

CONSIDERAZIONI SULLA RACCOLTA DI RIFIUTI METALLICI IN FORMA AMBULANTE

di Giovanni TAPETTO*

Con l'incrudirsi della crisi economica degli ultimi anni, si è evidenziato un aspetto, meglio dire anzi un ulteriore aspetto, poco chiaro della disciplina dei rifiuti che, prima di ora, non aveva mai posto alcun problema. Il riferimento è al dettato dell'art. 266, comma 5, del D.lgs. 152/2006 che prevede una esenzione dai precetti d'obbligo di gestione rifiuti per la categoria di soggetti che esercitano la "raccolta e trasporto di rifiuti in forma ambulante" e che, nella presente trattazione, vengono presi in considerazione limitatamente alla raccolta di rifiuti metallici.

L'evidenza rileva dai numerosi interventi della Magistratura¹ e di altre istituzioni locali che si sono pronunciate in varie circostanze e con diversi orientamenti sulla questione, divenuta, a causa della crisi, un fenomeno sociale.

Nella questione, ancorché come soggetti collegati, sono coinvolti anche tutti gli operatori del recupero di metalli in ragione del fatto che costituiscono la naturale destinazione della "raccolta e trasporto in forma ambulante" in conseguenza della dubbia liceità di tali conferimenti e delle diversificate sentenze della Magistratura di Cassazione sull'argomento.

L'origine della questione è data dall'introduzione, nel D.lgs. 22/97 (Ronchi), del comma 7 *quater* all'art. 58, in forza dell'art. 4, comma 27, della Legge 426/98, che disponeva:

All'articolo 58 del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, e successive modificazioni, sono aggiunti, in fine, i seguenti commi:

7-quater. Le disposizioni di cui agli articoli 11, 12, 15 e 30 non si applicano alle attività di raccolta e trasporto di rifiuti effettuate dai soggetti abilitati allo svolgimento delle attività medesime in forma ambulante, limitatamente ai rifiuti che formano oggetto del loro commercio".

La sostituzione del D.Lgs. 22/97 ad opera del vigente D.lgs. 152/2006, ha riproposto il dispositivo inserendolo al comma 5 dell'articolo 266:

Le disposizioni di cui agli articoli 189, 190, 193 e 212 non si applicano alle attività di raccolta e trasporto di rifiuti effettuate dai soggetti abilitati allo svolgimento delle attività medesime in forma ambulante, limitatamente ai rifiuti che formano oggetto del loro commercio.

nel cui testo sono stati aggiornati gli articoli di riferimento ma la sostanza del disposto è rimasta affatto inalterata.

Le agevolazioni previste per tali attività mediante le specifiche esenzioni d'obbligo a:

- MUD (art. 189)
- Registro di c/s (art. 190)
- Formulari (art. 193)
- Iscrizione all'Albo Gestori Ambientali (art. 212)

implicano, di fatto, la scomparsa dei soggetti che svolgono tali attività, dal novero della individuazione necessaria prevista, per i «gestori di rifiuti», dal medesimo D.lgs. 152/2006.

Per valutare il completo quadro d'insieme sull'inquadramento giuridico della questione è necessario fare riferimento alla terminologia usata nel disposto, e, in particolare ai seguenti riferimenti:

* Giurista Ambientale – Docente a contratto in "Disciplina dei Rifiuti" al Master in "Diritto dell'Ambiente e del Territorio" dell'Università Cà Foscari di Venezia – Esperto d'applicazione aziendale del D.lgs. 231/2001 – Consulente ADR.

¹ Cassazione Penale Sez. III: 33310/2005; 28366/2006; 20249/2009; 39727/2009; 19111/2013; Trib. S.M. Capua Vetere 17/09/2009; Trib. Chieti 30/05/2013.

1. attività di raccolta e trasporto di rifiuti
2. soggetti abilitati allo svolgimento delle attività medesime in forma ambulante
3. limitatamente ai rifiuti che formano oggetto del loro commercio

La raccolta e trasporto di rifiuti

Le attività di raccolta e trasporto rifiuti sono attività professionali, sancite dalle definizioni di cui all'art. 183, che richiedono specifica abilitazione:

Art. 212, comma 5: L'iscrizione all'Albo è requisito per lo svolgimento delle attività di raccolta e trasporto di rifiuti (...).

Se dunque è innegabile che la raccolta e trasporto di rifiuti costituiscano attività di gestione di rifiuti e, in quanto tali, soggette a specifica autorizzazione mediante iscrizione all'Albo Gestori, è altrettanto innegabile che il comma 5 dell'art. 266 ne preveda l'espressa esenzione.

L'esenzione è però condizionata alla realizzazione di due condizioni:

- la prima prevede che le attività siano *effettuate da soggetti abilitati allo svolgimento delle attività medesime in forma ambulante*;
- la seconda prevede che tale attività sia *limitata ai rifiuti che formano oggetto del loro commercio*.

L'abilitazione allo svolgimento di attività di commercio in forma ambulante

Nella fattispecie mancano i riferimenti oggettivi di una condizione di norma abilitativa in quanto la disciplina di gestione rifiuti non prevede alcunché se non per le esenzioni del disposto in analisi; conseguentemente non esiste alcuna specifica abilitazione per lo svolgimento di tale forma di attività, quantomeno relativamente ai rifiuti.

In carenza di una specifica norma ambientale relativa a tale abilitazione, con vari interventi dottrinali e della magistratura, si è cercato di dare configurazione organica alla questione, facendo necessario ricorso a riferimenti multidisciplinari del nostro ordinamento, peraltro con esiti diversificati.

In prima analisi, si è fatto riferimento alla disciplina del commercio nella quale è prevista una forma di esercizio «ambulante» della professione di «commerciante».

La disciplina commerciale è stata riformata con il D.lgs. 114 del 31 marzo 1998 ed il suo effetto principale fu di delegare alle Regioni la competenza legislativa in materia di commercio.

La riforma modificava il termine «commercio ambulante», usato nella norma previgente, in quello di «commercio itinerante» ma, soprattutto, introduceva, nel *Titolo X – Commercio al dettaglio su aree pubbliche* – l'art. 28, comma 4, che dispone:

L'autorizzazione all'esercizio dell'attività di vendita sulle aree pubbliche esclusivamente in forma itinerante è rilasciata, in base alla normativa emanata dalla regione, dal comune nel quale il richiedente, persona fisica o giuridica, intende avviare l'attività.

Le autorizzazioni al commercio in forma itinerante sono quindi funzionalmente delegate ai Comuni che le rilasciano, in diretta correlazione ai disposti regionali, su apposita istanza.

La presenza di una Legge regionale che disciplini la materia costituisce premessa necessaria all'esercizio di tale potestà autorizzativa.

Potestà autorizzativa delegata che trova la sua logica applicazione nell'individuazione del Comune come Istituzione di Governo del Territorio e quindi direttamente coinvolta nell'integrale controllo di gestione delle attività svolte in aree pubbliche, in particolare sotto il profilo dell'igiene pubblica e con specifico riferimento al commercio al dettaglio di ogni genere di merce.

Se la delega al Comune di tale tipologia di abilitazione, riferita al commercio al dettaglio di «merci», trova i suoi presupposti di logica nell'ordinamento dello Stato dato dalla Costituzione, va evidenziato che i limiti di riferimento del disposto del D.lgs. 114/98 e delle correlate applicazioni

regionali, sono costituiti dai contenuti del Titolo X «*Commercio al dettaglio su aree pubbliche*» e dalla specificazione del comma 4 dell'art. 28, alle sole «*attività di vendita sulle aree pubbliche*» che limita il potere abilitativo del Comune esclusivamente a tale forma di commercio.

Ne consegue che, di fatto, il Comune non è legittimato al rilascio di «autorizzazioni» diverse da quelle previste dalla norma di delega né tantomeno al rilascio di abilitazioni che riguardino la vendita di “rifiuti” dato che l'intero disposto normativo riguarda la “vendita al dettaglio di merci” e la raccolta ed il trasporto di rifiuti (metallici) non corrisponde affatto alla «vendita al dettaglio di merci» né lo svolgimento di tale attività prevede occupazione di aree pubbliche.

In ragione di ciò viene a mancare l'esatta correlazione tra l'attività svolta ed il precetto di legge che la regola, facendo cadere il presupposto di legittimità per l'esercizio di una qualsivoglia autorità potestativa da parte del Comune.

Se dunque un'abilitazione ci dev'essere, questa non può essere ottenuta mediante un provvedimento comunale.

Autorevole dottrina considera anche il riferimento storico legato al momento di modifica del D.lgs. 22/97, prodotto dalla Legge 426/98, in cui era vigente l'art. 121 del TULPS, considerando un legame tra il riferimento del legislatore all'attività ambulante e quest'ultima norma che prevedeva l'iscrizione dei venditori ambulanti o “girovaghi”, tra i quali annoverava a titolo di esempio i cenciaioli, ad un apposito registro di P.S. (abrogato dal 2001).

Pur in necessaria considerazione ed analisi di tale riferimento, non possiamo che concludere con la medesima considerazione di cui al precedente periodo e che cioè, anche nel caso in cui si dovesse far riferimento all'abrogato art. 121 del TULPS, ci troveremmo sempre a dover far riferimento ad una disposto di legge che individua un'attività di “vendita”, ambulante o girovaga che si voglia definire, e quindi ad una descrizione di attività comunque non corrispondente alla fattispecie di raccolta e trasporto di rifiuti (metalli) come più sopra descritta.

L'incontestabile fatto che, nel periodo di vigenza dell'art. 121, nessuno si è mai pensato di richiedere l'iscrizione a tale registro per i soggetti esercenti tali attività, vale anche a dimostrare che nessuno, P.A. o Magistratura, aveva ritenuto ipotizzabile una tale abilitazione per l'attività in esame.

La valutazione dell'attività di raccolta e trasporto di metalli va dunque riconsiderata, sempre nell'ambito della disciplina commerciale, quale funzione integrata all'attività di commercio all'ingrosso in quanto, la raccolta di modiche quantità di materiale da piccoli produttori per il conferimento a pochi destinatari rende la fattispecie, per analogia, più prossima a tale attività.

È infatti in tale novero che il codice ATECO delle attività economiche, individua il “*Commercio all'ingrosso di rottami e sottoprodotti della lavorazione industriale metallici*” e, corrispondentemente, è a tale fattispecie che è consentito il riferimento per l'iscrizione di un'attività di commercio al Registro delle Imprese (CCIAA), con la accettata specificazione “*in forma ambulante di rottami metallici destinati al recupero*”.

La premessa necessaria del possesso di partita IVA, per il riconoscimento fiscale dell'attività, all'iscrizione al Registro Imprese completa il quadro abilitante della fattispecie.

Il possesso quindi dei requisiti di titolarità di partita IVA e di iscrizione al Registro Imprese della CCIAA, costituisce fattore «abilitante» per l'esercizio dell'attività in «esenzione» ex art. 266, comma 5 del D.lgs. 152/2006.

In seconda analisi, va verificato l'esatto inquadramento di tale attività nell'ambito della disciplina di gestione rifiuti prendendo in considerazione gli aspetti peculiari di tale attività.

Abbiamo già detto che la raccolta di rifiuti è un'attività professionale, normata dall'art. 212, comma 5; vediamo ora quali sono o sarebbero, le tipologie di rifiuti che possono essere considerate “legittimamente gestite” da tale forma di raccolta e trasporto.

Secondo il disposto dell'art. 198 del D.lgs. 152/2006, la raccolta dei rifiuti urbani è di competenza esclusiva dei Comuni che:

"(...) continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa (...)".

Sull'esatto significato di questo disposto si discute da tempo.

Una lettura che viene data da parte della dottrina e dalla P.A., è la seguente:

«i comuni continuano la gestione

[1] dei rifiuti urbani

e

[2] dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento

in regime di privativa»;

leggendo la «e» come particella disgiuntiva e considerando la specificazione "avviati allo smaltimento" riferita ai soli rifiuti assimilati.

Con tale lettura i rifiuti urbani propriamente detti rimarrebbero sempre vincolati al diritto di privativa mentre ne rimarrebbero svincolati i soli rifiuti assimilati se "avviati al recupero".

Per quanto questa lettura possa essere ragionevolmente comprensibile, sotto vari profili, non possiamo condividerla per ragioni di squisita onestà intellettuale.

Giuridicamente parlando, l'interpretazione di una norma deve essere fatta nel senso indicato dall'art. 12 delle preleggi al Codice Civile che afferma:

"Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore.

Dunque se facciamo un'analisi letterale, secondo la grammatica italiana, della frase di cui all'art. 198 sopra esposta, la "e" è e rimane, per definizione, una particella congiuntiva e non può essere letta, per comodità, come una disgiunzione che, se fosse stata questa l'intenzione del redattore, sarebbe stata rappresentata da una "o" o da una "virgola".

Inoltre, in considerazione dell'originale intenzione del legislatore, si passa necessariamente per la presa in esame del testo originale dell'articolo 21, dell'abrogato D.lgs. 22/97, che introdusse la frase (ripresa poi tal quale dall'art. 198 del 152/2006) ma che, al comma 7, affermava anche che:

*"La **privativa** di cui al comma 1 non si applica alle attività di recupero dei rifiuti che rientrano nell'accordo di programma di cui all'art. 22, comma 11 ed alle attività di recupero dei rifiuti assimilati".*

Evidenziando la necessità di indicare una espressa precisazione dell'accezione che, nella frase del comma 1, era evidentemente riferita ad entrambe le tipologie di rifiuti: urbani e assimilati.

L'esigenza di inserire questa specificazione non trova altra spiegazione.

Successivamente, tale comma 7, fu sostituito dalla legge 179/2002 con il testo seguente:

"la privativa di cui al comma 1 non si applica alle attività di recupero dei rifiuti urbani e assimilati a far data dal 01/01/2003".

Nel disposto di questo comma appare evidente la conferma che l'intenzione del legislatore originale e anche quella del successivo, era di escludere dalla privativa, se avviate al recupero, entrambe le fattispecie di rifiuto e non una sola.

Nonostante il comma sia poi scomparso nella riedizione della norma sotto forma di D.lgs 152/2006, rimane inalterato il riferimento giuridico all'intenzione del legislatore come sopra esposta, unitamente all'interpretazione letterale, ai fini dell'interpretazione secondo i crismi del nostro ordinamento, dato che, il disposto dell'art. 198 del D.lgs.152/2006, indica chiaramente una "continuità di gestione", il che porta a privilegiare il riferimento di esclusione dalla privativa, se avviate al recupero, di entrambe le fattispecie di rifiuto e non di una sola.

Da ciò consegue che ai Comuni non compete il diritto di privativa sui rifiuti urbani ed assimilati destinati al recupero.

Ne consegue anche che la quota parte di rifiuti urbani individuati dai CER della raccolta differenziata e, per quanto qui ci riguarda, dal 200136 e 200140, non è soggetta al diritto di privativa dei Comuni e la loro raccolta può essere effettuata anche da imprese private.

Da tale novero vanno esclusi gli imballaggi la cui gestione e raccolta ha una disciplina speciale e di esclusivo appannaggio dei Comuni senza alcuna esenzione.

Sul trasporto di rifiuti abbiamo già esposto che tale attività è regolata dall'art. 212 comma 5 che la disciplina come attività professionale per il cui esercizio necessita il requisito dell'iscrizione all'Albo Gestori.

I requisiti di iscrizione al Registro Imprese della CCIAA, come sopra dettagliato, e del possesso di partita IVA consentono l'accesso alle condizioni di esenzione (ex comma 5 art. 266), anche da quest'obbligo.

Relativamente ai rifiuti speciali, in mancanza di chiare indicazioni normative, il dibattito è aperto e la domanda da porsi è:

“un soggetto che svolge lecitamente un'attività di raccolta ambulante di rifiuti, abilitato al commercio di “rottami metallici”, esentato dal comma 5 dell'art. 266 dagli obblighi gestionali ed autorizzativi, va considerato come un autorizzato o come un non autorizzato?”

A nostro avviso è valida la prima opzione, vanno cioè considerati come autorizzati al conferimento di rifiuti, sia urbani che speciali, i soggetti che dispongano dei requisiti per l'esenzione, in quanto un'esenzione non esclude il soggetto esente dall'attività, bensì lo riconduce alla possibilità di esercitarla in base a requisiti diversi o, come nel caso in esame, non descritti e, eventualmente, a particolari condizioni di esercizio ancorché, per carenza normativa, tali condizioni non siano affatto previste.

Conferitori privati

Non escludiamo dal novero di analisi i soggetti individuati quali “conferitori privati” di rifiuti metallici provenienti da attività domestiche che sono investiti dal dubbio sulla liceità di conferimento ad impianti di recupero autorizzati in semplificata (regime di comunicazione ex artt. 214-216) piuttosto che in ordinaria (ex art. 208).

Fatte salve esclusioni specifiche esposte nei provvedimenti autorizzativi deliberati dalla Province (debitamente motivati) non si vedono altre ragioni, previste e sostenute dalla normativa, per escludere i privati dalla possibilità di conferimento di rifiuti metallici provenienti da attività domestiche, agli impianti autorizzati “in ordinaria”.

Il medesimo conferimento, effettuato da privati, ad impianti autorizzati “in semplificata” necessita di un approfondimento.

Se facciamo riferimento al disposto del DM 05/02/98, cui il regime di comunicazione riferisce (ex art. 214), effettivamente non si trova spazio in alcuna tipologia di rifiuti per le provenienze “da privati”.

Rileviamo però che, curiosamente, nelle schede di comunicazione MUD recentemente trasmesse alle CCIAA, appare evidente la casella “privati” da barrare per tali origini e quindi non si vede perché da una parte dell'ordinamento non dovrebbero esserci e da un'altra parte del medesimo ordinamento siano previste.

Ma il punto sostanziale sta nel fatto che per le tipologie di rifiuti metallici in esame, individuate prevalentemente nelle tipologie 3.1 e 3.2 del DM 05/02/98, oggi valgono esclusivamente i disposti dei Regolamenti europei 333/2011 e 715/2013 che hanno, con forza di gerarchia giuridica, sostituito tali capitoli e le loro limitazioni di provenienza.

Il DM 05/02/98 e i citati Regolamenti europei sono figli di due epoche giuridico-normative affatto diverse e l'obiettivo dei Regolamenti, che applicano gli indirizzi dati dalla direttiva 2008/98/CE, è la massificazione del recupero e, in ragione di ciò, non pongono alcuna limitazione alla provenienza dei rifiuti costituiti da rottami di metallo destinati al recupero.

Conclusioni

È indiscutibile che il disposto dell'art. 266, comma 5, sia affatto lacunoso ma è pur sempre un disposto di legge vigente che prevede una sua applicazione. La lacunosità di un disposto non può essere motivo di estinzione dei suoi effetti.

L'esigenza di riportare tale comma ad una sua applicabilità si rivela affatto necessaria sia per regolamentare le attività coinvolte sia per garantire gli impianti destinatari con l'applicazione di regole chiare che non mettano a rischio autorizzazioni ed investimenti dei soggetti interessati.

Non siamo dell'avviso che l'attuale proposta di legge sulla "interpretazione autentica" (1948/2013) appartenga al novero delle soluzioni bensì abbia i crismi per complicare ulteriormente il caso, includendo riferimenti alla disciplina del commercio che non trovano ambito nella disciplina dei rifiuti nonché rinviando ad ulteriori provvedimenti (Albo Gestori Ambientali) interventi che possono benissimo essere introdotti nella medesima proposta, rinviando a tempo indeterminato la soluzione del problema.

Le attuali carenze normative sono individuabili in:

- Mancanza di una esatta individuazione dei soggetti esenti:
- Requisiti necessari per l'esercizio dell'attività
- Mancanza di un'esatta indicazione delle condizioni di esenzione:
- Veicoli utilizzabili (numero e portata)
- Tipologie di rifiuti gestibili (codici CER)
- Quantità massime gestibili (tonnellate/giorno-anno)

L'intervento normativo prodotto dalla Provincia autonoma di Bolzano l'11 settembre 2012 può essere un esempio.

Due articoli la cui essenza è espressa in due paragrafi:

(2) Sono abilitati allo svolgimento della attività di raccolta e trasporto di rifiuti effettuati in forma ambulante limitatamente ai rifiuti (materiali metallici) che formano oggetto del loro commercio i soggetti residenti nella Provincia di Bolzano, che dispongono di un automezzo al di sotto delle 3,5 ton, che hanno come oggetto del commercio esclusivamente materiali metallici prodotti da terzi la cui quantità massima annua non supera le 100 ton.

(3) Per l'esercizio del commercio ambulante i soggetti di cui al comma 2 devono inviare prima dell'inizio della attività all'ufficio gestione rifiuti una copia della comunicazione allegata. Ogni eventuale variazione deve essere comunicata all'ufficio gestione rifiuti con almeno 30 giorni di anticipo.

Una lettura critica di questo interessante disposto evidenzia la mancanza di definizione dei soggetti che, oltre ad essere residenti nella provincia dovrebbero essere meglio individuati, almeno come impresa, e dei codici CER oggetto della raccolta.

Siamo del parere che un intervento di modifica del 266, comma 5, ancorché di interpretazione autentica, debba stabilire che l'esercizio possa essere esercitato da "imprese" mediante l'utilizzo di non più di "un veicolo" di portata "non superiore ai 35 q" e per un massimo di "100 ton/anno" con obbligo di iscrizione ad una speciale sezione dell'Albo Gestori che, soggetto per soggetto (in funzione della singola attività di commercio esercitata) valuterà i codici CER da abilitare, e del formulario di accompagnamento rifiuti.

L'esenzione sarebbe così ridotta al solo registro di carico e scarico e comunicazione MUD;

quest'ultima sarebbe comunque risolta con la comunicazione da parte del destinatario che individua singoli conferitori e quantità dai formulari.

In ultima analisi non vanno trascurate alcune considerazioni di carattere generale applicabili alla fattispecie di rifiuti in esame, dato che parliamo di metalli e che, prima fra tutte, si individua nella necessità di gestione della produzione e commercio di metallo (e carbone) che ha dato origine all'Unione Europea e che, se indiscutibilmente c'è un mercato di rottami metallici costituito da sottoprodotti, rifiuti o cessati rifiuti, questo esiste solo perché c'è qualcuno che è sempre interessato all'acquisto: la fonderia.

Ciò significa che una qualsiasi attività di raccolta di rifiuti metallici è sostenuta, motivata e giustificata dal fatto che tutto ciò che di metallico viene raccolto è destinato esclusivamente al recupero.

Siamo del parere che sia affatto giustificato un controllo burocratico delle attività coinvolte, ma non è affatto giustificato che un tale controllo diventi, nella prassi, un ostacolo alla massificazione della raccolta di rottame metallico a scapito del recupero: non si chiudono i supermercati per combattere il taccheggio.

Venezia 20/06/2014