afferiscono e che quindi determinano la portata degli obblighi che scaturiscono dalle fonti che le contengono (44).

Ad avviso del giudice comunitario «l'esigenza dell'uniforme applicazione del diritto comunitario nell'ambito della Comunità implica che le nozioni cui detto diritto si riferi-

sce non varino a seconda delle particolarità di ciascun diritto nazionale, bensì si basino su criteri obiettivi, definiti sul piano comunitario» (45);

la necessità di assicurare che le nozioni che nascono in ambito comunitario non vengano interpretate alla luce del diritto interno determina una certa diffidenza verso tutte le operazioni tendenti a «nazionalizzarle», che potrebbero minare la corretta applicazione del diritto comunitario.

La conseguenza di tale ragionamento è duplice: se è vero che una riproposizione in ambito nazionale della nozione di sottoprodotto non può dirsi di per sé incompatibile col diritto comunitario, è evidente che l'operato del legislatore nazionale dovrà essere particolarmente rispettoso del significato che essa assume in ambito comunitario e dovranno essere evitati fenomeni per cui inserita la stessa nozione in un contesto normativo diverso, essa possa subire modificazioni di senso; allo stesso tempo emerge la necessità che sia il legislatore comunitario a precisare i contorni della nozione di sottoprodotto, soprattutto mediante uno stabile coordinamento con la definizione di rifiuto.

Prima di verificare quale sia lo stato dei lavori relativi alla nuova direttiva rifiuti occorre ancora soffermarsi sull'ultima giurisprudenza comunitaria in tema di sottoprodotto che conferma la sua ambiguità di origine circa l'esatto

Note:

(40) Si veda:

- CGCE, sentenza 28 marzo 1990, Vessoso e Zanetti, in cause riunite C-206/88 e C-207/88, in *Racc.*, I-1461, p. 12

(41) Si veda:

- sentenza «Arco», cit., pp. 39-40.

(42) Per quanto riguarda le carogne e determinati rifiuti agricoli vedi sentenza KVZ, cit. nonché sentenza 16 dicembre 2004, *Commissione c. Regno unito*, in causa C-62/03 e quest'ultima sentenza anche per i rifiuti derivanti dalla prospezione di cave.

La sentenza è disponibile sul sito www.curia.eu.

(43) Si veda:

- CGCE, sentenza 11 settembre 2003, *AvestaPolarit*, in causa C-114/01, in *Racc.* I-8725, 61 nonché 52 in cui si afferma che:

«una legislazione nazionale non deve semplicemente riguardare le sostanze o gli oggetti in questione, ad es., da un punto di vista industriale, ma deve contenere disposizioni precise che organizzano la loro gestione come rifiuti».

Più di recente si veda anche:

- sentenza 8 settembre 2005, causa C-416/02, *Commissione c. Spagna*, p. 99;

- sentenza 8 settembre 2005, *Commissione c. Spagna*, in causa C-121/03, p. 69 nonché *Commissione c. Regno unito*, cit., p. 18.

(44) Si veda:

- sentenza 30 novembre 2006, *Commissione c. Lussemburgo*, cit.

(45) Si veda:

- CGCE, sentenza 10 gennaio 1980, *Jordens-Vosters*, in causa C-69-79, in *Racc.* 1980, pag. 75, p. 6.

significato da attribuire al requisito del riutilizzo «nel corso del processo di produzione» (46).

La questione che si pone è quella se il residuo di produzione possa costituire un sottoprodotto (e non un rifiuto) qualora il suo **riutilizzo** certo avvenga anche da parte di terzi in un **luogo diverso da quello di produzione**.

Sul punto, com'è noto, la dottrina si attesta su posizioni spesso distanti: alcuni autori, sulla scorta di una nozione improntata a criteri oggettivi, considerano rifiuto ogni materiale che il detentore non ha più interesse a trattenere presso di sé e cede ad altri e finiscono col dare una lettura restrittiva della più recente giurisprudenza comunitaria (47); altri, invece, hanno tratto dall'ultima giurisprudenza della Corte di Giustizia argomenti per sostenere che ciò che conta per escludere un residuo di produzione dal novero dei rifiuti è il suo riutilizzo certo, poco importa se da parte di terzi in un processo diverso da quello di produzione (48).

Per cercare di gettare qualche luce sulla questione è bene partire dalla regola del sottoprodotto così come enunciata nelle sentenze in commento.

Afferma la Corte che:

«in determinate situazioni, un bene, un materiale o una materia prima derivante da un processo di estrazione o di fabbricazione che non è principalmente destinato a produrlo può costituire non tanto un residuo, quanto un sottoprodotto, del quale il detentore non cerca di «disfarsi» ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva, ma che intende sfruttare o commercializzare - altresì eventualmente per il fabbisogno di operatori economici diversi da quello che l'ha prodotto - a condizioni ad esso favorevoli, in un processo successivo, a condizione che tale riutilizzo sia certo, non richieda una trasformazione preliminare e intervenga nel corso del processo di produzione o di utilizzazione» (49).

Da questa **nuova formulazione** traspare come:

- la commercializzazione (oltre che lo sfruttamento) è direttamente collegata al sottoprodotto, più che al residuo in generale;
- si fa riferimento al fabbisogno di terzi, con ciò consolidando l'evoluzione segnata dalle **pronunce Commissione c. Spagna**, in cui la Corte ha rifiutato la tesi della Commissione che includeva tra i sottoprodotti solamente i liquami «utilizzati come fertilizzanti sui terreni che appartengono allo stesso stabilimento agricolo che li ha prodotti» (50);
- si fa espresso riferimento ad un «processo successivo», che può essere tanto un «processo di produzione», quanto un «processo di utilizzazione».

Proprio quest'ultimo elemento sembra smentire la tesi per cui di sottoprodotto si possa parlare ove il materiale sia «riutilizzato solo nel corso e a vantaggio dello stesso processo di produzione da cui la sostanza deriva» (51), poiché altrimenti non avrebbe senso di-

stinguere le due tipologie di processo («di produzione» e «di utilizzazione»).

Se, pertanto, il produttore del residuo può utilizzarlo **anche in un processo diverso da quello di origine**, il materiale conserva la natura di sottoprodotto **anche quando viene ceduto a terzi?**

Note:

(46) Che la questione fosse ambigua sin dalla sentenza 18 aprile 2002, causa C-9/00, «Pal. Gr.», in *Racc.*, pag. I-3533 è stato notato da commentatori che danno ricostruzioni diverse dei risultati della giurisprudenza comunitaria, vedi ad es.

- E. Pomini, *Nuova apertura della Corte di Giustizia all'esclusione dei «sottoprodotti» dalla nozione comunitaria di «rifiuto»: legittimato il «riutilizzo ovunque»*, in *Riv.giur.amb.*, 2006, pag. 54;

- V. Paone, *I rifiuti tra presente e futuro*, in *Foro it.*, 2006, IV, 214.

Sull'ord. 15 gennaio 2004, *Saetti e Frediani*, in causa C-235/02, sia consentito il rinvio a:

- A. Borzi, *La nozione di rifiuto tra applicazione interna e (dis)applicazione comunitaria*, in *Riv. it. dir. pub. com.*, 2004, 3-4, pag. 794 e segg.

Da ultimo, in tema, vedi:

G. Garzia, *Corte di Giustizia, residui di produzione e nuova definizione di sottoprodotto nel «correttivo»*, in questa *Rivista*, 2008, 4, pag. 344.

(47) Si veda, ad esempio,

- L. Ramacci, *Diritto penale dell'ambiente*, Milano, 2007, pag. 299 e segg. nonché nota 28 per cui l'unica eccezione sarebbe rappresentata dai materiali reimpiegati per il loro uso originario,

nonché:

- V. Paone, *I rifiuti tra presente e futuro*, cit., spec. pag. 216. L'interpretazione restrittiva delle due sentenze *Commissione c. Spagna*, cit. viene sostenuta con argomenti diversi.

Il primo autore pone l'accento, tra l'altro, sulla circostanza che si tratterebbe di pronunce rese in giudizi per infrazione e non in cause ex art. 234 del Trattato CE; il secondo argomenta sulla base del par. 91 della sentenza in causa C-416/02, che contiene il riferimento al riutilizzo «nella continuità della produzione». Quanto all'argomento fondato sul tipo di giudizio, v'è da dire che è soprattutto nel giudizio pregiudiziale - che è giudizio incidentale - che il giudice comunitario interpreta la norma comunitaria avendo riguardo del caso concreto che pende dinanzi al giudice nazionale, mentre nel giudizio ex art. 226 Trattato CE la Corte di Giustizia valuta la compatibilità tra previsione nazionale ed ordinamento comunitario; con riferimento al par. 91, cit. si può osservare che la continuità del processo di produzione può essere intesa non solo (o non tanto) in senso geografico - altrimenti la Corte nella stessa sentenza sarebbe incorsa in una contraddizione rispetto al par. precedente - quanto in senso tipologico e che il giudice comunitario si riferiva a materiali (animali morti nell'allevamento) che sono da considerare rifiuti in quanto il detentore è obbligato a disfarsene (si vedano. pp. 92 e 93).

(48) Si veda, ad esempio,

- P. Giampietro, *Circolazione del «sottoprodotto» più libero grazie alla Corte di giustizia europea*, in *Ambiente e sicurezza*, 2006, 3, pag. 96;

- E. Pomini, *Nuova apertura della Corte di giustizia*, cit., pagg. 55-56.

In realtà sembrerebbe che la posizione della Corte si possa giustificare in un'ottica molto garantista tendente ad evitare qualsiasi attività elusiva circa la gestione dei rifiuti - sia per quanto attiene il loro trattamento sia in merito alla loro circolazione.

(49) Si vedano:

- causa C-194/05, p. 38;

- causa C-195/05, p. 39;

- causa C-263/05, p. 37.

(50) Si veda:

- sentenza in causa C-416/02, p. 90.

(51) Si veda, da ultimo:

- V. Paone, *La Corte di giustizia e l'Avvocato generale si pronunciano ancora una volta sulla nozione di rifiuto*, in *www.giuristiambientali.it*, 4.

La formulazione adoperata dal giudice comunitario nelle pronunce in commento lascia pochi dubbi sul fatto che vi sia stata un'evoluzione della nozione di sottoprodotto rispetto alla giurisprudenza dei casi «P. gran. e Av. Pol.» (52) e fa intendere che tale evoluzione sia nel senso di ammettere che un residuo **possa essere riutilizzato in un luogo diverso da quello di produzione mantenendo la natura di sottoprodotto** (e non di rifiuto).

Tuttavia, come si è avuto già modo di anticipare, anche in questo caso qualche ombra non manca ed il riferimento va all'accento della Corte sul modo in cui le terre e le rocce da scavo vengano utilizzate e, in particolare, alla circostanza che possano essere ricollocate in altro sito, evenienza che renderebbe difficile ricondurre tali materiali al novero dei sottoprodotti (53).

È questa una spia del fatto che le ambiguità iniziali della giurisprudenza comunitaria sui sottoprodotti non si siano ancora completamente dissolte e che una parola più chiara può venire solo dal Legislatore comunitario sia perché il giudice, in quanto tale, è chiamato ad intervenire su singole vicende, sia perché l'individuazione della nozione di sottoprodotto (e, conseguentemente, di rifiuto) è una questione che comporta un bilanciamento di interessi contrapposti, di cui si deve far carico il decisore politico.

L'ammissibilità di un sottoprodotto impiegato da terzi in un luogo diverso da quello di produzione pone non pochi problemi in ordine al comportamento che deve tenere chi cede il materiale che dovrà essere riutilizzato da un altro soggetto in maniera certa e senza trasformazione preliminare (54).

Quali cautele possono essere richieste al soggetto cedente?

A cosa va incontro se il nuovo detentore riutilizza il sottoprodotto in modo difforme da quanto previsto dalla giurisprudenza comunitaria?

E, ancor prima, in questo caso il sottoprodotto diventa rifiuto?

È evidente che pochi dubbi vi sarebbero circa la natura di rifiuto del materiale ceduto nell'ipotesi in cui venisse accertato che la cessione era unicamente preordinata a consentire al cedente di "sbarazzarsi" del residuo in spregio alle norme che regolano la gestione dei rifiuti, ad es. perché il materiale era inidoneo al reimpiego da parte del cessionario o perché le quantità cedute erano vistosamente eccedenti i bisogni dell'acquirente o perché il prezzo era superiore a quello di una materia prima alternativa.

Allo stesso tempo, il materiale ceduto può diventare rifiuto nelle mani del nuovo detentore, come qualsiasi materia prima o bene, laddove cessi l'attività e le scorte siano lasciate in stato di abbandono, senza alcuna cautela, di talché si possa ritenere che il soggetto versi nell'atto di disfarsi di un rifiuto.

I problemi, come sempre, sorgono nelle «zone grigie», nei casi in cui da un lato può essere escluso il dolo dei soggetti coinvolti e dall'altro il materiale è sottoposto alle ordinarie vicende di una materia prima alternativa, come ad es.: acquisto di grossi quantitativi per escludere l'effetto negativo di un prevedibile aumento di prezzo; stoccaggio dovuto ad un'interruzione delle commesse. Cosa accade in questi casi?

E come si ripartiscono le responsabilità?

Ferma la necessità di dover valutare in base a ciò che normalmente accade nei settori produttivi di riferimento, alla luce cioè delle **prassi commerciali ed industriali**, appare evidente che il criterio del «riutilizzo certo» nell'ipotesi di più soggetti coinvolti può non essere l'unico decisivo per determinare se un materiale sia un residuo-rifiuto ovvero un sottoprodotto; esso, in realtà, ha valore indiziario (come criterio appunto) in quanto la domanda finale a cui si deve rispondere, servendosi di tutti gli elementi fattuali rilevanti, è se sia ravvisabile o meno l'intenzione di disfarsi di quel materiale.

Come già si è avuto modo di sottolineare altrove, dalla casistica della Corte emerge l'importanza di uno **stabile collegamento funzionale tra il processo di uscita e il processo di entrata (ossia di riutilizzo) del sottoprodotto**, di un'affinità tipologica per cui uno appare lo sviluppo dell'altro.

Non è indifferente, nel caso «Niselli», la circostanza che fosse sicura la destinazione del materiale (industria siderurgica), ma non la provenienza, trattandosi di rottami da demolizione e altri oggetti di scarto (55).

Al contempo, nelle pronunce *Commissione c. Spagna*, la Corte laddove esclude che possano essere considerate sottoprodotti o materie prime le carogne di animali, fa esplicito riferimento al riutilizzo «nella continuità della produzione» (56).

Assume rilievo, pertanto, la circostanza che i processi di origine e di riutilizzo del sottoprodotto siano integrati, collegati in maniera stabile secondo prassi pro-

Note:

(52) Come non manca di sottolineare l'Avvocato generale Mazák nelle sue conclusioni in causa C-195/05, p. 54, disponibili sul sito www.curia.eu, che tuttavia non chiarisce in che cosa consista «uno stesso processo di produzione o di utilizzazione».

(53) Si veda:
- sentenza in causa C-194/05, p. 47.

(54) Su questi aspetti:
- E Pomini, *Nuova apertura della Corte di Giustizia*, cit., pag. 56.

(55) Si veda:
- sentenza «Niselli», cit., p. 21.

(56) Si vedano:
- sentenza *Commissione c. Spagna* (C-121/03), cit., p. 62;
- sentenza *Commissione c. Spagna* (C-416/02), cit. p. 91.

duttive consolidate e progettati per «dialogare» mediante il riutilizzo del sottoprodotto.

Ma vi è un altro elemento indiziario che viene in grosso rilievo nelle sentenze in commento: l'esistenza di un **vantaggio economico che deriva dallo sfruttamento e dalla commercializzazione del residuo**.

L'Avvocato generale Mazàk, constatata la difficoltà di definire, nel caso concreto, in cosa consista uno «stesso processo di produzione o di utilizzazione», si rende conto di come «dietro a tali nozioni ... rimane sempre la questione se esistano indizi del fatto che il detentore intende sfruttare o commercializzare la sostanza considerata in condizioni per lui vantaggiose in un processo successivo alla produzione della sostanza stessa, cosicché quest'ultima rappresenta un valore economico per il detentore piuttosto che un onere di cui si voglia liberare» (57).

Per l'Avvocato generale «l'elemento decisivo perché una sostanza possa essere qualificata come sottoprodotto consiste, in ultima analisi, nella prova che **tale sostanza rappresenta un valore economico per il detentore** - piuttosto che un peso di cui voglia disfarsi - o nella prospettiva di un suo sfruttamento ulteriore o utilizzo nell'ambito dell'attività principale, o perché il detentore la commercializza a condizioni a lui favorevoli» (58).

Come si è avuto modo di chiarire, la Corte di Giustizia ritiene incompatibili col diritto comunitario le disposizioni italiane relative alle terre e rocce da scavo nonché agli scarti animali e alle eccedenze di cucina in quanto introducono delle **presunzioni generali in ordine alla loro natura di sottoprodotti**, ossia di materiali «che presentano per il loro detentore, data la sua volontà di riutilizzarli, un vantaggio o un valore economico anziché un onere di cui egli cercherebbe di disfarsi» (59).

Nel ragionamento del giudice comunitario l'esistenza di un vantaggio economico derivante dallo sfruttamento o dalla commercializzazione del residuo è un requisito essenziale perché si possa avere un sottoprodotto; un requisito che, oltre ad aver costituito l'elemento centrale delle riflessioni della più recente dottrina (60), è stato sempre presente nella giurisprudenza comunitaria, strettamente collegato a quello del riutilizzo («se, oltre alla mera possibilità di riutilizzare la sostanza, il detentore consegue un vantaggio economico nel farlo, la probabilità di tale riutilizzo è alta. In un'ipotesi del genere la sostanza in questione non può più essere considerata un ingombro di cui il detentore cerchi di «disfarsi», bensì un autentico prodotto») (61) e che nelle sentenze in commento viene riproposto con particolare enfasi.

Non sfugge, peraltro, un passaggio in cui la Corte sembra fornire qualche dettaglio ulteriore sul criterio del vantaggio economico, legato più al suo *quantum* che all'*an*, laddove ribadisce che non può esistere alcuna presunzione generale in base alla quale il detentore dei residui «tragga dal loro riutilizzo un **vantaggio maggiore rispet-**

to a quello derivante dal mero fatto di potersene disfare» (62).

Come intendere tale precisazione?

Un'interpretazione meramente letterale porterebbe a pensare che condizione per avere un sottoprodotto sia quella per cui il vantaggio economico derivante dallo sfruttamento o dalla commercializzazione del residuo deve essere maggiore al risparmio di spesa derivante dal mancato avvio a smaltimento dei materiali; come a dire che se la somma risparmiata è pari a x, in caso di cessione il prezzo debba essere x+n.

Questa conclusione non può essere accettata, anzitutto perché introdurrebbe nel mercato dei sottoprodotti una variabile ad esso estranea che nulla ha a che fare con l'utilità del bene (il prezzo verrebbe determinato sulla base dell'efficienza del servizio di smaltimento) e poi perché dalla versione in altre lingue della pronuncia si ricava che debba trattarsi di un vantaggio **ulteriore** rispetto al mero fatto di potersi disfare del materiale (63); detto altrimenti, il **risparmio di spesa** dello smaltimento non può essere l'unico vantaggio che si trae dal riutilizzo (commercializzazione o sfruttamento), ma vi deve essere una componente economica aggiuntiva, quale il prezzo (in caso di vendita) o, ad esempio, il **risparmio rispetto al reperimento e utilizzo di una materia prima alternativa** (in caso di sfruttamento).

Occorre precisare, infine, che la posizione assunta dalla Corte è pienamente compatibile con l'assunto per cui «la nozione di rifiuto non deve essere intesa nel senso che esclude le sostanze e gli oggetti suscettibili di riutilizza-

Note:

(57) Conclusioni in causa C-195/05, p. 55.

(58) Conclusioni in causa C-194/05, p. 36.

(59) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, p. 51;
- sentenza in causa C-195/05, p. 50.

(60) Vedi in particolare:

- G. Bottino, R. Federici, *Rifiuti*, in M.P. Chiti, G. Greco (a cura) *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Milano, 2007, III, pag. 1680-1686;
- R. Federici, *La nozione di rifiuti: una teoria*, in *Riv. it. dir. pub. com.*, 2006, pag. 1051 e segg.;
- N. Furin, E. De Negri, *Rifiuto e sottoprodotto: un nuovo intervento della Cassazione tra D.Lgs. 22/1997 e D.Lgs. 152/2006*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, pagg. 479-480.

(61) Si vedano:

- sentenza *Pal. Gr.*, cit., p. 37;
- sentenza *Av. Pol.*, cit., pag. 33; ord. *Saetti e Frediani*, cit., p. 37;
- sentenza «Niselli», cit., p. 46.

(62) Si vedano:

- sentenza in causa C-194/05, p. 52;
- sentenza in causa C-195/05, p. 51.

(63) *Un avantage allant au-delà de celui résultant du simple fait de pouvoir s'en défaire; an advantage over and above that of simply being able to discard them; una ventaja que vaya más allá de la que resulta del mero hecho de poder desprenderse de ellas.*

zione economica» (64): il **valore economico** di un bene non può di per sé comportare l'esclusione di un materiale dal novero dei rifiuti, ma quando tale valore diviene un **vantaggio** per chi lo commercializza o lo sfrutta - e sono presenti altri «indizi», quali l'assenza di trasformazione preliminare e il riutilizzo del materiale - vi sono fondati motivi per ritenere che il detentore non voglia disfarsene.

Il progetto di modifica della direttiva rifiuti

Le difficoltà di comprendere quando si ha dinanzi un rifiuto o meno sorte nella prassi stanno determinando il Legislatore comunitario a codificare la nozione di sottoprodotto.

L'impulso è venuto dal Parlamento europeo in sede di prima lettura della proposta della nuova direttiva rifiuti presentata dalla Commissione il 21 dicembre 2005 (COM 667).

Gli emendamenti del Parlamento europeo non sono stati accettati dal Consiglio che ha adottato una **posizione comune su cui dovrà esprimersi il PE in seconda lettura (doc. n. 11406/07, rev. 4 del 20 dicembre 2007)** (65).

Di sottoprodotto si occupa l'art. 4; il primo paragrafo così lo definisce:

«una sostanza od un oggetto derivante da un processo di produzione il cui scopo primario non è la produzione di tale articolo» che «può non essere considerato rifiuto... bensì sottoprodotto soltanto se sono soddisfatte le seguenti **condizioni**:

- a. è certo che la sostanza o l'oggetto sarà ulteriormente utilizzata/o;
- b. la sostanza o l'oggetto può essere utilizzata/o direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale;
- c. la sostanza o l'oggetto è prodotta/o come parte integrante di un processo di produzione e
- 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 impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana».

Il primo elemento che connota il sottoprodotto è il **vincolo di stabilità** che lega il residuo all'attività di produzione nel senso che il materiale è originato in via continuativa dal processo: una produzione sì accessoria, ma stabile e non meramente accidentale.

Un altro profilo è quello che, secondo la terminologia della Corte di giustizia, attiene alla **trasformazione preliminare**: per individuare i trattamenti ammessi il criterio è quello della **normale pratica industriale** per cui occorre guardare il processo produttivo come esso si presenta normalmente, avendo riguardo delle operazioni che sa-

rebbero compiute utilizzando non i sottoprodotti, bensì materie prime alternative (che non siano residui), così che potranno essere effettuati tutti i trattamenti che sono tipici del processo (66).

Vi è poi il requisito della **certezza della utilizzazione** del residuo e quello che si potrebbe chiamare dell'**equivalenza degli standard merceologici e ambientali**, nel senso che l'impiego del residuo deve avvenire nel rispetto della normativa posta a tutela dell'ambiente e della salute e deve condurre a prodotti conformi alle norme tecniche di sicurezza.

Occorre notare che l'art. 4 della posizione comune stabilisce che i residui che soddisfano i requisiti previsti «*possono*» essere considerati sottoprodotti e non rifiuti, nel senso che le circostanze concrete potrebbero condurre a qualificare il residuo come rifiuto laddove si ravvisasse l'esistenza dell'obbligo o dell'intenzione di disfarsene da parte del detentore.

Continuano a serbare utilità, pertanto, gli ulteriori requisiti approntati dalla giurisprudenza comunitaria, primo tra tutti quello del **vantaggio economico**.

Peraltro, al fine di garantire un maggior grado di certezza degli operatori, il par. 2 dell'art. 4 prevede che *possano* essere adottate, sulla base delle condizioni previste al paragrafo precedente, misure per stabilire i criteri da soddisfare affinché sostanze o oggetti specifici siano considerati sottoprodotti e non rifiuti.

Si tratta di norme comunitarie integrative, adottate secondo la procedura di comitato stabilita dall'art. 36, par. 2 della direttiva, la cui mancata emanazione, tuttavia, non impedisce che la regola del sottoprodotto sia operativa (67).

L'art. 4 con riferimento all'impiego del sottoprodotto non adopera il termine **riutilizzo**, ma parla di **utilizzo** lasciando intendere che ciò possa avvenire anche in processo di produzione (e in un luogo) diverso da quello da cui è originato il residuo.

Il termine **riutilizzo**, infatti, è oggetto di puntuale **definizione**:

Note:

(64) Si vedano:

- sentenza *Vessoso e Zanetti*, cit., pag. 13,
- sentenza 10 maggio 1995, *Commissione c. Germania*, in causa C-422/92, in *Racc.*, I-1097, p. 22.

(65) Attualmente la parlamentare Caroline Jackson ha predisposto un progetto di relazione dal presentare in Commissione ambiente - 2005/0281(COD) del 5 febbraio 2008.

(66) Su questi aspetti riferiti al sottoprodotto previsto dal D.Lgs. n. 152 del 2006 sia consentito il rinvio a:

- A. Borzi, *La «complessa» nozione di «rifiuto» del D. Lgs. 3 aprile 2006*, n. 152, in questa *Rivista*, 2006, 7, pag. 619 e segg.

(67) Il progetto di relazione Jackson prevede, perché sia fatta sempre più chiarezza sull'impiego dei sottoprodotti, che:

«qualora persistano dubbi, possono essere adottate misure aggiuntive per chiarire se una sostanza è un sottoprodotto o un rifiuto» (em. 9, pag. 11).

«qualsiasi operazione attraverso la quale prodotti o componenti che non sono rifiuti sono reimpiegati per la stessa finalità per la quale erano stati concepiti» (art. 3, p. 12).

La peculiarità del riutilizzo, come è evidente, è quella di riguardare cose che non sono rifiuti.

Questo aspetto è stato dibattuto nel corso della prima lettura della proposta di direttiva; nella formulazione originaria, infatti, il riutilizzo compariva come operazione di recupero di un rifiuto (68), il che è apparso inaccettabile al Parlamento europeo in quanto le attività di riutilizzo possono essere effettuate anche su prodotti che passano direttamente dal consumatore al riutilizzatore e non sono quindi mai divenuti rifiuti (69).

La mediazione in sede di posizione comune ha comportato l'introduzione di un'altra definizione, quella di **preparazione per il riutilizzo**, intesa come «le operazioni di controllo, pulizia e riparazione attraverso cui prodotti o componenti di prodotti diventati rifiuti sono preparati in modo da poter essere reimpiegati senza altro pretrattamento» (art. 3, p. 15).

La prima impressione che si ricava dalla lettura combinata delle due definizioni è che il rifiuto, una volta sottoposto alle operazioni di «preparazione», cessa di essere tale, in quanto idoneo ad essere riutilizzato; d'altro canto, sembrerebbe che un bene che necessita di controllo, pulizia o riparazione per essere riutilizzato sia per ciò stesso un rifiuto.

In realtà, perché vi sia rifiuto è necessario che il detentore si disfi dell'oggetto (o ne abbia l'obbligo o l'intenzione) e dal tenore generale della posizione comune emerge come l'intento del Legislatore comunitario non sia quello di estendere la nozione di rifiuto ad oggetti che anche secondo il senso comune non sono tali (es. l'auto da riparare venduta al conoscente o il mobile antico ceduto all'antiquario) (70), ma di incentivare pratiche virtuose di preparazione al riutilizzo di materiali che in quanto ritenuti rifiuti verrebbero avviati a smaltimento (anziché essere restituiti al loro uso).

La preparazione al riutilizzo, infatti, è al secondo posto nella gerarchia che deve guidare gli Stati membri nella normativa e nella politica di gestione dei rifiuti, preceduta dalla prevenzione dei rifiuti e seguita dal riciclaggio (art. 11); inoltre misure per incentivare e migliorare la preparazione al riutilizzo devono essere adottate dai piani di gestione dei rifiuti (art. 25).

Ad ogni modo, le operazioni di preparazione al riutilizzo **non costituiscono trattamento** (ossia recupero o smaltimento) di un rifiuto e non sono soggette ad obblighi di autorizzazione o registrazione (art. 3, n. 13 e artt. 20 e 23). Prima di passare in rassegna le operazioni che invece costituiscono trattamento di un rifiuto è bene spendere qualche altra parola sulle questioni che attengono, in senso ampio, all'**ambito di operatività della nozione di rifiuto**. **La definizione di rifiuto perde il riferimento oggettivo**

all'allegato della direttiva che non ha mai costituito, per la formulazione delle voci che sono presenti nell'elenco, un elemento dirimente nella qualificazione di un oggetto o di una sostanza come rifiuto; in sede di posizione comune è stata abbandonata la scelta di inserire il riferimento al CER in sede di definizione di rifiuto che avrebbe orientato l'interprete a ritenere che il Catalogo contenesse l'elenco tassativo e inderogabile dei rifiuti (71); viene ribadito, invece, che «l'inclusione di una sostanza o di un oggetto nell'elenco non significa che esso sia un rifiuto in tutti i casi» e che «una sostanza o un oggetto è considerato rifiuto solo se rientra nella definizione di cui all'articolo 3» (art. 6, par. 1, in fine).

L'art. 2 di disciplina le esclusioni dall'ambito di applicazione della direttiva.

Rispetto alla direttiva in vigore, aumentano i **casi di esclusione tout-court**: non solo gli effluenti gassosi emessi in atmosfera, ma anche (tra gli altri): il terreno (*in situ*), inclusi il suolo contaminato non scavato e gli edifici collegati permanentemente al terreno (72); il suolo non contaminato e altro materiale allo stato naturale scavato nel corso di attività di costruzione, ove sia certo che il materiale sarà utilizzato ai fini di costruzione allo stato naturale nello stesso sito in cui è stato scavato.

Vi sono poi le **esclusioni** che operano nella misura in cui i **materiali** siano **contemplati da altra normativa**.

Il par. 2 dell'art. 2 precisa che deve trattarsi di altra normativa **comunitaria**, e ciò nell'intento «di accrescere la certezza del diritto e di garantire una copertura minima a livello comunitario» (73).

In questa seconda tipologia di esclusioni ricadono innanzitutto le **acque di scarico**; la mancata riproposizione dell'inciso «esclusi i rifiuti allo stato liquido» potrebbe

Note:

(68) Art. 3, lett. f) e considerando n. 10 della proposta.

(69) In questi termini la relazione Jackson ai fini della prima lettura del 15 dicembre 2006 (em. 20, pag. 19).

La risoluzione legislativa in prima lettura approvata dal Parlamento europeo il 13 febbraio 2007 (T6-0029-2007) definiva il riutilizzo:

«l'utilizzazione di prodotti o componenti, per la stessa finalità per la quale erano stati concepiti, senza sottoporli ad altro trattamento che la pulizia o la riparazione», senza specificare se si trattasse o meno di rifiuti.

(70) Esempi tratti da:

– L. Ramacci, *Diritto penale dell'ambiente*, cit., 298, nt. 28 (che cita G. Amendola e V. Paone).

(71) Vedi gli articoli 3, lett. a) e 6 della proposta di codecisione del PE del 13 febbraio 2007.

(72) Si veda, CGCE, sentenza 7 settembre 2004, *Van de Walle*, in causa C-1/03, sulla quale vedi:

– V. De Falco, *La nozione di rifiuto e il problema della bonifica dei siti inquinati nello stato federale belga*, in *Dir. pub. comp. ed europ.*, 2005, pag. 499 e segg.

Per l'elenco completo vedi art. 2, par. 1 posizione comune.

(73) Relazione allegata alla proposta di direttiva, pag. 6.

condurre a riconsiderare i rapporti tra la disciplina delle acque e quella dei rifiuti ed a ritenere superata la posizione assunta dalla Corte di Giustizia nel caso *Thames Water* (74).

Gli altri materiali contemplati dall'art. 2, par. 2, cit. sono:

1. i sottoprodotti di origine animale, compresi i prodotti trasformati contemplati dal Regolamento (CE) n. 1774/2002, eccetto quelli destinati all'incenerimento, allo smaltimento in discarica o all'utilizzo in un impianto di produzione di biogas o di compostaggio (75);
2. le carcasse di animali morti per cause diverse dalla macellazione compresi gli animali abbattuti per eradicare epizoozie, e smaltite in conformità del regolamento (CE) n. 1774/2002;
3. i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento e dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave contemplati dalla Direttiva 2006/21/CE.

Il par. 3 dell'art. 2 prevede, infine, una **specificata esclusione** che opera:

«fatti salvi gli obblighi risultanti da altre normative comunitarie pertinenti» per i «sedimenti spostati all'interno di acque superficiali ai fini della gestione delle acque e dei corsi d'acqua o della prevenzione di inondazioni o della riduzione degli effetti di inondazioni o siccità, se è provato che i sedimenti non sono pericolosi».

Gli emendamenti proposti dalla relatrice per l'esame del PE in seconda lettura vanno nel senso di ampliare le ipotesi in cui la direttiva rifiuti non trova applicazione.

Quanto alle esclusioni *tout-court* si propone di comprendere anche il **suolo** non contaminato escavato e **riutilizzato in altro sito** (76), nonché i sedimenti naturali e limo non rispondenti alle caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III (77); l'elenco del par. 2 (esclusioni in ragione di altra normativa) verrebbe integrato dalla previsione dei **fanghi di depurazione** quando sono utilizzati in agricoltura conformemente alla Direttiva 86/278/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1986, concernente la protezione dell'ambiente, in particolare del suolo, nell'utilizzazione dei fanghi di depurazione in agricoltura (78).

Una novità importante della nuova direttiva rifiuti è costituita dalla previsione dei **casi in cui si ha la cessazione della qualifica di rifiuto**.

L'art. 5, par. 1 della **posizione comune** stabilisce che: «taluni rifiuti specifici cessano di essere tali ai sensi dell'articolo 3, punto 1, quando siano sottoposti a un'operazione di recupero e soddisfino criteri specifici da elaborare conformemente alle seguenti condizioni:

- a. la sostanza o l'oggetto è comunemente utilizzata/ per uno scopo specifico;
- b. esiste un mercato o una domanda per tale sostanza od oggetto;
- c. la sostanza o l'oggetto soddisfa i requisiti tecnici per lo

scopo specifico di cui alla lettera a) e rispetta la normativa e gli standard esistenti applicabili ai prodotti; e

- d. l'utilizzo della sostanza o dell'oggetto non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o sulla salute umana.

I criteri includono, se necessario, valori limite per le sostanze inquinanti».

I criteri di cessazione della qualifica di rifiuto sono adottati dalla Commissione attraverso una procedura di comitato (art. 5, par. 2).

A differenza di quanto accade per i sottoprodotti e per i rifiuti preparati per la riutilizzazione, siamo dinanzi ad **ipotesi tassative** la cui individuazione è lasciata ad una normazione ulteriore che riguarda determinati **rifiuti che esitano da un'operazione di recupero**; i sottoprodotti non sono rifiuti e la normazione ulteriore non è necessaria; i rifiuti preparati per il riutilizzo non sono individuati tassativamente e non sono sottoposti ad operazioni di recupero.

Per comprendere quali siano le **categorie di rifiuti suscettibili di applicazione dell'art. 5** è utile la lettura del «considerando» n. 20:

«eventuali categorie di rifiuti per le quali dovrebbero essere elaborati criteri e specifiche volti a definire «quando un rifiuto cessa di essere tale» sono, fra l'altro, i rifiuti da costruzione e da demolizione, alcune ceneri e scorie, i rottami ferrosi, i *compost*, i rifiuti di carta e di vetro».

Si tratta di materiali rispetto ai quali nella prassi si è posta la questione della loro riconducibilità alla nozione di rifiuto e per i quali il legislatore comunitario prefigura una disciplina *ad hoc* che concili l'esigenza di controllo ambientale con una maggiore facilità di impiego da parte degli ope-

Note:

(74) Si veda, CGCE, sentenza 10 maggio 2007, *Thames Water Utilities Ltd*, in causa C-252/05, sulla quale vedi:

- G. Crowhurst, S. Davidson, R. Lee, *Sewage as Waste: Implications for the UK Water Industry of the ECJ's Ruling on the Application of the Waste Framework Directive to Sewage*, in *Eu. env. law rev.*, oct. 2007, pag. 269 e segg.

(75) L'impiego del sostantivo «sottoprodotti» porta a chiedersi se debbano essere soddisfatti i requisiti previsti dall'art. 4 perché l'esclusione operi.

(76) Al fine di contenere i costi amministrativi di tale riutilizzo, vedi em. n. 5, pag. 8.

(77) Si legge nella motivazione che: «definire trattamento di rifiuti il filtraggio dei sedimenti e del limo da un corpo idrico e per reinserirli altrove nello stesso corpo idrico non è praticabile e non ha alcun beneficio ambientale», em. n. 6, p. 9.

(78) Ad avviso della relatrice «il riciclaggio di fanghi per usi agricoli, dopo un opportuno trattamento, dovrebbe essere escluso dal campo di applicazione della presente direttiva in quanto è già coperto dalla Direttiva del Consiglio 86/278/CEE sulla protezione dell'ambiente, e in particolare del suolo. Tale direttiva copre il trattamento dei fanghi in modo da impedire qualsiasi possibile effetto negativo sul suolo, le piante, gli animali e gli esseri umani. Occorre evitare una sovrapposizione tra le due direttive».

ratori; importante, a tal proposito, la precisazione del considerando n. 20 per cui «per la cessazione della qualifica di rifiuto, l'operazione di recupero può consistere semplicemente nel controllare i rifiuti per verificare se soddisfanno i criteri volti a definire quando un rifiuto cessa di essere tale».

Tale accezione ampia di recupero è suscettibile di creare difficoltà applicative legate al **rapporto** tra le ipotesi di cui all'art. 5 e la nozione di **sottoprodotto**, in caso di residuo di produzione; assume importanza, in questo caso il riferimento all'assenza di trasformazione preliminare, come idoneità del materiale, senza che siano necessari controlli di sorta, ad essere immesso nel nuovo processo di utilizzazione.

Poco chiaro è anche il **rapporto tra cessazione della qualifica di rifiuto e riciclaggio** sia per ciò che attiene la possibilità di computare la quantità di rifiuti cessati ai fini degli obiettivi di riciclaggio imposti agli Stati membri (79), sia al fine di comprendere se la differenza attiene al tipo di trattamento e se un prodotto da rifiuto possa esitare solo dai casi di cessazione ovvero anche da un'operazione classica di riciclaggio.

La posizione comune introduce una **specificazione di riciclaggio** che viene inquadrata tra le operazioni di recupero che rientrano, a loro volta, nella più ampia nozione di trattamento (80) (art. 2, pp. 13, 14 e 16).

Una delle preoccupazioni del Legislatore comunitario, sin dalla proposta della Commissione, è stata quella di rendere più chiara la distinzione tra recupero e smaltimento (81), puntando sull'aspetto per cui nel primo caso, a differenza che nel secondo, il rifiuto costituisce una risorsa (82); inoltre, ai fini della distinzione tra incenerimento/smaltimento e combustione per produrre energia/recupero, nell'allegato II è stata prevista una soglia di efficienza energetica per gli impianti di incenerimento di rifiuti solidi urbani (83).

Considerazioni conclusive

Le evoluzioni che si registrano intorno alla nozione di rifiuto (in un'accezione ampia, che comprende anche la regola del sottoprodotto) sia sul versante normativo sia nell'ambito della giurisprudenza comunitaria lasciano trasparire una forte presa di coscienza, da parte del legislatore e del giudice, delle **difficoltà in cui sono incorsi gli operatori nell'applicazione delle previsioni in tema di rifiuti**.

Le ragioni dei contrasti sorti nella prassi non possono essere liquidate come espressione di una generalizzata insofferenza alle regole, ma sono anche il frutto di scarsa chiarezza di alcune nozioni fondamentali; allo stesso tempo la necessità di creare una coscienza ambientale ha imposto che quelle regole e quelle nozioni venissero interpretate secondo canoni di stretto rigore.

La tendenza che oggi si manifesta, e che è affiorata an-

che nella giurisprudenza della Cassazione (84), è quella di un abbandono di una filosofia «omnicomprensiva» del concetto di rifiuto; in questo senso depone l'apertura della Corte di Giustizia al riutilizzo del residuo *aliunde* nonché il recupero dell'elemento del **vantaggio economico** per il detentore.

Una nozione come quella di sottoprodotto, tuttavia, non può restare la creazione di un giudice.

In quanto erode lo spazio occupato dalla definizione di rifiuto, essa determina un **nuovo equilibrio** tra interessi contrapposti ed entrambi meritevoli di tutela, il cui temperamento ultimo spetta al soggetto politicamente responsabile.

Anche sul versante legislativo l'evoluzione va nel senso percorso dalla giurisprudenza e il dialogo tra le istituzioni comunitarie rimodula i rapporti tra ambiente e sviluppo.

Note:

(79) La posizione comune è per la soluzione affermativa ma la relazione Jackson esprime perplessità, vedi em. nn. 4 e 11, p. 7 e 12.

(80) Per riciclaggio si intende:

«qualsiasi operazione di recupero attraverso cui i materiali di rifiuto sono ritrattati per ottenere prodotti, materiali o sostanze da utilizzare per la loro funzione originaria o per altri fini. Include il ritrattamento di materiale organico ma non il recupero di energia né il ritrattamento per ottenere materiali da utilizzare quali combustibili o in operazioni di riempimento» (art. 3, p. 16).

Si rammenti quanto ha affermato la Corte di Giustizia a proposito del riciclaggio:

«il suo obiettivo principale è che i rifiuti possano svolgere una funzione utile, sostituendosi ad altri materiali che avrebbero dovuto essere utilizzati per svolgere tale funzione, il che consente di preservare risorse naturali», sentenza 27 febbraio 2002, *Abfall Service AG*, in causa C-6/00, p. 69.

Si veda anche:

– sentenza 19 giugno 2003, *Mayer Parry Recycling*, in causa C-444/00 nonché sentenza «Niselli», cit.

La relazione Jackson lamenta una scarsa attenzione della posizione comune sul tema del riciclaggio e propone l'inserimento di specifici obiettivi per gli Stati membri oltre all'inserimento di un articolo *ad hoc* sul riciclaggio, em. 19, pag. 18.

(81) Il recupero è definito come:

«qualsiasi operazione il cui principale risultato sia di permettere ai rifiuti di svolgere un ruolo utile sostituendo altri materiali che sarebbero stati altrimenti utilizzati per assolvere una particolare funzione o di prepararli ad assolvere tale funzione, all'interno dell'impianto o nell'economia in generale. L'allegato II riporta un elenco non esaustivo di operazioni di recupero» (art. 3, p. 14), mentre «smaltimento» è, per differenza, «qualsiasi operazione diversa dal recupero anche quando l'operazione ha come conseguenza secondaria il recupero di sostanze o di energia. L'allegato I riporta un elenco non esaustivo di operazioni di smaltimento» (art. 3, p. 18).

(82) Relazione alla proposta della Commissione, p. 10.

(83) Che la relazione Jackson propone di eliminare:

«applicare una formula di efficienza energetica cui tutti gli impianti di «recupero» devono attenersi sarebbe sicuramente un'evoluzione desiderabile. Soprattutto, una simile formula, agirebbe da importante incentivo su quanti costruiscono nuovi impianti, spronandoli ad attribuire priorità all'efficienza energetica. La relatrice è tuttavia consapevole che alcuni onorevoli colleghi, fondamentalmente contrari all'idea degli impianti di recupero energetico dei rifiuti, non voteranno mai a favore di questo tipo di strutture», p. 30.

(84) Su questo aspetto si consenta il rinvio a:

– A. Borzi, *La nozione di rifiuto tra applicazione interna e (dis)applicazione comunitaria*, cit., pag. 799.