

Liberalizzare senza inquinare: il caso della miscelazione di rifiuti pericolosi, ovvero, la salvaguardia di valori fondamentali, il rispetto di discipline eurounitarie e la tutela – indiretta – delle competenze regionali

di Michele Belletti *
(20 ottobre 2017)

(in corso di pubblicazione in *“le Regioni”*, 2017)

1. La pronuncia qui in commento costituisce sicuramente un'ipotesi del tutto particolare, non tanto perché, come accade di rado, viene accolto un ricorso regionale su una tematica “strategica” che impatta su valori fondamentali, quanto perché il giudizio è azionato da una Regione che lamenta la violazione di una disciplina dell'Unione europea da parte del legislatore statale e non già dallo Stato, come normalmente accade, che lamenta analoghe violazioni da parte regionale. È da rilevare peraltro che, in questa evenienza, la difesa di una disciplina eurounitaria si sostanzia, come verificato dalla Corte costituzionale, nella difesa di specifiche competenze regionali, contrariamente a quanto normalmente si potrebbe pensare – ed invero a quanto normalmente accade – a fronte della pervasività del diritto dell'Unione europea, che impatta sul sistema delle competenze regionali, determinando deroghe a vantaggio del legislatore statale.

A ben riflettere, tuttavia, ciò che maggiormente sorprende è il tenore e il contenuto della disciplina statale *sub indice*, della quale si fatica a cogliere la *ratio*.

All'articolo 187 del c.d. “Codice dell'ambiente”, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante *Norme in materia ambientale*, nel contesto di una disciplina che pone il divieto di “miscelare rifiuti pericolosi aventi differenti caratteristiche di pericolosità ovvero rifiuti pericolosi con rifiuti non pericolosi” e prevede la possibilità di miscelare rifiuti con differenti gradi di pericolosità, previa autorizzazione, viene inserito il comma 3-*bis*, a tenore del quale, “le miscelazioni non vietate in base al presente articolo non sono sottoposte ad autorizzazione e, anche se effettuate da enti o imprese autorizzati ai sensi degli articoli 208, 209 e 211, non possono essere sottoposte a prescrizioni o limitazioni diverse od ulteriori rispetto a quelle previste per legge”.

A prima lettura, parrebbe che il legislatore statale abbia inteso applicare il principio che ebbe ad affermare con l'art. 3 del d.l. n. 138 del 13 agosto 2011, convertito in legge 14 settembre 2011, n. 148, recante *Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo*, ove aveva sancito che nell'ambito delle attività economiche “è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge”. Principio sulla costituzionalità del quale ebbe a pronunciarsi la Corte costituzionale con una sentenza, la n. 200 del 2012, di forte apertura e valorizzazione delle istanze e delle dinamiche della concorrenza e della libertà d'impresa¹.

¹ La Consulta assume chiaramente in quella pronuncia le istanze di liberalizzazione e di massimizzazione della concorrenza come elementi fondamentali per l'intero assetto economico del Paese,

Ciò che sorprende è il fatto che quella medesima disciplina contemplava la conservazione di forme di regolamentazione dell'attività economica volte a garantire, tra gli altri, il rispetto degli obblighi internazionali ed europei, la piena osservanza dei principi costituzionali legati alla tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale, della finanza pubblica, alla tutela della sicurezza, della libertà e della dignità umana, "a presidio dell'utilità sociale di ogni attività economica, come l'art. 41 Cost. richiede"².

2. Come anticipato, la Regione ricorrente (Lombardia) denuncia la violazione degli articoli 11 e 117, 1° comma Cost., rilevando il contrasto dell'impugnata disciplina statale con una normativa dell'Unione europea, specificatamente, con la Direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008, che, all'art. 23, paragrafo 1, dispone che gli "Stati membri impongono a qualsiasi ente o impresa che intende effettuare il trattamento dei rifiuti di ottenere l'autorizzazione dell'autorità competente", affermando così un generico e generalizzato obbligo di autorizzazione per tutte le ipotesi di trattamento di rifiuti, escludendo di conseguenza che possano configurarsi miscele di rifiuti con uguali caratteristiche di pericolosità e quelle fra rifiuti non pericolosi.

Precisa inoltre la Regione Lombardia che la miscelazione priva di autorizzazione e di controllo di rifiuti con uguale indice di pericolosità contrasterebbe anche con l'art. 17 della citata Direttiva, laddove sancisce il principio della tracciabilità dei rifiuti pericolosi.

2.1. È abbastanza scontato e prevedibile che, di fronte alla denunciata violazione di una disciplina dell'Unione europea, il Governo si difenda sostenendo che la Regione non avrebbe offerto adeguata motivazione in ordine alla "ridondanza del vizio sulle competenze costituzionali della Regione"³.

La Corte rileva sul punto che la Regione avrebbe invece evidenziato la violazione di diversi parametri costituzionali, riconducibili agli articoli 117 e 118 Cost., e non solo la violazione di parametri esterni al Titolo V della Parte II della Costituzione. Specificamente, verrebbero lese le funzioni amministrative regionali, a seguito dell'esclusione della possibilità per le Regioni di sottoporre

rilevando che "la liberalizzazione, intesa come razionalizzazione della regolazione, costituisce uno degli strumenti di promozione della concorrenza capace di produrre effetti virtuosi per il circuito economico". Ne deriva che una necessaria politica di "ri-regolazione" "tende ad aumentare il livello di concorrenzialità dei mercati e permette ad un maggior numero di operatori economici di competere, valorizzando le proprie risorse e competenze"; cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 200 del 2012, Punto n. 7.4. del *Considerato in diritto*.

² Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 200 del 2012, Punto n. 7.3. del *Considerato in diritto*; ne deriva dunque che la disciplina presa ad esame dalla Consulta "afferma il principio generale della liberalizzazione delle attività economiche, richiedendo che eventuali restrizioni e limitazioni alla libera iniziativa economica debbano trovare puntuale giustificazione in interessi di rango costituzionale". Non solo dunque quel principio di liberalizzazione si pone in un quadro di coerenza con il contesto costituzionale, ma ne assicura uno svolgimento evolutivo, poiché, detto "principio di liberalizzazione prelude a una razionalizzazione della regolazione, che elimini, da un lato, gli ostacoli al libero esercizio dell'attività economica che si rivelino inutili o sproporzionati e, dall'altro, mantenga le normative necessarie a garantire che le dinamiche economiche non si svolgano in contrasto con l'utilità sociale".

³ Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, Punto n. 2 del *Considerato in diritto*.

ad autorizzazione alcune operazioni di smaltimento dei rifiuti⁴. Quanto poi all'esistenza, o assunta "insussistenza", di una competenza legislativa regionale che potesse, anche solo astrattamente essere incisa dalla disciplina contestata, la Corte rileva che "il nesso fra la disciplina dei rifiuti e la tutela della salute è evidente", che non verrebbe assorbita da un'assunta competenza esclusiva dello Stato per la disciplina della miscelazione dei rifiuti, che avrebbe finalità di tutela ambientale, in quanto volta ad evitare frodi nella gestione degli stessi, mediante la diluizione di sostanze pericolose in sostanze meno pericolose. Il che perché, come precisa la Consulta, il Governo, resistente, "non considera che la norma impugnata sfugge a quella *ratio*, avendo lo scopo di eliminare i controlli per determinate miscelazioni di rifiuti"⁵.

Il principale elemento di incidenza sulle competenze regionali è tuttavia un altro, consistente nel fatto che la disciplina statale comprime il potere regionale di "fissare livelli di tutela ambientale più elevati di quelli statali, nell'esercizio delle competenze regionali in materia di *tutela della salute e tutela e sicurezza del lavoro*"⁶.

2.2. Come è noto, la Corte costituzionale ebbe ad affermare da subito, dopo l'entrata in vigore della riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, il principio per cui le Regioni potevano innalzare i livelli di tutela ambientale, in occasione della sentenza n. 407 del 2002, quando venne salvata dall'incostituzionalità proprio una legge della Regione Lombardia che poneva, in funzione della tutela ambientale, della tutela della salute e della tutela e sicurezza del lavoro, limiti più rigorosi rispetto alle discipline statali nei confronti delle attività a rischio di incidenti rilevanti⁷.

È altrettanto noto, tuttavia, che successivamente la Corte costituzionale non poté che prendere atto dell'eccessiva rigidità del principio in precedenza enunciato, trovandosi costretta ad enucleare tutta una serie di eccezioni, circoscrivendo le potenzialità regionali di implementazione dei livelli statali di tutela ambientale, sostanzialmente impedendole quando quei livelli (statali) costituissero il punto di equilibrio, che non poteva evidentemente essere inciso da parte delle Regioni, tra diversi valori tutti meritevoli di tutela costituzionale⁸.

⁴ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, *cit.* La Regione, nel secondo e quarto motivo, "indica la funzione amministrativa che ne sarebbe pregiudicata e la norma che la prevede (art. 208 del d.lgs. n. 152 del 2006) e afferma la sua derivazione dal principio di sussidiarietà".

⁵ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, *cit.*

⁶ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, *cit.*

⁷ La Corte ebbe a precisare in quell'occasione che in quella specifica materia erano rinvenibili anche ambiti di competenza – concorrente – regionale "i quali appunto legittimano una serie di interventi regionali nell'ambito, ovviamente, dei principi fondamentali della legislazione statale in materia", rilevando dunque che la Regione può "ragionevolmente adottare, nell'ambito delle proprie competenze concorrenti, una disciplina che sia maggiormente rigorosa, per le imprese a rischio di incidente rilevante, rispetto ai limiti fissati dal legislatore statale, proprio in quanto diretta ad assicurare un più elevato livello di garanzie per la popolazione ed il territorio interessati"; così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 407 del 2002, Punto n. 4 del *Considerato in diritto*. È da rilevare peraltro che, ancor prima, con riferimento ad una questione analoga, relativa ai limiti massimi di esposizione ai campi elettromagnetici, la Consulta aveva giudicato non incostituzionale una disciplina regionale, poiché questa "se, da un canto, implica limiti più severi di quelli fissati dallo Stato, non vanifica, dall'altro, in alcun modo gli obiettivi di protezione della salute da quest'ultimo perseguiti; cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 382 del 1999.

⁸ Così, cfr., a titolo esemplificativo, Corte costituzionale, sentenza n. 307 del 2003, Punto n. 7 del *Considerato in diritto*, laddove la Consulta, con riferimento al tema dell'inquinamento elettromagnetico

3. Ad una prima lettura della pronuncia qui in commento parrebbe dunque che i sopracitati limiti alle competenze regionali siano venuti meno, per consentire la riespansione del principio di miglioramento dei parametri di tutela ambientale da parte delle Regioni. Tant'è che la Consulta conclude che "la norma statale impugnata è idonea a condizionare la competenza legislativa regionale in materia di tutela della salute e in concreto, per quanto riguarda segnatamente il caso in esame, rende parzialmente inapplicabile la disciplina adottata dalla Regione Lombardia al fine di regolare le miscele dei rifiuti"⁹. A ben vedere, ad una lettura più attenta, ci si rende conto che la formale riespansione del citato principio, che aveva conosciuto una netta applicazione con la citata sentenza n. 407 del 2002, trova giustificazione nella necessità di fare valere la precettività della normativa eurounitaria. Riprova di ciò si trae dal fatto che tutta la sentenza si svolge sul piano dell'esegesi della Direttiva e dell'individuazione dei punti rispetto alla quale la normativa statale si discosta. Rileva infatti la Corte che "prima dell'entrata in vigore della disposizione impugnata, il diritto interno era conforme alla normativa europea, mentre è l'art. 49 della legge n. 221 del 2015, che "liberalizzando le miscele non vietate dall'art. 187, comma 1, del d.lgs. n. 152 del 2006", sottraendo così dall'autorizzazione le relative miscele, "si pone in contrasto con l'art. 23, paragrafo 1, della direttiva"¹⁰. Così, la violazione dell'art. 23 della direttiva "si traduce in una lesione indiretta delle competenze costituzionali regionali"; tant'è che la Corte evidenzia che "il collegamento fra la disciplina ambientale, e in

determinato da impianti fissi di telecomunicazione o radiotelevisivi e di trasporto di energia, ha precisato che quando la normativa statale non è tesa a garantire esclusivamente la "tutela della salute", ma è "più complessa e articolata", volta a garantire anche "la realizzazione degli impianti e delle reti rispondenti a rilevanti interessi nazionali, (...), come quelli che fanno capo alla distribuzione dell'energia e allo sviluppo dei sistemi di telecomunicazione", la "fissazione a livello nazionale dei valori-soglia, non derogabili dalle Regioni nemmeno in senso più restrittivo, rappresenta il punto di equilibrio fra le esigenze contrapposte di evitare al massimo l'impatto delle emissioni elettromagnetiche, e di realizzare impianti necessari al paese, nella logica per cui la competenza delle Regioni in materia di trasporto dell'energia e di ordinamento della comunicazione è di tipo concorrente, vincolata ai principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato". Con riferimento al tema della distanza di talune tipologie di edifici (ad esempio, ospedali, case di cura, asili, scuole, ecc...) dagli impianti di produzione di inquinamento elettromagnetico, la Corte rileva che diversa dalla situazione in cui la normativa non si collochi "entro un'organica disciplina statale di principio" è la situazione in cui vi sia "una legge quadro statale che detta una disciplina esaustiva della materia, attraverso la quale si persegue un equilibrio tra esigenze plurime, necessariamente correlate le une alle altre, attinenti alla protezione ambientale, alla tutela della salute, al governo del territorio e alla diffusione sull'intero territorio nazionale della rete per le telecomunicazioni". In evenienze del genere, interventi regionali in altre circostanze ammessi debbano "ritenersi ora incostituzionali, perché l'aggiunta si traduce in una alterazione, quindi in una violazione, dell'equilibrio tracciato dalla legge statale di principio"; cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 331 del 2003, Punto n. 5.2. del *Considerato in diritto*.

⁹ Ovvero, "il decreto della Giunta regionale 6 giugno 2012, n. 3596, e il decreto del Dirigente della Struttura autorizzazioni e innovazione in materia di rifiuti 4 marzo 2014, n. 1795"; cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, Punto n. 3 del *Considerato in diritto*.

¹⁰ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, *cit.* L'art. 24 della direttiva prevede la possibilità per gli Stati di dispensare dagli obblighi di cui all'art. 3, tuttavia, quelle deroghe "sono soggette (...) a una disciplina ben precisa". Il che esclude che la citata previsione possa costituire il fondamento della disciplina impugnata.

particolare quella sui rifiuti, e la tutela della salute è pacifico”, come si evince dalla consolidata giurisprudenza costituzionale¹¹.

La Consulta rileva conclusivamente che la funzione autorizzatoria delle Regioni in materia di trattamento dei rifiuti, che verrebbe parzialmente impedita dalla disciplina sanzionata da incostituzionalità, ha rango costituzionale, poiché “l’art. 208 del d.lgs. n. 152 del 2006, che attribuisce alle regioni tale funzione, applica il principio di sussidiarietà di cui all’art. 118, primo comma, Cost., specificamente ribadito per la materia ambientale dall’art. 3-quinquies, comma 3, del codice dell’ambiente”, cosicché, la violazione della direttiva europea determina anche “la lesione indiretta dell’autonomia amministrativa costituzionalmente garantita alla Regione”¹².

4. Ciò che rileva, conclusivamente, è dunque il dato che la tutela – indiretta – di talune competenze regionali ha consentito di sanzionare una violazione del diritto dell’Unione europea da parte di una legge statale e ha consentito di concretizzare – opportunamente circoscrivendolo – il principio di liberalizzazione affermato dalla Corte costituzionale in occasione della sentenza n. 200 del 2012, confermando che il superamento della pervasiva regolamentazione attraverso l’opportuna valorizzazione della libera concorrenza, in funzione delle istanze di utilità sociale, non può comunque svolgersi a detrimento di valori fondamentali, quali, la tutela dell’ambiente, la tutela della salute e la tutela e sicurezza del lavoro.

Quanto maggiormente interessa evidenziare in questa sede è il fatto che, sebbene incidentalmente, viene riconosciuto che possono essere le stesse Regioni a farsi portatrici dei citati valori, implementando i contenuti delle discipline statali ed europee, secondo quanto già rilevato con la sopracitata sentenza n. 407 del 2002, ancorché quella facoltà era sovente rimasta schiacciata dagli equilibri tra valori stabiliti dalla legislazione statale.

* Professore Ordinario di Diritto Costituzionale presso l’Università degli Studi di Bologna

¹¹ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, *cit.*

¹² Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 2017, *cit.*