

# CHI DEFINISCE I RIFIUTI PERICOLOSI

Note alla sentenza della Corte di giustizia del 22 giugno 2000

Prof. avv. Pasquale Giampietro

## I LA COMPETENZA DELL'AUTORITÀ GIUDIZIARIA NELL' INDIVIDUAZIONE DEI RIFIUTI PERICOLOSI.

### 1. Novità dall'Unione Europea sui rifiuti pericolosi

Non sarà sfuggita ai "cultori" della materia (peraltro un ristretto manipolo) l'avvenuta pubblicazione della sentenza della Corte di Giustizia del 22 giugno scorso, in causa C-316/98 (Sesta sezione), sollecitata da un giudice italiano che, fra l'altro, ha il merito di averne fissato, con un certo rigore, i temi salienti<sup>1</sup>.

La sola lettura del suo "dispositivo", prima ancora di esaminare la "parte motiva", consente di capire la grande rilevanza pratica del provvedimento che, nella intricata materia della individuazione di nuove tipologie di rifiuti pericolosi, non ancora classificati in sede comunitaria, è destinato a produrre una particolare e profonda "ricaduta" sul mondo delle imprese.

Ebbene la massima di tale pronuncia suona, nel suo punto primo, in questi termini:

"La direttiva del Consiglio 12 dicembre 1991, 92/689/CEE, relativa ai rifiuti pericolosi, non impedisce agli Stati membri, ivi comprese, nell'ambito dei loro poteri, le rispettive autorità giudiziarie, di qualificare come pericolosi rifiuti diversi da quelli figuranti nell'elenco dei rifiuti pericolosi fissato dalla decisione del Consiglio del 22 dicembre 1994, 94/904/CE, che istituisce un elenco di rifiuti pericolosi... e di stabilire, conseguentemente, misure rafforzate di protezione al fine di evitare l'abbandono, lo scarico e l'eliminazione incontrollata di tali rifiuti. In tale ipotesi, spetta alle autorità dello stato membro interessato, competenti in base alla legge nazionale, darne notifica alla Commissione...".

Prendendo le mosse da tali univoche proposizioni, non può sfuggire a chi ha dimestichezza con la disciplina dei rifiuti pericolosi e ha seguito da vicino la sua storia<sup>2</sup>, che esse racchiudono, fra le tante, una importante sottolineatura ed una "rivoluzionaria" novità.

Quanto alla prima:

- la possibilità degli Stati membri di qualificare nuove

tipologie di rifiuti pericolosi, non figuranti nell'elenco adottato dal Consiglio con decisione del '94 (riprodotto nel nostro all. D del decreto Ronchi).

Per la seconda:

- la specificazione che, fra gli organi interni dello Stato membro, investiti di tale potere vanno annoverate "ivi comprese" "le rispettive autorità giudiziarie... nell'ambito dei loro poteri".

Ed, invero, la prima affermazione di principio sembra infrangere "il dogma" della tassatività dell'allegato D, intesa, dai più, come sua esaustività, da cui sono fatti discendere due corollari:

- che il rifiuto compreso nell'elenco è tale (pericoloso), a prescindere da una apposita dimostrazione analitica della sua pericolosità e tale resta, senza la facoltà, per il malcapitato produttore o detentore, di dimostrare il contrario (cioè la sua non pericolosità<sup>3</sup>);

- che, inversamente, la sostanza o l'oggetto abbandonato, non ricompreso in detto elenco, non poteva (e non può) qualificarsi pericoloso ancorché si potesse dimostrare, per es., in via analitica, che aveva una o più delle caratteristiche di pericolosità delle 14 indicate nell'allegato I (da leggere "i" maiuscolo) del decreto Ronchi (riproducendo l'all. III della direttiva 91/689).

La seconda affermazione (questa sì rivoluzionaria) attiene alla indicazione, ex novo, fra le autorità che possono, all'interno di ciascuno Stato membro, individuare rifiuti pericolosi (diversi da quelli dell'elenco comunitario) anche "le autorità giudiziarie... nell'ambito dei loro poteri". Con tale dichiarazione la Corte di giustizia si pone in rotta di collisione con il giudice di legittimità italiano<sup>4</sup> e con la dottrina prevalente<sup>5</sup>.

### 2. I quesiti del Pretore di Cividale

Anteriormente a qualsiasi commento di tale finale affermazione, occorre prendere in esame la vicenda giudiziaria sottostante, su cui doveva pronunciarsi il giudice italiano, ed i quesiti che da essa sono stati enucleati da quest'ultimo, per ricevere l'autorevole responso del giudice comunitario.

In una discarica autorizzata a ricevere rifiuti speciali era trovata una sostanza - contenuta in un fusto - costituita da difenilmetano di isocianato (MDI) di cui non era possibile individuare, secondo il perito d'ufficio, né la provenienza né l'origine (onde appariva una "forzatura", a detta del menzionato tecnico, ricondurre tale rifiuto nella voce 080402 del codice CER<sup>6</sup>).

Per arrivare a pronunciarsi sul merito (cioè sulla responsabilità o meno dell'imputato in ordine al fatto conte-

<sup>1</sup> Essa ha, infatti, per oggetto, la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta, ex art. 177 del Trattato CE - oggi art. 234 CE - dal Pretore di Udine, sezione distaccata della Pretura circondariale di Udine, in Cividale del Friuli, in un procedimento penale pendente presso quell'ufficio.

<sup>2</sup> Che registra un momento di intenso dibattito a seguito della prima pronuncia del giudice di merito, sullo specifico tema, rappresentata da Corte d'Appello di Torino 11 marzo 1997, imp. Aprà, riformata, poi, da Cass. pen. sez. III, 28 ottobre 1997, n. 1699. In tema, v. P. Giampietro, in "Dai rifiuti tossici e nocivi ai

rifiuti pericolosi: un (altro) passaggio oscuro del decreto Ronchi, in Riv. Trim. Dir. Pen. Ec., 1997, n.4 pag. 1271.

<sup>3</sup> Tale ultimo convincimento mostra di ignorare la terza proposizione del preambolo della decisione del Consiglio 22.12.1994 ove si consentiva agli Stati membri di "stabilire... in casi eccezionali" la possibilità per il detentore di fornire la prova documentale (per lo più analitica) che il rifiuto figurante nell'elenco (comunitario e nazionale (all. D) non presenta, in concreto, alcuna delle caratteristiche di pericolosità codificate.

<sup>4</sup> Penso alla sentenza della Cassazione n.

1699/97, Aprà cit.

<sup>5</sup> Richiamati da P. Giampietro nell'articolo cit. sopra a n. 2. sulla decisione, in esame, v., da ultimo, Laura Tricomi, la classificazione delle scorie viene svincolata dal concreto accertamento della loro origine, in Guida al diritto, n.26/2000, pag. 109, che evidenzia l'importanza della pronuncia sia per aver affermato la non tassatività dell'elenco comunitario che per aver escluso "che l'accertamento in concreto dell'origine di un rifiuto sia condizione necessaria per classificarlo come pericoloso".

<sup>6</sup> V. parr. 23 della decisione (il fatto è esposto da par. 14 a 23).

stato: gestione di discarica irregolare con riferimento alla tipologia di rifiuti non prevista dall'autorizzazione), il Pretore di Udine avrebbe dovuto preventivamente qualificare la sostanza (il difenilmetano di isocianato) come pericolosa, secondo la normativa italiana, ma, a tale passaggio logico-giuridico si frapponivano due ostacoli:

- la necessità di integrare l'allegato D, per ricomprendervi il nuovo rifiuto pericoloso, in cui si era imbattuto (e sulla cui natura, il suo consulente non aveva dubbi), derogando però...alla affermata tassatività e/o esaustività dell'elenco, di matrice comunitaria;
- la dichiarata<sup>7</sup> incompetenza dell'autorità giudiziaria ad operare tale integrazione, anche a fronte della persistente inerzia dello Stato italiano a riconoscere nuove tipologie di rifiuti pericolosi nell'ordinamento interno cui - detto giudice - apparteneva.

Quale migliore occasione - dunque - per interpellare la Corte di Giustizia - alla quale chiedere l'interpretazione autentica della nozione giuridica di "rifiuto pericoloso" e delle modalità della sua individuazione, in base alla direttiva 689 cit. (ovviamente sull'inconfessato convincimento dell'ufficio remittente circa la non ricorrenza di detti ostacoli, secondo l'ordinamento comunitario e dunque interno.. ) - superando di un balzo e mettendo a tacere, una volta per tutte ..., le tante e diffuse voci contrarie della dottrina e della giurisprudenza (anche quest'ultima in posizione critica verso la integrazione giurisdizionale..., in forma diffusa e del tutto autonoma, dell'elenco comunitario dei rifiuti pericolosi).

Da tali complesse problematiche - di conformità o contrasto dell'ordinamento interno con quello dell'U.E. - nascono dunque e vengono formulati i sei quesiti rivolti, in via pregiudiziale, al giudice comunitario, non già per chiedergli una ricostruzione certa della legislazione italiana (che, ovviamente, non compete a detta Autorità), ma per ottenere l'interpretazione autentica e vincolante per lo Stato italiano (ma, di riflesso, nei riguardi anche degli altri Stati dell'Unione), dell'art. 1, comma 3 e 4 della direttiva 689 cit., sui "rifiuti pericolosi", cui l'ordinamento interno è obbligato a conformarsi.

In sintesi quel Pretore chiede di sapere:

- 1) se la qualificazione di un rifiuto come pericoloso richieda la individuazione, in concreto, della genesi del rifiuto - cui faccia riferimento, a fini classificatori, la decisione del Consiglio del 22 dicembre 1994, ovvero sia sufficiente che la sostanza sia definibile pericolosa, per la sua sola composizione, anche se solo astrattamente utilizzabile in un determinato processo produttivo o da questo derivante come prodotto finale;
- 2) se l'elenco, in esame (trasfuso nell'all. D cit.), sia tassativo e dunque escluda rifiuti non contemplati che presentino, però, le caratteristiche di cui ai tre allegati

ti della direttiva 689;

- 3) qualora l'elenco non venga ritenuto tassativo, se deve ritenersi operativa un'integrazione automatica dell'elenco, sulla base dei criteri dei tre allegati cit.;
- 4) quale sia la procedura da seguire, da parte del singolo Stato membro, per qualificare nuovi rifiuti pericolosi, diversi da quelli dell'elenco, aventi le caratteristiche di cui all'III della direttiva;
- 5) se anche l'autorità giudiziaria (resta inesperto ma sottinteso: ove ritenuta abilitata alla individuazione di nuove tipologie di rifiuti pericolosi) sia obbligata ad effettuare la notifica alla Commissione;
- 6) se il difenilmetano di isocianato sia rifiuto pericoloso.

### 3. Quanto già diceva la direttiva 689.....

Considerati più da vicino, non tutti i quesiti, appena rassegnati, meritavano di arrivare al giudice comunitario, potendo essere risolti, in modo piano e tranquillante, con la semplice lettura della direttiva comunitaria.

Così, il sesto interrogativo (l'M.D.I. è pericoloso?), tanto ingenuamente...rivolto alla Corte di Lussemburgo - per ottenerne una risposta immediata (anche se formalmente riferita... "al diritto comunitario" ma) direttamente spendibile nel processo in corso, cioè nell'ambito di un ordinamento interno su cui la Corte non poteva in alcun modo pronunciarsi - appare piuttosto una scorciatoia, cui il Giudice adito risponde in senso negativo (dichiarando la sua incompetenza a pronunciarsi), perfettamente corretto (v. parr. 30-33 della decisione)<sup>8</sup>.

Anche il primo quesito meritava di essere risolto, nel "foro interno", cioè in sede di lettura diretta dell'art. 1, n.4, primo alinea, della direttiva 689 cit., ove era facilmente risolvibile, in senso negativo, il dubbio pretorile circa la necessità di individuare, in concreto, l'origine di un dato rifiuto (non indicato nell'elenco cit.) ai fini della sua classificazione come rifiuto pericoloso.

Da tale "alinea", infatti, risulta chiaro che ciò che conta ("il criterio determinate") è la presenza "... di almeno una delle caratteristiche elencate nell'all. III" (secondo l'espressione univoca: "tali rifiuti devono possedere..."); mentre si presenta eventuale e/o alternativa la condizione di una determinata provenienza ("dell'origine") e/o della "composizione" e/o "dei valori limite di concentrazione".

In conclusione, la direttiva cit. si presenta sufficientemente esplicita nell'indicare che, mentre per alcuni rifiuti, la loro inclusione nell'elenco si basa effettivamente sull'origine; per altri valgono distinti criteri.

Ciò comporta, logicamente, che il parametro dell'origine non va considerato sempre determinante perché, si ripete, non costituisce l'unico canone di classificazione<sup>10</sup>.

Anche le tematiche poste dai quesiti 2, 3 e 4 avevano già trovato adeguate risposte nelle pronunce della giurisprudenza e negli approfondimenti della dottrina della

<sup>7</sup> Dalla Cassazione penale cit. sopra.

<sup>8</sup> Secondo l'obiettivo posto della direttiva menzionata di cui al comma 1, stesso disposto, che detta: "La presente direttiva..... mira a ravvicinare le legislazioni degli Stati membri sulla gestione dei rifiuti pericolosi".

<sup>9</sup> Si considerino, sul punto, le osservazioni dell'Avvocato Generale (v. parr. 67-69 e nota. 37 delle sue conclusioni), il quale osserva che la assenza del MDI nell'elenco di cui a decisione 94/904 ovviamente non esclude che lo Stato membro possa inserire tale sostanza in detto

elenco, ex art. 1, n. 4, secondo trattino, come hanno già fatto il regno di Danimarca e la repubblica austriaca. Ma sul tema dei rapporti fra Stato e suoi organi interni, v. oltre.

cui correttezza (id est: conformità a direttiva 689) non mi sembra ci fosse motivo di dubitare.

Partendo dalla normativa positiva, costituita dalla 91/689 richiamata, non si poteva equivocare, in alcun modo, circa la reale portata dell'elenco, di cui alla decisione del Consiglio 22 dicembre 1994. L'art. 1, p. 4, primo alinea, cit., nel disporre che "... si intende per rifiuti pericolosi: - i rifiuti precisati in un elenco", non poteva essere letto nel senso che detto elenco fosse tale da escludere ".. i rifiuti in esso non contemplati che presentino comunque le caratteristiche di cui agli allegati I, II e III della direttiva 91/89 CEE" (questa la formulazione adottata dal Pretore di Udine che, in tal modo, intende l'espressione: "elenco tassativo"), perché a ciò ostava la semplice (prosecuzione della) lettura della seconda parte dello stesso alinea.

Intendo dire che il dubbio pretorile afferente la tassatività - intesa dal mittente piuttosto come "esaustività" (nessun rifiuto fuori dall'elenco, tutti i rifiuti nell'elenco) che come "vincolatività" (le previsioni dell'elenco vincolano l'interprete a considerare il rifiuto come pericoloso, senza necessità di alcuna dimostrazione, in senso positivo o negativo) - era facilmente diradabile (prima della pronuncia della Corte di Giustizia <sup>10</sup>), dal chiaro tenore del medesimo primo alinea del comma 4, ove è precisato, in modo nettissimo:

a) che "... L'elenco è riesaminato periodicamente e, se necessario, riveduto secondo la stessa procedura..." di cui all'art. 18 della direttiva 75/442CEE. come dire che esso non è intrinsecamente esaustivo ma lo è solo in un momento dato, cioè in senso cronologico e contingente, essendo destinato ad essere modificato in ingresso/integrato] e in uscita [cancellazione] ad opera ed iniziativa, diretta o indiretta (su sollecitazione degli Stati membri), degli organi comunitari (tanto valeva e vale in relazione all'elenco proprio dell'ordinamento comunitario);

b) che, accanto ed oltre i rifiuti figuranti in detto elenco, il secondo alinea di p. 4 dell'art. 1, della direttiva 689, militava e milita, contro la tassatività, in senso assoluto, prevedendo espressamente che: è altresì pericoloso "qualsiasi altro rifiuto che, secondo uno Stato membro, possiede una delle caratteristiche indicate nell'allegato III" (tanto valeva e vale in relazione all'ordinamento interno di ciascuno Stato membro, Italia compresa);

c) che, sia in sede comunitaria che in quella degli ordinamenti nazionali, i criteri di individuazione da seguire sono obbligatoriamente quelli posti dagli allegati I e II e III della direttiva 689, nel senso che sia l'originario elenco comunitario (e i successivi riesami) che le individuazioni degli altri rifiuti, autonomamente fatte dai singoli Stati, saranno "basate" sui primi due allegati e le sostanze dovranno "... possedere almeno una delle caratteristiche dell'allegato III";;

In definitiva: dalla ricostruzione contestuale dei due alinea del punto 4 dell'art. 1 della direttiva 689, era già (ed è) manifesto che all'individuazione dei rifiuti pericolosi procedono, autonomamente, anche se contestualmente (cioè in senso cronologico) e con distinti effetti (rispetto a distinti ordinamenti, quello comunitario unitario e quelli nazionali):

- 1) gli organi comunitari, con le procedure dell'art. 18 cit.;
- 2) nonché i singoli Stati membri, in base agli stessi criteri (vincolanti in sede di Unione Europea), con efficacia ristretta all'ambito del proprio ed esclusivo ordinamento interno.

Con una sostanziale differenza - si ripete - che nasce dalla natura e dal rapporto intercorrente tra l'ordinamento comunitario unitario e i quindici ordinamenti nazionali degli stati membri: che i rifiuti individuati nella prima sede, con le procedure previste dall'art. 18 cit., sono da ritenersi pericolosi nei riguardi di tutti i paesi dell'Unione. Quelli, invece, (diversi ed ulteriori) che vengano autonomamente individuati dai singoli Stati, sono "pericolosi" solo per i cittadini e nel territorio di questi ultimi (salvo le procedure di notifica di cui si dirà a momenti).

In tal senso le conclusioni assunte dal giudice lussemburghese, in un paragrafo decisivo della sua decisione, sub par. 48, mi appaiono perfettamente confermate del sistema vigente, già sufficientemente delineato dal tenore della direttiva 689, e chiariscono bene, se ce ne fosse stato ancora bisogno, il significato peculiare della c.d. tassatività del primo elenco comunitario (deliberato dal Consiglio nel '94 e trasposto nell'all. D del decreto Ronchi).

La direttiva (con il suo elenco), in definitiva, "non impedisce ad uno Stato membro di qualificare come pericolosi rifiuti diversi da quelli figuranti nell'elenco"

<sup>10</sup> V., in argomento, i parr. 52-57 della pronuncia. Nello stesso senso si esprime l'Avvocato Generale il quale, peraltro, aggiunge che gli Stati membri possono individuare, ai sensi dell'art. 130 T del trattato, altri rifiuti pericolosi senza essere vincolati dal dover dimostrare "... in concreto o in astratto che il rifiuto proviene da un processo produttivo o da una attività compresa nell'elenco comunitario ..."; cfr., sul punto, le ampie argomentazioni di parr. 63-66 e l'importante nota 36 ove si indicano i criteri di qualificazione del rifiuto pericoloso. Peraltro tali stimolanti profili sono ignorati dal Collegio giudicante...

<sup>11</sup> Cfr., da ultimo, S. Beltrame, op. cit., pag. 166, prima della pronuncia in commento, in ordine alla tesi della non pericolosità dei rifiuti non precisati nell'elenco comunitario, sulla scorta

del punto 3 dell'Introduzione all'all. D) del decreto Ronchi: "... Detto assunto non è condivisibile poiché non tiene conto della circostanza che tale sistema di formazione della lista dei materiali (pericolosi) viene integrato e completato dalla disposizione di cui al successivo punto 4 dell'Introduzione .. che pare precisare il significato dell'art. 1, p.4, secondo alinea, della direttiva 689 cit. ... ed impone a ciascun Paese della comunità l'obbligo di integrare la lista dei rifiuti pericolosi specificata nel CER, qualora il residuo escluso possieda una delle caratteristiche di pericolo sopra menzionata; in questa ipotesi l'efficacia della nuova catalogazione" (meglio si direbbe: della qualificazione di un nuovo rifiuto pericoloso; nota dello scrivente) "è limitata al territorio del singolo Paese... (perché) .. l'elenco europeo, operativo

nella Comunità nel suo insieme, può essere modificato solo ricorrendo al procedimento indicato dall'art. 18...".

<sup>12</sup> Sulla non esaustività dell'elenco e sulla logica compatibilità di essa con la "tassatività in un momento dato", mi permetto di rinviare al mio "Dai rifiuti tossici e nocivi, cit, pag. 1275 ove sottolineavo che tale elenco può essere "ampliato di volta in volta nel tempo dal singolo Stato membro nell'esercizio di una potestà/libertà e nel rispetto di certe condizioni...". Come dire che la 689 non lo obbliga all'integrazione, salvo le previsioni costituzionali del Trattato (artt. 130 R, 130S e 130T, su cui v. gli approfondimenti dell'Avvocato Generale, richiamati infra).



(v. i sottesi quesiti pretorili da 2 a 5, richiamati sub par. 34) ma, all'opposto "consente" tale qualificazione (come dimostrato fra l'altro, dal comportamento - proattivo/integrativo - tenuto da molti paesi europei diversi dal nostro...) con i limiti di efficacia interna (agli Stati membri) di tale definizione.<sup>13</sup>

#### 4. La tassatività dell'elenco non consente l'integrazione automatica

Esaminando, con più attenzione, il terzo quesito, ci si avvede che il Pretore di Udine mirava a far dichiarare - dalla Corte - una "non tassatività dell'elenco" che fosse funzionalmente collegata alla "... operatività di una sua integrazione automatica .. sulla base degli allegati". Questo era il corollario che gli premeva di più, come rivelato da un passaggio della sua ordinanza (anche se "sotto traccia"): "... se, nell'ipotesi in cui l'elenco... non venga ritenuto tassativo... deve ritenersi operativa una integrazione automatica...".<sup>14</sup>

Questo non significa, però, che le sue domande fossero ingenuie... perché quegli interrogativi erano consapevolmente diretti a farsi dire:

- a) quali fossero gli organi interni (dello Stato membro) competenti a tale qualificazione (quesito anch'esso, senza risposta, trattandosi di competenze la cui individuazione spetta agli Stati nazionali: v. ancora par. 50 cit.);
- b) e se, per avventura, vi rientrasse anche l' "autorità giudiziaria" (tale "curiosità" verrà allo scoperto solo nel quesito 5, anche se in forma indiretta e sottintesa, allorché si domanda "... se l'autorità giudiziaria del singolo Stato sia obbligata ad effettuare la notifica alla Commissione" [qualsiasi risposta - positiva o negativa - della Corte, avrebbe rivelato, infatti, la opinione di quest'ultima sulla competenza del giudice remittente ad individuare autonomamente, per conto dello Stato, le nuove tipologie di rifiuti pericolosi, come il MDI, prima della notifica...]).

A parte la loro formulazione, le complesse questioni - poste dai tre quesiti cit. - meritano una necessariamente breve riflessione.

La affermata non esaustività dell'elenco ("la sua non tassatività", per quanto detto) non comporta necessariamente, quale conseguenza giuridica, come ipotizzato dal giudice italiano, la ".. operatività di una integrazione automatica" dello stesso.

In tale passaggio fondamentale dell'ordinanza sono confusi due piani diversi che vanno tenuti distinti: quello comunitario e, il secondo, nazionale.

Dichiarare che la direttiva non vieta anzi consente agli Stati membri di integrare l'elenco comunitario non vuol dire - né comporta logicamente o giuridicamente - che la eventuale individuazione, negli ordinamenti interni, di altre tipologie di rifiuti pericolosi "integrati automaticamente detto elenco" (quello di cui a decisione del Consiglio 22 novembre 1994), come sembra opinare, nel suo quesito, il Pretore di Udine.

Per arrivare a tale specifico obiettivo (inserire nell'elenco comunitario la tipologia di rifiuto pericoloso "scoperta", in modo diffuso, dagli organi competenti degli Stati nazionali ed "imporlo" ai partner europei), è doveroso procedere alla "notifica di tali casi alla Commissione", ex art. 1, comma 4, secondo alinea. In seconda battuta, i nuovi casi entreranno nell'elenco, ad opera esclusiva degli organi comunitari (che li "riesamineranno"), solo nell'eventualità di un esito positivo, della procedura di cui all'art. 18 già menzionato (v., infatti, le prevedibili risposte della sentenza sub parr. 48-49).

Sotto tale specifico approccio, condivido l'opinione espressa dalla Commissione e dal governo olandese, secondo cui "...l'elenco dei rifiuti pericolosi di cui alla decisione 94/904 deve essere considerato tassativo" in quanto ".. la norma comunitaria vieta di integrare automaticamente tale elenco basandosi unicamente sulla verifica che i rifiuti siano ricompresi negli allegati della direttiva 689/91" (v. par. 34).

Intendo dire che tale presa di posizione risulta corretta solo se riferita all'ordinamento comunitario (per cui la non esaustività dell'elenco cit., che consente l'integrazione diffusa da parte degli Stati membri, non comporta un automatico aggiornamento di esso, dovendosi rispettare le procedure indicate che, in concreto, potrebbero dare anche un esito negativo) e non all'ordinamento interno (a cui si riferiscono, invece, i governi inglese e tedesco che negano la "tassatività", in nome però della potestà degli Stati di qualificare "pericolosi rifiuti diversi" da quelli dell'elenco, confondendo ovviamente la valenza interna - questa sì "automatica" - con l'efficacia comunitaria di tale riconoscimento- non automatica-).

<sup>13</sup> Tale distinzioni era abbastanza acquisita anche nel '97, a ridosso dell'entrata in vigore del Ronchi. Nella nota cit. appena sopra, ricordavo che la qualificazione di una "tipologia nuova di rifiuto pericoloso aveva efficacia solo all'interno dello Stato che per la prima volta lo qualificava tale, in attesa della "ratifica" comunitaria la quale avveniva con il formale adeguamento dell'elenco ex art. 18 cit". La conclusione negativa di tale ultima procedura non escludeva "... la pericolosità della nuova tipologia che a mio avviso potrà comunque essere

fatta valere dallo Stato (inutilmente notificante) all'interno del suo ordinamento.. Ciò perché,....al di là di questi argomenti ... campeggia sullo sfondo un canone costituzionale posto dal Trattato, secondo cui:« I provvedimenti di protezione ambientale adottati in virtù dell'art. 130T non impediscono ai singoli Stati membri di mantenere e di prendere provvedimenti per una protezione ancora maggiore" (pagg.1280/1281)."

<sup>14</sup> Mentre, nel domandare quale fosse la ".. procedura da seguire, per tale integrazione, da

parte dello Stato membro e a quale organo competeva la qualificazione e la successiva notificazione" (quesito 4), quel Pretore sembra trascurare che la direttiva 689 nulla dice in proposito (salvo l'obbligo di successiva "notifica") e, pertanto, in base a ben noti principi di diritto comunitario, lascia libero lo Stato membro di adottare le procedure che voglia, in conformità al proprio ordinamento interno (come gli verrà risposto, ovviamente, sub parr. 50-51 della pronuncia).

La Corte prende posizione sul punto decisivo - e pacifico..<sup>15</sup> - in poche battute (v. par. 48 e 49), senza ricorrere mai all'attributo "tassativo", ma chiarendo e ribadendo:

- 1) che l'integrazione dell'elenco, operata in forma diffusa nei quindici Stati membri, vale esclusivamente nel territorio di detti Stati (tali nuovi ".. rifiuti sono considerati pericolosi solamente con riguardo al territorio degli Stati che abbiano proceduto a tale qualificazione");
- 2) che sussiste un obbligo giuridico (e non una facoltà<sup>16</sup>) di "notifica", per innescare la procedura di cui all'art. 18, cit. al fine di "..procedere all'aggiornamento dell'elenco dei rifiuti pericolosi";
- 3) che l'integrazione dell'elenco comunitario è eventuale, non automatico, e rimesso alla discrezionalità della Commissione (".. È compito della Commissione esaminare, in quale misura sia opportuno completare l'elenco generale dei rifiuti pericolosi applicabile a tutti gli Stati membri della Comunità, aggiungendovi i rifiuti che siano stati considerati come pericolosi da uno o più degli Stati membri ai sensi dell'art. 1, n. 4, secondo trattino" (v. par. 49).

In conclusione: nessuna "integrazione automatica" è desumibile dalla accertata non esaustività dell'elenco comunitario.

## II L'INDIVIDUAZIONE GIUDIZIARIA DEI RIFIUTI PERICOLOSI: RISCHI, PROSPETTIVE, RIMEDI.

### 1. La "scoperta" del rifiuto pericoloso nel processo penale....

La sentenza della Corte di Giustizia 22 giugno 2000<sup>17</sup>-dichiarativa della competenza della Autorità giudiziaria di ciascun Stato membro, a individuare nuove tipologie di rifiuti pericolosi extra elenco comunitario (come trasposto nell'all. D) del decreto n. 22/97 - mi pone, fra l'altro, due impellenti e personali interrogativi: il Pretore di Cividale, quale giudice remittente, raggiunge gli obiettivi sottesi ai suoi sei quesiti? E, prima ancora, era sostanzialmente giustificato l'interpello rivolto alla Corte lussemburghese?

Partendo dal secondo interrogativo, devo riconoscere che è risultato certamente utile chiedere all'Organo comunitario i chiarimenti e le messe a punto "provocate" da quegli interrogativi, per almeno due importanti ragioni: per diradare, alla luce dell'insegnamento di quell'alto Consesso, la notevole confusione e le persistenti approssimazioni con cui era divulgata e qualche volta applicata la disciplina specifica sulla individuazio-

ne dei rifiuti pericolosi.

Ma, soprattutto, per rimuovere o comunque porre riparo ad una grave, risalente e ostinata inerzia del Governo italiano che, abilitato ad integrare immediatamente - nell'ordinamento interno e con efficacia diretta e vincolante per i soli suoi amministrati - il "tassativo", ma non esaustivo, elenco comunitario del '94, grazie all'ormai troppo noto "secondo alinea", dell'art. 1, p.4, della direttiva 91/689, nulla ha fatto in proposito, lasciando imprenditori, amministratori e autorità giudiziaria nella impossibilità di - rispettivamente - manipolare, controllare e/o perseguire illeciti commessi, tramite la gestione di rifiuti pericolosi... non ancora previsti da detto elenco comunitario (come posso supporre il MDI)<sup>18</sup>.

Tale ritardo del Governo italiano sarà - devo ritenere - insostenibile ed insopportabile, dopo la sentenza 22.6.2000 (e questo è il più importante effetto pratico e politico della iniziativa pretorile..)!

È - dunque - proprio in questo contesto di incertezza e di ritardi dell'ordinamento interno che va letta e sostanzialmente giustificata la "pregiudiziale comunitaria" del Pretore di Udine, il quale, ancora una volta, compie opera di supplenza rispetto alle denunciate assenze ed ai ritardi dell'Autorità centrale, rivendicando la competenza della magistratura, quale "autorità" (potere e/o ordine) dello Stato, a individuare autonomamente, sulla scorta dei criteri della direttiva, i nuovi rifiuti pericolosi, invocando l'art. 1, n.4, secondo alinea, cit. (che letteralmente... si rivolge a "qualsiasi altro rifiuto che, secondo uno Stato membro, possiede una delle caratteristiche indicate nell'all. III").

Il suo "progetto" sembra coronato da successo se è vero che la Corte lussemburghese risponde all'appello, affermando:

- a) "che la direttiva .. non stabilisce la procedura nazionale che deve essere seguita dallo Stato membro (per completare l'elenco) né l'organo competente a procedere alla qualificazione dei rifiuti come pericolosi e alla relativa notifica alla Commissione" (v. par. 50) per dedurre che:
- b) "(in risposta ai quesiti 2-5) la direttiva 689 non impedisce agli Stati membri, ivi comprese, nell'ambito dei loro poteri, le rispettive autorità giudiziarie, di qualificare come pericolosi rifiuti diversi da quelli figuranti nell'elenco.. e di stabilire.. misure rafforzate di protezione al fine di evitare l'abbandono, lo scarico e l'eliminazione di tali rifiuti. In tale ipotesi, spetta alle autorità dello Stato membro interessato, competenti in base alla legge nazionale, darne notifica alla Commissione.." (v. par. 51).

<sup>15</sup> Il vero problema non è dunque di tipo giuridico - sull'integrazione automatica o non automatica dell'elenco, come posto dal giudice remittente (la cui soluzione giuridica è quella indicata sopra) - quanto più, concretamente, di mero fatto, in considerazione dei "tempi geologici" impiegati dalla Comunità.. ad adeguare le sue norme" (sic S. Beltrame, op. cit., pag. 167) e cioè ad integrare il suo vecchio elenco del '94 e della inerzia (come per lo Stato italiano) o scarsa tempestività dei partner europei nell'esercitare la facoltà di integrazione, negli ordinamenti interni, di detto elenco, per poi, obbliga-

toramente, notificare i nuovi casi alla Commissione, collaborando, in tal modo, al suo riesame ed aggiornamento in continuum (v. par. 49 della decisione). Il mancato funzionamento di tale complesso meccanismo comunitario è alla base della insoddisfazione degli operatori, della resistenza alla c.d. "tassatività" dell'elenco - che finisce per nuocere tanto all'ambiente che al mercato - e delle ragioni per cui l'autorità giudiziaria tende, anche con il ricorso al giudice comunitario, a colmare tale stallo o corto circuito comunitario, facendosi riconoscere un autonomo e diretto potere di

integrazione dell'elenco, in via giurisdizionale...

<sup>16</sup> Che invece riguarda la potestà di qualificazione di nuovi casi, che non è obbligatoria.

<sup>17</sup> Commentata nell'articolo apparso in.....

<sup>18</sup> Ovvero non regolando, come era stato autorizzato a fare, con la decisione del Consiglio 904/92, le procedure apposite per consentire "al detentore /produttore di dimostrare, sulla base di sufficienti prove documentali, che una dato rifiuto dell'elenco non presenta alcuna delle caratteristiche indicate negli allegati della direttiva 91/689".

## 2. Nuovi scenari inquietanti e possibili rimedi.

Preso atto di tutto ciò, c'è da domandarsi: quali prospettive si aprono, nel nostro ordinamento, qualora si legga tale conclusione come un formale ed esplicito riconoscimento di una potestà diffusa, della magistratura italiana, inquirente e giudicante, a individuare, in sede di indagini preliminari e quindi di dibattimento, nuovi casi o famiglie di rifiuti pericolosi extra-elenco?

Come reagire al fatto che tali individuazioni giudiziali non interesseranno gli altri partner europei, per la acquisita assenza di un meccanismo di "integrazione automatica" della lista comunitaria?

Come reagire all'evenienza che, nell'esercizio di tale "nuova" competenza la magistratura aprirà, all'interno del nostro Paese, nuovi procedimenti penali, sequestri, rinvii a giudizio, ricorsi in cassazione, ecc., con immediati o mediati contraccolpi (soprattutto di timore e/o stallo) sull'autorità amministrativa, in sede locale, regionale, nazionale...?

Attenderemo le pronunce definitive dei tribunali del riasse - sui provvedimenti cautelari reali - ovvero le sentenze della Cassazione sulle pronunce di merito, dopo i consueti... cinque/sei anni, per sapere se questo o quel rifiuto (per es. se il MDI) sia sicuramente "pericoloso" (ipotizzando che si attenni il contrasto interpretativo fra magistrature di merito ovvero fra sezioni o collegi della stessa sezione del giudice di legittimità)?

Si vuol dire che la prospettiva che si apre, dopo la lettura della sentenza della Corte di giustizia nei termini indicati..., mi appare inquietante, e istituzionalmente non sopportabile, a medio-lungo termine, per gli accentuati margini di incertezza e casualità che essa implica, intrinseci allo strumento giudiziario prescelto e perché la "criminalizzazione del problema" (aggiornamento della lista dei pericolosi) non gioverebbe a nessuno, soprattutto non si risolverebbe a favore di una pronta e diffusa tutela dei beni ambientali e della qualità della vita delle nostre comunità.

Immaginando i possibili rimedi, una prima ed immediata soluzione, per fronteggiare la situazione apertasi a seguito dalla sentenza - e da ritenere pienamente conforme ad essa - mi pare quella di spronare il Governo a far tesoro dei suggerimenti contenuti nei parr. 50 e 51 cit., secondo cui il silenzio della direttiva sulle:

- a) "procedure di qualificazione";
- b) sugli "organi competenti a procedere alla qualificazione dei rifiuti come pericolosi";
- c) e sull'obbligo (v. par. 49) di effettuare la "relativa notifica alla Commissione" postula e rinvia alla competenza (e ai doveri) dello Stato membro, per colmare detti vuoti.

Quest'ultimo, infatti, fisserà, a suo modo, le procedure, indicherà le "autorità competenti" a detta qualificazione e alla conseguente "notifica" in base ad un riparto di "competenze" che non potrà che essere quello stesso previsto "in base alla legge nazionale" (v. par. 51).

In definitiva, il Governo italiano, tramite i suoi dicasteri "competenti" (ambiente, industria, sanità, ecc.) e i suoi organismi tecnici (penso, soprattutto, all'ANPA) dovrà quanto prima pronunciarsi sui temi appena richiamati (sub a-c), per un verso:

- provvedendo ad una sollecita ed attenta opera di integrazione dell'elenco comunitario (come realizzata da altri paesi dell'Unione), individuando - da subito - tipologie non comprese, peraltro già segnalate dagli operatori di settore, da notificare tempestivamente alla Commissione, ai sensi del menzionato secondo alinea dell'art. 1, n. 4, cit (togliendo, in tal modo.... "terreno fertile" alla individuazione "giudiziaria" delle nuove tipologie di rifiuti pericolosi);

e, per altro verso:

- adottando una normativa secondaria, di tipo regolamentare e di natura soprattutto tecnica, con cui, in attuazione dell'art. 7, comma 4, ultima versione, del d. lgs. n. 22/97, fornire alla magistratura, come un tempo (aveva fatto) con la delibera del 27 luglio 1984 (parr. 1.2. e ss. limitatamente ai rifiuti tossici e nocivi, con il criterio dei valori di C.L., ex par. 1.2. ovvero con la regola della presunzione semplice in ragione della origine/provenienza, ex par. 1.3.), parametri di individuazione sufficientemente certi e sicuri per rendere comunque "attendibili" ed "estensibili" gli esiti degli accertamenti tecnici compiuti, in sede giudiziaria, da quest'ultima. Si tratterà, per il Governo, di recepire i criteri posti dagli allegati I, II e III della direttiva 689 (caratteristiche di pericolosità, origine e composizione del rifiuto e, in taluni casi, criterio della concentrazione limite), facendo altresì tesoro della decisione del Consiglio 94/904, che, per primo, si è servito di detti allegati nella predisposizione dell'elenco comunitario (alias, All. D).

## 3. La diversa (vera?) portata della sentenza della Corte lussemburghese.

Prima di concludere, aspettando che altri approfondiscano ulteriormente i temi, appena tratteggiati, avverto la necessità di manifestare un mio dubbio personale (in aggiunta ai tanti sollevati dal Pretore di Udine), circa la riconducibilità della "autorità giudiziaria" fra le autorità investite della competenza a qualificare i nuovi rifiuti pericolosi, competenza da assegnare ovviamente "in base alla legge nazionale" (per seguire l'indicazione testuale del giudice comunitario).

Ma è certo che il giudice d'oltralpe si sia espresso, in senso univoco, nel rispondere affermativamente al quesito n.5 del giudice italiano? Nutro più di una perplessità, in proposito, da verificare, mi auguro al più presto, in un disinteressato dibattito.

L'argomento, a prima vista, è trattato in numerosi paragrafi della sentenza, ma in nessuno, mi sembra di capire, si afferma tale principio in relazione al quinto quesito. Vediamo perché.

A ripercorrere la decisione, nella sua interezza, ritengo di poter affermare che:

- il par. 28 non entra nel merito ma si limita a dichiarare la ricevibilità di tutti i quesiti, compreso quello in esame;
- il par. 34, invece, riproduce le questioni sollevate dal pretore, dalla seconda alla quinta, senza discuterle ancora e prendere posizione in senso positivo;
- i parr. 41 e 42 riaffermano principi generali - ben noti - sull'obbligo dello Stato membro di adottare tutti i provvedimenti generali e particolari per rag-



giungere il risultato prescritto da una direttiva, ex art. 189, comma 3, del Trattato, con la precisazione che tale obbligo "incombe a tutte le autorità degli stati membri ivi compresa, nell'ambito dei suoi poteri, l'autorità giudiziaria".... (v. par. 42).

Orunque, tali affermazioni di principio, oltre ad essere a carattere generalissimo e di rituale preambolo, non sono riferibili direttamente alla presunta competenza giurisdizionale in oggetto (di qualificazione diffusa della pericolosità di un rifiuto non previsto), perché - diversamente dagli obblighi imposti dall'art. 189, comma 3, cit. - l'art. 1, p. 4, secondo alinea non obbliga gli Stati membri (e quindi l'autorità interne ad essi, fra cui intende rientrare il Pretore di Udine), ad integrare l'elenco comunitario dei rifiuti pericolosi con altre tipologie nuove, ma si limita a "consentire" che ciò avvenga (v. par. 48), a differenza di altri disposti della direttiva 689 (per es. gli artt. 2, 5, 7, ecc.).

Testualmente, secondo la Corte, "non lo impedisce" (v. par. 51), lasciando, dunque, gli Stati membri liberi nell'esercitare o meno tale attività di integrazione che, dunque, non rientra fra "gli scopi obbligatori" posti dalla direttiva 689 a carico di questi ultimi.

Se tale premessa è corretta ne deriva, sul piano giuridico - comunitario e nazionale - che non sono applicabili a detta attività complementare/integrativa i principi espressi nel preambolo della decisione - di cui ai parr. 37-47 - sull'obbligo comunitario di perseguire gli obiettivi delle direttive esteso a tutte le autorità in esso ricomprese.

Quando, poi, la Corte di Giustizia entra nel merito del quesito - circa la "procedura da seguire, per tale integrazione ... e a quale organo competa" (quesiti 4 e 5) - essa risponde con un secondo giudizio prevedibile (come per il 6° quesito), osservando che la direttiva "non stabilisce" alcunché in proposito (v. par. 50) e che tali due aspetti sono rimessi e riservati alla "legge

nazionale" (e non potrebbe essere altrimenti secondo il noto riparto delle competenze fra ordinamento comunitario e ordinamenti interni).

In tale ambito motivazionale vanno lette le due proposizioni del p.1) del dispositivo della pronuncia (riprodotte all'inizio): la prima, a carattere generale e generico (che ricalca il par. 51, con richiamo all'autorità giudiziaria), e la seconda, relativa all'obbligo di notifica alla Commissione, riferito "alle autorità dello Stato membro interessato, competenti in base alla legge nazionale".

Ebbene, in base alla legge nazionale italiana, non spetta alla magistratura ordinaria effettuare la "notifica" alla Commissione, di cui all'art. 1, n.4, secondo alinea della direttiva 689 ma a dicasteri ben precisi, competenti per materia (senza ricordare i dissensi tra ambiente e industria); così come non competono poteri integrativi delle tipologie indicate nell'all. D), in capo ai giudici ordinari, essendo tale specifica competenza riservata ad altri organi dello Stato, ai sensi dell'art. 18 del decreto Ronchi, con atti sostanzialmente normativi e ad elevato contenuto tecnico, diversi dalla pronuncia giurisdizionale.

#### 4. Il giudice e la direttiva.

Ma il profilo decisivo che impedisce la rilevata estensione di un presunto obbligo (che abbiamo già detto non esistere neppure per lo Stato) alle sue autorità interne, compresa quella giudiziaria riposa sulla considerazione che i principi costituzionali formulati dalla Corte sub parr. 41-42 (nell'ambito della premessa, in diritto, dei parr. 37-47 della decisione) - sono correttamente riferibili ad evenienze affatto diverse da quella oggetto della richiesta pregiudiziale, come si desume chiaramente (dalle fattispecie decise) dai precedenti giurisprudenziali citati nella motivazione (v. par. 42 ove si richiamano, a conferma della competenza dell'autorità giudiziaria, la sentenza 13 novembre 1990, Marleasing e Inter-Environnement Wallonie 18.12.1997).

In tale ultima sentenza il "coinvolgimento del giudice nazionale" nell'alveo dell'art. 5 del Trattato (diretto espressamente "agli obblighi degli Stati membri di adottare tutte le misure a carattere generale e particolare, atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dal presente trattato..: nella specie: dell'art. 189, comma 3), con il dichiarato scopo di realizzare comunque "l'effetto utile" anche di una direttiva classica, non autoapplicativa (come le direttive 91/689 e 91/156, sulla gestione dei rifiuti e dei rifiuti pericolosi),<sup>20</sup> si specifica in un tipo di intervento giudiziale che ha connotati e confini ben precisi e diversi <sup>21</sup>

<sup>19</sup> Per cui vale ed è stata richiamata la giurisprudenza di par. 41 e affermata la competenza, anche della "autorità giudiziaria" del par. 42.

<sup>20</sup> Per tali distinzioni, cfr. P.Giampietro, Rapporti più corretti tra il decreto Ronchi e le direttive trasposte, in *Ambiente*, n. 4/1997, pag. 297 ove sono poste in luce le conseguenze aberranti di una applicazione diretta, in sede penale, delle prescrizioni delle direttive non self-executing, come quelle adottate dalla CE in materia ambientale.

<sup>21</sup> Andando a leggere la nota sentenza Inter-

Environnement cit. ai parr. 35-50 (evocata, a riprova e conferma, della competenza dell'autorità giudiziaria, dalla decisione in commento), si apprende che "... l'obbligo cogente di adottare tutti i provvedimenti necessari per raggiungere gli scopi della direttiva (classica), ai sensi dell'art. 189, comma 3, cit., grava sullo Stato membro", come soggetto di diritto internazionale e comunitario, "ma anche" (v. par. 40)... su tutti gli organi degli Stati membri .. ivi compresi quelli giurisdizionali (con la rilevante sottolineatura; nota dello scrivente) nell'ambi-

to delle rispettive competenze" (che ovviamente sono quelle riconosciute dagli ordinamenti interni

<sup>22</sup> In tale ultima ipotesi "... la difformità di disposizioni transitorie del diritto nazionale... o l'omessa trasposizione di alcune disposizioni della direttiva non comprometterebbero necessariamente il risultato da essa prescritto" (così, par.49 della sentenza Inter Environnement cit.).

Il compito del giudice nazionale, in questo caso - nell'ambito del comune e generale obbligo statale di trasposizione - sarà quello: "... di accertare, in particolare, se le disposizioni (statali) si presentino come completa trasposizione della direttiva.; se i loro effetti concreti non sono conformi alla direttiva.....; se le disposizioni statali sono trasposizione definitiva e completa della direttiva.; se lo Stato intende adottare disposizioni provvisorie o di attuare la direttiva in varie fasi.. " <sup>22</sup> (brani tratti dai parr. 47, 48, 49 e 50, della sentenza Inter-Environnement, cit.).

Insomma, l'obbligo esteso al giudice nazionale, "nell'ambito delle sue competenze", si risolve, in forza degli artt. 5 e 189 del Trattato, come estensivamente interpretato dal giudice comunitario nelle sentenze citate dalla pronuncia 22.6.2000, in commento, nel controllare la conformità del diritto interno alla fonte di diritto comunitario derivato (costituita, nella specie, da una direttiva non autoapplicativa), cioè la idoneità delle disposizioni interne a perseguire o a compromettere gli obiettivi della direttiva (testualmente: "Spetta al giudice nazionale valutare se ciò valga [effetto di compromissione, ex par.45, da leggere unitamente al par. 46 della sentenza Inter Environnement del 18.12.1997] per le disposizioni nazionali di cui è chiamato ad esaminare la legittimità"! Se questo è l'ambito di "collaborazione" del giudice nazionale, non è chi non veda che tali funzioni - di accertamento e di verifica di legittimità delle disposizioni nazionali, in termini di conformità o meno a quelle comunitarie, secondo il parametro del perseguimento dell'obiettivo imposto dalla direttiva (non autoapplicativa) - non hanno nulla a che vedere con una supposta competenza giurisdizionale ad esercitare una facoltà (non un obbligo coesenziale alla trasposizione, nell'ordinamento interno, della direttiva 689) riconosciuta dal secondo alinea del p. 4, dell'art. 1 cit. allo Stato membro, nel momento in cui esso non la eserciti.

A tale valutazione finale milita anche la considerazione che l'Autorità centrale ove disponga l'integrazione dell'elenco comunitario, con nuove tipologie, adotta atti - di natura amministrativa e/o legislativa - di portata generale e comunque ampiamente discrezionali, la cui omissione non è passibile, in alcun modo, di contestazioni comunitarie, non attenendo all'obbligo di completa trasposizione della direttiva (nella specie, la 91/689). Per siffatte ragioni, vuoi nel rispetto dei principi comunitari richiamati dalla giurisprudenza comunitaria, evocata nel par. 42. della sentenza in esame, vuoi per le specifiche (e non modificabili direttamente dal giudice comunitario) competenze riconosciute dall'ordinamento

interno all'autorità giudiziaria, nutro ancora forti dubbi, sulla correttezza di una lettura della decisione 22.6.2000, che tenda a riconoscere una competenza propria della magistratura - oltre al potere/dovere di verifica di conformità del diritto interno alla fonte comunitaria <sup>23</sup> - a sostituirsi e/o ad affiancarsi al Governo, nella attività... discrezionale di individuazione di nuove tipologie di rifiuti pericolosi, adempiendo poi, all'obbligo (e non alla facoltà) di notificare il caso alla Commissione CE (sempre in sostituzione o affiancamento del dicastero competente...).

Da ultimo, resta da considerare un altro profilo - che la Corte di Giustizia non ha approfondito (anche per come è stato posto il quesito dal giudice remittente <sup>24</sup>) - il quale attiene alla integrazione dell'elenco comunitario da parte del giudice nazionale, in sede penale., dando diretta applicazione ai criteri dei tre allegati della direttiva 689, al fine di riconoscere la presenza di una o più caratteristiche di pericolosità della sostanza oggetto di accertamento <sup>25</sup>.

Si è già esaminata - in proposito - la risposta del giudice comunitario (v. retro) il quale, nel richiamare gli obblighi "dell'autorità giudiziaria nell'ambito dei suoi poteri" (par. 42), non ha minimamente preso in considerazione altri profili decisivi, sottesi alla vicenda, che rimandano a principi costituzionali - comunitari e nazionali - inderogabili da parte del giudice nazionale e non.

Quei principi, afferenti i delicati rapporti fra i due ordinamenti, prevedono:

- a) che solo la direttiva incondizionata e sufficientemente precisa produce i suoi effetti all'interno degli ordinamenti interni e "... può essere invocata da un singolo ed applicata dal giudice allorché sancisce un obbligo in termini non equivoci <sup>26</sup>". Orbene è troppo noto, perché lo si ripeta in questa sede, che le direttive ambientali, in generale, e quelle sui rifiuti, per quanto ci riguarda (91/156 e 91/689), non sono direttive autoapplicative, per espressa dichiarazione del giudice comunitario <sup>27</sup>;
- b) che anche la direttiva ad efficacia diretta opera comunque nei rapporti, c.d. "verticali" che si instaurano fra i singoli e lo Stato, ove si riconosca ai primi taluni diritti; giammai nei rapporti "orizzontali", intersoggettivi o interindividuali, per la ragione di principio che, in tal caso, l'efficacia immediata della direttiva "... significherebbe riconoscere in capo alla Comunità il potere di emanare norme che facciano sorgere, con effetto immediato, un obbligo a carico di singoli soggetti, mentre tale competenza le spetta solo laddove le sia attribuito il potere di adottare il regio-

<sup>23</sup> Ai fini della sua eventuale disapplicazione ove si tratti, ovviamente, di fonti comunitaria self-executing (ma non è il nostro caso). V. Corte Cost. 18.4.1991, n. 168, in Foro it. 1992, 1, c. 660, con annotazione di L. Daniele, Corte Costituzionale e direttive comunitarie".

<sup>24</sup> Quel Pretore, infatti, si è limitato a chiedere alla Corte a "quale organo compete tale valutazione di pericolosità" [quesito 4] e "se anche l'autorità giudiziaria del singolo Stato... sia obbligata ad effettuare la notifica alla Commissione" [5]; non anche a specificare se tale qualificazione di un nuovo rifiuto pericolo-

so, ben oltre una operazione di verifica di legittimità della normativa interna, potesse compiersi all'interno di un procedimento penale, dalle conseguenze ben prevedibili a danno del cittadino (v. oltre nel testo).

<sup>25</sup> Allo scopo specifico di pervenire ad un giudizio di eventuale responsabilità penale, ove riesca ad accertare, per la prima volta, che il rifiuto si presenta come "pericoloso" e debba dunque essere sottoposto, all'interno del proprio ordinamento, alla stessa categoria di quelli dell'all. D), con illiceità derivata in ordine alla sua gestione.

<sup>26</sup> Cfr., ex plirimis, Corte di Giustizia, 23.2.1994, causa C-236/92, in Foro it. 1995, IV, 229

<sup>27</sup> V. P. Giampietro, Rapporti più corretti cit. pag. 300, ove si fa menzione della sentenza della Corte di Giustizia 26 settembre 1996, est. Kakouri; Id. La Cassazione bacchetta, cit., pag. 990, a commento di Cass. pen. 28 ottobre 1997 n. 1699 ric. Aprà

<sup>28</sup> Cfr., fra le tante, Corte di Giustizia, 14.7.1994, causa C-91/92, Faccini Dori c. soc. Recreb, in Foro it. 1995, IV, 1938, con nota di L. Daniele.

<sup>29</sup> V. Corte di Giustizia 26.9.1996, Commissione e L. Arcaro.

lamento”<sup>28</sup>;

- c) che, in materia penale (e dunque in sede di applicazione della norma incriminatrice di diritto interno, in ordine alla quale abbia una qualche incidenza la direttiva comunitaria, con riferimento al suo contenuto precettivo, come nella vicenda in esame), il giudice comunitario è fermamente costante nel dire che non solo la direttiva (ad efficacia diretta, ma non è il nostro caso) non può essere fatta valere, in quanto tale, nei confronti degli individui (v. sub 2); ma anche che “una direttiva non può avere l’effetto di per sé ed indipendentemente da una legge interna di uno Stato membro, adottata per la sua attuazione, di determinare o di aggravare la responsabilità penale di coloro che agiscono in violazione delle sue disposizioni”<sup>29</sup>.

## 5. Conclusioni.

In applicazione ai rassegnati principi comunitari, cui la sentenza, in esame, resta del tutto estranea<sup>30</sup>, senza neppure porsi il problema della compatibilità fra dispositivo adottato e conformità ad essi (su cui nutro sostanziali perplessità), non mi sembra giuridicamente consentito - anche oggi, dopo il dictum in argomento - che il giudice penale italiano, nella nuova veste di “organo interno” competente, ipotizzi, in fase di con-

testazione, che un determinato rifiuto sia pericoloso; ne qualifichi la pericolosità, per la prima volta (rispetto all’elenco comunitario, come trasposto nell’all. D) cit., all’esito dell’istruttoria giudiziale<sup>31</sup>; ed applichi, poi, la sanzione penale (ex art. 51 del decreto Ronchi) a carico dell’imputato.

A tal conclusione osterebbe, per quanto detto, l’ordinamento costituzionale dell’U.E. (secondo il principio della non applicabilità diretta di prescrizioni della direttiva 689, non autoapplicativa e in malam partem) e quello tracciato dalla Carta costituzionale italiana (con riferimento al precetto di stretta legalità (e connessi corollari), già peraltro rivendicato, in fattispecie identica, dal giudice di legittimità cit.).

Perché, com’è ormai chiaro, letta nel senso criticato (piuttosto che in quello prospettato sopra), la sentenza 22 giugno 2000 finirebbe per attribuire ad ogni giudice penale la potestà di estendere o di ridurre l’area del penalmente sanzionabile, ex post, cioè in esito alla valutazione del caso singolo, riconoscendo un nuovo rifiuto come pericoloso (extra-elenco) ovvero negando i caratteri di pericolosità, ex allegato III, ad un rifiuto che peraltro figura nello stesso elenco<sup>32</sup>.

A questo esito, davvero anomalo, intendeva giungere il supremo giudice comunitario? •



<sup>30</sup> Così come resta sorda alle originali e brillanti prospettive dischiuse dalle conclusioni dell’Avvocato Generale che, in forza dei precetti contenuti negli artt. 130S e 130 T del Trattato, postula un regime nazionale autonomo di tutela contro i rifiuti pericolosi, svincolato e contrapposto al regime comunitario, in nome dei principi di sussidiarietà, di precauzione e dell’azione preventiva degli organi comunitari (che non sarebbero stati compiutamente realizzati dalla direttiva 689 di cui viene prospettata una parziale invalidità, peraltro non ostativa al giudizio della Corte). Di tutto ciò non v’è traccia nella decisione, in oggetto, che, come per le questioni postegli dal giudice di Udine, appare troppo frettolosa ed ellittica.

<sup>31</sup> Previo apposito accertamento in cui si darà applicazione diretta ai parametri di pericolosità dei tre allegati alla direttiva 689, integrando

(“automaticamente”) l’elenco comunitario, come sembra voler fare il Pretore di Udine, analogamente alla Corte d’Appello torinese cit., in causa Aprà.

<sup>32</sup> Né potrebbe obiettarsi, diversamente peraltro da come è stato prospettato il quesito dal giudice di Udine, che le caratteristiche di pericolosità sono già entrate nell’ordinamento italiano, con l’art. 7, comma 4, del Ronchi, con l’aggiunta: “sulla base degli allegati G, H e I”. Tale espressione, infatti, ha un valore puramente dichiarativo ed esplicativo in quanto risulta testualmente riferita alla redazione dell’elenco dei rifiuti di cui all’all. D), “precisati... sulla base degli allegati...” e non assurge ad autonomo criterio di qualificazione affidato tanto agli organi competenti dello Stato, ex art. 18 stesso decreto, quanto ad un autonoma e diretta qualificazione del rifiuto pericoloso da

parte della magistratura.

<sup>33</sup> Ne dubito. Ma per saperlo occorrerebbe ripresentare una nuova questione pregiudiziale, ex art. 177 del Trattato, derivata e consequenziale a quella appena decisa, specificando a chiare lettere - se le competenze riconosciute [alla “l’authority giudiziaria del singolo Stato membro, competente a qualificare come pericolosi rifiuti diversi da quelli figuranti nell’elenco fissato dalla decisione del Consiglio... ecc.”] possano essere esercitate anche nell’ambito di un giudizio penale e comportare eventualmente, in caso di esito positivo dell’accertamento, gli effetti sanzionatori rilevati, ove la “scoperta” di un nuovo rifiuto pericoloso, fuori elenco comunitario, derivi dalla diretta applicazione, da parte del giudice nazionale, dei criteri di pericolosità comunitari di cui all’allegato III, della direttiva 689.