

Codici a specchio: arriva il partito della scopa

di Gianfranco Amendola

1 Premessa

In concomitanza con alcuni delicati processi in corso presso il Tribunale di Roma, sta prendendo sempre più forza l'offensiva di chi vuole eliminare le (sacrosante) norme cautelative introdotte, a proposito dei codici a specchio, dal legislatore italiano con l'art. 13, comma 5, della legge 116/2014¹.

Come è noto, la questione dei codici a specchio si ricollega al Catalogo dei rifiuti, ove i rifiuti sono identificati con codici assoluti e con codici non assoluti; quelli identificati con codici assoluti sono distinti in rifiuti pericolosi (con asterisco) e rifiuti non pericolosi. A ciascuno è assegnato un codice CER sulla base della sua origine ed automaticamente esso viene classificato come rifiuto pericoloso o non pericoloso. Tuttavia, per alcune attività di produzione o consumo il Catalogo prevede che da esse possano scaturire due categorie di rifiuti, uno pericoloso ed uno non pericoloso; sono, appunto, i cosiddetti codici a specchio per cui quel rifiuto viene classificato sia con asterisco (come pericoloso) sia senza. Un rifiuto individuato da una "voce a specchio" è identificato come pericoloso solo se le sostanze pericolose raggiungono determinate concentrazioni, tali da conferire al rifiuto una o più delle proprietà di cui all'Allegato I del D.L.vo 152/06. Ed è proprio a proposito di questo accertamento che si riscontrano due orientamenti nettamente contrastanti.

In estrema sintesi, il primo (che potremmo chiamare "probabilistico") ritiene che, *"in caso di voci a specchio per verificare la pericolosità di un rifiuto non è ovviamente necessario verificare analiticamente la presenza di tutte le migliaia di sostanze pericolose esistenti e determinarne la concentrazione, ma deve essere indagata la presenza delle sostanze che con più elevato livello di probabilità potrebbero essere presenti nel rifiuto e, con riferimento a quelle, verificare il superamento dei limiti di concentrazione, ove previsti"*². Con la conseguenza che è sufficiente *"prendere in considerazione la ricerca di tutte quelle sostanze pericolose considerate ubiquitarie, o, comunque, molto comuni, oltrechè di tutte*

¹ Cfr. il nostro *Voci a specchio: l'Ordine dei chimici critica la Cassazione per distorta interpretazione della legge* in www.industrieambiente.it, marzo 2017

² MAGLIA, *I rifiuti pericolosi e le voci a specchio: come classificarli correttamente?* in www.lexambiente.it, 28 febbraio 2014

le eventuali sostanze specifiche, pertinenti con il processo di produzione del rifiuto, risultanti a valle dei processi logici di valutazione che il Chimico deve aver potuto/dovuto effettuare"³.

Il secondo, invece, (che potremmo chiamare "della certezza") - fatto proprio dalla legge 116/2014 - ritiene, invece, che l'individuazione del codice che compete al rifiuto potrà derivare solo dalla conoscenza certa della sua composizione in modo da poter valutare se in esso siano o no presenti sostanze pericolose specifiche o generiche e conseguentemente se esso possieda o meno caratteristiche di pericolo⁴. A tal fine, qualora non sia possibile conoscerne la composizione in base al processo di produzione ed alla scheda del produttore, sarà necessario procedere alla caratterizzazione chimica⁵ del rifiuto (che è cosa ben diversa dalla identificazione della composizione merceologica), con la individuazione delle sostanze in esso contenute, per poter verificare così, in concreto, se tra queste vi siano o meno sostanze pericolose⁶. Con il conseguente corollario che un rifiuto potrà essere considerato non pericoloso solo se questa verifica avrà dato esito negativo.

In sostanza, al di là delle discettazioni giuridiche, la vera differenza tra i due orientamenti sopra ricordati consiste nell'accettazione di presunzioni e di discrezionalità tecnica da parte del primo che viene respinta dal secondo, incentrato, invece, su una indagine completa mirata alla certezza del risultato (relativo alla pericolosità del rifiuto) senza zone d'ombra.

2. La normativa comunitaria: le modifiche del 2014

Una volta chiariti i termini della questione, è ora di passare all'esame della normativa. Prescindiamo, per il momento, dalla normativa italiana ed esaminiamo quella comunitaria, evidenziandone i cambiamenti intervenuti recentemente, in quanto sono proprio questi

³ "Parere pro veritate" emesso il 12 febbraio 2017 dall'ordine interregionale dei chimici del Lazio, Umbria, Abruzzo e Molise

⁴ Il che, ovviamente, è cosa ben diversa dalla ricerca di tutte le sostanze pericolose esistenti in assoluto (oltre 20.0000)

⁵ ovvero, se l'analisi chimica non fosse in grado di procedere alla caratterizzazione del rifiuto al fine di escludere la presenza in esso delle sostanze pericolose e quindi delle relative caratteristiche di pericolo, ai test di laboratorio.

⁶ Si sottolinea, in proposito, che la caratterizzazione chimica è necessaria solo nei casi in cui non siano sufficienti per escludere la presenza di sostanze pericolose le notizie relative al processo di produzione ed alla origine del rifiuto. In proposito, per approfondimenti, citazioni e richiami, si rinvia, da ultimo, al nostro *Voci a specchio*...., cit.

cambiamenti che i fattori della tesi "probabilistica" (la prima sopra enunciata) portano a loro sostegno.

E diciamo anche subito che questi cambiamenti comunitari sono avvenuti con atti (regolamento e decisione) che non hanno bisogno di recepimento in quanto si applicano direttamente (dal 1 giugno 2015) in tutti gli Stati membri, prevalendo su tutti gli eventuali atti nazionali con essi incompatibili.

Ciò premesso, il documento fondamentale per la classificazione dei rifiuti è rappresentato dal Catalogo di rifiuti, di cui all'articolo 7 della direttiva 2008/98/Ce, recentemente modificato ai sensi del **Regolamento (UE) n. 1357/2014**, che ha sostituito l'allegato 3 della Direttiva in relazione alle proprietà di pericolo dei rifiuti, da H1 ad H15 e dalla **Decisione 2014/955/UE** che modifica la precedente Decisione 2000//532/Ce relativa all'elenco dei rifiuti, della quale sopprime gli articoli 2 e 3 (divenuti superflui in quanto le stesse disposizioni sono contenute nella Direttiva n. 98) e, soprattutto, sostituisce l'allegato con l'elenco dei rifiuti.

Per una migliore comprensione dei cambiamenti avvenuti con questa sostituzione dell'allegato, si riporta la tabella che segue:

<p>DECISIONE DELLA COMMISSIONE 2001/118/CE del 16 gennaio 2001 che modifica l'elenco di rifiuti istituito dalla decisione 2000/532/CE</p> <p style="text-align: center;">ALLEGATO ELENCO DEI RIFIUTI</p> <p>INTRODUZIONE</p> <p>1. Il presente elenco armonizzato di rifiuti verrà rivisto periodicamente, sulla base delle nuove conoscenze ed in particolare di quelle prodotte dall'attività di ricerca, e se necessario modificato in conformità dell'articolo 18 della direttiva 75/442/CEE. L'inclusione di un determinato materiale nell'elenco non significa tuttavia che tale materiale sia un rifiuto in ogni circostanza. La classificazione del materiale come rifiuto si applica solo se il materiale risponde alla definizione di cui all'articolo 1, lettera a), della direttiva 75/442/CEE.</p> <p>2. Ai rifiuti inclusi nell'elenco si applicano le disposizioni di cui alla direttiva 75/442/CEE, a condizione che non trovi applicazione l'articolo 2, paragrafo 1, lettera b), della medesima direttiva.</p> <p>3. I diversi tipi di rifiuto inclusi nell'elenco sono definiti specificatamente mediante un codice a sei cifre per ogni singolo rifiuto e i corrispondenti codici</p>	<p>DECISIONE DELLA COMMISSIONE 2014/955/UE del 18 dicembre 2014 che modifica la decisione 2000/532/CE relativa all'elenco dei rifiuti ai sensi della direttiva 2008/98/CE</p> <p>ALLEGATO ELENCO DEI RIFIUTI</p> <p>I diversi tipi di rifiuti inclusi nell'elenco sono definiti specificatamente mediante il codice a sei cifre per ogni singolo rifiuto e i corrispondenti codici a quattro e a due cifre per i rispettivi capitoli. Di conseguenza,</p>
---	---

a quattro e a due cifre per i rispettivi capitoli. Di conseguenza, per identificare un rifiuto nell'elenco occorre procedere come segue:

1. Identificare la fonte che genera il rifiuto consultando i titoli dei capitoli da 01 a 12 o da 17 a 20 per risalire al codice a sei cifre riferito al rifiuto in questione, ad eccezione dei codici dei suddetti capitoli che terminano con le cifre 99. È possibile che un determinato impianto o stabilimento debba classificare le proprie attività riferendosi a capitoli diversi. Per esempio un fabbricante di automobili può reperire i rifiuti che produce sia nel capitolo 12 (rifiuti dalla lavorazione e dal trattamento superficiale di metalli), che nel capitolo 11 (rifiuti inorganici contenenti metalli provenienti da trattamento e ricopertura di metalli) o ancora nel capitolo 08 (rifiuti da uso di rivestimenti), in funzione delle varie fasi della produzione. Nota: I rifiuti di imballaggio oggetto di raccolta differenziata (comprese combinazioni di diversi materiali di imballaggio) vanno classificati alla voce 15 01 e non alla voce 20 01.
2. Se nessuno dei codici dei capitoli da 01 a 12 o da 17 a 20 si presta per la classificazione di un determinato rifiuto, occorre esaminare i capitoli 13, 14 e 15 per identificare il codice corretto.
3. Se nessuno di questi codici risulta adeguato, occorre definire il rifiuto utilizzando i codici di cui al capitolo 16.
4. Se un determinato rifiuto non è classificabile neppure mediante i codici del capitolo 16, occorre utilizzare il codice 99 (rifiuti non altrimenti specificati) preceduto dalle cifre del capitolo che corrisponde all'attività identificata al precedente punto 1.

4. I rifiuti contrassegnati nell'elenco con un asterisco "*" sono rifiuti pericolosi ai sensi della direttiva 91/689/CEE relativa ai rifiuti pericolosi e ad essi si applicano le disposizioni della medesima direttiva, a condizione che non trovi applicazione l'articolo 1, paragrafo 5.

5. Ai fini della presente decisione per sostanza pericolosa si intende qualsiasi sostanza che è o sarà classificata come pericolosa ai sensi della direttiva 67/548/CEE e successive modifiche; per metallo pesante si intende qualunque composto di antimonio, arsenico, cadmio, cromo (VI), rame, piombo, mercurio, nichel, selenio, tellurio, tallio e stagno, anche quando tali metalli appaiono in forme metalliche classificate come pericolose.

6. Se un rifiuto è identificato come pericoloso mediante riferimento specifico o generico a sostanze pericolose, esso è classificato come pericoloso solo se le sostanze raggiungono determinate concentrazioni (ad esempio percentuale rispetto al peso), tali da conferire al rifiuto in questione una o più delle proprietà di cui all'allegato III della direttiva 91/689/CEE del Consiglio. Per le caratteristiche da H3 a H8, H10 e H11 si applica l'articolo 2 della

per identificare un rifiuto nell'elenco occorre procedere come segue:

— Identificare la fonte che genera il rifiuto consultando i capitoli da 01 a 12 o da 17 a 20 per risalire al codice a sei cifre riferito al rifiuto in questione, ad eccezione dei codici dei suddetti capitoli che terminano con le cifre 99. Occorre rilevare che è possibile che un determinato impianto o stabilimento debba classificare le proprie attività in capitoli diversi. Per esempio un costruttore di automobili può reperire i rifiuti che produce sia nel capitolo 12 (rifiuti dalla lavorazione e dal trattamento superficiale di metalli), che nel capitolo 11 (rifiuti inorganici contenenti metalli provenienti da trattamento e rivestimento di metalli) o ancora nel capitolo 08 (rifiuti da uso di rivestimenti), in funzione delle varie fasi della produzione.

— Se nessuno dei codici dei capitoli da 01 a 12 o da 17 a 20 si presta per la classificazione di un determinato rifiuto, occorre esaminare i capitoli 13, 14 e 15 per identificare il codice corretto.

— Se nessuno di questi codici risulta adeguato, occorre definire il rifiuto utilizzando i codici di cui al capitolo 16.

— Se un determinato rifiuto non è classificabile neppure mediante i codici del capitolo 16, occorre utilizzare il codice 99 (rifiuti non specificati altrimenti) preceduto dalle cifre del capitolo che corrisponde all'attività identificata nella prima fase.

2. Classificazione di un rifiuto come pericoloso

I rifiuti contrassegnati da un asterisco (*) nell'elenco di rifiuti sono considerati rifiuti pericolosi ai sensi della direttiva 2008/98/CE, a meno che non si applichi l'articolo 20 di detta direttiva.

Ai rifiuti cui potrebbero essere assegnati codici di rifiuti pericolosi e non pericolosi, si applicano le seguenti disposizioni:

— L'iscrizione di una voce nell'elenco armonizzato di rifiuti contrassegnata come pericolosa, con un riferimento specifico o generico a «sostanze pericolose», è opportuna solo quando questo rifiuto contiene sostanze pericolose pertinenti che determinano nel rifiuto una o più delle caratteristiche di pericolo da HP 1 a HP 8 e/o da HP 10 a HP 15 di

<p>presente decisione. Per le caratteristiche H1, H2, H9, H12, H13 e H14 l'articolo 2 della presente decisione non prevede al momento alcuna specifica.</p> <p>OMISSIS</p>	<p><u>cui all'allegato III della direttiva 2008/98/CE.</u> <u>La valutazione della caratteristica di pericolo HP 9 «infettivo» deve essere effettuata conformemente alla legislazione pertinente o ai documenti di riferimento negli Stati membri</u> <u>—Una caratteristica di pericolo può essere valutata utilizzando la concentrazione di sostanze nei rifiuti, come specificato nell'allegato III della direttiva 2008/98/CE o, se non diversamente specificato nel regolamento (CE) n. 1272/2008, eseguendo una prova conformemente al regolamento (CE) n. 440/2008 o altri metodi di prova e linee guida riconosciuti a livello internazionale, tenendo conto dell'articolo 7 del regolamento (CE) n. 1272/2008 per quanto riguarda la sperimentazione animale e umana</u></p>
--	---

Come si vede, il nuovo allegato risulta, a prima vista, notevolmente diverso dal testo precedente, e proprio con riferimento ai codici a specchio⁷; soprattutto con l'inserimento di aggettivi come "opportuna" e "pertinenti", che, secondo i fautori della tesi "probabilistica", da un lato avrebbero codificato una discrezionalità di valutazione e dall'altro avrebbero confermato che la ricerca sulla pericolosità del rifiuto, a proposito delle voci a specchio, dovrebbe essere limitata ai composti "***pertinenti in base al processo produttivo da cui vengono generati i rifiuti***"⁸.

In realtà, dalla semplice lettura del nuovo testo non risulta affatto che sia questo il suo significato, ma è pur sempre vero che questi aggettivi sono "nuovi" e che qualcosa devono pur significare.

Per capirlo, abbiamo fatto quello che sempre si dovrebbe fare quando vi sono dubbi circa una normativa comunitaria e cioè abbiamo controllato la esattezza della traduzione italiana confrontandone il testo con quello delle lingue base della UE (francese ed inglese), che, in caso di dubbio, fanno fede.

Ecco il francese:

*"Une référence spécifique ou générale à des «substances dangereuses» n'est **appropriée** pour un déchet marqué comme dangereux figurant sur la liste harmonisée des déchets que si ce déchet contient les substances dangereuses **correspondantes qui lui***

⁷ A parte le sigle delle caratteristiche di pericolo modificate dal Regolamento 1357/2014

⁸ Regione Lazio, Direzione regionale territorio, urbanistica, mobilità e rifiuti, nota prot. n. 02/16/250887 del 7 maggio 2015. Nello stesso senso, in dottrina, cfr. FIMIANI, *La classificazione dei rifiuti dopo la novità della legge 125/2015*, in *Rifiuti*, n. 231, agosto-settembre 2015, che parla della ricerca di parametri *opportuni, proporzionati e pertinenti*.

confèrent une ou plusieurs des propriétés dangereuses HP 1 à HP 8 et/ou HP 10 à HP 15 énumérées à l'annexe III de la directive 2008/98/CE..... "

Ed ecco l'inglese:

*"An entry in the harmonised list of wastes marked as hazardous, having a specific or general reference to 'hazardous substances, is only **appropriate** to a waste when that waste contains relevant hazardous substances **that cause** the waste to display one or more of the hazardous properties HP 1 to HP 8 and/or HP 10 to HP 15 as listed in Annex III to Directive 2008/98/EC.... "*

Appare chiaro, allora, che "opportuna" deve essere letto come "**appropriata**" senza alcun elemento di discrezionalità e che "pertinenti" non è affatto riferito al processo produttivo da cui vengono generati i rifiuti ma alle proprietà di pericolo ("**corrispondenti**") elencate subito appresso dalla disposizione in esame; tanto è vero che il testo inglese elimina addirittura questo aggettivo.

Insomma, per quel che interessa in questa sede, non sembra vi siano cambiamenti rilevanti rispetto al testo sostituito.

3. La normativa comunitaria attualmente vigente per i codici a specchio

Sintetizzando, quindi, secondo la nuova formulazione correttamente riportata, l'allegato alla Decisione 2000/532/CE, così come modificato dalla Decisione 2014/955/UE, per quanto riguarda i rifiuti con codici speculari stabilisce che ai rifiuti, cui potrebbero essere assegnati codici di rifiuti pericolosi e non pericolosi, si applicano le seguenti disposizioni:

- L'iscrizione di una voce nell'elenco armonizzato di rifiuti contrassegnata come pericolosa, con un riferimento specifico o generico a "sostanze pericolose", è **appropriata** solo quando questo rifiuto contiene sostanze pericolose tali da determinare nel rifiuto una o più delle caratteristiche di pericolo da HP 1 a HP 8 e/o da HP 10 a HP 15 di cui all'allegato III della direttiva 2008/98/Ce. La valutazione della caratteristica di pericolo HP 9 "infettivo" deve essere effettuata conformemente alla legislazione pertinente o ai documenti di riferimento negli Stati membri.
- Una caratteristica di pericolo può essere valutata utilizzando la concentrazione di sostanze nei rifiuti, come specificato nell'allegato III della direttiva 2008/98/Ce o, se non diversamente specificato nel regolamento (Ce) n. 1272/2008, eseguendo una prova conformemente al regolamento (Ce) n. 440/2008 o altri metodi di prova e linee guida

riconosciuti a livello internazionale, tenendo conto dell'articolo 7 del regolamento (Ce) n. 1272/2008 per quanto riguarda la sperimentazione animale e umana.

- Nel valutare le caratteristiche di pericolo dei rifiuti, si applicano i criteri di cui all'allegato III della direttiva 2008/98/Ce. Per le caratteristiche di pericolo HP4, HP6 e HP8, ai fini della valutazione si applicano i valori soglia per le singole sostanze come indicato nell'allegato III della direttiva 2008/98/Ce. Quando una sostanza è presente nei rifiuti in quantità inferiori al suo valore soglia, non viene presa in considerazione per il calcolo di una determinata soglia. Laddove una caratteristica di pericolo di un rifiuto è stata valutata sia mediante una prova che utilizzando le concentrazioni di sostanze pericolose come indicato nell'allegato III della direttiva 2008/98/Ce, prevalgono i risultati della prova.

In sostanza, quindi, la normativa comunitaria attuale, così come quella precedente, impone che, ai fini dell'attribuzione del CER nei codici a specchio, si verifichi la presenza o meno di sostanze pericolose specifiche o generiche e conseguentemente se il rifiuto possieda o meno caratteristiche di pericolo. Questo era ed è l'unico dato imperativo, per tale accertamento, per gli Stati membri senza alcuna indicazione di ricorso al criterio della probabilità o a presunzioni.

4. La normativa italiana

In estrema sintesi, le principali disposizioni italiane relative alle voci a specchio sono state esplicitate dalla legge 116/2014 che ha inserito una specifica premessa sulla classificazione all'elenco dei rifiuti contenuto nell'allegato D alla parte quarta.

Decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 coord. con la legge di conversione 11 agosto 2014, n. 116

Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti dalla normativa europea.

Art. 13, comma 5

b-bis) all'allegato D alla parte IV e' premessa la seguente disposizione:

"Classificazione dei rifiuti:

1. La classificazione dei rifiuti e' effettuata dal produttore assegnando ad essi il competente codice CER, applicando le disposizioni contenute nella decisione 2000/532/CE.

2. Se un rifiuto e' classificato con codice CER pericoloso "assoluto", esso e' pericoloso senza alcuna ulteriore specificazione. Le proprieta' di pericolo, definite da H1 ad H15, possedute dal rifiuto, devono essere determinate al fine di procedere alla sua gestione.

3. Se un rifiuto e' classificato con codice CER non pericoloso "assoluto", esso e' non pericoloso senza ulteriore specificazione.

4. Se un rifiuto e' classificato con codici CER speculari, uno pericoloso ed uno non pericoloso, per stabilire se il rifiuto e' pericoloso o non pericoloso debbono essere determinate le proprieta' di pericolo che esso possiede. Le indagini da svolgere per determinare le proprieta' di pericolo che un rifiuto possiede sono le seguenti:

a) individuare i composti presenti nel rifiuto attraverso:

la scheda informativa del produttore;

la conoscenza del processo chimico;

il campionamento e l'analisi del rifiuto;

b) determinare i pericoli connessi a tali composti attraverso:

la normativa europea sulla etichettatura delle sostanze e dei preparati pericolosi;

le fonti informative europee ed internazionali;

la scheda di sicurezza dei prodotti da cui deriva il rifiuto;

c) stabilire se le concentrazioni dei composti contenuti comportino che il rifiuto presenti delle caratteristiche di pericolo mediante comparazione delle concentrazioni rilevate all'analisi chimica con il limite soglia per le frasi di rischio specifiche dei componenti, ovvero effettuazione dei test per verificare se il rifiuto ha determinate proprieta' di pericolo.

5. Se i componenti di un rifiuto sono rilevati dalle analisi chimiche solo in modo aspecifico, e non sono percio' noti i composti specifici che lo costituiscono, per individuare le caratteristiche di pericolo del rifiuto devono essere presi come riferimento i composti peggiori, in applicazione del principio di precauzione.

6. Quando le sostanze presenti in un rifiuto non sono note o non sono determinate con le modalità stabilite nei commi precedenti, ovvero le caratteristiche di pericolo non possono essere determinate, il rifiuto si classifica come pericoloso.

7. La classificazione in ogni caso avviene prima che il rifiuto sia allontanato dal luogo di produzione".

OMISSIS

Appare evidente che, in tal modo, il legislatore italiano ha ritenuto di privilegiare la tesi della "certezza" e non quella "probabilistica", introducendo, peraltro, in nome del principio di precauzione, una presunzione di pericolosità in caso di dubbio.

5. I rapporti tra la normativa italiana e quella comunitaria del 2014.

Si pone, a questo punto, il problema della compatibilità tra disposizioni comunitarie e disposizioni italiane in tema di voci a specchio.

In proposito, in dottrina i fautori della tesi "probabilista" sostengono che dal 1 giugno 2015 non solo il regolamento 2014/1357/CE ha automaticamente modificato l'allegato I del D. Lgs 152/06 che si rifaceva alle "vecchie" caratteristiche di pericolo dei rifiuti (e questo è incontestabile) ma, soprattutto, con una suggestiva evocazione di una scopa, che la Decisione 2014/955/CE avrebbe "spazzato via finalmente tutto quanto sciaguratamente introdotto dall'art. 13 del DL 91/2014, conv. nella L. 116/2014, alla luce del **notissimo** principio per cui tali normative europee non solo sono direttamente applicabili in tutti gli Stati membri, ma anche prevalenti rispetto a tutte le altre eventuali disposizioni normative dei medesimi stati (si veda in tal senso persino la chiarissima posizione della stessa Corte Cost., sentenza 23 aprile 1985, n. 113)".⁹

Più cautamente ma nella stessa direzione sembra muoversi il Ministero dell'ambiente il quale, in una Nota della Direzione Generale per i rifiuti e l'inquinamento, del 28 settembre 2015 (Prot. 0011845/RIN) "*preliminarmente ribadisce che dal 1 giugno 2015 il Regolamento e la Decisione trovano piena ed integrale applicazione nel nostro ordinamento giuridico e che, di conseguenza, a decorrere dalla medesima data, gli allegati D ed I del suddetto D. Lgs 152/06 non risultano applicabili, laddove essi risultino in contrasto con le suddette disposizioni dell'Unione europea*" (affermazione del tutto

⁹ MAGLIA, *Così parlò Normattiva*, in *Tuttoambiente*, 22 marzo 2017

corretta); e subito dopo aggiunge, tuttavia, che *"in particolare, per quanto concerne l'Allegato D al D. Lgs 152/06 , si precisa che continuano ad applicarsi soltanto i punti 6 e 7 del paragrafo intitolato "Introduzione", in quanto costituiscono recepimento di una disposizione comunitaria introdotta con l'articolo 7, paragrafo 2 e 3 della Direttiva 2008/98/CE, ancora vigente nel quadro normativo comunitario e non modificata dalle disposizioni in questione"*; dizione non chiarissima ma che sembra, comunque, affermare, *tout court*¹⁰, la totale scomparsa dell' Allegato D (salvo i punti 6 e 7 della Introduzione), inclusa -ed è quello che conta in questa sede- la premessa sulle voci a specchio introdotta dalla legge 116 del 2014 e sopra riportata.

Trattasi di conclusione che, così come enunciata, sembra inaccettabile.

Essa, infatti, ritiene che la immediata e diretta applicabilità delle Decisioni comunitarie *spazza via*, comunque, qualsiasi altra disposizione nazionale nella stessa materia¹¹. Ma allora si dovrebbe coerentemente sostenere che la premessa del nostro Allegato D introdotta dalla legge 116 del 2014 non è stata *spazzata via* dal 1 giugno 2015 ma dalla data della sua entrata in vigore in quanto anche le sue disposizioni in tema di voci a specchio certamente sono esplicative ma non ripetitive di quanto contenuto nell'allegato della Decisione 2000/532/CE, poi integralmente sostituito dalla Decisione 2014/955/UE¹². La verità, invece, è ben diversa. E paradossalmente risulta in tutta evidenza proprio dalla sentenza 23 aprile 1985, n. 113 della Corte Costituzionale, addotta dalla dottrina che sostiene lo "spazzamento" automatico della normativa nazionale ad opera di quella comunitaria. Essa, infatti, ricorda testualmente che, in base alla giurisprudenza costituzionale *"(cfr. sentenze n. 170/1984, 47 e 48/1985) spetta, precisamente, al giudice ordinario accertare che la specie cada sotto il disposto della disciplina prodotta dagli organi della C.E.E. e immediatamente applicabile nel territorio dello Stato: in questo caso la regola comunitaria riceve necessaria ed immediata applicazione, pur in presenza di incompatibili statuizioni della legge ordinaria dello Stato, non importa se anteriore o successiva....."*

¹⁰ senza motivare perchè e, in particolare, rispetto alla sua premessa, se si tratta di disposizioni *in contrasto* con quelle comunitarie in vigore dal 1 giugno 2015.

¹¹ Si noti che la nuova Decisione ha "spazzato" via certamente, sostituendolo, l'allegato (elenco dei rifiuti) contenuto nella precedente, ma questo non comporta affatto l'automatico integrale "spazzamento" anche del nostro allegato D.

¹² Peraltro, lascia veramente perplessi la posizione del Ministero dell'Ambiente che nel 2014 ha accettato le disposizioni della legge n. 116 le quali già allora di certo non coincidevano con quelle della Decisione allora in vigore; e ora, di fronte ad analoga non coincidenza, le ritiene invece automaticamente inapplicabili .

Il che vuol dire che la normativa comunitaria prevale su quella nazionale (anteriore o successiva) non quando quest'ultima sia non coincidente ma solo qualora sia "incompatibile".

A questo punto, quindi, il problema che si pone è ben diverso da come è stato prospettato e può essere così riassunto: le prescrizioni in tema di voci a specchio introdotte dalla legge 116/2014 sono incompatibili con le disposizioni comunitarie, in particolare dopo le modifiche apportate con il Regolamento 1357/2014 e con la Decisione 2014/955? O non coincidono soltanto?

Prescindiamo dalle modifiche relative alle nuove caratteristiche di pericolo introdotte dal Regolamento, e incentriamoci sulle regole per determinare quando una voce a specchio debba essere considerata rifiuto pericoloso. Sotto questo profilo, una volta chiarito il significato da attribuire alla traduzione italiana della Decisione, appare evidente che, come già abbiamo rilevato, la normativa comunitaria stabilisce quando una voce a specchio debba essere considerata rifiuto pericoloso, ma non detta in proposito regole particolari per l'accertamento. E pertanto, se un paese detta queste regole (come ha fatto la legge n. 116/2014) non sembra che si tratti di disposizioni "incompatibili". Tanto più se, come abbiamo visto, si tratta di disposizioni che tendono a garantire il risultato voluto dalla normativa comunitaria non in senso probabilistico ma, per quanto possibile, di certezza, introducendo, a tal fine, in caso di dubbio, presunzioni di pericolosità (punti 5 e 6 della premessa all'Allegato D introdotta dalla legge 116); non contenute in modo espresso nella normativa comunitaria ma certamente le uniche possibili rispetto al risultato che si deve raggiungere. Peraltro, a questo proposito, è appena il caso di ricordare che, comunque, queste presunzioni - come, del resto, ricorda espressamente il legislatore della legge 116- non solo non sono "incompatibili" ma sono del tutto conformi al principio di precauzione che "discende direttamente dal Trattato UE e, per ciò solo, costituisce criterio interpretativo valido in Italia, a prescindere da singoli atti di recepimento delle direttive in cui esso si compendia..."¹³; e, peraltro, è considerato dalla normativa italiana un principio fondamentale nel settore della gestione dei rifiuti (art. 178, comma 1, D. Lgs. 152/06) e viene costantemente ricordato dalla Corte europea di giustizia, già nel delineare la nozione stessa di rifiuto.

¹³ Consiglio di Stato, sez. 4, n. 4227 del 21 agosto 2013

D'altra parte in caso opposto vi sarebbe comunque la presunzione di considerare come non pericoloso un rifiuto di cui non si conosce la composizione.

C'è, peraltro, un argomento determinante per dimostrare senza alcun dubbio che la disciplina italiana della legge n. 116 non solo non è incompatibile ma è, invece, l'unica compatibile con la normativa comunitaria aggiornata al dicembre 2014.

Infatti, proprio a seguito delle "*modifiche giuridiche alla Lista dei Rifiuti e criteri di rifiuti pericolosi entrate in vigore il 1 giugno 2015*", la Commissione europea (DG Ambiente) sin dal 15 giugno 2015 ha predisposto (in inglese) un progetto di "*Documento di orientamento sulla definizione e classificazione dei rifiuti pericolosi*" al fine di al fine di *_(facilitare una comprensione comune delle nuove esigenze e contribuire ad un'applicazione uniforme della classificazione dei rifiuti nel EU)*, che, nel terzo capitolo (pagine 24-30) si occupa espressamente della procedure per la classificazione dei rifiuti, inclusi, ovviamente, i codici a specchio.

Nella tabella che segue abbiamo, quindi, riportato, tradotte in italiano, le parti del documento della Commissione a fianco della disciplina italiana dettata con la legge n. 116/2014

<p>COMMISSIONE EUROPEA <i>Documento di orientamento sulla definizione e classificazione dei rifiuti pericolosi</i> Progetto del 15 giugno 2015</p>	<p>LEGGE N. 116/204 ART. 13, LETT. 2B-BIS"</p>
<p>1 <u>Tutti i rifiuti non esclusi esplicitamente dall'applicazione della Direttiva 2008/98/CE devono essere classificati in accordo con la medesima Direttiva ed in accordo con la Decisione 2000/532/CE e questo deve essere fatto in conformità a quanto riportato nel presente documento</u> (righe 665-670)</p> <p>2. <u>Nel caso in cui il rifiuto è identificato con un codice pericoloso assoluto esso è classificato come tale e nessun accertamento in proposito è necessario</u> (righe 691-693)</p> <p>3. <u>Nel caso in cui il rifiuto è identificato con</u></p>	<p><i>"Classificazione dei rifiuti:</i></p> <p>1. <i>La classificazione dei rifiuti e' effettuata dal produttore assegnando ad essi il competente codice CER, applicando le disposizioni contenute nella decisione 2000/532/CE.</i></p> <p>2. <i>Se un rifiuto e' classificato con codice CER pericoloso "assoluto", esso e' pericoloso senza alcuna ulteriore specificazione. Le proprieta' di pericolo, definite da H1 ad H15, possedute dal rifiuto, devono essere determinate al fine di procedere alla sua gestione.</i></p> <p>3. <i>Se un rifiuto e' classificato con codice CER non pericoloso "assoluto", esso e' non</i></p>

<p><u>un codice non pericoloso assoluto esso è classificato come tale e nessun accertamento in proposito è necessario (righe 698-701)</u></p> <p><u>4. Nel caso in cui vi sia la possibilità di assegnare al rifiuto un codice pericoloso assoluto o in alternativa un codice non pericoloso assoluto è necessario procedere alla sua classificazione secondo i passaggi (3-5) indicati nel capitolo 3.2 al fine di determinare se ad esso debba essere assegnato il codice di rifiuto non pericoloso o un codice di rifiuto pericoloso (righe 709-712).</u></p> <p><u>La conoscenza della composizione del rifiuto è una importante preconditione per determinare se il rifiuto possiede proprietà pericolose.</u></p> <p><u>Vi sono varie possibilità per determinare quali sostanze sono presenti in un rifiuto e se queste sono pericolose :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <u>-le informazioni provenienti dal produttore originario della sostanza o oggetto prima che esso divenisse un rifiuto, ad esempio le schede di sicurezza o l'etichettatura....</u> <u>- conoscenza approfondita del processo e delle reazioni chimiche da cui si genera il rifiuto e la conoscenza delle sostanze in ingresso al processo e quelle intermedie di reazione....</u> <u>- analisi e campionamento del rifiuto.</u> <p><u>(righe 728-737)</u></p> <p><u>Solo quando sono stati completati i passaggi del punto 3 è possibile conoscere la composizione del rifiuto in esame. Questo significa avere la conoscenza di quali sostanze sono contenute e come esse sono classificate chimicamente (ad esempio se ad esse è assegnato un codice di indicazione di pericolo ai sensi del regolamento CLP)</u></p> <p><u>Sulla base di tali conoscenze indirette mediante le due procedure seguenti è possibile stabilire se un rifiuto possiede le caratteristiche di pericolo e perciò esso è da classificare come pericoloso:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <u>- verifica se le soglie limite per l'assegnazione dei codici di indicazione di pericolo (determinati dalle caratteristiche di</u> 	<p><i>pericoloso senza ulteriore specificazione.</i></p> <p><i>4. Se un rifiuto e' classificato con codici CER speculari, uno pericoloso ed uno non pericoloso, per stabilire se il rifiuto e' pericoloso o non pericoloso debbono essere determinate le proprietà di pericolo che esso possiede. Le indagini da svolgere per determinare le proprietà di pericolo che un rifiuto possiede sono le seguenti:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <i>a) individuare i composti presenti nel rifiuto attraverso:</i> <ul style="list-style-type: none"> <i>la scheda informativa del produttore;</i> <i>la conoscenza del processo chimico;</i> <i>il campionamento e l'analisi del rifiuto;</i> <i>b) determinare i pericoli connessi a tali composti attraverso:</i> <ul style="list-style-type: none"> <i>la normativa europea sulla etichettatura delle sostanze e dei preparati pericolosi;</i> <i>le fonti informative europee ed internazionali;</i> <i>la scheda di sicurezza dei prodotti da cui deriva il rifiuto;</i> <i>c) stabilire se le concentrazioni dei composti contenuti comportino che il rifiuto presenti delle caratteristiche di pericolo mediante comparazione delle concentrazioni rilevate all'analisi chimica con il limite soglia per le frasi di rischio specifiche dei componenti, ovvero effettuazione dei test per verificare se il rifiuto ha determinate proprietà di pericolo.</i> <p><i>5. Se i componenti di un rifiuto sono rilevati dalle analisi chimiche solo in modo aspecifico, e non sono perciò noti i composti specifici che lo costituiscono, per individuare le caratteristiche di pericolo del rifiuto devono essere presi come riferimento i composti peggiori, in applicazione del principio di precauzione.</i></p>
--	--

<p><u>pericolo da HP4 a HP1, v. Annesso C4) sono superate dalle sostanze presenti nel rifiuto in esame</u> <u>- sottoporre il rifiuto a test per verificare se esso presenta o no caratteristiche di pericolo</u> (righe 760-769)</p> <p><u>5. Infine, se la composizione del rifiuto non è chiara e non vi è alcuna possibilità di procedere ad un approfondimento con gli ulteriori passaggi conoscitivi riportati nel capitolo seguente, il rifiuto è da classificare come pericoloso</u> (righe 749-751)</p>	<p>6. <i>Quando le sostanze presenti in un rifiuto non sono note o non sono determinate con le modalità stabilite nei commi precedenti, ovvero le caratteristiche di pericolo non possono essere determinate, il rifiuto si classifica come pericoloso.</i></p> <p>7. <i>La classificazione in ogni caso avviene prima che il rifiuto sia allontanato dal luogo di produzione".</i></p>
---	---

Appare di tutta evidenza, a questo punto, che le disposizioni della legge italiana che qualcuno vuole "spazzare" via sono, invece, le stesse che la Commissione europea vuole proporre a tutti gli Stati membri per dare attuazione alle modifiche normative comunitarie entrate in vigore il 1 giugno 2015, inclusa la tanto vituperata **presunzione** di pericolosità in caso di dubbio.

6 La giurisprudenza ultima

Recentemente abbiamo già dato notizia dei contrastanti orientamenti giurisprudenziali in questa materia, riportando per esteso la importante sentenza **Cass. pen. sez. 3, (Pres. Ramacci, est. Riccardi), 3 maggio-9 novembre 2016, n. 46897 ric. Arduini**, che, pur essendo stata emessa in data successiva al 1 giugno 2015¹⁴, applica correttamente la legge 116/2014 **entrata in vigore.....** che il partito della scopa ritiene sia stata "spazzata" via due anni fa.

In senso contrario, si è, invece, espresso recentemente il **Tribunale del riesame di Roma, 2 marzo 2017, n. 63**¹⁵, che ha ritenuto determinante il parere (da noi già richiamato) del Ministero dell'Ambiente secondo cui, a seguito delle recenti modifiche comunitarie, occorre fare "*riferimento alle sostanze pertinenti in base al processo*

¹⁴ anche se per fatti precedenti quella data

¹⁵ in www.reteambiente.it

produttivo"¹⁶; ed ha, quindi, ritenuto che " l'analisi del rifiuto "a specchio", al fine di determinarne la pericolosità, deve riguardare solo le sostanze che, in base al processo produttivo, è possibile possano conferire al rifiuto stesso caratteristiche di pericolo"; aggiungendo di suo che " la norma prevede che l'individuazione di composti presenti nel rifiuto avvenga attraverso "il campionamento e l'analisi del rifiuto" da effettuare solo dopo aver analizzato "la scheda informativa del produttore" e aver preso "conoscenza del processo chimico". Se fosse corretta l'interpretazione più restrittiva fornita alla norma dalla Arpa di Frosinone e dai consulenti del Pm e si dovessero, quindi, analizzare tutte le componenti del campione, non avrebbe senso far riferimento alla "storia" del rifiuto attraverso la scheda del produttore ed il suo processo chimico"; affermazione che, evidentemente, si basa su una lettura errata della norma, la quale, come abbiamo visto, prevede la caratterizzazione del rifiuto solo qualora non sia sufficiente la documentazione circa la sua origine ed il processo da cui deriva. Tanto è vero che la stessa Arpa -come risulta dalla stessa sentenza¹⁷- in altri casi di rifiuto a specchio, correttamente non ha ritenuto necessario richiedere le analisi in quanto già dalla documentazione fornita risultava la non pericolosità degli stessi.

Infine, aderisce alla tesi "della certezza" **Tribunale del riesame di Pistoia, 23 marzo 2017, n. 8/17**¹⁸, il quale dopo aver premesso che "è noto il dibattito giurisprudenziale e dottrinale in merito al criterio dell'eshaustività, confrontandosi la tesi di chi ritiene che per essere esaustivo il controllo deve riguardare tutte le possibili sostanze pericolose presenti in un rifiuto e la tesi di chi ritiene che tale verifica sarebbe impossibile e dovrebbe invece preferirsi una verifica di quelle sostanze pericolose potenzialmente presenti in relazione al ciclo produttivo del rifiuto.", conclude che "senza entrare nel merito dei diversi argomenti a sostegno dell'una e dell'altra tesi, ampiamente trattati nella memoria difensiva dei ricorrenti, il collegio ritiene di propendere per un criterio di esaustività che, in ossequio al principio di precauzione, permetta di verificare tutte le sostanze potenzialmente presenti in un rifiuto (v. al riguardo Cass., sez. 3, n. 46897/16)".

7 Conclusione

¹⁶ Già abbiamo evidenziato la erroneità di questa affermazione basata, peraltro, su una traduzione errata, quanto meno, equivoca.

¹⁷ che erroneamente ritiene questa circostanza come uno "squilibrio di valutazione tra i vari impianti".

¹⁸ in corso di pubblicazione in www.lexambiente.it

In conclusione, quindi, a nostro sommo avviso, le modifiche apportate alla normativa comunitaria in vigore dal 1 giugno 2015 non hanno affatto *spazzato via* le disposizioni della legge 116/2014 in tema di voci a specchio, che, quindi, restano del tutto applicabili a meno che non vengano abrogate con legge o vengano dichiarate incompatibili da un giudice ordinario o comunitario. Peraltro, se anche venissero abrogate, la procedura in esse prescritta risulterebbe comunque l'unica idonea a garantire il rispetto della normativa comunitaria e l'obiettivo della tutela dell'ambiente.