

Il valore giuridico dell'ambiente*

Gabriella Cangelosi**

Sommario:

1. Introduzione	1
2. La cornice costituzionale dell'ambiente.....	3
3. Il decentramento amministrativo ed il ruolo delle competenze in materia ambientale	7
4. La disciplina ambientale di settore: il caso della gestione dei rifiuti.....	16
4.1. La gestione dei rifiuti in Europa	19
4.2. Il Codice dell'ambiente e la gestione dei rifiuti.....	21
4.2.1. I correttivi al Codice dell'ambiente.....	28
5. Quali prospettive?.....	32

1. Introduzione

È un'operazione di non poca complessità quella di far acquisire la conoscenza della vasta normativa di riferimento in materia di tutela dell'ambiente e, allo stesso tempo, illustrare gli strumenti operativi utili per gli organi di polizia locale per la loro attività di controllo a tutela del territorio e del cittadino. Basti riflettere sulle tematiche attualmente più discusse, quali: la gestione dei rifiuti, l'abbandono ed il loro deposito incontrollato e temporaneo, le discariche abusive, l'obbligo di bonifica e di ripristino ambientale dei siti inquinati, i reati di traffico illecito di rifiuti, la disciplina dei rifiuti su strada, etc..

Le argomentazioni di studiosi ed operatori in materia di tutela dell'ambiente possono sembrare ridondanti, visto l'immensa produzione testuale, o meglio

* Relazione invitata nell'ambito del congresso su "Tecniche di polizia giudiziaria ed ambientale", 19 ottobre 2007, Castello La Grua – Talamanca, Carini (Pa).

** Dottoranda di ricerca in Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente, Facoltà di Economia, Università degli Studi di Palermo. Cultrice di diritto pubblico e di diritto amministrativo.

poco circoscritte, anche in virtù della pervasività¹ con cui la “questione ambientale” si afferma². Tuttavia, l'identificazione di un approccio metodologico opportuno per lo studio della stessa risulta costantemente laboriosa, in quanto la “variabilità” dell'ambiente, inteso nei molteplici significati attribuitigli, è pari alla “mutevolezza” della disciplina giuridica della tutela ambientale.

La presente trattazione intende fornire un contributo di analisi riferito ad un periodo che si colloca tra la riforma del Titolo V della Costituzione e la prospettiva di nuove modifiche legislative attualmente in divenire, quali quelle riguardanti il Codice dell'ambiente.

Punto fondamentale dell'analisi in oggetto è rappresentato dal sistema di “governo” dell'ambiente nell'ordinamento giuridico nazionale, partendo dall'interazione tra i diversi livelli amministrativi, sotto il profilo delle competenze attribuite allo Stato e all'Amministrazione locale, fino a giungere allo stato attuale della disciplina della materia ambientale nell'ambito della gestione dei rifiuti.

Con la riforma del Titolo V della Costituzione italiana, realizzata con legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3, l'ambiente ha trovato, per la prima volta, la sua formulazione nel testo costituzionale, mettendosi sì alla pari con gli altri testi costituzionali nei quali all'ambiente è attribuito uno specifico *status* costituzionale. Tale riconoscimento potrebbe rappresentare la risposta a quel lungo itinerario della dottrina, della legislazione ordinaria e della giurisprudenza, atto a rintracciare un fondamento costituzionale dell'ambiente, visto ora come “materia”, “bene”, “valore” ora come “interesse”. Allo stesso tempo, questa previsione costituzionale, per la sua collocazione sistematica nell'ambito dell'art. 117 Cost., introduce “un radicale mutamento di prospettiva

¹ E. GERELLI, *La risorsa ambiente*, IRS, Roma, 1990.

² S. CASSESE, nella presentazione a A. De CESARIS, S. NESPOR, *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Milano, 2003: “il diritto ambientale ha conquistato una proiezione sovranazionale e internazionale, una proiezione tanto importante che può ormai dirsi essere i diritti nazionali in larga misura applicazione di principi e norme internazionali”.

rispetto al modello dei rapporti tra Stato e Regioni fino ad oggi vigente in tema di tutela dell'ambiente" (GRASSI, 2001). *La tutela dell'ambiente e dell'ecosistema*, infatti, è affidata, nella nuova formulazione dell'art. 117, comma 2, lett. s) Cost., alla legislazione esclusiva dello Stato, frantumando l'imprescindibilità di una concorrenza di poteri tra Stato, Regioni ed Enti locali sul fronte dei problemi di tutela ambientale e, di converso, il ruolo di primaria importanza della distribuzione di competenze tra Stato e Regioni, per decifrare l'allocazione finale di fondamentali competenze nel campo delle politiche pubbliche di tutela dell'ambiente medesimo (FERRARA, 1999).

2. La cornice costituzionale dell'ambiente

Prima della riforma costituzionale del 2001, il problema definitorio non aveva trovato soluzione nel diritto positivo; così, nella letteratura giuridica, l'autorevole dottrina ha cercato di identificare la rilevanza dell'ambiente individuandone tratti caratteristici e conseguenti profili giuridici. La serie di analisi dottrinali è riconducibile in due filoni ricostruttivi: teorie *pluraliste* e *moniste*. Le prime identificano l'ambiente in modo *frazionato*³; le teorie moniste, invece, presentano l'ambiente con elementi unificanti, come "interesse della collettività nazionale" e come "diritto soggettivo all'ambiente" (POSTIGLIONE). Nel corso del tempo, sul piano dell'applicazione giudiziaria si è andata affermando una ricostruzione unitaria dell'ambiente allorché mancando nella legislazione adeguati strumenti di tutela degli interessi ambientali la stessa Corte di Cassazione ha coniato il "diritto alla salubrità dell'ambiente"⁴. Parte della dottrina ha individuato la configurazione della natura dell'ambiente in relazione alla teoria dei beni giuridici così come delineata dalla dottrina civilistica, riconoscendo all'ambiente la qualificazione di "bene pubblico": esso sarebbe oggetto di una situazione di diritto soggettivo in capo allo Stato, per

³ Si pensi alla *settorialità* della disciplina delle questioni ambientali.

⁴ A. CORASANITI, *La tutela degli interessi diffusi davanti al giudice ordinario*, in *Riv. dir. civ.*, 1978.

cui la titolarità statale troverebbe fondamento nell'essere destinata al soddisfacimento dei bisogni della collettività⁵, ovvero distinguendo tra "beni pubblici in senso soggettivo", che spettano allo Stato quale proprietario come un soggetto privato, e "beni pubblici in senso oggettivo", spettanti allo Stato in quanto beni "a fruizione collettiva"⁶. A quest'interpretazione si contrappone quella degli autori che preferiscono riconoscere all'ambiente la natura di "bene collettivo"⁷.

Significati contributi promano anche dall'attività interpretativa della Corte costituzionale.

Prima della riforma del Titolo V, la dottrina e la giurisprudenza hanno colmato il vuoto normativo facendo riferimento, in via interpretativa, ad altre norme costituzionali.

Si è ricondotta la tutela ambientale al diritto alla salute.

art. 32. *La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.*

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

La giurisprudenza, infatti, ha riconosciuto l'esistenza di una *situazione giuridica soggettiva*, azionabile direttamente di fronte a comportamenti lesivi il cui contenuto è dato dalla tutela della salute individuale. La tutela della salute e la tutela dell'ambiente, intesa nel senso dell'equilibrio ecologico, presentano punti di contatto ed aspetti comuni e vi sono momenti in cui il diritto alla salute si riflette immediatamente sulla tutela dell'ambiente e viceversa⁸. La stessa costruzione giurisprudenziale di un "diritto all'ambiente salubre" sembra

⁵ E. SPAGNA MUSSO, *Riflessioni critiche in tema di tutela civilistica dell'ambiente*, in *Rass. Crit. Civ.* 1991.

⁶ M.S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1977.

⁷ L. FRANCARIO, *Danni ambientali e tutela civile*, Napoli, 1990.

⁸ M. BARDUSCO, *La tutela costituzionale dell'ambiente*, in *Sanità Pubblica*, 1992.

rispecchiare quest'osservazione, se afferenti a questo diritto sarebbero "le attività che possono importare in via mediata pericolo o danno alla salute di una generalità indeterminata di persone". Un riscontro si rintraccia anche nella legislazione positiva, come nel caso dei controlli ambientali effettuati, a norma della legge n. 349/86, dalle U.S.L., fin quando il *referendum* del 1993 ha abrogato la relativa disposizione.

Al di là di tale caso, si tratta di ambiti, in teoria e in pratica, distinti: la tutela della salute riguarda la persona umana e ricadono in quell'ambito tutte le attività che mirano alla salvaguardia dell'integrità psico-fisica della persona medesima, individualmente o collettivamente considerata; la tutela dell'ambiente è rivolta, invece, alla conservazione dell'equilibrio ecologico degli ambiti di volta in volta considerati.

Combinato disposto degli artt. 2 e 9

Art. 2. *La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.*

Art. 9. *La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica.*

Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione.

Secondo tale ricostruzione è stata individuata una tutela costituzionale di tipo oggettivo relativa al "paesaggio". All'interno di questa tutela, si incontrano, definendo e ridefinendo i reciproci confini, le diverse discipline che all'assetto della "forma del paese" fanno riferimento: ambientale, paesistica, dei beni culturali e urbanistica.

Art. 44. *Al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali, la legge impone obblighi e vincoli alla proprietà terriera*

privata, fissa limiti alla sua estensione secondo le regioni e le zone agrarie, promuove ed impone la bonifica delle terre, la trasformazione del latifondo e la ricostituzione delle unità produttive; aiuta la piccola e la media proprietà.

La legge dispone provvedimenti a favore delle zone montane.

Alcune interpretazioni dottrinali individuano direttive ambientali nelle prescrizioni riguardanti una serie di attività concernenti la proprietà terriera privata finalizzate al "razionale sfruttamento del suolo". L'art. 44 è, comunque, una disposizione concepita dai padri costituenti per attuare la riforma dell'assetto proprietario e dei rapporti sociali in agricoltura, per una finalità prevalentemente economica e produttiva.

Art. 41. *L'iniziativa economica privata è libera.*

Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali.

Art. 42. *La proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati.*

La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti.

La proprietà privata può essere, nei casi preveduti dalla legge, e salvo indennizzo, espropriata per motivi d'interesse generale.

La legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità.

Parte della dottrina ha inserito le finalità ambientali e paesaggistiche nel novero dei fini sociali, verso cui deve essere indirizzata l'iniziativa economica privata e la proprietà privata (di cui deve essere assicurata, dalla legge, la

funzione sociale). Si è sviluppata una casistica interessante, come nel caso di una pronuncia della Corte Costituzionale, in cui i giudici delle leggi hanno precisato che la disciplina a tutelare interessi ambientali non era in contrasto con la libertà di iniziativa economica "perché questa consente l'apposizione di limiti al suo esercizio a condizione che essi corrispondano all'utilità sociale, nel cui ambito sicuramente rientrano gli interessi alla tutela della salute e dell'ambiente".

Finalmente nel 2001 il legislatore costituzionale ha introdotto nella carta costituzionale l'interesse ambientale come oggetto esplicito di tutela pubblica, superando la fase precedente nella quale l'ambiente costituiva solo una nozione implicita assunta in via ricostruttiva dalla dottrina e fatta propria dalla giurisprudenza.

La riforma del titolo V si è limitata ad inserire, tra le materie di competenza legislativa esclusiva, "la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali". Tuttavia, con la *costituzionalizzazione* del principio di sussidiarietà, ha introdotto una nuova distribuzione delle competenze legislative, regolamentari ed amministrative tra Stato, Regioni ed Enti locali, definendo così un nuovo assetto organizzativo per la tutela dell'ambiente in Italia.

3. Il decentramento amministrativo ed il ruolo delle competenze in materia ambientale

Il decentramento amministrativo facilita la promozione di azioni specifiche e mirate alle esigenze del territorio al fine del controllo e della tutela dell'ambiente sì da coinvolgere nelle varie problematiche numerosi soggetti (pubblici e privati) e le soluzioni vanno ricercate nella collaborazione fra tutti, ciascuno nell'ambito delle competenze, della consapevolezza del ruolo e nel rispetto di quelli altrui. Anche l'informazione tecnico-scientifica è un valido contributo al lavoro in comune per la soluzione dei problemi ambientali, ed è un fattore importante di crescita collettiva e di maturità nei confronti delle

problematiche ambientali, ma la diffusione dell'informazione tecnico-scientifica sarebbe vana se non vi fosse la volontà di collaborazione fra: ARPAT, ARPA, Regione, Enti locali e privati.

Una peculiarità del sistema costituzionale italiano è la presenza di un'articolazione Stato, Regioni ed Enti locali delle funzioni legislative, regolamentari, amministrative e finanziarie.

Il processo di riordino e di razionalizzazione del sistema dei diversi livelli di governo ha, infatti, sposato il principio di sussidiarietà: l'assunzione dei vari compiti parte dal basso, dal livello più vicino alla comunità locale⁹.

La competenza generale in materia amministrativa spetta ai Comuni, salvo che ci siano esigenze di "esercizio unitario" (ex art. 118 Cost.), mentre la competenza in materia legislativa e regolamentare spetta alle Regioni in tutti i casi in cui non sia espressamente attribuita al Parlamento (ex art. 117 Cost.). In tal senso, l'art. 114 Cost. testimonia la rivoluzione nella composizione di questo nuovo sistema: *la Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato*. L'art. 2 del d. lgs. n. 267 del 2000 delinea uno spettro più ampio rispetto all'elenco presente nella Costituzione e, tralasciando le Regioni, considerate soggetti intermedi tra Stato ed enti locali con funzioni di indirizzo, controllo e coordinamento degli stessi, sono considerati Enti locali: Comuni, Province, Città metropolitane, Comunità montane, Comunità isolate e Unioni di comuni, nonché i Consorzi cui partecipano gli Enti locali.

L'art. 114 Cost. individua come primo ente, più vicino alla collettività, il Comune che *rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo*. Esso è un ente a fini generali, in quanto portatore della generalità degli interessi della collettività che rappresenta, con riguardo alla

⁹ Cfr. d. lgs. n. 267 del 2000, art. 3, 5° comma, "I comuni e le province sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite loro con legge dello Stato e della regione, secondo il principio di sussidiarietà. I comuni e le province svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali".

popolazione ed al territorio comunale, in particolare ai settori dei servizi alla persona e alla comunità, dell'assetto e utilizzazione del territorio, dello sviluppo economico (se tutto ciò non è già attribuito ad altri soggetti dalla legge regionale e nazionale). Il Comune è, inoltre, dotato di una propria autonomia statutaria, normativa, organizzativa ed amministrativa, nonché impositiva e finanziaria nell'ambito dei propri statuti e regolamenti e delle leggi di coordinamento della finanza pubblica. Esso rappresenta il vero centro d'imputazione delle funzioni amministrative, della "gestione dei servizi" (art. 118 Cost.): "le funzioni amministrative sono attribuite ai comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a province, città metropolitane, regioni e stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza". Inoltre, esso, in qualità di ente pubblico esponenziale degli interessi della collettività locale, è legittimato a ricorrere contro atti lesivi dei più vari interessi della popolazione comunale e, in sede di giustizia penale, ha la possibilità di costituirsi parte civile per reati urbanistici.

L'ente comunale, fino a qualche tempo fa, veniva considerato il cardine delle politiche ambientali e, allo stesso tempo, titolare delle funzioni urbanistiche fondamentali. I contributi del diritto positivo portavano alla separazione dell'esercizio delle funzioni ambientali da quelle sanitarie ed urbanistiche attribuendo: le prime funzioni a soggetti diversi dal Comune (quali Province, Regione e Stato); invece, le seconde ad una cogestione Regione, Province e Comuni.

Il ruolo del Comune viene ridefinito dal d. lgs. 112/1998 il quale, nella disciplina delle destinazioni d'uso del territorio, lo considera nella sua centralità rispetto alle funzioni urbanistiche, ambientali, sanitarie e di sicurezza (art. 25 e ss.). La scelta del legislatore è orientata in favore della prevalenza dell'interesse territoriale identificato in capo all'ente comunale, pur considerando la distribuzione di tale interesse distribuita tra Regione, Provincia ed enti locali.

I compiti di tutela e di risanamento ambientale possono essere gestiti dal Comune e da forme intercomunali di aggregazione. Nell'ambito delle attività comunali si annovera la predisposizione del Piano territoriale di coordinamento comunale (P.T.C.) che, nell'ambito degli orientamenti dati dal Piano territoriale di coordinamento provinciale, individua gli effetti ambientali degli interventi e delle azioni previste sul territorio, con particolare riguardo a particolari fattori e valutando le loro interrelazioni, quali: il suolo, l'acqua, l'aria, le condizioni microclimatiche, il patrimonio culturale, la fauna e la flora, gli insediamenti, i fattori socio-economici. Il P.T.C. segnala, infine, le misure idonee ad evitare, ridurre o compensare gli effetti negativi sull'ambiente, individuando la disponibilità delle risorse economiche da impiegare.

Il d. lgs. n. 267 del 2000, conosciuto come T.U. degli Enti locali (Tuel), ha individuato altresì un ampio quadro di competenze provinciali in materia ambientale. La Provincia è un ente pubblico che, nell'ambito del suo territorio, comprende più Comuni: è un ente locale intermedio tra Comune e Regione. Essa rappresenta *la propria comunità, ne cura gli interessi, ne promuove e ne coordina lo sviluppo* e, inoltre, anch'esso è dotato di autonomia statutaria, normativa, organizzativa e amministrativa, e anche impositiva e finanziaria nell'ambito dei propri statuti e regolamenti e delle leggi di coordinamento della finanza pubblica.

Per quanto riguarda il livello provinciale, l'art. 19 del Tuel indica l'ampio ruolo della Provincia e le competenze amministrative di questo Ente, specificando la necessità di un interesse che riguardi vaste zone intercomunali, o l'intero territorio provinciale, in specifici settori, di cui si riportano, in seguito, quelli attinenti all'ambiente:

- a) difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell'ambiente e prevenzione delle calamità;
- b) tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche;
- c) valorizzazione dei beni culturali;

- d) viabilità e trasporti;
- e) protezione della flora e della fauna parchi e riserve naturali;
- f) caccia e pesca nelle acque interne;
- g) organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore;
- h) servizi sanitari, di igiene e profilassi pubblica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale.

L'applicazione delle *nuove norme per lo sviluppo della montagna* (legge 3 dicembre 1971 n. 1102) prevede l'istituzione delle Comunità montane, enti locali di programmazione che agiscono in specifici territori delimitati, istituiti con provvedimento regionale, costituiti dall'unione di più comuni montani e parzialmente montani, non necessariamente della stessa Provincia. La finalità principale di tali unioni è quella di valorizzare le zone montane, attraverso specifici interventi che mirino a superare le difficoltà economiche e di collegamento presenti in montagna, attraverso un esercizio associato di funzioni proprie dei Comuni o a questi delegate dalle Regioni.

La disciplina delle Comunità montane si ricava attraverso il rinvio alle norme dettate per le unioni di comuni¹⁰, le quali si fondano sui principi dettati in materia di ordinamento dei comuni. L'istituzione della Comunità montana avviene con Decreto del Presidente della Giunta Regionale dopo che con legge regionale si è provveduto ad individuare gli ambiti territoriali omogenei idonei a realizzare gli interventi per la valorizzazione della montagna e l'esercizio associato di funzioni comunali¹¹.

¹⁰ Le disposizioni del Tuel sanciscono che le unioni di comuni non sono più preordinate alla creazione di un unico soggetto comunale frutto della fusione di piccoli comuni, ma rimangono soggetti distinti destinati alla cura di interessi che trascendono le singole collettività di riferimento e che necessitano di una trattazione comune; la legge n. 142/1990 prevedeva, invece, la possibilità di ricorrere ad un'unione di comuni solo se proiettata verso la fusione degli stessi in un unico soggetto e tale previsione frenava fortemente il ricorso a tale figura.

¹¹ Le condizioni di istituzione delle Comunità montane prevedono che non possono far parte di quest'ultime i comuni capoluogo di provincia ed i comuni con popolazione superiore a 40.000

La legge regionale individua le zone territoriali ove far sorgere le Comunità montane e stabilisce anche la disciplina a cui dovranno attenersi: nelle modalità di formulazione degli statuti, nell'articolazione e composizione dei propri organi, nelle procedure di concertazione, nella preparazione dei piani zonali pluriennali e dei programmi annuali, nei criteri di ripartizione tra le Comunità montane dei finanziamenti regionali e di quelli europei, nei rapporti con gli altri enti operanti nel territorio¹².

Le Comunità montane sono enti locali dotati di autonomia statutaria e ciò è rilevante in quanto, attraverso il loro statuto, provvedono a disciplinare la propria organizzazione interna, i propri organi ed i propri uffici, nonché il proprio ambito di competenze, individuando i propri compiti e le modalità di realizzazione degli stessi. In virtù di questa autonomia statutaria, le Comunità montane possono intervenire con propri regolamenti a disciplinare nel dettaglio le proprie attività. Statuto e regolamenti sono, dunque, i segni di una tangibile indipendenza ed autonomia anche rispetto agli enti partecipanti, seppur legate alle linee di indirizzo dettate dagli stessi.

Le Comunità montane sono titolari di funzioni proprie e "conferite" (in quanto attribuite loro direttamente dalle leggi di riferimento), funzioni delegate loro dai Comuni partecipanti; e, infine, funzioni svolte nell'espletamento di compiti associativi (dalle Province interessate, dalla Regione o dallo Stato). Tra le prime è preminente la funzione programmatoria e di pianificazione delle Comunità montane, che adottano il piano pluriennale di sviluppo economico e sociale, il quale descrive e rappresenta le possibilità di sviluppo nei vari settori economici, produttivi e sociali in conformità degli obiettivi stabiliti dall'Unione Europea, dallo Stato e dalla Regione.

abitanti; è, però, possibile per tali comuni provvedere alla stipulazione di convenzioni con la Comunità montana loro più vicina, al fine di delegare funzioni che rientrano nelle competenze di questa e quindi riconducibili nell'ambito del loro operato.

¹² Cfr. art. 4, legge 1102 del 03 dicembre 1971.

I piani pluriennali sono strumenti per la realizzazione dei fini istituzionali, sono improntati alla salvaguardia e valorizzazione dell'ambiente avendo come finalità: il riassetto idrogeologico, la sistemazione idraulico-forestale, l'uso delle risorse idriche, la conservazione del patrimonio monumentale, dell'edilizia rurale, dei centri storici e del paesaggio rurale e montano.

La programmazione urbanistica rientra nel piano pluriennale, in quanto questo contiene indicazioni che concorrono alla realizzazione del piano territoriale di coordinamento di competenza provinciale e presenta una visione globale dei piani regolatori generali dei comuni coinvolti.

Tra le funzioni attribuite, o "conferite" dalla legge statale o regionale alle Comunità montane, si rilevano quelle relative al controllo degli scarichi e alla gestione degli impianti di acquedotto e di depurazione. Di particolare importanza è, poi, la gestione del patrimonio forestale che è funzione delegata proprio dalle Regioni. Sono funzioni delegate altresì quelle che i Comuni trasferiscono direttamente alle Comunità montane in quanto necessitano di una trattazione unitaria a livello sovracomunale, pur non richiedendo un esercizio a livello regionale. A tali funzioni si aggiungono quelle che sono attribuite alle Comunità montane in quanto devono essere esercitate dai Comuni in associazione tra loro. Si tratta di funzioni che possono essere ricondotte, in base a previsioni normative, a settori omogenei quali: la costituzione di strutture tecnico-amministrative di supporto alle attività istituzionali dei Comuni, tra cui compiti di assistenza al territorio; la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani; l'organizzazione del trasporto locale, in specie quello scolastico; l'organizzazione del servizio di polizia municipale; la realizzazione di strutture di servizio sociale per gli anziani; la realizzazione di strutture sociali di orientamento e formazione per i giovani; la realizzazione di opere di interesse pubblico nel territorio di loro competenza.

Le Comunità isolane e d'arcipelago, istituite in ciascuna isola o arcipelago d'isole (ad eccezione della Sicilia e della Sardegna), sono Enti locali

sovracomunali, realizzati dall'unione di più comuni al fine di esercitare congiuntamente determinate funzioni per sopperire alle necessità collegate alle particolarità geografiche. Vengono istituite con provvedimento regionale ed hanno organi rappresentativi ed esecutivi composti da sindaci, assessori o consiglieri dei comuni partecipanti.

Tali comunità sono soggetti di programmazione e di gestione e si propongono:

- l'elaborazione, l'aggiornamento e l'attuazione, con la partecipazione delle popolazioni interessate, del piano pluriennale di sviluppo socio-economico nell'ambito territoriale della Comunità, al fine di contribuire a realizzare una politica generale di armonico sviluppo economico e sociale, segnatamente tra le zone isolate ed il resto del territorio regionale nazionale ed europeo, nel rispetto dei fondamentali diritti di tutti i cittadini;
- la predisposizione, il coordinamento e l'attuazione di programmi di intervento per la realizzazione di opere pubbliche, infrastrutture e servizi idonei a consentire migliori condizioni di abitabilità e vivibilità delle popolazioni isolate;
- l'individuazione ed il sostegno, anche attraverso opportuni incentivi, nell'ambito di un'economia isolana integrata, di iniziative di natura economica e sociale idonee alla valorizzazione di ogni tipo di risorsa attuale e potenziale nell'ambito comunitario e, in particolare, allo sviluppo del turismo, dell'agricoltura, della pesca, delle attività agrituristiche, delle attività silvo-pastorali, dell'artigianato, delle produzioni tipiche, dello studio e della ricerca;
- il sostegno della preparazione e della formazione culturale e professionale delle popolazioni della Comunità e del pieno impiego delle forze lavorative;
- la promozione della tutela, della conservazione e della valorizzazione delle riserve naturali, paesaggistiche, storiche, architettoniche e delle tradizioni culturali presenti sul territorio della Comunità;
- l'incoraggiamento della realizzazione di servizi sociali, assistenziali e sanitari a favore delle popolazioni della Comunità;

- l'aiuto, nell'ambito delle leggi vigenti, alla difesa del suolo, delle coste e dell'ambiente;
- la cooperazione per la pianificazione territoriale ed urbanistica della zona comunitaria in ambito provinciale e regionale;
- la promozione di azioni, iniziative e servizi finalizzati per una maggiore integrazione tra le popolazioni della Comunità.

Le aree metropolitane sono state introdotte con la legge 142/90 per rispondere al problema delle "conurbazioni", relativa alla struttura organizzativa e funzionale di grandi comuni in espansione. All'interno dell'Area metropolitana ci sono due livelli di governo: la città metropolitana e il comune. L'area metropolitana ha le competenze amministrative della Provincia, che prende il nome di città metropolitana e ai comuni presenti nell'area resteranno le proprie competenze *de residuo*. Ai sensi del novellato art. 114 Cost., le città metropolitane sono diventate enti autonomi costituzionalmente riconosciuti, che compongono la Repubblica al pari di Comuni, Province, Regioni e Stato. Inoltre, esse godono di autonomia finanziaria di entrata e di spesa, stabiliscono ed applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione (art. 119 Cost.). L'individuazione delle aree metropolitane e la creazione del relativo ente dipende attualmente dalla volontà ed iniziativa degli Enti locali interessati. Le Regioni sono enti pubblici costituzionali e territoriali, con autonomia legislativa, statutaria, amministrativa, finanziaria e di indirizzo politico. Con riferimento alla competenza legislativa, la legge cost. 3/2001 ha ribaltato le precedenti previsioni, secondo le quali la Regione era competente in materie specificatamente indicate. In base all'art. 117 Cost., infatti, "spetta alle regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello stato". Al primo comma, si sancisce che "la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli

obblighi internazionali". Si possono distinguere tre tipi di competenza legislativa:

- la competenza esclusiva dello Stato, tra cui la materia della "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema";
- la competenza concorrente (nella quale lo Stato definisce i principi fondamentali a cui le regioni dovranno attenersi nel disciplinare la materia), tra cui la "tutela della salute" e la "valorizzazione dei beni culturali e ambientali";
- la competenza residua delle Regioni, comprendente tutte le materie non attribuite in modo specifico allo Stato.

In base all'art. 24 del Tuel, la Regione ha precipue competenze ambientali, può, infatti, definire, previa intesa con gli Enti locali interessati, ambiti sovracomunali per l'esercizio coordinato delle funzioni degli Enti locali, attraverso forme associative e di cooperazione in materie a forte "contenuto ambientale", tra le quali: la pianificazione territoriale; la tutela e la valorizzazione dell'ambiente e il rilevamento dell'inquinamento atmosferico; gli interventi di difesa del suolo e di tutela idrogeologica; la raccolta, distribuzione e depurazione delle acque; lo smaltimento dei rifiuti.

4. La disciplina ambientale di settore: il caso della gestione dei rifiuti

Il diritto all'ambiente postula una strategia istituzionale complessiva di difesa al fine di superare l'inefficienza e la disarticolazione di strumenti di tutela.

La strategia deve essere chiara per i soggetti che operano nel settore e, allo stesso tempo, deve essere ben definita nel procedimento, negli strumenti, nelle sanzioni, in modo che la tutela sia efficace e tempestiva.

La questione dei rifiuti ha assunto, nei paesi più evoluti, una dimensione tale da indurre i governi a prestare la massima attenzione e, in talune realtà, vivere con la massima preoccupazione un fenomeno che, se non compreso e governato, rischia di travolgere ogni argine. Perfino la controllata Inghilterra, che storicamente ha sempre visto la discarica come unico sistema di

smaltimento, ha di recente mostrato preoccupazione per l'insostenibilità della situazione, sulla esigenza di contenere la produzione dei rifiuti e attivare tutte le azioni funzionali al massimo riciclo possibile.

Secondo i dati EUROSTAT, nel decennio 1995-2005, l'Europa degli allora quindici Paesi aderenti ha registrato un incremento del 20% della produzione dei rifiuti, passando da una media di quasi 500 Kg per abitante per anno ad una di quasi 600. Tale incremento medio, se rapportato all'Europa dei venticinque si abbassa al 10%, infatti, i Paesi dell'Est, notoriamente più poveri, sono costretti a minori consumi ed alla produzione di quantità di rifiuti più limitati.

In assenza di interventi strutturali tendenti ad eliminare il problema dell'enorme produzione dei rifiuti si potrebbe tranquillamente affermare che migliorando le condizioni economiche dei Paesi di recente adesione, il *trend* di crescita potrebbe aumentare in maniera incontrollata se non vengono create condizioni di contenimento e smaltimento adeguate.

Il valore medio è risultante dalla sommatoria di valori fra loro particolarmente eterogenei¹³ ed i parametri che differenziano la scala dei valori sono costituiti da quantità di raccolta differenziata, incenerimento e di conferimento in discarica dei rifiuti.

Lo scenario attuale e l'emergenza rifiuti nel vecchio continente non possono essere inquadrati e risolti dai singoli Stati aderenti, necessitano, piuttosto, di un'elaborata analisi, della predisposizione di una strategia complessiva, della definizione di norme e piani in grado di aggredire alla radice il problema e di rendere disponibili risorse in grado di attuare le decisioni auspicabili e conseguenti.

L'Unione Europea si muove verso uno sviluppo di tecnologie pulite, di nuovi prodotti ecosostenibili, di strumenti ecocompatibili (quali *eco-audit*, LCA, *eco-bilanci* ed *ecolabel*), nonché di una certificazione di qualità.

¹³ In questo particolare settore, i paesi nordici si collocano ai primi posti, quelli mediterranei nel mezzo, sud ed est in coda.

A livello comunitario, la gerarchia di azioni proposte va dalla prevenzione, al riutilizzo, al recupero, allo smaltimento in sicurezza. La politica del rifiuto è ancor prima "politica del prodotto". Il vero obiettivo è di integrare una serie di fattori tra loro complementari per ottenere un sistema integrato: autosufficienza, responsabilità condivisa, prossimità e gestione integrata.

I riferimenti da cui partire nella scelta dei sistemi di gestione dei rifiuti sono: la prevenzione nella produzione del rifiuto, il recupero dei materiali e dell'energia, la minimizzazione dell'impatto ambientale e la responsabilità condivisa tra tutti i soggetti del ciclo dei rifiuti (cittadini, imprese, distribuzione).

L'importanza del problema dei rifiuti è di ordine economico, normativo, tecnico ma anche e soprattutto culturale; bisogna, quindi, promuovere un'indispensabile coscienza civica e sostenere lo sviluppo di tecnologie appropriate ed ambientalmente compatibili.

Nel panorama europeo l'Italia è collocata in una sorta di limbo compreso tra le Nazioni evolute e quelle arretrate. Si ha il dovere di preservare il territorio e l'ambiente in cui si vive, strutturandolo e modernizzandolo adeguatamente, difendendolo dall'inquinamento, dalla distruzione e dal deterioramento.

Si registrano realtà di Nazioni economicamente e culturalmente evolute quali: Belgio, Danimarca, Germania, Olanda, Austria, Svezia, Norvegia e Svizzera dove i governi illuminati hanno posto in essere norme e strategie che hanno fatto sì che l'incremento di produzione dei rifiuti non producesse un aumento del prodotto da smaltire in discarica¹⁴. La Svizzera, in particolare, ha rotto ogni attesa indicando in maniera coincisa, come obbligo normativo, una strada a due corsie per la gestione dei rifiuti: raccolta differenziata e termovalorizzazione.

¹⁴ In altre realtà, quali i paesi del sud Europa e dell'Est, l'incremento della produzione dei residui solidi urbani si tramuta in uno smaltimento totale in discarica. Nel mezzo stanno Francia, Italia, Spagna, Portogallo ed Inghilterra.

4.1. La gestione dei rifiuti in Europa

L'Unione Europea dispone di un quadro di gestione coordinata dei rifiuti negli Stati membri volto ad evitare di produrne e ad organizzarne in modo ottimale il trattamento e lo smaltimento.

La Direttiva 2006/12/CE codifica e sostituisce la direttiva 75/442/CEE e le sue successive modifiche. La codificazione ha lo scopo di chiarire e razionalizzare la legislazione in materia di rifiuti senza modificare il contenuto delle norme da applicare.

Le misure previste dalla direttiva 2006/12/CE prevedono come campo di applicazione *qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'obbligo di disfarsi secondo le disposizioni nazionali degli Stati membri*; sono esclusi dalla disciplina, invece, *gli effluenti gassosi emessi nell'atmosfera e, qualora già contemplati da altra normativa: i rifiuti radioattivi; i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave; le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola; le acque di scarico, esclusi i rifiuti allo stato liquido; e, infine, i materiali esplosivi in disuso* (art. 2).

Gli obiettivi preposti mirano, in primo luogo, a promuovere la prevenzione o la riduzione della produzione e della nocività dei rifiuti, in particolare mediante: lo sviluppo di tecnologie pulite che permettano un maggiore risparmio di risorse naturali; la messa a punto tecnica e l'immissione sul mercato di prodotti concepiti in modo da non contribuire o da contribuire il meno possibile, per la loro fabbricazione, il loro uso o smaltimento, ad incrementare la quantità o la nocività dei rifiuti ed i rischi di inquinamento; lo sviluppo di tecniche appropriate per l'eliminazione di sostanze pericolose contenute nei rifiuti destinati ad essere recuperati. In secondo luogo, Gli Stati membri adottano le misure appropriate per promuovere: il recupero dei rifiuti mediante riciclo,

reimpiego, riutilizzo od ogni altra azione intesa ad ottenere materie prime secondarie; o l'uso di rifiuti come fonte di energia (art. 3).

Gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che i rifiuti siano recuperati o smaltiti senza pericolo per la salute e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente e, in particolare:

- a) senza creare rischi per l'acqua, l'aria, il suolo e per la fauna e la flora;
- b) senza causare inconvenienti da rumori od odori;
- c) senza danneggiare il paesaggio e i siti di particolare interesse.

Gli Stati membri, inoltre, adottano le misure necessarie al fine di vietare che i rifiuti vengano abbandonati, scaricati e smaltiti in modo incontrollato (art. 4).

La direttiva prevede una cooperazione tra Stati membri al fine di creare una rete integrata e adeguata di impianti di smaltimento (tenendo conto delle tecnologie più perfezionate) che consenta alla Comunità di raggiungere l'autosufficienza nello smaltimento dei rifiuti e a ciascuno Stato membro di tendere verso questo obiettivo. Questa rete deve permettere lo smaltimento dei rifiuti in uno degli impianti più vicini idonei a garantire un alto grado di protezione dell'ambiente (art. 5).

Le autorità competenti designate dagli Stati membri per l'attuazione delle misure previste elaborano uno o più piani di gestione dei rifiuti che contemplino: il tipo, la quantità e l'origine dei rifiuti da recuperare o da smaltire, i requisiti tecnici generali, tutte le disposizioni speciali per rifiuti di tipo particolare, nonché i luoghi e gli impianti adatti per lo smaltimento.

Gli Stati membri hanno la facoltà di prendere i provvedimenti necessari per impedire movimenti di rifiuti non conformi ai loro piani di gestione dei rifiuti. Tali provvedimenti devono essere comunicati alla Commissione e agli Stati membri (art. 7).

4.2. Il Codice dell'ambiente e la gestione dei rifiuti

In Italia, la legislazione in materia ambientale viene riordinata, coordinata ed integrata sì da portare ad un *corpus* normativo di 318 articoli: il decreto legislativo 3 aprile 2006 n. 152, c.d. il Codice dell'ambiente, che dà attuazione ad un'ampia delega conferita al Governo dalla legge n. 308 del 2004.

Il provvedimento semplifica, razionalizza, coordina e rende più chiara la legislazione ambientale in sei settori chiave suddivisi in cinque capitoli: le procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC); la difesa del suolo, la lotta alla desertificazione, la tutela delle acque dall'inquinamento e la gestione delle risorse idriche; la gestione dei rifiuti e le bonifiche; la tutela dell'aria e la riduzione delle emissioni in atmosfera; il danno ambientale.

La parte IV del Codice dell'ambiente disciplina la *gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti inquinati* (artt. 177-266) anche in attuazione delle direttive comunitarie sui rifiuti, sui rifiuti pericolosi, sugli oli usati, sulle batterie esauste, sui rifiuti di imballaggio, sui policlorobifenili (PCB), sulle discariche, sugli inceneritori, sui rifiuti elettrici ed elettronici, sui rifiuti portuali, sui veicoli fuori uso, sui rifiuti sanitari e sui rifiuti contenenti amianto (art. 177). La previsione normativa riguarda, in particolare: la ridefinizione delle priorità nella gestione dei rifiuti in conformità a quelle stabilite dalla normativa comunitaria; la razionalizzazione della normativa in materia di autorizzazioni; la conferma dell'organizzazione per Ambiti territoriali ottimali; l'istituzione della gestione associata delle funzioni degli enti locali ricadenti nel medesimo Ambito territoriale ottimale mediante istituzione di un'Autorità d'ambito dotata di personalità giuridica; la previsione dell'affidamento della gestione tramite procedure ad evidenza pubblica; la revisione della disciplina dei consorzi mediante l'introduzione di istituti volti ad assicurare la massima

concorrenzialità nella gestione del sistema e con la previsione della possibilità di costituire ulteriori consorzi di filiera, oltre a quelli già esistenti; la rivisitazione della tariffa per la gestione dei rifiuti urbani mediante una più razionale definizione dell'istituto; per le bonifiche sono confermati i parametri attualmente in vigore per la definizione di sito inquinato e, per la successiva bonifica, viene avviata l'analisi del rischio.

Per quanto riguarda la gestione dei rifiuti, che costituisce un'importante attività di pubblico interesse, le pubbliche Amministrazioni, al fine di assicurare un'elevata protezione dell'ambiente e controlli efficaci, devono perseguire, nell'esercizio delle rispettive competenze, iniziative dirette a favorire prioritariamente la prevenzione e la riduzione della produzione e della nocività dei rifiuti, in particolare mediante:

a) lo sviluppo di tecnologie pulite, che permettano un uso più razionale e un maggiore risparmio di risorse naturali;

b) la messa a punto tecnica e l'immissione sul mercato di prodotti concepiti in modo da non contribuire o da contribuire il meno possibile, per la loro fabbricazione, il loro uso o il loro smaltimento, ad incrementare la quantità o la nocività dei rifiuti e i rischi di inquinamento;

c) lo sviluppo di tecniche appropriate per l'eliminazione di sostanze pericolose contenute nei rifiuti al fine di favorirne il recupero.

Nel rispetto delle misure prioritari e di cui al comma 1, le pubbliche Amministrazioni adottano, inoltre, misure dirette al recupero dei rifiuti mediante riciclo, reimpiego, riutilizzo o ogni altra azione intesa a ottenere materie prime secondarie, nonché all'uso di rifiuti come fonte di energia (art. 178).

Prendendo in esame la parte IV del Codice, è possibile apprendere in che modo lo Stato ha individuato una serie di attività che hanno carattere di indirizzo: i criteri generali per la redazione dei piani regionali ed il loro coordinamento; le linee guida per l'individuazione degli Ato; le linee guida per la definizione delle

gare d'appalto, dei requisiti di ammissione delle imprese e i capitolati; le linee guida su forme e modi di cooperazione tra Enti locali. In tutti questi casi lo svolgimento della competenza statale richiede che si raggiunga prima l'intesa in Conferenza Stato-Regioni.

Il legislatore nazionale può invocare la competenza esclusiva in materia di ambiente e di tutela della concorrenza, ma si è uniformato alle prescrizioni della Corte costituzionale che, avendo definito di carattere *trasversale* anche la competenza ambientale, ha sottolineato l'esigenza che l'esercizio delle funzioni statali trasversali non annulli la competenza regionale e ha richiesto il raggiungimento di "intese" tra Stato e Regioni.

Brevemente, è possibile individuare quali innovazioni sono state introdotte nel disegno istituzionale della gestione dei rifiuti dal decreto legislativo ambientale. Per la prima volta si prevede una "gestione integrata dei rifiuti" (art. 200, comma 1, lett. a), mentre nel decreto Ronchi si parlava di "gestione unitaria dei rifiuti urbani"¹⁵. Nel Codice dell'ambiente con "gestione integrata" si indica l'insieme di attività, comprendente la realizzazione e la gestione degli impianti (ex artt. 101, comma 4, lett. a) e 202, comma 5), che deve essere svolto da un unico soggetto. Tutte le attività che rientrano nella "gestione" come definita nell'art. 183, comma 1, lett. g) (*raccolta, trasporto, recupero e smaltimento dei rifiuti, compreso il controllo di queste operazioni, nonché il controllo delle discariche dopo la chiusura*) sono soggette ad un unico regime, individuato dall'art. 202 (*affidamento del servizio mediante gara*) e attribuite ad unico soggetto. Lo Stato è competente ad imporre la gestione "integrata", alla luce dei criteri seguiti dalla giurisprudenza costituzionale.

Si osserva un obiettivo di "adeguate dimensioni gestionali" (art. 200, comma 1, lett. b), essenzialmente attraverso la prescrizione di un unico gestore. Si

¹⁵ Ci si riferisce al superamento della frammentazione delle gestioni e al principio di autosufficienza territoriale e di prossimità (nel senso di riduzione della movimentazione dei rifiuti).

persegue l'obiettivo dell'unicità del governo dell'ambito attraverso l'istituzione obbligatoria delle Autorità d'ambito (art. 201, comma 2)¹⁶.

Il Codice dell'ambiente prevede che gli Enti locali del medesimo ambito siano obbligati a costituire e a partecipare ad un'Autorità d'ambito, struttura dotata di personalità giuridica "alla quale è trasferito l'esercizio delle loro competenze in materia di gestione integrata dei rifiuti".

La disciplina delle forme ed i modi della costituzione delle Autorità è di competenza regionale, che deve provvedere entro 6 mesi dall'entrata in vigore del Codice dell'ambiente.

Alle Autorità d'ambito spetta, per legge statale, l'esercizio delle competenze locali in materia di gestione integrata dei rifiuti¹⁷. Le loro competenze sono definite dal legislatore (sotto forma di esercizio delle competenze altrimenti comunali) e non vi è margine di scelta, che richieda la manifestazione di volontà di ciascun ente componente¹⁸.

La disciplina ambientale prevede, inoltre, la prescrizione di affidare a terzi, mediante gara, l'intero servizio (compresa la realizzazione e la gestione degli impianti, e compresa naturalmente la raccolta, la raccolta differenziata, la commercializzazione e lo smaltimento completo di tutti i rifiuti urbani e assimilati prodotti all'interno dell'Ato, art. 201, comma 4, lett. a) e b)). La disciplina sulle autonomie locali (art. 113 Tuel) consente, invece, al singolo ente locale (a sue associazioni o consorzi) di decidere se fare ricorso al mercato, oppure gestire direttamente mediante una struttura *in house*.

¹⁶ Nel decreto RONCHI le forme di coordinamento tra Comuni nell'ambito territoriale ottimale (Ato) potevano consistere anche solo di convenzioni, che indicassero l'Ente locale responsabile del coordinamento. La legislazione regionale ha in qualche caso previsto (vedi ad es. l'art. 14 l.r. Veneto n. 3/2000), che anche attraverso la convenzione si dia luogo ad un nuovo soggetto giuridico cui affidare i compiti da svolgere nell'ambito.

¹⁷ L'interpretazione dell'espressione "è trasferito" (art. 201, comma 2) nel senso che detto "trasferimento" richiede una manifestazione di volontà di ciascun ente locale significa giustificare la tutela di un'autonomia che lo stesso legislatore ha in questo caso escluso, mettendo a rischio la realizzazione del nuovo ente.

¹⁸ A proposito delle norme sull'Autorità può porsi un problema di competenza statale, attenuato dalla previsione (art. 200, comma 5) che le Regioni possono adottare modelli alternativi a quello statale.

L'aggiudicazione del servizio mediante gara compete all'Autorità d'ambito. In tal modo, il settore dei rifiuti (cui si applicava prima per l'aspetto della gestione solo l'art. 113 Tuel) è dotato di una disciplina speciale e resta soggetto alla disciplina generale solamente per le parti non disciplinate nel Codice dell'ambiente.

Il Codice disciplina anche l'utilizzazione dei beni strumentali per il servizio. Secondo l'art. 113, alla scadenza di ciascun periodo di affidamento (ed in esito alla successiva gara di affidamento) "le reti, gli impianti e le altre dotazioni patrimoniali di proprietà degli enti locali o delle società di cui al comma 13, sono assegnati al nuovo gestore" (art. 113, comma 9 Tuel). Tali società (quelle del comma 13) "pongono le reti, gli impianti e le altre dotazioni patrimoniali a disposizione dei gestori incaricati della gestione del servizio...a fronte di un canone stabilito dalla competente Autorità di settore, ove prevista, o dagli enti locali". Secondo la nuova disciplina -3riguardante la gestione dei rifiuti, invece, "gli impianti e le altre dotazioni patrimoniali di proprietà degli enti locali già esistenti al momento dell'assegnazione del servizio sono conferiti in comodato ai soggetti affidatari del medesimo servizio"¹⁹.

La durata della gestione non è disciplinata dall'art. 113, che rinvia alle discipline di settore. L'art. 201, comma 6 del Codice dell'ambiente completa la disciplina prevedendo una durata del rapporto non inferiore ai 15 anni, salvo durate maggiori stabilite con legge regionale. Un periodo di 15 anni è eccessivo se non vengono realizzati nuovi impianti, la previsione normativa è restrittiva poiché sarebbe stata meglio lasciare alle Regioni e agli Enti locali la possibilità di decidere sulla base di un intervallo di tempo più ampio, mediante una durata minima inferiore. Ci si domanda circa il carattere vincolante o meno di tale

¹⁹ Tale prescrizione potrebbe essere interpretata nel senso della necessaria gratuità dell'utilizzazione degli impianti di recupero o smaltimento, "essenzialmente gratuito" essendo il comodato (art. 1803 c.c.). Ma può essere, invece, intesa nel senso che spetti all'Autorità locale decidere nell'uno o nell'altro senso, in base alla regola generale secondo cui l'utilizzatore degli impianti paga un canone. Si potrebbe affermare che, se disporre in materia di reti rientra nella competenza statale di tutela della concorrenza, l'adozione dell'istituto del comodato difficilmente può considerarsi principio e, quindi, vincolante per le Regioni.

disposizione. Se il limite imposto riguardasse esclusivamente la tutela della concorrenza, nulla impedirebbe alle Regioni – non contraddicendo altri principi vincolanti – di seguire criteri di una maggiore tutela della concorrenza prevedendo anche durate inferiori.

Quanto al personale del gestore degli ex gestori, l'art. 202, comma 6, prevede il passaggio diretto ed immediato al nuovo gestore con la salvaguardia delle condizioni contrattuali, collettive ed individuali, in atto; si applica l'art. 2112 del c.c. (*trasferimento di ramo d'azienda*). Qui vi è altresì da domandarsi in merito alla presenza o meno di un principio vincolante e alla correlazione, non tanto alla tutela della concorrenza, ma ad altri punti di vista (ad es. la tutela del lavoro).

I commi 1 e 2 dell'art. 202 (*affidamento del servizio*) sono scritti palesemente come reazione alla sentenza n. 272/2004 della Corte costituzionale. I due commi vanno confrontati con i criteri enunciati dalla Corte nella sentenza n. 272/2004. In quel caso si trattava del comma 7 dell'art. 113, Tuel contestato dalla Regione Toscana in quanto invasivo di competenze regionali. La Corte ha "salvato" il primo periodo del comma (in cui genericamente si richiede che la gara si svolga nel rispetto degli *standard* definiti dalla competente Autorità di settore o in mancanza dagli enti locali) e dichiarato incostituzionale il resto: l'art. 14, comma 1, lettera e), e comma 2, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326 l'art. 113, comma 7, limitatamente al secondo ed al terzo periodo, del decreto legislativo 18 agosto 2000 n. 267, nel testo sostituito dall'art. 35, comma 1, della legge 28 dicembre 2001 n. 448 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2002); l'art. 113-*bis* dello stesso decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, nel testo introdotto dal comma 15 dell'art. 35 della citata legge n. 448 del 2001.

I due commi citati dell'art. 202 del Codice dell'ambiente prescrivono gli elementi da valutare nello svolgimento della gara, cioè i criteri di aggiudicazione, e rinviano all'ulteriore disciplina di un apposito decreto ministeriale. Resta, quindi, aperta la questione della compatibilità di tali criteri di aggiudicazione e del relativo metodo con l'orientamento assunto dalla giurisprudenza costituzionale nelle sentenze nn. 272/2004 e 29/2006, secondo le quali la legittimità dell'intervento statale – trattandosi di materia trasversale che incide su competenze concorrenti o *de residuo* delle regioni – va determinata alla stregua dei requisiti di proporzionalità e di adeguatezza. Alla luce del fatto che il comma 7 dell'art. 113 è stato valutato incostituzionale in parte e che ciò avrebbe compresso, in modo sproporzionato rispetto alle esigenze di tutela della concorrenza, le competenze regionali, a maggior ragione dovrà esserlo l'art. 202, commi 1 e 2, sia per il contenuto, sia per il rinvio ad un successivo decreto ministeriale.

La nuova modalità di affidamento del servizio è la gara, per cui è necessaria una disciplina specifica che preveda la cessazione anche anticipata delle gestioni precedenti. A questo risponde l'art. 204, secondo il quale *i gestori attuali esercitano il servizio fino all'istituzione e organizzazione del servizio di gestione integrata dei rifiuti da parte delle Autorità d'ambito*, nel senso che le gestioni passate durano fino all'affidamento ai nuovi gestori, non essendo concepibili soluzioni di continuità nella gestione. La formulazione utilizzata nell'art. 198²⁰, piuttosto, tratta fuori sede la medesima materia, la successione del nuovo gestore al precedente (è possibile che l'espressione "i comuni continuano la gestione" si riferisca a gestioni in economia o anche a gestioni dirette svolte attraverso società *in house*").

²⁰ "Sino all'inizio delle attività del soggetto aggiudicatario della gara ad evidenza pubblica indetta dall'Autorità d'ambito ai sensi dell'art. 202, i comuni continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa nelle forme di cui all'art. 113, comma 5, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267".

4.2.1. I correttivi al Codice dell'ambiente

Il Codice dell'ambiente è entrato in vigore il 29 aprile 2006 ma continua ad essere oggetto di rinvii e modifiche. Nei giorni successivi all'entrata in vigore del Codice, sono stati emanati 18 decreti attuativi, molti dei quali relativi alla "gestione dei rifiuti". L'attività correttiva è continua.

- Primo correttivo

Con la pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 274 del 24 novembre 2006, sono entrate in vigore le prime correzioni al Codice dell'ambiente, messe a punto dal Ministro dell'Ambiente. Tale decreto dispone:

- la proroga dell'operatività delle Autorità di Bacino, nelle more della costituzione dei distretti idrografici e della revisione della relativa disciplina legislativa;
- la soppressione dell'Autorità di Vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti;
- la proroga da sei a dodici mesi del termine per l'adeguamento dello Statuto del consorzio nazionale imballaggi (Conai) ai principi contenuti nel decreto, in particolare, a quelli di trasparenza, efficacia, efficienza ed economicità, nonché quelli di libera concorrenza nelle attività di settore.

- Secondo correttivo

Si tratta del secondo decreto emanato in attuazione delle disposizioni della legge delega che consentono l'adozione di disposizioni correttive ed integrative dell'originario decreto delegato entro due anni dalla sua emanazione.

Il Consiglio dei Ministri, nella seduta del 12 ottobre 2006, ha approvato in via preliminare uno schema di decreto legislativo che modifica diverse disposizioni, anche della parte IV del d. lgs. 3 aprile 2006 n. 152.

Il provvedimento, trasmesso al parere delle Commissioni parlamentari competenti, della Conferenza unificata e del Consiglio di Stato e che torna ancora due volte per l'approvazione in Consiglio dei Ministri prima del varo definitivo, consente di sanare nell'immediato le più evidenti violazioni

comunitarie in cui l'Italia era incorsa nell'emanazione della normativa ambientale entrata in vigore nell'aprile 2006.

Le principali novità del secondo correttivo riguardano: la nozione di "scarico diretto"; la rielaborazione della nozione giuridica di "rifiuto", lo "smaltimento" ed il "recupero"; il ripristino dell'obbligo del Modello Unico ecologico, ect..

Viene ripristinata la nozione di "scarico diretto", inteso come tale *quello operabile esclusivamente tramite condotta, in modo da precludere la possibilità che i rifiuti liquidi possano venire a confluire nelle acque di scarico esenti da smaltimento e da assicurare la garanzia dei dovuti controlli su tali rifiuti, onde evitare nocimento alla salute pubblica*. Inoltre, viene anche l'eliminazione della possibilità, peraltro gravemente contraria al diritto comunitario, di smaltire una parte, ancorché biodegradabile, dei rifiuti urbani tramite gli impianti di depurazione, che è novità finalizzata a salvaguardare le acque reflue urbane da processi di eutrofizzazione comportanti un'inevitabile proliferazione di alghe che ne altererebbe la qualità.

La rielaborazione della nozione giuridica di "rifiuto" in modo meno restrittivo, per evitare che sostanze quali il sottoprodotto o le materie prime secondarie sin dall'origine (MPS) o, seppure con alcune deroghe, le terre e rocce da scavo possano non essere considerate tali e, di conseguenza, sottratte al regime di controlli previsto per la materia dei rifiuti. Per le medesime ragioni anche il combustibile da rifiuti di qualità elevata è tornato ad essere considerato "rifiuto", ancorché speciale.

Le nozioni di "smaltimento" e di "recupero" vengono modificate per adeguarle all'orientamento della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

È ripristinato l'obbligo del Modello unico ecologico (MUD) da presentare annualmente alle Camere di Commercio, anche per anche per i produttori di rifiuti non pericolosi.

Diviene più rigida e rispettosa dei criteri comunitari la disciplina del deposito temporaneo dei rifiuti nel luogo in cui sono prodotti, prima della raccolta finalizzata allo smaltimento o al recupero.

Sono ricostituiti il "Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche" e l'"Osservatorio nazionale sui rifiuti" al posto dell'Autorità di Vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti indipendente soppressa dal primo decreto correttivo, anche se il numero dei membri è ridotto rispetto a quello originario, anche per perseguire l'obiettivo della riduzione delle relative spese di funzionamento.

La portata del meccanismo dell'accordo di programma viene riesaminata; pur potendo costituire strumento di semplificazione amministrativa, non può individuare, al di fuori dei confini legali, ipotesi in cui sia consentito sottrarsi alle autorizzazioni necessarie secondo la normativa comunitaria per svolgere attività di recupero oppure operazioni di smaltimento dei rifiuti.

I residui militari e bellici sono da considerare rifiuti e, dunque, non sono più, come prima, sottratti completamente al relativo regime giuridico, e per il loro trattamento sono state introdotte semplificazioni.

Le competenze amministrative concernenti la programmazione e l'organizzazione del recupero e dello smaltimento dei rifiuti vengono restituite alle Province, affidando ad esse compiti prima spettanti alle Sezioni regionali dell'Albo nazionale delle imprese che effettuano la gestione dei rifiuti. È ampliata la possibilità di aggiudicare i servizi di gestione integrata dei rifiuti urbani, che possono essere affidati anche con procedure diverse dalla gara ad evidenza pubblica, in conformità ai generali principi comunitari già recepiti anche nel Tuel.

- Terzo correttivo

Il Consiglio dei Ministri il 13 settembre 2007 ha approvato un nuovo decreto correttivo che reca una disciplina unificata in materia di valutazione di impatto ambientale (VIA) e di smaltimento dei rifiuti.

- Quarto correttivo

Il 16 ottobre 2007, in Commissione Ambiente della Camera, alla presenza del Ministro dell'Ambiente, prosegue l'esame di un ulteriore "Schema di decreto legislativo concernente ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale".

Il nuovo decreto riunisce il secondo e il terzo correttivo del Codice e modifica la vigente disciplina in materia di VIA e di smaltimento dei rifiuti. Esso ha intrapreso l'*iter* di approvazione, nonostante le proteste dell'opposizione concernenti le procedure seguite dal Governo per l'adozione del provvedimento.

Le principali novità dello schema di decreto legislativo riguardano:

- i principi generali del diritto ambientale, tra cui quelli di precauzione, del «chi inquina paga», dello sviluppo sostenibile, di sussidiarietà e di leale collaborazione fra i diversi livelli di governo, di accesso agli atti e di partecipazione dei cittadini ai procedimenti;
- le norme su VIA, VAS e IPPC, completamente riformulate per superare i profili di non conformità al diritto comunitario;
- le modifiche alla parte III del Codice (in materia di difesa del suolo e lotta alla desertificazione, di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche) e alla parte IV (in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati).

Si segnalano, inoltre, all'attenzione dello studio in materia, i pareri delle Commissioni permanenti di Camera e Senato per le modifiche al d. lgs. 152/06 e, nello specifico, la pubblicazione dei pareri espressi, nella seduta del 27 giugno 2007, dalla 8a Commissione permanente (Ambiente, territorio e lavori pubblici) della Camera dei Deputati e dalla 13a Commissione (Ambiente, territorio e beni ambientali) del Senato della Repubblica in merito allo Schema

di decreto legislativo concernente ulteriori modifiche al decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale (Atto n. 96).

5. Quali prospettive?

Senza la pretesa di un esame completo che richiederebbe troppo tempo, mi soffermo per concludere sulla questione cruciale.

La legislazione comunitaria in materia di rifiuti, orientata ad una "Europa del recupero", ed i suoi obiettivi di raccolta differenziata e di riutilizzo in materiali ed energia, che nel 2012 deve interessare il 65% del totale, obbligano gli Stati membri a misurarsi con la sfida di saper adottare tecnologie innovative, mature ed applicabili a flussi di rifiuti non ancora sfruttati.

Questo scenario comporta, a livello nazionale, regionale e locale, una ridefinizione degli attuali sistemi di gestione dei rifiuti, che ne potenzi ulteriormente i caratteri di sostenibilità per l'ambiente, per l'economia e per la sicurezza ed accettabilità sociale.

Il tentativo di applicare le leggi dell'ecologia al complesso sistema urbano deve essere un modo per cercare di migliorarlo: un "approccio integrato tra gli aspetti socio-economici e quelli ambientali" deve trasformarsi in "azioni di governo", non solo in "azioni speculative".

Data di pubblicazione: 20 ottobre 2007.