

LE PROVE

Fabiola Dioguardi

**AMBIENTE E RIFIUTI.
TUTELA PENALISTICA**



Cendon LIBRI

Diritto – Penale

Partendo dall'esame della normativa in tema di ambiente, il presente lavoro si propone di offrire al lettore l'analisi dell'evoluzione del concetto di "rifiuto", anche alla luce della disciplina comunitaria, passando in rassegna le numerose e complesse fasi che caratterizzano la gestione dei rifiuti nonché la fattispecie di reato e la relativa disciplina sanzionatoria ad esse collegata.

Fabiola Dioguardi, praticante procuratore legale, ha conseguito nel febbraio 2013 un Master di II livello in Diritto dell'Ambiente presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Palermo.

Collabora con uno studio legale specializzato nelle tematiche della tutela dell'ambiente.

Collana diritto / LE PROVE

Edizione MAGGIO 2013

© Cendon Libri Editore S.n.c. di Paolo Cendon & C.
via San Lazzaro 8 - 34100 Trieste (TS)
Sito internet: www.cendonlibri.it
E-mail info@cendonlibri.it

ISBN 9788898069637

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione, di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

INDICE

Introduzione

Capitolo Primo

IL DIRITTO DELL'AMBIENTE IN GENERALE

1. Diritto dell'ambiente: definizione ed evoluzione. - 1.1. Nozione di ambiente: dottrina e giurisprudenza. - 1.2. Ambiente e Costituzione. - 1.3. Il diritto penale e l'ambiente.

Capitolo Secondo

LA NOZIONE DI RIFIUTO

2. Evoluzione normativa. - 2.1. La nozione di rifiuto nel Testo Unico Ambientale. - 2.2. La nozione di sottoprodotto. - 2.3. La cessazione della qualifica di rifiuto. - 2.4. La classificazione dei rifiuti. - 2.5. Rifiuti urbani per assimilazione e rifiuti speciali assimilabili agli urbani. - 2.6. Rifiuti pericolosi e non pericolosi. - 2.7. Particolari categorie di rifiuti: RAEE, rifiuti sanitari, veicoli fuori uso e prodotti contenenti amianto. - 2.8. Terre e rocce da scavo. - 2.9. Le esclusioni.

Capitolo Terzo

LA GESTIONE DEI RIFIUTI

3. Principi generali. - 3.1. Le fasi di gestione: la raccolta. - 3.2. Il trasporto. - 3.3. Il deposito. - 3.4. Lo stoccaggio. - 3.5. Il recupero. - 3.6. La procedura semplificata per il recupero dei rifiuti. - 3.7. Lo smaltimento. - 3.8. La discarica. - 3.9. L'incenerimento. - 3.10. La responsabilità della gestione dei rifiuti: il principio "chi inquina paga", la tariffa e la c.d. "responsabilità estesa" del produttore. - 3.11. Servizio di gestione integrata dei rifiuti. - 3.12. Ripartizione delle competenze. - 3.13. I piani regionali. - 3.14. Le ordinanze con tingibili ed urgenti. - 3.15. Il sistema delle autorizzazioni. - 3.16. La tassa sui rifiuti urbani. - 3.17. Il Sistri. - 3.18. Gli adempimenti documentali: FIR, registro di carico e scarico, MUD. - 3.19. Il catasto dei rifiuti. - 3.20. L'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali.

Capitolo Quarto

I REATI IN MATERIA DI RIFIUTI

4.1. Brevi cenni sui reati ambientali. - 4.2. Divieto di abbandono di rifiuti. - 4.3 Attività di gestione di rifiuti non autorizzata. - 4.4 Omessa bonifica dei siti contaminati. - 4.5 Il reato di discarica abusiva. - 4.6 Traffico illecito di rifiuti e attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti. - 4.7 La responsabilità per danno ambientale. - 4.8. La normativa nazionale. - 4.9. Precauzione, prevenzione e ripristino ambientale. - 4.10. La tutela risarcitoria. - 4.11. La responsabilità degli enti in materia ambientale. - 4.12. Trasposizione della Direttiva 2008/99/CE nel codice penale italiano. - 4.13. L'accertamento dei reati ambientali. - 4.14. I sequestri.

Introduzione

Le regole giuridiche che disciplinano la gestione dei rifiuti, all'interno della normativa tesa a garantire la tutela dell'ambiente, rivestono indubbiamente un ruolo di preminente importanza, sia sul piano internazionale e comunitario, sia, soprattutto, a livello nazionale.

È proprio, infatti, a livello statale che la questione relativa alla gestione dei rifiuti si pone in maniera più stringente, costituendo una problematica di drammatica e preoccupante attualità; i numerosi interessi, per lo più di carattere illecito, sottesi alla gestione dei rifiuti, l'inestricabile congerie di norme poste alla base dei suoi vari passaggi, il carattere estremamente tecnico di molte disposizioni di riferimento, sono soltanto alcuni degli elementi di complessità della materia.

Il presente lavoro si propone di analizzare, innanzitutto, la normativa generale in materia ambientale, attraverso un'attenta analisi dell'evoluzione che la stessa ha subito nel corso degli anni, sia a livello nazionale che sovranazionale, per passare, poi, all'analisi del concetto di "rifiuto", attraverso l'esame della specifica normativa di riferimento che ne descrive le caratteristiche e le peculiari modalità di trattamento, tenendo conto della classificazione che dei rifiuti stessi è stata fatta in ambito comunitario.

Si passa, quindi, alla descrizione delle numerose e complesse fasi che caratterizzano, nello specifico, la gestione dei rifiuti, mettendo in luce sia le particolari responsabilità di cui sono investiti coloro che svolgono qualunque tipo di attività connessa alla gestione dei rifiuti, sia le peculiari competenze riconosciute allo Stato, alle Regioni, alle Province e ai Comuni, tese a fronteggiare, soprattutto, le situazioni di ricorrente emergenza nascenti da attività di gestione spesso non conformi alla legge.

Si prosegue, quindi, con un'accurata disamina delle principali fattispecie di reato potenzialmente realizzabili in materia di rifiuti, analizzandone la struttura nonché il regime sanzionatorio previsto dal nostro ordinamento, prestando particolare attenzione ai reati di "Traffico illecito di rifiuti" e di "Attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti", (entrambi previsti e disciplinati dal Decreto Legislativo n. 152/06, c.d. Codice dell'Ambiente), in considerazione dell'accresciuto allarme sociale che tali tipologie di illecito ambientale hanno determinato negli ultimi anni.

Capitolo Primo

IL DIRITTO DELL'AMBIENTE IN GENERALE

SOMMARIO 1. Diritto dell'ambiente: definizione ed evoluzione. - 1.1. Nozione di ambiente: dottrina e giurisprudenza. - 1.2. Ambiente e Costituzione. - 1.3. Il diritto penale e l'ambiente.

1. Diritto dell'ambiente: definizione ed evoluzione

Il diritto dell'ambiente può essere definito come *“insieme di norme generali e di leggi speciali appartenenti a differenti rami del diritto, che hanno quale fine comune la tutela del bene ambiente e la repressione di comportamenti lesivi di tale bene”*¹.

Tale nozione ha assunto sempre maggiore rilevanza nel novero delle scienze sociali, in particolar modo nella dimensione giuridica correlata agli interventi *lato sensu* normativi, sia a livello interno agli Stati che a livello internazionale concernenti, appunto, le esigenze di tutela preventiva, conformativa e repressiva. Detti interventi sono stati in origine soltanto settoriali, relativi cioè alla tutela di specifici interessi o “beni”, quali il paesaggio, il suolo, l'aria e l'acqua, l'assetto del territorio.

L'insieme normativo che costituisce il diritto dell'ambiente rappresenta una concreta risposta ai gravi problemi generati dall'imponente sviluppo della società industriale, primi fra tutti l'inquinamento ed il depauperamento delle risorse naturali. Ed è proprio per fronteggiare situazioni di una certa gravità che la questione ambientale, negli ultimi decenni, ha cominciato ad acquisire crescente rilevanza giuridica.

Nel 1971, in un suo elaborato, Massimo Saverio Giannini evidenziava come la necessità di tutelare l'ambiente nasca dalla consapevolezza che *“mentre in precedenti periodi c'è stato equilibrio tra il fatto creativo e il fatto distruttivo dell'uomo, oppure, con altro ordine di concetti, l'uomo creatore ha prevalso sull'uomo distruttore, oggi questo equilibrio si è rotto e prevale l'elemento negativo: le forze distruttive sono maggiori delle forze costruttive”*.² Il momento storico-giuridico al quale risalgono le parole di Giannini, era chiaramente

¹ Claudia Pasqualini Salsa, *Il diritto dell'Ambiente*, Milano, Il Sole 24 Ore, 1988

² Massimo Saverio Giannini, *Diritto dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Riv. Trim. dir. pubb.*, 1971

differente rispetto a quello attuale; ciò nonostante la constatazione fatta dall'autore in epoca passata mette in luce una verità del tutto attuale, e cioè quella per cui l'ambiente è un concetto che sfugge a precise definizioni ed inserimenti nelle tradizionali categorie giuridiche. Anche la nostra Costituzione, nonostante la riforma del 2001, non individua esplicitamente un "diritto all'ambiente", contenendo un esplicito riferimento all'ambiente solo in sede di definizione del riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni (art.117, comma. 2 lettera s), e comma. 3).

Il diritto dell'ambiente deriva principalmente da fonti extralegislative, innanzitutto sovranazionali, che in genere si traducono in convenzioni; di queste la più rilevante tra queste risulta essere la "Dichiarazione su ambiente e sviluppo" approvata dalla Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente e lo Sviluppo a Rio de Janeiro nel 1992. In tale sede, per la prima volta, si riunirono tutti i Paesi, ricchi e poveri, per discutere di ambiente e sviluppo. In essa si afferma chiaramente la necessità di provvedere ad una più equa distribuzione delle risorse tra le popolazioni del mondo, dal momento che, in base al Principio 5 della Dichiarazione stessa, l'eliminazione della povertà rappresenta requisito indispensabile per lo sviluppo sostenibile. Si affermano altresì alcuni dei principi cardine del diritto ambientale, che progressivamente penetreranno nella legislazione degli Stati: il principio "chi inquina paga", per cui è l'inquinatore a dover sostenere il costo del proprio inquinamento, il principio dello "sviluppo sostenibile", secondo il quale è sostenibile, appunto, lo sviluppo in grado di soddisfare i bisogni del presente senza compromettere la capacità delle future generazioni di soddisfare i propri, il "principio di precauzione" in base al quale la prevenzione degli eventi dannosi non deve attendere che sia previamente acquisita la certezza del loro avverarsi.³

Significativo risulta essere il fatto che in materia ambientale la giurisprudenza, sia comunitaria che nazionale, ha sempre preceduto l'intervento del legislatore e l'adozione di atti normativi. Ciò perché in tale settore, forse più che in altri, i nuovi bisogni e le esigenze di tutela si manifestano innanzitutto nel tessuto sociale, con la conseguenza di indurre il legislatore ad intervenire, seppur tardivamente e non sempre in modo adeguato. Basti pensare che a livello dell'UE la questione ambientale non era nemmeno inserita nel Trattato di Roma, per cui i primi interventi in materia si ebbero, sia da parte della Corte di Giustizia che della Commissione, attraverso

³ Giampaolo Rossi, *Diritto dell'Ambiente*, 2011

l'interpretazione degli articoli 100 e 235 del Trattato stesso che prevedevano la possibilità per le istituzioni comunitarie di intervenire nell'interesse della Comunità anche in assenza di specifiche previsioni di potere. Da qui l'emanazione di una serie di sentenze e l'adozione di alcune direttive (recepite poi nel diritto interno degli stati membri) che riguardano l'inquinamento acustico, i veicoli a motore, gli olii usati, lo smaltimento dei rifiuti, le fonti rinnovabili ecc. ecc., fino ad arrivare all'introduzione nel 1985 dei procedimenti di valutazione di impatto ambientale (VIA, VAS), strumenti che sarebbero entrati poi stabilmente a far parte anche della normativa interna.

Nello stesso anno, del resto, la Corte di Giustizia riconosce che la tutela ambientale "costituisce uno degli scopi essenziali della Comunità" e può di fatto determinare restrizioni ai principi della libertà del commercio e della concorrenza.

Un vero e proprio interesse specifico all'ambiente comincia a fare la sua comparsa nei trattati comunitari, con l'Atto unico europeo del 1986, laddove viene prevista una specifica competenza comunitaria in materia.

Un ulteriore rafforzamento di tali competenze si ha con l'Accordo di Maastricht del 1992 che stabilisce il compito della Comunità di promuovere *"una crescita sostenibile, non inflazionistica e che rispetti l'ambiente"*. Viene altresì introdotto in tale contesto il principio di precauzione.

Nella nostra Costituzione la tutela dell'ambiente compare in seguito alla riforma del Titolo V (tesa a stabilire la ripartizione di competenze tra Stato e Regioni e attuata con legge costituzionale n.3/2001) il cui art. 117 stabilisce una competenza esclusiva dello Stato per ciò che riguarda *"la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali"*, attribuendo di contro alla competenza concorrente delle Regioni *"la valorizzazione dei beni culturali e ambientali"* (art. 117, comma 3).

Prima che la nozione di ambiente fosse inserita nella Costituzione Italiana, la Corte Costituzionale aveva già sostanzialmente riconosciuto il diritto all'ambiente, traendolo dapprima dal diritto alla salute e ribadendolo successivamente con la sentenza n. 210 del 1987, secondo la quale il diritto all'ambiente è un diritto della persona ed interesse della collettività.

Il diritto dell'ambiente è, quindi, di fonte principalmente extralegislativa e ciò ha determinato la necessità per il legislatore di intervenire, spesso con dannoso ritardo, per rincorrere

affannosamente i principi stabiliti nelle pronunce giurisdizionali e ricondurli a fonti legislative.

1.1. Nozione di ambiente: dottrina e giurisprudenza

Nonostante si tratti di un'operazione di non poco conto, studiare il diritto dell'ambiente vuol dire, innanzitutto, individuarne l'oggetto, partendo dalla consapevolezza che diverse sono le definizioni di ambiente tra le quali bisogna orientarsi.

Il tentativo di circoscrivere una nozione di ambiente giuridicamente rilevante appare problematica per diverse ragioni. Da un punto di vista strettamente etimologico, il termine ambiente indica "ciò che sta intorno" (dal latino *amb-ire*), e viene chiaramente mutuato da discipline non giuridiche; d'altro canto, "ciò che sta intorno" all'uomo, ricomprende beni oggetto di discipline normative differenti che difficilmente potrebbero essere ricondotte ad unità. In campo giuridico, infatti, con il termine ambiente si fa riferimento ad una serie di elementi atti a connotare tanto la "natura" nel suo insieme, quanto gli ambienti di vita e di lavoro.

In dottrina, a seconda che si riconosca o meno un autonomo rilievo giuridico alla nozione di ambiente, esiste una netta distinzione tra teorie pluraliste e teorie moniste.

Il primo filone interpretativo è quello riconducibile al pensiero di Massimo Saverio Giannini, secondo cui l'ambiente va definito sulla base di un triplice schema: gli istituti concernenti la tutela delle bellezze paesistiche culturali; gli istituti concernenti la lotta agli inquinamenti; gli istituti concernenti il governo del territorio⁴.

Prevalente, nel primo senso, è la finalità di conservazione dei beni paesistico-culturali, intesi come beni pubblici, mentre nel secondo l'ambiente coincide con quei luoghi nei quali si esercita l'azione aggressiva dell'uomo; in senso urbanistico, invece, "l'ambiente è l'oggetto di un'attività amministrativa [...] alla cui base sta l'attività di pianificazione territoriale"⁵

Un ulteriore orientamento, partendo dall'interpretazione degli articoli 9 e 32 della Costituzione, individua in materia ambientale due aree di "funzioni omogenee", quali la gestione sanitaria e la gestione territoriale-urbanistica; in questo senso la nozione di ambiente

⁴ M.S. Giannini, "Ambiente": *saggio sui suoi diversi aspetti giuridici* in Rlv. Trim. Dir. Pubbl. 1973

⁵ M.S. Giannini, cit. "Ambiente": *saggio sui suoi diversi aspetti giuridici* in Rlv. Trim. Dir. Pubbl. 1973

avrebbe funzione unificante ed aggregante, di integrazione sistemica delle diverse discipline che regolano i singoli profili, quali urbanistica, beni ambientali, ecc ...⁶.

Altri autori⁷, invece, parlano di ambiente in termini di "utilità sottese", identificabili nelle energie e nelle risorse naturali riproducibili e non riproducibili, nelle risorse culturali, nell'*habitat*; altri ancora, nel tentativo di aggirare la diatriba sulla nozione giuridica di ambiente, fanno riferimento ad un'ipotesi di "periodizzazione della legislazione", ovvero una ricostruzione dei significati delle problematiche ambientali alla luce delle tendenze via via emergenti nell'ordinamento positivo⁸.

Le impostazioni pluraliste vengono avversate dalle teorie moniste che procedono attraverso ricostruzioni di carattere unitario del concetto di ambiente. Tali teorie si sono sviluppate soprattutto attraverso l'applicazione giudiziaria, allorché, mancando nella legislazione adeguati strumenti di tutela degli interessi ambientali, la giurisprudenza ordinaria ha cercato di colmare la lacuna in via, per l'appunto, giurisprudenziale.

In tal senso è stato configurato dalla Corte di Cassazione il diritto alla salubrità ambientale (*"Il diritto alla salute piuttosto o oltre che mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre"*) attraverso l'interpretazione sistematica degli articoli 2 e 32 della Costituzione come un diritto assoluto e perfetto direttamente tutelabile da parte del singolo sia nei confronti dei privati che della Pubblica Amministrazione⁹.

Più recente è il tentativo di formulare una definizione unitaria di ambiente, che abbia rilievo giuridico, partendo dai contributi forniti dalle elaborazioni dell'ecologia, scienza che studia le interrelazioni tra organismi e ambiente, utilizzando i concetti propri di quest'ultima, come la biosfera, l'ecosistema, i fattori biotici e abiotici. In questo senso "ambiente" è inteso come equilibrio ecologico della biosfera e dei singoli ecosistemi.¹⁰ In linea con tale orientamento, la Corte Costituzionale, attraverso la lettura degli articoli 9 e 32 della Costituzione, ha interpretato i medesimi principi secondo una concezione unitaria di ambiente, sia in senso oggettivo, come bene giuridico, sia in senso soggettivo, come diritto fondamentale,

⁶ E. Capaccioli, F. Dal Piaz, *Ambiente (tutela dell')*, Novis Dig. It, Appendice, 1980

⁷ V.A. Albamonte, *Il diritto all'ambiente salubre: tecniche di tutela*. Giust. Civ., 1980

⁸ P.Dell'Anno, *Manuale di diritto ambientale*, 2003

⁹ Corte di Cassazione, Sent. N. 5172/79

¹⁰ B. Caravita, *Diritto dell'ambiente*, 2001

affermando che *“va riconosciuto lo sforzo in atto di dare un riconoscimento specifico alla salvaguardia dell’ambiente come diritto della persona e interesse fondamentale della collettività e di creare istituti giuridici per la loro protezione. Si tende, cioè, ad una concezione unitaria del bene ambientale, comprensivo di tutte le risorse naturali e culturali”*¹¹.

In una pronuncia di poco successiva la stessa Corte ha affermato che *“Il fatto che l’ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti ruoli, così come possa essere oggetto di varie norme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fa venir meno la sua natura di bene unitario che l’ordinamento prende in considerazione. L’elemento unitario è riferito alla qualità della vita, all’habitat naturale nel quale l’uomo vive ed agisce, necessario alla collettività e ai cittadini”*, nel contempo escludendo che il bene ambiente possa essere suscettibile di *“una situazione soggettiva di tipo appropriativo”*¹².

L’unitarietà del bene ambiente è ulteriormente confermata da una sentenza della Corte di Cassazione che ha precisato che *“l’ambiente in senso giuridico costituisce un insieme che, pur comprendente vari beni o valori, quali la flora, la fauna, il suolo, le acque [...], si distingue ontologicamente da questi e si identifica in una realtà priva di consistenza materiale ma espressiva di un autonomo valore collettivo ...”*.

È, dunque, evidente il fondamentale apporto fornito alla questione della rilevanza giuridica dell’ambiente dalla giurisprudenza costituzionale, che ha svolto un’intensa attività di interpretazione del diritto positivo e di creazione, in “via pretoria”, di modelli di riferimento normativi. In conclusione, quindi, secondo il prevalente orientamento della Corte, l’ambiente rappresenta un valore costituzionale “integrale”, nel senso che in esso si somma una pluralità di elementi culturali, sanitari ed ecologici riferibili alla tutela, ma comprensivi anche di esigenze e di istanze partecipative, la cui realizzazione implica l’attivazione di tutti, in virtù del principio di leale collaborazione.

¹¹ Corte Cost., sent. N 210/1987

¹² Corte Cost., sent. N. 641/1987