

Ambiente e gestione dei rifiuti: l'obbligo di realizzare gli impianti alla luce delle direttive europee

LUIGI COZZOLINO*

Abstract: *Waste management, one of the relevant aspects of environmental protection, is regulated by a dense web of provisions, first and foremost, enacted by the European Union. This contribution addresses one of the aspects of waste management, that is, the availability of an infrastructure network. After a brief historical overview, the analysis focuses on Article 16 of Directive 2008/98/EC, with the aim of understanding what obligations it entails for the Member States. For this purpose, the article first highlights the theoretical aspects of the obligation to implement EU directives, also in the light of the Court of Justice's extensive case law on the subject. The analysis then dwells on the various segments of Art. 16, and in particular on the principles of self-sufficiency and proximity, arriving at a proposal for the framing of the infrastructural obligation that can be derived from the provision.*

Parole chiave: ambiente, rifiuti, direttive UE, obbligo di attuazione, principi di autosufficienza e prossimità

Sommario

1. Tutela dell'ambiente e gestione dei rifiuti: la questione delle infrastrutture. – 2. Un breve *excursus* dell'obbligo impiantistico nella disciplina dell'Unione europea. – 3. L'obbligo di attuazione delle direttive dell'Unione europea. – 4. (segue): La giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'obbligo di attuazione. – 5. L'analisi dell'art. 16 della direttiva 2008/98. – 5.1. Il principio di autosufficienza. – 5.2. Le declinazioni del principio di autosufficienza. – 5.3. Il principio di prossimità. – 5.4. I mezzi giuridici. – 5.5. Conclusioni sul tema. – 6. Il contributo della giurisprudenza all'accertamento dell'obbligo impiantistico.

Data della pubblicazione sul sito: 20 dicembre 2024

Suggerimento di citazione

L. COZZOLINO, *Ambiente e gestione dei rifiuti: l'obbligo di realizzare gli impianti alla luce delle direttive europee*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2024. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it

* Ricercatore in Diritto costituzionale e pubblico e professore aggregato di Diritto costituzionale regionale e Istituzioni di diritto pubblico nel Dipartimento di Scienze politiche, della comunicazione e delle relazioni internazionali dell'Università degli Studi di Macerata. Indirizzo mail: luigi.cozzolino@unimc.it.

1. Tutela dell'ambiente e gestione dei rifiuti: la questione delle infrastrutture

Come noto, la problematica dei rifiuti è relativamente recente, rappresentando una “costola” del tema molto più generale rappresentato dalla tutela dell'ambiente. Questo tema è stato trattato in Italia soprattutto con riguardo al rapporto tra Stato e Regioni, in specie in considerazione ((con riguardo)) dell'originario silenzio, da parte del Costituzione, circa la spettanza della relativa competenza allo Stato o alle Regioni: lacuna, questa, che la Corte costituzionale ha peraltro sollecitamente riempito, ben prima della riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione, con l'elevazione della tutela dell'ambiente a principio supremo o valore sommo dell'ordinamento¹, tale da autorizzare lo Stato ad intervenire nelle materie di competenza regionale come tipicamente l'urbanistica o l'edilizia.

Naturalmente ciò non ha fatto che ampliare l'eco che la questione ambientale ha assunto a livello globale, mettendo in luce la necessità - anche a prescindere dal modo in cui è stato definito il rapporto tra lo stato e le regioni dopo la riforma del Titolo V, assegnando al primo una competenza esclusiva, prevalente e “trasversale” rispetto alle competenze regionali² - di ripensare le forme e i modi di tutela dell'ambiente, che peraltro il nostro ordinamento non ha mai trascurato. Si pensi soltanto alle leggi, veramente pionieristiche, che hanno protetto la qualità dell'aria e delle acque, senza parlare della tutela del territorio³: leggi rimaste troppo spesso lettera morta.

Di recente, come pure è ben noto, il Parlamento ha ritenuto di dover dare espresso risalto alla centralità dell'ambiente, aggiungendo nel testo della Costituzione l'esplicito obbligo di tutela (art. 9 Cost.) nonché configurandolo come un esplicito limite da far valere nei confronti dell'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.). Un'operazione che si può giustificare soltanto con la (buona) intenzione di attrarre il consenso dei giovani, molti dei quali sono ambientalisti, dato che la tutela del paesaggio, ex art. 9 Cost., e la tutela della salute, ex art. 41 comma 2 Cost, oltre che dell'utilità sociale, sono sembrati a molta dottrina più che sufficienti

¹V., in particolare, Corte cost., sentt. nn. 151 del 1986 e 641 del 1987.

² La materia della tutela dell'ambiente, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., è stata configurata per la prima volta come materia trasversale, nella sent. n. 407 del 2002.

³ V. CARAVITA B., CASSETTI L., MORRONE A. (a cura di), *Manuale di diritto dell'ambiente*, il Mulino, Bologna, 2016, che ne sottolinea la derivazione dall'opera della magistratura di quel tempo, sulla base della quale è stato poi elaborato il concetto di “interesse diffuso” alla protezione dell'ambiente.

a fondare il valore costituzionale supremo dell'ambiente,⁴ come d'altra parte da tempo la giurisprudenza costituzionale aveva riconosciuto.

In tale contesto, la gestione dei rifiuti (anch'essa non menzionata in Costituzione) si presenta oggi come un aspetto saliente della tematica della tutela dell'ambiente, anche se non sono mancati già in passato studi rivolti a questo ambito disciplinare⁵.

⁴ V. con diverse posizioni, MARTINES T., *La dimensione giuridica dell'ambiente*, in *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, CEDAM, Padova, 1998, 847 ss.; MORBIDELLI G., *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in *Studi in onore di Alberto Predieri*, Giuffrè, Milano, 1996, 133 ss.; LUCARELLI A., *La tutela dell'ambiente (art. 37)*, in BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, il Mulino, Bologna, 2001; GRASSI S., *Ambiente e diritti del cittadino*, in *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, CEDAM, Padova, 1998, 500 ss.; BIFULCO R., *La tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali (art. 117.2.s) e valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali (art. 117.3)*, in BIFULCO R., CELOTTO A. (a cura di), *Le materie dell'art. 117 nella giurisprudenza costituzionale dopo il 2001*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015, 225 ss.; CARAVITA B., *Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente*, in GRASSI S., CECCHETTI M., ANDRONIO A. (a cura di), *Ambiente e Diritto*, vol. I, Leo Olschki Editore, Firenze, 1999, 175 ss.; CARAVITA B., MORRONE A., *Ambiente e Costituzione*, in CARAVITA B., CASSETTI L., MORRONE A. (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, il Mulino, Bologna, 2016, 19 ss.; DELL'ANNO P., PICOZZA E. (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, CEDAM, Padova, 2012; MANGIAMELI S., *L' "ambiente" nel riparto di competenza tra Stato e Regioni (dalla configurazione di una materia, all'assetto di un difficile modello)*, in MANGIAMELI S. (a cura di), *Giornate teramane sull'ambiente – Atti del convegno di Teramo, 23-24 ottobre 1996*, Giuffrè, Milano, 1998, 139 ss.; AMIRANTE D., *Profili di diritto costituzionale dell'ambiente*, in DELL'ANNO P., PICOZZA E., (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente. Principi generali*, CEDAM, Padova, 2012, 233 ss.; CECCHETTI M., *La materia "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema" nella giurisprudenza costituzionale: lo stato dell'arte e i nodi ancora irrisolti*, in *Federalismi.it*, 7, 2009, 9 ss. Per una prospettiva di diritto comparato v. AMIRANTE D., *Ambiente e principi costituzionali nel diritto comparato*, in ID., (a cura di) *Diritto ambientale e Costituzione. Esperienze europee*, FrancoAngeli, Milano, 2001, 11 ss.; ID., *Diritto ambientale italiano e comparato. Principi*, Jovene, Napoli, 2003; CORDINI G., *L'ambiente negli ordinamenti costituzionali d'occidente*, in ID., (a cura di) *Fondamenti giuridici e responsabilità in tema di ambiente*, Aracne, Roma, 2019, 9 ss.; BIFULCO R., *Ambiente e cambiamento climatico nella costituzione italiana*, in *Rivista AIC*, 3, 2023.

⁵ Si veda ONIDA V., *I rifiuti solidi: profili istituzionali e normativi*, in AA. VV., *Rischio rifiuti*, Convegno nazionale a cura dell'Associazione comuni del Legnanese, 1988; D'AMICO G., *Rifiuti radioattivi nelle Regione "meno reattive"? Il nimby non trova spazio alla Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 31 marzo 2005, 2 ss.; BETZU M., *L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso*

Il cambiamento di paradigma è totale: al tempo della rivoluzione industriale, e fino all'età della plastica, il consumo "usa e getta" produce una quantità di rifiuti non biodegradabili, dei quali i poteri pubblici non si sono fatti carico se non in vista del loro allontanamento ((dei rifiuti)) dalla vita delle città⁶.

Di recente emerge invece la prospettiva dell'economia circolare, sotto la spinta dell'Unione europea, nella quale i rifiuti acquistano una nuova vita e un'utilità.

In effetti, la nozione di rifiuto accolta dal Codice dell'ambiente (art. 183), e fatta propria dalla stessa Corte costituzionale, è compatibile con una duplice visione di questo, tanto come fattore di inquinamento quanto come risorsa. In quanto risorsa, può agevolare la realizzazione di uno sviluppo sostenibile⁷, prestandosi ad essere utilizzata come fonte di energia, ovvero come risposta all'altra faccia della crisi ambientale, rappresentata dalla necessità di riconvertire le fonti energetiche limitando la produzione di carbonio⁸.

È questa la prospettiva in cui la Commissione europea ha adottato il Piano di azione dell'economia circolare (*New circular economy action plan* : CEAP) nel marzo 2020⁹, come uno dei principali pilastri dello *European Green Deal*, la nuova agenda europea per la crescita sostenibile.¹⁰

e le torsioni del diritto, in *Istituzioni del Federalismo*, 2, 2005, 876 ss.; COSTANZO P. (a cura di), *Aspetti e problemi del ciclo e del riciclo dei rifiuti*, Genova University Press, Genova, 2018.

⁶ BELLUCCI V.P., *La storia dei rifiuti e i rifiuti nella storia europea*, Politecnico di Torino, Torino, 2011.

⁷ Cfr. BOCCHINI F., *Gestione dei rifiuti ed economia circolare nella giurisprudenza della Corte costituzionale* in *Giurisprudenza costituzionale*, 3, 2022, 1805.

⁸ Sul punto v. da ultimo SIKORA P., *L'energia come responsabilità dello "Stato" e del "privato"*, in *Dirittifondamentali.it*, 2, 2024.

⁹ Il Piano d'azione adottato nel marzo 2020 dalla Commissione ha sostituito quello del 2015 - il primo pacchetto sull'economia circolare (*Circular Package*) - in relazione al quale sono state introdotte circa cinquantaquattro misure legislative e non legislative inerenti ai settori e alle tematiche più diverse, ma spesso fortemente interconnesse: dalle direttive sulla plastica e gli imballaggi per prevenire l'aumento di rifiuti, ai regolamenti sulle batterie per veicoli e le strategie per rendere il settore tessile più circolare e sostenibile.

¹⁰ Si fa riferimento alla comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, "Il Green Deal europeo", Bruxelles, 11 dicembre 2019, COM (2019) 640. Sul "Green Deal" v. DE LEONARDIS F., *Lo Stato ecologico, Approccio sistemico, economia, poteri pubblici e mercato*, Giappichelli, Torino, 2023, 94 ss.

Nel 2023 la Commissione ha, inoltre, revisionato il “quadro di monitoraggio”¹¹ dell’economia circolare già adottato nel 2018 per misurare i progressi ottenuti nelle diverse fasi¹² nell’UE e negli Stati membri e, di conseguenza, verificare se le iniziative politiche esistenti hanno fornito i risultati attesi, nonché identificare le aree in cui un’azione appare necessaria. Tale strumento - che si è arricchito di nuovi indicatori per consentire una “panoramica completa misurando i benefici diretti e indiretti connessi all'aumento della circolarità”¹³ - è “fondamentale per valutare le politiche messe in atto e orientare le azioni future, anche nel contesto di valutazioni specifiche, come le segnalazioni preventive volte a individuare gli Stati membri che rischiano di non conseguire gli obiettivi dell'UE in materia di riciclaggio e smaltimento in discarica dei rifiuti”.

Su questa scia, l’Arera (l’Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente) si propone di dare vita a nuove azioni e strumenti regolatori, necessari a tener conto, contemporaneamente, degli effetti dell’avvenuto recepimento del c.d. "Pacchetto sull'economia circolare" e della concomitante attuazione del PNRR, con una spiccata attenzione al profilo infrastrutturale del settore e con l’intento di promuovere sia la capacità del sistema locale di gestire integralmente i rifiuti, sia il

¹¹ Si tratta della comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni su un quadro di monitoraggio riveduto per l'economia circolare, adottata dalla Commissione a Bruxelles il 15 maggio 2023, COM (2023) 306.

¹² Sono state, infatti, individuate quattro fasi dell’economia circolare, corrispondenti a: 1) produzione e consumo; 2) gestione dei rifiuti; 3) materie prime secondarie; 4) competitività e innovazione. A tali fasi, con la revisione del 2023, se ne è aggiunta una quinta relativa a “sostenibilità globale e resilienza”.

¹³ Così la Comunicazione della Commissione UE del 15 maggio 2023, COM (2023), 306. I nuovi indicatori sono individuati in: “impronta dei materiali, che misura l'uso complessivo dei materiali e indica la quantità di materiali incorporati nel consumo complessivo, compresi i beni importati; produttività delle risorse, che misura la quantità di PIL derivante dall'uso dei materiali e dimostra l'efficienza dell'utilizzo dei materiali nella produzione di beni e servizi; impronta dei consumi, che mette in rapporto i consumi con i limiti del pianeta prendendo in considerazione 16 categorie d'impatto sulla base di una valutazione del ciclo di vita con riferimento ai cinque principali ambiti di consumo (alimenti, mobilità, alloggi, articoli per la casa ed elettrodomestici); emissioni di gas a effetto serra delle attività di produzione, che misura le emissioni di gas a effetto serra generate dai settori della produzione (ed esclude quindi le emissioni dei nuclei familiari) e indica il contributo dell'economia circolare alla neutralità climatica; dipendenza dai materiali, che misura la percentuale dei materiali importati rispetto a tutti quelli usati, descrive il grado di dipendenza dell'UE dalle importazioni di materiali e indica il contributo dell'economia circolare alla sicurezza dell'approvvigionamento energetico e dei materiali nonché all'autonomia strategica aperta dell'UE 15”.

conseguimento degli obiettivi di carattere ambientale, europei e nazionali, quali, ad esempio, la prevenzione o l'incremento dei livelli di riutilizzo e di riciclaggio, da un lato, e la riduzione del conferimento in discarica, dall'altro.

L'Autorità rammenta che il PNRR "prevede misure rivolte al settore dei rifiuti, che si rivelino utili a contribuire al rilancio dell'intero Paese, contemplando sia investimenti (rivolti "ad un miglioramento della rete di raccolta differenziata dei rifiuti urbani, alla realizzazione di nuovi impianti di trattamento/riciclaggio di rifiuti organici, multimateriale, vetro, imballaggi in carta e alla costruzione di impianti innovativi per particolari flussi"), che riforme, rilevando come, alla luce "delle evidenze emerse dalla Commissione UE sull'assenza di una rete integrata di impianti di raccolta e trattamento rifiuti, attribuibile all'insufficiente capacità di pianificazione delle Regioni e, in generale, alla debolezza della governance, risulti necessario sviluppare un Programma nazionale per la gestione dei rifiuti"¹⁴.

Si tratta di un insieme di azioni che l'Autorità intende supportare, agevolando il coordinamento delle attività degli attori della regolazione multilivello che caratterizza il comparto e portando, così, a compimento il disegno di un sistema locale capace di chiudere il ciclo di gestione¹⁵.

Quanto fin qui richiamato evidenzia il particolare rilievo che la realizzazione di infrastrutture ha rivestito e riveste, in specie oggi, quanto ai rifiuti.

La consapevolezza della necessità di una rete infrastrutturale nel settore dei rifiuti si è progressivamente delineata prima a livello mondiale e poi a livello europeo a partire dalla fine degli anni Ottanta dello scorso secolo. Questa consapevolezza¹⁶ è all'origine della positivizzazione prima a livello internazionale¹⁷

¹⁴ L'Autorità fa riferimento al testo del PNRR ed in specie alla Missione 2: Rivoluzione verde e transizione ecologica, Componente 1: Economia circolare e agricoltura sostenibile, Investimento 1,1.- realizzazione nuovi impianti e ammodernamento di impianti esistenti, in <https://www.italiadomani.gov.it/content/sogei-ng/it/it/Interventi/investimenti/realizzazione-nuovi-impianti-di-gestione-rifiuti-e-ammodernamento-di-impianti-esistenti.html>.

¹⁵ Cfr. <https://www.arera.it/quadro-strategico/2022-2025/area-ambiente/sostenibilita-ambientale-nello-sviluppo-delle-infrastrutture/os14-promuovere-la-realizzazione-di-infrastrutture-adequate-alla-gestione-del-ciclo-dei-rifiuti>.

¹⁶ Cfr. Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sulla strategia comunitaria per la gestione dei rifiuti 18 settembre 1989, "A Community strategy for Waste management" e Risoluzione del Consiglio del 7 maggio 1989 sulla politica in materia di rifiuti.

¹⁷ Cfr, Convenzione di Basilea sul controllo dei movimenti oltrefrontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione, conclusa a Basilea il 22 marzo 1989.

e poi a livello comunitario¹⁸ di disposizioni che hanno ad oggetto la dotazione di impianti per la gestione dei rifiuti.

La disponibilità di un adeguato sistema impiantistico ha costituito un aspetto critico della politica ambientale del nostro ordinamento da decenni.

Negli ultimi anni il deficit infrastrutturale nella gestione dei rifiuti (e non solo) è stato sottolineato più volte nelle Raccomandazioni del Consiglio europeo all'Italia¹⁹ in merito agli indirizzi di massima per la politica economica, ai sensi dell'art. 121 del Trattato sul funzionamento dell'Unione.

Con il Piano nazionale di ripresa e resilienza Italia Domani, approvato dalla Commissione europea nel 2021, si è deciso di affrontare, tra le altre, questa debolezza del nostro sistema infrastrutturale. La realizzazione di nuovi impianti di gestione dei rifiuti e di ammodernamento di quelli esistenti rappresenta infatti uno dei progetti di investimento in cui si articola il Piano²⁰.

L'attualità di questa problematica ci offre lo stimolo per analizzare come il diritto dell'Unione europea disciplini la questione infrastrutturale in materia di rifiuti, poiché in effetti la normativa più recente dell'Unione al riguardo risale al 2008.

2. Un breve *excursus* dell'obbligo impiantistico nella disciplina dell'Unione europea

L'art. 16 della direttiva 2208/98 costituisce il più recente approdo della disciplina euro-unionale in tema di impianti nel settore dei rifiuti che si è progressivamente delineata a partire dalla seconda metà degli anni Ottanta del secolo scorso.

¹⁸ Cfr. direttiva del Consiglio del 18 marzo 1991 che modifica la direttiva 75/442/CEE relativa ai rifiuti (91/156/CEE).

¹⁹ Cfr. Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma 2019 dell'Italia e che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2019 dell'Italia laddove si evidenzia la necessità di investimenti per migliorare la qualità e la sostenibilità delle infrastrutture del Paese nel settore dei trasporti, nel settore dell'energia, in quello della prevenzione del rischio sismico e idrogeologico ed infine in quello della gestione dei rifiuti e delle risorse idriche. Cfr., poi, in senso analogo, la Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma 2020 dell'Italia e che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2020 dell'Italia.

²⁰ Si tratta della Componente 2 "Economia circolare e agricoltura sostenibile" relativa alla seconda Missione in cui si articola il Piano, quella intitolata "Rivoluzione verde e transizione ecologica".

La sensibilità al tema viene fatta risalire²¹ all'influenza che la scomparsa dei barili contenenti i materiali contaminati dalla diossina provenienti dall'incidente occorso nella fabbrica Icmesa di Seveso esercitò sulle linee di indirizzo della politica ambientale a livello internazionale. Nella riflessione successiva a quell'evento drammatico si delineò la necessità di limitare il traffico transfrontaliero dei rifiuti, addivenendo ad una regolamentazione internazionale della protezione ambientale, ponendo in questo modo le basi per una politica dell'autosufficienza dello smaltimento a livello comunitario.

Questi indirizzi trovano consacrazione nella "Convezione di Basilea sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione", adottata il 22 marzo 1989 ed entrata in vigore il 5 maggio 1992.

Nel Preambolo si leggono, tra i vari convincimenti da cui muovono le Parti contraenti, che esse sono consapevoli della pericolosità per la salute umana e per l'ambiente dei movimenti oltre frontiera dei rifiuti pericolosi e non, e che sentono la necessità che essi, nella misura in cui ciò sia compatibile con una gestione ecologicamente razionale ed efficace, debbano essere eliminati nello Stato in cui sono prodotti.

Sulla base di questi convincimenti vengono stabiliti una serie di obblighi generali, per gli Stati contraenti, tra cui all'art. 4, secondo comma, che "Ogni parte prende i provvedimenti atti a b) assicurare la messa in opera di impianti idonei all'eliminazione (*di rifiuti pericolosi e non*) che dovranno, nella misura del possibile, essere situati all'interno del Paese, in vista di una gestione ecologicamente razionale dei rifiuti pericolosi e di altri rifiuti qualunque sia il luogo della loro eliminazione".

Nel medesimo contesto temporale si avvia un dibattito politico a livello comunitario tra Commissione, Parlamento e Consiglio, a partire da una Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sulla strategia comunitaria per la gestione dei rifiuti del 18 settembre 1989 e continuato, poi, con una Risoluzione del Consiglio del 7 maggio 1989.

La Commissione preoccupata dalle ricadute negative che la carenza impiantistica di alcune Regioni avrebbe potuto comportare per l'intera Comunità nello scenario del completamento finale del mercato interno sottolineò la necessità di progettare nuove regole per assicurare lo sviluppo di una rete di impianti per lo smaltimento finale dei rifiuti.

Il Consiglio accolse favorevolmente la posizione della Commissione e nella sua Risoluzione mise in evidenza che uno degli obiettivi prioritari a breve e medio termine era quello di sviluppare nella Comunità a livello regionale e zonale,

²¹ Si veda in questo senso WEIDMANN C., *Abfallrecht: Grundlagen*, in RENGELING H.W. (Hrsg.), *Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht*, Band II, *Besonderes Umweltrecht*, I, II ed., Carl Heymanns Verlag, Köln, 2003, 967.

un'adeguata rete integrata di impianti di smaltimento, che avrebbero agevolato lo smaltimento dei rifiuti in uno degli impianti più vicini ed adeguati ricorrendo alle tecnologie ed ai metodi più appropriati per garantire un alto livello di protezione dell'ambiente e della salute pubblica, riconoscendo che la costituzione di una siffatta rete fosse principalmente compito degli Stati membri, se necessario con la collaborazione degli altri Stati membri e della Commissione.

La concretizzazione di questo dibattito politico si è avuta con l'approvazione della direttiva del Consiglio del 18 marzo 1991, la 156, che ha modificato la direttiva del 15 luglio 1975, relativa ai rifiuti, con la quale per la prima volta veniva introdotto nell'ordinamento comunitario un obbligo impiantistico, colmando una lacuna della precedente disciplina.

Nell'art. 5 della direttiva del 1991 si prevede che "Gli Stati membri, di concerto con altri Stati membri qualora ciò risulti necessario ed opportuno, adottano le misure appropriate per la creazione di una rete integrata e adeguata di impianti di smaltimento che tenga conto delle tecnologie più perfezionate a disposizione che non comportino costi eccessivi. Questa rete deve consentire alla Comunità nel suo insieme di raggiungere l'autosufficienza in materia di smaltimento dei rifiuti e ai singoli Stati membri di mirare al conseguimento di tale obiettivo, tenendo conto del contesto geografico o della necessità di impianti specializzati per determinati tipi di rifiuti.

Tale rete deve inoltre permettere lo smaltimento dei rifiuti in uno degli impianti più vicini, grazie all'utilizzazione dei metodi e delle tecnologie più idonei a garantire un alto grado di protezione dell'ambiente e della salute pubblica."

La nuova disciplina pone dunque in capo agli Stati membri un obbligo di creare una rete di impianti, obbligo che viene specificato da una serie di caratteristiche che devono connotare gli impianti stessi, inerenti alla (?) capacità di smaltimento, alla localizzazione nello spazio, alla qualità dei processi che in essi si svolgono.

L'ultima versione dell'obbligo, quella attuale, è stata introdotta con l'approvazione della nuova direttiva sui rifiuti, la 2008/98 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008, che abroga tutte le precedenti.

Nell'art. 16 di questo atto viene prescritta la disciplina dell'obbligo infrastrutturale che, accanto a disposizioni che riprendono quasi letteralmente il precedente dettato, prevede qualche innovazione.

Il testo recita al primo paragrafo:

"Gli Stati membri adottano, di concerto con altri Stati membri qualora ciò risulti necessario od opportuno, le misure appropriate per la creazione di una rete integrata e adeguata di impianti di smaltimento dei rifiuti e di impianti per il recupero dei rifiuti urbani non differenziati provenienti dalla raccolta domestica, inclusi i casi in cui detta raccolta comprenda tali rifiuti provenienti da altri produttori, tenendo conto delle migliori tecniche disponibili.

In deroga al regolamento (CE) n. 1013/2006, al fine di proteggere la loro rete gli Stati membri possono limitare le spedizioni in entrata di rifiuti destinati ad inceneritori classificati come impianti di recupero, qualora sia stato accertato che tali spedizioni avrebbero come conseguenza la necessità di smaltire i rifiuti nazionali in modo non coerente con i loro piani dei rifiuti. Gli Stati membri possono altresì limitare le spedizioni in uscita di rifiuti per motivi ambientali come stabilito nel regolamento (CE) n. 1013/2006”.

Al secondo paragrafo, invece, si stabilisce: “La rete è concepita in modo da consentire alla Comunità nel suo insieme di raggiungere l’autosufficienza nello smaltimento dei rifiuti nonché nel recupero dei rifiuti di cui al paragrafo 1 e da consentire agli Stati membri di mirare individualmente al conseguimento di tale obiettivo, tenendo conto del contesto geografico o della necessità di impianti specializzati per determinati tipi di rifiuti”.

Nel terzo paragrafo si legge: “La rete permette lo smaltimento dei rifiuti o il recupero di quelli menzionati al paragrafo 1 in uno degli impianti appropriati più vicini, grazie all’utilizzazione dei metodi e delle tecnologie più idonee, al fine di garantire un elevato livello di protezione dell’ambiente e della salute pubblica”.

Infine, nell’ultimo paragrafo, è previsto che:” I principi di prossimità ed autosufficienza non significano che ciascuno Stato membro debba possedere l’intera gamma di impianti di recupero finale al suo interno”.

Come emerge dalla lettura del testo, sostanzialmente invariate sono alcune delle prescrizioni già caratterizzanti la precedente disposizione: l’obbligo dell’assunzione di misure appropriate per la creazione di una rete di impianti, le principali note distintive di questa rete ossia la sua capacità di trattamento e la sua dislocazione spaziale. Ciò che, invece, si discosta dalla precedente versione è, innanzitutto, la specificazione relativa alle tecniche proprie degli impianti, che ora devono essere le migliori disponibili. Cade dunque il limite, prima contemplato, per le tecnologie più moderne disponibili, indicato nei costi eccessivi.

Una seconda fondamentale novità è rappresentata dalla gamma degli impianti di cui deve constare la rete: alle strutture di smaltimento vengono ora affiancati gli impianti per il recupero dei rifiuti urbani non differenziati provenienti dalla raccolta domestica, inclusi i casi in cui detta raccolta comprenda tali rifiuti provenienti da altri produttori. All’ultimo capoverso si chiarisce a questo proposito che gli Stati membri non devono comunque disporre all’interno del loro territorio di tutti gli impianti per il trattamento di ogni tipo di rifiuto.

La terza novità è data dal riconoscimento agli Stati membri della facoltà di limitare le importazioni di rifiuti destinati ad inceneritori classificati come impianti di recupero, nell’ipotesi che in questo modo venissero superate le capacità delle loro strutture. Si tratta, dunque, di una modifica che involge l’arsenale degli strumenti che vengono attribuiti, nell’ordinamento dell’Unione, agli Stati membri per limitare la libera circolazione dei rifiuti tra gli Stati a tutela della loro rete di

impianti. Essa, pertanto, avrebbe dovuto trovare collocazione non nella direttiva, ma in un atto di modifica della fonte generale della disciplina delle spedizioni dei rifiuti, ossia il Regolamento (CE) n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2006²².

3. L'obbligo di attuazione delle direttive dell'Unione europea

Come abbiamo detto in sede introduttiva l'obiettivo di questa nostra analisi è quello di indagare la portata dell'obbligo impiantistico previsto dall'attuale disciplina unionale all'art. 16 della direttiva del 2008.

Lo scopo di accertare i profili di questo obbligo deve partire innanzitutto da un'analisi della disciplina di diritto primario. La clausola di attuazione che ritroviamo nel testo della direttiva del 2008, analogamente a quanto avviene per le altre direttive, non può costituire infatti un utile punto di partenza. La formula tipica, secondo la quale "Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro...", è volutamente generica, e non ci fornisce un ausilio determinante ai fini della comprensione di ciò che gli Stati sono tenuti a fare per adempiere all'obbligo posto dalla disciplina di nostro interesse.

La fonte principale di diritto primario che dobbiamo prendere in considerazione è l'art. 288 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea dove, come è noto, si rinviene la definizione legale di alcuni tra i più importanti atti giuridici che possono essere adottati dalle Istituzioni sovranazionali per esercitare le competenze proprie dell'Unione.

A proposito della direttiva, il terzo comma stabilisce che essa "vincola lo Stato membro a cui è rivolta per quanto attiene al risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi".

Accanto al tipo "regolamento" che si impone in tutti i suoi elementi negli ordinamenti statuali, il diritto primario annovera dunque uno strumento normativo che non mira alla sostituzione completa delle diverse regole statali o ad una loro completa unificazione, ma che si prefigge piuttosto una loro armonizzazione, uno strumento che, grazie alla necessaria collaborazione degli organi nazionali, permette sia di incidere in maniera più mite sugli ordinamenti nazionali, determinando un vulnus minore sulla libertà degli stessi di plasmare il

²² Per una critica della scelta operata dal legislatore comunitario in questo caso si veda DIECKMANN M., *Entsorgungsausarkeit der Mitgliedstaaten nach der Novelle der EG-Abfallrahmenrichtlinie*, in *Zeitschrift für Umweltrecht*, 2008, 509.

proprio sistema normativo, sia di garantire una applicazione efficace della disciplina normativa²³.

La definizione legale sembra delineare dunque un procedimento normativo in due fasi²⁴ che prevede una collaborazione necessaria tra autorità sovranazionali e autorità statali: nella prima fase le autorità sovranazionali definiscono un determinato programma normativo che non costituisce diritto direttamente applicabile ma obbliga unicamente gli Stati membri i quali, nella seconda fase, saranno chiamati attraverso le autorità competenti a porre in essere le disposizioni che consentano a quel programma normativo di spiegare effetti nei confronti di tutti i soggetti dell'ordinamento statale, godendo di una sfera di libertà per quanto concerne forma e mezzi.

Dal dettato dell'art. 288 derivano dunque in capo alle autorità competenti degli Stati membri una serie di obblighi di attuazione, tra i quali ruolo di primo piano hanno l'obbligo di trasposizione e l'obbligo di applicazione, entro il termine previsto di volta in volta dalla direttiva²⁵.

²³ Sulla funzione della direttiva si veda GAJA G., voce *Fonti comunitarie*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, tomo VI, UTET, Torino, 1991, 443; SCHERZBERG A., *Mittelbare Rechtssetzung durch Gemeinschaftsrecht, Richtlinien als Instrument der europäischen Integration*, in *Jura*, 1992, 574; PERNICE I., *Kriterien der normativen Umsetzung von Umweltrichtlinien der EG im Lichte der Rechtsprechung des EuGH*, in *Europarecht*, 1994, 327; NETTESHEIM M., *Die mitgliedstaatliche Durchführung von EG-Richtlinien, Eine Untersuchung am Beispiel der Luftqualitätsrahmenrichtlinie*, Duncker & Humblot, Berlin, 1999, 9; RUFFERT M., *Art. 288 AEUV*, in CALLIES C., RUFFERT M., *EUV/AEUV Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtscharta Kommentar*, C.H. Beck, München, 2016, 2444.

²⁴ La configurazione del processo di approvazione di una direttiva come prima fase di un procedimento normativo è ampiamente condivisa. Si vedano in questo senso CAPOTORTI F., *Legal Problems of Directives, Regulations and their Implementation*, in SIEDENTOPF H., ZILLER J., *The implementation of Community Legislation in the Member States*, vol. I, *Comparative syntheses*, Sage, London, 1988, 158; HILF M., *Die Richtlinie der EG-obne Richtung, obne Linie?*, in *Europarecht*, 1993, 4; SIMON D., RIGAUX A., *Les contraintes de la transcription en droit français des directives communautaires: le secteur de l'environnement*, in *Revue juridique de l'Environnement*, 1991, 281; PRECHAL S., *Directives in EC law*, Oxford University Press, Oxford, 2005, 5.

²⁵ NETTESHEIM M., *Die mitgliedstaatliche Durchführung von EG-Richtlinien*, cit., 17, distingue nel complesso degli obblighi discendenti da una direttiva diverse categorie di obblighi: quelli primari, per i quali utilizza il termine „Durchführungspflicht“ di cui fanno parte, nella sua ricostruzione, innanzitutto l'obbligo di trasposizione e poi sicuramente l'obbligo di cooperazione; e quelli accessori al quale apparterebbe l'obbligo di applicazione; parla infine di obblighi secondari per definire tutti quelli che nascono a seguito della violazione di quelli primari. PRECHAL S., *Directives in EC law*, cit., 5,

L'obbligo di trasposizione consiste, in linea di principio, nell'adottare gli atti giuridici necessari affinché i contenuti normativi con i quali viene delineato il risultato dalla direttiva possano spiegare i loro effetti erga omnes.

Nel porre in essere quest'attività, gli organi statali competenti possono scegliere discrezionalmente la forma e i mezzi, ossia detto in altri termini, i modi attraverso i quali il risultato voluto dalla direttiva viene raggiunto sia dal punto di vista della tecnica giuridica sia da quello di politica economica e sociale.

Volendo specificare possiamo dire che in virtù dell'art. 288 spettano, in linea di principio agli organi statali due scelte importanti.

La prima di esse consiste nel procedere o meno ad una trasposizione autentica, ossia attraverso l'approvazione di nuove disposizioni. Gli organi statali potrebbero ritenere che l'assetto normativo interno sia già perfettamente conforme al contenuto della direttiva, in quanto ci sarebbe una sorta di armonia prestabilita tra i due ordinamenti sulla materia, cosicché si potrebbe ritenere superflua l'approvazione di nuove disposizioni interne finalizzate alla trasposizione della direttiva²⁶.

La seconda scelta riguarda la tecnica di trasposizione ossia le modalità attraverso le quali trasporre il contenuto delle disposizioni della direttiva.

I competenti organi statali potrebbero privilegiare una tecnica "minimalista" oppure potrebbero preferire una modalità più "esorbitante" di definizione delle norme statali di trasposizione²⁷. Con la prima opzione, al fine di una minore interferenza possibile nell'ordinamento degli Stati membri, si approva un atto normativo interno le cui disposizioni ricalcano fedelmente nella loro formulazione, parola per parola, il testo di quelle della direttiva. Con la seconda, definita del "gold plating"²⁸ si procede invece mediante l'approvazione di un atto contenente

suddivide il processo che lei definisce "*implementation*" in tre fasi distinte: la prima nella quale la direttiva deve essere trasposta nell'ordinamento nazionale (fase che può comportare anche il conferimento del potere di applicazione riconosciuto a determinati soggetti dell'ordinamento interno), la seconda che prevede l'applicazione delle norme nazionali con le quali la direttiva è stata trasposta ed infine una terza relativa all'applicazione giurisdizionale.

²⁶ Si vedano a questo proposito, SIMON D., RIGAUX A., *Les contraintes de la transcription en droit français des directives communautaires*, cit., 286.

²⁷ Mutuo la classificazione adottata da SOMMERMANN K.-P., FRAENKEL-HAEBERLE C., *L'Unione europea come comunità di implementazione. Strategie nazionali di recepimento delle direttive europee*, in *Rivista interdisciplinare sul diritto delle Amministrazioni pubbliche*, 2021, 116.

²⁸ Così ancora SOMMERMANN K.-P., FRAENKEL-HAEBERLE C., *L'Unione europea come comunità di implementazione*, cit., 120-121. Gli autori, peraltro, qualificano come situazioni particolari di *gold plating* quelle nelle quali l'europeizzazione del diritto amministrativo

disposizioni formulate in maniera più o meno autonoma rispetto al contenuto originale della direttiva, sia nello stile sia nei termini utilizzati, sconfinando, con riguardo all'oggetto o alle conseguenze giuridiche rispetto alla sfera applicativa prefigurata dall'atto che si intende recepire.

La scelta tra le due opzioni da parte delle autorità normative statali non è completamente libera ma è naturalmente condizionata dall'assetto del sistema normativo nazionale nel settore sul quale interviene la direttiva e dalla formulazione dei contenuti della direttiva.

Le autorità statali potrebbero decidere per una trasposizione letterale allorché, ad esempio, l'ambito dell'ordinamento statale interessato dal dettato della direttiva sia privo di disciplina. La seconda opzione dovrebbe essere percorsa specialmente quando la direttiva contenga disposizioni che per la loro stessa formulazione richiedono un'opera di completamento.

Come detto in precedenza dall'art. 288, oltre all'obbligo di trasposizione, discendono anche altri obblighi in capo agli Stati membri²⁹.

La trasposizione delle disposizioni contenute in una direttiva rappresenta non un fine in sé ma un mezzo per realizzare una data situazione e quindi con essa non si esauriscono gli obblighi per gli organi statali competenti. Le disposizioni dovranno essere applicate e fatte rispettare nella pratica. Si tratterebbe dunque, secondo alcuni³⁰, di un'obbligazione "di vigilare affinché la legislazione nazionale sia efficacemente applicata all'obiettivo comunitario".

viene estesa per via indiretta a materie non interessate dal diritto europeo oppure il recepimento quelle in cui il recepimento di un atto dell'Unione europea rappresenta l'occasione per operare una riforma generale dell'amministrazione.

²⁹ Sulla deducibilità dell'obbligo di applicazione dal diritto primario si vedano, KRISLOV S., EHLERMANN C., D., WEILER J., *The Political Organs and the Decision-making Process in the United States and the European Community*, in CAPPELLETTI M., SECCOMBE M., WEILER J., *Integration through law*, vol. 1, *Methods, Tools and Institutions*, II, 1986, 60, secondo i quali "the process of decision making does not end with the formal emergence of a Community norm. In some cases- e.g. that of the directive- there is a legal requirement for further Member States activity"; GAJA G., voce *Fonti comunitarie*, cit., 443; PRECHAL S., *Directives in EC law*, cit., 51 ss.; JANS J., VEDDER H., *European Environmental law After Lisbon*, IV ed., Europa Law Publishing, Groningen, 2012, 167 ss.; Di un obbligo più generale e complesso, ossia quello di garantire l'effettiva applicazione delle disposizioni di attuazione a diversi livelli parla XEFTERI S., *La directive européenne, instrument juridique des autorités administrative nationale*, Bruylant, Bruxelles, 2021, 45.

³⁰ Parla di una tale obbligazione MERTENS DE WILMARS J., *Réflexions sur le système d'articulation du droit communautaire et du droit des Etats Membres*, cit., 393.

4. (segue): La giurisprudenza della Corte di Giustizia sull'obbligo di attuazione

La consistenza dei diversi obblighi, sia di quello di trasposizione che di quello di applicazione si è delineata progressivamente grazie ad una serie di sentenze della Corte di giustizia, che ne hanno tratteggiato talvolta ridefinito i confini.

È, dunque, a questa giurisprudenza che dobbiamo ora guardare, sia pure in maniera necessariamente non esaustiva, per evidenziare alcuni importanti profili di quegli obblighi.

La nostra attenzione ricadrà in primo luogo sulle sentenze che si sono occupate dell'obbligo di trasposizione e poi ci soffermeremo su quelle che hanno affrontato in particolare questioni relative all'obbligo di attuazione.

Con riferimento al primo filone, interessanti innanzitutto sono due pronunce che chiariscono l'efficacia temporale dell'obbligo di trasposizione, deducendo in un caso dal diritto primario un obbligo distinto e complementare a quello di trasposizione e specificando la sua durata nell'altro.

Entrambe le sentenze sono state fondate su una lettura sistematica dell'art. 288 e dell'art. 4 del Trattato sull'Unione europea, sede, tra le altre, della disciplina del principio di leale collaborazione.

Questo principio concretizzato nel testo nelle tre diverse dimensioni degli obblighi di agire, di quelli di assistenza alle autorità centrali e di quelli di astensione da misure che possano mettere in pericolo gli obiettivi dell'Unione, viene utilizzato dai giudici insieme all'art. 288 per fondare alcuni obblighi complementari a carico degli Stati membri.

La prima pronuncia d'interesse è quella con la quale, come dicevamo, la Corte delinea per gli organi statali un obbligo complementare e precedente all'obbligo di trasposizione, consistente nel non adottare nessuna misura che possa mettere in pericolo la realizzazione del risultato della direttiva.

La tematica è stata affrontata dai giudici comunitari nella sentenza 18 dicembre 1997, in risposta ad una domanda del Consiglio di Stato belga sull'interpretazione da dare agli art. 5 e 189 del Trattato Cee (gli attuali art. 4 TUE e 288 TFUE) ed in particolare se essi fossero di ostacolo all'adozione da parte degli Stati membri di provvedimenti in contrasto con la direttiva 91/156 in materia di rifiuti, in pendenza del termine per la sua trasposizione.

La Corte di giustizia distingue innanzitutto la data a partire dalla quale la direttiva inizia a spiegare effetti obbligatori nei confronti degli Stati membri, che nel caso di specie, vigente l'allora art. 191 del Trattato, coincideva con quella della notificazione della direttiva allo Stato membro destinatario, dalla data alla scadenza della quale le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie a conformarvisi devono essere entrate in vigore negli Stati membri. Questo termine, affermano i giudici, è fissato da ciascuna direttiva allo scopo di dare un margine temporale necessario agli Stati membri per l'adozione delle

disposizioni di trasposizione. In questo lasso di tempo, dunque, se da una parte “non si può contestare agli stessi Stati membri l’omessa trasposizione della direttiva nel loro ordinamento giuridico interno” dall’altra “essi devono astenersi dall’adottare disposizioni che possano compromettere gravemente il risultato prescritto dalla direttiva stessa”.

Dall’art. 4 e dall’art. 288 i giudici non hanno tratto solamente questo obbligo di non vanificazione o di non frustrazione³¹, ma ne hanno tratto anche un effetto bloccante. La creazione di un assetto giuridico interno conforme al risultato voluto dalla direttiva non fa venir meno la validità dell’obbligo di trasposizione. Il combinato disposto delle due disposizioni crea dunque un obbligo di trasposizione per così dire permanente, che impedisce alle autorità statali di modificare nel tempo le disposizioni con le quali si è data attuazione ad una direttiva³².

L’esatta portata dell’obbligo di trasposizione si è delineata per effetto di un nutrito gruppo di sentenze con le quali i giudici, sulla base questa volta di un’interpretazione finalistica dell’art. 288 del Trattato, hanno disegnato i diversi contorni che può assumere l’obbligo di trasposizione e di conseguenza il margine di discrezionalità riconosciuto agli organi statali in relazione al contenuto delle direttive.

I giudici ritengono che alcuni principi, come l’uniformità dell’applicazione, l’efficacia, la certezza delle situazioni giuridiche contemplate, la tutela giurisdizionale effettiva, devono essere necessariamente rispettati in sede di attuazione delle direttive. Queste finalità giustificano, nelle loro argomentazioni, l’istituzione di una correlazione tra contenuto e forma e li portano a concludere che dal contenuto delle direttive derivano possibili limitazioni alle scelte sulla forma e sui mezzi da parte degli organi statali³³. Emblematica di questa visione è la sentenza del 23 novembre 1977, in cui si afferma a questo proposito che “dall’art. 189, 3° comma (l’attuale articolo 288, 3° comma) si desume che la competenza lasciata agli Stati membri quanto alla forma e ai mezzi dei provvedimenti che

³¹ È la terminologia suggerita da FRENZ W., *Handbuch Europarecht*, Band 5, *Wirkungen und Rechtsschutz*, Springer, Berlin, 2010, 273. TESAURO G., *Manuale di diritto dell’Unione europea*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023, 209, parla a questo proposito di un obbligo di *standstill*.

³² Si veda a questo proposito Corte di giustizia, sent. 6 dicembre 1990, Commissione contro Danimarca.

³³ Si veda in questo senso NETTESHEIM M., *Die mitgliedstaatliche Durchführung von EG-Richtlinien*, cit., 20; in senso analogo si esprimono SIMON D., RIGAUX A., *Les contraintes de la transcription en droit français des directives communautaires*, cit., 284; PRECHAL S., *Directives in EC law*, cit., 75.

devono essere adottati dagli organi nazionali è funzione del risultato che il Consiglio o la Commissione intendono sia raggiunto”. Ne consegue allora nel ragionamento della Corte che la configurazione dell’obbligo di trasposizione dipenderà dal contenuto che le singole disposizioni della direttiva di volta in volta hanno.

Nel vasto panorama di casi con i quali sono state decise dalla Corte del Lussemburgo questioni relative all’obbligo di trasposizione ci soffermeremo solo su quelle in base alle quali si possono evidenziare alcune indicazioni fondamentali in merito alla conformazione di quell’obbligo e alla correlativa latitudine della discrezionalità degli organi statali.

Iniziamo dal primo aspetto della trasposizione sul quale, in linea di principio, si esercita suddetta discrezionalità, ossia la decisione se procedere all’adattamento dell’ordinamento attraverso l’approvazione di un apposito atto normativo.

Dalle diverse pronunce sul tema emerge come la discrezionalità statale è circondata da una serie di condizioni che rendono eccezionale la rinuncia ad una trasposizione mediante provvedimenti specifici. L’elenco delle condizioni che devono garantire effettivamente la piena efficacia della direttiva pur in assenza di una trasposizione per mezzo di un’attività normativa è nutrito: la presunzione della conformità della previa disciplina interna deve essere provata dallo Stato interessato; la normativa statale esistente deve essere sufficientemente chiara e precisa per permettere ai destinatari di conoscere i loro diritti per potersene eventualmente avvalere; le misure interne che si suppone assicurino l’attuazione del risultato dovranno essere adeguatamente pubblicizzate; le stesse misure dovranno presentare carattere di stabilità e di vincolatività.

Alcune di queste condizioni trovano espressione in due pronunce che ci sembrano tra le più istruttive.

Nella prima di esse, la sentenza del 23 maggio 1985, Commissione contro Repubblica federale di Germania, al punto 22, la Corte riconosce espressamente che dalla lettera dell’art. 189 del Trattato (l’attuale art. 288) non si possa dedurre che l’attuazione di una direttiva comporti necessariamente un’attività normativa in ciascuno Stato membro, visto che “...l’esistenza dei principi generali di diritto costituzionale ed amministrativo può rendere superflua la trasposizione mediante provvedimenti legislativi o regolamentari specifici”.

Questa possibilità è riconosciuta “a condizione, tuttavia, che detti principi garantiscano effettivamente la piena applicazione della direttiva ad opera dell’amministrazione nazionale e che, qualora la direttiva miri ad attribuire dei diritti ai singoli, la situazione giuridica scaturente da detti principi sia sufficientemente precisa e chiara e che i destinatari siano posti in grado di conoscere la piena portata dei loro diritti ed eventualmente avvalersene dinanzi ai giudici nazionali”. E questa condizione viene reputata particolarmente rilevante

laddove “la direttiva in questione miri ad attribuire diritti ai cittadini di altri Stati membri, poiché detti cittadini non sono normalmente al corrente di detti principi”.

Nella fattispecie concreta, la Corte ritiene che questa condizione non sia soddisfatta da un assetto, come quello tedesco, in cui il riconoscimento di un titolo di studio straniero per l'esercizio della professione di infermiere non sia garantito direttamente da una norma di attuazione della direttiva ma sia affidato da una previa norma interna ad una valutazione caso per caso dell'equivalenza della preparazione all'Amministrazione che, secondo una prassi oramai consolidata non rifiuterebbe questo riconoscimento nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri in virtù dell'effetto combinato del principio della parità di trattamento, sancito dalla Legge fondamentale, che vale per i soli cittadini tedeschi, e del principio comunitario del trattamento nazionale.

La sentenza del 6 maggio 1980, Commissione contro Regno del Belgio, può considerarsi come l'emblema di come la Corte conformi ancora più incisivamente l'obbligo di trasposizione, arrivando a dedurre dal diritto primario un limite nella scelta della natura dell'atto di trasposizione. Ciò che i giudici sembrano dedurre dal diritto primario non è una condizione formale imperativa nella scelta dello strumento di trasposizione ma un'equivalenza dei risultati³⁴.

La controversia, che ha dato l'occasione ai giudici di compiere questa ulteriore opera di concretizzazione dei limiti imposti alla discrezionalità degli organi statali, verteva sulla legittimità assunta dallo Stato convenuto di dare attuazione ad undici diverse direttive il cui scopo era l'eliminazione di taluni ostacoli agli scambi intracomunitari, attraverso una prassi amministrativa.

Secondo la Corte una direttiva che si prefigga lo scopo di eliminare qualsiasi ostacolo alla libera circolazione che possa risultare, per le merci originarie di altri Stati membri, dall'applicazione di norme tecniche divergenti dalle norme comunitarie, deve essere attuata attraverso modalità che rispondano pienamente alle esigenze di chiarezza e di certezza delle situazioni giuridiche volute dalle direttive stesse, nell'interesse dei produttori stabiliti negli altri Stati membri. Delle semplici prassi amministrative, allora, “per loro natura modificabili a piacimento dell'amministrazione e prive di una adeguata pubblicità, non possono essere considerate un valido adempimento” ma dovranno essere impiegate “norme nazionali aventi lo stesso valore giuridico di quelle vigenti negli Stati membri in

³⁴ Così SIMON D., RIGAUX A., *Les contraintes de la transcription en droit français des directives communautaires*, cit., 292.

materia”. Si impone dunque una trasposizione che rispetti un criterio di parallelismo³⁵ o di equipollenza³⁶.

La concretizzazione giurisprudenziale del margine di apprezzamento in merito all’obbligo di trasposizione non si è limitata agli aspetti da noi sinora illustrati, concernenti la scelta di non assumere misure statali specifiche o quella in merito alla natura dell’atto di trasposizione. Consistenti sono anche le pronunce con le quali i giudici del Lussemburgo hanno dedotto dalla definizione legale della direttiva prescrizioni in ordine alle formule testuali degli atti normativi di trasposizione. I confini che delimitano le scelte degli organi statali risultano tanto più stringenti quanto precisi e dettagliati sono i contenuti delle direttive da trasporre.

Significativa allo scopo di comprendere la portata di questo vincolo di conformità è innanzitutto la sentenza della Corte di giustizia 27 aprile 1988, Commissione contro Francia, con la quale i giudici hanno stabilito l’obbligo a ad una trasposizione pedissequa di una nozione contenuta nella direttiva.

La formula oggetto della contestazione nella fattispecie era quella con la quale era stata resa l’espressione che la direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, n. 409, relativa alla conservazione degli uccelli selvatici aveva adottato per definire la sua sfera di tutela indicandola come comprendente tutte le specie avicole che vivono naturalmente allo stato selvatico nel territorio europeo degli Stati membri.

La legge francese di attuazione prescriveva la sfera di tutela utilizzando la diversa espressione di “patrimonio biologico nazionale”.

Secondo i giudici “l’importanza della protezione completa ed efficace delle specie avicole selvatiche nell’ambito dell’intera Comunità, indipendentemente dal loro luogo di soggiorno o zona di passaggio, rende incompatibile con la direttiva qualsiasi normativa nazionale che determini la protezione degli uccelli selvatici in relazione alla nozione di patrimonio nazionale”.

Un altro punto della stessa sentenza può essere menzionato per evidenziare la portata dell’obbligo di precisione che grava sulle autorità statali in sede di formulazione dell’atto normativo di trasposizione. I giudici affermano infatti che i divieti espressamente previsti da una direttiva devono essere riprodotti testualmente dalle misure nazionali.

Secondo la Commissione trasporre il divieto espresso dall’art. 5 lettera “e” della direttiva di detenere uccelli delle specie di cui non è lecita la caccia e la cattura, attraverso la previsione di singoli divieti parziali, come quello alla cattura,

³⁵ Cfr. PERNICE I., *Kriterien der normativen Umsetzung von Umweltrichtlinien der EG im Lichte der Rechtsprechung des EuGH*, cit., 333.

³⁶ Di principio di equipollenza parlano SIMON D., RIGAUX A., *Les contraintes de la transcription en droit français des directives communautaires*, cit., 292.

all'asportazione, all'uso ossia alla messa in vendita o all'acquisto, significa violare l'obbligo di trasposizione.

I giudici, concordando con questa censura, affermano che “onde garantire la protezione completa ed efficace degli uccelli nel territorio di tutti gli Stati membri, è indispensabile che i divieti posti dalla direttiva siano espressamente contemplati nelle normative nazionali.”

Analoga statuizione in ordine all'obbligo di stretta conformità al cospetto di disposizioni di direttiva precise e dettagliate la ritroviamo nella sentenza della Corte di giustizia, 28 febbraio 1991 in causa 131/88.

Anche in questo caso una delle censure colpiva le modalità linguistiche con le quali il legislatore statale aveva reso una disposizione di direttiva.

A fronte del “divieto di ogni scarico diretto di sostanze di cui all'Allegato I” contenuto nell'art. 4 n. 1 primo trattino della direttiva sulla tutela delle acque sotterranee, n. 80/68 Cee, si è operata una trasposizione per mezzo di una disposizione che contempla un potere delle autorità competenti a rilasciare un'autorizzazione all'immissione di sostanze nelle acque sotterranee solo se non vi sia motivo di temere “un inquinamento nocivo” delle stesse né “alterazioni dannose delle proprietà”.

Anche in questo caso i giudici rilevano che “al fine di garantire una tutela completa ed efficace delle acque sotterranee, è indispensabile che i divieti posti dalla direttiva siano espressamente sanciti nelle normative nazionali”.

La rigida conformità al testo delle disposizioni delle direttive comporta ancora, secondo i giudici comunitari, che l'atto di trasposizione non possa aggiungere ulteriori condizioni rispetto a quelle fissate da una direttiva quando quest'arricchimento metta in pericolo il raggiungimento dell'obiettivo perseguito dall'atto europeo.

Indicativa a questo proposito è la sentenza della Corte 5 luglio 1990, Commissione contro Regno del Belgio.

La contestazione nel caso concreto era indirizzata nei confronti del decreto con il quale era stata data attuazione alla direttiva del Consiglio del 26 giugno 1964, relativa a problemi di polizia sanitaria in materia di scambi intracomunitari di animali di specie bovina e suina. In esso si assoggettavano le importazioni di animali vivi e di carni fresche provenienti da altri Stati membri ad un meccanismo non previsto dalla direttiva ossia una previa autorizzazione, eventualmente rilasciata automaticamente.

La Corte sposa la posizione della Commissione affermando che “gli Stati membri non possono adottare, nel settore cui sin applica la direttiva, provvedimenti diversi da quelli previsti in modo esaustivo dalla stessa direttiva.”

Come accennato in precedenza, la ricca giurisprudenza in materia di direttive non ha fornito indicazioni preziose solamente per la definizione dell'obbligo di trasposizione ma ha fatto luce in merito agli altri obblighi che discendono

dall'approvazione di un tale atto giuridico, obblighi che a seconda dei diversi contenuti delle disposizioni delle direttive sono collegati o meno agli obblighi di trasposizione.

Anche in questo caso la nostra illustrazione sarà necessariamente incompleta, limitandosi ad accennare ad alcune pronunce che sembrano particolarmente utili ai nostri fini.

Vi sono innanzitutto le pronunce con le quali i giudici evidenziano come la trasposizione di una direttiva non esaurisca l'obbligo che nasce dalla stessa. Tra queste citiamo la sentenza 11 luglio 2002 con la quale la Corte risolve alcune questioni pregiudiziali in merito all'interpretazione del diritto comunitario in materia di ripetizione dell'indebito, sollevate dalla Corte di appello di Inghilterra e Galles, divisione civile, nel corso della causa tra Marks & Spender plc e i Commissioners of Customs & Excise. È affrontando una questione pregiudiziale che i giudici sottolineano l'esistenza di obblighi ulteriori rispetto alla semplice trasposizione. Il giudice del rinvio era partito infatti dalla premessa secondo cui il fatto che uno Stato membro aveva correttamente trasposto nel proprio ordinamento interno le disposizioni di una direttiva, privasse gli interessati della facoltà di far valere dinanzi ai giudici di tale Stato i diritti ad essi eventualmente riconosciuti dalle dette disposizioni. La Corte smentisce questa premessa sulla base della considerazione che "l'adozione di misure nazionali che traspongono correttamente una direttiva non comporta l'esaurimento degli effetti di quest'ultima e [...] uno Stato membro rimane obbligato ad assicurare effettivamente la piena applicazione della direttiva stessa anche dopo l'adozione delle dette misure". Ne consegue allora che i singoli sono legittimati ad invocare dinanzi al giudice nazionale le disposizioni di una direttiva "non soltanto nel caso di mancata o inesatta trasposizione di quest'ultima, ma anche nel caso in cui le misure nazionali che traspongono correttamente la direttiva in questione non vengono applicate in modo tale da conseguire il risultato al quale essa è rivolta".

Altre pronunce affrontano esplicitamente la questione degli obblighi di applicazione che derivano da disposizioni contenute in direttive.

Il primo caso da ricordare è quello sfociato nella sentenza della Corte 10 marzo 1987, Commissione contro Repubblica italiana. La Commissione lamentava la violazione da parte del Comune di Milano della direttiva del Consiglio 26 luglio 1971, n. 305 di coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, che prevedeva, ai fini della realizzazione effettiva della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, che gli Stati membri provvedessero ad una adeguata pubblicità per questa tipologia di lavori, a meno che non ricorressero delle condizioni eccezionali.

I giudici, dopo aver constatato che la difesa statale non aveva prodotto alcun elemento atto a dimostrare la sussistenza delle condizioni giustificative di una deroga, stabiliva che la Repubblica italiana era venuta meno agli obblighi su di lei

incombenti, avendo “il comune di Milano aggiudicato a trattativa privata l'appalto relativo alla costruzione di un impianto di riciclaggio dei rifiuti solidi urbani, senza procedere quindi alla pubblicazione di un bando di gara nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee”.

Ancora una censura relativa ad un obbligo di applicazione è stata decisa dalla Corte, con la sentenza del 15 luglio 1990, Commissione contro Regno del Belgio. In questo caso l'accertamento che il Regno del Belgio sia venuto meno agli obblighi ad esso incombenti consegue alla constatazione che l'acqua potabile della cittadina di Verviers non fosse conforme ai requisiti di qualità prescritti dalla direttiva 15 luglio 1980, 80/778, relativa alle acque destinate al consumo umano. La violazione non era stata causata da una mancata o inesatta trasposizione della direttiva ma, come emerge dalla difesa dello Stato, dai costi e dalla complessità dei lavori di costruzione della stazione di trattamento delle acque necessari per il rifornimento di acque conformi ai requisiti della direttiva.

In chiusura della nostra esposizione, appare proficuo per la nostra analisi accennare ad un'ultima pronuncia dalla quale emergono indicazioni più incisive sulla portata che assumono questi obblighi ulteriori e correlativamente sulla discrezionalità residua in capo agli organi statali.

I giudici si soffermano su quelle fattispecie nelle quali le disposizioni contenute nelle direttive delineano situazioni economico-ambientali desiderate e indicano per la loro realizzazione l'impiego di “misure necessarie”.

La pronuncia alla quale ci riferiamo è quella della Corte di giustizia del 18 giugno 2002, Commissione contro Repubblica francese, nella quale i giudici hanno chiarito come la modalità di definizione da parte delle diverse direttive del risultato da raggiungere si riverbera non solo, come abbiamo riportato in precedenza, sull'obbligo di trasposizione di quel risultato, ma anche, sul conseguente obbligo di applicazione delle disposizioni di trasposizione. Nella prassi legislativa comunitaria vanno infatti distinte disposizioni che definiscono in modo preciso e concreto un certo risultato da raggiungere entro un termine certo e disposizioni che, al contrario, tratteggiano quello in maniera generale e non quantificabile.

Nella prima fattispecie la formulazione della situazione desiderata sembra innanzitutto restringere la tipologia delle misure da adottare. Esse non potranno essere solamente quelle ritenute ragionevoli ma dovranno essere idonee. Questa restrizione, a cascata, porterà a ritenere che se alla scadenza del termine non è stato conseguito il risultato reale, e non ricorra alcuna ipotesi di impossibilità oggettiva di adempiere, se ne dedurrà automaticamente la violazione dell'obbligo.

Nella seconda fattispecie, invece, l'indeterminatezza della formulazione comporta che le misure necessarie da adottare non siano definibili e gli organi statali abbiano un certo margine di apprezzamento nella loro individuazione. Ne conseguirà allora che dalla mancata conformità della situazione di fatto a quella desiderata non è possibile inferire automaticamente la violazione dell'obbligo in

capo agli Stati. Il margine però sarà oltrepassato qualora la non conformità si protrasse per un periodo di tempo prolungato comportando un degrado rilevante per l'ambiente.

Tra le diverse pronunce che hanno affrontato questioni relative alla categoria delle disposizioni delineate in termini certi e precisi, possiamo ricordare la decisione del 14 luglio 1993, Commissione contro Regno Unito, con la quale i giudici hanno deciso per la prima volta in merito ad una censura relativa alla violazione dell'art. 4 n. 1 della direttiva del Consiglio 8 dicembre 1975, n. 76/160 Cee, concernente la qualità delle acque di balneazione.

Essa ci illustra come si profili l'obbligo di applicazione discendente dall'art. 288 del Trattato nell'ipotesi di una direttiva formulata in termini precisi e concreti.

L'art. 4 n. 1 descrive un risultato in termini precisi, sia per quanto riguarda i contenuti, "la qualità delle acque sia resa conforme ai valori limite fissati ai sensi dell'art. 3" sia sotto il profilo del tempo "entro dieci anni a decorrere dalla notifica della direttiva".

L'obbligo di applicazione in questo caso impone allo Stato il raggiungimento dell'obiettivo entro il termine indicato senza alcuna possibilità di invocare circostanze particolari per giustificare un inadempimento al di fuori delle limitate deroghe espressamente previste e disciplinate.

L'analisi di una decisione in merito ad una censura sollevata per la violazione di un obbligo di risultato delineato da una disposizione "in maniera generale e non quantificabile", ci consente di evidenziare il diverso modo in cui si atteggia in questa ipotesi l'obbligo di applicazione.

La pronuncia che prendiamo a modello è la sentenza 9 novembre 1999, Commissione contro Repubblica Italiana.

Il primo punto fondamentale è quello nel quale i giudici individuano nell'art. 4 della direttiva del Consiglio 75/442 relativa ai rifiuti i caratteri di una disposizione che delinea il risultato da raggiungere "in maniera generale e non quantificabile". Si legge a questo proposito che l'art. 4 "prevede che gli Stati membri adottino le misure necessarie per assicurare che i rifiuti siano recuperati o smaltiti senza pericolo per la salute dell'uomo e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente, in particolare, senza creare rischi per l'acqua, l'aria o il suolo, né per la fauna e la flora, senza causare inconvenienti da rumori od odori, e senza danneggiare il paesaggio e i siti di particolare interesse".

Questa caratterizzazione, nei ragionamenti giudici, si riflette conseguentemente sulle caratteristiche dell'obbligo di attuazione.

Essa, infatti, vincolerà "gli Stati membri circa l'obiettivo da raggiungere, pur lasciando agli stessi un potere discrezionale nella valutazione della necessità di tale misure".

La conseguenza ultima sarà, allora, che "non è quindi in via di principio possibile dedurre dalla mancata conformità di una situazione di fatto agli obiettivi

fissati all'art. 4, primo comma, della direttiva 75/442, modificata, che lo Stato membro sia necessariamente venuto meno agli obblighi imposti da questa disposizione (...)" . Tuttavia, la persistenza di una tale situazione di fatto, in particolare quando comporta un degrado rilevante dell'ambiente per un periodo prolungato senza intervento delle autorità competenti, può rivelare che gli Stati membri hanno oltrepassato il potere discrezionale che questa disposizione conferisce loro".

5. L'analisi dell'art. 16 della direttiva 2008/98

L'analisi dell'art. 288 del trattato alla luce della giurisprudenza ha fatto emergere chiaramente l'importanza che i singoli contenuti delle direttive possono spiegare in relazione agli obblighi che nascono in capo agli Stati membri. In estrema sintesi si può affermare che il grado di precisione delle disposizioni delle direttive determina la portata sia dell'obbligo di trasposizione che di quello di applicazione e conseguentemente il margine di libertà di cui possono godere le competenti autorità statali. La formulazione definita e dettagliata delle prescrizioni comporta la trasformazione della libertà in una competenza fortemente inquadrata mentre, al contrario, dettati più flessibili aprono spazi di manovra più consistenti.

Sulla base di queste conclusioni ci accingiamo ad analizzare i contenuti dell'art. 16 della direttiva 2008/98 allo scopo di comprendere come si profilino gli obblighi da esso imposti.

Dalla breve illustrazione operata in precedenza si è potuto apprendere che la definizione del risultato da raggiungere ruota attorno a due principali elementi.

Il primo è costituito dal bene che si desidera venga raggiunto, ossia la dotazione di impianti. Il secondo sono i mezzi per il conseguimento di quel bene.

L'articolo contempla anche una prescrizione relativa alle spedizioni dei rifiuti in deroga al relativo regolamento del 14 giugno 2006.

Si prevedono nuovi possibili motivi che possono giustificare la proposizione da parte degli Stati di obiezioni con le quali vietare del tutto o solo in parte le spedizioni transfrontaliere. Trattandosi di una disciplina concettualmente separata, essa rimarrà esclusa dalle nostre considerazioni. Esse si concentreranno, pertanto, sui due principali elementi dell'articolo, come sopra appena descritti.

Il primo annovera una serie di indicazioni attraverso le quali viene delineato innanzitutto quali siano le unità costitutive del bene, gli impianti di smaltimento e gli impianti di recupero dei rifiuti urbani indifferenziati, e poi le singole caratteristiche del bene.

Il secondo elemento si esaurisce nell'individuazione dei mezzi giuridici di cui ci si deve avvalere per realizzare quel bene.

Il primo segmento di disposizione da analizzare riguarda, dunque, l'espressione con la quale si determinano le unità costitutive del bene. La gamma dovrà

annoverare innanzitutto gli impianti con i quali vengono effettuate operazioni di smaltimento dei rifiuti ovvero tutte quelle diverse dal recupero anche quando esse hanno come conseguenza secondaria il recupero di sostanze o di energia. Leggendo l'allegato I della direttiva si ha un quadro, sia pure non esaustivo, di quali operazioni vi rientrino: il deposito sul o nel suolo, le iniezioni in profondità, il lagunaggio, l'incenerimento solo per citarne alcune. La seconda componente del sistema deve essere rappresentata dagli impianti per il recupero dei rifiuti urbani indifferenziati, provenienti dalla raccolta domestica, e dei rifiuti prodotti da soggetti diversi dalle famiglie, come ad esempio i rifiuti commerciali, che siano raccolti insieme ai primi.

Quattro aggettivi, poi, delineano le prime caratteristiche del bene: la rete deve essere integrata, adeguata, tecnologicamente avanzata, e, potrà essere, sia pure parzialmente, condivisa.

Il carattere dell'integrazione si riferisce alla necessità di una sua correlazione, sia dal punto di vista economico che da quello ambientale, con le strutture collocate negli altri Stati membri.

Il secondo tratto ha a che fare, invece, con la capacità di essere appropriata alla quantità e alla qualità dei rifiuti da trattare.

Il terzo carattere denota le tecnologie costruttive, che vengono definite affermando che debbano essere le più moderne disponibili.

La quarta caratterizzazione, infine, evoca la possibilità che alcuni Stati potrebbero non essere in grado di creare una rete all'interno del loro territorio che sia composta da tutti gli impianti necessari. Si apre allora alla possibilità di una collaborazione intracomunitaria per il raggiungimento del bene.

La definizione della rete viene poi completata attraverso altre due qualità descritte attraverso l'uso dei termini principio di autosufficienza e principio di prossimità.

Questi due termini e la disciplina che ricevono nel testo, evocano caratteristiche certamente più problematiche rispetto alle precedenti e richiedono una trattazione più analitica.

5.1 Il principio di autosufficienza

Il termine autosufficienza non è definito nel testo dell'articolo né in altre parti della direttiva.

Secondo una lettura unanime con esso si vuole intendere una determinata capacità, anche solo potenziale, del sistema di gestione dei rifiuti di soddisfare interamente la domanda di servizi di smaltimento e di recupero.

Il sistema deve disporre di tali capacità senza dover ricorrere a servizi prestati da soggetti al di fuori di esso. L'autosufficienza dello smaltimento e del recupero significa allora che le unità organizzative che vantano questa caratteristica sono in

grado di smaltire e recuperare autonomamente i rifiuti da esse prodotti, non dipendendo né dalle esportazioni né dalle importazioni³⁷.

Si tratta dunque dell'applicazione al settore dei rifiuti di un principio che la teoria economica ritiene caratteristico di quelle unità organizzative che producono con le proprie risorse tutto ciò che usano o consumano, approvvigionandosi esclusivamente dei propri beni economici, siano essi beni o servizi, e così facendo rimanendo indipendenti dalle importazioni e dalle esportazioni.

Altrettanto condivisa è la tesi che il principio di autosufficienza nel settore dei rifiuti non possa essere ricondotto a nessuna delle motivazioni che contrassegnano le politiche autarchiche negli altri settori economici, come voler risparmiare valuta estera, voler prevenire difficoltà di approvvigionamento, volersi preparare ad un conflitto³⁸ ma che esso possa essere ricondotto, sia pure solo indirettamente, alla tutela dell'ambiente ed in particolare ad uno dei (sotto)principi ai quali deve mirare la politica ambientale europea ai sensi dell'art. 191 del Trattato sul funzionamento dell'Unione, quello della correzione in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente³⁹.

Nel dibattito politico a livello comunitario sulla Strategia comunitaria in materia di gestione dei rifiuti, sfociato nell'approvazione della Comunicazione della Commissione del 18 settembre 1989, di cui abbiamo parlato in precedenza, la ragione dello sviluppo proposto di una rete di impianti tale da consentire uno smaltimento in centri prossimi ai luoghi di produzione, viene indicata nella volontà di contrastare lo squilibrio territoriale nell'offerta di impianti di trattamento dei rifiuti, conseguente alla tendenza emersa in maniera evidente in quegli anni, di indirizzare i flussi di rifiuti verso impianti a basso costo.

Questo squilibrio in mancanza dei correttivi proposti sarebbe stato destinato a cristallizzarsi: nel medio periodo i costi economici e quelli sociali degli investimenti nel settore avrebbero condotto ad una concentrazione di essi solamente in

³⁷ Si veda BECKMANN M., *Brauchen wir eine kommunale Entsorgungsautarkie für gemischte Siedlungsabfälle?* in *AbfallRecht*, 2006, 271.

³⁸ V. VON WILMOWSKY P., *Das Autarkieprinzip des europäischen Abfallrechts*, in *Jahrbuch des Umwelt-und Technirechts*, 1999, 294.

³⁹ Questo fondamento viene riconosciuto anche dalla Corte di giustizia. Si veda, a questo proposito la sentenza 10 maggio 1995, nella causa C-422/92, dove al punto 34 si afferma testualmente che "la regola dello smaltimento sul territorio nazionale sancita dalla legge tedesca(..)rispecchia il perseguimento di uno scopo che è conforme al principio della correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all'ambiente sancito all'art. 130 R, n. 2 del Trattato" (attuale art. 191, punto 2 del Trattato sul funzionamento). Tra le voci più recenti della dottrina si veda MEßERSCHMIDT K., *Europäisches Umweltrecht*, Ein studienbuch, Monaco, 2011, 862; EPINEY A., *Umweltrecht der Europäischen Union*, IV ed., Heymanns, Baden Baden, 2019, 615.

determinate aree regionali, lasciando le altre sfornite. I risvolti negativi della carente disponibilità di strutture impiantistiche di alcune Regioni avrebbero rischiato poi di peggiorare se, come sembrava allora già prevedibile, le collettività locali delle Regioni maggiormente equipaggiate si fossero contrapposte al trasferimento dei rifiuti verso gli impianti in esse localizzati.

La strategia dello sviluppo infrastrutturale rispondeva, nell'ottica dei proponenti, all'idea di prevenire rischi di sistema, sia per le Regioni sotto equipaggiate, le quali si sarebbero potute trovare in situazioni di impossibilità a reperire impianti di smaltimento, sia per le Regioni maggiormente dotate, le quali avrebbero corso il rischio di potenziali incidenti dovuti al grande afflusso di rifiuti verso le proprie strutture⁴⁰. In questo senso, allora, la creazione di una rete di impianti, mirando a prevenire questi rischi, avrebbe contribuito almeno indirettamente alla tutela dell'ambiente.

In un'ottica di tutela preventiva si colloca anche una seconda giustificazione che viene rinvenuta nel programma di sviluppo impiantistico, individuata nella necessità di impedire che attraverso la possibilità di sottrarsi alla disciplina dei rifiuti propria del luogo in cui sono stati depositati effettuando lo smaltimento in impianti esteri a basso costo, si venga a frustrare l'intero armamentario di strumenti giuridici, economici e manageriali, positivizzati ai diversi livelli per risolvere i problemi legati ai rifiuti⁴¹.

Nella prospettiva di evitare una crisi di sistema si muove anche una diversa tesi⁴² che approfondisce le motivazioni che sarebbero all'origine della carente offerta infrastrutturale.

Punto di partenza di questa tesi è l'affermazione che lo smaltimento dei rifiuti si caratterizzerebbe, rispetto ad altri settori economici, per il fatto che gli enti territoriali non competono affinché le scelte di localizzazione ricadano all'interno del loro perimetro, ma al contrario si sforzano per non avere alcuno impianto di trattamento all'interno del proprio territorio⁴³. L'interesse di questa posizione

⁴⁰ Vedi in questo senso GIESBERTS L., "Konkurrenz um Abfall: Rechtsfragen der Abfallverbringung in der Europäischen Union", in *NVwZ*, 1996, 953; DAVID C.H., *Zur Umsetzung eines gemeinschaftsrechtlichen Grundsatzes entstehungsortnaher Abfallentsorgung ins deutsche Planungsrecht*, in *DÖV*, 700.

⁴¹ WEIDMANN C., § 70, *Abfallrecht: Grundlagen*, in RENGELING H.W., (Hrsg.), *Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht*, Band II-Besonderes Umweltrecht-1. Teilband-2. Auflage, cit., 972.

⁴² V. VON WILMOWSKY P., *Abfallwirtschaft im Binnenmarkt, Europäische Probleme und amerikanische Erfahrungen*, Werner, Düsseldorf, 1990, 220 ss.

⁴³ V. ID., *Das Nähe-oder Optimierungsprinzip des europäischen Abfallrechts*, in *NVwZ*, 1999, 597.

risiede, come dicevo, nella spiegazione che viene avanzata delle motivazioni di questo conflitto negativo, di questa tendenza degli enti competenti alle decisioni di localizzazione a sottrarsi alla responsabilità.

Alla radice di questa propensione vi sarebbe la dura opposizione delle popolazioni interessate. Questa opposizione muoverebbe da una parte da una crisi di fiducia in ordine alle capacità delle autorità competenti di garantire un trattamento dei rifiuti rispettoso dell'ambiente e dall'altra dall'evidente squilibrio tra costi sociali e benefici a cui andrebbero incontro gli enti sede degli impianti.

Mentre infatti le collettività locali devono sopportare importanti costi, i carichi inquinanti della gestione dell'impianto, il pericolo di incidenti, il congestionamento del traffico, lo stigma di diventare la località di smaltimento di rifiuti, i benefici a livello locale sono generalmente limitati, coincidendo con un incremento di posti di lavoro e/o del gettito fiscale. I maggiori benefici di un impianto non sarebbero esclusivi alla cerchia dei soggetti gravati dai costi, ma sarebbero appannaggio di una vasta schiera di soggetti non colpiti invece dai costi. Questa evidente discrepanza tra costi e benefici rende vantaggioso per le collettività locali che un impianto venga costruito in una località diversa da quella propria

La crisi di accettazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti troverebbe una sua spiegazione nella teoria dei beni pubblici o collettivi.

Con la scissione tra produzione e smaltimento dei rifiuti i costi sociali dello smaltimento vengono esternalizzati, ossia vengono a gravare in maniera se non esclusiva quantomeno preponderante su una cerchia di soggetti che non beneficia della produzione dei rifiuti.

Non essendo efficiente né dal punto di vista economico né da quello ambientale escludere dal godimento del servizio i cosiddetti "opportunisti", l'impianto sarà utilizzato in misura più o meno preponderante da appartenenti a collettività locali che non ne sopportano i relativi costi sociali. A fronte di questo squilibrio allora nessun ente competente sarà disposto ad accollarsi i relativi costi sociali.

La teoria dei beni pubblici collettivi spiegherebbe dunque perché la creazione di un sistema autosufficiente sarebbe funzionale alla tutela dell'ambiente.

Gli enti territoriali competenti ritengono razionalmente preferibile contrastare la costruzione di un impianto nei propri confini e partecipare all'offerta del bene collettivo come "opportunista" a spese di qualcun altro. Così facendo però si rischia una carenza di impianti e dunque si mette a repentaglio quell'ordinato ed efficiente funzionamento del sistema che permette di ridurre al minimo le conseguenze negative della produzione e della gestione dei rifiuti.

5.2 Le declinazioni del principio di autosufficienza

L'art. 16, come si ricava dalla lettura del suo testo, positivizza due diversi principi o due diverse declinazioni del principio di autosufficienza, una prima laddove afferma che “la rete è concepita in modo da consentire alla Comunità nel suo insieme di raggiungere l'autosufficienza” e una seconda dove recita “e da consentire agli Stati membri di mirare individualmente al conseguimento di tale obiettivo, tenendo conto del contesto geografico o della necessità di impianti specializzati per determinati rifiuti”. Collegato a queste espressioni è poi il punto 4 dello stesso articolo, dove si legge che: “I principi di prossimità e di autosufficienza non significano che ciascuno Stato membro debba possedere l'intera gamma di impianti di recupero finale al suo interno”.

Questa positivizzazione presenta almeno tre punti indeterminati.

Il primo di essi riguarda il rapporto tra le due declinazioni del principio di autosufficienza. Gli Stati membri devono certamente perseguire entrambe ma esiste una priorità tra le due?

Secondo una prima lettura dovrebbe riconoscersi un ruolo preminente all'autosufficienza da conseguire nella cornice geografica dei singoli Stati. Il raggiungimento di essa, infatti, implicherebbe automaticamente la realizzazione dell'altro obiettivo e dunque, “di fatto”, quella nella cornice statale dovrebbe essere la finalità prevalente, relegando l'autosufficienza a livello della Comunità ad un ruolo meramente sussidiario.

La lettura opposta, che assegna la priorità all'autosufficienza nella cornice geografica più ampia, sembra trovare una spiegazione non solo esterna alla disposizione, ossia la sua maggiore consonanza con la filosofia del mercato interno contraria ad una compartimentazione dei mercati nazionali, ma anche all'interno della stessa lettera, laddove si utilizzano termini e si prevedono riserve che appaiono giustificare il riconoscimento di una sua diversa posizione.

Al punto 2 dell'art. 16 si legge, infatti, come abbiamo già ricordato in precedenza, che “la rete deve essere concepita in modo da consentire agli Stati membri di mirare individualmente al conseguimento di tale obiettivo, tenendo conto del contesto geografico o della necessità di impianti specializzati per determinati tipi di rifiuti”.

I termini utilizzati per definire il comportamento richiesto agli Stati membri nei due diversi contesti geografici sono diversi: nell'un caso l'autosufficienza deve essere raggiunta, nell'altro gli Stati devono mirare al suo conseguimento. Questa differenza sembra voler delineare, nel caso dell'autosufficienza statale, la prescrizione di un risultato in qualche modo attenuato, l'autosufficienza non andrebbe conseguita ma solamente ricercata.

La formulazione relativa alla declinazione statale dell'autosufficienza mostra poi una riserva che nell'altra non è prevista. Come detto dalla Corte di giustizia

nella sentenza 25 giugno 1988 nel procedimento C-203/96, al punto 4, riferendosi alla allora vigente direttiva 18 marzo 1991 n. 156, l'art. 5 (sede del principio di autosufficienza, corrispondente all'attuale art. 16) fissa l'obiettivo della "creazione, a livello comunitario e se possibile a livello nazionale, di una rete integrata di impianti di smaltimento". Anche "la riserva del possibile", di cui beneficia unicamente l'autosufficienza statale, in virtù della quale il grado della sua realizzazione potrebbe essere ben distante dal 100% quando il contesto geografico o la necessità di impianti specializzati per determinati tipi di rifiuti non consentono la copertura completa del fabbisogno⁴⁴, sembra un altro dato a favore di un primato dell'autosufficienza comunitaria⁴⁵.

Il secondo punto indeterminato ha a che fare specificamente con la formulazione della autosufficienza statale. Come abbiamo appena ricordato gli Stati non devono raggiungere questa condizione ma devono mirare al conseguimento di essa. A queste espressioni già presenti nella prima versione del principio di autosufficienza, quello contenuto nella direttiva del 1991 per intenderci, ora l'art. 16 aggiunge un'ulteriore riserva espressa al punto 4, a tenore della quale, come già ricordato in precedenza "I principi di prossimità e di autosufficienza non significano che ciascuno Stato membro debba possedere l'intera gamma di impianti di recupero finale al suo interno". La conseguenza che ne possiamo trarre è che sembra rafforzata l'idea che gli Stati membri siano gravati da un obbligo attenuato, in forza del quale essi sarebbero chiamati a "muoversi verso la situazione individuata" compiendo "passi concreti verso un'ampia autosufficienza" non essendo però obbligati a raggiungerla⁴⁶.

L'ultimo punto indeterminato che la formulazione data dal legislatore europeo al principio di autosufficienza sembra presentare è se essa tolleri "una disciplina nazionale che degradi il principio di autarchia a livello regionale e preveda che i

⁴⁴ Si veda a questo proposito VON WILMOWSKY P., *Das Autarkieprinzip des europäischen Abfallrechts*, cit., 295.

⁴⁵ Si veda in questo senso, FRANK O., *Nähe und Autarkie in der Abfallentsorgung, Europarechtliches Spannungsfeld zwischen Umweltschutz und Binnenmarkt*, LIT Verlag, Münster, 2003, 38. Sostiene che la relazione tra i due principi sia oscura, TE HESEEN N.C., *Abfallverbringung ohne Grenzen*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2003, 21.

⁴⁶ Si veda ancora VON WILMOWSKY P., *Das Autarkieprinzip des europäischen Abfallrechts*, in *Jahrbuch*, cit., 296. Parla a proposito dell'obbligo in capo agli Stati membri, di un „allgemeine Förderpflicht“ un obbligo di promozione, DIECKMANN M., *Das Abfallrecht der Europäischen Gemeinschaft, Systematische Darstellung der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben für die nationale Rechtsetzung und Rechtspraxis*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1994, 143.

rifiuti debbano essere smaltiti o nel caso di rifiuti urbani non differenziati recuperati, nella Regione nella quale sono prodotti”⁴⁷.

Una declinazione regionale del principio di autarchia avrebbe, nell’ottica di questa tesi, diversi pregi.

Essa consentirebbe, innanzitutto, di concretizzare efficacemente quanto riconosciuto dalla Corte nella sentenza 9 luglio 1992 in causa C-2/90 e poi ribadito nella pronuncia 17 marzo 1993 nella causa C-155/91, in relazione al principio della correzione, anzitutto alla fonte, dei danni causati all’ambiente, ossia che esso “comporta che spetta a ciascuna regione, comune o altro ente locale adottare le misure adeguate per garantire la raccolta, il trattamento e lo smaltimento dei propri rifiuti; questi vanno quindi smaltiti, per quanto possibile, vicino al luogo in cui vengono prodotti, per limitarne al massimo il trasporto”. L’assunzione in capo alle Regioni di questa responsabilità per i rifiuti prodotti nel loro territorio sembra richiedere che siano le Regioni ad essere competenti per quei rifiuti.

La declinazione regionale del principio di autosufficienza, poi, permetterebbe di raggiungere i fini posti dall’art. 16 e dunque consentire di realizzare una tutela ambientale efficiente. Si sostiene, infatti, che “soltanto attraverso il perseguimento da parte delle singole Regioni dell’autosufficienza nel loro ambito può essere realizzato alla fine il principio di autosufficienza a livello nazionale e in questo modo anche a livello comunitario”⁴⁸.

5.3 Il principio di prossimità

L’analisi del risultato delineato dall’art. 16 della direttiva deve ora indirizzarsi sull’ultima caratteristica posta alla rete. Al punto 3 si legge: essa “permette lo smaltimento dei rifiuti o il recupero di quelli menzionati al paragrafo 1 in uno degli impianti appropriati più vicini grazie all’utilizzazione dei metodi e delle tecniche più idonei, al fine di garantire un elevato livello di protezione dell’ambiente e della salute pubblica”.

Il dettato di questo punto 3, a cui si riferisce il termine “prossimità” impiegato dalla rubrica, contiene prescrizioni, che non ineriscono unicamente alla

⁴⁷ Con riferimento all’art. 16 avanza questo dubbio KROPP O., *Artikel 16 Grundsätze der Nähe und der Entsorgungsautarkie*, 17, in VON LERSNER H.F., WENDENBURG H., KROPP O., RÜDIGER J., *Recht der Abfall- und Kreislaufwirtschaft des Bundes, der Länder und der Europäischen Union- Kommentierungen der Abfallrahmenrichtlinie, des KrWG und weiterer abfallrechtlicher Gesetze und Verordnungen*, Band 1, 2. Auflage, Berlin, 2015.

⁴⁸ Così KROPP O., *Artikel 16 Grundsätze der Nähe und der Entsorgungsautarkie*, cit., 18.

collocazione spaziale degli impianti che devono essere creati o verso i quali si possono indirizzare i flussi di rifiuti⁴⁹.

Il testo, infatti, esprime accanto ad un'esigenza di distanza rispetto al luogo di produzione dei rifiuti che deve connotare gli impianti, per mezzo dei termini "più vicini", anche una diversa necessità di carattere qualitativo, relativa alle loro modalità di funzionamento. Gli impianti, appropriati, devono utilizzare i metodi e le tecnologie più idonee, al fine di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e della salute pubblica.

La disposizione individua quelle che devono essere considerate le due cause dell'inquinamento ambientale derivante dalla gestione dei rifiuti, il trasporto dei rifiuti dal luogo di produzione al luogo di smaltimento e i metodi e le tecnologie di smaltimento e recupero e delinea quali debbano essere gli obiettivi per realizzare una gestione dei rifiuti ambientalmente proficua.

La creazione della rete di impianti deve innanzitutto permettere di ridurre il più possibile i danni che conseguono all'inquinamento derivante dal trasporto dei rifiuti, danni che appaiono, secondo una lettura assai condivisa⁵⁰, certi, come quelli dovuti alle emissioni dei veicoli addetti al trasferimento, o solamente potenziali, come quelli derivanti dal trasporto di rifiuti pericolosi.

La creazione di impianti che mirino a ridurre le distanze dei trasferimenti dei rifiuti costituirebbe una forma di concretizzazione del principio di correzione dei danni, in via prioritari alla fonte che, come noto, rappresenta uno dei quattro criteri fondamentali che devono ispirare la politica ambientale dell'Unione europea secondo l'art. 191 del Trattato sul funzionamento.

Il secondo obiettivo individuato è quello di ridurre l'impatto negativo dei processi di smaltimento e di recupero attraverso la scelta di meccanismi e tecnologie dei processi di smaltimento e di recupero per i quali viene fissato uno standard elevato.

Questo secondo target che si riferisce all'idoneità degli impianti non sembra riconducibile come il primo al principio della correzione. Esso sarebbe piuttosto da considerare come una forma di realizzazione di uno degli altri criteri prima

⁴⁹ La prevalente dottrina che ha commentato il principio di prossimità nella formula analoga presente nell'art. 5 della direttiva 156 del 1991 ha ritenuto che il testo dell'articolo potesse essere interpretato nel senso da noi indicato, ossia contenente un'autorizzazione ai competenti organi statali a governare il flusso dei rifiuti secondo le indicazioni del principio di prossimità. Si veda in questo senso VON WILMOWSKY P., *Das Nähe-oder Optimierungsprinzip des europäischen Abfallrechts*, cit., 597.

⁵⁰ In questo senso, EPINEY A., *Umweltrecht der Europäischen Union*, cit., 615-616; KROPP O., *Artikel 16 Grundsätze der Nähe und der Entsorgungsautarkie*, cit., 22-23.

ricordati come previsti dall'art. 191 del Trattato, ossia quello della precauzione e dell'azione preventiva.

Quello che dobbiamo sottolineare è che tutte e due le componenti del principio di prossimità sono delineate nella disposizione non con termini assoluti ma con formule indeterminate. Da una parte, come si è già in precedenza riportato, si parla di “uno degli impianti più vicini” e non del più vicino; dall'altra, di metodi e tecnologie più idonei al fine di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e della salute pubblica” che non fornisce alcun appiglio per capire quando si possa parlare di un tale elevato livello. Queste formulazioni, dunque, aprono ampi spazi di valutazione che dovranno essere riempiti dagli organi competenti degli Stati membri nei singoli casi. L'esatto contenuto di questa caratteristica del risultato che deve essere raggiunto non è prescritto in modo definito ma, non essendoci posizioni preferenziali da riconoscere a nessuna delle due componenti, sarà l'esito di un giudizio di comparazione che dovrà tenerle in equilibrio⁵¹.

5.4 I mezzi giuridici

Per concludere l'analisi dei due punti cardine della disciplina del risultato contenuto nell'art. 16 della direttiva, dobbiamo esaminare come essa tratteggi i mezzi giuridici per conseguire il bene desiderato. La formula utilizzata dal legislatore europeo, lo ricordiamo, è “misure appropriate” (che lo Stato deve adottare per la creazione della rete).

L'espressione appare connotata da indeterminatezza sia con riferimento al ruolo che gli enti territoriali nazionali devono giocare sia sotto il profilo della natura degli atti che essi devono compiere.

Quanto al primo aspetto dal dettato non sembra possibile dedurre che gli Stati siano al contempo soggetti e destinatari della regolazione, ovvero non sembra che essi debbano anche costruire e gestire gli impianti. La prescrizione non sembra escludere la possibilità che le due fasi esecutive vedano come protagonisti o soggetti privati o altri soggetti pubblici diversi dagli enti statali.

Quanto agli atti, come si diceva pocanzi, l'espressione “misure appropriate” sembra riconoscere un'ampia latitudine di scelta che trova un limite, peraltro, nella

⁵¹ A favore di un giudizio di bilanciamento si esprimono, tra gli altri, FRANK O., *Nähe und Autarkie in der Abfallentsorgung*, cit., 59; VON WILMOWSKY P., *Das Nähe- oder Optimierungsprinzip des europäischen Abfallrechts*, cit., 597; KROPP O., *Artikel 16 Grundsätze der Nähe und der Entsorgungsautarkie*, cit., 23.

necessaria adozione di due atti che esplicitamente o implicitamente vengono collegate dalla stessa direttiva all'obbligo impiantistico.

All'art. 28, ad esempio, si prevede espressamente un collegamento tra art. 16 e la predisposizione di uno o più impianti di gestione.

L'articolo 23, diversamente dal precedente art. 9 della direttiva del 1991, non lega esplicitamente il procedimento di rilascio di un'autorizzazione all'attuazione dell'art. 5, ma la correlazione tra i due obblighi appare cionondimeno innegabile.

È stata la Corte di giustizia, con riferimento alla precedente versione della direttiva in materia di rifiuti, quella del 1991, ad evidenziare, infatti, il collegamento istituito dal dettato degli artt. 7 (l'attuale art. 28) e dell'art. 9 (l'attuale art. 23) con l'art. 5 (l'attuale art. 16).

La prima occasione nella quale i giudici hanno valorizzato questo collegamento è stata nella sentenza del 1 aprile 2004 con la quale si sono espressi in merito a due domande di pronuncia pregiudiziale proposte dal Consiglio di Stato del Belgio, la prima volta a chiedere se i piani "debbero contenere una carta geografica in cui sia riportata l'esatta ubicazione dei luoghi di smaltimento" o "unicamente criteri di ubicazione sufficientemente precisi", la seconda, se la mancata adozione dei piani di gestione sia ostativo al rilascio di autorizzazioni individuali di sfruttamento di luoghi ed impianti.

Rispondendo positivamente al primo quesito la Corte ha evidenziato il filo rosso che lega i piani di gestione all'obbligo infrastrutturale e all'autorizzazione degli impianti, e la sequenza normale in cui essi devono essere adottati.

In questa è il piano che costituisce il presupposto logico dell'autorizzazione. Con esso, infatti, in attuazione dell'art. 5 della direttiva, si definiranno una serie di contenuti, tra cui il luogo in cui dovranno essere costruiti gli impianti che costituiscono gli elementi di quel parametro sulla base del quale le autorità competenti potranno rilasciare le autorizzazioni necessarie a tutti gli stabilimenti o le imprese che effettuano operazioni di gestione dei rifiuti.

Affrontando il secondo quesito, i giudici, invece, evidenziano come la sequenza possa anche, all'occorrenza, essere invertita, per non frustrare la stessa attuazione dell'art. 5. La mancata previa adozione di un piano di gestione non impedisce che un'autorizzazione individuale possa essere legittimamente rilasciata.

L'efficacia vincolante delle due tipologie di atti viene affermata espressamente dalla Corte nella sentenza del 26 aprile 2005, Commissione contro Irlanda. Chiamati a pronunciarsi tra le altre sulla censura secondo la quale lo Stato controparte non aveva assunto le misure idonee per creare una rete integrata ed adeguata di impianti di smaltimento dei rifiuti, in quanto numerosi impianti funzionavano senza autorizzazione, i giudici affermano che "Combinata ai piani di gestione di cui all'art. 7 della direttiva, le disposizioni che devono essere contenute nelle autorizzazioni individuali rappresentano quindi, manifestamente, una

condizione indispensabile per la creazione, ai sensi dell'art. 5 della stessa direttiva, di una rete integrata ed adeguata di impianti di smaltimento”.

Da questa pronuncia emerge, dunque, la rilevanza che va riconosciuta a queste due tipologie di atti: non solo appartengono per definizione al novero delle “misure appropriate” per la creazione di una rete di impianti di smaltimento e di recupero ma ne costituiscono presupposto tanto fondamentale che una loro mancata adozione è sufficiente ad integrare una violazione dell'obbligo di cui all'art. 5 (ora art. 16).

5.5 Conclusioni sul tema

La nostra analisi sui contenuti dell'art. 16 della direttiva sembra fornire indicazioni utili ai fini dell'accertamento della qualità delle prescrizioni con le quali il legislatore comunitario ha voluto identificare il risultato desiderato, la creazione di una rete impiantistica.

L'esame dei diversi punti nodali ha messo in evidenza l'uso di formulazioni indeterminate innanzitutto per la definizione delle caratteristiche del bene.

Pensiamo al livello territoriale al quale va realizzato il principio di autosufficienza o si deve aspirare alla sua realizzazione; pensiamo ancora alla dimensione quantitativa del principio di autosufficienza e ancora al contenuto del principio di prossimità.

Anche la delineazione dei mezzi giuridici è connotata da margini di flessibilità. Se si escludono i piani e le autorizzazioni che, come si è visto, costituiscono condizioni indispensabili per la creazione della rete, si apre uno spazio di scelte discrezionali in tema di “misure appropriate”.

La conseguenza che se ne può trarre è che agli organi statali sia lasciata ampia libertà di concretizzazione di quel dettato aperto, sia nella fase della trasposizione che in quella dell'applicazione.

Con riferimento in particolare a quest'ultimo aspetto dell'attuazione sembra pertanto possibile sostenere che la disciplina di cui all'art. 16 condivide alcuni tratti di quelle disposizioni che, utilizzando le parole della Corte nella sentenza 18 giugno 2002, Commissione contro Repubblica francese, “prescrivono che gli Stati membri adottino le misure necessarie ad assicurare che taluni obiettivi enunciati in maniera generale e non quantificabile vengano raggiunti, lasciando però agli Stati membri un certo margine di discrezionalità circa il tipo di provvedimenti da adottare”.

6. Il contributo della giurisprudenza all'accertamento dell'obbligo impiantistico

Le considerazioni appena svolte sembrano trovare conferma nelle due pronunce con le quali la Corte di giustizia ha affrontato esplicitamente la questione di una violazione dell'art. 5 della direttiva 2006/12 (attuale art. 16 della direttiva 2008/98).

I giudici hanno valutato la contestazione nei confronti della Repubblica italiana di non aver adottato, per la Regione Campania, una rete adeguata e integrata di impianti di smaltimento, ossia di non disporre di un apparato di strutture volte a consentire, da un lato, che rifiuti impossibili da recuperare e/o riutilizzare siano smaltiti senza pericolo per l'ambiente e la sanità pubblica e, dall'altro, che, ai fini del rispetto dei principi di autosufficienza e di prossimità, le capacità di assorbimento degli stabilimenti destinati allo smaltimento dei rifiuti, come inceneritori e discariche, corrispondano ai quantitativi di rifiuti suscettibili di smaltimento nella Regione interessata, una prima volta con la sentenza 4 marzo 2010.

Qualche anno più tardi sono stati chiamati ad esaminare le censure della Commissione relative alla violazione da parte della Repubblica italiana dell'art. 260 pr.2 TFUE per non avere adottato le misure necessarie a conformarsi alla precedente sentenza del 2010 che aveva dichiarato la violazione dell'art. 5⁵².

⁵² In entrambi i procedimenti la Corte è stata chiamata a pronunciarsi anche sulla pretesa violazione, da parte della Repubblica italiana, dell'art. 4 della direttiva 2006/12, non avendo adottato per la Regione Campania tutte le misure necessarie per assicurare che i rifiuti siano recuperati o smaltiti senza pericolo per la salute dell'uomo e senza recare pregiudizio all'ambiente. La Corte ha accolto il ricorso, promosso dalla Commissione, riconoscendo che l'Italia non era stata in grado di adempiere l'obbligo su di essa incombente in forza della citata disposizione. I giudici hanno, infatti, riconosciuto, innanzitutto, che "i rifiuti sono oggetti di natura particolare, cosicché il loro accumulo, ancor prima di diventare pericoloso per la salute, costituisce, tenuto conto in particolare della capacità limitata di ciascuna Regione o località di riceverli, un pericolo per l'ambiente". Essi, poi, hanno sottolineato come "un accumulo nelle strade e nelle aree di stoccaggio temporanee di quantitativi così ingenti di rifiuti" abbia rappresentato un rischio "per l'acqua, l'aria, il suolo e per la fauna e la flora", nonché abbia provocato "inconvenienti da odori". La presenza di tali quantitativi di rifiuti fuori dai luoghi di stoccaggio adeguati ed autorizzati è stata ritenuta tale da "danneggiare il paesaggio e i siti di particolare interesse". Essi, infine, hanno constatato come il preoccupante accumulo di rifiuti nelle strade abbia "esposto la salute della popolazione ad un rischio certo".

La vicenda dei rifiuti in Campania è stata portata anche all'attenzione della Corte europea dei diritti dell'uomo, con un ricorso proposto da una serie di cittadini residenti nella Regione che lamentavano, fra l'altro, la violazione dei diritti loro garantiti dagli artt. 2 e 8 della Cedu, per effetto della cattiva gestione del servizio di raccolta, trattamento e

L'occasione per fornire alcuni chiarimenti preziosi sulla portata del menzionato articolo è stata fornita dall'intervento effettuato nel corso del primo procedimento dal Regno Unito.

Mentre la difesa del nostro Stato si è incentrata su argomenti volti a dimostrare la riconducibilità dell'inadempimento contestato non alla sua inerzia ma a ragioni di forza maggiore, l'intervento proposto a sostegno ha allargato il fuoco del giudizio all'interpretazione dell'art. 5.

Il Regno Unito, infatti, ha contestato la tesi della Commissione, secondo la quale il parametro in questione sarebbe violato "qualora, all'interno di una determinata regione di uno Stato membro, gli impianti di smaltimento dei rifiuti non siano sufficienti per soddisfare le esigenze della regione stessa in materia di smaltimento", sostenendo che gli obblighi che derivano da quel parametro "sarebbero applicabili a livello nazionale e non a livello regionale".

La conseguenza è che sarebbe pienamente compatibile con l'articolo 5 un sistema che sia in grado di soddisfare la domanda nazionale complessiva di smaltimento, anche laddove alcuni tipi di rifiuti provenienti da una regione siano trattati e smaltiti in impianti situati in altre regioni dello stesso territorio nazionale.

Stimolati da questa argomentazione i giudici affrontano uno degli aspetti cruciali, da noi evidenziati, relativi alla disciplina, ossia la questione della scelta del livello territoriale per conseguire l'autosufficienza statale.

Nella ricostruzione giurisprudenziale il vincolo posto dal dettato della direttiva alla discrezionalità degli organi statali appare a maglie larghe.

I giudici, infatti, si riallacciano alle loro precedenti pronunce per ribadire come queste scelte siano sicuramente limitate dall'obbligo di elaborazione dei piani di smaltimento. I piani di gestione devono infatti contenere una serie di criteri di localizzazione che riguardano la distanza dei siti rispetto agli insediamenti in cui sono prodotti i rifiuti, il divieto di realizzare gli impianti in prossimità di zone

smaltimento dei rifiuti. Diversamente dalla Corte di giustizia, la Corte di Strasburgo ha escluso che la vita e la salute dei ricorrenti fossero state minacciate. Al contrario, ha ritenuto che "l'incapacità protratta delle autorità italiane ad assicurare un corretto funzionamento del servizio di raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti" abbia leso il diritto dei ricorrenti al rispetto della loro vita privata e del loro domicilio. Di recente, la Corte europea dei diritti dell'uomo è ritornata ad occuparsi della vicenda, con la sentenza del 19 ottobre 2023, con cui si è pronunciata sul ricorso di altri cittadini italiani, sempre residenti nella Regione Campania, che, analogamente ai precedenti, lamentavano che la carente gestione dei servizi di raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti avesse violato i loro diritti ai sensi degli artt. 2 e 8 della Cedu. Sulla base di argomenti analoghi a quelli svolti nella precedente decisione i giudici hanno affermato che "le autorità non [avessero] rispettato il loro obbligo positivo di adottare tutte le misure necessarie a garantire l'effettiva protezione del diritto dei ricorrenti al rispetto del proprio domicilio e della propria vita privata".

vulnerabili e l'esistenza di infrastrutture adeguate al trasporto dei rifiuti, quali il collegamento alle reti di trasporto. L'impatto che i giudici ne traggono non sembra ridurre completamente il margine di apprezzamento.

Nelle parole della Corte, infatti, pure nel caso dei rifiuti urbani non pericolosi, "gli Stati membri devono quindi adoperarsi per disporre di una rete che consenta loro di soddisfare l'esigenza di impianti di smaltimento quanto più vicini possibile ai luoghi di produzione" ma aggiungono "ferma restando la possibilità di organizzare una rete siffatta nell'ambito dei cooperazioni interregionali, o addirittura transfrontaliere, che rispondano al principio di prossimità".

La persistenza di una certa latitudine di scelta sembra essere confermata dal successivo passaggio argomentativo. Si legge, a questo proposito, che "allorché uno Stato membro ha singolarmente scelto nell'ambito del suo piano o dei suoi piani di gestione dei rifiuti (...) di organizzare la copertura del suo territorio su base regionale, occorre dedurre che ogni regione dotata di un piano regionale debba garantire, in linea di principio, il trattamento e lo smaltimento dei suoi rifiuti il più vicino possibile al luogo in cui vengono prodotti". Citando un brano assai noto della sentenza 17 marzo 1993, Commissione contro Consiglio, i giudici ricordano come il principio di correzione anzitutto alla fonte dei danni all'ambiente comporti che "spetta a ciascuna regione, comune o altro ente locale adottare le misure adeguate per garantire la raccolta, il trattamento e lo smaltimento dei propri rifiuti e che questi vanno smaltiti il più vicino possibile al luogo in cui vengono prodotti, per limitarne al massimo il trasporto".

Ciò che sembra potersi dedurre da queste considerazioni è che il vincolo derivi dalla scelta operata dallo Stato convenuto e che una diversa opzione, che dunque non sarebbe esclusa, potrebbe portare ad esiti applicativi diversi.

Nelle conclusioni che la Corte trae dalla sua ricostruzione sembra possibile enucleare anche un'indicazione interessante in merito ad un altro nodo critico da noi in precedenza evidenziato, quello relativo alla capacità di assorbimento che gli stabilimenti devono garantire.

I giudici in un altro passo della sentenza affermano che "in una tale rete nazionale definita dallo Stato membro, se una regione non è dotata, in misura e per un periodo rilevanti, di infrastrutture sufficienti a soddisfare le sue esigenze per quanto riguarda lo smaltimento dei rifiuti, si può dedurre che dette gravi carenze a livello regionale possono compromettere la rete nazionale di impianti di eliminazione dei rifiuti, privandola delle caratteristiche di integrazione ed adeguatezza richieste dalla direttiva 2006/12".

L'espressione che sembra cruciale in questo passo è l'inciso "in misura e per un periodo rilevanti". Se ad integrare la violazione dell'obbligo di dotarsi di infrastrutture per i rifiuti è necessario che la carenza rilevata sia quantitativamente rilevante e temporalmente persistente allora sembra possibile dedurre che ciò che

può essere preteso dagli Stati membri non è il raggiungimento di un'autosufficienza completa.

Questi argomenti, ribaditi senza sostanziali mutamenti anche nella seconda pronuncia, quella del 16 luglio 2015, sembrano confortare, come si diceva all'inizio del paragrafo, una lettura della disciplina delineata nell'art. 16 della direttiva 2008/98, nel senso di una prescrizione connotata da diversi tratti di flessibilità che indubbiamente lasciano agli organi statali un margine più esteso in sede di trasposizione come a livello applicativo, rispetto a quelle disposizioni fraseggiate in maniera più precisa e determinata.

Questa constatazione non toglie, peraltro, come le sentenze appena descritte dimostrano, che anche al cospetto di disposizioni di natura flessibile, le autorità nazionali siano tenute ad agire con i mezzi appropriati per il conseguimento effettivo del risultato da esse delineato.