ROMA TRE
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI

SCUOLA DOTTORALE INTERNAZIONALE "TULLIO ASCARELLI"

SEZIONE DI DIRITTO AMMINISTRATIVO

CICLO XXIV

CONCORRENZA E AMBIENTE:

IL CASO DEI SISTEMI DI GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO

RELATORE:
Chiar.mo Prof. Giampaolo Rossi

DOTTORANDA:
Enrica Blasi

COORDINATORE:
Chiar.mo Prof. Gianfranco D'alessio

a mia madre e a mio padre,
per il loro amore

Non quia difficilia sunt non audemus,
sed quia non audemus difficilia sunt
(Seneca)

Un ringraziamento particolare per questo lavoro va al Prof. Giampaolo Rossi, maestro non solo di diritto, al Prof. Giuliano Fonderico, per i suoi preziosi consigli e al Dott. Stefano Passera, per i suoi amichevoli incoraggiamenti.

INDICE

INTRODUZIONE …… pag. 7

CAPITOLO PRIMO

LA GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO

1. Premessa ..... pag. 14
2. Gli imballaggi e i rifiuti di imballaggio ..... pag. 21
3. I criteri di gestione e il *life cycle assessment*: dalla responsabilità per il "fine vita" dei rifiuti di imballaggio alla responsabilità per "l'intera vita" degli imballaggi ..... pag. 29
4. I sistemi di gestione degli imballaggi nei paesi europei ..... pag. 47
5. Il modello consortile italiano ..... pag. 54
   5.1. Il Conai e il suo ruolo di "intermediario" ..... pag. 63
   5.2. I Consorzi di filiera ..... pag. 72
   5.3. Il Contributo ambientale Conai e la responsabilità estesa del produttore ..... pag. 75
6. Considerazioni ..... pag. 81

CAPITOLO SECONDO

LA NATURA GIURIDICA DEL CONSORZIO NAZIONALE IMBALLAGGI

1. Premessa ..... pag. 83
2. La natura giuridica del Conai nell'evoluzione della giurisprudenza: da organo indiretto a consorzio di diritto privato ..... pag. 90

3. (*Segue*) I tratti caratterizzanti del Conai al confine tra pubblico e privato ..... pag. 95
3.1. La costituzione del Conai per volontà del legislatore ..... pag. 95
3.2. Il controllo pubblico sull'attività e sull'organizzazione ..... pag. 104
3.3. L'organizzazione interna del Conai ..... pag. 111
3.4. Il contributo ambientale come obbligazione privatistica dei consorziati…….. pag. 116
4. Il Conai e gli enti privati incaricati della cura di interessi pubblici ..... pag. 120
5. Considerazioni ..... pag. 129

CAPITOLO TERZO

LE MODALITÀ DI FINANZIAMENTO DEL CONAI E IL PROBLEMA DEGLI AIUTI DI STATO

1. Premessa ..... pag. 133
2. Cenni sulla normativa degli aiuti di Stato ..... pag. 135
2.1. Le origini e il consolidamento della disciplina sugli aiuti di Stato ..... pag. 140
2.2. L'ambiente come finalità delle misure di aiuto: da ostacolo a supporto del principio"chi inquina paga" ..... pag. 144
2.3. Gli aiuti di Stato nell'attuale crisi economica ..... pag. 148
3. Indagine sul rapporto tra le modalità di finanziamento del sistema di gestione degli imballaggi e la disciplina sugli aiuti di Stato ..... pag. 152
3.1. Sulla possibilità che un aiuto di Stato rivesta la forma del contributo consortile ..... pag. 155
3.2. La natura del beneficiario dell'aiuto ..... pag. 157
3.3. L'origine statale del contributo ambientale Conai ..... pag. 161
3.4. Il vincolo nel fine del contributo e l'elemento del vantaggio economico ..... pag. 174
3.5. L'assenza di conseguenze anticoncorrenziali dal pagamento del contributo ambientale ..... pag. 176
4. Il contributo ambientale Conai come imposta parafiscale ..... pag. 180

CAPITOLO QUARTO

I SISTEMI DI GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E LE REGOLE DI CONCORRENZA

1. Premessa ..... pag. 186
2. I mercati rilevanti nella gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio ..... pag. 189
3. Le pronunce del giudice europeo sul rapporto tra i sistemi di gestione degli imballaggi e la concorrenza ..... pag. 196
3.1. L'abuso di posizione dominante nel sistema tedesco: il caso *Dual System Deutschland* ..... pag. 196
3.2. Le intese restrittive della concorrenza nel sistema francese: gli accordi stipulati da *Ecoemballage* ..... pag. 205
3.3. Le intese restrittive della concorrenza nel sistema austriaco: le clausole di esclusiva nei contratti tra gli aderenti all'*Altstoff Recycling Austria* ..... pag. 207
4. Il modello consortile e la concorrenza nel nostro ordinamento: il caso del Cobat ..... pag. 212
5. La concorrenza e il sistema italiano di gestione degli imballaggi ..... pag. 220
5.1. L'andamento altalenante della disciplina del Conai nei rapporti con le regole di concorrenza ..... pag. 220
5.2. La concorrenza nel mercato della raccolta dei rifiuti di imballaggio ..... pag. 226
5.3. La concorrenza nel mercato della materia prima secondaria e le modalità di assegnazione dei rifiuti di imballaggio da trattare ..... pag. 230
6. Conclusioni ..... pag. 236

BIBLIOGRAFIA ..... pag. 240

INDICE DEGLI STUDI SCIENTIFICI ..... pag. 272

INTRODUZIONE

Nonostante gli imballaggi facciano ormai parte del comune vissuto quotidiano, gli studiosi di diritto hanno sinora dedicato ad essi scarsa attenzione, relegandone la trattazione nell'ambito del più ampio settore dei rifiuti (con i quali essi hanno senza dubbio un rapporto di *genus ad speciem*[1]), finendo in tal modo per sottovalutarne i profili di assoluta unicità.

Dal punto di vista merceologico gli "imballaggi" costituiscono una tipologia di beni del tutto peculiare, poiché, pur essendo oggetto di processi di consumo, essi non sono desiderabili in quanto tali, ma soltanto nella misura in cui consentono la fruizione di altri beni (le merci imballate).

L'apertura globale dei mercati e l'incremento della concorrenza che ne è seguito, hanno poi conferito agli imballaggi l'ulteriore ruolo di indispensabili strumenti al servizio delle strategie di *marketing,* suscitando in tal modo l'interesse degli studiosi di economia e sociologia[2], oltre che degli artisti del *design*[3].

---

[1] Gli imballaggi rientrano nella categoria dei rifiuti speciali assimilati ai rifiuti urbani, di cui all'art. 184, comma 2, lettera b) del d.lgs. n. 152/2006 (in seguito anche codice dell'ambiente). Dal punto di vista formale, la disciplina degli imballaggi è collocata all'interno del d.lgs. n. 152/2006, nel Titolo II (Gestione degli imballaggi) della Parte IV, rubricata "Norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati". Il codice dell'ambiente, che ha sostituito il cd. decreto Ronchi (d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22), è stato riformato varie volte: nel 2006 (d.lgs. 8 novembre 2006, n. 284), nel 2008 (d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4), e nel 2010 (d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205 e d.lgs. 29 giugno 2010, n. 128).
Con riguardo al rapporto tra la disciplina degli imballaggi e quella dedicata genericamente ai rifiuti si veda Corte di Giustizia, Sez. V, 19 giugno 2003 in causa C-444/00, *The Queen c. Environment Agency*, in cui la Corte ha sottolineato la necessità di interpretare la direttiva 94/62/CE in sintonia con la direttiva quadro sui rifiuti (l'allora vigente direttiva 75/442/CE), in quanto la prima si pone come disciplina speciale rispetto alla seconda. Sul punto v. anche T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 11 luglio 2006, n. 5769, che definisce la normativa sugli imballaggi come "*disciplina parallela, ma non sovrapponibile"*; Corte di Cass. Civ., Sez. trib. 18 gennaio 2012, n. 627, *Comune di Cinisello Balsamo c. Società Rialto*, punto 3.2, in *Giust. civ*., 2012, 1, 38; M.G. BOCCIA, *Guida alla lettura della nuova direttiva quadro per la gestione dei rifiuti nell'Unione europea*, in *Amb. e svil.*, 2009, 33, che precisa che «nei casi in cui la direttiva imballaggi non contenga norme specifiche, trovano invece applicazione le corrispondenti disposizioni della direttiva quadro». Di parere contrario e favorevole all'idea dell'autonomia della disciplina degli imballaggi rispetto a quella dei rifiuti è A. PIEROBON, *Beni, imballaggi, rifiuti di imballaggi e materia prima secondaria: definizioni,* in *Azienditalia,* 2008, 7, pag. 559.

[2] Alcuni autori ritengono che dalla fusione del *marketing* e della sociologia sia nata una nuova disciplina scientifica: il *societing,* che studia i processi di consumo nei rapporti con i sistemi della produzione (v. R. PALTRINIERI – P. PARMIGGIANI, *Per un approccio sociologico al marketing,* Franco Angeli, Roma, 2008). Sul tema vedi anche V. PACKARD, *I persuasori occulti,* Einaudi, Torino, 1957; S.SELKE, *Packaging and the environment: alternatives, trends, and solutions,* Technomic, Lancaster 1990; J.E. STILLWELL, *Packaging for the Environment*, Arthur D. Little, New York, 1991; G.M. LEVY, *Packaging in the environment,* Aspen, New York, 1995; H. LOCKHART, *A paradigm for packaging. Packaging Technology and Science*, Michigan State University, Michigan, 1997; M. FERRARESI, *Il packaging. Oggetto e comunicazione,* Franco Angeli, Roma, 1998; V. BUCCHETTI, *La messa in scena del prodotto. Packaging: identità e consumo,* Franco Angeli, Roma,

Il carattere strumentale degli imballaggi (sia in funzione di protezione di altri beni, che di veicolo per messaggi pubblicitari), ha conferito una connotazione atipica anche ai rispettivi "rifiuti di imballaggio", con riguardo ai quali il disfacimento da parte del detentore appare chiaramente prevedibile sia nell'*an* che nel *quando*, poichè, diversamente da quanto avviene per la generale categoria dei rifiuti, il detentore non può che disfarsene dopo aver fruito del bene imballato[4].

Tale peculiarità si riflette senza dubbio nella particolare accezione che assumono i principi mutuati dal diritto ambientale quando trovano applicazione nel settore in esame.

Se nella generalità dei casi, il principio "chi inquina paga" implica la responsabilità del consumatore per i rifiuti da lui intenzionalmente prodotti, dei quali è chiamato a sostenere gli oneri di gestione (mediante il pagamento di una tariffa al gestore del servizio), nel caso degli imballaggi la responsabilità retrocede in capo ai loro produttori ed utilizzatori, responsabili di aver immesso sul mercato beni destinati a trasformarsi in rifiuti in tempi brevi, a prescindere dalla volontà del consumatore[5].

La specificità del quadro disciplinare colloca inoltre la materia al crocevia tra interessi ambientali e interessi concorrenziali, tanto che la relativa normativa, inserita formalmente all'interno del codice dell'ambiente, si presta anche a considerazioni di carattere puramente economico, essendo gli imballaggi merci di consumo liberamente circolanti sul mercato, riguardo le quali è dunque necessario assicurare il rispetto dei principi concorrenziali[6].

2002; L.BIX - N.RIFON - H.LOCKHART – J. DE LA FUENTE, *The Packaging Matrix: Linking Package Design Criteria to the Marketing Mix,* Michigan State University, Michigan, 2003.

[3] Cfr. V. BUCCHETTI, *Packaging design. Storia, linguaggi, progetto,* Franco Angeli, Roma, 2005; C. L. MORGAN, *Packaging design,* RotoVision Publisher, Hove, 1997; M.R. KLIMCHUK – S. A. KRASOVEC, *Packaging design. Successful product branding from concept to shelf,* J. Wiley & Sons, Hoboken, New Jersey, 2006; S. DUPUIS – J. SILVA, *Package design workbook. The art and science of successful packaging*, Rockport, Gloucester, 2008.

[4] La nozione di "rifiuto", quale emerge dall'art. 183 del d.lgs. 152/2006 si compone di un elemento oggettivo e di uno soggettivo. Il primo è dato dalla necessità che il rifiuto assuma la consistenza di "sostanza od oggetto", con esclusione dunque di ogni sostanza gassosa nonché di tutti i beni immobili. Sul punto cfr. D. RÖTTGEN, *La nozione di rifiuto e di sottoprodotto,* in F. GIAMPIETRO (a cura di), *Commento alla nuova direttiva sui rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2009; ID., *Primi commenti alla nozione di rifiuto secondo la Corte CE,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 1; L. PRATI, *Dalla Corte di Giustizia europea al d.lgs. n. 22/1997: riflessioni sull'inquinamento del suolo da idrocarburi,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 8. Con riferimento all'elemento soggettivo, la norma qualifica come rifiuto le sostanze o oggetti di cui il detentore "si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi", introducendo un elemento di volontarietà ed intenzionalità, al cui ricorrere è subordinata la qualificabilità di un bene come rifiuto. Tale elemento di volontarietà pare invece assente nel caso degli imballaggi, in cui il disfacimento appare come una scelta obbligata per il detentore, data l'inservibilità di tali beni successivamente all'apprensione del bene imballato (vedi *infra*).

[5] Per approfondimenti sul punto si veda *infra.*

[6] La conflittualità tra interesse ambientale e interessi economici non costituisce certamente un fenomeno recente, anzi, essa è stata considerata da parte di alcuna dottrina come l'inevitabile conseguenza dell'emersione dell'interesse ambientale, che ha imposto un bilanciamento con gli interessi già esistenti, ponendosi in posizione conflittuale rispetto ad essi. A tale proposito si veda G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,*

Sul piano organizzativo ruolo di protagonista spetta ad un consorzio tra imprenditori dalla fisionomia ibrida, dotato di personalità giuridica di diritto privato ma incaricato per legge del soddisfacimento di interessi di pubblico rilievo ed operante in via pressoché esclusiva ai fini della gestione di tale categoria di rifiuti.

La scelta di dedicare alla materia degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio una specifica trattazione in chiave giuridica non deve perciò stupire, in considerazione dei numerosi spunti di approfondimento che la tematica in discorso offre al giurista.

Peraltro, sebbene l'*unicum* normativo ed organizzativo proprio del settore renda il modello di gestione apprestato per gli imballaggi difficilmente replicabile anche in altri contesti, le recenti riforme in materia di rifiuti, ed in particolare la direttiva 2008/98/CE[7], hanno

---

Giappichelli, Torino, II ed., 2011, pag. 20; F. CAPELLI, *Tutela dell'ambiente e libertà di circolazione delle merci: due principi a confronto,* in *Dir. com. sc. int.,* 2003, 3; F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* in *Dir. amm.,* 2004, 3, pag. 513; M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato,* in *Dir. pubbl.,* 2007, 1, pag. 219; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune,* Giappichelli, Torino, 2007, pag. 327 ss.; M. MONTINI, *Commercio e ambiente: bilanciamento tra tutela ambientale e libera circolazione delle merci nella giurisprudenza della CGCE,* in *Dir. com. sc. int.,* 2002, 4; D. CASALINI, *Tutela dell'ambiente, tutela della concorrenza e principio di proporzionalità nella durata dei monopoli naturali,* in *Foro amm.-CdS,* 2010, 9, pag. 955; F. FRACCHIA, *Climate change e diritto: alla ricerca del corretto approccio metodologico del giurista di fronte ai problemi dello sviluppo sostenibile,* in *Economia delle fonti di energia e dell'ambiente,* 2010, 1, pag. 68 in cui l'Autore scrive che vi è il «rischio che si passi da una visione in cui l'economia è utilizzata per "descrivere" i fenomeni di mercato allo scenario in cui i relativi concetti servono per "giustificare" un certo tipo di mercato nella prospettiva della sostenibilità se non, addirittura, per giungere a darne una legittimazione ecologica all'economia e allo sviluppo produttivo, anche se assai difficilmente si potrebbe sostenere che sia efficiente un sistema che crei esternalità negative in termini ambientali». Sotto un altro profilo ed a prescindere dalla particolare vicinanza tra le tematiche ambientali e quelle giuridiche, si consideri che in epoca moderna e su influsso soprattutto della scienza giuridica americana, si è affermato un filone interpretativo volto a valorizzare l'analisi economica nello studio delle tematiche di diritto. Sul punto vedi D.V. SANTOSUOSSO, *Metodo e ruolo della dottrina giuridica (appunti per una ricerca),* in *Giur. it.,* 1990, 4, pag. 331 ss. il quale riporta le divergenze metodologiche tra le varie scuole "giuseconomiche" in relazione al diverso grado di assolutismo riconosciuto al valore economico come base per l'indagine ermeneutica. *Ex multis,* P. TRIMARCHI, *L'analisi economica del diritto: tendenze e prospettive,* in *Quadrim.,* 1987, pag. 563 ss.; R.A. POSNER, *Economic analysis of law,* Little Brown, Boston, 1972; G. CALABRESI – P. BABBIT, *Tragic choises,* W.W.W. Norton, New York, 1978; G. BECKER, *The economic approach to human behavior,* Chiacago University Press, Chicago, 1976.

[7] Direttiva 2008/98/CE, in GUCE L 312/3 del 22 novembre 2008, su cui v. F. GIAMPIETRO (a cura di), C*ommento alla direttiva 2008/98/CE,* Ipsoa, Milano, 2009; M. VERNOLA, *La nuova direttiva-quadro n. 2008/98/CE sui rifiuti,* in *Dir. com. sc. int..,* 2010, pag. 167 ss.; M. PERNICE, *Temi e questioni generali sulla nuova Direttiva dei rifiuti,* in *Gazzettambiente,* 2009, 2, pag. 49 ss..

Come verrà più profusamente esposto nel prosieguo del presente capitolo, la direttiva 2008/98/CE, ultima riforma europea in materia di rifiuti, ha tratto ispirazione sotto molti aspetti proprio dalla disciplina sugli imballaggi. Basti pensare, a solo titolo esemplificativo, all'introduzione della cd. gerarchia dei rifiuti (art. 179 del Codice dell'ambiente), o all'introduzione del principio della responsabilità estesa del produttore (art. 178 *bis* del Codice dell'ambiente).

Anche le disciplina precedenti in materia di rifiuti, tuttavia, hanno tratto a piene mani dalla normativa sugli imballaggi, come dimostrano le relazioni illustrative, tra cui la COM(2005)667 del 21 dicembre 2005 sulla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio in materia di rifiuti, in cui, con riguardo alla definizione di "riutilizzo" si dichiara espressamente che essa «è analoga a quella contenuta nella direttiva sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio», così come con riguardo all'attività di pianificazione si dispone che «ove opportuno occorre anche tener conto delle prescrizioni in materia di pianificazione nel settore dei rifiuti

ampiamente attinto proprio alla disciplina degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio, conferendole il ruolo significativo di modello di riferimento per l'intero settore. Il progressivo depauperamento delle risorse, infatti, ha indotto a generalizzare logiche inizialmente applicate solo per quelle tipologie di scarti facilmente recuperabili, adottando un approccio che, al fine di definire costi e responsabilità, tenga conto dell'intero ciclo di vita dei beni e non solo della loro gestione finale (cd. *life cycle assessment*).

Del resto, il carattere relativamente "giovane" della disciplina degli imballaggi (la prima direttiva europea è del 1994[8]), ed il ruolo essenziale svolto da essi sia all'interno dei processi produttivi e di consumo che nel ciclo di gestione dei rifiuti, consente di prospettare interessanti margini di evoluzione, auspicabili anche in considerazione della sempre più allarmante scarsità di materie prime e dei mutamenti in corso nelle dinamiche economiche[9].

Non va sottaciuta, in ultimo, l'utilità pratica di tale indagine, dal momento che gli imballaggi rappresentano la componente quantitativamente più cospicua dei rifiuti solidi urbani[10] e che quindi l'efficiente gestione degli stessi sia imprescindibile ai fini del raggiungimento dei più generali obiettivi di gestione dei rifiuti[11].

---

contemplate dall'articolo 14 della direttiva 94/62/CE9 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 1994, sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio».

[8] Direttiva 94/62/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 1994, sugli imballaggi e rifiuti da imballaggio, in GUCE n. L 365 del 31 dicembre 1994, su cui vedi *infra.*

[9] Come correttamente osservato in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* cit., pag. «ogni parte del diritto è ora in forte e continua trasformazione, ma quella dell'ambiente lo è in misura ancora maggiore perché più direttamente coinvolta nella crisi del modello di sviluppo che sta attraversando il pianeta, nei processi di globalizzazione, nella crisi di molte istituzioni e categorie giuridiche tradizionali».

Con specifico riguardo al tema della scarsità delle risorse si consideri la Comunicazione della Commissione COM(2011)21 del 26 gennaio 2011 "*Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions a resource-efficient europe – flagship initiative under the Europe 2020 Strategy*". Per una definizione di risorse naturali si veda M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune,* cit., pag. 105 ss..

[10] Cfr. il Rapporto Ispra sui rifiuti urbani 2012, pag. 41 ss., da cui emerge che nel 2009 in Europa sono stati prodotti circa 76,6 milioni di tonnellate di rifiuti di imballaggio, e che solo nel nostro paese, nel 2010, sono stati immessi al consumo 11 milioni di tonnellate di imballaggi, con un incremento del 3% rispetto all'anno precedente. Come emerge dall'ultimo Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio redatto dal Conai (relazione enerale consuntiva per il 2011), la quantità di imballaggi immessi al consumo nel 2011 è stata pari a 11.657 kton, di cui 8.596 kton recuperate (circa il 73%).

[11] Cfr. la Comunicazione della Commissione *La politica sui rifiuti dell'UE: l'origine della strategia*: «Le quantità di rifiuti prodotte stanno aumentando ad un ritmo simile a quello della crescita economica. Poiché la prevenzione dei rifiuti può contribuire a ridurre l'onere ambientale derivante dalle attuali modalità di uso delle risorse, si rende evidente la necessità di compiere ulteriori passi in avanti nella lotta contro l'aumento della produzione di rifiuti. Le politiche da sviluppare non dovranno riguardare indiscriminatamente tutti i rifiuti, che possono essere più o meno inquinanti, ma rivolgersi a quei rifiuti che hanno un maggiore impatto sull'ambiente. I responsabili politici, tuttavia, spesso non hanno ben chiaro questo aspetto. I rifiuti di

Da un punto di vista prettamente metodologico[12], il carattere interdisciplinare della materia[13], la sua connotazione fortemente pratica e la pressoché totale assenza di contributi giuridici[14], inducono ad individuare i principali punti di riferimento nel dato normativo e

---

imballaggio sono considerati, in tutto il mondo, una priorità a livello politico e sono state intraprese molte azioni per ridurne l'impatto ambientale».
Per alcuni dati sulla produzione di rifiuti, si rinvia allo studio "L'Italia del riciclo" presentato il 5 dicembre 2012 da Fise-Unire, ai sensi del quale in Italia solo il 33% dei rifiuti urbani viene recuperato (rispetto ad una media europea del 42%), mentre quasi la metà dei rifiuti (il 49%) finisce in discarica, con notevoli differenze peraltro tra le varie Regioni. Il Lazio, ad esempio, è la regione che smaltisce in discarica la maggior parte dei rifiuti urbani (il 74%), conferendo oltre 2,5 milioni di tonnellate ogni anno. Questi dati contributiscono ad aumentare il divario esistente tra il nostro paese e la gran parte degli altri stati europei, come Austria (dove la percentuale dei rifiuti recuperati è del 70%), Germania e Beglio (62%), Paesi Bassi (61%), Svezia (52%), Danimarca (42%).

[12] G. ROSSI, *Metodo giuridico e diritto amministrativo: alla ricerca di concetti giuridici elementari,* in *Dir. pubbl.* 2004, 1, pag. 12, in cui l'A. ricorda che «il metodo di ricerca dei dati elementari, è quindi validamente utilizzabile dalla scienza giuridica. Anzi, non implica una scelta a priori fra metodo normativista o fenomenologico perché i dati normativi fanno comunque parte, e in certi casi parte preminente di quelli da analizzare. La ricerca degli elementi essenziali consente di individuare le certezze, i livelli di obiettività possibili nel contesto dato». Sul metodo giuridico, *ex multis,* N. BOBBIO, *Scienza e tecnica del diritto,* Giappichelli, Torino, 1934, pag. 27; F. CARNELUTTI, *Metodologie del diritto,* Cedam, Padova, 1939, 32 ss.; S. ROMANO, *Mitologia giuridica,* in *Frammenti di un dizionario giuridico,* Giuffrè, Milano, 1947; N. LIPARI, *Il problema dell'interpretazione giuridica,* in ID., (a cura di), *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento,* Laterza, Bari, 1972, pag. 50 ss.; H.G. GADAMER, *Verità e metodo,* Fabbri, Milano, 1972, pag. 361 ss.; V. FROSINI, *Lezioni di teoria dell'interpretazione,* Bulzoni, Roma, 1986, pag. 5 ss.; D.V. SANTOSUOSSO, *Metodo e ruolo della dottrina giuridica (appunti per una ricerca),* cit.; N. IRTI, *Il diritto come ricerca,* in *Riv. dir. civ.,* 1986, I, pag. 339 ss.; S. CASSESE, *Alla ricerca del Sacro Graal (a proposito della Rivista di diritto pubblico),* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1995, pag. 789 ss.; M. STIPO, *Osservazioni sul metodo giuridico con particolare riferimento al diritto amministrativo,* in *Giust. amm.,* 2009, 4, pag. 27 ss..

[13] Invero, come correttamente osservato in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* cit., in *Presentazione*, la multidisciplinarietà è propria di tutta la disciplina ambientale. Tra i vari settori disciplinari a cui l'ambiente potrebbe essere ricondotto, il diritto amministrativo si mostra più idoneo a consentirne una visione complessiva e dinamica, permettendo uno «studio integrato con le analisi economiche, storiche e sociologiche, senza le quali è impossibile comprendere la sola parte giuridica dei fenomeni».
Si consideri quanto riportato da S.A. ROMANO in *L'attività privata degli enti pubblici,* Giuffrè, Milano, 1979, pag. 7, con riguardo al cd. approccio interdisciplinare: esso «non deve intendersi come un richiamo all'uso indiscriminato degli strumenti forniti dalle varie scienze ed alla rinunzia ad una specifica determinazione dell'oggetto di ciascuna di esse, bensì nel senso della incapacità delle singole scienze a dare da sole una conoscenza completa della realtà e quindi della necessità di una integrazione tra i cari studi».

[14] I saggi e le note che gli studiosi hanno sinora dedicato a questo specifico argomento sono i seguenti: P. MASCIOCCHI, *I consorzi obbligatori di riciclaggio,* in *Azienditalia,* 1996, 5, pag. 270 ss.; M. BELLAVISTA, *Gestione degli imballaggi. Brevi note su alcuni aspetti problematici presenti nel titolo II del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22,* in *Nuova Rass. leg. dott e giur*., 1997, 17, pag. 1722; M. MEDUGNO, *Il contributo ambientale sugli imballaggi,* in *Ambiente,* 1998, 11, pag. 889; M. BALLETTI, *La nuova disciplina dei rifiuti,* Giappichelli, Torino, 1998, pag. 102 ss.; T. MAROCCO, *Prospettive del riciclaggio degli imballaggi: il ruolo del Consorzio nazionale imballaggi (CONAI),* in *Riv. giur. amb.,* 1999, pag. 1007; M. PERNICE, *La gestione dei rifiuti di imballaggi: il Consorzio nazionale imballaggi e i consorzi di filiera,* in *Le istituzioni del federalismo,* 1999, 1, pag. 101; S. BORGHINI – F. RANGHIERI, *La contabilità ambientale e la gestione degli imballaggi: il Conai,* in *Ambiente,* 2002, 7, pag. 695; A. GRATANI, *Il "riciclaggio dei rifiuti da imballaggio" è una forma di recupero. La Corte ne definisce la nozione e precisa il recupero energetico tramite rifiuti,* in *Riv. giur. amb.,* 2003, pag. 988 ss.; ID., *L'istituzione dei sistemi nazionali di recupero di imballaggi monouso o "c.d. a perdere" e tutela ambientale,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 2, pag. 277 ss.; ID., *Gli* shoppers *sono rifiuti di imballaggi ai sensi della normativa comunitaria,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, pag. 269 ss.; E. BERTOLINI, *La gestione dei rifiuti di imballaggio: la Corte tra tutela ambientale e libertà di concorrenza,* in *Dir. pubbl. comp. ed eur.,* 2005, 2, pag. 912 ss.; C. POZZI, *Tutela della concorrenza e regolazione ambientale. Il caso del consorzio nazionale per il recupero e il riciclo degli imballaggi di natura cellulosica,* in *Econ. pubbl*., 2005,

nella sua prassi applicativa, da cui dunque prende le mosse la presente analisi[15], con lo scopo di «rilevare e sistematizzare la gradazione che è tipica di tutti gli istituti giuridici nei periodi di trasformazione[16]».

Nei capitoli che seguono, dopo un inquadramento generale della disciplina in discorso (primo capitolo), si procederà all'approfondimento del sistema di gestione degli imballaggi, esaminato sotto diverse angolazioni.

Nel secondo capitolo si prenderà in esame la natura giuridica del Consorzio Nazionale Imballaggi (Conai), al fine di verificare se esso possa ritenersi un soggetto pubblico, costituito per volontà del legislatore al fine di conciliare l'esigenza di soddisfacimento di

---

3, pag. 87 ss.; ID., *Regolazione e performance ambientale delle filiere degli imballaggi,* in *L'industria,* 2005, 1, pag. 87 ss.; R. GERTZ, *The German Packaging Ordinance,* in *Eur. Env. Law Review,* 2006, pag. 2 ss.; M. PATRINI, *L'originalità del* packaging *al vaglio del Tribunale di Milano,* in *Riv. dir. industriale,* 2006, II, pag. 194 ss.; A. PIEROBON, *Beni, imballaggi, rifiuti di imballaggi e materia prima secondaria: definizioni,* in *Azienditalia,* cit.; ID., *Il Conai e la gestione degli imballaggi e dei rifiuti da imballaggi: cenni,* in www.pierobon.eu; S. R. CERRUTO, *La disciplina giuridica degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio,* in *Riv. giur. amb.,* 2009, 1, pag. 79; A. BIANCO, *Responsabilità del produttore nella gestione dei rifiuti di imballaggio e norme sulla concorrenza e sul libero mercato*, in www.giuristiambientali.it; L. ARNAUDO – G.M. PIETROPAOLO, *Il caso delle gestioni consortili dei rifiuti in Italia,* in M*ercato, concorrenza e regole,* 2011, 1.

[15] Si consideri che l'intero diritto ambientale nel suo insieme e le singole discipline settoriali in cui esso si articola, sono nati dalla sedimentazione di norme sorte con lo scopo di rimediare ad esigenze concrete, afferenti ai più disparati settori disciplinari in un momento in cui la tutela dell'ambiente non rivestiva alcun valore giuridico. Conferma ne è il saggio di M.S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici,* in *Riv. trim. Dir. pubbl.,* 1973, 1, pag. 15 ss., in cui l'illustre Autore negava all'ambiente il carattere di nozione giuridica, ritenendo si trattasse della mera somma di una pluralità di profili giuridicamente rilevanti, ma tra loro autonomi. Si pensi, ad esempio, alle prime normative inerenti la tutela delle risorse idriche, nate con l'intento di preservare la popolazione dalle conseguenze negative derivanti da inondazioni o alluvioni (A. PIOGGIA, *Acqua e ambiente,* in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* cit., pag. 257), e dunque ben lontane dall'attuale concezione dell'acqua come risorse scarsa oggetto di tutela in sé. Analogamente, anche l'origine della disciplina in materia di rifiuti viene convenzionalmente ricondotta all'esigenza di porre rimedio ad esigenze di carattere sanitario, come ricordato da G. BOTTINO – R. FEDERICI, *Rifiuti* (voce), in M.P. CHITI (a cura di) *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 2007, i quali Autori affermano che «la gestione dei rifiuti era funzionale, ancor prima che alla tutela dell'ambiente, ai profili dell'igiene e della salute pubblica». Sull'origine della disciplina dei rifiuti si vedano altresì P. DELL'ANNO, *Rifiuti* (voce) in S. CASSESE, *Dizionario di diritto pubblico,* Giuffrè, Milano, 2006; A. MONTAGNA, *Rifiuti* (voce enciclopedica), in *Enc. giur. Treccani,* 2003; B. CARAVITA DI TORITTO, *Diritto dell'ambiente,* Il Mulino, Bologna, III ed., 2005. Il dato empirico riveste dunque in questo settore un'importanza cruciale, in quanto la consapevolezza della rilevanza giuridica dell'ambientale ha rappresentato in questo settore un'acquisizione posteriore rispetto all'esigenza di rimediare ad esigenze di carattere concreto. È stato, infatti, il consolidamento di tali disposizioni normative a determinare nel tempo l'emersione dell'interesse ambientale, dapprima come mero bisogno, poi come interesse meritevole di tutela mediante strumenti giuridici. In generale, sottolineano la necessità di partire dal dato sostanziale per poi procedere all'individuazione delle regole di azione con metodo induttivo G. GUARINO, *Sulla utilizzazione di modelli differenziati nella organizzazione pubblica,* in *Scritti di diritto pubblico dell'economia,* Giuffrè, Milano, 1970, pag. 21 ss.; G. ROSSI, *Enti pubblici,* in *Trattato di diritto amministrativo diretto da G. Santaniello,* Cedam, Padova, 1990, pag. 3 ss.; F. BENVENUTI, *Disegno dell'amministrazione italiana,* Cedam, Padova, 1996, pag. 52.

[16] G. ROSSI, *Metodo giuridico,* cit., pag. 23. L'A. ricorda che «La dottrina amministrativistica è stata tra le più sensibili all'approccio sostanzialista, per il peso più immediato che in questa materia ha la dinamica degli interessi e, appunto, per la riconosciuta derivazione di molti dei suoi istituti» (pag. 12).

interessi pubblici con quella di onerare dei relativi costi solo alcuni soggetti, oppure se, al contrario, debba trattarsi di un soggetto privato, sottoposto a forme di controllo pubblico ma pur sempre dotato di autonomia organizzativa e decisionale tale da renderlo del tutto estraneo agli apparati *lato sensu* amministrativi.

Nel terzo e nel quarto capitolo verranno esaminate le modalità operative del Conai in rapporto alle regole di concorrenza, con particolare attenzione alle disposizioni volte a inibire ogni alterazione del mercato imputabile agli Stati (mediante il divieto di aiuti di Stato), o alle stesse imprese nei rapporti reciproci (mediante il divieto di intese restrittive e di abuso di posizione dominante).

Sotto il primo profilo, infatti, le modalità di finanziamento del Conai, mediante la riscossione di un contributo consortile annuale, danno origine ad interrogativi circa la qualificabilità delle relative somme come misure indirette di aiuto pubblico al consorzio.

Sotto il secondo profilo, invece, il *favor* del legislatore per il Conai come modello di gestione degli imballaggi e le difficoltà giuridiche e fattuali di costituire sistemi ad esso alternativi, consentono di condurre l'esame alla luce delle disposizioni dedicate alle intese tra privati restrittive della concorrenza o al divieto di abuso di posizione dominante.

Valga anticipare sin d'ora che i risultati raggiunti dal Conai in termini di recupero e riciclaggio dei rifiuti di imballaggio sul territorio nazionale devono essere giudicati certamente positivi e portano a ritenere il sistema consortile che ci si appresta ad esaminare quantomeno all'altezza del difficile compito assegnatogli dal legislatore[17].

[17] Da quanto emerge dalla Relazione Ispra sui rifiuti urbani 2012, pag. 41, nel 2010 è stata avviata al recupero una quantità complessiva pari a 8,5 milioni di tonnellate di rifiuti di imballaggio, con un incremento del 6% rispetto al 2009. Nel dettaglio, l'86% del recupero complessivo (pari a oltre 7,3 milioni di tonnellate) è rappresentato dal recupero di materia, il restante 4% (quasi 1,2 milioni di tonnellate) costituisce il recupero energetico. Il recupero dei rifiuti provenienti da superfici pubbliche, ovvero dal flusso dei rifiuti urbani, nel 2010 ammonta a 4,4, milioni di tonnellate, pari al 52% del totale. Il riciclaggio degli imballaggi provenienti da superfici private (l'unica forma di recupero degli imballaggi secondari e terziari di provenienza industriale e commerciale), nel 2010 è stato pari a circa 4 milioni di tonnellate, con un incremento del 6%. Nello stesso documento si dà conto del fatto che gli obiettivi di recupero e riciclaggio stabiliti dalla legislazione europea nonché quelli fissati dalla legislazione nazionale con riferimento alle singole frazioni merceologiche, da conseguire entro il 31 dicembre 2008, sono stati ampiamente raggiunti e superati con anticipo rispetto al termine stabilito (l'obiettivo di recupero è stato conseguito nel 2004, mentre quello del riciclo nel 2006). Nel 2010 il recupero complessivo dei rifiuti di imballaggio in Italia è stato pari al 76,8% dell'immesso al consumo, il riciclaggio è stato pari al 66,2%.

CAPITOLO PRIMO

LA GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO

SOMMARIO: 1. *Premessa.* – 2. *Gli imballaggi e i rifiuti di imballaggio.* - 3. *I criteri di gestione e il* life cycle assessment: *dalla responsabilità per il "fine vita" dei rifiuti di imballaggio alla responsabilità per "l'intera vita" degli imballaggi.* - 4. *I sistemi di gestione degli imballaggi nei paesi europei.* - 5. *Il modello consortile italiano.* – 5.1. *Il Conai e il suo ruolo di "intermediario".* – 5.2. *I Consorzi di filiera.* – 5.3. *Il Contributo ambientale Conai e la responsabilità estesa del produttore.* – 6. *Considerazioni.*

1. Premessa.

Gli imballaggi sono figli della cd. "società del consumo"[18]. La loro presenza sul mercato, infatti, ha avuto una crescita rapidissima e massiccia proprio grazie al cambiamento dei modelli economici di riferimento, dovuto sia alla globalizzazione degli scambi, che all'influsso della tecnologia sui processi produttivi[19].

Il passaggio da un contesto economico prettamente locale al cd. "mercato globale" ha favorito la delocalizzazione degli scambi, ovvero la possibilità di vendere le merci a grandi distanze dal luogo di produzione, ampliando notevolmente il numero dei mercati accessibili a ciascun operatore economico. Se questo, da un lato, ha favorito le dinamiche concorrenziali, diversificando l'offerta, a fronte di una domanda via via più esigente ma

[18] Sebbene la nozione di "società del consumo" appartenga ormai ad un lessico comune, non sono mancati interventi definitori da parte degli studiosi delle più disparate branche del sapere: dalla sociologia all'antropologia, dall'economia al diritto. Tra i tanti, si ricordino i contributi di J. STIGLITZ, *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Einaudi, Torino, 2002; V. CODELUPPI, *Il potere del consumo. Viaggio nei processi di mercificazione della società*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003; ID., *Manuale di Sociologia dei consumi*, Carocci, Roma, 2005; E. DI NALLO - R. PALTRINIERI, *Cum sumo. Prospettive di analisi del consumo nella società globale,* Franco Angeli, Roma, 2006; M. FRANCHI, *Il senso del consumo,* Mondadori, Milano, 2007; S. LATOUCHE, *Come si esce dalla società dei consumi,* Bollati Boringhieri, Torino, 2011.

[19] Cfr. J.E. STIGLITZ, *La globalizzazione e i suoi oppositori,* Einaudi, Torino, 2002; M. D'ALBERTI, *Poteri pubblici, mercati e globalizzazione,* Il Mulino, Bologna, 2008; F. DE LEONARDIS, *I rifiuti: dallo smaltimento alla prevenzione*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, cit., pag. 303; G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* parte generale, cit, pag. 7, in cui si legge che «E' molto diffusa l'idea che l'emergenza ambientale sia alla base del fenomeno della globalizzazione. Si confonde così la causa con l'effetto. La globalizzazione è il risultato dell'avvento delle nuove tecnologie, e in particolare dell'informatica, che hanno determinato l'accelerazione della comunicazione fino a consentirla in tempo reale e hanno favorito un ulteriore sviluppo della produzione e del commercio. Da ciò sono derivate conseguenze negative sull'ambiente ed è vero che la crisi ambientale è un fattore fondamentale, insieme ai problemi della pace e del superamento degli squilibri, che determina la necessità di politiche a livello mondiale e di istituzioni, o raccordi istituzionali, in grado di perseguirle».

anche più massificata, dall'altro ha indotto artificialmente una serie di radicali mutamenti, sia nei processi produttivi che in quelli di consumo[20].

La movimentazione delle merci, conseguente alla globalizzazione dei mercati, ha reso, infatti, necessaria l'introduzione di una nuova categoria di beni prima pressoché sconosciuta, aventi funzioni meramente strumentali rispetto ai beni di consumo, poiché esclusivamente volti a consentirne la protezione durante il trasporto e ad agevolarne la manipolazione: gli imballaggi[21].

L'accresciuta concorrenzialità tra prodotti fungibili offerti sugli stessi mercati, ha consentito di utilizzare tali beni come strumenti di trasmissione di suggestioni d'acquisto, sotto forma di messaggi pubblicitari dal produttore al consumatore[22].

Gli imballaggi, dunque, hanno risposto alle due fondamentali esigenze sorte, per i settori produttivi, con la globalizzazione degli scambi: quella di permettere la movimentazione dei beni (cd. *packaging*) e quella di promuoverne la vendita (cd. *labelling*)[23].

---

[20] La celerità dei ritmi evolutivi in materia ambientale è abilmente descritta in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* cit., pag. 3, in cui si afferma che «le innovazioni hanno determinato la nascita di nuovi bisogni e la necessità e possibilità di soddisfarli e hanno fatto nascere, nel contempo, nuovi problemi». Molto interessanti anche le considerazioni relative al fenomeno della "moltiplicazione dei diritti" contenute in G. ROSSI, *La moltiplicazione dei diritti,* Relazione al Convegno su "*Diritti della persona all'alba del terzo millennio",* Università La Sapienza – Roma, 22 giugno 2007, disponibile sul sito *www.astrid-online.it*.

[21] La comparsa degli imballaggi sul mercato come conseguenza dell'evoluzione dei processi produttivi e di consumo conferma ancora una volta la stretta interazione tra interessi ambientali ed interessi concorrenziali, o meglio, il fatto che l'origine di alcuni bisogni di tutela ambientale, riconosciuti come giuridicamente rilevanti, sia da rinvenire in processi di progresso economico e produttivo. D'altro canto appare significativo di questa interazione che anche l'origine dei rifiuti sia stata in qualche misura ricollegata alla rivoluzione industriale, come si legge in L. PINNA, *Autoritratto dell'immondizia. Come la civiltà è stata condizionata dai rifiuti,* Bollati Boringhieri, Torino, 2011. Sul punto si vedano anche E. SORI, *La città e i rifiuti. Ecologia urbana dal Medioevo al Primo Novecento,* Il Mulino, Bologna, 2001; F. DE LEONARDIS, *I rifiuti: dallo smaltimento alla prevenzione,* in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* cit., pag. 303. Con specifico riferimento agli imballaggi cfr. R. LUSHINGTON, *Suppliers for packaging in the UK: company profiles*, Economist Intelligence Unit, London, 1989; Y. BRIANT, *Packaging in Europe, France: the market and the suppliers in the 1990s,* Economist Intelligence Unit, London, 1990; T. REEVES, *Packaging in Europe, Italy: the market and the suppliers in the 1990s,* Economist Intelligence Unit, London, 1990; R. CORRADINI, *Packaging in Europe, Belgium: the market and the suppliers in the 1990s,* Economist Intelligence Unit, London, 1990.

[22] Si consideri sul punto che, ai sensi dell'Allegato n. 1 alla direttiva 1994/62/CE sugli imballaggi e rifiuti di imballaggio, come di recente modificato dalla direttiva 2013/2/UE della Commissione del 7 febbraio 2013, sono da considerare come imballaggi le "etichette fissate direttamente o attaccate al prodotto" e come parti di imballaggio le "etichette adesive apposte su un altro articolo di imballaggio", le "fascette di plastica", che generalmente recano messaggi pubblicitari. Si consideri peraltro che esiste una disciplina apposita con riferimento alle regole da rispettare per l'etichettatura di alcune particolari categorie di merci, come i prodotti alimentari preimballati (direttiva 2000/13/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 marzo 2000), i prodotti biologici (Regolamento 834/2007 del Consiglio del 28 giugno 2007), gli alimenti per lattanti (direttiva 2006/141/CE della Commissione del 22 dicembre 2006) e molti altri ancora.

[23] Cfr. quinto considerando della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio.
Sul punto vedi anche Retail Forum for sustainability, *Issue paper n. 8*, *Packaging optimisation*, novembre 2011, reperibile sul sito http://pro-e.org/index.html; Consumer Goods Forum, *A global language for packaging and sustainability, a framework and a measurement system for our industry*, 2011, reperibile sul

Contemporaneamente, la sensibile accelerazione dei processi produttivi indotta dalla conversione tecnologica degli stessi, ha consentito non solo l'incremento quantitativo delle merci, ma anche l'immissione sul mercato di beni scarsamente durevoli e facilmente sostituibili[24]. L'aumento quantitativo dei beni di consumo ha determinato, a sua volta, un corrispondente incremento degli imballaggi volti a proteggerli[25], e dunque anche dei rifiuti di imballaggio. Questi ultimi, invero, sono cresciuti a ritmi di gran lunga più rapidi rispetto ad ogni altra tipologia di rifiuto, dal momento che la trasformazione degli imballaggi in rifiuti di imballaggio avviene contestualmente allo stesso processo di consumo, ovvero non appena il detentore si sia impossessato del bene "imballato" o ne abbia in altro modo usufruito[26]. Se tali considerazioni sono certamente alla base della scelta di dedicare alla materia in esame una disciplina speciale, nondimeno essa si spiega anche alla luce della

---

sito http://globalpackaging.mycgforum.com. In quest'ultimo documento (pag. 7) vengono elencate in maniera esaustiva e sintetica le funzioni degli imballaggi, nei termini che seguono: «*the role of packaging which is to: a) Protect the product; b) Promote the product; c) Provide information, on product, usage, health and safety, disposal; d) Enable the convenient transportation and usage of the product; e) Allow unitisation of the product through the supply chain; f) Support efficient handling of the product, again, throughout the supply chain*».

[24] Cfr. R. AYRES – A.V. NEESE, *Externalities: economics and thermodynamics,* in F. ARCHIBUGI – P. NIJKAMP (a cura di), *Economy and ecology: towards sustainable development,* Kluwer Academic Netherlands, Amsterdam, 1989, pag. 93; A. GRATANI, *L'istituzione di sistemi nazionali di recupero di imballaggi monouso o "cd. a perdere" e la tutela ambientale,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 2, pag. 278. Molto interessante quanto riportato nel testo di W. MCDONOUGH – M. BRAUNGART, *Cradle to cradle,* North Point Press, New York, 2002, tradotto in Italia da E. BANFI, *Dalla culla alla culla,* Blu edizioni, Torino, 2003, pag. 25: «Secondo alcune ricerche, negli Stati Uniti più del 90 per cento dei materiali estratti per la fabbricazione di beni duraturi diventa spazzatura quasi subito. A volte lo stesso prodotto non dura a lungo. Sovente costa meno acquistare la nuova versione che trovare qualcuno in grado di riparare la vecchia. Molti apparecchi sono progettati con una specie di "obsolescenza incorporata", ovvero invecchiano o si rompono in poco tempo, in modo che il cliente possa – e anzi venga incoraggiato a – liberarsene al più presto e acquistare il nuovo modello. Ma non è tutto. Ciò che finisce nella sua pattumiera è solo la punta di un iceberg; il bene finito in sé contiene, in media, solo il 5 per cento delle materie prime impiegate nel processo di produzione e distribuzione».

[25] I dati che emergono dal Retail Forum for sustainability, *Issue paper n. 8, Packaging optimization*, novembre 2011, mostrano che in Europa, tra il 1998 e il 2008 il consumo medio *pro capite* di imballaggi è aumentato di quasi il 5%: «*In EU-15, the amount of non-wood packaging placed on the market between 1998 and 2008 grew by 10.25%, an average of 0.9% per annum. This trend is linked to the continued economic growth, the rise in the number of single-person households and an ageing population. These elements contribute to an increased demand for packaged goods*».

La crisi economica sfociata nel 2008 ha certamente influito sui consumi e, conseguentemente anche sulla produzione degli imballaggi. Come si legge nel Rapporto sui rifiuti urbani 2012, redatto da Ispra, pag. 9, nel 2009 sono stati prodotti circa 76,6 milioni di tonnellate di rifiuti di imballaggio con una flessione del 6% rispetto al 2008, nel corso del quale erano stati prodotti circa 81,5 milioni di tonnellate. A livello europeo, come si legge nello stesso rapporto redatto da Ispra, la produzione *pro capite* di imballaggi è piuttosto eterogenea, con valori che vanno da 40 kg/abitante per anno della Bulgaria a 218 kg/abitante per anno dell'Irlanda. In Italia, nel 2010, si è registrato un nuovo incremento degli imballaggi immessi al consumo, pari a 11 milioni di tonnellate, pari al 3% in più rispetto ai valori del 2009.

[26] A conferma di ciò e del particolare parallelismo sussistente tra gli imballaggi e i rifiuti di imballaggio si consideri che nella Relazione sui rifiuti urbani 2012 redatta da Ispra i dati sono esposti assumendo che la produzione annuale dei rifiuti di imballaggio sia "equivalente" all'immesso al consumo di imballaggi dello stesso periodo (cfr. pag. 9).

convergenza, molto più spiccata di quanto non avvenga nella disciplina dei rifiuti in generale, dei profili strettamente legati alla tutela del mercato e di quelli inerenti la sostenibilità ambientale[27].

Non diversamente da quanto avviene per tutti i rifiuti, anche per quelli di imballaggio la corretta gestione mira essenzialmente a garantire elevati livelli di tutela dell'ambiente e della salute pubblica. Tuttavia, in maniera del tutto peculiare, l'omogeneità merceologica propria dei rifiuti di imballaggio rispetto alle altre categorie di rifiuto, conferisce agli stessi lo spiccato carattere di risorse "suscettibili di apprezzamento economico", facilmente recuperabili mediate riciclaggio e trasformabili in materia prima secondaria[28].

---

[27] Con riferimento all'emersione dell'interesse alla tutela ambientale negli ordinamenti giuridici europei, si faccia riferimento a G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente, Parte generale,* Giappichelli, Torino, pag. 3 ss.; F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* in *Dir. amm.,* 2004, 3, pag. 513 ss..
I contributi dedicati in generale alla disciplina dell'ambiente sono ormai numerosissimi. Tra i più noti S. GRASSI, *Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente,* in *Scritti in onore di A. Predieri,* Giuffrè, Milano, 1996; A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente,* Laterza, Bari, 2002; G. CORDINI, *Diritto ambientale comparato,* III ed., Cedam, Padova, 2002; L. KRÄMER, *EC environmnetal law,* Sweet&Maxwell, London, 2006; B. CARAVITA DI TORITTO, *Diritto dell'ambiente,* Il Mulino, Bologna, III ed., 2005; M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2000; S. CASSESE (a cura di), *Diritto ambientale comunitario,* Giuffrè, Milano, 1995. Particolarmente importante a livello dottrinario è anche il contributo di M.S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici,* in *Riv. trim. Dir. pubbl.,* 1973, 1, pag. 15 ss.. Per quanto riguarda le voci enciclopediche, si rinvia a G. PERICU, *Ambiente (tutela dell') nel diritto amministrativo,* in *Dig. Disc. pubbl.,* I, 1987, pag. 189 ss.; P. D'AMELIO, *Ambiente (tutela dell') nel diritto amministrativo,* in *Enc. giur.,* Giuffrè, Milano, 1988; E. CAPACCIOLI – DAL PIAZ F., *Ambiente (tutela dell'),* voce in *Parte generale e diritto amministrativo*, in *Nss. D.I.*, Appendice, I, Utet, Torino, 1980, pag. 257 ss.; G. ACQUARONE, *I principi delle politiche pubbliche per la tutela dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, 2003; L. DE PAULI, *L'amministrazione dell'interesse ambientale,* Giuffrè, Milano, 2002; M. GOLA, *L'amministrazione degli interessi ambientali,* Giuffrè, Milano, 1995; F. FONDERICO, *Ambiente (dir. amm)*, (voce enc.), in S. Cassese (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006. Per uno sguardo d'insieme sul concetto di sostenibilità ambientale e sul principio di sviluppo sostenibile si veda F. FRACCHIA, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2010; ID., *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 cost. e doveri di solidarietà ambientale,* in *Diritto dell'economia,* 2002, pag. 215 ss.; ID., *Amministrazione, ambiente e dovere: Stati Uniti e Italia a confronto,* in D. DE CAROLIS – A. POLICE (a cura di), *Atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente,* Teramo, 29-30 aprile 2005, Giuffrè, Milano, 2005, pag. 119 ss.; ID., *Sviluppo sostenibile e diritti delle generazioni future,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2010, 0; ID., *Climate change e diritto: alla ricerca del corretto approccio metodologico del giurista di fronte ai problemi dello sviluppo sostenibile,* in *Econ. delle fonti di energia e dell'ambiente,* 2010, 1, pag. 67 ss.; ID., *Il principio dello sviluppo sostenibile,* in M. RENNA – F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012, pag. 433; F. SALVIA, *Ambiente e sviluppo sostenibile,* in *Riv. giur. amb.,* 1998, pag. 235; M. MONTINI, *La strategia di azione ambientale per lo sviluppo sostenibile in Italia,* in *Riv. giur. amb.,* 2002, pag. 405; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 44 ss. e la dottrina ivi citata; S. GRASSI, *Ambiti della responsabilità e della solidarietà intergenerazionale: tutela dell'ambiente e sviluppo sostenibile,* in R. BIFULCO – A. D'ALOIA, *Un diritto per il futuro,* Jovene, Napoli, 2008, pag. 177 ss.; S. SYLOS LABINI, *Problemi e prospettive dell'industria ecologica in Italia nell'ottica dello sviluppo sostenibile,* in *Econ. it.,* 2010, 2, pag. 401 ss., specificamente dedicato allo sviluppo tecnologico in termini di sostenibilità ambientale nel settore energetico. Per alcune considerazioni sulla sostenibilità ambientale da un punto di vista prevalentemente filosofico si rinvia infine a H. JONAS, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica,* Frankfurt, 1979, edito in Italia da Einaudi, Torino, 1990.

[28] Il sistema di gestione degli imballaggi è stato pensato dal legislatore del 1997 come un perfetto circuito chiuso per ogni filiera mono–materiale: la materia prima utilizzata per la produzione degli imballaggi viene

Come opportunamente osservato dall'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato «l'attività di raccolta di tali rifiuti può presentare profili di redditività sia per lo svolgimento del servizio, sia per l'attività di rivendita dei prodotti»[29] in quanto «caratteristica precipua degli imballaggi è l'essere fabbricati con materiali suscettibili di apprezzamento economico e redditività all'interno di dinamiche di mercato»[30]. Per queste ragioni la raccolta dei rifiuti di imballaggio finalizzata al recupero dei materiali di produzione costituisce un'attività economica particolarmente redditizia «organizzata imprenditorialmente seguendo l'andamento di specifici valori di mercato, con il conseguente assoggettamento dei materiali oggetto di processi di recupero al principio comunitario della libera circolazione delle merci[31]».

---

recuperata, a spese dei produttori, attraverso operazioni di riciclo o recupero, ottenendo nuova materia prima (secondaria, *recte:* end of waste) da introdurre nuovamente sul mercato.
Con riferimento alla "materia prima secondaria", la relativa nozione è definita all'art. 184 *ter* del codice dell'ambiente, come modificato dal d.lgs. n. 205/2010. Si tratta di tutti quei materiali ottenuti al termine di processi di trattamento dei rifiuti, come nel classico esempio dei materiali riciclati. Per approfondimenti sulla nozione, v. L. BUTTI, *Diritto europeo e normativa italiana di fronte al problema della "definizione di rifiuto",* in *Riv. giur. amb.,* 2003, 6, pag. 996; E. POMINI, *Rifiuti, residui di produzione e sottoprodotti alla luce delle linee guida della Commissione CE, della (proposta di) nuova direttiva sui rifiuti e della riforma del decreto legislativo 152/2006: si attenua il divario tra Italia e Unione Europea?,* in *Riv. giur. amb.,* 2008, 2, pag. 355 ss.; D. RÖTTGEN, *Cessazione della qualifica di rifiuto (end of waste),* in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2011; ID., *La fine del rifiuti (end of waste): finalmente arrivano le indicazioni di Bruxelles*, in *Amb. e svil.,* 2008, 11; M.A. LABARILE, *Mps e Eow: questo è il problema….*(nota a Cass.Pen. n. 24427/2011), in *Amb. e svil.,* 2011, 11; M. MEDUGNO, *Mps e sottoprodotto: cambia lo scenario ma non la gestione operativa,* in *Amb. e svil,* 2008, 4.

[29] Cfr. pag. 36 della segnalazione AS80 del 4 dicembre 1996, in Boll. n. 47del 9 dicembre 1996.

[30] Cfr. par. 19 dell'indagine conoscitiva (IC 26), avviata con provvedimento n. 14162 del 22 marzo 2005, in Boll. 12/2005 e conclusa con l'archiviazione ad opera del provvedimento n. 18585 del 3 luglio 2008, in Boll. 26/2008.

[31] Cfr. par. 19 dell'indagine conoscitiva riguardante il settore dei rifiuti da imballaggio (IC 26), avviata dall'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato con il provvedimento n. 14162 del 22 marzo 2005, in Boll. 12/2005 e conclusa con l'archiviazione ad opera del provvedimento n. 18585 del 3 luglio 2008, in Boll. 26/2008. Analogamente, nella Segnalazione AS/80 del 28 novembre 1996, l'*Antitrust* afferma che «l'attività di raccolta di tali rifiuti può presentare profili di redditività sia per lo svolgimento del servizio, sia per l'attività di rivendita dei prodotti (…). D'altra parte, considerato che i prodotti recuperati rappresentano le c.d. materie prime seconde, i soggetti che hanno curato la raccolta possono vendere alle imprese tali materie prime».
A livello normativo si veda altresì l'art. 18 della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e rifiuti di imballaggio, che prevede espressamente che «gli Stati membri non possono ostacolare l'immissione sul mercato nel loro territorio di imballaggi conformi alle disposizioni della presente direttiva». A tale proposito, è di particolare interesse l'avvio di una procedura di infrazione (n. 2011/4030 del febbraio 2012) per presunta violazione della libertà di circolazione delle merci (oltre che per violazione dell'art. 16 della direttiva 94/62/CE per mancata notifica preventiva alla Commissione) con riferimento alla legge italiana con cui è stata vietata la commercializzazione degli *shoppers* (particolare tipologia di imballaggi) non biodegradabili.
Con riferimento ai rapporti tra libera circolazione delle merci e tutela dell'ambiente con riferimento al settore degli imballaggi cfr. conclusioni dell'avvocato generale F.G. Jacobs del 17 gennaio 2002, in C-158/00 e la sentenza della Corte del 13 giugno 2002 sullo stesso caso, *Granducato di Lussemburgo c. Commissione Europea;* il noto caso *Bottiglie danesi,* concluso con sentenza del 20 settembre 1988, in C-302/86; e la sentenza della Corte di Giustizia del 14 dicembre 2004, in C-309/02 sul sistema di restituzione cauzionale degli imballaggi adottato in Germania.

La continuità esistente tra il bene-imballaggio e il rifiuto-imballaggio genera inevitabilmente la commistione tra interessi di mercato (legati all'apprezzabilità economica di tali merci) e profili inerenti la tutela dell'ambiente (conseguenti all'esigenza di garantire una gestione sostenibile dei rifiuti di imballaggio).

I valori di tipo economico (*in primis* la libera circolazione delle merci)[32] hanno trovato nella materia in discorso una presenza importante e costante, non solo nel periodo iniziale corrispondente ad una scarsa giuridicizzazione dei valori ecostistemici[33], ma anche in seguito. Infatti, diversamente da quanto avvenuto con la nascita della disciplina sui rifiuti[34], il legislatore si è mostrato consapevole sin dalle origini della rilevanza economica

---

Per una ricostruzione generale del rapporto tra la tutela dell'ambiente e la libera circolazione delle merci si rinvia a F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* cit.; F. CAPELLI, *Tutela dell'ambiente e libera circolazione delle merci: due principi a confronto,* in *Dir. com. sc. int.,* 2003, pag. 621 ss.; M. MONTINI, *Commercio e ambiente: bilanciamento tra tutela ambientale e libera circolazione delle merci nella giurisprudenza della CGCE,* in *Dir. com. sc. int.,* 2002, 4.

Ad oggi la limitazione al principio di libera circolazione delle merci si ritiene ammissibile qualora essa sia necessaria per garantire la tutela dell'ambiente, in presenza dei requisiti di necessità e proporzionalità rispetto all'obiettivo perseguito

[32] Sebbene non sia questo il contesto per una ricostruzione storica dell'evoluzione dell'interesse ambientale tra quelli di rilievo comunitario, pare opportuno ricordare che, nonostante l'originaria assenza nel Trattato di Roma di ogni riferimento all'ambiente, l'evoluzione giurisprudenziale e il ricorso alla cd. clausola dei poteri impliciti (art. 352 TFUE), hanno consentito la progressiva evoluzione e giuridicizzazione di tale interesse.

Come è stato correttamente affermato in dottrina "*il diritto dell'ambiente è una creazione dell'ordinamento europeo le cui origini possono collocarsi negli anni '70 del secolo scorso"* (M. RENNA, *I principi in materia di tutela dell'ambiente*, in *Riv. quad. dir. amb*., 2012, 1-2).

Per lungo tempo la questione ambientale è stata concepita più come un limite allo sviluppo economico e alla realizzazione del mercato unico, che non come meritevole di considerazione in sé. Con l'Atto Unico Europeo (1986) per la prima volta è stata introdotta una competenza specifica dell'Unione in materia ambientale, poi ulteriormente rafforzata con i Trattati di Maastricht (1992) e Amsterdam (1997), fino al più recente processo di riforma culminato con il Trattato di Lisbona (2009). Nell'assetto normativo attuale, risultante dal TUE e TFUE, l'ambiente costituisce un elemento indispensabile per lo sviluppo economico e sociale complessivamente considerato, ed assume il rango di materia di interesse europeo, appositamente tutelata ed oggetto di una specifica politica (Titolo XX del TFUE, art. 191 e ss.), nonché come valore di cui si impone la tutela in via trasversale, secondo il principio di integrazione (art. 11del TFUE).

Gli obiettivi di sviluppo sostenibile hanno imposto un generale mutamento di approccio, in cui il principio "chi inquina paga", pur fondamentale in materia ambientale, risulta affiancato e preceduto dai principi di prevenzione e soprattutto di precauzione, con cui la tutela viene anticipata non solo con riferimento ai rischi ambientali scientificamente certi (come nel principio di prevenzione), ma anche di quelli prospettati solo in virtù di un giudizio prognostico.

[33] Si consideri, a tal proposito, che l'art. XX dell'accordo generale sulle tariffe doganali e sul commercio (WTO), consente la limitazione della libera circolazione dei beni a condizione che essa sia necessaria alla "protezione della salute e della vita delle persone, degli animali o alla preservazone dei vegetali" o se tali restrizioni sono "relative alla conservazione delle risorse naturali esauribili". Cfr. F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* cit., pag. 513; L. MIGLIORINO, *Le eccezioni "ambientali" ai principi del Gatt nella prassi dei panels,* in *Dir. comm. int.,* 1997, pag. 674.

[34] Per ovvie ragioni, la disciplina dei rifiuti ha origini ben più risalenti di quella dedicata agli imballaggi, che costituendone una declinazione specifica, ha assunto autonoma dignità solo in un secondo momento. Per questo la materia degli imballaggi si è potuta giovare dei principi maturati nel settore dei rifiuti e dello stadio evolutivo raggiunto dalla stessa, senza tuttavia subirne il freno derivante dal consolidamento delle relative prassi interpretative. Con specifico riguardo alla disciplina dei rifiuti, le prime due direttive europee (75/442/CEE e 91/156/CEE) risentivano ancora chiaramente del precedente approccio, e per questo, oltre a far leva su obiettivi di tipo economico (come la tutela della libera circolazione delle merci) più che

degli imballaggi e dell'esigenza di salvaguardare, oltre all'ambiente, anche i profili concorrenziali inerenti la loro circolazione, trattando i relativi rifiuti alla stregua di risorse piuttosto che di scarti dei processi di consumo, e puntando alla loro valorizzazione piuttosto che alla semplice gestione.

Ed infatti, se da un lato la disciplina degli imballaggi (come quella dei rifiuti) mira a "prevenirne e ridurne l'impatto sull'ambiente e ad assicurare un elevato livello di tutela dell'ambiente"[35], dall'altro (in maniera del tutto peculiare) essa si preoccupa anche di garantire "il funzionamento del mercato, [evitare le] discriminazioni nei confronti dei prodotti importati, l'insorgere di ostacoli agli scambi e distorsioni della concorrenza e [garantire] il massimo rendimento possibile degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio"[36].

---

ambientale, incentravano l'intera attività di gestione dei rifiuti sulle operazioni di tipo rimediale, ed in particolare sulle attività di smaltimento (in conformità al principio "chi inquina paga"). Con la direttiva 2006/12/CE e soprattutto con la recente 2008/98/CE, il legislatore ha definitivamente abbandonato tale impostazione, per aderire ad un approccio di tipo precauzionale, come rivela la gerarchia dei rifiuti, in cui è racchiuso il preciso ordine di operazioni da porre in essere ai fini di una corretta gestione dei rifiuti. Nell'ambito della generale disciplina dei rifiuti vanno poi collocate anche le disposizioni specificamente dedicate ad alcuni profili peculiari dell'attività di gestione, come la direttiva cd. discariche 1999/31/CE, o ad alcune categorie speciali di rifiuti, come nel caso dei rifiuti di imballaggio.

A livello nazionale, tralasciando la prima disciplina in assoluto sui rifiuti (ovvero la legge 366/1941, che aveva come unico obiettivo la salvaguardia dell'igiene e della salute pubblica), la prima normativa dedicata ai rifiuti dall'angolo prospettico della tutela dell'ambiente (il d.p.r. 10 settembre 1982, n. 915, di attuazione delle direttiva 75/442/CEE, 76/403/CEE e 78/319/CEE), fondava l'intero sistema di gestione sulle operazioni di smaltimento. Ed ancora nel decreto Ronchi (d.lgs. 22/1997 di attuazione della direttiva 91/689/CE e 94/62/CE), mancava una chiara consapevolezza circa l'importanza di introdurre un ordine di priorità nelle operazioni di gestione dei rifiuti (la cd. gerarchia dei rifiuti). Solo con la direttiva 2008/98/CE, modificativa del codice dell'ambiente (recepita con il d.lgs. n. 205/2010) si è assunta piena consapevolezza dell'importanza di diversificare le varie fasi di gestione dei rifiuti, valorizzando quelle che consentano un recupero di materia, nonché di limitare la nozione stessa di "rifiuto", attraverso le limitrofe definizioni di "sottoprodotto" (ogni residuo di produzione che non diventa rifiuto), e "materia prima secondaria" (un rifiuto che, dopo il trattamento, torna ad essere materia prima utilizzabile). Tra i numerosi contributi in dottrina, si vedano F. GIAMPIETRO, *Lo smaltimento dei rifiuti: commento al d.p.r. 915/1982,* Maggioli, Rimini, 1987; ID., *Il d.lgs. n. 22/1997di attuazione delle direttive comunitarie sui rifiuti: le perduranti situazioni di conflitto con la normativa europea,* in *Riv. giur. amb.,* 3-4, 1997; ID., *Smaltimento e recupero dei rifiuti nella direttiva Cee 156/91: strumenti ed obiettivi nuovi per il legislatore italiano,* in *Rass. giur. en. elettr.,* 1992, 3; F. CAPELLI, *Portata ed efficacia delle direttive Cee in materia di rifiuti,* in *Riv. giur. amb.,* 1987, 1; G. AMENDOLA, *I rifiuti. Normativa italiana e comunitaria,* Giuffrè, Milano, 1991; C. CORRERA, *Smaltimento dei rifiuti solidi urbani e dei rifiuti tossici e nocivi: analisi del d.p.r. n. 915 del 1982,* Giuffrè, Milano, 1992; F. FRACCHIA, *I procedimenti amministrativi in materia ambientale,* in A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente,* Laterza, Bari, 2002; A. MONTAGNA, *Rifiuti* (voce enciclopedica), in *Enc, giur. Treccani,* 2003; P. DELL'ANNO, *Rifiuti* (voce), in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico,* Giuffrè, Milano, 2006; M. MAZZA – G. RANDO, *La gestione dei rifiuti nel diritto comparato dei servizi pubblici locali,* in *Dir. pubb. compar. ed europ.,* 2007, 2, pag. 913 ss.; G. BOTTINO – R. FEDERICI (voce), *Rifiuti,* cit.; A. MURATORI, *Gerarchia dei rifiuti: le diverse anime della prevenzione e la società del riciclaggio,* in F. GIAMPIETRO, (a cura di), C*ommento alla direttiva 2008/98/CE,* Ipsoa, Milano, 2009; F. DE LEONARDIS, *I rifiuti: dallo smaltimento alla prevenzione,* in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* cit., pag. 303 ss..

[35] Cfr. art. 217, comma 1 del d.lgs. n. 152/2006.

[36] Cfr. art. 217, comma 1 del d.lgs. n. 152/2006, nonché il primo e il diciannovesimo considerando della direttiva 94/62/CE. Si veda inoltre il secondo comma dell'art. 3 dello Statuto del Conai, che pone tra i principi operativi del consorzio, oltre a quelli di trasparenza, efficacia, efficienza ed economicità, il principio di libera concorrenza nelle attività di settore.

Ispirandosi proprio a questa impostazione, le riforme che di recente hanno inciso sulla generale materia dei rifiuti, culminate con l'adozione della direttiva 2008/98/CE[37], hanno sancito il passaggio da un approccio fondato sull'equazione "rifiuto come scarto", da gestire secondo canoni di tutela ambientale, a quello del "rifiuto come risorsa", trattato in un'ottica di valorizzazione e recupero[38]. La crescente scarsità delle risorse ha indotto a generalizzare principi gestionali inizialmente adottati solo con riguardo ai rifiuti facilmente recuperabili (come gli imballaggi), passando da un approccio rimediale fondato sul principio "chi inquina paga" ad una valutazione in chiave preventiva dell'intero ciclo di vita dei beni, come attestato all'ingresso nel codice dell'ambiente del principio della responsabilità estesa del produttore (all'art. 178 *bis*)[39].

Alla luce di tali considerazioni, la normativa sugli imballaggi riveste interesse non solo in quanto essa costituisce un *unicum* disciplinare ed organizzativo, ma anche perché rappresenta un modello di riferimento per la generale normativa sui rifiuti, idoneo a rivelarne le possibili tendenze evolutive.

2. Gli imballaggi e i rifiuti di imballaggio.

Come si è detto, tra gli imballaggi ed i beni di consumo da un lato, e tra i rifiuti di imballaggio e la generalità dei rifiuti dall'altro, sussiste un rapporto di *genus ad speciem*[40]

---

[37] La direttiva 2008/98/CE è stata recepita nel nostro ordinamento dal d.lgs. n. 205/2010, modificativo della parte IV del d.lgs. n. 152/2006. Per approfondimenti in dottrina cfr. M.G. BOCCIA, *Guida alla lettura della nuova direttiva quadro per la gestione dei rifiuti nell'Unione europea,* cit.; B. DENTAMARO – F. IERVOLINO, *La disciplina comunitaria dei rifiuti vecchia e buona normativa a confronto,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2010, 1; F. GIAMPIETRO – D. RÖTTGEN – A. MURATORI, *Il d.lgs. 205/2010 sui rifiuti: prima lettura….*, in *Amb. e svil,* 2011, 2; F. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2011; A. SCARCELLA, *Il decreto di recepimento della direttiva-quadro sui rifiuti (2008/98/ce) tra modifiche, abrogazioni e novità,* in *Cass. pen.,* 2011, 4, pag. 1302.

[38] Lungimirante a tale proposito è il saggio di E. SCOTFORD, *Trash or treasure: policy tensionsions in EC waste regulation,* in *Journ. Env. Law,* 2007, 3.

[39] Cfr. Considerando n. 8 e 27, art. 8 della direttiva 2008/98/CE.

[40] Gli imballaggi rientrano nella categoria dei rifiuti speciali assimilati ai rifiuti urbani, di cui all'art. 184, comma 2, lettera b) del d.lgs. n. 152/2006. Con riguardo al rapporto tra la disciplina degli imballaggi e quella dedicata genericamente ai rifiuti cfr. Corte di Giustizia, Sez. V, 19 giugno 2003 in causa C-444/00, *The Queen c. Environment Agency*; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 11 luglio 2006, n. 5769, che definisce la normativa sugli imballaggi come "*disciplina parallela, ma non sovrapponibile"*; Corte di Cass. Civ., Sez. trib. 18 gennaio 2012, n. 627, *Comune di Cinisello Balsamo c. Società Rialto*, punto 3.2, in *Giust. civ*., 2012, 1, 38. In dottrina, vedi M.G. BOCCIA, *Guida alla lettura della nuova direttiva quadro per la gestione dei rifiuti nell'Unione europea*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2009, 33. Di parere contrario e favorevole all'idea dell'autonomia della disciplina degli imballaggi rispetto a quella dei rifiuti è A. PIEROBON, *Beni, imballaggi, rifiuti di imballaggi e materia prima secondaria: definizioni,* in *Azienditalia,* 2008, 7, pag. 559.

che ha indotto il legislatore a dedicare ai primi una disciplina speciale rispetto a quella formulata per i secondi.

La prima direttiva europea dedicata alla materia degli imballaggi risale al 1994 (direttiva 94/62/CE[41]), ed è stata recepita nel nostro ordinamento con il d.lgs. n. 22/1997[42] (in seguito anche solo decreto Ronchi), confluendo poi, dopo alcune modifiche (direttiva 2004/12/CE[43], direttiva 2005/20/CE[44] e la recentissima direttiva 2013/2/UE[45]), nel d.lgs. n. 152/2006 (in seguito anche solo codice dell'ambiente[46]), agli artt. 217 e successivi[47].

---

[41] Direttiva 94/62/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 1994, sugli imballaggi e rifiuti da imballaggio, in GUCE n. L 365 del 31 dicembre 1994. Per alcune considerazioni di carattere generale si veda T. DEMEY – J.P. HANNEQUART - K. LAMBERT, *Packaging Europe: a directive standing up to transposition into 15 national laws,* Brussels Institute for Management of the Environment, 1996; S. REGGIO – G. D'URSO PIGNATARO, *Il recupero, il riciclaggio e lo smaltimento dei rifiuti alla luce del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 di attuazione delle direttive CEE 91/156, 91/689 e 94/62,* in *L'amministrazione italiana,* 1997, 2, pag. 191 ss; ID., *Recupero, riciclaggio e smaltimento dei rifiuti,* in *Nuova rass. leg., dott. giur.,* 1998, 6, pag. 687 ss.; M. BALLETTI, *La nuova disciplina dei rifiuti,* cit., pag. 29 ss.; G. DODARO – R. TUMBIOLO, *La gestione dei rifiuti dopo il d. lgs. N. 22 del 1997,* in *Riv. giur. amb.,* 2000, pag. 557; S. SPIRIDIGLIOZZI – G. CHIARETTI, *La gestione dei rifiuti,* in *Igiene, sicurezza e lavoro,* 2001, pag. 3 ss.; L. BUTTI, *Rifiuti. D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 – Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio,* in S. NESPOR – A.L. DE CESARIS (a cura di), *Codice dell'ambiente,* 2003, pag. 1573 ss..

[42] Cfr. F. GIAMPIETRO, *Il d.lgs. n. 22/1997 di attuazione delle direttive comunitarie sui rifiuti: le perduranti situazioni di conflitto con la normativa europea,* in *Riv. giur. amb.,* 1997, 3-4; M. BALLETTI, *La nuova disciplina dei rifiuti: d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, attuazione delle direttive n. 91 /156/Cee, n. 91/689/Cee, n. 94/62/Ce,* Giappichelli, Torino, 1998; P. FIMIANI – P. FICCO – F. GERARDINI, *La gestione dei rifiuti: il nuovo sistema dopo il decreto Ronchi,* Edizioni Ambiente, Milano, 1999.

[43] Direttiva 2004/12/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 febbraio 2004, che modifica la direttiva 94/62/Ce sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio, in GUCE n. L 47/26 del 18 febbraio 2004.

[44] Direttiva 2005/20/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2005 che modifica la direttiva 94/62/Ce sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio, in GUCE n. L 70/17 del 16 marzo 2005.

[45] Direttiva 2013/2/UE della Commissione del 7 febbraio 2013, in GU L 37/10 dell'8 febbraio 2013.

[46] Il d.lgs. n. 152/2006, anche noto come codice dell'ambiente, è stato adottato in attuazione della legge di delega n. 308 del 15 dicembre 2004. Con riguardo alla possibilità di qualificare il d.lgs. 152/2006 come "codice" in passato vi è stato un ampio dibattito dottrinario. I sostenitori della tesi negativa, adducevano motivazioni dovute prevalentemente all'assenza in esso di una parte preliminare dedicata ai principi fondamentali della materia, applicabili anche alle discipline settoriali. Per queste ragioni inizialmente il decreto legislativo era considerato più come un testo unico comprensivo delle principali discipline settoriali in materia ambientale ma privo di alcun intento di sistematizzazione. Con la riforma di cui al d.lgs. n. 4/2008, invece, la prima parte del d.lgs. n. 152/2006 è stata corredata da una serie di articoli (artt. 3 *bis*- 3 *sexies*) dedicati ai principi generali applicabili anche nei settori specificamente disciplinati nel *corpus* normativo, destituendo di fondamento la suddetta obiezione e legittimando la qualificazione del d.lgs. n. 152/2006 come "codice dell'ambiente". Per alcuni approfondimenti si vedano F. GIAMPIETRO, *Delega al governo per il t.u. ambientale; una corsa (utile?) contro il tempo,* in *Ambiente,* 2005, pag. 105; ID., *I criteri direttivi specifici (?) della legge delega sui testi unici ambientali,* in *Ambiente,* 2005, pag. 205; ID., *Né testo unico né codice dell'ambiente…ma un unico contenitore per discipline differenziate,* in *Amb. e svil.,* 2006, 4; A. POSTIGLIONE, *Il nuovo testo unico in materia ambientale: un quadro generale,* in *Riv. giur. amb.,* 2006, pag. 213; A. LIGUORI, *La legge delega in materia ambientale: prime considerazioni,* in *Foro it.,* 2005, V, pag. 59; F. FONDERICO, *La muraglia e i libri: legge delega, testo unico e codificazione del diritto ambientale,* in *Giorn. dir. amm.,* 2005, 3; ID., *La codificazione del diritto dell'ambiente in Italia: modelli e questioni,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 2006, 2; ID., *L'evoluzione della legislazione ambientale,* in *Riv. giurd. ed.,* 2007, 2; ID., *Corte Costituzionale e codice dell'ambiente,* in *Giorn. dir. amm.,* 2010, 4; M. RENNA, *Semplificazione e ambiente,* in *Riv. giur. ed.,* 2008, 1; F. FRACCHIA, *Codification and the environment,* in *Italian Journal of public law,* 2009, 1; A. CELOTTO, *Il codice che non c'è: il diritto ambientale tra codificazione e*

Trattandosi di *lex specialis* rispetto alla disciplina dei rifiuti, tale sistema normativo prevale sulla disciplina generale contenuta nel codice dell'ambiente, ferma restando, per quanto non espressamente disposto, l'applicazione dei principi generali in tema di gestione dei rifiuti (contenuti nell'art. 178 del d.lgs. n. 152/2006)[48].

---

semplificazione, in www.giustamm.it; G. AMENDOLA, *Il nuovo Testo Unico Ambientale. Prime osservazioni,* in http://www.dirittoambiente.net.

Con riferimento alla nozione di "ambiente", si vedano F. FONDERICO, *Ambiente (dir. amm)*, (voce enc.), in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006; M. GESTRI, *Ambiente (dir. int.),* (voce enc.), *ibidem;* A. MONTAGNA, *Ambiente (dir. pen.),* (voce enc.), *ibidem.* La prima e più nota definizione dottrinaria di "ambiente" è quella offerta da M.S. GIANNINI, *"Ambiente": saggio sui diversi suoi aspetti giuridici,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1973, pag. 15 ss., il quale A., negando autonomia concettuale giuridica alla nozione di "ambiente", riteneva trattarsi di una definizione descrittiva risultante dalla somma di una pluralità di profili giuridicamente rilevanti. Di opinione contraria sono quegli autori che hanno ricondotto l'autonomia concettuale dell'ambiente all'esistenza di una situazione giuridica soggettiva avente ad oggetto la sua salvaguardia (F. GIAMPIETRO, *Diritto alla salubrità dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 1980), oppure quale oggetto di apposita tutela costituzionale (S. GRASSI, *Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente,* in *Scritti in onore di Alberto Predieri,* Giuffrè, Milano, 1996; M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente,* Milano, Giuffrè, 2000). *Ex multis,* cfr. anche E. CAPACCIOLI – F. DAL PIAZ, *Ambiente (tutela dell'),* voce in *Parte generale e diritto amministrativo*, in *Nss. D.I.*, Appendice, I, Utet, Torino, 1980, pag. 257 ss.; G. PERICU, *Ambiente (tutela dell') nel diritto amministrativo*, voce in *D. disc. pubbl.*, I, Utet, Torino, 1987, pag. 189 ss., F.G. SCOCA, *Tutela dell'ambiente: impostazione del problema dal punto di vista giuridico*, in *Quad. reg.*, 1989, pag. 533 ss., ID., *Osservazioni sugli strumenti giuridici di tutela dell'ambiente*, in *Dir. soc.*, 1993, pag. 399 ss., e G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in AA. VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Giuffrè, Milano, 1996, II, pag. 1121 ss.; F. FRACCHIA, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, cit., pag. 216 ss.; sulla nozione di ambiente in termini relazionali v. M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune,* cit., pag. 38 ss..

[47] La Parte IV del codice dell'ambiente è stata oggetto della recente riforma di cui al d. lgs. 3 dicembre 2010, n. 205 recante "*Disposizioni di attuazione della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008 relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive*", pubblicato nella GU n. 288 del 10 dicembre 2010 - Suppl. Ordinario n. 269.

Sugli articoli 217 e ss. del codice dell'ambiente si è altresì pronunciata la Corte Costituzionale con la sentenza n. 247 del 24 luglio 2009. Il giudice delle leggi ha respinto tutte le censure mosse nei confronti delle norme inerenti la gestione degli imballaggi contenute nel codice dell'ambiente, affermando che l'aver previsto un unico consorzio operante su tutto il territorio nazionale e disciplinato con legge statale, non costituisca violazione né delle competenze legislative regionali (art. 117 Cost.), né del principio di sussidiarietà (art. 118 Cost.).

Sotto il primo profilo, la Corte ha precisato che si tratti di «materia specificamente assegnata alla competenza legislativa statale esclusiva in tema di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», mentre con riferimento al principio di sussidiarietà, ha ritenuto che «la scelta di attribuire a consorzi nazionali le funzioni amministrative trova una non implausibile giustificazione nell'esigenza di assicurare che l'esercizio dei compiti risponda a criteri di uniformità e unitarietà, atteso che il livello di tutela ambientale non può variare da zona a zona e considerato anche il carattere diffusivo e transfrontaliero dei problemi ecologici, in ragione del quale gli effetti del danno ambientale sono difficilmente circoscrivibili entro un preciso e limitato ambito territoriale».

[48] Tale articolo è stato specificamente coinvolto dalle modifiche introdotte con il d.lgs. n. 205/2010, di recepimento della direttiva 2008/98/CE. Prima di tale riforma, invero, la disciplina dei rifiuti era priva di un articolo espressamente dedicato ai principi specificamente validi per la sotto-settore del diritto dell'ambiente. Invero, è stato il particolare significato che nel settore dei rifiuti tali principi hanno assunto ad indurre il legislatore (europeo e poi nazionale) ad offrirne una disciplina ad essi dedicata. Essi si aggiungono ai principi generali contenuti nella parte prima del codice dell'ambiente, introdotti dal d.lgs. n. 4/2008.

In particolare l'art. 3 *ter* del codice dell'ambiente prevede espressamente che «la tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle

I margini applicativi della disciplina in discorso sono tracciati dalla nozione di "imballaggio" contenuta nel codice dell'ambiente, così come interpretata dalla giurisprudenza.

Gli imballaggi sono quei beni destinati a svolgere una funzione di protezione, manipolazione, o trasporto di altri beni, nonché di veicolo per la trasmissione al consumatore di informazioni.

Ecco perché la definizione normativa di imballaggio pone l'accento sulle finalità a cui tali beni sono adibiti, facendo riferimento ad ogni "*prodotto, composto di materiali di qualsiasi natura, adibito a contenere determinate merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, a proteggerle, a consentire la loro manipolazione e la loro consegna dal produttore al consumatore o all'utilizzatore, ad assicurare la loro presentazione, nonché gli articoli a*

---

persone fisiche e giuridiche pubblico o private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché al principio chi inquina paga che, ai sensi dell'art. 174, comma 2 del Trattato delle unioni europee, regolano la politica della comunità in materia ambientale». Gli altri principi espressamente disciplinati nel codice dell'ambiente sono il principio dello sviluppo sostenibile (art. 3 *quater*), i principi di sussidiarietà e leale collaborazione (art. 3 *quinquies*), seppure questi ultimi non siano esclusivamente afferenti al settore ambientale.

Per una specifica trattazione dei principi in materia ambientale si rinvia, tra i moltissimi contributi, a N. GRECO, *La costituzione dell'ambiente,* Il Mulino, Bologna, 1996; S. GRASSI, *Principi costituzionali e comunitarie per la tutela dell'ambiente,* cit., pag. 907 ss.; G. COCCO, *Nuovi principi ed attuazione della tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno,* in *Riv. giur. amb.,* 1999, 1, pag. 1; B. CARAVITA DI TORITTO, *Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente,* in *Amb. e dir.,* 1999, 1, pag. 175 ss.; ID. (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* cit.; D. AMIRANTE (a cura di), *Diritto ambientale e Costituzione,* Franco Angeli, Roma, 2000; M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente,* cit.; G. DI PLINIO – P. FIMIANI, *Principi di diritto ambientale,* Giuffrè, Milano, 2002; A. DE CESARIS – S. NESPOR, *Introduzione al diritto dell'ambiente,* Giuffrè, Milano, 2003; P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale,* Cedam, Padova, 2003; ID., *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale,* Giuffrè, Milano, 2004; R. FERRARA, *I principi comunitari della tutela dell'ambiente,* in R. FERRARA (a cura di), *La tutela dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, 2006; L. KRÄMER, *EC environmnetal law,* Sweet&Maxwell, London, 2006; F. FONDERICO, *Ambiente* (voce), cit.; A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente,* Laterza, Bari, 2008; P. CERBO, *I "nuovi" principi del codice dell'ambiente,* in *Urb e app.,* 2008, pag. 533 ss.; M. RENNA, *Ambiente e territorio nell'ordinamento europeo,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2009; ID., *I principi in materia di tutela dell'ambiente,* cit.; A. MASSERA (a cura di), *Diritto amministrativo e ambiente. Materiali per uno studio introduttivo dei rapporti tra sciente, istituzioni e diritto,* Jovene, Napoli, 2011; G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* cit.; M. RENNA – F. SAITTA, *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012 ed in particolare i contributi ivi contenuti di F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione* e di F. FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile.*

Come riportato da M. RENNA, in *I principi,* cit., pag. 70, i principi comunemente riconosciuti per la tutela dell'ambiente sono quelli di «sussidiarietà e di differenziazione; principi di integrazione e di sviluppo sostenibile; principio dell'elevato livello di tutela; principio di informazione; principio di prevenzione; principio di proporzionalità (che ovviamente non vale solo per il diritto dell'ambiente, ma per esso è particolarmente importante); principio di precauzione; principio di correzione dei danni innanzitutto alla fonte; principio "chi inquina paga"».

perdere usati allo stesso scopo" [art. 3, par. 1, lettera a) della direttiva 94/62/CE e art. 218, comma 1, lettera a) del d.lgs. n. 152/2006][49].

Si tratta, infatti, di beni "serventi" rispetto ad altri beni di consumo, che durano finché sono idonei ad esplicare la loro funzione, trasformandosi in rifiuti di imballaggio non appena il bene rispetto al quale servono da involucro, da strumento di trasporto o di manipolazione, sia stato consumato o trasportato, o comunque nel momento in cui sia venuta meno la loro utilità iniziale[50.]

Proprio in considerazione della funzione svolta, gli imballaggi sono stati differenziati dal legislatore (europeo e nazionale) in tre categorie.

Gli imballaggi primari (o per la vendita) sono quelli "*concepiti in modo da costituire, nel punto di vendita, un'unità di vendita per l'utente finale o per il consumatore*", ovvero

[49] Tale definizione viene poi integrata, nell'Allegato E alla Parte IV del Codice dell'ambiente, da una serie di esempi illustrativi non esaustivi. Con riferimento al significato della nozione di "imballaggio" e soprattutto alla possibilità di ricondurre al suo interno alcuni beni, sono sorte numerose questioni interpretative, alcune delle quali risolte in sede processuale. Si consideri, ad esempio, la sentenza della Corte di Giustizia Europea, 29 aprile 2004, resa nella controversia C-341/01, *Plato Plastik Robert Frank GmbH c. Cariopack Handelgesellschaft mbH, in Riv. giur. ambiente,* 2005, 2, pag. 278*,* con nota di A. GRATANI*, L'istituzione di sistemi nazionali di recupero di imballaggi monouso o c.d. a perdere e la tutela ambientale.* Per il tramite di questa sentenza la Corte di Giustizia ha chiarito la natura di imballaggi con riferimento alle buste da asporto merci: «i sacchetti di plastica con manici, consegnati gratuitamente o a titolo oneroso a un cliente in un negozio, costituiscono imballaggi ai sensi della direttiva. Infatti, essendo destinati ad essere riempiti con le merci acquistate dal cliente medesimo ed essendo concepiti in modo da facilitare il trasporto delle unità di vendita al fine di evitare la loro manipolazione fisica e i danni connessi al loro trasporto, tali sacchetti rispondono ai due requisiti previsti all'art. 3, punto 1, della direttiva». Nella sentenza della Corte di Cassazione, Sez. I Civ., 2 aprile 2007, n. 8203, nella parte in fatto, è stato altresì chiarito che deve intendersi per imballaggio «tutto ciò che è destinato a proteggere o accompagnare le merci nella fase distributiva e nella commercializzazione del prodotto, sicchè dobrenne escludersi la configurabilità come imballaggi dei beni destinati ad essere utilizzati all'interno del ciclo produttivo, i quali non assolvono la funzione di contenere e proteggere i prodotti nel passaggio fra produttore e consumatore, intermediario o finale».
In dottrina, vedi anche A. GRATANI, *Gli shoppers sono rifiuti di imballaggi ai sensi della normativa comunitaria,* in *Riv. giur. ambiente,* 2005, 2, pag. 269. Sia consentito rinviare anche a E. BLASI, *Il divieto di commercializzazione degli shopper non biodegradabili: insidie e prospettive della riforma,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2011, 1, pag. 126.
Con riferimento alle pronunce dei giudici italiani, *ex multis:* Tribunale di Roma, Sez. III civile, 17 dicembre 2007, n. 24563; Tribunale di Roma, Sez. II civile, 5 settembre 2007, n. 16818; Corte di Giustizia, Sez. V, 17 dicembre 2009, n. 410, Soc. Swiss Cap c. Hauptzollamt*,* in *Rass. dir. farmaceutico* 2010, 2, pag. 361. Per le pronunce relative a particolari tipologie di imballaggi si rinvia a Cass. Pen., Sez. III, 26 giugno 2012, n. 27413, in CED Cass. pen. 2012, che ha chiarito la non qualificabilità come imballaggi dei teloni per la pacciamatura usati nel settore agricolo; Cass. pen., Sez. III, 16 maggio 2012, n. 25203.

[50] Mentre per la generalità dei beni di consumo, il disfacimento da parte del detentore, che è comunque frutto di una scelta discrezionale, consegue generalmente a processi di deterioramento, che rendono il bene inservibile (perché logoro, rotto, vecchio), nel caso degli imballaggi, la trasformazione in rifiuto da imballaggio non discende dal deterioramento dello stesso, ma dal venir meno della sua funzione iniziale. Dunque il consumatore sarà indotto a disfarsi di una bottiglia di plastica dopo aver consumato la bevanda in essa contenuta, non perché l'assunzione della bevanda ha deteriorato la bottiglia, ma perché ne ha fatto venir meno la funzione di contenitore.

quegli imballaggi che svolgono la funzione di involucro rispetto al bene finale, inscindibili da esso se non ai fini del consumo (come una bottiglia contenete una bevanda)[51].

Gli imballaggi secondari (o multipli), sono "*concepiti in modo da costituire, nel punto vendita il raggruppamento di un certo numero di unità di vendita, indipendentemente dal fatto che sia venduto come tale all'utente finale o al consumatore o che serva soltanto a facilitare il rifornimento degli scaffali nel punto di vendita"*. Tali imballaggi possono essere rimossi senza alterare le caratteristiche del bene imballato, in quanto fungono essenzialmente da strumento di protezione o di trasporto, ma non sono indispensabili ai fini della fruizione del bene di consumo (come nel caso di una confezione contenente più bottiglie d'acqua minerale)[52].

Infine, gli imballaggi terziari (o per il trasporto) sono "*concepiti in modo da facilitare la manipolazione e il trasporto di merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli per evitare la loro manipolazione e i danni connessi al trasporto, esclusi i container per i trasporti stradali, ferroviari, marittimi ed aerei*" (come le buste per l'asporto delle merci)[53].

In considerazione della provenienza dei flussi, gli imballaggi primari sono generalmente rifiuti di tipo domestico, perché provengono dal consumatore finale, che se ne disfa immettendoli nel circuito di raccolta dei rifiuti urbani gestito in privativa comunale, mentre gli imballaggi secondari e terziari sono generalmente rifiuti industriali, provenienti dai circuiti produttivi e distributivi e quindi non conferiti nel sistema pubblico di raccolta[54].

---

[51] Art. 3, comma 1, lettera a) della direttiva 94/62/CE e art. 218, comma 1, lettera b) del d.lgs. n. 152/2006. Come ulteriori esempi si può menzionare una lattina contenente un succo di frutta, le capsule del caffè, un barattolo di legumi, che non possono essere venduti separatamente dal loro contenuto, dal quale possono essere separate soltanto con il consumo del bene imballato.

[52] Art. 3, comma 1, lettera b) della direttiva 94/62/CE e art. 218, comma 1, lettera c) del d.lgs. 152/2006. A titolo esemplificativo, in questa categoria possono essere ricondotte, ad ulteriore esempio, le scatole per dolci.

[53] Art. 3, comma 1, lettera c) della direttiva 94/62/CE e art. 218, comma 1, lettera d) del d.lgs. 152/2006. Tra questi imballaggi, a titolo esemplificativo, rientrano i sacchi o le borse per asporto merci.

[54] La differenziazione tra rifiuti domestici e speciali richiama un'altra distinzione, di cui all'art. 184 del codice dell'ambiente: quella tra rifiuti urbani e rifiuti speciali, entrambi poi ulteriormente classificabili in rifiuti pericolosi e non pericolosi. I rifiuti solidi urbani (RSU) possono essere: a) rifiuti domestici, anche ingombranti, provenienti da locali o luoghi adibiti ad uso di civile abitazione; b) i rifiuti non pericolosi provenienti da locali e luoghi adibiti ad usi diversi, assimilati ai rifiuti urbani per qualità e quantità, ai sensi dell'art. 198, comma 2, lettera g); c) i rifiuti provenienti dallo spazzamento delle strade; d) i rifiuti di qualunque natura o provenienza, giacenti sulle strade e aree pubbliche o sulle strade ed aree private comunque soggette ad uso pubblico o sulle spiagge marittime e lacuali e sulle rive dei corsi d'acqua; e) i rifiuti vegetali provenienti da aree verdi, quali giardini, parchi e aree cimiteriali; f) i rifiuti provenienti da esumazioni ed estumulazioni, nonché gli altri rifiuti provenienti da attività cimiteriale. I rifiuti speciali sono tutti quelli provenienti da attività produttive, indipendentemente dalla loro pericolosità e qualità merceologica (in particolare l'art. 184 del codice dell'ambiente menziona i rifiuti provenienti da attività agricole e agro-industriali, i rifiuti derivanti da attività di demolizione, costruzione e scavo, i rifiuti derivanti da lavorazioni

La strumentalità degli imballaggi è un carattere ormai acquisito non solo a livello normativo, ma anche giurisprudenziale, considerando che la stessa Corte di Giustizia ha ricollegato la nozione di imballaggio alle risultanze di "*un giudizio tecnico prognostico, fondato sulla natura dei beni prodotti*", puntando così l'accento sulla destinazione intrinseca del bene, a prescindere dalle sue modalità di utilizzo[55].

La continuità tra l'imballaggio-bene e l'imballaggio-rifiuto, cui si è fatto cenno, è facilmente comprensibile considerando che, se per la generalità dei beni il momento della trasformazione in rifiuto è imprevedibile, sia nell'*an* che nel *quando*, poiché dipende (prevalentemente) dalla volontà del consumatore, nel caso degli imballaggi il disfacimento non dipende (se non in minima parte) dall'intenzione del detentore, ed è dunque facilmente prevedibile non solo il suo verificarsi, ma persino il momento in cui ciò avverrà, poiché coincide con l'esaurimento della funzione svolta dall'imballaggio.

Tale continuità, che si spiega in considerazione della connotazione strumentale degli imballaggi, si manifesta peraltro anche sotto il profilo meramente economico, in considerazione dell'irrisorio "deprezzamento" che subiscono gli imballaggi nel momento in cui si trasformano in rifiuti[56], tanto da potersi ritenere che nelle mani del detentore "non transitano rifiuti, bensì risorse"[57].

---

industriali, i rifiuti derivanti da lavorazioni artigianali, i rifiuti derivanti da attività commerciali, i rifiuti derivanti da attività di servizio, ecc.).
Sul rilievo di queste due categorie ai fini della differenziazione dei flussi si veda *infra.* Valga qui anticipare che, diversamente dagli imballaggi primari, i secondari e terziari, proprio in ragione della loro provenienza non domestica, non possono essere conferiti nel circuito di raccolta dei rifiuti urbani se non in virtù della pratica dell'assimilazione, i cui criteri sono definiti da ciascun ente locale ai sensi dell'art. 226, comma 2 del codice dell'ambiente (vedi *infra*).

[55] Corte di Giustizia, sentenza 29 aprile 2004, in causa C-341/2001, *Plato Plastik Robert Frank GmbH c. Cariopack Handelgesellschaft mbH*; Tribunale di Roma, Sez. II civile, 5 settembre 2007, n. 16818; A. GRATANI, cit., in *Riv. Giur. Ambiente* 2005, n. 2, pag. 269; S.R. CERRUTO, *La disciplina giuridica degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio*, in *Riv. Giur. Amb*., 2009, 11, pag. 79 ss. La posizione del giudice europeo è stata poi accolta e riproposta in sede nazionale dai tribunali interni, tra i quali merita menzione la sentenza del Tribunale Ordinario di Roma (n. 16818 del 5 settembre 2007), nella quale il giudice ha dichiarato che «la qualificazione di un bene come "imballaggio" va effettuata sulla base di un giudizio tecnico prognostico, fondato sulla natura dei beni prodotti: a tal fine deve essere valutata la destinazione intrinseca dello stesso bene, a prescindere dalle varie possibili modalità di utilizzo del bene o dagli usi secondari verificabili in concreto (…). Ai fini della qualificazione di un prodotto come imballaggio, è attribuito un ruolo centrale alla sua funzione di contenimento, protezione, manipolazione delle merci indipendentemente dalla fase di commercializzazione delle stesse».
In altre parole, se gli imballaggi sono qualificabili come tali nella misura in cui e fino a quando siano asserviti allo svolgimento di determinate funzioni, una volta che queste risultino assolte essi si trasformano in rifiuti di imballaggio: la differenza tra gli uni e gli altri consiste proprio nell'idoneità o non idoneità allo svolgimento delle funzioni per cui sono stati creati.

[56] Si consideri, anche sul piano meramente formale, che il Titolo II è rubricato "*Gestione degli imballaggi"* e non gestione dei rifiuti di imballaggio come ci si potrebbe aspettare da una disciplina collocata nel codice dell'ambiente nella Parte IV dedicata proprio ai rifiuti e alle bonifiche. L'oggetto della disciplina sembrerebbe la gestione di una certa tipologia di beni piuttosto che dei rifiuti. L'articolo di apertura del

Da quanto detto, emerge che nella nozione di "rifiuto di imballaggio" l'elemento oggettivo riveste un ruolo preponderante, mentre quello soggettivo manca del tutto (o è fortemente attenuato), perché il disfacimento non costituisce il frutto di una libera scelta del possessore, se non nella misura in cui egli si limiti a constatare la sopravvenuta inutilizzabilità dell'imballaggio, né tantomeno è l'adempimento di un obbligo di legge, bensì è semplicemente la conseguenza inevitabile della sopravvenuta inservibilità del bene[58].

Ciò spiega, peraltro, anche perché l'attenzione del legislatore si sia soffermata, dal punto di vista definitorio, quasi esclusivamente sulla nozione di "imballaggio" e non su quella di

---

Titolo II prevede peraltro che l'intera disciplina si applichi indifferentemente nei confronti di «tutti gli imballaggi immessi sul mercato nazionale e di tutti i rifiuti di imballaggio derivanti dal loro impiego, utilizzati o prodotti da industrie, esercizi commerciali, uffici, negozi, servizi, nuclei domestici, a qualsiasi titolo, qualunque siano i materiali che li compongono» (cfr. art. 217, d.lgs. n. 152/2006).

Con riguardo alla continuità, anche definitoria, tra la nozione di imballaggio e quella di rifiuto di imballaggio si consideri quando disposto alla lettera a), del comma 1, dell'art. 219 del codice dell'ambiente in relazione all'attività di prevenzione. Tale attività non viene riferita ai rifiuti di imballaggio ma agli imballaggi stessi, quali beni di consumo. Si afferma, infatti, che l'obiettivo ultimo della prevenzione sia la riduzione a monte della produzione ed utilizzazione degli imballaggi, nonché la produzione di imballaggi riutilizzabili. Tale disposizione lascia intendere implicitamente che tra imballaggi e rifiuti di imballaggio vi sia una tale connessione, da considerarli persino quantitativamente identici, tanto da prevenire la produzione dei rifiuti di imballaggio intervenendo sulla fase di produzione degli imballaggi stessi. Si tratta di una differenza fondamentale rispetto a quanto previsto dall'art. 180 dello stesso codice in materia di prevenzione della generalità dei rifiuti, in cui l'oggetto dell'attività di prevenzione viene ravvisato nella produzione dei rifiuti e nella nocività degli stessi. Per approfondimenti in ordine a questo aspetto, si veda il Dossier Conai 2010 *La prevenzione ecoefficiente* cit., pag. 16.

[57] Cfr. pag. 18 del Dossier Conai 2010 *La prevenzione ecoefficiente,* Il Sole24ore S.p.a., Milano, 2010.

[58] Secondo dottrina ormai consolidata, la nozione di "rifiuto" si compone di un elemento soggettivo e di un elemento oggettivo. Per approfondimenti sulla nozione di rifiuto si rinvia a I. CHEYNE – M. PURDUE, *Fitting definition to purpose: the search for a satisfactory definition of waste,* in *Jorn. Env. Law,* 1995, 2; L. BONTOUX – F. LEONE, *The legal definition of waste and its impact on waste management in Europe,* Sevilla Institute for Prospective Technological Studies, European Union, 1997; P. GIAMPIETRO, *La nozione "autentica" di rifiuti e alcune reazioni di rigetto: dalla incostituzionalità della legge alla sua disapplicazione,* in *Ambiente,* 2002, 12; ID., *La Corte di Giustizia amplia la nozione di rifiuto limitando il riutilizzo del "tal quale",* in *Ambiente,* 2003, 1; L. BUTTI, *Tra sentenze comunitarie e nazionali la nozione autentica di rifiuto allo sbando,* in *Amb. e sicurezza,* 2002, 15; ID., *Diritto europeo e normativa italiana,* cit.; L. PRATI, *L'interpretazione autentica della nozione di rifiuti al vaglio del giudice di merito,* in *Ambiente,* 2003, 1; A. BORZÌ, *La nozione di rifiuto tra applicazione comunitaria e (DIS)applicazione interna,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit*., 2004, 3-4, 759; R. FEDERICI, *La nozione di rifiuti: una teoria*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 2006, 6, pag. 1051; F. DE LEONARDIS, *I rifiuti: dallo smaltimento alla prevenzione*, cit, pag. 307; A. FARÌ, *Nozione di rifiuto e sottoprodotto,* in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2011; D. RÖTTGEN, *La nozione di rifiuto e di sottoprodotto,* cit.; M. TAINA, *Rifiuto o non rifiuto: la prova certa del riutilizzo* (nota a Cass. Pen., n. 6266/2010), in *Amb. e svil,* 2010, 6; M. MAGRI, *Rifiuto e sottoprodotto nell'epoca della prevenzione: una prospettiva di* soft law, in *Amb. e svil.,* 2010, 1; S. MAGLIA, *Ancora in materia di assimilazione dei rifiuti speciali agli urbani,* in *Amb. e svil*., 2009, 4, pag. 315; E. POMINI, *Rifiuti e sottoprodotti: la "trasformazione preliminare",* in *Riv. giur. amb.* 2009, 5, pag. 709; F. GIAMPIETRO, *La nuova Direttiva Quadro sui rifiuti ed il TUA dopo il D.Lgs. n. 4/2008: le nozioni di rifiuto, sottoprodotto, m.p.s.,* in *Amb. e svil*., 2008, 11; G. AMENDOLA, *Il testo unico ambientale e la nozione di rifiuto. A che punto siamo?*, in *Dir. Giuris. agraria, alimentare e ambiente*, 2007, 3, pag. 145.

"rifiuto di imballaggio", sebbene la tutela dell'interesse ambientale imporrebbe, al contrario, di puntare l'accento sulla gestione dei rifiuti e non sulla qualità dei beni[59].
Ne derivano particolari conseguenze sulla ripartizione degli oneri di gestione, in quanto nel caso degli imballaggi il soggetto responsabile della produzione del rifiuto non è il detentore finale (che non può far altro che disfarsi dell'imballaggio dopo la fruizione del bene imballato), ma colui che, producendo l'imballaggio, abbia immesso nel circuito economico un bene certamente destinato a trasformarsi in rifiuto in tempi brevi.

3. I criteri di gestione e il *life cycle assessment*: dalla responsabilità per il "fine vita" dei rifiuti di imballaggio alla responsabilità per "l'intera vita" degli imballaggi.

Come si apprende dalla disciplina dedicata alla generalità dei rifiuti, la responsabilità per l'inquinamento che deriva dalla loro immissione nell'ambiente ricade sul consumatore, "reo" di aver "deciso" di trasformare un bene in rifiuto e perciò tenuto, in conformità al principio "chi inquina paga"[60], a sostenere i relativi costi di gestione[61].

---

[59] L'art. 218, comma 1, lettera f) del codice dell'ambiente definisce i rifiuti di imballaggio come «*ogni imballaggio o materiale da imballaggio, rientrante nella definizione di rifiuto di cui all'art. 183, comma 1, lettera a), esclusi i residui di produzione*».
L'art. 183 definisce il "rifiuto" come «*qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi*». La definizione normativa di "rifiuto di imballaggio" è la crasi tra la nozione di "imballaggio" e quella di "rifiuto", in quanto si tratta di tutti gli imballaggi, così come definiti dall'art. 218, comma 1, lettera a), di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o l'obbligo di disfarsi. Tale nozione è di derivazione europea ed è stata elaborata per la prima volta nella direttiva 75/442/CEE, e mantenuta poi nelle successive direttive (direttiva 2006/12/Ce e direttiva 2008/98/CE) in materia di rifiuti. *Ex multis* Corte di Giustizia Europea, sentenza 18 aprile 2002, in C-9/00, *Palin Granit*; Id. 11 novembre 2004, in C-457/02, *Niselli.*

[60] Questo principio ha origine europea, e trova oggi previsione nell'art. 191, par. 2 del TFUE. Esso è stato menzionato per la prima volta nella raccomandazione n. 128 adottata dall'OCSE nel 1972 (*Recommendation of thre Council on guiding principles concerning International economic aspects of environmental policy*), successivamente integrata dalla raccomandazione C(74)233 del 14 novembre 1974 e daka C(88)88 del 7 luglio 1989. Il fondamento teorico di tale principio va rinvenuto nelle teorie di Pigou sull'internalizzazione dei costi ambientali, su cui si rinvia a A.C. PIGOU, *Economics of welfare,* Ams Press, New York, 1978; H.R. COASE, *The problem of social cost*, in *Journal of Law and Economics,* 1960, 1; H. VEDDER, *Competition Law and environmental protection in Europe: towards sustainability?,* Europa Law Publishing, Groningen, 2003, pag. 49 ss.. Lo scopo inizialmente perseguito per il tramite del principio "chi inquina paga" era quello di evitare distorsioni alla concorrenza negli scambi commerciali internazionali derivanti dall'eventuale sostegno economico concesso dagli stati nei confronti degli operatori economici responsabili di eventi dannosi per l'ambiente. A livello comunitario il principio è stato riconosciuto per la prima volta con la Dichiarazione del Consiglio del 22 novembre 1973, recante un programma di azione europeo sull'ambiente, con lo scopo di evitare distorsioni alla concorrenza dovute alla mancata imputazione dei costi per la tutela dell'ambiente in capo a coloro che li avevano resi necessari. A livello europeo la prima raccomandazione recante riferimento al principio "chi inquina paga" è stata adottata il 3 marzo 1975 (75/436/Euratom/CECA/Cee). L'introduzione di tale principio in perdurante assenza di ogni espressa competenza della Comunità in materia ambientale era facilmente spiegabile alla luce del rischio che ne derivava in ordine ad una distribuzione squilibrata dei costi

Nel caso degli imballaggi, invece, la responsabilità retrocede in capo ai produttori e agli utilizzatori, responsabili di aver introdotto sul mercato beni che - usando la terminologia

ambientali, con conseguenze negative in termini di concorrenza tra operatori economici. Tuttavia è solo con la Dichiarazione di Rio del 1992 che il principio in discorso ha assunto una consacrazione giuridica effettiva. Nel nostro ordinamento giuridico esso è contemplato dall'art. 3 *ter* del codice dell'ambiente, mentre nel settore dei rifiuti esso è espressamente menzionato tra i principi di riferimento all'art. 179 del d.lgs. n. 152/2006.

Ex multis cfr. F. DE LEONARDIS, *I rifiuti: dallo smaltimento alla prevenzione,* in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, 2011, pag. 313 ss.; G. TARANTINI, *Il principio "chi inquina paga " tra fonti comunitarie e competenze regionali,* in *Riv. giur. amb.,* 1990, pag. 728; L. BUTTI, *L'ordinamento italiano e il principio "chi inquina paga",* in *Riv. giur. amb.,* 1990, 3; M. MELI, *Il principio "chi inquina paga",* Giuffrè, Milano, 1996; ID., *Il principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente,* in *Danno e resp.,* 8-9, 2009, pag. 811 ss.; C. VERRIGNI, *La rilevanza del principio comunitario "chi inquina paga " nei tributi ambientali*, in *Rass. trib*., 2003, pag. 1614; F.M. PALOMBINO, *Il significato del principio "chi inquina paga " nel diritto internazionale,* in *Riv. giur. amb*., 2003, pag. 871; P. SELICATO, *Imposizione fiscale e principio "chi inquina paga",* in *Rass. trib.,* 2005, 4, pag. 1157 ss.; C. VIDETTA, *La tassa sui rifiuti e il principio comunitario "chi inquina paga",* in *Foro amm. Tar,* 2005, 6, pag. 1969 ss.; E. CONTE, *Chi inquina paga (conseguenza di una norma mal scritta),* in *Giust. amm.*, 2008, 4, pag. 25 ss. in particolare sulle risorse idriche; A. PAPPALARDO, *Nozione di rifiuti e principio "chi inquina paga" nella giurisprudenza della Corte di giustizia,* in *Dir. pubbl. compar ed europ.,* 2008, 4, pag. 2065 ss.; F. GOISIS, *Caratteri e rilevanza del principio comunitario «chi inquina paga» nell'ordinamento nazionale*, in *Foro amm. CdS*, 2009, 11, pag. 2711 ss.; M. STOCZKIEWICZ, *The polluter pays principle and State aid for environmentale protection,* in *Jorunal for European Environmental e Planning Law,* 2009, 6.2, pag. 171 ss.; F. GIAMPIETRO – F. LALLI, *Ancora sul principio comunitario «chi inquina paga»* (nota a T.A.R. Campania n. 3727/2009), in *Amb. svil.*, 2010, pag. 220 ss.; M. RENNA, *I principi,* cit., pag. 82.; ID., *Ambiente e territorio nell'ordinamento europeo,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 2009, 3-4, pag. 690; M. MELI, *Il principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente,* in *Danno e resp.,* 2009, 8/9, pag. 811 ss..

[61] Mediante il pagamento di una tariffa, ovvero la TIA, di recente modificata in TARES. Cfr. G. STEFANI, *Finalità e limiti della tassazione ambientale,* in *Rass. Trib.,* 1999, 20, pag. 1497; M. LOVISETTI, *L'individuazione della natura giuridica di un'entrata e le conseguenze in ordine alla giurisdizione, all'individuazione degli atti impugnabili e all'applicabilità dell'iva: il caso della tariffa rifiuti,* in *Dir. e pratica trib.,* 2005, 4, pag. 835 ss.; ID., *Per la Corte Costituzionale la TIA è un tributo. Ma le SS.UU. della Corte di Cassazione la pensano diversamente*, in *G.T. - Riv. Giur. trib.*, 2009, pag. 855; C. CARBONE, *Rifiuti, aspettando la tariffa,* in *Guida agli enti locali,* 2005, 4, pag. 89; S. TROVATO, *Tarsu: destinazione delle aree e rifiuti. Al contribuente la prova per le agevolazioni,* in *Guida agli enti locali,* 2005, 6, pag. 112; F. AMICARELLI, *Prime osservazioni sulla "nuova" tariffa per la gestione del servizio dei rifiuti urbani,* in *Fin. loc.,* 2006, 10, pag. 23 ss.; A. GIOVANARDI, *La definizione delle aree tassabili ai fini Tarsu: esclusione o esenzione elle superfici produttive di rifiuti speciali?,* in *Fin. loc.,* 2006, 3, pag. 51 ss.; A. VOZZA, *Dalla TARSU alla TIA* , in *Corr. Trib.* n. 17, 2008, pag. 1368; A. PIEROBON, *Passaggio TARSU-TIA: criterio proporzionale per la riduzione obbligatoria,* 2008, pag. 3; ID., *La privativa, l'assimilazione dei rifiuti e la sua tariffazione nel nuovo Codice ambientale,* in *Azienditalia,* 2008, 4, pag. 233 ss.; E. DE MITA, *Per la Tia un* identikit *da tributo*, in *Dir. prat. trib.*, 2009, 6, pag. 1317; M. BEGHIN, *Corte Costituzionale e TIA: un'occasione per riflettere sulla nozione di tributo*, in *Corr. Trib.*, 2009, pag. 3097; V. GUIDO, *Considerazioni a margine della recente qualificazione tributaria della TIA operata dalla Corte Costituzionale*, in *Rass. Trib.*, 2009, pag. 1107; M. ZINZI, *Tarsu e principio chi inquina paga: la Corte di giustizia riconosce ampio potere discrezionale agli enti locali circa i criteri di commisurazione,* in *Dir. pubb. comp. ed eur.,* 2009, 4, pag. 1965; G. MONTACCINI – L. MONTACCINI – R. DEL FIACCO, *La natura della tariffa rifiuti e l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto,* in *Fin. loc. e reg.,* 2009, 4, pag. 400 ss.; G. ROSSI, *Profili contrattuali e fiscali nella prestazione di servizi pubblici. Il limite delle "idee chiare e distinte",* in *Foro amm. CdS*, 2010, 2, pag. 463; M. PROCOPIO, *La natura tributaria della tariffa di igiene ambientale,*in *Dir. econ. assicurazione* 2010, 3, pag. 797; M. GREGGI, *La tariffa di igiene ambientale al vaglio della consulta: nuovi orientamenti giurisprudenziali sulla nozione di tributo e sull'applicabilità dell'IVA*, in *Le nuove leggi civili e commentate*, 2010, n. 1, pag. 3; A. BUSCEMA, *La determinazione della tariffa di igiene ambientale non è delegabile a un soggetto privato,* in *Dir. e Giust*., 2010, 0, pag. 201; F. CASTOLDI, *Dalla Corte di Giustizia e dalla Corte Costituzionale: chiarimenti sulla disciplina della tariffa di igiene urbana,* in *Riv. giur. amb.,* 2010, 1, pag. 122; R. LUPI, *La fattura TIA come atto impositivo*, in *GT - Riv. giur. trib.*, n. 1, 2008, pag. 64.

aristotelica - non sono altro che "rifiuti in potenza". Del tutto esonerato è invece il detentore finale, indotto al disfacimento dalla stessa caratterizzazione merceologica degli imballaggi.

In ragione di tale ripartizione degli oneri di gestione, i produttori e gli utilizzatori di imballaggi sono tenuti a farsi carico dei costi di gestione in proporzione alla quantità di imballaggi immessi da ciascuno di essi sul mercato, secondo il principio della responsabilità condivisa[62].

In particolare, i soggetti responsabili vanno ravvisati nella categoria imprenditoriale dei "produttori", ovvero i "*fornitori di materiali di imballaggio, i fabbricanti, i trasformatori e gli importatori di imballaggi vuoti e di materiali di imballaggio*" [art. 218 lettera r)][63],

[62] Cfr. art. 219, comma 2 del codice dell'ambiente. L'art. 217, comma 2, del d.lgs. n. 152/2006, dispone che «Gli operatori delle rispettive filiere degli imballaggi nel loro complesso garantiscono, secondo i principi della "responsabilità condivisa", che l'impatto ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio sia ridotto al minimo possibile per tutto il ciclo di vita». L'art. 219, comma 2, lettera a) del d.lgs. n. 152/2006 prevede tra i principi ispiratori della materia «l'individuazione degli obblighi di ciascun operatore economico, garantendo che il costo della raccolta differenziata, della valorizzazione e dell'eliminazione dei rifiuti da imballaggio sia sostenuto dai produttori e dagli utilizzatori in proporzione alle quantità di imballaggi immessi sul mercato nazionale e che la pubblica amministrazione organizzi la raccolta differenziata». Ed ancora, l'art. 220 prevede che «I produttori e gli utilizzatori devono conseguire gli obiettivi finali di riciclaggio e recupero dei rifiuti di imballaggio», mentre l'art. 221, comma 1 dispone che «i produttori e gli utilizzatori sono responsabili della corretta ed efficace gestione ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio generati dal consumo dei propri prodotti». Una simile costruzione normativa è propria di gran parte dei paesi europei. Si consideri, ad esempio, il sistema tedesco, in cui la responsabilità dei produttori di imballaggi esiste sin dal 1991 ed ha come fonte di riferimento la "Ordinance on the Avoidance and Recovery of Packaging Waste", meglio nota come Decreto *Toepfer* (riformata nel 1998 e poi nel 2008). Tale disciplina si fonda sul principio (oggi noto come principio della responsabilità estesa del produttore) per cui chiunque produce un bene ne è anche responsabile fino al suo smaltimento definitivo. Cfr. R. GERTZ, *The German Packaging Ordinance,* cit.

[63] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza 29 aprile 2004, Sezione V, in C-341/01.

Nella generica categoria di produttore di imballaggi sono ricomprese una serie di figure imprenditoriali, delle quali appare opportuno dar conto in quanto, come si vedrà meglio in seguito, gli obblighi gravanti su ciascuna di esse sono graduati in proporzione al diverso ruolo svolto all'interno della catena produttiva degli imballaggi e dunque al diverso apporto di ciascuno in termini di responsabilità per danno ambientale, in conformità al dettato del principio "chi inquina paga".

Sono qualificabili come produttori di imballaggi i seguenti operatori economici: produttori ed importatori di materie prime destinate ad imballaggi, produttori ed importatori di semi-lavorati destinati ad imballaggi, produttori ed importatori di imballaggi vuoti.

I "produttori o importatori di materie prime destinate ad imballaggi" sono quegli operatori economici che producono o importano in Italia materia prima utilizzata per la realizzazione di imballaggi finiti; essi si trovano "a monte" della catena produttiva degli imballaggi e sono economicamente responsabili solo per i quantitativi di materia prima ceduti a trasformatori o produttori di imballaggi finiti.

I "trasformatori o gli importatori di semilavorati destinati ad imballaggi" sono invece quegli imprenditori che lavorano la materia prima da imballaggio o la importano al fine di ottenere un semi-lavorato, ovvero un manufatto che non è ancora un imballaggio finito, ma che ne costituisce l'antecedente all'interno della catena di lavorazione. Esempi di semi-lavorati sono le bobine di polietilene dalle quali si ricavano gli *shopper* di polietilene, le assi di legno da cui si ricava il pallet, i fogli di cartone ondulato da cui si ricavano le scatole di cartone. In questo caso gli obblighi sono proporzionati alla quantità di semi-lavorati ceduta agli auto produttori, ovvero a coloro che realizzeranno l'imballaggio finito.

nonché negli "utilizzatori", ovvero i "*commercianti, distributori, addetti al riempimento, utenti di imballaggi e importatori di imballaggi pieni*" [art. 218 lettera s)][64].

Questi operatori sono tenuti a sostenere gli oneri di gestione degli imballaggi da ciascuno immessi al consumo secondo l'ordine di priorità indicato nella cd. "gerarchia dei rifiuti"[65] ed in conformità al criterio delle cd. "quattro erre" (ridurre, riusare, riciclare, recuperare)[66].

La "corretta ed efficace gestione ambientale degli imballaggi" di cui si devono far carico produttori e utilizzatori, riguarda le operazioni di ritiro (nel caso degli imballaggi conferiti nel flusso dei rifiuti solidi urbani e raccolti in maniera differenziata dal gestore pubblico), raccolta sul suolo privato (degli imballaggi secondari e terziari non conferiti nel sistema pubblico di raccolta), ripresa e riutilizzo (degli imballaggi usati riutilizzabili), riciclaggio,

---

I "produttori o importatori di imballaggi vuoti" sono coloro che realizzano o importano imballaggi finiti per immetterli sul mercato. Qualora invece producano o importino imballaggi finiti per utilizzarli per confezionare proprie merci si tratta di utilizzatori.

[64] Anche la categoria di utilizzatore di imballaggi è comprensiva di più figure professionali: acquirenti-riempitori di imballaggi vuoti; importatori di imballaggi pieni, autoproduttori, commercianti di imballaggi pieni o vuoti.

L'"acquirente-riempitore di imballaggi vuoti" costituisce l'utilizzatore per eccellenza, ovvero quell'imprenditore che acquista imballaggi vuoti da un produttore, li riempie della merce di sua produzione e li immette sul mercato.

Gli "importatori di imballaggi pieni" sono, invero, tutti gli operatori economici che importano qualsiasi tipologia di bene munita di imballaggio. Gli imballaggi pieni non sono altro che le merci imballate definite sotto un diverso punto di vista. Dal momento che un importatore di merci imballate, immette sul mercato italiano gli imballaggi che le avvolgono, si comporta, limitatamente all'imballaggio, come un produttore, in quanto "genera" quell'imballaggio sul territorio nazionale e dunque ne andrà a sostenere in proporzione gli oneri di gestione.

"Autoproduttore" è colui che acquista materie prime o semi-lavorati per produrre o riparare imballaggi destinati a contenere le merci da esso prodotte. Tipico esempio è quello dell'azienda che produce acqua minerale ed acquista granuli di PET per realizzare le bottiglie in cui confezionare l'acqua di sua produzione, ai fini della distribuzione.

Il "commerciante di imballaggi pieni" è il classico rivenditore, ovvero colui che svolge solo un ruolo di intermediazione tra il produttore di beni finiti imballati e il consumatore, diversamente dal "commerciante di imballaggi vuoti", che svolge il ruolo di intermediario ma non si relaziona con il consumatore finale bensì con un altro utilizzatore.

Per completezza definitoria, occorre ricordare altre due nozioni contenute nell'art. 218 del d.lgs. 152/2006 con riferimento ai soggetti operanti nel settore degli imballaggi: "utente finale" è «il soggetto che nell'esercizio della sua attività professionale acquista, come beni strumentali, articoli o merci imballate" [art. 218, lettera u)], mentre "consumatore" è "il soggetto che fuori dall'esercizio di una attività professionale acquistano o importano per proprio uso imballaggi, articoli o merci imballate» [art. 218 lett. v)].

[65] Cfr. art. 219, comma 2, lettera a) del Codice dell'ambiente; COM(2005)666 della Commissione del 21 dicembre 2005, intitolata *Portare avanti l'utilizzo sostenibile delle risorse: una strategia tematica sulla prevenzione e il riciclaggio dei rifiuti*, in cui si legge, al par. 2 che «la gerarchia dei rifiuti non deve essere vista come una regola categorica, soprattutto perché metodi diversi di trattamento dei rifiuti possono causare impatti ambientali diversi. Tuttavia, per passare ad una società in cui prevalgono il riciclaggio e il recupero è necessario salire la scala gerarchica, abbandonando sempre più lo smaltimento in discarica e optando per il riciclaggio e il recupero». In dottrina cfr. A. MURATORI, *Gerarchia dei rifiuti: le diverse anime della prevenzione e la società del riciclaggio,* cit..

[66] Cfr. W. MCDONOUGH – M. BRAUNGART, *Cradle to cradle,* North Point Press, New York, 2002,cit., pag. 50.

recupero ed eventualmente smaltimento dei rifiuti di imballaggio (art. 221 del codice dell'ambiente).

Gli oneri di prevenzione, invece, sembrerebbero ricadere, per volontà del legislatore su "tutti" gli "operatori economici" a vario titolo coinvolti, e dunque non solo sui produttori e sugli utilizzatori, ma su "*i recuperatori, i riciclatori, gli utenti finali, le pubbliche amministrazioni e i gestori*"[67].

A parere di chi scrive, due fattori emersi in tempi relativamente recenti indurrebbero a ritenere che la responsabilità dei produttori ed utilizzatori debba essere opportunamente estesa dalle sole operazioni di gestione dei rifiuti di imballaggio anche (e soprattutto) alle attività di prevenzione volte alla loro riduzione *ab origine*[68].

[67] Con riferimento alla responsabilità per le operazioni di prevenzione e al coinvolgimento per le stesse di tutti gli operatori economici si consideri che, ai sensi dell'art. 219 del codice dell'ambiente, il primo dei principi applicabili ai fini della corretta gestione degli imballaggi è quello di prevenzione alla fonte della quantità e pericolosità nella fabbricazione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio. Tale principio, come tutti quelli menzionati nel medesimo articolo, è destinato a tutti gli operatori economici, in conformità al principio "chi inquina paga" e a quello della "responsabilità condivisa, come si evince dal secondo comma. Tuttavia, nel definire gli obblighi che specificamente ricadono sui soli produttori ed utilizzatori degli imballaggi, gli artt. 220 e 221 menzionano le sole operazioni di recupero e riciclaggio, e le attività di raccolta e ritiro ad esse preordinate. Se ne deve desumere che le operazioni di prevenzione non riguardino esclusivamente queste due categorie di operatori economici ma coinvolgano anche tutti i restanti soggetti menzionati nell'art. 218, lettera q) del codice dell'ambiente.

[68] La pregnanza della prevenzione ai fini della gestione degli imballaggi è confermata dalla possibilità di introdurre, ai fini del suo soddisfacimento, apposite forme di responsabilità del produttore per la riduzione dell'impatto ambientale degli imballaggi (art. 4 della direttiva 94/62/Ce, recepito in forma assai attenuata dal legislatore italiano all'art. 219, comma 1, lettera d) del codice dell'ambiente). Cfr. anche COM(2006)767 del 6 dicembre 2006, Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'attuazione della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio e sul suo impatto sull'ambiente e sul funzionamento del mercato interno, par. 1.3. Il concetto di prevenzione con riguardo agli imballaggi è ulteriormente precisato soprattutto grazie alla prassi applicativa. Come si legge a pag. 9 ss. del Dossier Conai 2010 *La prevenzione ecoefficiente,* cit., la prevenzione reca al suo interno tre diverse sfumature di significato: la prevenzione quantitativa, la prevenzione d'impatto e la prevenzione ecoefficiente. Con riferimento alla prevenzione quantitativa, sebbene questa abbia costituito l'obiettivo di più semplice formulazione in una fase iniziale, ha mostrato alcuni profili di debolezza per le distorsioni applicative a cui si presta. Come affermato dalla Commissione nella COM(2006)767, «gli obiettivi definiti in termini di peso penalizzerebbero i materiali di imballaggio più pesanti che non sono necessariamente meno rispettosi dell'ambiente». In un secondo momento, dunque, si è dato risalto alla prevenzione d'impatto in un'ottica di *life cycle assessment,* per valutare l'impatto complessivo del *packaging* in relazione alle emissioni atmosferiche, alla quantità di risorse impiegate e ai rifiuti prodotti. Infine la prevenzione ecoefficiente si fonda su un approccio strategico, che guarda non solo i limiti ambientali degli imballaggi (il loro impatto), ma mira anche a valorizzare le loro caratteristiche e le loro prestazioni per renderli strumenti per la sostenibilità delle merci.
Con riferimento al principio di prevenzione, cfr. F. DE LEONARDIS, *Principio di prevenzione e novità normative in materia di rifiuti,* in *Scritti in onore di Alberto Romano,* 2011; P. DELL'ANNO, *Principi di diritto ambientale europeo e nazionale,* cit.; R. FERRARA, *I principi comunitari di tutela dell'ambiente,* in *Dir. amm.,* 2005, 2; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente, come sistema complesso, adattativo, comune,* cit.; ID., *Prevenzione dell'inquinamento ambientale,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1986, 1; M. RENNA, *I principi in materia di tutela dell'ambiente,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2012, 1-2, pag. 77.

Premessa ineliminabile di tali argomentazioni è la considerazione per cui "il modo migliore per prevenire la creazione dei rifiuti di imballaggio è quello di ridurre la quantità globale di imballaggi[69]".

Tale obiettivo sembrerebbe *ictu oculi* ostacolato sia dal ruolo, difficilmente eliminabile, svolto dagli imballaggi negli attuali modelli di consumo, sia dall'esistenza di un interesse contrario alla loro riduzione quantitativa proprio in capo a quegli operatori economici (produttori ed utilizzatori) in grado di realizzarla.

Sotto il primo profilo, infatti, occorre considerare che, quand'anche si riuscissero a modificare le diffuse abitudini dei consumatori, non sarebbe comunque possibile (né auspicabile) una regressione ai modelli economici localistici ormai ampiamente superati, e dunque l'unico obiettivo perseguibile sarebbe quello di una riduzione quantitativa o una differenziazione qualitativa degli imballaggi, fermo restando il loro ineliminabile ruolo nei processi di consumo[70].

Sotto il secondo e più delicato aspetto, appare chiaro che gli unici operatori economici veramente in grado di porre in atto opportune misure di prevenzione sono proprio quelli che possono incidere a monte sui processi produttivi e sulla qualità dei beni prodotti. Tali soggetti, invero, non sono i recuperatori, i riciclatori, le amministrazioni, i gestori o gli utenti finali, sui quali tutti, come si è detto, la legge pone gli obblighi di gestione, ma, ancora una volta, sono i produttori e gli utilizzatori di imballaggi.

Il punto critico di tale quadro ricostruttivo è tuttavia che, a ben vedere, proprio i soggetti in grado di intervenire efficacemente in termini di riduzione degli imballaggi sono portatori di un interesse economico diametralmente opposto a che ciò avvenga, dal momento che la riduzione degli imballaggi comporterebbe per essi anche una diminuzione degli utili (o comunque un incremento dei costi di produzione nel caso in cui la prevenzione sia attuata mediante l'adozione di nuove tecnologie o materiali innovativi[71]).

---

[69] Primo considerando della direttiva 94/62/CE, Comunicazione della Commissione del 6 dicembre 2006, COM(2006)767, sugli effetti della direttiva 94/62/CE.

[70] Come si legge a pag. 18 del Dossier Conai 2010 *La prevenzione ecoefficiente,* cit. «non si deve prevenire l'imballaggio in quanto tale che – ormai riconosciuto universalmente – è portatore di funzioni indispensabili e non fungibili. Soprattutto perché se tutte le parti in gioco collaborano alla complessa filiera del riciclo e del recupero, dopo l'utilizzo l'imballaggio non è affatto un rifiuto, bensì un imballaggio usato, che come tale viene reimmesso nel ciclo produttivo».

[71] Proprio sulla base di tali considerazioni, peraltro, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha criticato la scarsa rappresentanza all'interno dei consorzi di filiera afferenti al Conai dei consorziati appartenenti alle categorie dei recuperatori e riciclatori, unici ad avere un interesse effettivo, anche di tipo economico, alla gestione degli imballaggi nel fine vita.

Ne consegue che, le uniche modalità per rendere effettive le misure di prevenzione sono quella di veicolarle attraverso specifici obblighi di legge, oppure appositi strumenti di mercato che le rendano economicamente desiderabili in termini di incremento degli utili o riduzione dei costi[72].

Con riferimento alla prima soluzione, un chiaro esempio di vincoli normativi volti ad accentuare la fase preventiva si rinviene nel recente divieto di commercializzazione degli *shoppers* non biodegradabili e compostabili di cui alla legge 24 marzo 2012, n, 28 (di conversione del d.l. 25 gennaio 2012, n. 2)[73], norma senza precedenti nel panorama europeo[74], seppur anticipata da una serie di studi scientifici[75].

---

[72] Cfr. Comunicazione della Commissione 2008/C 82/01 recante la Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente, in OJ C 82/1 del 1° aprile 2008, considerando n. 8; Sesto Programma di azione per l'ambiente. Come ricorda M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 329 ss. «i mezzi giuridici utili ad impedire e prevenire comportamenti indesiderabili possono essere sistemati, in prima e sommaria approssimazione, lungo la linea ideale che congiunge due modelli simmetrici». Il primo modello, definito come approccio di prevenzione specifica (o collettiva), si fonda sull'imposizione di divieti, limiti o regolamentazioni puntuali di attività giudicate potenzialmente pregiudizievoli. Il secondo modello, basandosi sulla fiducia nelle libere scelte dei consociati, si limita a curare che i costi delle attività gravino su chi le esercita (modello della prevenzione generale o di mercato). Tra essi si colloca inoltre un modello misto, in cui l'intervento pubblico e le scelte libere degli operatori economici (e dei consociati in genere) sono variamente calibrati.
Per alcuni contributi sugli strumenti economici di tutela dell'ambiente, e con particolare riguardo a quelli rientranti nel primo modello, definiti come strumenti di *command and control,* si rinvia a M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato,* in *Dir. pubbl.,* 2007, 1, pag. 219; F: DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* cit.; D.S. ALBERTS – R.S. HAYES, *Understanding command and control,* Command and Control Research Press, Washington, 2006; T. TIETENBERG, *Economic Instruments for Environmental Regulation*, in D. HELM – D. PEARCE, *Economic Policy towards the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 1991; D. H. COLE – P. Z. GROSSMAN, *Toward a total-cost approach to environmental instrument choice*, Emerald Group Publishing Limited, Bingley, 2002; W. HARRINGTON – R. D. MORGENSTERN, *Economic Incentives Versus Command and Control: What's the Best Approach for Solving Environmental Problems?,* Springer US, New York, 2007. Molto interessanti per la comprensione delle radici dell'approccio del *command and control* sono anche gli studi di T. KUHN, *The Structure of Scientific Revolutions*, University of Chicago Press, Chicago, 1996.

[73] Tale divieto è stato introdotto dall'art. 1, commi 1129 e 1130, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria per il 2007), con decorrenza dal 1° gennaio 2010, poi prorogata al 1° gennaio 2011 dall'art. 23, comma 21 *novies* della legge 3 agosto 2009, n. 102 di conversione del D.l. n. 78 del 1° luglio 2009. Nel 2012 il divieto è stato ulteriormente precisato, con l'individuazione delle specifiche categorie di *shopper* commercializzabili in quanto conformi ai parametri europei di biodegradabilità (la regola tecnica UNI EN 13432:2002), oppure rispettosi di specifici requisiti di spessore atti a renderli riutilizzabili. Antecedente storico di questo divieto era l'imposta sui sacchetti non biodegradabili prevista dall'art. 9 *sexies* della legge 9 novembre 1988, n. 475, successivamente soppressa per la difficoltà di funzionamento, non essendo stato possibile, in assenza di definizioni chiare, distinguere i sacchetti non biodegradabili da quelli biodegradabili. Tale imposta fu sostituta dal contributo sul polietilene vergine, un prelievo coattivo collegato al valore fatturato del materiale grezzo. Anche tale contributo è stato poi soppresso e sostituito con il meccanismo dei contributi pagati ad un consorzio obbligatorio per il riciclaggio dei beni in polietilene (Polieco). Sul punto v. F. GALLO – F. MARCHETTI, *I presupposti della tassazione ambientale,* in *Rass. trib.,* 1999, 1, pag. 124; sia consentito rinviare, sul punto, a E. BLASI, *Il divieto di commercializzazione degli shopper non biodegradabili: insidie e prospettive della riforma,* in *Riv. quad. dir. amb.,* 2011, 1-2, pag. 184.

[74] La recente riforma, invece, pur non annoverando previsioni analoghe nel panorama europeo, non può dirsi isolata nel contesto globale, ove già da tempo si annoverano discipline che sottopongono a divieto o ad oneri fiscali la distribuzione e la commercializzazione di buste non biodegradabili, anche sulla scia della dannosità per l'ambiente della dispersione delle stesse, rivelata da numerosi studi scientifici condotti da organismi

Non sono mancate, del resto, iniziative imprenditoriali a tutela dell'ambiente sorte anche in assenza di vincoli di legge e finalizzate all'utilizzo di tecnologie innovative, di materie prime "verdi", oppure al sostegno alla ricerca nei settori considerati, mediante la redazione di studi di settore e la nascita di *network* e associazioni rappresentative degli interessi delle categorie coinvolte (*Consumer Goods Forum*, autore del report *Global Protocol on*

---

internazionali. Ad oggi sono diciassette i Paesi che hanno vietato la commercializzazione delle buste di plastica (Bangladesh, Bhutan, Botswana, Brasile, Cina, Eritrea, Kenya, Macedonia, Papua Nuova Guinea, Ruanda, Somalia, Somaliland, Sud Africa, Taiwan, Tanzania, Togo, Uganda). Ad essi si affiancano città ed enti locali che hanno provveduto in maniera analoga sul territorio di loro competenza (si tratta, ad esempio, di Alaska, California, Hawaii, North Carolina, San Francisco, Buenos Aires, Città del Messico, Parigi, Corsica, Australian Capital Territory, Northern Territory, Delhi, Quebec, ecc.). A questi si aggiungono gli Stati, le città e le regioni autonome che, pur non avendo previsto la messa al bando totale degli *shoppers* non biodegradabili, li hanno sottoposti a forme di tassazione al fine di disincentivarne l'uso (solo a titolo esemplificativo si ricordino Hong Kong, Seattle, Toronto, Washington, Andalucia, Cantabria ecc).
In Europa invece, gli unici sei stati che hanno adottato iniziative normative in questo settore (Belgio, Danimarca, Germania, Irlanda, Paesi Bassi, Romania), lo hanno fatto soltanto in modo indiretto attraverso misure di tassazione. Tale riforma, peraltro, pur non annoverando precedenti dello stesso tenore e rigore nel panorama europeo, non può dirsi isolata nel contesto globale, ove già da tempo si annoverano discipline che sottopongono a divieto o ad oneri fiscali la distribuzione e la commercializzazione di buste non biodegradabili, anche sulla scia della dannosità per l'ambiente della dispersione delle stesse, rivelata da numerosi studi scientifici condotti da organismi internazionali.

[75] Le attività di ricerca scientifica è promossa da tempo dalle Nazioni Unite, nell'ambito dell'Unep-*United Nations Environmental Program* ed è volta a valutare i fattori di rischio connessi all'immissione sul mercato delle buste di plastica non biodegradabile. Ne sono derivati una serie di importanti studi, molti dei quali hanno peraltro costituito il fondamento scientifico di normative analoghe a quella italiana, adottate da paesi non europei (in particolare il Kenya e l'Australia). Per un approfondimento dei risultati scientifici si vedano: UNEP, *Unep Year Book, Emerging Issues in our global environment*, 2011; UNEP *Marine Litter: A Global Challenge*, 2009, entrambi disponibili sul sito ufficiale *www.unep.org*; UNEP, *Selection, design and implementation of economic instruments in the solid waste management sector in Kenya – the case of plastic bags,* 2005; Dipartimento per l'Ambiente del Governo Australiano, *Platic Shopping Bags – Analysis of Levis and Environmental Impact – Final report*, 2002; Ecobilan PwC in collaborazione con Agence de Environment et de la Maitrise de l'Energie*, Evaluation des impacts environmentaux des sacs de caisse Carrefour (Analyse du cycle de vie de sacs de caisse en plastique, papier et materiau biodegradable,* 2005, studio realizzato su incarico della società Carrefour. Questi studi hanno rilevato che le buste di plastica costituiscono la seconda fonte di inquinamento dei mari per gravità, comportando non solo immaginabili conseguenze in termini di alterazione del paesaggio, ma anche e soprattutto gravissimi rischi per la fauna e dunque per l'equilibrio della biodiversità e degli ecosistemi marini. Molti animali, infatti, confondendo le buste con possibili prede (soprattutto gli animali che si cibano di plancton e di meduse), le ingeriscono rimanendone soffocati. In Italia, Legambiente e le Agenzie Regionali per l'Ambiente si sono impegnati nell'attività di analisi, producendo recenti studi sull'impatto ambientale delle buste di plastica non biodegradabile, nonché sull'analisi del loro ciclo di vita. Si possono a tal proposito ricordare: *Il ciclo di vita del sacchetto per la spesa,* studio pubblicato nell'agosto 2010 da Legambiente; *L'impatto della plastica e dei sacchetti sull'ambiente marino,* studio redatto da Arpa Emilia Romagna, Arpa Toscana e la struttura oceanografica Daphne II, e pubblicato il 9 marzo 2011.
Tra i contributi che offrono un'analisi economica della questione, si possono citare: AA. VV., *Study on the ban of plastic bags in China,* in *Journal of Sustainable Development*, 2009; S. KILLIAN, *Revenue Services and Environmental Taxes: a Comparative Study of the Irish and South African Approaches to a Levy on Plastic Bags*, in *Social Science Research Network*, 2005; F. CONVERY – S. MCDONNEL – S. FERREIRA, *The most popular tax in Europe? Lessons from the Irish plastic bags levy,* working paper University College of Dublin, Dublino, 2007.

Packaging Sustainability[76], *European Organization for Packaging and the Environment - Europen*[77], e numerose altre associazioni prettamente settoriali[78]).

[76] Il *Consumer Goods Forum* è un network industriale che raccoglie più di quattrocento operatori provenienti da settanta diversi paesi del mondo ed attivi nella produzione e distribuzione di beni di largo consumo. Il Forum fornisce a tali operatori una piattaforma comune di approfondimento di questioni di natura strategica e operativa che hanno un impatto sul settore dei beni di largo consumo, mirando in particolar modo a cinque obiettivi ritenuti prioritari per lo sviluppo del settore: "Emerging Trends, Sustainability, Safety & Health, Operational Excellence and Knowledge Sharing & People Development – which are central to the advancement of today's consumer goods industry". Gli stati membri hanno conferito un mandato al Forum al fine di sviluppare posizioni comuni sulle suddette tematiche strategiche e per lo sviluppo di *best practice* nel settore della produzione dei beni. A partire dal 2010, il *Consumer Goods Forum* ha avviato un progetto specifico sugli imballaggi (il *Global Packaging Project*), nel quale sono fissate le linee guida principali per migliorare le prestazioni ambientali degli imballaggi rendendoli conformi ai principi di sostenibilità. Le ragioni di tale programma sono legate, invero, al mutamento dei gusti dei consumatori, più sensibili alle prestazioni ambientali dei beni di consumo. Attraverso tale studio, infatti, si intende offrire al settore della produzione e distribuzione di beni di consumo un percorso per integrare aspetti di sostenibilità nei loro processi produttivi e migliorare le prestazioni ambientali dei prodotti. Come vi si legge: «*Companies increasingly understand that an effective approach to sustainability helps to manage risk, reduce costs, become more innovative and efficient, and grow customer loyalty. There is a risk, though, that action is not always sufficiently co-ordinated; that we, as businesses, do not work as closely together as we might, and, as a result, our response is less strong and less efficient than it could be*». Trattandosi di un atto meramente informative, è significativo l'auspicio, contenuto al termine dell'introduzione e rivolto a tutti i membri del Forum: «*We would in particular ask you to: ensure your company's full commitment to the pilot programme currently underway; start the process of internalising the work; engage with your trading partners to promote the framework and the measurement system*». Nel report conclusivo del progetto, adottato nel 2010 e aggiornato nel 2011, si valorizza il ruolo dell'industria nella definizione di migliori pratiche nella produzione di imballaggi, precisando però che l'obiettivo ultimo consiste nell'individuazione del punto di equilibrio tra l'*over-packaging* e l'*under-packaging*, trattandosi in entrambi i casi di fenomeni forieri di danni per l'ambiente. Nel caso dell'*over-packaging*, come a tutti noto, è l'enorme quantità di imballaggi prodotti e immessi sul mercato a comportare maggiori oneri di gestione e dunque maggiori problematiche in termini di sostenibilità ambientale, tuttavia nel caso dell'*under-packaging* il rischio è la dispersione dei beni che, non essendo adeguatamente protetti dall'imballaggio, risultano danneggiati, rovinati e comunque non appetibili per il consumatore, con un doppio dispendio di risorse (v. *Consumer Goods Forum*, *A global language for packaging and sustainability, a framework and a measurement system for our industry*, 2011, pag. 5, reperibile sul sito http://globalpackaging.mycgforum.com). Al termine dello studio, si individuano alcune possibili soluzioni per consentire una convergenza del settore degli imballaggi con gli obiettivi di sostenibilità ambientale: «*Packaging can positively contribute to the sustainability of a product by increasingly being: a) designed holistically with the product in order to optimise overall environmental performance; b) made from responsibly sourced materials; c) able to meet market criteria forperformance and cost; d) manufactured using clean productiontechnologies; e) efficiently recoverable after use; f) sourced, manufactured, transported and recycled using renewable energy*»

[77] Europen è un'organizzazione internazionale che raccoglie gli operatori europei del settore della produzione e distribuzione di imballaggi.

[78] Senza pretesa di esaustività, si menzionano ACE (the Alliance for Beverage Cartons and the Environment), che raggruppa i produttori di cartoni per bevande; APEAL (the Association of European Producers of Steel for Packaging), una federazione che comprende le quattro principali multinazionali europee del settore degli imballaggi di metallo; BCME (Beverage Can Makers Europe), un'organizzazione no profit che rappresenta i principali produttori europei di lattine per bibite; EFBW (the European Federation of Bottled Water), che raggruppa ventotto associazioni di categoria nazionali, cinque imprese e vari enti di ricerca nel settore delle bottiglie utilizzate per la vendita di acqua mineral; EuPC (European Plastic Converters), l'associazione rappresentativa dei trasformatori europei di plastica, ovvero tutti coloro che operano nella produzione di beni di plastica; European Bioplastics, rappresentativa degli operatori del settore della bioplastica, in tutte le sue possibili applicazioni; FEFPEB (the European Federation of Wooden Pallet and Packaging Manufacturers), rappresentativa degli interessi dei produttori di imballaggi di legno; FEVE (the European Federation of glass packaging and glass tableware makers), che raggruppa circa sessanta imprese europee operanti nella produzione di imballaggi di vetro; FPE (Flexible Packaging Europe, già Euroflex), rappresentativa del settore

Con riferimento alla seconda soluzione prospettata per conciliare le dinamiche imprenditoriali con gli obiettivi di prevenzione, il ricorso a strumenti di mercato si mostra idoneo a tradurre le esternalità negative generate dagli oneri di gestione dei rifiuti di imballaggio in costi di produzione, inducendo in tal modo gli operatori a tutelare l'ambiente seppur nel perseguimento di obiettivi di profitto[79]. Tale soluzione appare perfettamente consonante con il modello noto come "prevenzione generale (o di mercato)"[80], che, lungi dall'introduzione di vincoli o divieti, «si limita a curare che tutti i costi delle attività gravino su coloro che le esercitano, nella fiducia che tanto basti a sconsigliare opzioni socialmente indesiderabili»[81].

Come ricordato da attenta dottrina, «anche la responsabilità ecologica, se strutturata in forma oggettiva, tende al modello della prevenzione di mercato, nella misura in cui si limita ad addossare il rischio di nuocere all'ambiente e i costi della relativa sopportazione all'operatore economico in grado di ridurli nel modo più razionale, perché munito delle migliori opportunità di controllo»[82].

Appare dunque chiaramente comprensibile la *ratio* sottesa alla recente evoluzione della disciplina sui rifiuti, volta a valorizzare il cd. approccio del *life cycle assessment,* che presuppone proprio l'estensione dei margini di osservazione all'intero ciclo di vita dei beni e non solo al "fine vita"[83].

---

degli imballaggi flessibili. Si ricorda infine l'adozione, da parte dell'UNESDA (European non-alcoholic beverages association) di un codice dei condotta sulla produzione di bottiglie in PET riciclabili, recante specifici standard qualitativi (reperibile al seguente link: http://www.unesda.org/blog/code-conduct-pet-bottles-recyclability).

[79] Cfr. Comunicazione della Commissione 2008/C 82/01 sugli aiuti di Stato in materia ambientale, par. 21, in cui si legge che «per correggere questo fallimento del mercato, i governi tengono ad adottare disposizioni legislative che obbligano a tenere conto degli effetti esterni negativi (esternalità) per la produzione. Mediante l'adozione di norme, misure fiscali, strumenti economici e altre disposizioni, le imprese inquinanti devono sopportare, in base al principio "chi inquina paga", i costi sociali dell'inquinamento. L'internalizzazione degli effetti esterni negativi fa aumentare di conseguenza i costi privati sostenuti dalle imprese con una revisione al ribasso degli utili. Inoltre, poiché il grado di inquinamento varia in base al tipo di industria e di impresa, i costi di un eventuale regolamento ambientale tendono ad essere differenti, non solo tra imprese, ma anche tra Stati membri. Gli Stati membri, poi, possono percepir in modo diverso la necessità di fissare obiettivi ambientali ambiziosi».

[80] M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune,* cit., pag. 329.

[81] M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 329.

[82] M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 330.

[83] Cfr. COM(2006)767 del 6 dicembre 2006, Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'attuazione della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio e sul suo impatto sull'ambiente e sul funzionamento del mercato interno. Tale comunicazione riferisce espressamente l'ambito di operatività della prevenzione all'intero ciclo di vita degli imballaggi "dall'estrazione delle materie prime allo smaltimento", precisando che «modifiche più consistenti nei volumi degli imballaggi immessi sul mercato possono essere realizzate soltanto tramite cambiamenti negli schemi di produzione, di consumo e di distribuzione. Questo spiega il limitato successo di tutte le misure di prevenzione attuate finora». Al fine di

incrementare le attività di prevenzione, la Comunicazione dà conto della proposta del Parlamento europeo di ricorrere ad un indicatore ambientale per gli imballaggi (*PEI-Packaging Environmental Indicator*), con lo scopo di misurare l'effetto ambientale degli imballaggi e fornire orientamenti sui principali effetti ambientali di cui tener conto nella valutazione del ciclo di vita e negli approcci basati sulla nozione di ciclo di vita.
Con riferimento al LCA, si veda la Comunicazione della Commissione del 21 dicembre 2005, COM(2005) 666, recante una "Strategia tematica sulla prevenzione e il riciclaggio dei rifiuti", in cui per la prima volta si è indicata l'introduzione del concetto del "ciclo di vita" nella politica in materia di rifiuti come misura essenziale per la loro riduzione. È interessante notare che in tale comunicazione la disciplina degli imballaggi viene menzionata proprio come esempio virtuoso di applicazione dell'approccio dell'intero ciclo di vita, mediante la fissazione di obiettivi di recupero per ogni materiale, partendo dall'analisi dell'impatto ambientale ed economico che si produce nel corso dell'intera vita del materiale. Proprio con riguardo alla prevenzione, nella citata Comunicazione della Commissione si afferma che "sarà possibile prevenire solo influenzando le decisioni pratiche prese nelle varie fasi del ciclo di vita: ossia le modalità di progettazione, fabbricazione, messa a disposizione dei consumatori e impiego dei prodotti". Sulla produzione di rifiuti urbani incide inoltre il comportamento dei consumatori, legato a sua volta alla struttura sociale, al reddito individuale e al livello di benessere della società nel suo complesso.
Il *life cycle assessment* è stato formalmente introdotto anche nella disciplina generale dei rifiuti dalla direttiva 2008/98/CE, considerando n. 8, in cui si afferma la necessità di introdurre un "approccio che tenga conto dell'intero ciclo di vita dei prodotti e dei materiali, non soltanto nella fase in cui diventano rifiuti, per concentrare l'attenzione sulla riduzione degli impatti ambientali connessi alla produzione e alla gestione dei rifiuti, rafforzando in tal modo il valore economico di questi ultimi".
L'UNEP (United Nations Environmental Program) ha dichiarato che «l'obiettivo del *life cycle thinking* è di prevenire approcci frammentari ed evitare i problemi che possono sorgere se si compiono valutazioni circoscritte a ciascuna fase del ciclo di vita di un bene, o a una specifica area geografica». Tale valutazione porta a ritenere l'imballaggio consustanziale rispetto al bene imballato, con riferimento al quale andrà effettuata la valutazione. Adottando questo approccio, il Consumer Goods Forum, ad esempio, nel suo report A *global language for packaging and sustainability, a framework and a measurement system for our industry* (2011, pag. 12), afferma che gli imballaggi per la loro stessa soddisfano esigenze di sostenibilità ambientale, in quanto la loro funzione di protezione dei beni consente di ridurre al minimo il rischio di deterioramento, distruzione o smarrimento dei beni, aumentandone così la sostenibilità poiché previene la dispersione di risorse: «*Products generally represent far greater resources and have a much higher inherent value than the packaging used to protect them. Thus, product losses due to underperforming packaging are likely to cause much greater adverse effects on the environment than the gains made through excessive packaging reduction*».
Avvalendosi del *life cycle assessment* è possibile elaborare una sorta di profilo ecologico per ogni bene, prendendo in considerazione svariati indicatori, ed elaborando un'analisi degli impatti ed un progetto di miglioramento. Le regole tecniche ISO 14040 e 14044 rappresentano lo *standard* internazionale a cui gli analisi fanno riferimento per sviluppare ed eventualmente far verificare ogni studio LCA. La struttura di analisi proposta dalla norma ISO 14040 si articola nelle seguenti fasi: definizione degli scopi e degli obiettivi (goal and scope definition); analisi di inventario (*life cycle inventory analisys*, LCI); analisi degli impatti (*life cycle impact assessment*, LCIA); interpretazione e miglioramento (*life cycle interpretation*).
Per un esempio di analisi dell'impatto condotta con il metodo del *life cycle assessment* si rinvia al Dossier Conai 2010 *La prevenzione ecoefficiente,* cit., pag. 32 ss., in cui alcune categorie di imballaggi sono state esaminate con riguardo a tre indicatori di impatto riconosciuti a livello internazionale: GWP (Global Warming Potential, che valuta l'emissione di gas ad effetto serra e si misura in massa di carbonio equivalente), GER (*Gross Energy Requirement*, che indica l'energia totale consumata durante il ciclo di vita di un imballaggio), il consumo d'acqua necessario per la produzione e commercializzazione dell'imballaggio.
Per approfondimenti si rinvia a A.L. WHITE – K. SHAPIRO, *Life cycle assessment. A second opinion,* in *Environment, scienze and technology,* 1993; M.N. CURRAN, *Environmental life cycle assessment,* in *The International Journal of Life Cycle Assessment,* 1996, vol. 1; M. DUDA – L. SHAW, *Life cycle assessment,* in *Society,* 1997, vol. 35, pag. 38 ss.; W. KLÖPFER, *Life cycle assessment. From the beginning to the current state,* in *Environmental Science and Pollution Research*, 1997, vol. 4, pag. 223 ss.; C. HENDRICKSON - A. HORVATH – S. JOSHI – L. LAVE, *Peer Reviewed: Economic Input–Output Models for Environmental Life-Cycle Assessment,* in *Environment, scienze and technology,* 1998, 32; J.A.TODD – M.A. CURRAN, *Stramlined Life-Cycle Asessment: a final report from the SETAC North America Stramlined LCA Workgroup,* SETAC, St. Petersburg, 1999; W. MCDONOUGH – M. BRAUNGART, *Cradle to cradle,* cit.; H. BAUMANN – A.M. TILLMAN, T*he Hitch Hiker's Guide to LCA. An orientation in life cycle assessment methodology and application*, Studentlitteratur, Svezia, 2004; UNEP, *Life cycle management. A businnes guide to*

Alla luce delle considerazioni che precedono, risulta chiaramente preferibile un'interpretazione evolutiva dell'art. 219 del codice dell'ambiente, che, basata sul principio della responsabilità estesa di cui all'art. 178 *bis* del medesimo codice[84], porti a ritenere i produttori e gli utilizzatori responsabili non sono del "fine vita" ma dell'intera "vita" degli imballaggi, secondo un approccio definibile non più "dalla culla alla tomba", ma "dalla culla alla culla"[85].

Il sistema di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio potrebbe in questo modo essere considerato come un "sistema adattativo complesso"[86], in quanto, tramite l'interazione tra le sue componenti si presta a garantire l'autosufficienza e l'equilibrio tra la domanda e l'offerta di risorse.

---

sustainability, 2007; G.L. BALDO – M. MARINO – S. ROSSI, *Analisi del ciclo di vita LCA Materiali, prodotti, processi,* Edizioni Ambiente, Milano, 2008.

[84] Cfr. S. BAIONA, *La responsabilità "condivisa" dei soggetti coinvolti nella filiera dei rifiuti: quali oneri in capo al trasportatore per conto terzi?,* in *Resp. civ. e prev.,* 2010, 3, pag. 654 ss.; P. COLOMBO, *Il principio di responsabilità del produttore nella gestione dei rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche,* in *Dir. dell'economia,* 2007, 3, pag. 419 ss..

[85] L'espressione "dalla culla alla culla" (o anche "*from cradle to cradle*") è un approccio che nasce nel settore della progettazione di sistemi e consiste nel far convergere il metabolismo biologico (i cicli della natura) con il metabolismo tecnico (i cicli dell'industria), mediante l'adattamento dei processi produttivi ai cicli naturali. Questo approccio va oltre la visione dei beni "dalla culla alla tomba", ed è particolarmente indicato con riferimento agli imballaggi, in cui si esplica in maniera piuttosto chiara un andamento circolare, dall'immissione del bene sul mercato dei beni, alla reimmissione di materia prima secondaria sul mercato delle materie prime, che verrà nuovamente utilizzata per la produzione di beni da immettere sul mercato. Proprio agli imballaggi fa riferimento la ricostruzione contenuta nel citato testo di W. MCDONOUGH – M. BRAUNGART, *Cradle to cradle,* cit., pag. 100 ss., in cui si legge che «i prodotti possono essere composti da materiali biodegradabili che diventano cibo per i cicli biologici o da materiali tecnici che rimangono all'interno dei cicli tecnici chiusi, circolando continuamente come sostanze nutritive pregiate per l'industria (…). La maggior parte degli imballaggi (che costituiscono circa il 50 per cento del volume dei rifiuti solidi urbani) possono essere progettati come nutrienti biologici (…) dovrebbero decomporsi senza destare preoccupazioni o essere raccolti e utilizzati senza fertilizzanti restituendo al terreno nutrienti».
La strategia "dalla culla alla culla" viene espressamente menzionata nella Relazione al Programma generale di prevenzione e gestione adottato dal Conai con riferimento al 2011, pag. 33. A ben vedere si tratta di una chiara applicazione del principio di precauzione, in quanto le misure atte a prevenire la produzione di forme di inquinamento vengono adottate a prescindere da ogni sicurezza scientifica in ordine all'effettiva realizzazione e realizzabilità dell'inquinamento medesimo. Sul principio di precauzione si vedano F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione del rischio,* Giuffrè, Milano, 2005.

[86] Sul concetto di "sistema adattativo complesso" si rinvia a M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 109 ss. e alla dottrina ivi citata, e in particolar modo a J.H. HOLLAND, *Hidden Order: How Adaptation Buids Complexity,* Addison-Wesley, New York, 1995; K.E. BOULDING, *Beyond economics,* Ann. Arbor, The University of Michigan Press, University of Michigan, 1968, pag. 83 ss.; S.HARGREAVES HEAP – M. HOLLIS – B. LYONS – R. SUGDEN - A. WEALW, *La teoria della scelta. Una guida critica,* Laterza, Bari, 1996. Come si legge in H. SIMON, *L'architettura della complessità,*in *Procedeengs of the American Society,* Philadelphia, 1962: «per sistema complesso intendo un sistema composto da un gran numero di parti che interagiscono in modo non semplice. In tali sistemi l'insieme p qualcosa di più che la somma delle parti, non in senso metaforico né metafisico, ma nell'importante senso pragmatico per il quale, date le proprietà delle parti e le leggi della loro interazione, non è semplice inferirne la proprietà del tutto». Le caratteristiche dei sistemi adattativi complessi sono la varietà delle componenti, collegate secondo una molteplicità di schemi organizzativi (come in una società sono presenti diverse categorie di individui e gruppi), l'interferenza reciproca dei comportamenti ed infine l'attitudine alla continua produzione di novità.

Il principio "chi inquina paga", nato per consentire l'internalizzazione dei costi ambientali secondo un criterio di responsabilità oggettiva, in questa nuova veste andrebbe a consentire il rimedio al fallimento di mercato derivante dalla naturale esternalizzazione dei medesimi costi, incentivando ad adottare misure preventive proprio quei soggetti chiamati in seguito a realizzare le attività di gestione.

La responsabilità estesa del produttore, in questi termini, non è altro che il rovescio della medaglia del principio "chi inquina paga", in quando si traduce nel principio per cui "chi non inquina non paga", o se non altro, "chi meno inquina, meno paga".

Siamo in ogni caso ben lontani dal modello di responsabilità extracontrattuale o aquiliana (art. 2043 c.c.)[87], ed in larga parte anche dalla responsabilità per svolgimento di attività pericolose (art. 2050 c.c.)[88], dal momento che la responsabilità dei produttori ed utilizzatori, pur basandosi sul criterio oggettivo della posizione imprenditoriale rivestita da tali soggetti, è del tutto avulsa da ogni intento punitivo e mira solo a finalità di incentivazione[89].

Certamente dunque, la prevenzione riveste un ruolo importante nella materia in esame, anche perché essa, per la sua ancora scarsa maturazione e definizione, si presta alle più vivaci spinte evolutive.

Non meno rilevanti sono, del resto, anche le successive fasi di gestione con carattere rimediale che, nel caso degli imballaggi, presentano un elevato grado di efficienza grazie all'alto tasso di recuperabilità delle materie prime che caratterizza questi beni, rispetto alla generalità dei beni[90].

---

[87] Cfr. A. JANNARELLI, *Responsabilità civile: funzioni e disciplina generale,* in M. BESSONE (a cura di), *Istituzioni di diritto privato,* Giappichelli, Torino, 2007, pag. 920 ss., il quale Autore osserva che lo sviluppo tecnologico, l'espansione della produzione industriale e dei consumi non solo hanno determinato la crescita di fenomeni di danno fisiologici ed inevitabili, ma hanno modificato il senso più profondo dell'istituto della responsabilità civile, non più con funzione "sanzionatoria" dei comportamenti socialmente pericolosi e lesivi del principio giusnaturalistico del *neminem laedere,* ma come strumento per definire criteri certi di allocazione dei costi dei danni, con funzione di deterrenza. Con specifico riferimento all'applicazione dell'art. 2043 c.c. in materia ambientale, si rinvia a L. GANDOLFI, *Responsabilità civile per danno all'ambiente tra l'art. 2043 c.c. e l'art. 18 della l. 8 luglio 1986, n. 349,* in *Corr. merito,* 2009, 2, pag. 143.

[88] Ai sensi dell'art. 2050 c.c. il risarcimento è dovuto da chi abbia svolto un'attività pericolosa nella misura in cui egli non provi di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno.

[89] Cfr. F. ROMANI, *Strumenti di politica economica per la tutela dell'ambiente,* in G. ALPA – F. PULITINI – S. RODOTA' – F. ROMANI (a cura di), *Interpretazione giuridica e analisi economica,*Giuffrè, Milano, 1982; M. CLARICH, *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato,* Relazione al Convegno dell'AIPDA 2006, in *Annuario AIPDA* 2006, Milano, 2007; M. CAFAGNO, *Strumenti di mercato a tutela dell'ambiente,* in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente,* cit., pag. 181 e ss.; ID., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit..

[90] Con riferimento ai materiali utilizzati per la produzione degli imballaggi essi si possono differenziare in imballaggi "monomateriale", prodotti mediante l'utilizzo di un'unica materia prima, "multimateriale" se realizzati mediante l'assemblaggio di più parti di materiali diversi, tra loro facilmente separabili, oppure "compositi", se realizzati mediante l'utilizzo di materiali tra loro separabili soltanto attraverso specifici

A conferma di ciò, si consideri l'art. 219 del codice dell'ambiente che, oltre agli obiettivi di raccolta differenziata, riciclaggio e recupero di materia prima[91], pone tra i criteri di gestione anche la "promozione di opportunità di mercato" e l'incoraggiamento "all'utilizzazione dei materiali ottenuti da imballaggi riciclati e recuperati"[92].

Nel settore in esame trova piena espressione, dunque, l'auspicio contenuto nella direttiva 2008/98/CE in riferimento alla realizzazione di una vera e propria "società del riciclaggio"[93].

Tale ultima operazione, invero, riveste un ruolo di assoluto rilievo nella gerarchia dei rifiuti di imballaggio, mentre il riutilizzo e il recupero di materia prima si collocano in posizione ancillare[94], lasciando in ultimo un ruolo meramente residuale al recupero (energetico) e allo smaltimento[95].

Il riutilizzo di imballaggi usati consiste in "qualsiasi operazione nella quale l'imballaggio concepito e progettato per poter compiere, durante il suo ciclo di vita, un numero minimo di spostamenti o rotazioni è riempito di nuovo o reimpiegato per un uso identico a quello per il quale è stato concepito, con o senza il supporto di prodotti ausiliari presenti sul mercato che consentano il riempimento dell'imballaggio stesso"[96].

---

processi industriali. Un esempio di quest'ultimo tipo di materiale è il tetrapack, che si compone di carta (75%), polietilene (20%) e alluminio (5%). Questi materiali possono essere separati soltanto mediante una specifica azione meccanica, posta in essere durante le operazioni di recupero. Sul punto v. P. FICCO, *Tetrapak al riciclo totale se c'e' la differenziata*, in *Il Sole-24 Ore*, del 23 giugno 2008.

[91] Cfr. art. 6 della direttiva 94/62/CE e art. 220 del codice dell'ambiente.

[92] Cfr. art. 219, lettera b) del codice dell'ambiente. Ulteriore conferma del ruolo fondamentale ricoperto dal recupero di materia prima nelle operazioni di trattamento dei rifiuti di imballaggio è data dal fatto che il recupero energetico (ad esito del quale non si ha produzione di materia prima secondaria) viene menzionato insieme alle operazioni di smaltimento come opzione di gestione totalmente residuale.

[93] Cfr. Considerando n. 28 della direttiva 2008/98/CE.

[94] Cfr. art. 219, comma 1, lettera a) del codice dell'ambiente, nel quale la produzione di imballaggi riutilizzabili e il loro concreto riutilizzo, consentendo a monte la riduzione della produzione ed utilizzazione di imballaggi, sono menzionati tra le attività applicative del principio di prevenzione. La lettera b) del medesimo comma menziona congiuntamente il riciclaggio e il recupero di materia prima, con il comune scopo di consentire l'utilizzazione sul mercato dei materiali ottenuti da imballaggi riciclati e recuperati. Il concetto di recupero è utilizzato in questa sede in senso restrittivo, in quanto sembrano escluse tutte le attività volte ad utilizzare i rifiuti di imballaggio come combustibili, includendo solo quelle idonee a produrre materia prima secondaria.

[95] Cfr. art. 219, comma 1, lettera c) del codice dell'ambiente. Lo smaltimento costituisce solo l'*extrema ratio* in quanto non contempla in alcun modo una forma di valorizzazione del rifiuto di imballaggio, ma la sua semplice definitiva uscita dal circuito produttivo (con la conseguente perdita di una risorsa economicamente rilevante).

[96] Ai sensi dell'art. 218, comma 1, lettera i) per riutilizzo deve intendersi «qualsiasi operazione nella quale l'imballaggio concepito e progettato per poter compiere, durante il suo ciclo di vita, un numero minimo di spostamenti o rotazioni è riempito di nuovo o reimpiegato per un uso identico a quello per il quale è stato concepito, con o senza il supporto di prodotti ausiliari presenti sul mercato che consentano il riempimento dell'imballaggio stesso; tale imballaggio riutilizzato diventa rifiuto di imballaggio quando cessa di essere reimpiegato». Cfr. art. 217, comma 1, lettera i) del codice dell'ambiente e art. 3, n. 5 della direttiva 94/62/CE.

Le operazioni di riutilizzo implicano sia un adeguamento a monte dei processi produttivi, al fine di consentire la progettazione di beni smontabili, o adatti ad una pluralità di usi[97], sia un adeguamento a valle dei sistemi di ripresa degli imballaggi usati.

Sotto il primo profilo (quello dell'adeguamento dei processi produttivi) gli operatori economici risultano coinvolti individualmente[98]. Al contrario, l'attività di ripresa, come si vedrà nei paragrafi successivi, implica la predisposizione di appositi sistemi organizzativi, che consentano la restituzione a ritroso degli imballaggi usati (secondari e terziari[99]) dall'utente finale al produttore o utilizzatore, con il completo esonero del consumatore da ogni obbligo e onere di gestione[100].

Da quanto detto finora, è facile dedurre che, mentre la prevenzione e il riutilizzo hanno ad oggetto imballaggi-beni, quand'anche usati, i rifiuti di imballaggio vengono invece presi in considerazione nelle operazioni di riciclaggio, recupero e smaltimento e impongono una fase intermedia: quella della raccolta (differenziata)[101].

Cfr. R. MONTANARO, *Il riutilizzo dei rifiuti: ennesimo intervento della Corte di giustizia,* in *Foro it.,* 2007, 4, 4, pag. 233.

[97] V. definizione di "imballaggio riutilizzabile" contenuta nell'art. 217, comma 1, lettera e) del codice dell'ambiente.

[98] Si consideri, ad esempio, che in Belgio gli imballaggi riutilizzabili non sono soggetti ad eco-tasse; in Finlandia viene applicata una tassa agli imballaggi usa e getta.

[99] Con riferimento ai primari, che vengono conferiti nel sistema pubblico di raccolta, la realizzazione di sistemi di restituzione è particolarmente complessa in quanto implica la tracciabilità del rifiuto e quindi la possibilità di individuare chiaramente tutti gli anelli della filiera di consumo, per poterla percorrere a ritroso come filiera della restituzione. È dunque essenziale che ciascun avente causa mantenga un dialogo con il proprio dante causa al quale restituirà l'imballaggio una volta che lo stesso si sia trasformato in rifiuto di imballaggio e viceversa, al fine di consentire all'ultimo cedente del bene, che ottenga in restituzione dall'utente finale il rifiuto, di restituirlo a sua volta al suo dante causa e ripercorrendo la catena economica a ritroso, arrivare al produttore iniziale.

[100] Cfr. art. 221, comma 11, del codice dell'ambiente. Con riferimento alle modalità messe in pratica nei vari Stati per incentivare il riutilizzo degli imballaggi si consideri quanto riportato nel report della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'attuazione della legislazione comunitaria COM(2003) 205, che menziona un la normativa danese che obbliga la vendita di birra e bevande gassate in bottiglie riutilizzabili (sulla cui compatibilità con il regime concorrenziale si è pronunciata anche la Corte di Giustizia nella nota sentenza del 20 settembre 1988, in C- 302/86); oppure la cauzione obbligatoria istituita in Germania per gli imballaggi usa e getta di bevande.

[101] Dal momento che la raccolta degli imballaggi avviene congiuntamente alla raccolta dei rifiuti solidi urbani, essendo il sistema italiano di tipo non duale, non esistono specifiche previsioni inerenti la raccolta dei rifiuti di imballaggio. In generale, la raccolta differenziata ha assunto nel codice dell'ambiente così come riformato con il d.lgs. n. 205/2010 un'importanza del tutto residuale, tanto da venire menzionata nel solo art. 183, dedicato alle definizioni. La definizione di "circuito organizzato di raccolta" di cui all'art. 183, comma 1, lettera pp) del codice dell'ambiente, fa espresso riferimento ai consorzi di gestione dei rifiuti speciali (non solo degli imballaggi, ma anche delle altre tipologie di rifiuto speciale per le quali la legge prevede la gestione per il tramite di appositi consorzi). Ai sensi della definizione normativa si tratta del «sistema di raccolta di specifiche tipologie di rifiuti organizzato dai consorzi di cui ai titolo II e III della parte quarta del presente decreto e alla normativa settoriale, o organizzato sulla base di un accordo di programma stipulato tra la pubblica amministrazione ed associazioni imprenditoriali rappresentative sul piano nazionale, o loro articolazioni territoriali, oppure sulla base di una convenzione-quadro stipulata tra le medesime associazioni ed i responsabili della piattaforma di conferimento, o dell'impresa di trasporto dei rifiuti, dalla quale risulti la

Il riciclaggio, in particolare, consente, previa adeguata raccolta e selezione per filiere mono-materiale, di reintrodurre sul mercato la materia prima (secondaria)[102]; mentre il recupero permette altre forme di utilizzazione di rifiuti di imballaggio, differenziate a seconda che consentano di ottenere materia prima secondaria, oppure di utilizzare i rifiuti come combustibile (cd. recupero energetico[103]).

Al fine di incentivare tali due operazioni di trattamento, il legislatore europeo ha previsto specifici obiettivi di recupero e riciclaggio (art. 6 della direttiva 94/62/CE), recepiti nel nostro ordinamento all'interno dell'Allegato E alla Parte IV del codice dell'ambiente, richiamato dall'art. 220[104].

---

destinazione definitiva dei rifiuti. All'accordo di programma o alla convenzione quadro deve seguire la stipula di un contratto di servizio tra il singolo produttore ed il gestore della piattaforma di conferimento, o dell'impresa di trasporto dei rifiuti, in attuazione del predetto accordo o della predetta convenzione».

[102] Al riciclaggio fa riferimento l'art. 218, comma 1, lettera l), che lo definisce come «ritrattamento in un processo di produzione dei rifiuti di imballaggio per la loro funzione originaria o per altri fini, incluso il riciclaggio organico e ad esclusione del recupero di energia». L'art. 4, comma 6 della direttiva 94/62/CE, ai sensi della quale «Gli Stati membri incoraggiano, ove opportuno, l'uso di materiali ottenuti da rifiuti di imballaggio riciclati per la fabbricazione di imballaggi e altri prodotti mediante: a) il miglioramento delle condizioni di mercato per tali materiali; b) la revisione delle norme esistenti che impediscono l'uso di tali materiali».

Si consideri, ad esempio, che in Germania produttori e distributori devono dare la precedenza all'utilizzo di rifiuti recuperabili o materie prime secondarie; gli acquirenti pubblici devono verificare in che misura sia possibile utilizzare i prodotti ottenuti da materiali riciclati nell'ambito degli appalti pubblici.

La direttiva 94/62/CE, e la definizione di cui alla lettera l) dell'art. 217 del codice dell'ambiente includono nella definizione di riciclaggio anche il riciclaggio organico, ovvero il trattamento aerobico (compostaggio) o anaerobico (biometanazione), che opera mediante l'azione di microrganismi e in condizioni controllate. Tali processi hanno ad oggetto la frazione biodegradabile dei rifiuti di imballaggio. In particolare, l'esito del processo di compostaggio è rappresentato dalla produzione di compost, mentre nel caso della biometanazione si ottiene metano.

[103] Il recupero energetico ha generalmente ad oggetto sia gli scarti del trattamento dei flussi di rifiuti di imballaggi gestiti dai consorzi di filiera, si i rifiuti di imballaggio presenti nei rifiuti urbani indifferenziati avviati a recupero energetico tramite impianti di termovalorizzazione e di produzione di cdr (combustibile derivato dai rifiuti). Nel 2011 la quantità di rifiuti di imballaggi avviati al recupero energetico è stata pari a 1.088 kton, con un percentuale di recupero energetico su immesso al consumo pari al 9,3% (fonte: relazione generale consuntiva Conai per il 2011). Il recupero complessivo di imballaggi (sia come recupero di materia prima che come recupero energetico) nel 2011 è stato pari a più di 8 milioni di tonnellate.

Cfr. A. GRATANI, *Il "riciclaggio dei rifiuti di imballaggio" è una forma di recupero. La Corte ne definisce la nozione e precisa il recupero energetico tramite rifiuti,* in *Riv. giur. amb.,* 2003, 6, pag. 988 ss..

[104] L'Allegato E alla Parte IV del codice dell'ambiente, richiamato dall'art. 220, menziona i seguenti obiettivi:

a) entro il 31 dicembre 2008 almeno il 60% in peso dei rifiuti di imballaggio sarà recuperato o sarà incenerito in impianti di incenerimento rifiuti con recupero di energia;
b) entro il 31 dicembre 2008 sarà riciclato almeno il 55% e fino all'80% in peso dei rifiuti di imballaggio materiali contenuti nei rifiuti di imballaggio:
   - 60% in peso per il vetro;
   - 60% in peso per carta e cartone;
   - 50% in peso per i metalli;
   - 27,5% in peso per la plastica, tenuto conto esclusivamente dei materiali riciclati sottoforma di plastica;
   - 35% in peso per il legno.

Lo svolgimento di tali operazioni di trattamento, ancor più in considerazione dell'esistenza di obiettivi europei, richiede specifiche professionalità nonchè appositi impianti industriali, e determina quindi l'ingresso di ulteriori figure imprenditoriali nella filiera della gestione, ovvero i riciclatori e i recuperatori.

A seconda del tipo di materiale a cui si ha riguardo, i riciclatori e i recuperatori possono coincidere con i produttori e gli utilizzatori (filiera "a catena chiusa"), oppure essere figure imprenditoriali autonome (filiera "a catena aperta"). Nel primo caso i produttori di imballaggi si occupano anche del trattamento degli stessi, dal quale ottengono materia prima secondaria da utilizzare nelle successive fasi di produzione e per impieghi simili[105]. Nel secondo caso, invece, la materia prima secondaria viene generalmente destinata ad usi diversi e non vi è alcuna coincidenza tra le figure imprenditoriali; in questo caso il materiale di imballaggio compie un doppio transito sul mercato: prima in veste di bene immesso al consumo dal produttore/utilizzatore, poi in veste di materia prima secondaria immessa sul mercato dal riciclatore/recuperatore[106].

---

[105] Questo tipo di filiera si ha per quei materiali che possono essere recuperati mediante trattamenti più semplici e meno costosi. Sono a filiera chiusa le filiere del vetro e della carta perché il cui circuito del riciclo è potenzialmente infinito. Nelle filiere chiuse generalmente il mercato si è mostrato attivo ed esteso, spesso organizzato dagli stessi produttori con finalità di alimentare i propri impianti.

[106] Sono aperte le filiere della plastica, del legno, dei metalli. In queste filiere il mercato è meno dinamico in quanto non vi è un interesse dei singoli operatori a far funzionare l'intera filiera mono-materiale, ma solo la fase di essa nella quale operano, che sia quella della produzione del bene o del riciclo del materiale. Anzi, il fatto che il materiale riciclato si ponga in alcuni casi, come materia prima secondaria, in concorrenza con la materia prima vergine, pone gli operatori situati a monte e a valle della stessa filiera in posizioni di reciproca concorrenza.

Proprio con riferimento alle filiere a catena aperta e in considerazione dell'esistenza di operatori portatori di interessi diversi e talvolta tra loro confliggenti, infatti si è posto un problema di rappresentanza, all'interno dei relativi consorzi, sia dei produttori ed utilizzatori che dei riciclatori e recuperatori. Sul punto si consideri quanto riportato nell'IC26 dell'*Antitrust* conclusa nel 2008, par. 225: «tenuto conto dell'impatto delle decisioni del sistema consortile sulle attività dell'industria del recupero sembra quantomeno ipotizzabile l'esercizio da parte dei rappresentanti dei comparti appena citati di un salutare controllo sulle delibere del Conai, nonché di un pungolo concorrenziale alle scelte di sistema: ciò in quanto tali categorie risultano portatrici di interessi per molti versi contrapposti a quelli dei produttori. Si ritiene pertanto che un siffatto stimolo al naturale "conflitto di interessi" esistente tra le varie categorie potrebbe determinare maggiori efficienze e trasparenza nelle attività consortili». Analoghe considerazioni sono alla base della decisione del Tribunale di Milano del 29 marzo 2012 adottata nei confronti del Comieco, con la quale si conferma l'ordinanza di annullamento del provvedimento di nomina dei componenti del Consiglio di amministrazione per violazione del diritto di rappresentanza dei riciclatori e recuperatori.

Quello della rappresentanza, all'interno di questi consorzi, anche degli operatori posti a valle della filiera, è un problema di non poco conto, se si considera che coloro che effettivamente si fanno portatori di un interesse parallelo a quello di tutela ambientale sono proprio i recuperatori e riciclatori. Come rimarcato dall'AGCM nell'IC26 nel 2008, le cariche di maggior rilievo all'interno dei consorzi risultano ricoperte dai rappresentanti dei produttori. Questo appare ancor più grave se si considera che è lo stesso consorzio a stabilire l'ammontare del contributo che i produttori medesimi sono tenuti a pagare, con un evidente conflitto di interessi. Secondo quanto riportato in uno studio di settore, «i Consorzi imballaggi ad ora rappresentano strutturalmente (cioè, per loro stessa composizione, nonostante la norma disponga diversamente) solo, o in sostanza, gli interessi dei produttori di materie prime. Secondo, in un paese caratterizzato dalla cronica dipendenza dall'estero per quanto riguarda il fabbisogno delle medesime materie prime, l'azione degli stessi

Come per le attività di restituzione finalizzate al riutilizzo, anche per il trattamento dei rifiuti di imballaggio è necessario predisporre appositi sistemi operativi (cd. *compliance scheme*), che si occupino della concreta realizzazione delle attività di riciclaggio o recupero, o che svolgano il ruolo di intermediari tra gli operatori in grado di realizzarle e quelli che ne siano responsabili economicamente, come approfondito nei paragrafi che seguono.

Ultima tra le modalità di gestione menzionate dal legislatore è lo smaltimento, che costituisce *extrema ratio,* dal momento che per il suo tramite non si massimizza né l'interesse ambientale né quello economico, ma, al contrario, si provoca un inevitabile dispendio di risorse sia ambientali che economiche[107].

Si consideri, peraltro, che ai sensi dell'art. 226, comma 1 del codice dell'ambiente, gli imballaggi non assimilabili, ovvero quelli non conformi ai criteri di assimilazione fissati a livello locale, essendo rifiuti speciali non possono essere smaltiti in discarica, divieto appositamente punito con una sanzione pecuniaria[108].

A conclusione della presente disamina delle operazioni di gestione degli imballaggi, occorre ricordare che il legislatore ha previsto specifiche conseguenze sanzionatorie nei

---

Consorzi, soprattutto in un momento di difficoltà economica di interi com-parti produttivi, non può che essere tanto più rivolta a garantire ai propri "azionisti" condizioni di approvvigionamento favorevoli delle materie prime secondarie, in considerazione della valenza sostitutiva dalle stesse rappresentata, in particolare nelle filiere di tipo "chiuso". Nelle filiere"aperte", invece, dove le materie prime secondarie si pongono in diretta concorrenza con le materie prime vergini, l'interesse dei produttori del vergine sarà piuttosto, e ovviamente, quello di mantenere competitivi i propri prodotti» (v. Decimo Rapporto FISE-UNIRE sul riciclo dei rifiuti, *L'Italia del recupero. Situazione strutturale e tendenze del mercato delle materie recuperate e del riciclaggio*, 2009, Roma).

[107] Si consideri la definizione di "smaltimento" contenuta nell'art. 218, comma 1, lettera p): "*ogni operazione finalizzata a sottrarre definitivamente un imballaggio o un rifiuto di imballaggio dal circuito economico e/o di raccolta*". Si stima che dal 1998, anno di costituzione del Conai, al 2011, la percentuale di rifiuti di imballaggio avviati allo smaltimento sia diminuita del 60% passando dal 66,8% al 26,3% (fonte: relazione generale consuntiva Conai per il 2011).

[108] Inoltre gli imballaggi biodegradabili, così come tutta la frazione biodegradabile dei rifiuti, sono sottoposto ad un progressivo regime di riduzione del conferimento in discarica, come previsto dall'art. 4 della direttiva 1999/31/CE (cd. direttiva discariche), e dall'art. 5 del d.lgs. n. 36/2003 che vi ha dato recepimento. Ai sensi di quest'ultima norma, in particolare, i rifiuti biodegradabili devono essere sottoposti prioritariamente al trattamento mediante riciclaggio, trattamento aerobico o anaerobico, recupero di materiale o energia. A tal fine, si prevede di corredare il Piano di gestione dei rifiuti di un apposito programma per la riduzione dei rifiuti biodegradabili da collocare in discarica, con riduzioni di peso a 173 kg/anno per abitante entro cinque anni dall'entrata in vigore della norma (2008), a 115 kg/anno per abitante entro otto anni dall'entrata in vigore della norma (2011), e 81 kg/anno per abitante entro quindici anni dall'entrata in vigore della norma (2015). Come è ovvio, il raggiungimento di tali finalità impone l'introduzione della raccolta differenziata della frazione organica rispetto agli altri rifiuti solidi urbani, che invece ad oggi non è ancora realizzata in moltissimi Comuni.

confronti dei produttori e utilizzatori che non si conformino agli obblighi di gestione (v. art. 261 del codice dell'ambiente[109]).

Tale norma consente di collocare la disciplina sinora delineata tra i classici esempi di tutela dell'ambiente realizzata mediante strumenti di prevenzione generale[110], in quanto l'intervento pubblico è limitato alla definizione dei criteri generici di allocazione dei costi ambientali derivanti dallo svolgimento di determinate attività, lasciando liberi per il resto gli operatori di decidere come ed in che misura ridurre i medesimi costi.

Secondo questo modello, le misure normative di salvaguardia mirano a convertire una situazione in cui i costi sono collettivi e i benefici individuali, in quella in cui i costi sono individuali e i benefici sono collettivi.

4. I sistemi di gestione degli imballaggi nei paesi europei.

La responsabilità dei produttori ed utilizzatori di imballaggi per la gestione dei relativi rifiuti di imballaggio non rappresenta una tipicità italiana, ma costituisce il fondamento logico e giuridico su cui poggiano le speculari discipline in tutti gli altri stati europei, dal momento che tutte risultano ispirate al principio "chi inquina paga", di derivazione comunitaria. Anche sotto il profilo organizzativo, dunque, gli stati europei sono dotati di sistemi di gestione degli imballaggi similari a quello adottato in Italia[111].

---

[109] Tale norma è situata nel Titolo VI della Parte IV del Codice dell'ambiente, rubricato "Sistema sanzionatorio e disposizioni transitorie e finali" e si riferisce esclusivamente agli imballaggi. Il primo comma dell'articolo è destinato indifferentemente ai produttori ed utilizzatori di imballaggi, puniti nella misura in cui non adempiano all'obbligo di raccolta dei rifiuti conferiti nel sistema pubblico, ed in particolare qualora non abbiano né aderito al Conai, né adottato uno dei sistemi ad esso alternativi per adempiere agli obblighi di raccolta. La sanzione prevista è costituita da un importo pari a sei volte le somme dovute al Conai, salvo l'obbligo di corrispondere i contributi pregressi. Il secondo comma dell'art. 261 del codice dell'ambiente punisce invece i soli produttori di imballaggi per inadempienze con riferimento alle fasi di riciclaggio e recupero, e raccolta dei rifiuti non conferiti al sistema pubblico. Anche in questo caso l'inadempimento traspare dalla mancata adesione al Conai e dalla mancata predisposizione di un sistema alternativo tramite il quale adempiere alle suddette attività di gestione. La sanzione prevista in questo caso è fissa, e va da 15.500 euro a 46.500 euro. La stessa pena si applica ai soli utilizzatori che non adempiano agli obblighi di cui all'art. 221, comma 4, ovvero che non consegnino gli imballaggi. Il terzo e il quarto comma dell'art. 261 sanzionano la violazione dell'art. 226, commi 1, 3 e 4, recanti, a loro volta, il divieto di smaltimento degli imballaggi in discarica, il rispetto degli standard europei sulla qualità degli imballaggi, e dei limiti di concentrazione di metalli pesanti negli imballaggi.

[110] M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 328

[111] L'utilizzo della nozione di "sistema" non è affatto casuale in questo contesto, in quanto, come insegna la teoria generale dei sistemi, il sistema è un complesso di elementi caratterizzato non dalla semplice sommatoria degli stessi (come avviene negli "insiemi"), ma anche dalle relazioni tra i medesimi intercorrenti. Per una completa ricostruzione della teoria dei sistemi si rinvia a M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente,* cit., pag. 30 ss., e alla dottrina ivi citata, in particolare L. VON

Infatti, se le operazioni di prevenzione non richiedono particolari modelli organizzativi, ma semplicemente un ruolo proattivo da parte degli operatori economici, le successive attività di gestione impongono invece la predisposizione di appositi sistemi collettivi di gestione[112].

Come si è anticipato, le operazioni di riutilizzo non possono prescindere da sistemi di restituzione degli imballaggi usati, volti a consentirne il reimpiego, previa eventuale realizzazione di attività preliminari di "preparazione per il riutilizzo". Tali sistemi generalmente si fondano sulla responsabilità diretta del singolo operatore, in assenza di organizzazioni intermedie di carattere collettivo (*individual solution*)[113].

Le attività di recupero e riciclaggio, impongono invece la predisposizione di strutture organizzative più complesse, in grado di operare su molteplici livelli, al fine di realizzare il necessario raccordo tra i soggetti responsabili, le pubbliche amministrazioni e le imprese di trattamento dei rifiuti di imballaggio (*collective system*).

A livello europeo, salvo quei paesi (come l'Austria[114], la Finlandia[115], la Francia[116] e la Germania[117]) nei quali l'interesse per la materia degli imballaggi è antecedente all'adozione della direttiva 94/62/CE, è stata proprio l'esigenza di recepire quest'ultima ad

---

BENTALANFY, *Teoria generale dei sistemi,* (trad. it.), Mondadori, Milano, 2004. Nel caso della gestione degli imballaggi la caratterizzazione come "sistema" dell'intero apparato organizzativo appare ancor più adatta se si considera che non solo risultano coinvolte le operazioni di gestione del rifiuto in quanto tale, ma anche la considerazione complessiva degli imballaggi come beni, dalla fase di produzione a quella della gestione del "fine vita".

[112] Il singolo produttore di imballaggi non è infatti necessariamente in grado di svolgere operazioni di riciclaggio, e, quand'anche sia anche riciclatore, non è necessariamente in grado di effettuare tutte le attività che precedono il riciclaggio, soprattutto il ritiro dei rifiuti di imballaggio raccolti dai gestori pubblici o presso le superfici private (a seconda che si tratti di imballaggi primari o secondari e terziari).

[113] Questi sistemi si fondano sull'obbligo per ogni singolo operatore, a partire dal consumatore finale, di restituire l'imballaggio usato a ritroso, passando per il distributore e sino ad arrivare al produttore, a cui spetterà in ultimo la gestione.

[114] In Austria nel 1992 sono state adottate tre leggi aventi ad oggetto il marchio degli imballaggi di plastica, la prevenzione e il riciclaggio dei rifiuti da imballaggio e i relativi obiettivi. La direttiva è stata recepita nel 1996.

[115] In Finlandia gli imballaggi sono stati oggetto di apposite discipline nel 1993 e nel 1995, con le quali è stata peraltro introdotta una particolare forma di tassazione sugli imballaggi delle bevande non alcoliche. La direttiva è stata recepita con una decisione governativa del 1997.

[116] In Francia la prima legge dedicata agli imballaggi risale al 1975 (legge n. 633 del 15 luglio 1975). Nel 1992, con il decreto 95-377, meglio noto come Decreto *Lalonde*, è stato previsto espressamente il principio della responsabilità condivisa dei produttori con riferimento agli imballaggi primari e domestici, mentre per gli imballaggi industriali la gestione è affidata (dal decreto 94-609 del 1994) alle singole imprese produttrici e, in ultima istanza, al libero mercato.

[117] In Germania il primo atto normativo dedicato agli imballaggi risale agli anni Ottanta ed in particolare al Federal Waste Management Act del 1986, con cui, valorizzando la fase della prevenzione, si conferiva al Governo Centrale il potere di imporre sistemi di riutilizzo e recupero di determinate tipologie di rifiuti (in un contesto in cui la competenza in materia di rifiuti era generalmente attribuita ai singoli Lander). La disciplina specificamente dedicata agli imballaggi è intervenuta nel 1991 (*Ordinance on the Avoidance and Recovery of Packaging Waste*). Cfr. R. GERTZ, *The German Packaging Ordinance,* cit..

indirizzare l'attenzione dei legislatori nazionali verso la tematica degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.

A tale proposito, al fine di adeguarsi ai vincoli derivanti dal diritto europeo, gli Stati europei (tutti tranne la Danimarca[118]), hanno predisposto specifici sistemi di restituzione ai fini del riutilizzo[119] o di raccolta ai fini del trattamento per ottenere materia prima secondaria. Anche a causa dell'assenza di alcuna indicazione di carattere organizzativo all'interno della direttiva[120], i modelli nazionali paiono tra loro profondamente diversi, non senza ripercussioni negative in ordine alla debole armonizzazione delle discipline in esame[121].

---

[118] In Danimarca non esiste un sistema unico di gestione degli imballaggi a livello nazionale, ma operano una serie di soggetti, competenti alla gestione di singole categorie e tipologie di imballaggi. Esiste un sistema di ritiro e riutilizzo dei contenitori di bevande e molteplici sistemi autonomi di recupero e riciclaggio degli imballaggi industriali, ritirati su superfici private. Sul sistema danese vedi anche la pronuncia della Corte di Giustizia, nota come caso *Bottiglie danesi,* del 20 settembre 2988, in C-302/86.

[119] Nel 1998 in Germania è stato adottato un regolamento con cui si è introdotto un sistema di restituzione degli imballaggi monouso per prodotti alimentari, fondato sull'obbligo del distributore di ritirare gratuitamente presso il punto vendita o nelle sue vicinanze immediate gli imballaggi vuoti utilizzati dal consumatore finale e di avviarli al recupero. Dal punto di vista economico tale sistema di restituzione si fonda sul versamento di una cauzione da parte del consumatore al momento dell'acquisto dell'imballaggio, e sulla restituzione al medesimo consumatore di quella somma nel momento della restituzione dell'imballaggio presso il punto di acquisto. L'obbligo di deposito cauzionale non si applica agli imballaggi per i quali il produttore o distributore è esente dall'obbligo di ritiro per effetto della partecipazione ad un sistema globale di raccolta. Su tale sistema si è pronunciata la Corte di Giustizia con la sentenza del 14 dicembre 2004, in causa C-309/02, *Radlberger c. Land Baden-Wuttemberg.*

[120] Nonostante l'autonomia organizzativa, i sistemi di restituzione, recupero e riciclaggio adottati dagli Stati membri devono rispettare alcune prescrizioni. Come si legge nell'art. 7 della direttiva 94/62/CE, essi devono essere aperti alla partecipazione degli operatori economici dei settori coinvolti, nonché alle autorità pubbliche e non devono costituire uno strumento di alterazione del mercato. A tale proposito, infatti, si precisa che il regime previsto in ogni ordinamento per gli imballaggi deve essere applicato in maniera non discriminatoria anche nei confronti degli imballaggi importati, incluse le eventuali tariffe previste per accedere a detti sistemi. Proprio sulla base di tali previsioni sono stati portati all'attenzione della Commissione alcuni regimi fiscali adottati per la riduzione, in funzione preventiva, degli imballaggi, per verificare la loro compatibilità con le regole di mercato. Nell'interrogazione scritta P-1335/03 del 2 aprile 2003 è stato sottoposto all'attenzione della Commissione la compatibilità con le regole di mercato di un regime fiscale di sfavore disposto dal governo olandese nei confronti delle bottiglie di birra e bibite gassate. In particolare si chiedeva alla Commissione di valutare la compatibilità di tale regime fiscale con la disciplina sugli aiuti di Stato, nella misura in cui tali imposte non siano applicate anche nei confronti delle bottiglie vuote importate.
Con riferimento al caso di specie, la Commissione ha ritenuto compatibile la disciplina danese con la normativa sugli aiuti di Stato, ritenendo che il regime impositivo fosse applicato in maniera non discriminatoria sia nei confronti delle bottiglie danesi che di quelle importate. In occasione della risposta a tale interrogazione, la Commissione ha altresì precisato che i sistemi nazionali di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio trovano un ulteriore limite di carattere procedimentale nelle ipotesi in cui prevedano specificazioni tecniche ai sensi della direttiva 98/34/CE, dal momento che in questo caso è obbligatoria la notifica dei progetti di legge istitutivi al fine di consentirne la previa valutazione da parte della Commissione. Risposta analoga è stata data alle interrogazioni scritte E-1252/03 e P-1335/03. Sul punto v. Eu-Pilot avviato nel 2011 con riferimento alla legge n. 28/2012 recante il divieto di commercializzazione delle buste non biodegradabili e compostabili.

[121] Osserva la Commissione nella Relazione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'attuazione della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio e sul suo impatto sull'ambiente e sul funzionamento del mercato interno COM(2006)767 del 6 dicembre 2006: «Gli obiettivi della direttiva di contribuire al funzionamento del mercato interno e di ridurre gli ostacoli agli scambi non sono stati ancora

La differenza di più immediata percezione riguarda l'epoca di costituzione di questi sistemi, alcuni dei quali sono sorti nella seconda metà degli anni Novanta in quegli Stati che già facevano parte dell'Unione Europea al momento dell'entrata in vigore della direttiva (obbligati ad osservarla sin da subito), altri, invece, sono successivi al 2000 poiché sono stati costituiti dai paesi che hanno aderito all'Unione solo successivamente[122].

Com'è facile intuire, in ciascuno degli Stati europei i sistemi di gestione degli imballaggi si sono andati ad affiancare ai preesistenti apparati di gestione dei rifiuti urbani, talvolta ponendosi in perfetto parallelismo rispetto ad essi (sistemi duali), talaltra integrandosi al loro interno (sistemi non duali).

I sistemi "duali" operano, infatti, in maniera autonoma e separata rispetto ai sistemi dedicati alla gestione dei rifiuti urbani, occupandosi esclusivamente dei rifiuti di imballaggio dalla fase di raccolta sino al trattamento finale[123]. I sistemi "non duali", invece, si caratterizzano per la loro integrazione all'interno dei sistemi di gestione dei rifiuti urbani, con i quali condividono la fase della raccolta[124].

La natura duale o non duale dei sistemi afferisce soltanto al flusso dei rifiuti domestici, ovvero quelli provenienti da abitazioni private, differenziato dal flusso dei rifiuti industriali

---

pienamente raggiunti per tutti i tipi di imballaggio. L'esperienza passata e gli esempi attuali dimostrano che le misure unilaterali adottate in vari Stati membri continuano a creare problemi, in quanto impongono agli operatori del mercato di adeguare i loro imballaggi ai requisiti di ogni singolo Stato membro, il che impedisce loro di trarre vantaggio dalle opportunità commerciali nel mercato interno tramite la vendita dello stesso prodotto nello stesso imballaggio su vari mercati».

[122] Nei confronti degli Stati entrati a far parte dell'Unione europea successivamente al 1994, gli obblighi in materia di rifiuti sono sorti al momento della firma dei rispettivi Trattati di adesione. Si tratta, in particolare di due Trattati di adesione: quello firmato ad Atene il 16 aprile 2003, previa delibera del Consiglio dell'Unione europea del 13 dicembre 2002, per l'ingresso nell'Unione europea di Cipro, Malta, Ungheria, Polonia, Slovacchia, Lettonia, Estonia, Lituania, Repubblica Ceca e Slovenia, con decorrenza dal 1° maggio 2004, e del Trattato d'adesione del 25 aprile 2005 firmato a Lussemburgo previa delibera del 16 dicembre 2004 del Consiglio dell'Unione europea per l'ingresso nell'Unione di Romania e Bulgaria a decorrere dal 1° gennaio 2007. Facendo riferimento ai sistemi di gestione degli imballaggi, essi sono distinti in due gruppi a seconda del periodo di costituzione: tra i sistemi più risalenti vi sono quello tedesco (1990), francese (1992), austriaco (1993), belga e svedese (1994), ungherese (1996), finlandese, inglese e irlandese (1997), italiano, portoghese e spagnolo (1998). I sistemi più recenti sono invece quelli adottati in Grecia (2001), Islanda, Polonia, Lettonia e Lituania (2002), Romania, Bulgaria e Estonia (2004); cfr. http://pro-e.org/index.html.
Ad oggi, sono ventidue i paesi europei dotati di sistemi di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio: Austria, Belgio, Bulgaria, Cipro, Repubblica Ceca, Estonia, Francia, Germania, Grecia, Ungheria, Irlanda, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Polonia, Portogallo, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagnia, Svezia. Tra i paesi non europei, sono dotati di sistemi di gestione anche la Croazia, la Turchia, la Serbia, e Israele; cfr. http://pro-e.org/index.html.

[123] Tipico esempio di sistema duale è il Dual System Deutschland, così come anche i sistemi adottati in Svezia e Finlandia; cfr. http://www.gruener-punkt.de/?L=1.

[124] Il sistema italiano è di questo tipo, dal momento che i rifiuti di imballaggio vengono conferiti nel sistema di gestione dei rifiuti solidi urbani e raccolti congiuntamente ad essi come rifiuti speciali assimilati.

che, derivando dai processi di produzione, non vengono conferiti nel sistema pubblico di raccolta e quindi vengono sempre gestiti in forma duale[125].

Nella generalità dei paesi europei, il flusso dei rifiuti di imballaggio domestici viene gestito attraverso appositi sistemi collettivi[126], mentre gli imballaggi industriali sono talvolta gestiti unitamente a quelli domestici[127], talaltra sono affidati a sistemi autonomi[128], oppure lasciati alle libere dinamiche di mercato[129].

Il criterio comunemente adottato per delimitare i margini di operatività dei sistemi di gestione degli imballaggi è quello oggettivo, per cui l'ampiezza della competenza dei medesimi sistemi è direttamente proporzionale all'ampiezza della nozione di imballaggio.

Non mancano tuttavia casi in cui l'ambito di operatività dei sistemi di gestione sia determinato dalla materia prima, a prescindere dalle caratteristiche merceologiche dei beni gestiti e compresi talvolta anche gli imballaggi (come nel caso del consorzio Polieco, competente per la gestione dei beni di polietilene)[130] o dalla tipologia dell'imballaggio

---

[125] Ad eccezione dei rifiuti assimilati che, pur non essendo domestici vengono conferiti nel sistema pubblico di raccolta.

[126] La spiegazione dipende dal fatto che se per gli imballaggi industriali il ritiro può avvenire presso le superfici private, e dunque svolgersi secondo le libere dinamiche di mercato grazie all'attività di singoli ritiratori, recuperatori o riciclatori, nel caso degli imballaggi domestici questo non avviene, poiché questi confluiscono nel flusso dei rifiuti urbani. Essi quindi devono necessariamente essere gestiti mediante sistemi collettivi appositamente costituiti. Con riferimento al flusso dei rifiuti di imballaggio primari si verifica infatti un tipico caso di fallimento del mercato, in cui le dinamiche economiche non sono in grado di assicurare la corretta gestione ambientale.

[127] Esempi di questo tipo sono il sistema austriaco (ARA), il sistema adottato in Bulgaria (Ecopack), nella Repubblica Ceca (Eko-Kom), Irlanda (Repack), Malta (Greenpack), Paesi Bassi (Nedvang), Polonia (Rekopol), Portogallo (Sociedade Ponto Verde), Regno Unito (Valpak), Spagna (Ecoembes) nonché il sistema Conai operante nel nostro ordinamento. Dati ricavati dal sito http://pro-e.org/index.html.

[128] Come avviene in Finlandia (PYR), in Norvegia (Grønt Punkt Norge); cfr. http://www.grontpunkt.no/.

[129] Come avviene negli Stati Uniti, in cui gli imballaggi industriali sono lasciati al libero mercato. In maniera analoga, a Cipro, esiste un sistema unitario operante a livello nazionale che si occupa della gestione degli imballaggi domestici, ed una serie di operatori privati, che gestiscono gli imballaggi industriali recuperandoli dai punti vendita o dalle aziende. Anche in Francia (Eco-Emballage), Germania (DSD) e Spagna (Ecoembes) i sistemi principali si occupano prevalentemente della gestione degli imballaggi derivanti dal flusso domestico e dal piccolo commercio, mentre quelli industriali sono affidati al libero mercato. Dati ricavati dal sito http://pro-e.org/index.html.

[130] Il consorzio Polieco è espressamente previsto dall'art. 234 del codice dell'ambiente, ha personalità di diritto privato ed opera senza scopo di lucro con uno statuto adottato sulla base di uno schema-tipo predisposto dal Ministero dell'Ambiente, di concerto col Ministro dello Sviluppo Economico. Tale consorzio opera al fine di "razionalizzare, organizzare e gestire la raccolta e il trattamento dei rifiuti di beni in polietilene destinati allo smaltimento", con competenze e funzioni espressamente previste dal legislatore. La possibile sovrapposizione dell'attività del Polieco, competente alla gestione dei beni in polietilene e quella del Corepla, consorzio di filiera del Conai che si occupa della gestione degli imballaggi in polietilene, ha dato origine ad un contenzioso tra i due in ordine ai reciproci margini di operatività, conclusosi con la sentenza del T.A.R. Lazio, Sez. II *bis,* 18 novembre 1999, n. 2214. Si vedano anche T.A.R. Lazio, Sez. I *ter*, 9 febbraio 2006, n. 968, e T.A.R. Lazio, Sez. I, 11 luglio 2006, n. 5679. Analoga situazione a quella italiana appena descritta si registra anche in Austria, Germania, Francia, Regno Unito e Finlandia.

(come per il consorzio Conip, che si occupa solo della gestione delle cassette di plastica utilizzate per prodotti ortofrutticoli)[131].

Nonostante le molteplici variabili che nella prassi, come si è visto, possono trovare varia combinazione, caratteristica comune in tutti gli ordinamenti europei è la presenza di un sistema operativo prevalente a livello nazionale[132], talvolta operante in via esclusiva (soprattutto nei casi in cui essa abbia natura giuridica pubblicistica[133]), talaltra affiancato da sistemi operativi minori, con in quali opera in rapporto di concorrenza[134].

In base al rapporto esistente tra il sistema prevalente ed i sistemi minori, i modelli nazionali possono essere definiti "accentrati" o "non accentrati"[135].

Con riguardo alla qualificazione giuridica dei modelli adottati dai vari Stati, occorre notare che gran parte delle strutture operanti su scala nazionale hanno natura privatistica, sono finanziati secondo meccanismi di prelievo a carico dei soggetti responsabili della gestione degli imballaggi[136] e sono sottoposti al controllo pubblico sia in ordine all'attività che all'organizzazione interna.

---

[131] Sul Conip vedi *infra.* Analoga situazione si registra nel sistema belga autonomo che si occupa della raccolta delle bottiglie di plastica e dei cartoni per le bevande e in Danimarca, in cui esiste un sistema per il ritiro e il riutilizzo delle bottiglie riutilizzabili.

[132] L'elenco completo di tali sistemi di riferimento presenti in ciascun paese europeo si può trovare sul sito http://pro-e.org/index.html. Si ricordano ARA – Atstoff Recycling Austria AG per l'Austria, Fost Plus vzw per il Belgio, Ecopack per la Bulgaria, Eko-Orza per la Croazia, Eko-Kom per la Repubblica Ceca, Estonia Recovery Organization per l'Estonia, Pakkausalan Ympänstörekisten PYR per la Finlandia, Ecoemballages per la Francia, DSD – Dual System Deutschland GmbH per la Germania, Hellenic Recovery Recycling Corporation per la Grecia, OKO-Pannon Nonprofit Benefit PLC per l'Ungheria, Repack lmt per l'Irlanda, Valorlux per il Lussemburgo, Grønt Punkt Norge per la Norvegia, Rekopol Organizacja Oscysku per la Polonia, Sociedade Ponto Verde per il Portogallo, Ecoembes per la Spagna, REPA per la Svezia, Valpak per il Regno Unito.

[133] Dal punto di vista della natura giuridica dei soggetti a cui fanno capo i vari sistemi di gestione nazionali, si tratta prevalentemente di privati sottoposti a particolari forme di controllo pubblico, come nel caso di DSD (società a responsabilità limitata) o Eco-Emballage (società di capitali).

[134] Come nel caso Germania esistono ben otto società duali che si affiancano al Dual System Deutschland: Vfw, Eko-Punkt, Belland Dual, Landbell, Interseroh, Zentek, Redual,Veolia Umweltservice. Oltre ad esse, operano altresì una serie di altre aziende al di fuori del sistema duale. Analogamente, anche in Francia Eco-Emballage è affiancata da Adelphe (in cui sono aggregati i produttori e distributori di vino e alcolici per gestire gli imballaggi dagli stessi utilizzati) e Cyclamed (che aggrega i produttori di farmaci al fine di garantire gli appositi imballaggi). Come nel caso di ÖKOBOX e EVA in Austria, Difpak nel Regno Unito. Vi è da dire che il caso del Regno Unito è piuttosto atipico, in quanto, sebbene il principale operatore sia Valpack, la massiccia presenza di sistemi privati tutti sottoposti al potere di vigilanza dell'Environmental Agency, rende il panorama inglese molto dissimile da quello di altri paesi e più vicino ad un contesto retto esclusivamente da regole di mercato (dati ricavati dal sito http://pro-e.org/index.html).

[135] Ad esempio, in Francia Eco-Emballage e in Italia Conai costituiscono sistemi assolutamente prevalenti su ogni altra alternativa, mentre in Germania DSD, come si è visto, è affiancato da altri otto sistemi duali e altri soggetti operanti in veste privata.

[136] Le formule utilizzate sono le più varie. Nei Paesi Bassi, ad esempio, i produttori di imballaggi pagano una quota fissa di adesione al Packaging Covenant, ed un corrispettivo a EcoVerpakkingen, il soggetto incaricato di promuovere le finalità indicate nell'accordo. Tuttavia i costi della gestione degli imballaggi domestici e industriali rimangono per lo più a carico degli utenti finali.

Anche il novero dei soggetti gravati dagli oneri di gestione, e dunque tenuti ad aderire a tali sistemi organizzativi, è variabile: in alcuni casi si tratta di tutti gli imprenditori presenti nella catena di produzione (come avviene in Italia, Irlanda, Regno Unito, Austria e Germania), in altri solamente di coloro che per ultimi abbiano immesso l'imballaggio sul mercato (come avviene in Francia). Il rigore dei sistemi appartenenti alla prima categoria, è talvolta temperato dall'esonero totale dagli obblighi di gestione per quegli operatori che occupino un ruolo marginale sul mercato degli imballaggi (ad esempio in Austria e Regno Unito ogni anno vengono fissati dei valori minimi di peso degli imballaggi immessi al consumo al di sotto dei quali gli operatori non sono tenuti ad alcun obbligo di gestione).
Ulteriormente diversificato è anche l'oggetto delle obbligazioni a cui tali soggetti sono tenuti: in Austria e Germania, ad esempio, ciascun operatore deve garantire la gestione di imballaggi della stessa tipologia di quelli dal medesimo prodotti, mentre in altri sistemi, come quello belga, l'obbligazione consiste nel raggiungimento di obiettivi di recupero in misura proporzionale all'immesso al consumo.
Strumento comunemente adottato in molti paesi europei per ragioni di trasparenza e tracciabilità è quello dell'apposizione di un marchio sugli imballaggi prodotti dagli operatori aderenti ad un sistema collettivo di gestione[137], al fine di consentire al consumatore di orientare le proprie scelte di acquisto anche in considerazione delle prospettive di gestione dell'imballaggio stesso.
Il marchio certamente più diffuso a livello europeo è il tedesco "Green Dot"[138], la cui licenza d'uso è rilasciata dalla DSD[139] agli operatori aventi sede in Germania, e dall'associazione Pro Europe (*Packaging Recovery Organisation Europ*e) a quelli presenti in tutti gli altri paesi europei[140].
Pro Europe è l'associazione rappresentativa degli interessi dei sistemi nazionali di gestione collettiva degli imballaggi che abbiano ad essa aderito; è stata fondata nel 1995 ed

[137] Il sistema della marcatura è espressamente menzionato nella direttiva 94/62/CE, all'art. 8, che la individua quale sistema di identificazione degli imballaggi, disponendo che essa sia apposta direttamente sull'imballaggio o sulla sua etichetta in forma visibile e permanente anche dopo l'apertura dell'imballaggio. L'uso del sistema di marchiatura tuttavia non è obbligatorio in tutti i paesi europei.
[138] Il marchio "Green Dot" è il marchio più diffuse del mondo: più di 170. 000 società ne sono licenziatarie, e più di 460 miliardi di imballaggi recano questo marchio. I paesi che utilizzano il marchio "Green Dot" sono: Austria, Belgio, Bulgaria, Croazia, Cipro, Repubblica Ceca, Estonia, Francia, Germania, Grecia, Ungheria, Irlanda, Israele, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Macedonia, Norvegia, Polonia, Portogallo, Romania, Serbia, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svezia e Turchia.
[139] Dual System Deutschland, sistema tedesco di gestione degli imballaggi.
[140] In alcuni Stati l'apposizione del marchio "Green Dot" sugli imballaggi è condizione di commercializzabilità sul mercato interno (Portogallo), in altri i tratta di una semplice facoltà (Finlandia, Regno Unito, Paesi Bassi).

annovera tra i suoi componenti quasi tutti i sistemi di gestione degli imballaggi presenti sul territorio europeo[141], compreso il Conai, che vi ha aderito nel 2011.

5. Il modello consortile italiano.

Nel nostro paese il sistema di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio ruota prevalentemente intorno alla figura organizzativa del Consorzio Nazionale Imballaggi (in seguito anche solo Conai), avente natura giuridica di diritto privato, istituito per obbligo di legge[142] e la cui disciplina si rinviene nel codice dell'ambiente, nel codice civile ed in uno Statuto (parzialmente) autonomo[143].

A tale consorzio, che opera in via esclusiva nella gestione degli imballaggi primari, la legge consente che si affianchino sistemi autonomi di gestione costituiti per libera iniziativa dei privati ed attivi limitatamente al flusso dei rifiuti dagli stessi prodotti.

Le modalità operative di gestione differiscono a seconda che si abbia riguardo al flusso domestico-primario e il flusso non domestico-secondario e terziario dei rifiuti di imballaggio[144]. Tale differenza si spiega in ragione della diversa destinazione dei due

---

[141] I fondatori di Pro Europe sono stati DSD (Germania), Eco-Emballage (Francia), Fost Plus (Belgio), ARA (Austria). Pro Europe annovera tra i componenti 33 paesi che hanno predisposto appositi sistemi di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio. nel 1996 Pro Europe ha acquistato dalla sovietà Der Grüne Punkt – DSD la licenza del marchio "Green Dot" per l'intero territorio europeo, ad eccezione della Germania. In tal modo Pro Europe può concedere l'utilizzazione del marchio alle organizzazioni nazionali che operano nella gestione degli imballaggi nonché a quelle operanti in paesi non europei che abbiano fatto richiesta di adesione all'Unione europea.

[142] L'originario art. 41 del decreto Ronchi (d.lgs. n. 22/1997) disponeva: «Per il raggiungimento degli obiettivi globali di recupero e di riciclaggio e per garantire il necessario raccordo con l'attività di raccolta differenziata effettuata dalle Pubbliche Amministrazioni, i produttori e gli utilizzatori costituiscono in forma paritaria, entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore delle disposizioni del presente titolo, il Consorzio Nazionale Imballaggi, in seguito denominato Conai».

[143] Lo Statuto del Conai è approvato con decreto del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare di concerto con il Ministro delle Attività Produttive (*recte:* Ministero dello Sviluppo Economico), secondo quanto disposto dall'art. 224, comma 1 del codice dell'ambiente. Sul punto vedi più ampiamente *infra.*

[144] Cfr. art. 222, comma 4 del codice dell'ambiente. Per chiarezza circa la differenza tra imballaggi primari da un lato e secondari/terziari dall'altro, si riporta quanto contenuto nella Relazione Ispra 2012 sui rifiuti urbani, pag. 296: «l'art. 221 del d.lgs. 152/2006, prevede che le imprese produttrici di imballaggi organizzino luoghi di raccolta da concordare con le imprese utilizzatrici, ove queste ultime possano conferire i rifiuti di imballaggio secondari e terziari, eventualmente non conferiti al servizio pubblico di raccolta. In pratica, mentre per i rifiuti di imballaggio primari o, comunque, conferiti al servizio pubblico, è previsto che io produttori e utilizzatori di imballaggi assicurino la copertura dei costi aggiuntivi della raccolta differenziata che viene svolta dai comuni, per quelli di imballaggi secondari e terziari, la gestione dell'intero ciclo resta di competenza del sistema delle imprese». La diversificazione dei due flussi ai fini della gestione, peraltro, non costituisce una caratteristica italiana, ma è propria anche di altri sistemi di gestione degli imballaggi, come ad esempio quello tedesco, in cui il sistema duale di gestione (facente capo alla società DSD) si occupa

flussi: i rifiuti di imballaggio primari, riferendosi a singole unità di vendita nella disponibilità del consumatore finale, fanno parte del flusso domestico dei rifiuti solidi urbani e dunque vengono conferiti nel sistema pubblico di raccolta soggetto a privativa comunale[145] secondo i criteri dell'assimilazione[146]; i rifiuti di imballaggio secondari e

esclusivamente degli imballaggi domestici (ovvero provenienti da abitazioni private o da piccole attività), mentre gli imballaggi secondari e terziari sono recuperati sul mercato: i distributori sono obbligati a rimuoverli o raccoglierli per poi gestirli adeguatamente. Allo stesso modo in Francia, il sistema di gestione facente capo ad Eco-Emballage si occupa prevalentemente dei rifiuti di imballaggio domestici, mentre quelli provenienti dal commercio all'ingrosso e piccole aziende commerciali (secondari e terziari) sono gestiti mediante accordi volontari.

[145] L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha precisato in più occasioni che la privativa non riguarda le operazioni di recupero, come si legge nella segnalazione AS550 del 1° luglio 2009, e AS696, Gestione dei rifiuti in Provincia di Macerata del 26 maggio 2010, e AS879 Regione Emilia Romagna - Servizio di Gestione dei Rifiuti nella Provincia di Parma del 15 settembre 2011. Come si legge nel provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato n. 24098 del 5 dicembre 2012, nel caso Akron (A444), par. 24 «*la produzione di rifiuti solidi urbani [di cui fanno parte gli imballaggi primari e quelli assimilati] è diffusa tra un grande numero di piccole unità produttive (famiglie). Le significative economie di densità risultanti rendono economicamente più efficiente – almeno nei centri di piccole e media dimensione – l'effettuazione della raccolta di RSU da parte di un unico soggetto monopolista a livello comunale. In virtù delle simili caratteristiche economiche del servizio di raccolta, ai RSU sono stati "assimilati" i rifiuti qualitativamente simili a quelli domestici prodotti dalle piccole attività commerciali, artigianali e terziarie al di sotto di una certa soglia dimensionale (…). La raccolta di RSU e assimilati è svolta in regime di privativa comunale dai gestori affidatari del servizio. Il servizio di raccolta è offerto ai produttori domestici (famiglie) e ai produttori di rifiuti speciali assimilati, che in cambio pagano una tariffa proporzionata ai costi sostenuti per il servizio e ripartita in base ad indici convenzionali di produzione dei rifiuti. Da tali costi sono sottratti i contributi ricevuti dai produttori di imballaggi a parziale copertura dei costi della raccolta differenziata nonché i proventi derivanti dalle attività di recupero, inclusa la vendita di rifiuti cellulosici da raccolta differenziata*».

[146] Il concetto di "assimilazione" nasce di pari passo con l'entrata in vigore, nel nostro ordinamento giuridico, della prima disciplina specificamente dedicata alla materia dei rifiuti, ovvero il d.P.R. 10 settembre 1982, n. 915 e consente di sottoporre allo stesso regime dei rifiuti urbani ("assimilarli") i rifiuti speciali che rispettino determinati criteri, sulla cui definizione però sono sorte alcune criticità. La disciplina del 1982, adottata per dare recepimento alle direttive comunitarie in materia (ovvero la direttiva 75/442/CE sui rifiuti, la direttiva 76/403/CE sullo smaltimento dei policlorodifenili e dei policlorotrifenili e la direttiva 78/319/CE sui rifiuti tossici e nocivi), affrontava, tra gli altri, il problema del riparto di competenze nella gestione dei rifiuti. Tra le competenze generali riconosciute allo Stato, l'art. 4 menzionava anche la definizione dei criteri generali di assimilazione di rifiuti speciali agli urbani. Tali criteri venivano definiti con Deliberazione del 27 luglio 1984 del Comitato interministeriale per i rifiuti (previsto dall'art. 5 del d.P.R. n. 915/1982), individuando tra i rifiuti assimilabili anche: gli «imballaggi in genere (di carta, cartone, plastica, legno, metallo e simili); contenitori vuoti (fusti, vuoti di vetro, plastica e metallo, latte o lattine e simili); sacchi e sacchetti di carta o plastica; fogli di carta, plastica, cellophane; cassette, pallet» [punto 1.1.1., lettera a)].
In seguito, l'art. 60 del d.lgs. 14 dicembre 1993, n. 507, conferiva ai Comuni il potere di adottare regolamenti mediante i quali integrare, nel rispetto dei criteri tecnici generali stabiliti dallo Stato ed in rapporto alla quantità ed alla qualità dei rifiuti stessi e del relativo costo di smaltimento, il novero dei rifiuti assimilati agli urbani, ai fini dell'ordinario conferimento al servizio pubblico e della connessa applicazione della tassa. Tali disposizioni hanno reso più complessa la definizione del regime giuridico dei rifiuti assimilabili, che, nella stragrande maggioranza dei casi, non sono stati espressamente ricompresi nell'ambito della privativa comunale da parte dei regolamenti locali, per la carenza di attrezzature adatte a poterli smaltire. Sul punto si è espressa l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AS80 del 28 novembre 1996), ritenendo che «la circostanza che ogni comune si trovi nelle condizioni di potere, in qualunque momento, determinare, sulla base di un potere ampiamente discrezionale, una propria disciplina degli assimilabili conduce di per sé a negare l'esistenza di interessi generali atti a giustificare la limitazione del diritto di iniziativa economica in capo ai soggetti diversi dai riservatari».
Successivamente, con l'art. 39 della legge 22 febbraio 1994, n. 146, tutti i rifiuti speciali sono stati assimilati *ope legis* a quelli urbani, rendendo del tutto inoperanti le assimilazioni prodotte dai regolamenti comunali

precitati. Tale norma è stata però espressamente abrogata (con l'art. 17, comma 3, della legge 24 aprile 1998, n. 128) a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, che ha stabilito un regime di privativa a favore dei Comuni per la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati.
Il d.lgs. n. 152/2006 nella sua versione iniziale prevedeva dei limiti all'assimilabilità dei rifiuti urbani, consistenti nella fissazione di una metratura massima delle aree su cui insistono enti e imprese i cui rifiuti sono assimilabili a quelli provenienti da locali e luoghi adibiti ad uso di abitazione civile. Tali limiti sono venuti meno con l'entrata in vigore della Legge 27 dicembre 2006, n. 296, come modificato dal D.L. n. 208/2008 (Finanziaria 2007), che all'articolo 1, comma 184, lettera a) e b) ha disposto che «in materia di assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani, nelle more della completa attuazione delle disposizioni recate dal d.Lgs. n. 152/2006 continuano ad applicarsi le disposizioni del d.lgs. n. 22/1997» ovvero si continuano ad applicare gli indirizzi forniti con la deliberazione del Comitato interministeriale per i rifiuti del 27 luglio 1984. Da ultimo il d.lgs. n. 4/2008 è nuovamente intervenuto sulla materia, da un lato sostituendo l'art. 195 per la parte in cui prevedeva le modalità di determinazione dei criteri di assimilazione, dall'altro abrogando l'art. 221, comma 4, per la parte relativa alle metrature di riferimento nell'assimilazione dei rifiuti da imballaggi secondari e terziari provenienti da superfici private. In base a tale soluzione normativa, la soluzione si rinviene nella competenza statale, demandando ad un apposito decreto ministerile le più specifiche determinazioni al riguardo che dovrebbero fungere da criterio inderogabile per le apposite definizioni adottate dai Comuni a riguardo [art. 198, comma 2, lettera g) che rinvia all'art. 195, comma 2, lettera e)]. Tuttavia la mancata adozione di tali criteri ha lasciato la situazione inalterata.
Molto importanti sono le conseguenze tariffarie derivanti dall'assimilazione, in quanto, ai sensi dell'art. 195, comma 2, lettera e) del codice dell'ambiente, ai rifiuti assimilati la tariffa si applica esclusivamente per le quantità conferite al servizio di gestione dei rifiuti solidi urbani (e non, come avviene per i rifiuti urbani non assimilati pagando una tariffa rapportata alla superficie), con un'eventuale riduzione in proporzione alle quantità dei rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero tramite soggetto diverso dal gestore dei rifiuti urbani.
La pratica dell'assimilazione non ha mancato di sollevare problematiche di vario genere, dovute sia all'indeterminatezza dei criteri e all'assenza di una specifica regolamentazione omogenea, sia alle conseguenze che tale incertezza può comportare sul piano concorrenziale. Sul punto, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'IC26, par. 48 e ss., ha sottolineato che «la questione dell'assimilazione dei rifiuti speciali provenienti da attività industriali/artigianali/commerciali abbia determinato rilevanti squilibri concorrenziali. Infatti, in assenza di una specifica regolamentazione dei criteri volti a stabilire tale assimilazione, le amministrazioni comunali sono state indotte ad assimilare il più possibile, al fine di ampliare l'imponibilità della tassa/tariffa per la gestione dei rifiuti urbani. Conseguenza di tale processo è stata l'erosione degli spazi operativi lasciati agli operatori privati, attivi nella gestione dei rifiuti speciali sulla base di rapporti bilaterali con i produttori di questi (…). L'assimilazione finisce per determinare un surrettizio carico sulle attività produttive interessate – impossibilitate a scegliere l'offerta più vantaggiosa tra gli operatori privati – dei costi di raccolta e smaltimento dei rifiuti urbani, senza responsabilizzare l'utenza domestica verso le raccolte di tipo differenziato».
Nella recente Segnalazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 2 ottobre 2012 al Parlamento e al Governo "Proposte per maggiore concorrenza negli affidamenti del servizio di gestione dei rifiuti", l'Autorità ha auspicato la definizione da parte del Governo dell'atto per la determinazione dei criteri qualitativi e qualiquantitativi per l'assimilazione, ai fini della raccolta e dello smaltimento, dei rifiuti speciali e dei rifiuti urbani, di cui all'art. 195, comma 2, lettera a) del d.lgs. 152/2006.
In dottrina sul punto v. C. VIVANI, *In tema di assimilabilità dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani,* in *Riv. giur. amb.,* 1996, 5, 673; R. MONTANARO, *La gestione dei rifiuti urbani: una difficile svolta,* in *Dir. economia,* 2005, 20, pag. 263 ss.; G. QUADRI, *La gestione dei rifiuti tra contrastanti interessi costituzionalmente tutelati,* in F. LUCARELLI, *Ambiente, territorio e beni culturali nella giurisprudenza costituzionale,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2006; A. PIEROBON, *Rifiuti assimilati agli urbani: gestire lo smaltimento nel passaggio TARSU-TIA,* in *Amb. e sicur.,* 2008, 15; A. MURATORI, *L'assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani riveduta e corretta dal nuovo "correttivo",* in *Amb. e svil.,* 2008, 4; S. MAGLIA, *Ancora in materia di assimilazione dei rifiuti speciali agli urbani,* cit..
Venendo agli imballaggi secondari e terziari, non sempre essi possono essere assimilati agli urbani.
Stando all'art. 195, comma 2 lettera e), ultimo periodo, «non sono assimilabili ai rifiuti urbani i rifiuti che si formano nelle aree produttive, compresi i magazzini di materie prime e di prodotti finiti, salvo i rifiuti prodotti negli uffici, nelle mense, negli spacci, nei bar e nei locali al servizio di lavoratori o comunque aperti al pubblico; non sono assimilabili ai rifiuti urbani i rifiuti che si formano nelle strutture di vendita con superficie ue volte superiore ai limiti di cui all'art. 4, comma 1, lettera d), del d.lgs. 114/1998. Per gli imballaggi secondari e terziari per i quali risulti documentato il conferimento al servizio di gestione dei rifiuti

terziari, essendo rifiuti industriali, possono essere conferiti nel sistema di raccolta pubblico solo eccezionalmente, come rifiuti assimilati, oppure rimanere esterni a tale sistema ed essere gestiti dai singoli produttori o utilizzatori[147].

L'amministrazione è comunque tenuta a predisporre sul territorio nazionale sistemi di raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio (siano essi primari-domestici o secondari/terziari-assimilati)[148], residuando in questa fase ai produttori e agli utilizzatori un ruolo meramente sussidiario[149]. Rimangono invece nella diretta responsabilità dei medesimi soggetti l'eventuale ritiro degli imballaggi secondari e terziari (non assimilati) sul suolo privato, la ripresa degli imballaggi raccolti dal gestore pubblico, nonché le successive fasi di recupero e di riciclaggio[150].

Com'è facile immaginare alla luce di tali brevi considerazioni, diversamente da quanto avviene per gli imballaggi secondari e terziari, la gestione dei rifiuti di imballaggio primari si caratterizza per una costante interazione tra pubblico e privato, rendendo indispensabile la presenza di un soggetto che abbia funzioni di intermediazione tra le due sfere, in quanto

---

urbani e l'avvio al recupero e riciclo diretto tramite soggetti autorizzati, non si applica la predetta tariffazione».

[147] Cfr. art. 221, comma 4 del codice dell'ambiente e art. 226 comma 2, del d.lgs. 152/2006: «è vietato immettere nel normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani imballaggi terziari di qualsiasi natura. Eventuali imballaggi secondari non restituiti all'utilizzatore dal commerciante al dettaglio possono essere conferiti al servizio pubblico di raccolta differenziata, ove la stessa non sia attivata nei limiti previsti dall'art. 221, comma 4». Si consideri anche l'art. 226, comma 1, che vieta il conferimento in discarica dei rifiuti secondari e terziari non assimilati ai fini del loro smaltimento (divieto peraltro espressamente sanzionato ai sensi dell'art. 261, comma 3 del Codice dell'ambiente).

La differenza tra imballaggi primari da un lato, ed imballaggi secondari e terziari dall'altro influisce anche sui regimi tariffari applicabili, come dimostrato dalla sentenza della Corte di Cass. Civ., Sez. trib. 18 gennaio 2012, n. 627, Comune di Cinisello Balsamo c. Società Rialto, in *Giust. civ*., 2012, 1, 38, che con riferimento ai rifiuti di imballaggio secondari assimilati prevede l'applicazione del regime tariffario previsto per i rifiuti speciali (dal d.lgs. 507/1993, art. 62, comma 3), in base al quale la Tarsu è rapportata alle superfici dei locali occupati o detenuti, con esclusione dalla tassa limitatamente alle superfici in cui, per struttura e destinazione, si formano esclusivamente i rifiuti speciali (sul presupposto che generalmente la produzione di rifiuti speciali si accompagna a quella di rifiuti ordinari), con onere della prova gravante sull'impresa.

Sulla non assimilabilità degli imballaggi terziari, si veda invece la sentenza del 26 maggio 2008 della Commissione Tributaria Regionale, Milano, Sez. XXX, in cui si afferma che, non essendo gli imballaggi "terziari" assimilabili ai rifiuti urbani, essi non possono essere conferiti al servizio pubblico di smaltimento e dunque non sono tassabili le superfici produttive di tali imballaggi in quanto rifiuti speciali non assimilabili agli urbani . Analogamente, *ex multis,* Cass. Civ. Sez. trib., 4 aprile 2012, n. 5377; Cass. Civ., Sez. trib., 18 gennaio 2012, n. 627.

[148] Cfr. art. 222 del codice dell'ambiente.

[149] L'art. 222 del codice dell'ambiente dispone infatti che «Nel caso in cui l'Osservatorio nazionale sui rifiuti accerti che le pubbliche amministrazioni non abbiano attivato sistemi adeguati di raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio (…) può richiedere al Consorzio nazionale imballaggi di sostituirsi ai gestori dei servizi di raccolta differenziata». Il carattere sussidiario di tali interventi è confermato dalla sentenza del T.A.R. Lazio, Roma, n. 5769 dell'11 luglio 2006 con cui si è ritenuta legittima l'assegnazione al Conai di competenze relative anche alla fase di raccolta, in considerazione dello stato di emergenza dichiarato nella Regione Campania con riferimento alla gestione dei rifiuti.

[150] Cfr. art. 221, comma 3 del codice dell'ambiente.

l'attività di raccolta è sempre esclusivamente svolta nelle forme del servizio pubblico locale[151].

Il modello organizzativo italiano risponde, invero, sia all'esigenza di gestione dei rifiuti di imballaggio, che a quella di interazione tra i privati responsabili degli oneri di gestione (produttori ed utilizzatori di imballaggi), e i soggetti pubblici coinvolti nella fase di raccolta (nella specie i Comuni).

In assenza di alcuna indicazione all'interno della direttiva europea[152], il legislatore italiano a partire dal decreto Rochi e poi definitivamente con l'adozione del codice dell'ambiente, ha formulato tre possibili soluzioni di gestione alternative, due delle quali lasciate alla libera iniziativa imprenditoriale, una terza, ad oggi operante in via quasi esclusiva e facente capo al citato Conai, prevista espressamente per legge come sussidiaria rispetto alle altre due.

Ai sensi dell'art. 221, comma 3 del codice dell'ambiente, ai "produttori" sono offerte le seguenti opzioni:

a) organizzare autonomamente, anche in forma collettiva, la gestione dei propri imballaggi sull'intero territorio nazionale[153];
b) aderire al Conai e ad uno dei consorzi di filiera;

[151] Cfr. art. 219, comma 2, lettera b). Come si legge nell'art. 221, comma 2 del codice dell'ambiente l'adesione al Conai viene prospettata come un mezzo per "garantire il necessario raccordo con l'attività di raccolta differenziata organizzata dalle pubbliche amministrazioni e per le altre finalità indicate nell'articolo 224", ovvero raggiungere gli obiettivi di recupero e riciclaggio. *Ex multis,* E. CAPONE, A*bolizione privativa comunale sui rifiuti urbani: effetti giuridici su pianificazione e tariffa,* in *Ambiente,* 2005, pag. 348 ss.; G. FONDERICO, *Il Comune regolatore,* ETS, Pisa, 2012, pag. 139 ss..

[152] L'art. 7 della direttiva 94/62/CE dispone infatti che spetti agli Stati adottare le misure necessarie per garantire che siano introdotti adeguati sistemi di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio, introducendo di fatto un semplice obbligo di risultato.
In particolare, sono ipotizzate due possibili modalità organizzative: un sistema cauzionale basato sulla restituzione degli imballaggi usati, al fine di poterli reimmettere sul mercato semplicemente grazie a trattamenti volti a consentirne il riutilizzo ed un sistema di trattamento dedicato ai rifiuti di imballaggio, al fine di garantirne *in primis* la raccolta, ed in secondo luogo una corretta attività di trattamento.
Le finalità di tutela dell'ambiente e di salvaguardia della concorrenza appaiono chiaramente affiancate nella lettera di questo articolo, dal momento che la corretta realizzazione delle attività di gestione deve comunque avvenire per il tramite di sistemi aperti alla partecipazione degli operatori economici dei settori interessati e alla partecipazione delle competenti autorità pubbliche, al fine di evitare ostacoli agli scambi o distorsioni della concorrenza in conformità con il trattato. La norma dispone altresì che le misure di gestione «prendono in considerazione, segnatamente, i requisiti in materia di tutela ambientale, di salute dei consumatori, di sicurezza e di igiene; quelli in materia di tutela della qualità, dell'autenticità e delle caratteristiche tecniche delle merci imballate e dei materiali utilizzati, nonché in materia di protezione di diritti di proprietà industriali e commerciali».

[153] Previsione modificata con la legge 24 marzo 2012, n. 27 di conversione del d.l. n. 1/2012, su cui vedi *infra.*

c) attestare sotto la propria responsabilità che è stato messo in atto un sistema di restituzione dei propri imballaggi, mediante idonea documentazione che dimostri l'autosufficienza del sistema.

A seconda della specifica soluzione adottata dai produttori, risulta delineato anche l'obbligo degli "utilizzatori" di consegnare gli imballaggi usati e i rifiuti di imballaggio secondari e terziari presso un luogo di raccolta concordato (qualora i produttori abbiano predisposto un sistema autonomo di gestione), oppure conferirli al servizio pubblico di raccolta. In quest'ultimo caso sembra tuttavia inevitabile (come verrà più chiaramente esposto in seguito) raggiungere gli obiettivi di gestione mediante l'adesione al Conai.

L'inerzia dei produttori e degli utilizzatori, che non adottino un sistema di gestione autonomo né aderiscano al Conai, è peraltro espressamente punita con specifiche sanzioni pecuniarie (art. 261, commi 1 e 2 del codice dell'ambiente).

Sebbene, come si è visto, l'adesione al Conai sia prospettata dal dettato codicistico come residuale[154], invero essa costituisce la soluzione più agevole per i produttori e gli utilizzatori al fine di adempiere ai loro obblighi di gestione per una serie di considerazioni sia di carattere formale che sostanziale.

Un primo impedimento alla predisposizione di sistemi di gestione alternativi al Conai è derivato nel tempo dall'incertezza normativa dovuta alla mancata adozione del decreto interministeriale che, ai sensi dell'art. 265, comma 5 del codice dell'ambiente, avrebbe dovuto disciplinare le modalità, i presupposti e gli effetti economici derivanti dalla nascita di consorzi alternativi al Conai[155].

Oltre a tale dato, però, sussistono una serie di aspetti della disciplina, sia di carattere formale che sostanziale, idonei ad indurre i produttori ed utilizzatori di imballaggi a ritenere preferibile l'adesione al Conai rispetto alla predisposizione di sistemi ad esso alternativi.

---

[154] Cfr. art. 221, comma 2: «i produttori e gli utilizzatori partecipano al Consorzio nazionale imballaggi, salvo il caso in cui venga adottato uno dei sistemi di cui al comma 3, lettere a) e c) del presente articolo». Se il riconoscimento e l'operatività di uno di questi sistemi alternativi esonera coloro che ne facciano parte dell'obbligo di adesione al Conai (comunque solo dal momento in cui, intervenuto il riconoscimento, l'Osservatorio accerti il suo funzionamento), il mancato riconoscimento o la sua revoca rende, al contrario, obbligatoria tale adesione (art. 221, comma 9 del codice dell'ambiente).

[155] Si riporta per chiarezza il testo del comma 5 dell'art. 265 del codice dell'ambiente: «Con decreto del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio di concerto con il Ministro delle Attività Produttive [Ministro dello Sviluppo Economico *ndr*] sono disciplinati modalità, presupposti ed effetti economici per l'ipotesi in cui i soggetti aderenti ai vigenti consorzi pongano in essere o aderiscano a nuovi consorzi o a forme ad essi alternative, in conformità agli schemi tipo di statuto approvati dai medesimi Ministri, senza che da ciò derivino nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica».

Sul piano formale, il riconoscimento dei sistemi alternativi passa attraverso un *iter* procedimentale piuttosto complesso, di competenza del Ministero dell'Ambiente, avviato con la presentazione di un progetto descrittivo all'Osservatorio nazionale sui rifiuti (*recte:* Sesta Divisione del Ministero dell'Ambiente[156]), chiamato a pronunciarsi nel termine di novanta giorni mediante il rilascio di un provvedimento positivo di riconoscimento oppure negativo di rigetto[157].

In caso di approvazione formale del progetto, peraltro, l'operatività del sistema è subordinata all'esito positivo di una successiva fase di valutazione sperimentale dell'effettività del sistema, svolta sotto la supervisione del medesimo Osservatorio e specificamente volta ad accertare l'operatività sull'intero territorio nazionale e l'idoneità a raggiungere gli obiettivi di recupero e riciclaggio fissati per legge[158].

All'interno di tali procedure, la cui complessità pare in parte giustificabile in considerazione dell'importanza del ruolo svolto dai sistemi di gestione eventualmente riconosciuti, la legge ha inteso conferire un ruolo determinante al Conai persino all'interno delle stesse, poiché la decisione dell'Osservatorio è subordinata all'acquisizione dei "necessari elementi di valutazione forniti dal Consorzio nazionale imballaggi"[159].

---

[156] Per completezza espositiva e con riguardo invece al citato Osservatorio nazionale, si rinvia alla sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI,12 dicembre 2011, n. 6498, che ha chiarito che l'art. 9 del d.p.r. n. 140/2009, in quanto fonte regolamentare, non ha soppresso l'Osservatorio (previsto dall'art. 206 *bis* del codice dell'ambiente), ma ha previsto la cessazione dell'incarico in corso. Ad oggi le funzioni assegnate per legge al suddetto Osservatorio sono svolte dalla Sesta Divisione del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, competente per la "gestione integrata del ciclo dei rifiuti e raccordo con gli organismi di supporto", così come previsto da un comunicato diramato dal medesimo Ministero in data 4 maggio 2012.
Si consideri la recente Segnalazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 2 ottobre 2012, "Proposte per maggiore concorrenza negli affidamenti del servizio di gestione dei rifiuti", in cui si auspica l'applicazione concreta dell'art. 206 *bis* del d.lgs. 152/2006, rendendo attivo e funzionante l'Osservatorio nazionale dei rifiuti, presso il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, istituendo presso detto Osservatorio "una banca dati nazionale necessaria per una corretta ed efficiente gestione dei rifiuti su tutto il territorio ed una piattaforma organizzata (Borsa dei Rifiuti), per la gestione delle offerte di acquisto e vendita dei rifiuti da avviare a recupero (materiale o energetico) che possa eventualmente fungere da controparte centrale per gli scambi)" (pag. 11)

[157] L'art. 221, comma 5 dispone che «il progetto va presentato entro novanta giorni dall'assunzione della qualifica di produttore ai sensi dell'articolo 218, comma 1, lettera r) o prima del recesso da uno dei suddetti Consorzi». Nel corso dell'attività istruttoria, l'amministrazione può rivolgersi al Conai per l'acquisizione di informazioni. Secondo quanto disposto dal Tribunale di Roma (sentenza del 17 dicembre 2007, n. 24563) la valutazione compiuta dall'Osservatorio nazionale rifiuti è "tecnicamente discrezionale". In caso di inerzia del Ministero, l'interessato può richiedere al medesimo dicastero l'adozione entro i successivi sessanta giorni di provvedimenti sostitutivi. Decorsi novanta giorni dallo scadere del termine per l'esercizio dei poteri sostitutivi da parte del Ministro dell'Ambiente, i sistemi alternativi divengono operativi.

[158] Cfr. sentenza del Tribunale di Roma, Sez. III Civile, 17 dicembre 2007, n. 24563, in cui si ribadisce l'obbligo di adesione al Conai e di pagamento del relativo contributo ambientale sino all'effettivo riconoscimento da parte dell'Osservatorio di un sistema autonomo di gestione effettivamente operativo, e dunque anche nel caso in cui (e sino a che) tale sistema proposto all'Osservatorio, non sia stato poi riconosciuto, come nel caso esaminato dal giudice ordinario in questa pronuncia.

[159] Cfr. art. 221, comma 5 del d.lgs. n. 152/2006

Considerando che tali sistemi di gestione autonoma, dopo il riconoscimento, andrebbero ad operare in condizioni di concorrenzialità rispetto al Conai, appare chiaro, come sottolineato dalla stessa Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, che il conferimento al consorzio di un "peso significativo" nel procedimento di riconoscimento possa significativamente condizionarne l'esito[160].

Dal punto di vista della mera convenienza pratica, si consideri che, sebbene il riconoscimento di sistemi di gestione autonoma comporti l'esonero degli operatori aderenti da una serie di vincoli formali (tra cui l'iscrizione obbligatoria all'Albo nazionale dei gestori ambientali[161]), esso dà origine al tempo stesso a nuovi obblighi di informazione e rendicontazione nei confronti del Ministero dell'Ambiente e del Conai[162].

Invero, la predisposizione di sistemi autonomi di gestione dei rifiuti di imballaggio [ipotesi *sub* a)] e di restituzione degli imballaggi usati [ipotesi *sub* c)], appaiono strade facilmente percorribili solo con riguardo agli imballaggi secondari e terziari non assimilati, che non vengano conferiti nel sistema pubblico di raccolta e per i quali permane un certo margine di tracciabilità. Questo consente agli operatori economici di sostenere i costi di gestione in misura effettivamente proporzionata al quantitativo di imballaggi da ciascuno immesso al consumo, nel rispetto del principio "chi inquina paga"[163]. Con riguardo agli imballaggi primari, qualunque sistema di gestione autonoma dovrebbe essere in grado di rapportarsi coi soggetti incaricati a livello locale dell'erogazione del servizio pubblico di raccolta, di

[160] Cfr. AS500 – Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente, segnalazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 24 febbraio 2009. Vedi *infra.*

[161] Ai sensi dell'art. 212, comma 5 del codice dell'ambiente, coloro che aderiscano a sistemi di gestione riconosciuti non sono obbligati all'iscrizione all'Albo dei gestori ambientali «limitatamente all'attività di intermediazione e commercio senza detenzione dei rifiuti da imballaggio a condizione che dispongano di evidenze documentali o contabili che svolgano funzioni analoghe, fermi restando gli adempimenti documentali e contabili previsti a carico dei predetti soggetti dalle vigenti normative».

[162] Ai sensi dell'art. 221, comma 6 del codice dell'ambiente, i produttori che non aderiscono al Conai devono trasmettere a quest'ultimo un proprio Programma specifico di prevenzione, che costituisce la base per l'elaborazione del programma generale del Conai. Gli stessi produttori, entro il 30 settembre di ogni anno presentano al Ministero e al Conai un piano specifico di prevenzione e gestione relativo all'anno solare successivo, che sarà inserito nel Programma generale di prevenzione e gestione redatto dal Conai. Entro il 31 maggio di ogni anno, gli stessi produttori sono inoltre tenuti a presentare al Ministero ed al Conai una relazione sulla gestione relativa all'anno solare precedente, comprensiva dell'indicazione nominativa degli utilizzatori che, fino al consumo, partecipano al sistema riconosciuto, del programma specifico e dei risultati conseguiti nel recupero e nel riciclo dei rifiuti di imballaggio.

[163] Questi sistemi si fondano, infatti, sulla ripresa degli usati o dei rifiuti di imballaggi da parte del loro produttore e/o utilizzatore affinchè questi possa provvedere alla loro gestione. In particolare, per ripresa, ai sensi dell'art. 218, comma 1, lettera cc) si intende la «restituzione degli imballaggi usati secondari e terziari dall'utilizzatore o utente finale, escluso il consumatore, al fornitore della merce o distributore e, a ritroso, lungo la catena logistica di fornitura fino al produttore dell' imballaggio stesso», il quale ultimo si andrà ad occupare della loro gestione, nella certezza che si tratti degli stessi imballaggi dal medesimo messi in commercio, e dunque nel rispetto del principio di proporzionalità.

riconoscere ad essi un corrispettivo per l'attività di raccolta, di predisporre adeguati sistemi di cernita e selezione atti a differenziare all'interno del flusso complessivo dei rifiuti urbani i rifiuti di imballaggio da gestire. Tali operazioni, come è evidente, sono assai costose, oltre che complesse, con la conseguenza che l'adesione al Conai appare, a ben vedere, l'unica via effettivamente percorribile dai produttori ed utilizzatori al fine di adempiere ai loro obblighi di gestione.

A riprova di quanto detto sinora gli unici sistemi di gestione degli imballaggi ad oggi riconosciuti ed operanti in alternativa al Conai sono il Conip e il P.A.R.I., consorzi autonomi che si occupano di specifiche categorie di imballaggi secondari e terziari non assimilati e quindi raccolti su superfici private.

Il Consorzio Nazionale Imballaggi in Plastica (Conip) è un consorzio volontario di produttori, costituito nel 1998 e avente ad oggetto la gestione di una particolare categoria di imballaggi: le cassette di plastica utilizzate nel settore ortofrutticolo e raccolte su superfici private[164].

Il Consorzio P.A.R.I., costituito nel 2008 dalla società Aliplast S.p.a., opera, per il tramite del consorzio Carpi, nella gestione degli imballaggi secondari e terziari in LDPE[165] prodotti dalla quella stessa società[166].

---

[164] Come si può leggere dal sito del Consorzio (http://www.conip.it), il Conip si occupa della ripresa, del ritiro e della raccolta dei rifiuti di imballaggio in materiale plastico secondari e terziari su superfici private o ad esse equiparate; del riciclaggio e recupero dei rifiuti di imballaggio in materiale plastico; di informare gli utenti e i consumatori dei diversi sistemi di raccolta e di recupero disponibili, del significato del marchio apposto sugli imballaggi di loro pertinenza, sui piani di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.

[165] LDPE è l'acronimo inglese per il polietilene a bassa densità, low-density polyethylene.

[166] Il Sistema P.A.R.I. (Piano per la gestione Autonoma dei Rifiuti di Imballaggio) è stato predisposto nel 2008 dalla società Aliplast S.p.a, operante nel settore della produzione di imballaggi secondari e terziari destinati non alla grande distribuzione, ma a produttori di beni di consumo finiti (nello specifico si tratta di film e bobine di LDPE - polietilene a bassa densità), al fine di garantire la gestione in forma autonoma e autosufficiente dei propri imballaggi. L'operatività di tale sistema è affidata ad un consorzio terzo, appositamente istituito (il consorzio Carpi) e si fonda sull'*escamotage* della marchiatura degli imballaggi prodotti da Aliplast s.p.a., al fine di consentirne la rintracciabilità dopo l'immissione in commercio. La tracciabilità degli imballaggi risulta facilitata dal fatto che, trattandosi di imballaggi secondari e terziari, essi non entrano nel circuito della grande distribuzione ed il loro ritiro avviene sul suolo privato. Gli imballaggi recanti il marchio P.A.R.I., terminato il loro ciclo di vita e divenuti rifiuti da imballaggio, vengono raccolti da una rete di operatori autonomamente gestiti dal consorzio Carpi, e, previa verifica della marchiatura, sono condotti al trattamento presso gli impianti di riciclo Carpi. La materia prima secondaria ottenuta dai processi di riciclaggio è poi nuovamente impiegata da Aliplast S.p.a. nei suoi processi produttivi, oppure immessa sul mercato delle materie prime.

Sottoposto al vaglio dell'Osservatorio Nazionale sui Rifiuti, il sistema P.A.R.I. ha ricevuto giudizio positivo, e nel 2008, con un primo provvedimento è stato ammesso alla procedura di riconoscimento prevista dall'art. 221, comma 5 del codice dell'ambiente. Nel 2009, l'Osservatorio nazionale dei rifiuti ha attestato l'effettivo funzionamento del sistema, determinando il recesso automatico di Aliplast S.p.a. dal Conai e l'esonero della medesima società dall'obbligo di corrispondere il contributo ambientale. I suddetti provvedimenti sono stati tuttavia oggetto di impugnazione dinanzi al Tar Lazio da parte del Conai. Il giudice di prime cure, pur accogliendo il ricorso per vizi inerenti l'attività istruttoria svolta dal Ministero in ordine al progetto P.A.R.I.,

Il sistema consortile facente capo al Conai si è quindi consolidato in un primo tempo per la detta incertezza normativa derivata dalla mancata adozione del decreto interministeriale di cui all'art. 265, del codice dell'ambiente, e successivamente sia per l'evidente *favor legis,* che lo ha reso modello prioritario di gestione[167], sia per l'effettiva convenienza pratica per ogni operatore economico dell'adesione al Conai, stante la difficoltà di percorrere la strada alternativa dei sistemi autonomi operanti sull'intero territorio nazionale[168].

Come è facile intuire, la presenza pressoché esclusiva del Conai sul mercato della gestione degli imballaggi è idonea a comportare quantomeno dei dubbi in ordine alla compatibilità del descritto modello con le regole di concorrenza, a cui è dedicato l'ultimo capitolo del presente lavoro.

5.1. Il Conai e il suo ruolo di "intermediario".

Il Consorzio Nazionale Imballaggi, nato sulle ceneri dei consorzi obbligatori di riciclaggio istituiti dalla legge 9 novembre 1988, n. 475[169], è stato disciplinato per la prima volta

---

ha chiaramente manifestato il proprio favore nei confronti dell'istituzione di sistemi consortili alternativi al Conai (sentenza n. 1136 del 2 febbraio 2012). Peraltro, la sentenza del Tar è stata impugnata (dal consorzio Carpi e dalla società Aliplast S.p.a., resistenti in primo grado) dinanzi al Consiglio di Stato, che ha adottato due ordinanze gemelle di sospensione cautelare (ordinanze n. 1242 e 1351 de 4 aprile 2012), che, sebbene contrastino formalmente con la pronuncia di primo grado, poiché ne dichiarano la sospensione dell'efficacia, non fanno che rafforzare le argomentazioni già proposte dai giudici del Tar Lazio in ordine alla necessaria apertura alla concorrenza del sistema di gestione degli imballaggi. Per approfondimenti sia consentito rinviare a E. BLASI, *Le recenti aperture alla concorrenza del sistema di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2012, 1-2-, pag. 184 ss..

[167] Cfr. C. POZZI, *Regolazione e performance ambientale delle filiere degli imballaggi,* cit. pag. 90.
L'art. 221, comma 2 del d.lgs. n. 152/2005 afferma che «per garantire il necessario raccordo con l'attività di raccolta differenziata organizzata dalle pubbliche amministrazioni e per le altre finalità indicate nell'art. 224, i produttori e gli utilizzatori partecipano al Consorzio nazionale imballaggi, salvo il caso in cui venga adottato uno dei sistemi di cui al comma 3, lettere a) e c) del presente articolo».

[168] Secondo quanto previsto dal legislatore, infatti, l'adesione al Conai per i produttori e distributori di imballaggi si rende necessaria «per garantire il necessario raccordo con l'attività di raccolta differenziata organizzata dalle pubbliche amministrazioni». Con riferimento agli imballaggi primari, ovvero quelli immessi al consumo, l'inevitabile dispersione (territoriale) degli imballaggi e quindi dei rifiuti da imballaggio, comporta che gli stessi siano conferiti nel sistema pubblico di raccolta dei rifiuti urbani, rendendo pressoché impossibile per ogni singolo produttore poter gestire gli imballaggi dal medesimo immessi sul mercato e al tempo stesso rendendo necessario affidare una fase della filiera di gestione ai pubblici gestori del servizio di raccolta. Diverso è il caso degli imballaggi secondari e terziari, riguardo i quali la raccolta avviene presso superfici private, aprendo più ampi margini di controllo circa la provenienza dei rifiuti di imballaggio e dunque la possibilità che il singolo produttore/fornitore, possa raccogliere e recuperare i propri imballaggi dall'acquirente a cui li abbia inizialmente ceduti.

[169] Il comma 9 *quater* della legge 9 novembre 1988, n. 475 prevedeva l'istituzione di consorzi obbligatori per il riciclaggio di contenitori o imballaggi per liquidi in vetro, plastica e metallo. Tali consorzi avevano personalità giuridica, operavano senza fine di lucro e potevano avere articolazioni regionali o interregionali. L'attività di tali consorzi consisteva nella realizzazione del riciclaggio, "*anche mediante avvio alle aziende*

all'interno del d.lgs. n. 22/1997, che ne ha previsto la costituzione da parte dei produttori ed utilizzatori di imballaggi. Oggi esso trova la sua disciplina nelle norme del codice civile (artt. 2602 e ss.[170]), del codice dell'ambiente (artt. 224), nonché nello Statuto e nel Regolamento per i profili non altrimenti previsti a livello legislativo.

Con più di 1.450.000 aziende associate[171], esso rappresenta il più grande consorzio tra imprese di tutta Europa, dotato di personalità giuridica di diritto privato[172], senza fini di lucro e costituito dalle imprese produttrici ed utilizzatrici di imballaggi[173].

Gli scopi perseguiti dal Conai sono essenzialmente due, tra loro legati da un vincolo di strumentalità: "il raggiungimento degli obiettivi globali di recupero e di riciclaggio"[174] degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio e la garanzia del "necessario coordinamento dell'attività di raccolta differenziata" con i pubblici gestori del servizio[175].

Se la prima finalità rappresenta lo scopo ultimo per il quale l'intero sistema ha trovato espressione normativa, la seconda costituisce il suo necessario presupposto logico e conferisce al Conai un essenziale ruolo di intermediazione tra tutti i soggetti a vario titolo e livello coinvolti nel processo di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio[176].

---

che recuperano materie prime secondarie oppure energia", al fine di conseguire gli obiettivi minimi di legge e nella sensibilizzazione degli utenti al fine di ridurre il consumo dei materiali e favorire forme corrette di raccolta e smaltimento. A tal fine era prevista la possibilità per detti consorzi di stipulare convenzioni con i comuni, con le aziende municipalizzate e i concessionari di pubblici servizi. I mezzi finanziari erano individuati nei proventi delle attività e nei contributi dei soggetti partecipanti nonché in eventuali "*contributi di riciclaggio da determinare con decreto del ministro dell'ambiente di concerto con il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato"*. Con particolare riferimento al consorzio della plastica, il contributo era determinato con decreto interministeriale in relazione alle condizioni di mercato delle materie prime e dei prodotti riciclati e alle eventuali passività del consorzio: «il contributo di riciclaggio è un contributo percentuale sull'importo netto delle fatture emesse dalle imprese produttrici o importatrici di materia prima per forniture destinate alla produzione di contenitori di imballaggi per il mercato interno».

[170] Norma espressamente richiamata nell'art. 1 dello Statuto del Conai.

[171] Di cui il 99,4% appartengono alla categoria dei produttori, come si evince dal Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio 2011, pag. 10. Il Conai ha sede in Roma, come previsto dall'art. 1 del suo Statuto.

[172] Cfr. art. 224, comma 1 del codice dell'ambiente e art. 3, comma 1 dello Statuto del Conai.

[173] Ai sensi dell'art. 5 dello Statuto del Conai, «i produttori ed utilizzatori partecipano al Conai in forma paritaria e costituiscono due distinte categorie di consorziati». Sono altresì obbligati ad aderire al Conai quegli operatori i cui sistemi autonomi di gestione non siano stati riconosciuti dal Ministero dell'Ambiente (art. 5, comma 4 dello Statuto del Conai).

[174] Cfr. art. 224, comma 1 del d.lgs. n. 152/2006, art. 3, comma 1 dello Statuto del Conai.

[175] Cfr. art. 221, comma 2 e art. 224 comma 1 e comma 3, lettera g) del codice dell'ambiente; art. 3 dello Statuto del Conai.

[176] Questa, peraltro, non rappresenta una particolarità italiana, dal momento che molti dei sistemi adottati nei vari Stati europei si caratterizzano per l'esistenza di una figura centrale con ruolo di mero coordinamento dei vari operatori coinvolti. Come si legge nella relazione della Direzione Generale sulla Concorrenza della Commissione, *Competition paper concerning issues of competition in waste management system*, pag. 7, «most o the systems are limited to organisational and financial management tasks. The collection and recovery services are subcontracted by system and carried out by specialized companies. These contracts are normally awarded on the basis of a tender procedure».

Come confermato efficacemente alla lettera f) dell'art. 224, comma 3 del codice dell'ambiente, il consorzio esercita funzioni di "indirizzo e garanzia del necessario raccordo tra le amministrazioni pubbliche, i consorzi di filiera e gli altri operatori economici".

In particolare, il Conai consente il dialogo tra i produttori ed utilizzatori di imballaggi (ovvero i soggetti consorziati) da un lato, e, rispettivamente, l'amministrazione centrale (alla quale il Conai invia annualmente documenti di programmazione e rendicontazione[177]), le amministrazioni locali (in conformità a quanto disposto con l'accordo Anci-Conai[178]), i gestori dei servizi pubblici e i singoli consorzi di filiera, tra i quali ripartisce il contributo ambientale Conai pagato dai consorziati[179].

I produttori ed utilizzatori di imballaggi, infatti, adempiono agli obblighi di gestione degli imballaggi cui sono tenuti, semplicemente pagando un contributo ambientale (contributo ambientale Conai – Cac, su cui vedi *infra*), in proporzione alla quantità di imballaggi da ciascuno immessa sul mercato. Il Conai, dopo aver riscosso tale contributo in nome e per conto dei consorzi di filiera, lo ripartisce tra gli stessi, dotandoli così dei mezzi finanziari atti a provvedere alle opportune operazioni di trattamento, ciascuno con riguardo al materiale di propria competenza (carta, plastica, legno, vetro, alluminio, acciaio). Tali consorzi di filiera, in ultimo, si rapportano con gli operatori competenti per le operazioni di gestione (riciclatori e recuperatori), ai quali assegnano i rifiuti di imballaggio raccolti (dal gestore pubblico) e selezionati, mediante un sistema basato sul metodo delle aste.

Esaminando più specificamente il ruolo di "intermediario" svolto dal Conai, emerge in primo luogo il delicato ruolo dialettico svolto dal consorzio nei confronti degli apparati amministrativi, sia centrali (ovvero i Ministeri dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico), che periferici (ed in particolar modo i Comuni, che erogano il servizio di raccolta differenziata).

Il rapporto con l'amministrazione ministeriale si riduce, a ben vedere, in una subordinazione del consorzio al costante potere di controllo, sia preventivo che successivo, esercitato dagli apparati ministeriali competenti (*in primis* il Ministero dell'Ambiente e il Ministero dello Sviluppo Economico) sugli atti, sull'attività e sugli organi.

Tale funzione di controllo ha per oggetto innanzitutto la disciplina operativa di dettaglio del Conai, e si esplica sotto forma di controllo sullo Statuto consortile, approvato con

[177] Cfr. art. 220, comma 2; art. 224, comma 3, lettere c) del d.lgs. n. 152/2006.
[178] Cfr. art. 224, comma 5 del d.lgs. n. 152/2006.
[179] Cfr. art. 224, comma 3, lettera e) ed h) e comma 8 del d.lgs. n. 152/2006.

decreto del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico (art. 224, comma 2 del codice dell'ambiente)[180].

Avviato contestualmente alla costituzione del Conai, il controllo sugli organi prosegue poi per tutta la vita del consorzio, sino all'eventuale estinzione anticipata, il cui potere di disposizione spetta ai menzionati ministeri, che possono altresì ordinare la gestione straordinaria del consorzio nei casi di grave irregolarità o sopravvenuta impossibilità di funzionamento[181].

Meno penetrante, e purtuttavia presente, è il controllo sugli organi che si esplica mediante la presenza di soggetti espressamente nominati dal Ministero dell'Ambiente e dal Ministero dello Sviluppo Economico all'interno del consiglio di amministrazione[182] e nel Collegio dei Sindaci[183] del Conai.

Analogo potere di controllo sussiste con riguardo all'attività del Conai, tenuto a rispettare precisi obblighi di informazione e comunicazione preventiva nei confronti del Ministero dell'ambiente, sia in ordine agli obiettivi di gestione (Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio)[184], che ai risultati raggiunti (Relazione generale consuntiva trasmessa all'Osservatorio nazionale sui rifiuti[185] e comunicazione annuale al Catasto dei rifiuti dei dati inerenti le attività di recupero degli imballaggi complessivamente apprestate nel nostro paese[186]), oltre ad un generico dovere di collaborazione e rispetto degli indirizzi impartiti dall'Osservatorio nazionale sui rifiuti[187].

---

[180] Cfr. art. 224, comma 1 del d.lgs. n. 152/2006.
[181] Cfr. art. 32 dello Statuto Conai.
[182] Cfr. art. 22, comma 1 dello Statuto del Conai.
[183] Cfr. art. 26, comma 1 dello Statuto del Conai.
[184] Cfr. art. 225, comma 1 del codice dell'ambiente; art. 3, comma c) e art. 4 dello Statuto del Conai. Ai sensi di tali norme, il Conai, infatti, avvalendosi anche di quanto riportato nei Programmi specifici di prevenzione adottati da eventuali altri sistemi di gestione degli imballaggi alternativi al Conai, nonché dei Programmi pluriennali di prevenzione redatti dai consorzi di filiera e dei dati pervenuti da enti pubblici e privati, il Conai elabora annualmente un Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio. Entro il 30 novembre di ogni anno il Conai trasmette inoltre all'Osservatorio nazionale sui rifiuti un piano specifico di prevenzione e gestione, relativo all'anno solare successivo, che viene inserito nel Programma generale di prevenzione e gestione. Il Programma generale è predisposto dal consiglio di amministrazione del Conai [art. 23, comma 2 lettera a) dello Statuto del Conai].
[185] Cfr. art. 225, comma 4 del codice dell'ambiente, all'art. 224, comma 3, lettera m).
[186] Cfr. art. 220 del d.lgs. n. 152/2006. Tale comunicazione avviene avvalendosi del modello unico di dichiarazione di cui all'art. 1 della legge 25 gennaio 1994, n. 70.
[187] Cfr. art. 224, comma 3, lettera m) del d.lgs. n. 152/2006 e art. 3, comma 2, lettera m) dello Statuto del Conai.

Se i rapporti con l'amministrazione centrale si riducono, in via pressoché esclusiva, alla subordinazione ad un potere di controllo, i rapporti con le amministrazioni locali si esplicano invece sottoforma di coordinamento operativo.

Come noto, la predisposizione di sistemi adeguati di raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio rientra tra le competenze degli enti locali ed avviene nel rispetto di criteri che privilegino l'efficacia, l'efficienza e l'economicità del servizio, nonché il coordinamento con la gestione delle altre tipologie di rifiuti[188].

Per consentire la corretta gestione degli imballaggi, dunque, è necessario definire le modalità attraverso le quali il Conai acquisisce dal soggetto pubblico la disponibilità degli imballaggi dal medesimo raccolti e separati dai rifiuti urbani, dietro il pagamento di un opportuno corrispettivo.

Le forme di coordinamento riguardano, dunque, sia profili operativi che economici.

---

[188] Compito questo assegnato al Conai ai sensi della lettera i) dell'art. 224, comma 3 del codice dell'ambiente. Ad esempio, si è ritenuta coerente con lo svolgimento delle competenze comunali in materia di gestione degli imballaggi l'ordinanza con cui il sindaco di Roma ha imposto ai pubblici esercizi operanti nel territorio del primo municipio di vendere le bevande da asporto in confezioni di plastica non superiori al mezzo litro, dal 22 aprile al 10 ottobre 2004, nella fascia oraria compresa tra le ore 22.00 e le 6.00 del giorno successivo. «Il provvedimento, che incide allo stesso tempo sul libero esercizio di un'attività economica (in particolare quella delle imprese che operano nel campo della produzione e della trasformazione del vetro) e sulla libertà dei frequentatori delle zone di pregio della città, è stato infatti adottato non già sulla base di concrete ragioni di imminente pericolo per l'ordine pubblico (rinvenibili peraltro solo in circostanze ben determinate) bensì al dichiarato fine di prevenire l'abbandono di bottiglie e lattine, evenienza per la quale appare più logico e ragionevole l'esercizio delle ordinarie attribuzioni comunali in materia di organizzazione del servizio di nettezza urbana, e, in particolare, di raccolta differenziata degli imballaggi primari, il quale rappresenta anzi un preciso obbligo per i Comuni», come si legge nella sentenza del T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 31 agosto 2004, n. 8139.

Il comma 2 dell'art. 222 del codice dell'ambiente e art. 3, comma 4 dello Statuto del Conai conferiscono al consorzio un potere sostitutivo dei gestori dei servizi di raccolta differenziata in caso di interzia di questi ultimi. A tal fine il Conai, anche avvalendosi di soggetti pubblici o privati dallo stesso consorzio individuati mediante procedure trasparenti e selettive, e per il raggiungimento degli obiettivi di recupero, può svolgere direttamente le operazioni di raccolta differenziata. Tale sostituzione può avvenire però soltanto in via temporanea e d'urgenza e comunque per un periodo non superiore a ventiquattro mesi, nel rispetto delle delimitazioni degli ambiti ottimali e previa corresponsione in favore del Conai della tariffa applicata per la raccolta dei rifiuti urbani corrispondente, al netto dei ricavi conseguiti dalla vendita dei materiali e del corrispettivo dovuto sul ritiro dei rifiuti di imballaggio e delle frazioni merceologiche omogenee.

L'attribuzione al Conai di competenze in ordine anche alla fase di raccolta differenziata è stata disposta in alcuni contesti emergenziali, per far fronte alle inefficienze del gestore pubblico, come avvenuto con riguardo alla Regione Campania, in virtù dell'ordinanza emergenziale adottata dal Ministro dell'interno delegato al coordinamento della Protezione Civile, il 22 dicembre 2000, n. 3100. Tale ordinanza è stata poi oggetto di apposito ricorso da parte del Conai, conclusosi con sentenza di accoglimento parziale del T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 11 luglio 2006, n. 5769. Nel caso di specie infatti, il giudice amministrativo, dopo aver ribadito la legittimità delle ordinanze alla luce dell'espressa previsione normativa che consente l'attribuzione al Conai, in via eccezionale e temporanea, delle funzioni di raccolta differenziata, ha dichiarato illegittima per eccesso di potere e irragionevolezza la previsione recante conseguenze sanzionatorie a carico del medesimo consorzio per il mancato raggiungimento degli obiettivi normativi. In tal caso, infatti, a parere del giudice, si sarebbe giunti a sanzionare il Conai, in maniera del tutto irragionevole, per le conseguenze dell'inadempimento imputabile in larga parte agli enti locali.

Sul piano operativo, il Conai definisce, in accordo con le regioni e le pubbliche amministrazioni interessate, l'organizzazione spaziale del sistema integrato di raccolta, cernita e trasporto presso i centri di smistamento e selezione, e le modalità operative del raccordo tra operatori pubblici e privati. A tal fine vengono tracciati i confini degli ambiti territoriali ottimali[189], determina le condizioni generali di ritiro da parte dei produttori dei rifiuti selezionati provenienti dalla raccolta differenziata[190], promuovendo la conclusione di accordi di programma per favorire il riciclaggio e il recupero dei rifiuti di imballaggio[191] e campagne di informazione[192].

Sul piano economico, il consorzio è tenuto a compensare il soggetto pubblico per i maggiori oneri sostenuti a causa della raccolta dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico, secondo tariffe previamente concordate[193].

Entrambi i suddetti profili trovano espressione in un documento formale: l'accordo quadro Anci-Conai[194], adottato in conformità al principio di "corresponsabilità gestionale tra produttori, utilizzatori e pubbliche amministrazioni"[195].

Tale documento contiene la fissazione di un prezzo per tonnellata, che il Conai deve corrispondere alle amministrazioni locali a compensazione dell'attività di raccolta da esse effettuata[196], nonché la definizione delle condizioni generali di coordinamento operativo

[189] Cfr art. 224, comma 3, lettera a) del d.lgs. 152/2006 e art. 3, comma 2, lettera a) dello Statuto del Conai. Tale previsione costituisce una chiara esplicazione del principio di adeguatezza, particolarmente rilevante in materia ambientale. Per approfondimenti si rinvia a M. RENNA, *I principi,* cit., pag. 71; ID., *I principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione,* in M. RENNA – F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012.

[190] Cfr art. 224, comma 3, lettera b) del d.lgs. n. 152/2006 e art. 3, comma 2, lettera b) dello Statuto del Conai.

[191] Cfr art. 224, comma 3, lettera d) del d.lgs. n. 152/2006 art. 3, comma 2, lettera d) dello Statuto del Conai.

[192] Cfr art. 224, comma 3, lettera g) del d.lgs. n. 152/2006 art. 3, comma 2, lettera g) dello Statuto del Conai.

[193] Cfr. art. 221, comma 10, lettera b) del d.lgs. n. 152/2006.

[194] L'accordo Anci-Conai attualmente vigente è subentrato è stato sottoscritto il 23 dicembre 2008 e sarà valido fino al 31 dicembre 2013.

[195] Cfr. art. 224, comma 5 del d.lgs. n. 152/2006, e art. 3, comma 3 dello Statuto del Conai. Il primo accordo Anci-Conai è stato siglato im data 8 luglio 1999 ed è scaduto il 31 dicembre 2003. È stato successivamente rinnovato nel 2004 fino al 31 dicembre 2008, ed ancora il 23 dicembre 2008 con scadenza il 31 dicembre 2013. L'adesione all'accordo Anci-Conai non costituisce un obbligo per i Comuni, che rimangono liberi di non destinare al flusso consortile gli imballaggi raccolti ed eventualmente gestirli direttamente, oppure collocarli sul mercato dei recuperatori e riciclatori (v. punto 2.8. dell'Accordo Anci-Conai). In termini economici la conseguenza principale, per un Comune che non intende sottoscrivere l'accordo con il Conai, è di non potersi giovare delle tariffe corrisposte dal Consorzio a remunerazione della raccolta differenziata, esponendosi così al rischio di tipo imprenditoriale derivante dall'assunzione diretta degli oneri di gestione economica dei rifiuti di imballaggio. D'altra parte, l'adesione all'accordo risulta generalmente piuttosto vantaggiosa per i Comuni, se si considera che, oltre a percepire la compensazione degli oneri di raccolta, essi sono esonerati dall'obbligo di pagare la cd. ecotassa prevista per il deposito in discarica dei rifiuti solidi.

[196] Cfr. art. 224, comma 5, lettera a) del d.lgs. n. 152/2006, art. 3, comma 3, lettera a) dello Statuto del Conai, punto 3 dell'accordo Anci-Conai. Come si legge nelle citate disposizioni, tale compensazione per i maggiori

tra la fase di raccolta svolta dal gestore pubblico e quella di ritiro, a carico dei consorziati e preordinata alla successiva gestione[197].

Interessante notare che, al fine di incentivare il miglioramento della qualità della raccolta differenziata, il corrispettivo spettante ai Comuni varia in considerazione del grado di impurità della frazione raccolta: quanto più essa è contaminata dalla presenza di frazioni estranee, tanto minore sarà il corrispettivo riconosciuto dal Conai all'ente locale, sino ad arrivare a prevedere, in casi estremi, la possibilità che il consorzio di filiera respinga l'intero carico conferito[198].

Ad integrazione di tale accordo ogni consorzio di filiera può stipulare ulteriori convenzioni con i singoli Comuni, per definire i bacini di raccolta o precisare le modalità operative, anche in relazione alle peculiarità del servizio locale (raccolta mono-materiale o multi-materiale, porta a porta o in centri pubblici di conferimento, ecc.). A garanzia della corretta e coordinata attuazione dell'accordo sono istituiti due organi di monitoraggio e controllo: il Comitato paritetico di coordinamento e monitoraggio[199] e il Comitato di verifica[200], nei quali il Conai e l'Anci sono pariteticamente rappresentati.

---

oneri sostenuti dagli enti locali viene determinate alla luce dei criteri di efficienza, efficacia, economicità e trasparenza di gestione del servizio, nonché sulla base della tariffa comunale per i rifiuti (TARES).

[197] Cfr. art. 224, comma 5, lettera c), e art. 3, comma 2, lettera b) dello Statuto del Conai.

Si procede all'individuazione delle piattaforme presso le quali verranno conferiti i rifiuti raccolti dagli enti locali, affinchè i consorzi di filiera li possano ritirare, e la frequenza del ritiro. Ad esempio il punto 3 dell'accordo integrativo Anci-Consozio Nazionale Acciaio prevede che la piattaforma debba ricadere entro 25 km stradali dal centro geografico di raccolta e che il ritiro debba essere effettuato dal Consorzio almeno ogni sette giorni lavorativi, pena il pagamento di una penale.

Nel caso degli imballaggi di plastica, il Corepla è dotato di appositi centri di selezione, presso i quali l'ente locale conferisce la frazione monomateriale sfusa; qualora invece si svolga la raccolta multimateriale, le operazioni di selezione potranno svolgersi a cura del gestore pubblico, oppure a cura del Corepla. È possibile concordare, inoltre, prestazioni aggiuntive (dietro corrispettivo) a carico dell'ente locale o di soggetti terzi: come la pressatura degli imballaggi in alluminio (punto 5.3. dell'accordo Anci-CIAL) o di quelli in plastica (punto 6.2.dell'accordo Anci-Corepla).

L'accordo Anci-Conai attualmente efficace ed operativo, al punto 2 definisce le competenze del Conai: il ritiro dei rifiuti di imballaggio provenienti dalla raccolta differenziata, il pagamento agli Enti locali dei corrispettivi per la raccolta degli imballaggi, la realizzazione a proprie spese di campagne di informazione e sensibilizzazione. I Comuni si impegnano invece prevalentemente a realizzare un adeguato sistema di raccolta differenziata, comprensiva (insieme agli altri rifiuti solidi urbani) anche dei rifiuti di imballaggio.

[198] Si veda, ad esempio, il punto 5 dell'accordo Anci-Consozio Nazionale Acciaio, che per ogni frazione di rifiuti di imballaggio ferrosi raccolti che presentino una percentuale di contaminazione superiore al 5%, prevede la progressiva riduzione del corrispettivo e la ricaduta degli oneri di smaltimento in capo ai Comuni. Analogamente anche punto 5.4. dell'accordo Anci-CIAL, il punto 6 dell'accordo Anci-Comieco, punto 6.1. dell'accordo Anci-Corepla, Parte II dell'accordo Anci-Coreve.

[199] Tale organo, disciplinato al punto 7 dell'accordo Anci-Conai, svolge un ruolo di monitoraggio circa lo stato di attuazione dell'accordo a livello nazionale e di analisi delle modalità operative attraverso le quali al medesimo accordo viene data attuazione. Il Comitato in particolare svolge analisi dei costi e delle *best practices* adottate a livello locale per la raccolta dei rifiuti di imballaggio, promuove iniziative di informazione e formazione, effettua il monitoraggio e l'analisi dello stato e delle modalità di attuazione dell'accordo, fornendo un supporto anche operativo agli enti locali.

Un'importante novità introdotta grazie alle ultime modifiche all'accordo consiste nel riconoscimento agli enti locali del diritto di svincolarsi, per "finestre temporali" predefinite, dagli obblighi di conferimento ai consorzi di filiera, e collocare direttamente sul mercato i rifiuti di imballaggio raccolti, salvo rientrare nel rapporto convenzionale con un debito preavviso. Il sistema previgente, che vincolava il gestore al conferimento a consorzio di filiera dei rifiuti raccolti per l'intera durata dell'accordo, era stato oggetto di critiche sotto il profilo concorrenziale, per i suoi presunti effetti di monopolizzazione delle materie prime secondarie da parte del sistema consortile.

A ben vedere, la nuova disposizione comporta un notevole vantaggio per i Comuni, che possono in tal modo giovarsi delle fluttuazioni di prezzo delle materie prime e optare per la collocazione sul mercato degli imballaggi raccolti qualora la quotazione delle relative materie sia superiore al corrispettivo pattuito con i consorzi di filiera[201].

Il Conai svolge inoltre funzioni di raccordo anche con riguardo ai sei consorzi di filiera ad esso afferenti, tra cui deve assicurare la necessaria cooperazione, anche avvalendosi di sistemi premiali volti ad incentivare il raggiungimento degli obiettivi di recupero e promuovendo l'adozione di accordi di programma[202]. Il consorzio promuove inoltre la conclusione di accordi tra tutti i soggetti a vario titolo operanti con riferimento ad una specifica tipologia di imballaggi[203], al fine di consentire un adeguato coordinamento soprattutto tra i consorzi di filiera ad esso afferenti e gli eventuali sistemi di gestione autonomi esterni.

Infine, avendo riguardo al rapporto tra il Conai e i singoli consorziati, esso appare come soggetto esponenziale di interessi di categoria[204], che per Statuto favorisce e persegue,

---

[200] Tale organo è disciplinato al punto 8 dell'accordo Anci-Conai è svolge attività di monitoraggio dell'attuazione dell'accordo prevalentemente a livello locale, con particolare attenzione agli accordi integrativi stipulati dai singoli consorzi di filiera con gli enti locali.

[201] Come risulta nel provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 5 dicembre 2012, n. 24098 Akron (A444), par. 33 sono previste due opzioni da esercitarsi annualmente entro il dicembre di ogni anno e con valenza dal 1° aprile al 31 marzo dei due anni successivi.

[202] Cfr. art. 224, comma 3, lettere d) ed e) del d.lgs. 152/2006 e art. 3, comma 2, lettere d) ed e) dello Statuto del Conai. Tale norma dispone che il Conai può eventualmente destinare "una quota del contributo ambientale Conai di cui alla lettera h) ai consorzi che realizzano percentuali di recupero o di riciclo superiori a quelle minime indicate nel Programma generale, al fine del conseguimento degli obiettivi globali" di recupero. "Ai consorzi che non raggiungono i singoli obiettivi di recupero è in ogni caso ridotta la quota del contributo ambientale ad essi riconosciuto dal Conai". Sul punto vedi il paragrafo successivo.

[203] Cfr. art. 224, comma 3, lettera l) del d.lgs. 152/2006 e art. 3, comma 2, lettera l) dello Statuto del Conai.

[204] L'art. 3, comma 6 dello Statuto del Conai prevede che esso collabori con le organizzazioni di categoria rappresentative a livello nazionale degli utilizzatori e dei produttori per le materie di comune interesse.

esercitando altresì poteri di controllo sull'esatto adempimento degli obblighi consortili, poteri sanzionatori sui consorziati[205], e poteri di riscossione del contributo ambientale.

Il perno del rapporto tra il Conai e i singoli consorziati è costituito dal pagamento di un contributo consortile proporzionato alla quantità, al peso e alla tipologia di imballaggi da ogni operatore immessi sul mercato. Tali contributi costituiscono i mezzi finanziari necessari per la concreta gestione dei rifiuti di imballaggio[206].

Oltre a tale obbligazione pecuniaria, i consorziati sono tenuti ad informare comunicare al Conai ogni iniziativa attinente all'oggetto consortile, a sottoporsi ai controlli inerenti l'adempimento degli obblighi consortili, e favorire con ogni iniziativa gli interessi del consorzio[207].

Sul piano organizzativo il Conai è composto dai seguenti organi interni: l'Assemblea dei consorziati[208], il Consiglio di Amministrazione[209], il Presidente e i due Vice Presidenti[210], il Collegio dei Revisori[211].

Il consorzio è caratterizzato da autonomia patrimoniale perfetta; i mezzi finanziari di cui dispone il consorzio confluiscono in un fondo consortile, alimentato dalle quote di partecipazione al consorzio e dagli eventuali avanzi di gestione ad esso destinati, fermo restando il divieto di distribuzione degli avanzi di esercizio alle imprese consorziate[212] e l'autonomia contabile del consorzio, non sottoposto al controllo della Corte dei Conti.

La personalità giuridica privata e la struttura organizzativa interna tipica di un consorzio volontario tra privati, si affiancano però alla doverosità dell'attività svolta dal Conai, istituito per volontà del legislatore, e al carattere pubblico degli interessi dal medesimo soddisfatti, dando così origine ad una serie di perplessità in ordine alla natura giuridica di tale consorzio, per la cui trattazione si rinvia al capitolo successivo.

---

[205] Cfr. art. 7, comma 2, lettera b) e 8 dello Statuto del Conai, e art. 11 del Regolamento Conai.
[206] Sul punto vedi l'ultimo paragrafo del presente capitolo.
[207] Cfr. art. 7 dello Statuto del Conai.
[208] Cfr. art. 17 e ss. dello Statuto Conai, vedi il secondo capitolo.
[209] Cfr. art. 22 e ss. dello Statuto Conai, vedi il secondo capitolo.
[210] Cfr. art. 25 dello Statuto Conai, vedi il secondo capitolo.
[211] Cfr. art. 26 dello Statuto Conai, vedi il secondo capitolo.
[212] Cfr. art. 15, comma 5 dello Statuto del Conai.

5.2. I Consorzi di filiera.

Come si è anticipato, mentre il Conai svolge una funzione di coordinamento generale, le competenze operative spettano ai sei consorzi di filiera in cui esso si articola, ciascuno dei quali competente al trattamento di uno specifico materiale di imballaggio[213].

L'adesione ai consorzi di filiera origina un rapporto diverso e parallelo rispetto a quello sussistente tra consorziato e il Conai, ferma restando l'obbligatorietà di entrambi[214].

Sebbene inizialmente la lettera dell'art. 223 del d.lgs. n. 152/2006 facesse ritenere possibile la presenza di più consorzi all'interno della stessa filiera mono-materiale ed in concorrenza tra loro, tale possibilità è venuta meno con il d.lgs. n. 4/2008, che ha statuito l'esclusività di ogni consorzio per la filiera di riferimento[215].

Si tratta di consorzi volontari, anch'essi dotati di personalità giuridica di diritto privato e operanti senza scopo di lucro, disciplinati dal codice dell'ambiente (art. 223) e da Statuti autonomi, adottati secondo uno schema tipo redatto dal Ministero dell'Ambiente ed approvati con decreto interministeriale.

Secondo quanto si legge in una risposta del Conai ad un'indagine conoscitiva dell'Antitrust[216], «il sistema Conai-Consorzi di filiera è un sistema - integrato ma costituito da soggetti giuridici autonomi e indipendenti – interamente costituito dagli imprenditori che producono e utilizzano gli imballaggi».

---

[213] L'ambito di competenza del Conai è delimitato dalla stessa estensione della nozione di imballaggio. A tale proposito, nel 2007 il Tribunale Ordinario di Roma (sentenza n. 16818 del 5 settembre 2007) ha chiarito che il criterio di riparto di competenze tra il Corepla - competente alla gestione degli imballaggi di plastica - e il Polieco – Consorzio per il riciclaggio dei rifiuti dei beni in polietilene – è di tipo merceologico, spettando al Polieco la gestione di ogni rifiuto in polietilene non qualificabile come rifiuto da imballaggio.
Secondo quanto previsto dall'art. 223 del codice dell'ambiente, ai consorzi di filiera partecipano «i recuperatori, i riciclatori che non corrispondono alla categoria dei produttori, previo accordo con gli altri consorziati ed unitamente agli stessi». Essi sono disciplinati dall'art. 223 del codice dell'ambiente.
I rapporti tra il Conai ed i singoli consorzi di filiera sono di reciproca indipendenza e collaborazione. Come risulta dagli atti dell'indagine conoscitiva (IC26) avviata dall'AGCM nel 2005 e conclusa nel 2008, «il sistema Conai-Consorzi di filiera è dunque un sistema – integrato ma costituito da soggetti giuridici autonomi e indipendenti – interamente costituito dagli imprenditori che producono e utilizzano gli imballaggi».

[214] Ai sensi dell'art. 5, comma 4 dello Statuto del Conai, "devono" aderire al consorzio nazionale tutte le produttrici che abbiano aderito ad uno dei consorzi di filiera e le relative imprese utilizzatrici di ogni livello fino al consumo.

[215] Per un commento in senso critico si veda F. PERES, *Rifiuti: tra novità e sviste ridisegnato il profilo normativo,* in A*mb. e Sicurezza,* 2008, 5. Unica eccezione si ha per gli imballaggi di metallo, dal momento che il CIAL, che gestisce gli imballaggi di alluminio, costituisce entità separata dal Consorzio Nazionale Acciaio.

[216] Conai, 9 giugno 2005.

I consorzi di filiera ad oggi esistenti sono i seguenti: RICREA[217] per i rifiuti di imballaggio di acciaio, CIAL[218] per i rifiuti di imballaggio di alluminio, COMIECO[219] per i rifiuti di imballaggio di carta, RILEGNO[220] per i rifiuti di imballaggio di legno, COREPLA[221] per i rifiuti di imballaggi in plastica, COREVE[222] per i rifiuti di imballaggio di vetro[223].

Tali consorzi si occupano di tutte le operazioni di gestione dei rifiuti di imballaggio, a partire dal ritiro di quelli provenienti dalla raccolta differenziata o dalla ripresa dei secondari e terziari dalle superfici private, fino ad arrivare alla vendita degli stessi mediante il sistema delle aste[224].

Con riguardo agli imballaggi primari, le fasi della raccolta e del ritiro sono svolte dai Comuni, con i quali i consorzi di filiera possono stipulare delle apposite convenzioni integrative dell'accordo Anci-Conai[225]. Nel caso degli imballaggi secondari e terziari, per i quali le operazioni di raccolta e trasporto sono svolte direttamente dagli utilizzatori, i consorzi di filiera mettono a disposizione delle piattaforme in cui gli imballaggi raccolti

[217] Consorzio nazionale per il riciclo e recupero imballaggi acciaio, costituito con il D.M. del 15 luglio 1998. Inizialmente questo consorzio era chiamato CNA, poi, a seguito della scissione con il CIAL, ha mutato anche denominazione.

[218] Consorzio imballaggi alluminio.

[219] Consorzio nazionale recupero e riciclo degli imballaggi a base cellulosica, costituito il 15 luglio 1998.

[220] Consorzio nazionale per la raccolta il recupero e il riciclaggio degli imballaggi di legno.

[221] Consorzio nazionale per la raccolta, il riciclaggio e il recupero degli imballaggi in plastica.

[222] Consorzio per il recupero del vetro.

[223] Ai sensi dell'art. 223, comma 1 del codice dell'ambiente, sono obbligatori i consorzi di filiera per i materiali indicati nell'Allegato E alla parte IV del codice stesso, ovvero vetro, carta e cartone, metalli, plastica, legno. Invero inizialmente questi erano gli unici consorzi esistenti, sino a che il consorzio per la gestione della filiera dei metalli non si è ulteriormente frazionato in due consorzi, dei quali uno dedicato specificamente all'alluminio, l'altro a tutte le restanti tipologie di metalli.

[224] Come chiarito dallo stesso Conai in una lettera datata 9 giugno 2005 «Con la raccolta si ottengono materiali che possono acquistare valore economico ed essere negoziati sul mercato o, se questa soluzione è preferita dai Comuni, trasferiti ai consorzi di filiera che sono obbligati dalla legge a ritirarli a fronte di un corrispettivo determinato in funzione di parametri quali/quantitativi». Spesso, soprattutto negli ultimi anni, dopo la fase di selezione, le frazioni ottenute vengono collocate da consorzio sul mercato attraverso il sistema delle aste telematiche. I consorzi di filiera in questo modo assegnano al riciclatore miglior offerente il materiale selezionato (e dunque omogeneo e facilmente trattabile) affinchè venga avviato al riciclo. Le regola di svolgimento delle aste vengono definite in un regolamento d'asta (recante i criteri di accreditamento per accedere all'asta) e nel bando d'asta, contenente le specifiche tecniche e di svolgimento dell'asta.

[225] Sino al 31 dicembre 2010 (dati contenuti nella Relazione Ispra sui rifiuti urbani del 2012) il numero totale di convenzioni stipulate dai consorzi di filiera con i Comuni italiani era di 3.125, con una copertura del 95% della popolazione (come si legge nella Relazione Consuntiva al Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio 2011, pag. 23).

Si consideri peraltro che la sottoscrizione dell'accordo Anci-Conai «è nella libera disponibilità dei Comuni, i quali restano pertanto liberi di cedere i rifiuti direttamente sul mercato, rinunciando ai finanziamento offerti dal sistema consortile. Nel caso di adesione ("convenzionamento"), l'ente locale (anche tramite il gestore affidatario) stipula apposite convenzioni individuali per ogni specifica tipologia di rifiuti da imballaggio, predisposte sulla base di una convenzione tipo», come si legge nel provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (A444) Akron del 5 dicembre 2012, par. 30.

vengono depositati, e successivamente ritirati da coloro che si occuperanno della loro gestione[226].

Realizzata la raccolta, i rifiuti di imballaggio vengono avviati al trattamento finale, che non viene svolto direttamente dai consorzi di filiera, ma da soggetti terzi (riciclatori e recuperatori) a cui i rifiuti di imballaggio raccolti e selezionati vengono consegnati previa aggiudicazione con il sistema delle aste (svolte per lo più in forma telematica).

La natura integrata dell'attività svolta dai consorzi incide sulla loro variegata compagine, in quanto ad essi aderiscono i produttori, gli utilizzatori, i recuperatori e i riciclatori di imballaggi (che devono inoltre essere rappresentati in maniera paritaria all'interno del consiglio di amministrazione[227]).

La finalità principale dei consorzi è il raggiungimento degli obiettivi di riciclaggio e recupero dei rifiuti di imballaggio immessi sul mercato nazionale, come definiti nell'Allegato E alla parte IV del codice dell'ambiente.

A tal fine il Conai ripartisce tra i consorzi di filiera parte dei proventi derivanti dalla riscossione dei contributi ambientali, secondo criteri indicati in apposite convenzioni[228].

Al fine di consentire il controllo in ordine al raggiungimento degli obiettivi di recupero o riciclo, ogni consorzio di filiera è tenuto ad adempiere a specifici obblighi di informazione e programmazione (redazione di un Programma pluriennale di prevenzione della produzione di rifiuti e di un Piano di prevenzione e gestione relativo all'anno solare successivo, entrambi da trasmettere al Conai e all'Osservatorio nazionale sui rifiuti entro il 30 settembre di ogni anno[229]) e di rendicontazione (presentazione all'Osservatorio nazionale sui rifiuti, entro il 31 maggio di ogni anno, di una relazione sulla gestione relativa all'anno precedente[230]).

---

[226] Come risulta dalla Relazione generale consuntiva al Programma generale di prevenzione e gestione del Conai per il 2011, le piattaforme predisposte dai consorzi di filiera su tutto il territorio nazionale sono 566, di cui l'11% sono multi-materiale e le restanti mono-materiale.

[227] Art. 223, comma 2 del codice dell'ambiente, come modificato dal d.lgs. n. 4/2008 con l'intento di migliorare la trasparenza e la tracciabilità dei rifiuti nelle cd. filiere "a catena aperta", ovvero quelle dove i produttori e i riciclatori e/o recuperatori non coincidono ma operano in diversi segmenti di mercato. Da queste si distinguono le cd. filiere "a catena chiusa", in cui gli stessi produttori si occupano del riciclo dei rifiuti al fine di ottenere materia prima secondaria da reintrodurre nei processi produttivi. Sul punto si veda la sentenza del Tribunale di Milano del 29 marzo 2011 che ha disposto l'ordine di annullamento del Consiglio di Amministrazione del Comieco per carente rappresentanza dei riciclatori.

[228] Cfr. art. 14, comma 3 dello Statuto del Conai.

[229] Cfr. art. 223, comma 4 e 5 del codice dell'ambiente.

[230] Cfr. art. 223, comma 6 del codice dell'ambiente.

Peraltro, al fine di incoraggiare il raggiungimento di tali obiettivi, il legislatore ha introdotto un doppio sistema premiale/sanzionatorio, la cui applicazione dipende dai risultati di gestione annualmente ottenuti per ciascun materiale di imballaggio.

Infatti, da un lato il Conai può incrementare o diminuire la quota del contributo ambientale spettante ad ogni consorzio di filiera in base al raggiungimento o mancato raggiungimento degli obiettivi individuati annualmente nel Programma generale[231]; dall'altro, particolari misure di carattere economico (afflittive) possono essere disposte con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri (previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'Ambiente e del Ministro dello Sviluppo Economico), in conseguenza del - e in proporzione al - mancato raggiungimento degli obiettivi posti dal legislatore[232].

Come si è anticipato, i consorzi di filiera si avvalgono dei mezzi finanziari derivanti dalla ripartizione del contributo ambientale Conai (sui cui vedi il paragrafo successivo) riscosso da parte del Conai nei confronti dei consorziati con cadenza annuale. Sono inoltre previsti eventuali versamenti da parte del Conai volti a consentire il pagamento agli enti locali dei maggiori oneri di raccolta differenziata, e particolari proventi derivanti dalla cessione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio ripresi, raccolti o ritirati.

5.3. Il Contributo ambientale Conai e la responsabilità estesa del produttore.

La chiave di volta su cui poggia il sistema sinora illustrato è rappresentata dal Contributo Ambientale Conai (di seguito anche Cac), al cui pagamento sono tenuti i produttori ed utilizzatori di imballaggi aderenti al Conai[233].

---

[231] Ai sensi dell'art. 224, comma 3, lettera e) il Conai può destinare una quota del contributo ambientale (su cui vedi *infra*) ai consorzi (di filiera) che abbiano realizzato percentuali di recupero o di riciclo superiori a quelle minime indicate nel Programma generale al fine del conseguimento degli obiettivi globali previsti dal legislatore. Ai consorzi che non raggiungono i singoli obiettivi di recupero, al contrario, è ridotta la quota del contributo ambientale ad essi riconosciuto dal Conai.

[232] Cfr. art. 220, comma 5, del codice dell'ambiente, il quale prevede inoltre che l'introito di tali misure economiche sia riassegnato con decreto del Ministro dell'Economia ad apposito capitolo del Ministero dell'Ambiente per essere utilizzato per promuovere la prevenzione, la raccolta differenziata, il riciclaggio e il recupero dei rifiuti di imballaggio.

[233] Cfr. art. 224, comma 2, lettera h) del d.lgs. 152/2006. Tale contributo serve infatti a coprire gli oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico, agli oneri del ritiro, riciclaggio, recupero, inclusi i costi della selezione delle frazioni merceologiche omogenee (v. art. 14 dello Statuto del Conai).

Molti sono i sistemi europei che si basano sul pagamento di un contributo simile al Cac per sostenere economicamente la realizzazione delle operazioni di gestione degli imballaggi. Tra gli altri si annoverano i

Il versamento di tale contribuito consente da un lato ai soggetti responsabili di liberarsi dagli obblighi di gestione previsti per legge, dall'altro ai consorzi di filiera, tra cui i contributi sono ripartiti, di dotarsi degli strumenti finanziari necessari per porre in essere le operazioni di gestione degli imballaggi, secondo il principio della responsabilità condivisa[234].

In altre parole, il contributo ambientale Conai è una sorta di "pagamento anticipato" dei costi di gestione degli imballaggi a cui sono tenuti per legge coloro che, secondo un criterio oggettivo di responsabilità, siano ritenuti responsabili dei medesimi costi[235].

L'ammontare del contributo varia in considerazione della tipologia di materiale di imballaggio, ed è proporzionato alla quantità, al peso degli imballaggi immessi sul mercato da ciascun consorziato, al netto di quelli usati riutilizzati nell'anno antecedente, e tiene altresì conto dei costi di raccolta, riciclaggio e recupero di ogni tipologia di imballaggi.

La differenziazione del contributo per materiale è garantita dalla previsione di coefficienti fissi per ogni materiale, individuati nel Regolamento Conai (art. 4) e modificabili con delibera del Consiglio di Amministrazione "*sulla base dei costi concretamente sostenuti e*

---

sistemi adottati in Austria, Bulgaria, Repubblica Ceca (basati sul pagamento di un *licence fee* proporzionato alla quantità e al materiale di imballaggio immesso da ciascun operatore sul mercato), il sistema belga (nel quale ogni operatore paga un contributo annuale in relazione alla quantità e al tipo di imballaggio dal medesimo dichiarati). In altri sistemi, come quello francese, il sistema si fonda sul pagamento di un contributo, ma è sostenuto anche da apposite misure di tassazione. Si consideri che analoga previsione riguarda anche il sistema di gestione dei rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche (d.lgs. n. 151/2005). Il meccanismo prevede che l'acquirente finale dell'apparecchio contribuisca al futuro smaltimento dello stesso mediante il versamento di un contributo RAEE, in aggiunta al costo dell'apparecchio acquistato. Il produttore o importatore dell'apparecchio può indicare nella fattura di vendita, separatamente dal costo dell'apparecchio, l'importo del contributo RAEE ed il distributore indicherà, nella fattura che emetterà, lo stesso importo scritto nella fattura ricevuta dal produttore. Quindi il contributo RAEE passerà in chiaro di fattura in fattura lungo tutta la catena che va dal produttore al consumatore finale. L'indicazione in chiaro in fattura del contributo è una facoltà lasciata alla discrezione del produttore. La sua scelta vincolerà tutti i soggetti della filiera alla indicazione in chiaro, o meno, del contributo in fattura.

[234] Si consideri, a conferma della *ratio* sottesa a tale sistema di contribuzione, che sono soggetti al contributo anche i materiali di imballaggio e gli imballaggi importati dall'estero, il quanto presumibilmente essi diventeranno rifiuti sul territorio nazionale. Dal momento che il contributo ambientale è volto a sostenere economicamente le spese di gestione dei rifiuti di imballaggio nel loro fine vita, appare del tutto coerente l'irrilevanza attribuita al luogo di produzione degli imballaggi, a condizione che gli stessi si trasformino in rifiuto sul territorio italiano. Come si legge nella Guida all'applicazione del contributo Conai 2013 (reperibile sul sito http://www.conai.org), «l'impresa che importa imballaggi vuoti e li rivende in Italia di fatto "genera" questi imballaggi nel territorio nazionale come se li avesse prodotti essa stessa. Questi materiali infatti, sono destinati a trasformarsi in rifiuti di imballaggio e ad essere raccolti e riciclati a spese del sistema nazionale. Per questo il Conai assimila gli importatori-rivenditori di imballaggi vuoti ai produttori nazionali di imballaggi, e prevede per loro tutti gli adempimenti relativi». Al contrario sono esenti dal contributo ambientale gli imballaggi e i materiali di imballaggio destinati all'esportazione.

[235] Ciò consente la piena applicazione dell'approccio *life cycle assessment*, che presuppone la considerazione integrale dell'intero ciclo di vita dei beni, ai fini di valutare quale impatto essi abbiano sull'ambiente.
Diversamente da ipotesi di danno evitabili, come quelle punite nelle forme della responsabilità di cui all'art. 311 del codice dell'ambiente, le esternalità negative qualificabili come danni all'ambiente che derivano dalla produzione di beni di consumo, possono essere ridotte, ma in ogni caso mai del tutto evitate.

giustificati alla luce dei criteri statutari di economicità ed efficienza" (art. 4, comma 3 del Regolamento)[236]. Il contributo che ogni consorziato è tenuto a pagare deriva dalla moltiplicazione del coefficiente riferito al materiale di imballaggi dal medesimo utilizzato per il numero di tonnellate di imballaggi da esso immesse sul mercato.

La rispondenza del contributo all'entità dei costi ambientali causati da ciascun operatore mediante l'immissione in commercio degli imballaggi da lui prodotti, oltre a comportare un diverso trattamento in base al materiale utilizzato, porterebbe a ipotizzare anche una differenziazione di costi tra gli imballaggi primari e quelli secondari o terziari. Solo con riferimento ai primi, infatti, sorgono oneri di compensazione del servizio pubblico di raccolta differenziata, mentre gli imballaggi secondari e terziari non vengono conferiti nel normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani (art. 226, comma 2 del codice dell'ambiente).

Invero, tale questione è stata oggetto di attenzione da parte del T.A.R. Lazio nella sentenza n. 2214 del 18 novembre 1999)[237], in cui però il giudice amministrativo ha ritenuto

---

[236] Le oscillazioni di questo coefficiente seguono chiare logiche economiche di mercato.
La quantità di materia prima offerta sul mercato influisce inevitabilmente anche sulla domanda, ovvero sul prezzo di mercato assegnato a quella materia. Dunque è chiaro che la quantità di imballaggi che, per ciascuna materia prima, siano immessi annualmente sul mercato ha un'incidenza sensibile sull'utile che ogni consorzio di filiera può ricavare dalla vendita degli stessi (mediante il sistema delle aste aperte alla partecipazione di riciclatori e recuperatori). A ciò si aggiunga che ogni materiale necessita di specifiche operazioni di trattamento, più o meno costose, che influiscono sull'ammontare del contributo.
In sintesi, quanto più un materiale risulta remunerativo per il consorzio preposto alla sua gestione, tanto minore sarà l'ammontare del contributo ambientale ad esso relativo, e viceversa. L'ammontare del contributo ambientale per ciascun materiale di imballaggio è definito all'art. 4 del Regolamento del Conai, che ne prevede la modificabilità ad opera del Consiglio di Amministrazione, che delibera per ciascuna tipologia di materiale sulla base dei costi concretamente sostenuti.
A solo titolo esemplificativo, si consideri che il contributo ambientale per gli imballaggi di alluminio è passato da 100 euro/tonnellata pagati dal 1998 al 2000, a 25,82 euro/tonnellata pagati dal 2002 al 2010, ai 45,00 euro/tonnellata pagati dal 2012 ad oggi. I dati relativi alle variazioni del contributo ambientale intervenute dal 1998 (primo anno di applicazione del Cac) ad oggi, si può consultare il sito http://www.conai.org . I contributi fissati per il 2013 sono: 26,00 euro/ton per l'acciaio; 45,00 euro/ton per l'alluminio; 10,00 euro/ton per la carta sino all'aprile 2013 e 6,00 euro/ton successivamente; 8,00 euro/ton per il legno; 110,00 euro/ton per la plastica; 17,82 euro/ton per il vetro.
Si consideri che nel 2002 Unioncamere ha creato, d'intesa con il Ministero dell'Ambiente e delle Attività produttive (attuale Ministero dello Sviluppo Economico) la Borsa Telematica del Recupero, ovvero una piattaforma telematica per la negoziazione trasparente di rifiuti e materie prime seconde derivanti da operazioni di recupero. Al mercato si accede tramite le inserzioni che possono riguardare sia l'offerta che la domanda di rifiuti e/o materie prime secondarie, nonché l'offerta o la domanda di servizi in campo ambientale. Sono scambiati all'interno della Borsa Telematica del Recupero i seguenti gruppi di materiali: tutti i rifiuti definiti dal codice CER (Codice Europeo Rifiuto); le materie prime seconde derivanti da processi di recupero e riciclaggio; i beni a fine vita; i RAEE. Tuttavia dal 2010 tale piattaforma ha sospeso il suo servizio, ed il valori presi a riferimento per le basi d'asta svolte dai Consorzi di filiera sono quelli derivanti dalla rilevazione dei prezzi all'ingrosso delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura locali.

[237] T.A.R. Lazio, Sez. II *bis,* 18 novembre 1999, n. 2214, con commento di S. MAGLIA, *Conai: concessionario di pubblico servizio,* in *www.tuttoambiente.it.*
Con i ricorsi nn. 12493 del 1998 e 955 del 1999, introduttivi di questo giudizio, alcune società produttrici di imballaggi secondari e terziari aderenti al Conai contestavano la mancata diversificazione del contributo per tipologia di imballaggi, e l'assoggettamento di ciascuna di esse ad un unico contributo ambientale, in

legittima la sottoposizione al contributo ambientale di ogni categoria di imballaggio in virtù della pratica dell'assimilazione, che consente anche agli imballaggi secondari e terziari il conferimento nel sistema di gestione pubblico. A riprova di ciò il giudice ha fatto leva sulle disposizioni normative che estendono gli oneri di raccolta ai rifiuti di imballaggio "*comunque conferiti al servizio di raccolta differenziata"*[238], senza distinzione dunque per tipologia di imballaggi[239]. A coronamento di tali considerazioni, il giudice amministrativo ha osservato che la possibilità di conferire imballaggi secondari e terziari nel circuito pubblico di raccolta differenziata, e l'impossibilità di verificare *ex post* quali e quanti di essi siano vi siano effettivamente confluiti, induce a ritenere logica la soluzione adottata dal Conai di sottoporre al medesimo contributo ogni tipologia di imballaggio.

Il pagamento del contributo avviene al momento della cd. "prima cessione", ovvero al primo trasferimento, anche temporaneo e a qualunque titolo disposto nel territorio nazionale, dell'imballaggio dall'ultimo operatore della catena di produzione al primo utilizzatore. La prima cessione può quindi avere ad oggetto un imballaggio finito (nel caso di vendita dal produttore all'utilizzatore) o il materiale di imballaggio (nel caso di vendita dal produttore di materia prima o di semilavorati ai cd. trasformatori o produttori del manufatto, che producono l'imballaggio e lo immettono sul mercato insieme al bene imballato)[240].

---

contrasto (a parere delle ricorrenti) con la volontà del legislatore di diversificare i flussi. A sostegno di tale posizione i ricorsi facevano espresso rinvio al (vigente) art. 226, comma 2, recante il divieto di immettere imballaggi terziari nel normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani, e limitando la possibilità di tale conferimento per gli imballaggi secondari attraverso la pratica dell'assimilazione. Tuttavia il giudice amministrativo non ha condiviso tali argomentazioni, ritenendo che dalla lettera della norma sia possibile evincere chiaramente la volontà di diversificare il regime applicabile in base alla tipologia di imballaggi gestiti e che «la riscontrata impossibilità di determinare *ex post* i rifiuti di imballaggi secondari e terziari (sotto l'aspetto qualitativo e quantitativo) concretamente conferiti al servizio di raccolta differenziata, nonché la possibilità (….) che molti [di essi] pervengano comunque al consumatore finale, con conseguente conferimento dei rifiuti medesimi nella raccolta differenziata, non può che indurre all'interpretazione sopra evidenziata, posto che, altrimenti, sarebbe impossibile per il Conai provvedere alla determinazione e ripartizione dei costi relativi a rifiuti di imballaggi comunque "conferiti" al servizio di raccolta differenziata».

[238] Cfr. art. 221, comma 2 e comma 10, lettera b) del codice dell'ambiente.

[239] A tali considerazioni, il giudice amministrativo ha affiancato quella in ordine al carattere non assoluto del divieto di conferimento dei rifiuti terziari nel sistema pubblico di raccolta dei rifiuti urbani, ritenendo che «tale divieto si riferisce unicamente all'immissione di detti rifiuti nel "normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani" e non anche al servizio di raccolta differenziata».

[240] Ai sensi dell'art. 14, comma 1, lettera c) dello Statuto del Conai «le somme dovute da tutti i consorziati, produttori e utilizzatori, sono sempre prelevate, sulla base di una specifica indicazione in fattura dell'ammontare del contributo ambientale Conai dovuto e della tipologia del materiale di imballaggio oggetto della cessione, dal consorziato che effettua nel territorio nazionale la prima cessione a un utilizzatore». I soggetti tenuti al versamento del contributo sono coloro che per primi immettono l'imballaggio finito nel mercato nazionale. Nel dettaglio si tratta delle seguenti figure imprenditoriali: i produttori o importatori di materie prime destinate agli imballaggi e i produttori o importatori di semi-lavorati (nei limiti dei quantitativi di materia prima o di semi-lavorato ceduti a produttori di imballaggi finiti), i produttori o importatori di

Il meccanismo di pagamento avviene secondo un metodo facoltativo tra il *visible fee* e il *non visible fee,* in quanto "le somme dovute da ciascun consorziato sono sempre prelevate sulla base di una specifica indicazione in fattura dell'ammontare del contributo ambientale Conai dovuto e della tipologia del materiale di imballaggio oggetto della cessione"[241].

In occasione delle cessioni successive alla prima, ad esclusione di quella ai consumatori finali (che dunque non conoscono l'ammontare del contributo pagato per ogni imballaggio che acquistano), il cedente può indicare nella fattura l'ammontare del contributo applicato oppure la dicitura "*contributo ambientale Conai assolto*".

Il sistema, in particolare, prevede che i produttori effettuino la vendita dell'imballaggi emettendo fattura per un importo comprensivo anche dell'ammontare del contributo ambientale, dichiarando poi al Conai i quantitativi di imballaggi ceduti o importanti nel territorio nazionale, in modo che il Conai possa a sua volta emettere fattura ai produttori per l'importo dei contributi prelevati e dovuti sulla base delle dichiarazioni. Le somme corrispondenti ai contributi devono essere versate dall'impresa al Conai entro novanta giorni dal termine di liquidazione dell'i.v.a.[242].

Le somme riscosse dal Conai in forma di contributo ambientale vengono in primo luogo destinate a compensare gli enti locali dei maggiori oneri sostenuti per la raccolta differenziata (secondo quanto previsto nell'accordo Anci-Conai e convenzioni integrative); in secondo luogo esse vengono ripartite tra i Consorzi di filiera per sostenere i costi di ritiro (degli imballaggi primari conferiti al servizio pubblico), di raccolta (degli imballaggi secondari e terziari), di riciclaggio e recupero[243], mentre un'ultima quota viene trattenuta annualmente dal Conai per lo svolgimento delle sue funzioni[244].

---

imballaggi vuoti, i produttori o importatori di merci imballate, gli autoproduttori e i commercianti di imballaggi vuoti o pieni. Nel caso in cui gli imballaggi siano immessi al consumo senza che si realizzi una cessione a un utilizzatore nel territorio nazionale, spetta al consorziato che immette al consumo l'imballaggio vuoto o pieno il versamento delle somme corrispondenti al contributo; nel caso in cui la cessione avvenga invece a un consorziato che intenda a sua volta cedere l'imballaggio vuoto o pieno fuori del territorio nazionale, le somme innanzi indicate non sono dovute, su dichiarazione scritta e sotto la responsabilità del consorziato cessionario.

Per la definizione di "prima cessione" vedi anche l'art. 4, comma 4 del Regolamento Conai.

[241] Cfr. art. 14, comma 1, lettera c) dello Statuto del Conai.

[242] Cfr. art. 14, comma 1, lettera e) dello Statuto del Conai.

[243] Le somme prelevate sono incassate dal Conai a nome e per conto dei consorzi di filiera, e vengono poi ripartite tra i consorzi di filiera in virtù di apposite convenzioni, tenendo altresì conto degli obiettivi di recupero e riciclaggio previsti dal Programma generale elaborato dal Conai. Anche a seguito del conferimento delle somme ai Consorzi di filiera, il Conai conserva il potere di verificare che il contributo sia correttamente destinato alle finalità di legge per il raggiungimento degli obiettivi di recupero per ciascuna filiera mono-materiale.

Lo Statuto del Conai prevede, all'art. 3, comma 3, lettera h), che «il Conai ripartisce tra i produttori i costi della raccolta differenziata, del riciclaggio e del recupero dei rifiuti di imballaggio primari, o comunque

Tuttavia le principali entrate per il Conai sono quelle che derivano dalle quote di adesione versate dalle imprese consorziate (che constano di un importo fisso più una somma variabile in dipendenza dalla categoria di iscrizione)[245].

Il contributo ambientale «è dovuto ai fini della ripartizione dei costi di cui all'art. 3, comma 2, lettera h)[246] (…) e alla copertura delle spese di gestione» (art. 14 dello Statuto Conai). Come si legge nell'art. 6 del regolamento del Conai, «il contributo ambientale Conai relativo a ciascuna tipologia di materiale è acquisito dal Conai, entrando a far parte dei suoi mezzi propri, limitatamente per ciascun esercizio a una quota fissa pari a € 520.000,00, e a una quota percentuale che non può essere superiore al 20% del totale degli importi versati al Conai». Tale quota percentuale è determinata dal Consiglio di amministrazione per ciascun esercizio, anche sulla base del relativo bilancio preventivo. La rimanente parte del contributo ambientale Conai è versata dal Conai ai consorzi con modalità e tempi che consentano il miglior funzionamento dei consorzi e il tempestivo adempimento da parte degli stessi degli obblighi assunti per la raccolta differenziata e il riciclaggio dei rifiuti di imballaggio. a tal fine il Consiglio d'amministrazione assume apposite deliberazioni applicative.

Tali somme sono sottoposte ad un vincolo di destinazione, tanto che il consorziato percettore (ovvero colui che acquista un imballaggio o materiale di imballaggio con riferimento al quale il contributo è stato già assolto dal suo dante causa) non diventa mai titolare di quelle somme, ma ne ha la sola "disponibilità precaria"[247].

---

conferiti al servizio di raccolta differenziata, in proporzione alla quantità totale, al peso e alla tipologia del materiale di imballaggio immesso sul mercato nazionale, al netto delle quantità di imballaggi usati riutilizzati nell'anno precedente per ciascuna tipologia di materiale».

[244] Cfr. art. 24, comma 4 dello Statuto del Conai e art. 6 del Regolamento del Conai. Si tratta di una quota fissa di 520.000,00 euro per ogni esercizio, a cui si somma una percentuale non superiore al 20% del totale degli ulteriori importi versati al Conai. Tali somme sono funzionalizzate all'espletamento, nel rispetto dei criteri di contenimento dei costi e di efficienza della gestione, delle finzioni del Conai, e al pagamento dei contributi di cui all'art. 206 *bis* del Codice dell'ambiente, necessari a sostenere gli oneri di funzionamento dell'Osservatorio nazionale sui rifiuti. Per completezza espositiva e con riguardo invece al citato Osservatorio nazionale, si rinvia alla sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI,12 dicembre 2011, n. 6498, che ha chiarito che l'art. 9 del D.p.r. n. 140/2009, in quanto fonte regolamentare, non ha soppresso l'Osservatorio (previsto dall'art. 206 *bis* del codice dell'ambiente), ma ha previsto la cessazione dell'incarico in corso.

[245] Cfr. art. 6 dello Statuto Conai.

[246] La lettera h) dell'art. 3, comma 2 si riferisce alla ripartizione tra produttori ed utilizzatori del «corrispettivo per i maggiori oneri della raccolta differenziata di cui all'art. 221, comma 10, lettera b), del d.lgs. 152/2006 nonché gli oneri per il riciclaggio e per il recupero dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio di raccolta differenziata, in proporzione alla quantità totale, al peso e alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale, al netto delle quantità di imballaggi usati riutilizzati nell'anno precedente per ciascuna tipologia di materiale. A tal fine è determinato e posto a carico dei consorziati, con le modalità individuate dal presente statuto, anche in base alle utilizzazioni e ai criteri di cui all'art. 224, comma 8, del suddetto decreto legislativo, il contributo denominato "contributo ambientale conai"».

[247] Cfr. art. 14, comma 1, lettera f) dello Statuto del Conai.

Molti sembrano gli spunti ricostruttivi in ordine alla natura giuridica di questo contributo ambientale, che risentono in larga parte della qualificazione che si voglia riconoscere allo stesso Conai, di cui si darà conto nel capitolo seguente.
Un importante profilo di indagine è quello riferito alla possibilità di ravvisare nel contributo ambientale che i consorziati sono tenuti a versare in favore del Conai, una misura di aiuto statale, aspetto su cui ci si soffermerà nel terzo capitolo.

6. Considerazioni.

Come si è illustrato nei precedenti paragrafi, il Conai rappresenta la figura organizzativa di riferimento a livello nazionale per la gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio. Esso opera allo scopo di consentire ai produttori ed utilizzatori consorziati l'adempimento degli obblighi normativi, nel rispetto del principio "chi inquina paga".
Il rilievo pubblico dell'attività in cui si concreta l'adempimento di tali obblighi di gestione e la peculiarità merceologica degli imballaggi (dotati di valore economico a prescindere dalla loro trasformazione in rifiuto), colloca inevitabilmente tale consorzio al crocevia di una pluralità di interessi, diversificati per contenuto (tutela dell'ambiente e tutela della concorrenza) e per titolarità (interessi privati e interessi pubblici).
Il modello organizzativo ideato in risposta a tale coacervo di interessi risente delle medesime complessità, presentandosi come una figura giuridicamente ibrida, in cui profili pubblicistici si affiancano a profili privatistici, sia sul piano formale che su quello operativo. Delicato è, peraltro, il rapporto tra questo sistema collettivo di gestione e le norme poste a tutela della concorrenza, come dimostrano i numerosi interventi dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.
Nelle pagine che seguono, si procederà ad approfondire gli accennati profili di indagine, con lo scopo di offrire uno sguardo complessivo sul sistema italiano di gestione degli imballaggi, esaminato sotto diverse prospettive.
In particolare, verranno presi in esame il profilo soggettivo-organizzativo, relativo alla natura giuridica di tale consorzio (secondo capitolo), quello inerente le modalità di finanziamento del sistema, con particolare riguardo al contributo ambientale riscosso dal Conai e alla compatibilità dello stesso con la disciplina sugli aiuti di Stato (terzo capitolo) e in ultimo quello dei rapporti tra le modalità operative del Conai e le regole di

concorrenza, con particolare attenzione alla presenza pressoché esclusiva di tale consorzio nel mercato della gestione di questa particolare categoria di merci (quarto capitolo).

In conclusione della presente disamina sembra opportuno dar conto del fatto che il Conai si sia dimostrato sinora in grado di raggiungere gli obiettivi di recupero e riciclaggio fissati per legge, risultando quantomeno all'altezza del difficile compito assegnatogli[248].

[248] Nel documento del Conai, *Bilancio di dieci anni di attività,* 2007*,* si da conto del raggiungimento, già nel 2006 degli obiettivi di recupero e riciclaggio sia a livello complessivo che per singolo materiale. Nella Relazione Ispra sui rifiuti urbani del 2012, pag. 273, si legge che nel 2010 la quantità di rifiuti di imballaggio avviata complessivamente al recupero ammonta ad oltre 8,5 milioni di tonnellate, con un incremento del 6% rispetto al 2009. Tra queste, l'86,1% del recupero complessivo è rappresentato dal recupero di materia, mentre il restante 13,9% costituisce recupero energetico. E ancora, a pag. 277, si legge che «Gli obiettivi di recupero e riciclaggio stabiliti dalla legislazione europea, nonché quelli fissati dalla legislazione nazionale con riferimento alle singole frazioni merceologiche, da conseguire entro il 31 dicembre 2008, sono stati ampiamente raggiunti e superati con anticipo rispetto al termine stabilito (l'obiettivo di recupero conseguito nel 2004, quello del riciclo nel 2006). Nel 2010 il recupero complessivo dei rifiuti di imballaggio raggiunge il 76,8% dell'immesso al consumo e il riciclaggio si attesta al 66,2%». Un elemento di criticità si rinviene nel diverso livello di raccolta differenziata nelle varie aree geografiche del paese, che incide anche sugli obiettivi di recupero e riciclaggio degli imballaggi, che presuppongono proprio la raccolta pubblica. Per informazioni di maggiore dettaglio si rinvia al Programma generale annuale di prevenzione e gestione del Conai.
Anche sotto questo profilo non sono mancate voci critiche, in quanto i dati sul recupero, ha affermato l'Anci in un'audizione del 12 luglio 2007 riportata in IC26, par. 205, sono comunque sempre fonte del Conai e dunque «si è di fronte ad un soggetto privato che svolge un ruolo pubblicistico e opera autonomamente senza essere soggetto a controlli particolari».

CAPITOLO SECONDO

LA NATURA GIURIDICA DEL CONSORZIO NAZIONALE IMBALLAGGI

SOMMARIO: 1. *Premessa*. - 2. *La natura giuridica del Conai nell'evoluzione della giurisprudenza: da organo indiretto a consorzio di diritto privato*. – 3. (Segue) *I caratteri del Conai al confine tra diritto pubblico e diritto privato.* – 3.1. *La costituzione del Conai per volontà del legislatore.* – 3.2. *Il controllo pubblico sull'attività e sull'organizzazione.* – 3.3. *L'organizzazione interna del Conai.* – 3.4. *Il contributo ambientale come obbligazione privatistica dei consorziati.* - 4. *Il Conai e gli enti privati incaricati della cura di interessi pubblici.* – 5. *Considerazioni.*

1. Premessa.

Come si è anticipato nel capitolo precedente, sebbene i modelli di gestione degli imballaggi prospettati dal nostro legislatore siano tre, il sistema prioritario è quello che fa capo al Conai, consorzio nazionale con personalità giuridica di diritto privato, costituito per legge ed operante in funzione strumentale al soddisfacimento sia degli interessi della categoria dei consorziati (produttori e utilizzatori di imballaggi che attraverso il consorzio adempiono agli obblighi di gestione), che di quelli dell'intera collettività (alla corretta gestione dei rifiuti di imballaggio)[249].

Il Conai può essere agevolmente collocato tra le molteplici figure soggettive presenti nel nostro ordinamento che si caratterizzano per la loro natura giuridica incerta, o meglio, che si collocano in una zona intermedia fra la soggettività pubblica e quella privata[250].

[249] La possibilità che gli interessi perseguiti dal Conai siano soddisfatti anche al di fuori del modello consortile, mediante la costituzione di sistemi autonomi di gestione, porta a qualificare i medesimi interessi, di cui sono portatori i produttori e utilizzatori di imballaggi, come "*non storicamente oggettivizzati*", secondo la ricostruzione offerta da G. ROSSI, in *Enti pubblici associativi,* Jovene, Napoli, 1979, pag. 273. Come vi si legge, i gruppi sociali possono essere differenziati tra quelli attinenti a interessi oggettivi, e quelli attinenti a interessi rimessi alla volontà individuale. I primi non sono direttamente tutelabili dal singolo individuo perché attengono alla vita di comunità, hanno carattere necessariamente relazionale e necessitano quindi di tutela collettiva nei confronti dei terzi. Con riguardo ad essi il problema della volontarietà va riferito non all'adesione al gruppo, ma alla costituzione dell'organizzazione rappresentativa. Nel caso della gestione degli imballaggi, sebbene essa non sia rimessa alla volontà dei singoli consorziati, e l'interesse sotteso necessiti di una gestione collettiva, la possibilità per ciascun produttore ed utilizzatore di predisporre sistemi autonomi di gestione lascia un margine di volontarietà in capo ai singoli individui, non solo con riguardo alla costituzione dell'organizzazione, ma anche in ordine alla scelta delle modalità di adempimento agli obblighi di legge.

[250] Cfr. G. ROSSI, *Pubblico e privato nell'economia di fine secolo,* in S. AMOROSINO (a cura di), *Le trasformazioni del diritto amministrativo. Scritto degli allievi per gli ottanta anni di Massimo Severo*

In particolare, il consorzio esaminato rientra tra i casi in cui «la cura dell'interesse settoriale "pubblico" [viene] attribuita o riconosciuta allo stesso gruppo di "privati" portatori dell'interesse», con la conseguenza che «il pubblico e il privato si confondono e resta difficile spiegare con gli strumenti tradizionali la ragion d'essere e le caratteristiche di queste figure»[251].

Negli ultimi anni, anche sulla scia del diritto europeo[252], la "zona grigia" tra pubblico e privato[253] ha visto una progressiva espansione in conseguenza di due contrapposti e

---

Giannini, Giuffrè, Milano, 1995; ID., *Diritto pubblico e diritto privato nell'attività della pubblica amministrazione alla ricerca della tutela degli interessi,* in *Dir. pubbl.,* 1998, 661; ID. *Le gradazioni della natura giuridica pubblica,* in *Dir. amm.,* 2007, 3; ID. *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 12. In quest'ultima opera l'A. analizza le caratteristiche proprie degli enti a base associava, "costituiti dall'associazione fra le persone interessate alla loro attività", mettendo in dubbio che la sistematica sulle stesse possa formarsi come qualcosa di "intermedio" fra la sfera pubblica e quella privata, formulazione idonea a conferire ulteriore validità alla separazione tra pubblico e privato, piuttosto che a coglierne i punti di incontro. L'A. afferma, al contrario, che tali fenomeni "non creano qualcosa che sta in mezzo ai due immutati termini di riferimento, ma che tende ad alterare i criteri della distinzione tra questi". Si veda, tra gli altri, anche S. ROMANO, *Corso di diritto amministrativo*, Cedam, Padova, 1937; U. FORTI, *Amministrazione pubblica e attività economica privata*, in *Studi di diritto pubblico*, Roma, 1937; A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato*, in *Arch. dir. pubbl*., 1938; F. PIGA, *Pubblico e privato nella dinamica delle istituzioni*, Giuffrè, Milano, 1985; C. MEOLI, *La convergenza tra pubblico e privato nell'Amministrazione italiana,* Noccioli Editore, Firenze, 1992; G. BERTI, *Introduzione,* in *Pubblica amministrazione e modelli pubblicistici* (a cura di), Il Mulino, Bologna, 1993, pag. 15; S. CASSESE, *L'influenza del diritto amministrativo comunitario sui diritti amministrativi nazionali,* in *Riv. it. dir. pubbl. com,* 1993, pag. 329; ID., *Poteri indipendenti, Stati e relazioni industriali,* in *Foro it.,* 1996, V, pag. 8; C. FRANCHINI, *Tendenze recenti dell'amministrazione italiana e accentuazione delle "interferenze" tra diritto pubblico e diritto privato*, in *Foro amm*., 1994, pag. 237; M. RENNA, *Le società per azioni in mano pubblica. Il caso delle s.p.a. derivanti dalla trasformazione di enti pubblici economici ed aziende autonome statali,* Giappichelli, Torino, 1997; F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa,* Cedam, Padova, 2000; ID., *Legalità, autonomie e privatizzazioni,* in *Dir. amm.,* 2000, 2, pag. 241 ss.. Con particolare riferimento all'influsso del diritto europeo sulla sistematizzazione delle figure organizzative nazionali, si considerino M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato,* Zanichelli, Bologna, 1992; F. MERUSI, *La natura delle cose come criterio di armonizzazione comunitaria nella disciplina sugli appalti,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 1997, pag. 43; E. CHITI, *La nozione di ente pubblico tra disciplina comunitaria e disciplina nazionale,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 741; A. MASSERA, *Principi generali,* in E.CHITI – G. GRECO, *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 1998; P. MASCIOCCHI, *I consorzi di riciclaggio,* in *Foro amm*., 1997, 3, pag. 999; J. MORENO MOLINA, *Le distinte nozioni comunitarie di pubblica amministrazione,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 1998, pag. 587; F. DE LEONARDIS, op. cit., pag. 9, il quale ha osservato che «ad esso [il diritto comunitario] non interessa tanto definire in astratto e a priori il concetto di Stato e/o di pubblica amministrazione, quanto assicurare, nel fluire dei rapporti economico-istituzionali, il rispetto dei principi di concorrenza: ciò consente, di volta in volta, di inquadrare o meno un singolo soggetto nella nozione».

[251] Per O. Ranelletti sono pubbliche "tutte le persone giuridiche, destinate a soddisfare interessi pubblici e che lo Stato considera attive anche nel proprio interesse, in quanto per mezzo di esse mira a raggiungere scopi che sono anche suoi" (O. RANELLETTI, *Il concetto delle persone giuridiche pubbliche amministrative,* 1916, ora in *Scritti giuridici scelti,* pag. 86). Per alcune osservazioni si legga anche A. SANDULLI, *Santi Romano, Orlando, Ranelletti e Donati sull'<eclissi dello Stato> sei scritti di inizio secolo XX,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 2006, 1, pag. 77 ss..

[252] A livello europeo è del tutto assente una definizione di pubblica amministrazione, in quanto l'esigenza di tener conto delle specificità nazionali e di non condizionare ad esse l'efficacia del diritto europeo ha portato a valorizzare un approccio sostanzialista. Come si è detto, l'ordinamento europeo è portatore di un assetto a "geometria variabile" (A. MASSERA, *Una nozione comunitaria di pubblica amministrazione,* in J. FERRET - A. MALARET (a cura di), *El desarollo de un derecho administrativo europeo,* Barcellona, Ecola d'Administration publica de Catalunya, Barcellona, 1993, pag. 55), in quanto è la funzione della norma a

convergenti processi: da un lato l'ampliamento del novero degli strumenti privatistici esercitati dai soggetti pubblici per il soddisfacimento di interessi di rilevanza generale[254], dall'altro l'affacciarsi nella sfera d'azione tradizionalmente affidata agli apparati pubblici di figure giuridiche soggettive formalmente private, ivi attratte in ragione del rilievo pubblicistico dell'attività dalle medesime svolta[255].

---

determinare, di volta in volta, l'individuazione dei destinatari della stessa, e non la qualificazione degli stessi a comportare la loro sottoposizione ad un regime piuttosto che ad un altro. *Ex multis,* J.A. MORENO MOLINA, *Le distinte nozioni comunitarie di pubblica amministrazione,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 1998, pag. 587 ss.; S. CASSESE, *La nozione comunitaria di pubblica amministrazione,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 921.

[253] Cfr. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 13. Tra gli altri, si vedano anche A. AMORTH, *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato,* in *arch. dir. pubbl.,* 1938, pag. 455; S. PUGLIATTI, *Diritto pubblico e privati,* (voce enciclopedica), in *Enc. dir.,* XII, 1964, pag. 720. Non è altresì mancata ampia dottrina che ha negato l'esistenza di figure intermedie tra quelle pubbliche e quelle private, e dunque l'esistenza della citata "zona grigia", come ricordato in G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 41, il quale A. rimanda, tra gli altri, a G. MIELE, *La distinzione tra ente pubblico e privato,* in *Riv. dir. comm.,* 1942, pag. 54; A.M. SANDULLI, *Enti pubblici ed enti privati di interesse pubblico,* in *L'organizzazione amministrativa, Atto del IV Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna,* Giuffrè, Milano, 1959; M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo I,* Giuffrè, Milano, 1993.

[254] Cfr. M. RENNA, *Le società per azioni in mano pubblica. Il caso delle s.p.a. derivanti dalla trasformazione di enti pubblici economici ed aziende autonome statali,* Giappichelli, Torino, 1997. Da un punto di vista più generale è vero che "la sottoposizione delle attività umane a disciplina giuridica da parte di qualsiasi ordinamento ha sempre la funzione di armonizzare le attività stesse con le esigenze generali della comunità che in quell'ordinamento trova la sua organizzazione", come affermato da G. LEONDINI, in *Associazioni private di interesse generale e libertà di associazione,* Cedam, Padova, 1998, pag. 54; e dunque ogni attività umana contestualizzata all'interno di un ordinamento non può che mirare al benessere di quell'ordinamento. In tal senso osserva M. GIORGIANNI, *Il diritto privato ed i suoi attuali confini,* in *Riv. trim. dir. proc. civ.,* 1961, pag. 404 ss. che «qualunque norma, anche quella diretta a tutelare i più egoistici istinti, può considerarsi posta per i fini dello Stato o della comunità».
Si consideri altresì quanto riportato in F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell'interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli di amministrazione,* cit., pag. 297: «Il modello in cui la funzione pubblica convive con lo strumento organizzativo di diritto privato consente alle amministrazioni di ridurre la spesa pubblica, restituisce alle imprese e alla società civile ampi settori prima occupati dai pubblici poteri e, nello stesso tempo, favorisce (o dovrebbe favorire) il miglioramento della qualità delle prestazioni rese agli utenti». In senso conforme cfr. F. LUCIANI, *La gestione dei servizi pubblici mediante società per azioni,* in *Dir. amm.,* 1995, pag. 285. Sulla funzione ordinatrice del diritto rispetto ai rapporti sociali e alle manifestazioni dell'autonomia privata si vedano S. ROMANO, *Frammenti di un dizionario giuridico,* Giuffrè, Milano, 1953, pag. 76 ss.; ID., *L'ordinamento giuridico,* Sansoni, Firenze, 1945; M. NIGRO, *L'edilizia popolare come servizio pubblico (considerazioni generali),* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1957, pag. 186 ss.; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico,* Cedam, Padova, 1962; F. BENVENUTI, *Appunti di diritto amministrativo,* Cedam, Padova, 1987.

[255] Sui processi di privatizzazione si veda G. ROSSI, *Le società per azioni. Enti pubblici,* in *Studi in onore di Vittorio Ottaviano,* Giuffrè, Milano, 1993, pag. 1813 ss.; M. CAMMELLI, *Enti pubblici, società e istituzioni: modelli di gestione dei servizi pubblici locali,* in *Ente pubblico ed enti pubblici,* op. cit., pag. 343 ss.; E. FRENI, *Le privatizzazioni,* in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2003. Con specifico riferimento alla privatizzazione delle IPAB si veda L. FERRARA, *Enti pubblici ed enti privati dopo il caso IPAB, verso una rivalutazione del criterio sostanziale di distinzione,* in *Riv. trim. dir. pubbl,* 1990, pag. 446; sulla privatizzazione degli enti previdenziali si veda S. CASSESE, *Gli enti previdenziali privatizzati,* in *Giorn. dir. amm,* 1995, pag. 121; S. MORRI, *Privatizzazione delle casse autonome di previdenza,* in *Lavoro e prev. Oggi,* 1994, pag. 2033; A. ANDREONI, *Appunti di costituzionalità sulla privatizzazione degli enti previdenziali,* in *Dir. lav.* 1995, pag. 293; M. SANINO, *Le privatizzazioni,* in *Ist. ed. Regioni italiane,* 1997, pag. 143; P. PONTRADOLFI, *La privatizzazione degli enti di previdenza dei liberi professionisti,* in *Giust. civ.,* 1997, pag. 365.

Le motivazioni di questi due contrapposti e convergenti processi di "privatizzazione del pubblico" e "pubblicizzazione del privato" vanno rinvenute anche nella progressiva moltiplicazione degli interessi meritevoli di tutela, tipica dell'attuale contesto storico, che ha reso necessaria una risposta di tipo organizzativo[256].

Quest'ultima, però, non si è tradotta in un'espansione dell'apparato amministrativo, ma, grazie al contestuale processo di privatizzazione, ha portato alla diversificazione sia degli strumenti usati che delle figure soggettive preposte al perseguimento delle finalità di pubblico rilievo, dando così vita a figure ibride, caratterizzate dalla coesistenza di elementi pubblicistici e privatistici sia sul piano formale che su quello operativo[257].

Ne è risultata ulteriormente acuita la difficoltà, già tradizionalmente nota, di dare un contenuto chiaro ed univoco alla nozione di "ente pubblico"[258], a cui «la scienza giuridica

---

[256] G. ROSSI, *La moltiplicazione dei diritti,* Relazione al convegno su "*Diritti della persona all'alba del terzo millennio*", Università La Sapienza, Roma 22 giugno 2007, in *www.astrid-online.it.*

[257] Il settore in cui storicamente si è mostrata più pervasiva la presenza di soggetti di natura privata in alternativa alla tradizionale competenza pubblica, è quello dei servizi, proprio perché l'attività di prestazione, per la sua connotazione non autoritativa, consente più facilmente un'interferenza con i modelli privatistici di azione, facendo riemergere tratti pubblicistici solo con riguardo agli obblighi di servizio universale. *Ex multis* M. CLARICH, *Servizio pubblico e servizio universale: evoluzione normativa e profili ricostruttivi,* in *Dir. pubb.,* 1998, pag. 181 ss.; G. CORSO, *I servizi pubblici nel diritto comunitario,* in *Riv. quadr. dir. pubbl. serv.,* 1999, pag. 1 ss.; N. RANGONE, *Servizi universali* (voce enc.), in *Enc. giur.,* 1999; *I servizi pubblici,* Il Mulino, Bologna, 1999; ID., *Servizi pubblici*, in *Enciclopedia giuridica Treccani.it*, Istituto della Enciclopedia Italiana Giovanni Treccani, 2012; ID., *Servizi pubblici nell'ordinamento comunitario,* in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005, pag.. 433-439; ID., *I servizi pubblici: nozioni e regole*, Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, *Annuario 2001*, Giuffrè, Milano, 2002, pag. 193-198. La definizione di "organismi ibridi" è stata utilizzata dalla dottrina francese con riferimento agli ordini professionali, affermando trattarsi di un fenomeno nuovo rispetto alle tradizionali nozioni del pubblico e privato, poiché volti alla cura di interessi di collettività particolari. Sul punto v. J.A. L'HUILLIER, *Établissements d'intèrêt public* (voce), in DALLOZ, *Repertorire de droit pubblic et afministratif,* II, Paris, 1959, pag. 15, citato in G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 40, cui si rimanda per una ricostruzione complessiva del dibattito dottrinario sulla natura giuridica degli ordini professionali.
Si vedano altresì, A. M. SANDULLI, *Enti pubblici, ed enti privati di interesse pubblico,* in *Giust. civ.,* 1958, I, pag. 1943 ss., il quale osserva che la disciplina dedicata ai soggetti privati di interesse pubblico si caratterizza per le «più frequenti e penetranti (…) ingerenze, positive e negative, di propulsione e di freno, di ausilio e di sorveglianza, da parte dei pubblici poteri»; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Profili dell'organizzazione pubblica del volontariato. Parte generale,* Giuffrè, Milano, 1997, pag. 33 ss., il quale A. sottolinea come la disciplina di tali figure soggettive a metà strada tra il pubblico e il privato si qualifichi per «la concessione di incentivi soprattutto finanziari per ottenere i quali la legge espressamente introduce limitazioni all'autonomia privata dell'ente (e dei suoi aderenti) prevedendo controlli amministrativi sull'attività e imponendo l'adozione di uno statuto con particolari regole di funzionamento»; G. LEONDINI, *Associazioni private di interesse generale e libertà di associazione,* Padova, Cedam, 1998; F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa,* Cedam, Padova, 2000.

[258] Cfr. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi. Aspetti del rapporto fra gruppi sociali e pubblico potere,* cit., pag. 268; ID., *Gli enti pubblici,* Il Mulino, Bologna, 1991; ID., *Ente pubblico* (voce enciclopedica), *Enc. Treccani giur.;* ID., *Pubblico e privato nell'economia di fine secolo,* in S. AMOROSINO (a cura di), *Le trasformazioni del diritto amministrativo. Scritto degli allievi per gli ottanta anni di Massimo Severo Giannini,* Giuffrè, Milano, 1995; ID. *Le gradazioni della natura giuridica pubblica,* in *Dir. amm.,* 2007, 3; M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 1970, pag. 181 ss.; G.F. FERRARI, *L'ente pubblico nel diritto comparato,* in V. CERULLI IRELLI – G. MORBIDELLI, *Ente pubblico ed enti pubblici,* Giappichelli, Torino, 1994, pag. 109 ss.; D. SORACE, *L'ente pubblico tra diritto comunitario e diritto nazionale,* in *Ente pubblico*

ha dedicato (…) non poche energie[259]», giungendo in ultimo a ritenere che «non esiste un solo modo di essere pubblico[260]».

Tuttavia, pur essendosi ritenuto preferibile «individuare diverse radici della natura pubblica degli enti e compiere analisi dei diversi tipi anziché forzarli in un unico involucro sempre meno significativo[261]», non si è però del tutto rinunciato ad individuare «un solo nucleo del carattere pubblico che funga da soglia razionale e positiva, ossia come "minimo comun denominatore" alle diverse qualificazioni di tutte le figure pubblicistiche»[262].

Con riferimento al Conai e prendendo le mosse dalla disciplina normativa ad esso dedicata, si cercherà di verificare la configurabilità in esso del suddetto nucleo pubblicistico, salvo ritenere che, al contrario, l'ancoraggio al vecchio paradigma pubblico-privato non si addica a render conto adeguatamente dei suoi tratti di specificità[263].

Dal punto di vista formale, il Conai appartiene alla categoria dei consorzi privati tra produttori, nati come strumento di "integrazione delle economie dei singoli consorziati"[264], accomunati, nel caso di specie, dall'interesse alla gestione degli imballaggi.

---

ed enti pubblici, op. cit., pag. 62 ss.; G. ROSSI, *Gli enti pubblici,* Il Mulino, Bologna, 1991; G. PASTORI, *La pubblica amministrazione,* in G. AMATO – A. BARBERA, *Manuale di diritto amministrativo,* Il Mulino, Bologna, 1986.

[259] ….ma ancor più alla critica di ciascuna delle spiegazioni prospettate», prosegue G. ROSSI, in *Gli enti pubblici,* op. cit., pag. 259. L'Autore ricorda la considerazione di O. RANELLETTI, in *Concetto di persone giuridiche pubbliche amministrative,* in *Riv. dir. pubbl.,* 1916, secondo il quale «la distinzione fra persone giuridiche pubbliche e private è recente nella storia del diritto» in quanto «presuppone quella del diritto obiettivo in pubblico e privato e l'ammissione del concetto della persona giuridica nell'uno e nell'altro campo del diritto».

[260] G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo,* Giappichelli, Torino, 2010, pag. 187.

[261] M.S. GIANNINI, *Il problema dell'assetto e della tipizzazione degli enti pubblici nell'attuale momento,* Jovene, Napoli, 1970.

[262] G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo,* Giappichelli, 2010, pag. 187; ID., *Gli enti pubblici,* Il Mulino, Bologna, 1991. In termini molto sintetici, dal momento che l'approfondimento del tema degli enti pubblici meriterebbe ben più ampia attenzione, si possono ravvisare i tratti salienti della figura dell'ente pubblico nella sottoposizione al controllo della Corte dei Conti, nella possibilità (e talvolta l'obbligo) di avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato (R.D. 30 ottobre 1933, n. 1611), nella necessità di far approvare i regolamenti organici dal Ministero vigilante di concerto con quello dell'Economia, nell'inalienabilità e vincolo di destinazione dei beni mobili e immobili destinati al soddisfacimento di pubbliche finalità.

[263] Non è mancato chi ha ravvisato l'esistenza di indici rivelatori della natura pubblica di un soggetto nella subordinazione del medesimo ad un regime giuridico speciale rispetto a quello di diritto comune, ovvero il fatto che l'ente goda di poteri e prerogative di diritto pubblico che in qualche modo lo assimilano, anche solo parzialmente, agli enti di indubbia natura pubblica, facendone così un pubblico potere. Tuttavia la specialità della disciplina costituisce più una conseguenza che una causa della specialità soggettiva, oltre ad essere un tratto ricorrente non necessariamente per i soli enti pubblici ma anche per molte figure soggettive di diritto privato. Cfr. P. VIRGA, *Diritto amministrativo,* I, Giuffrè, Milano, 1995; O. RANELLETTI, *Istituzioni di diritto pubblico,* Cedam, Padova, 1940.

[264] V. BUONOCORE, *I consorzi,* in M. BESSONE (a cura di), *Istituzioni di diritto privato,* Giappichelli, Torino, 2007, pag. 1023.

Tale interesse, peraltro, non è desiderabile in sé dai consorziati, ma solo in quanto oggetto di uno specifico obbligo di legge[265], tramite il quale si è conferita veste di doverosità ad attività generalmente lasciate alla libera iniziativa imprenditoriale.

Attraverso l'adesione al consorzio, gli imprenditori possono realizzare collettivamente alcune specifiche "fasi delle rispettive imprese"[266] che sono al tempo stesso strumentali al soddisfacimento di interessi pubblici e per questo assimilabili all'agire *lato sensu* amministrativo e animate dai principi di trasparenza, efficacia, efficienza, economicità e libera concorrenza[267].

La strumentalità al soddisfacimento di interessi facenti capo ad una certa categoria di operatori economici (i consorziati), conferisce al Conai una struttura di tipo associativo, in cui "l'intervento statale si innesta su un fenomeno sostanziale del quale mutua e in parte modifica le caratteristiche, mantenendone però i tratti essenziali"[268].

Come confermato dall'indagine conoscitiva (IC26) avviata dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel 2005 e conclusa nel 2008, «lo strumento consortile previsto dal codice civile, utilizzato sul duplice piano del coordinamento e dell'operatività, ha fornito una risposta dello stesso mondo imprenditoriale alle esigenze ambientali relative al recupero e al riciclaggio dei rifiuti di imballaggio, come sollecitato dalla direttiva 94/62/Ce all'art. 7, superando l'altrimenti inevitabile intervento autoritativo della pubblica amministrazione[269]. Conai e Consorzi sono dunque enti di diritto privato di natura imprenditoriale che agiscono senza fini di lucro ma secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità sulla base di regole di tipo privatistico, pur dovendo perseguire funzioni di interesse per l'intera collettività, e dunque di rilievo pubblicistico, nel campo ambientale».

Il Conai si mostra quindi affine ai consorzi privati nati al fine di consentire il soddisfacimento in forma collettiva di interessi individuali di categoria[270], ma al tempo

---

[265] G. ROSSI, *Principi di diritto amministrativo,* op. cit..

[266] Cfr. art. 2602 c.c..

[267] Cfr. art. 224, comma 2 codice dell'ambiente.

[268] G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 292.

[269] Questa precisazione fa venire alla mente uno dei due elementi individuati da M.S. Giannini al fine di qualificare come pubblica l'attività dei soggetti non appartenenti agli apparati amministrativi, ovvero la necessarietà. La ricorrenza di tale requisito è provata in tutti quei casi in cui l'attività svolta da tali soggetti, in mancanza degli stessi, dovrebbe essere assunta dallo Stato.

[270] Si consideri, a tale proposito, il consorzio che si occupa della gestione dei pneumatici fuori uso (disciplinati dall'art. 228 del codice dell'ambiente): Ecopneus; al consorzio per la gestione dei rifiuti derivanti da apparecchiature elettriche ed elettroniche – RAEE (disciplinate all'art. 227 del codice dell'ambiente e dal d.lgs. 151/2005): Ecodom; nonché, tra molti, i consorzi Ecorec e Remedia, competenti nel trattamento dei rifiuti tecnologici, i consorzi CDCNPA e Cobeu, competenti ai fini del trattamento delle pile e batterie esauste.

stesso è similare anche ai consorzi pubblici istituiti per il perseguimento di interessi generali[271].

La natura bifronte di questo consorzio è stata proprio la causa delle problematiche inerenti il suo inquadramento giuridico, per la difficoltà di rintracciare elementi qualificanti atti a ricondurlo all'interno della sfera pubblica o privata, o almeno all'interno di una delle figure di tipo organizzativo elaborate dalla dottrina.

Infatti, nonostante si tratti di un soggetto formalmente privato, il suo regime giuridico presenta alcuni caratteri tradizionalmente considerati tipici degli attori pubblici, come la sottoposizione a varie forme di controllo da parte degli apparati pubblici, la costituzione mediante atto di legge, il perseguimento di interessi pubblici, la nomina ministeriale di alcuni dei componenti degli organi direttivi, la doverosità della sua attività[272], una forma atipica di contribuzione (sulla quale si rinvia al capitolo seguente).

I filoni interpretativi sorti con riguardo alla natura giuridica del Conai sono maturati quasi esclusivamente nell'ambito di pronunce inerenti il riparto di giurisdizione sulle delibere del medesimo consorzio[273], risentendo per questo dei tentativi, operati sia dal giudice amministrativo che da quello ordinario, di attrarre l'intera materia nell'ambito della propria giurisdizione.

Come verrà esposto più approfonditamente nel paragrafo che segue, le posizioni assunte dai due giudici hanno talvolta accentuato i profili pubblicistici legati alle finalità perseguite dal Conai, giungendo addirittura a qualificare il consorzio come organo indiretto della pubblica amministrazione, talaltra hanno valorizzato gli elementi formali e le modalità d'azione, facendone discendere una connotazione privatistica.

Dopo aver ricostruito l'evoluzione della giurisprudenza sulla natura giuridica del Conai, si passeranno in rassegna i tratti caratteristici del suo regime giuridico dai quali ne emerge

---

[271] Sulla categoria dei consorzi operanti per finalità di rilievo pubblico v. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 157; M.S. GIANNINI, *Corso di diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 1965, vol. I; F. BENVENUTI, *Gli ordinamenti consortili e i loro sviluppo,* in *Atti del V convegno di Varenna, su Coordinamento e collaborazione nella vita degli enti locali,* Giuffrè, Milano, 1961, pag. 95; U. POTOTSCHNIG, *Un libro sui consorzi amministrativi,* in *Riv. soc.,* 1965, pag. 393 ss.; E. CAPACCIOLI, *In tema di consorzi pubblici: recenti contributi,* in *Giust. it.,* 1966, IV, pag. 17 ss..

[272] F. GOGGIAMANI, *La doverosità della pubblica amministrazione,* Jovene, Napoli, 2005.

[273] Come noto, il ruolo della giurisprudenza è stato ed è essenziale in tutto il diritto ambientale, sebbene con riguardo al settore in esame le pronunce del giudice siano invero piuttosto esigue. Cfr. F. DE LEONARDIS, *Trasformazioni della legalità nel diritto ambientale,* in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* op. cit., pag. 117 ss.; B. CARAVITA DI TORITTO, *Diritto dell'ambiente,* Il Mulino, Bologna, III ed., 2005; F. FONDERICO, *La tutela dell'ambiente,* in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Parte speciale,* vol. II, Giuffrè, Milano, 2003; P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale,* Cedam, Padova, 2003.

più chiaramente il carattere ibrido, al fine di trarne adeguati indizi presuntivi idonei a chiarirne la natura giuridica.

2. La natura giuridica del Conai nell'evoluzione della giurisprudenza: da organo indiretto a consorzio di diritto privato.

Ad uno sguardo diacronico delle sentenze nelle quali è contenuta un'espressa presa di posizione sulla natura giuridica del Conai si evince una linea evolutiva che, dall'iniziale qualificazione pubblicistica del consorzio sostenuta del giudice amministrativo, ha portato al consolidamento della tesi privatistica espressa invece dal giudice ordinario e ad oggi prevalente.

Il passaggio dall'uno all'altro orientamento è stato sancito dalla riforma del 2001[274], che ha riconosciuto *expressis verbis* la personalità giuridica di diritto privato al Conai.

La prima pronuncia degna di considerazione ai fini del presente discorso è la sentenza del T.A.R. Lazio, Sez. II *bis,* n. 2214 del 18 novembre 1999, con la quale il Conai è stato qualificato come concessionario *ex lege* di pubblico servizio, attratto così nella cosiddetta amministrazione in senso oggettivo[275].

A tale conclusione il giudice amministrativo perveniva in considerazione delle funzioni attribuite dalla legge al consorzio, inerenti il recupero, il riciclaggio e la raccolta differenziata dei rifiuti da imballaggio, da esercitarsi in coordinamento con le regioni e le pubbliche amministrazioni, anche mediante la promozione e conclusione di accordi di programma con tali soggetti pubblici.

---

[274] Cfr. l'art. 10, comma 2 della legge n. 93/2001 di modifica dell'art. 41, comma 6 del d.lgs. n. 22/1997.

[275] Nella sentenza il giudice amministrativo, al fine di affermare la sua giurisdizione sugli atti adottati dal Conai, richiama la pronuncia della Corte di Cassazione (Cass. SS. UU., sentenza del 29 dicembre 1990, n. 12221) con cui si è riconosciuto carattere pubblicistico agli atti adottati dai concessionari di pubblici servizi aventi forma giuridica privatistica.

Si consideri peraltro, che con l'art. 33 del d.lgs. 31 marzo 1998 n. 80, di un anno antecedente alla pronuncia in esame, la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo era stata estesa integralmente alla materia dei servizi pubblici. Qualificare il Conai come concessionario di un pubblico servizio quindi, consentiva al giudice amministrativo di far rientrare nell'ambito della sua giurisdizione tutte le questioni inerenti gli atti del medesimo consorzio, come chiaramente desumibile dalla parte motiva della stessa sentenza.

Per una ricostruzione della dottrina che qualifica l'amministrazione in termini oggettivi piuttosto che soggettivi si vedano: U. POTOTSCHNIG, *I servizi pubblici,* Cedam, Padova, 1964; G. MIELE, *Principi di diritto amministrativo,* Cedam,Padova, 1966.

La natura delle competenze attribuite al consorzio ed il riconoscimento di generali poteri di programmazione e pianificazione, venivano reputate dal suddetto giudice come idonee a rivelarne la natura pubblica, quale "*organo indiretto della pubblica amministrazione*"[276]. Come conseguenza di tale qualificazione giuridica il giudice affermava il carattere provvedimentale degli atti adottati dal Conai, promanando gli stessi da un soggetto

[276] Come si legge nella sentenza T.A.R. Lazio 19 novembre 1999, n. 2214: «è sufficiente, al riguardo richiamare alcune delle funzioni attribuite al Conai dal secondo e terzo comma dell'art. 41 citato, tra le quali: la definizione, in accordo con le regioni e le pubbliche amministrazioni interessate, degli ambiti territoriali in cui rendere operante un sistema integrato di raccolta, selezione e trasporto ai centri di raccolta o smistamento; la predisposizione e aggiornamento del programma generale per la prevenzione e gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggi; la promozione di accordi di programma con le regioni e gli enti locali; la ripartizione dei costi tra produttori e utilizzatori della raccolta differenziata, del riciclaggio e del recupero dei rifiuti di imballaggi primari, o comunque conferiti al servizio della raccolta differenziata, la stipulazione di un accordo di programma con l'Anci». Tale qualificazione era peraltro ammissibile in assenza di una espressa previsione di legge in ordine alla personalità giuridica autonoma del Conai, dal momento che l'organo indiretto è per definizione privo di personalità giuridica propria, e legato allo Stato da un rapporto di immedesimazione e compartecipazione.
La nozione di "organo indiretto dello Stato" risente della concezione statalista di derivazione pandettistica, per cui il potere pubblico è un'espressione dell'essenza dello Stato, con la conseguenza che ogni soggetto non direttamente collegato con gli apparati amministrativi che si trovi a svolgere funzioni pubbliche, assume per questo la qualifica di "organo indiretto dello Stato". Sulla base di tale presupposto, Santi Romano distingueva gli ordinamenti giuridici in "sistemi accentrati" nei quali la titolarità e l'esercizio del potere erano concentrati in capo ad un unico soggetto facente parte dell'amministrazione, e "sistemi decentrati", in cui titolarità ed esercizio del potere erano collocati in capo a soggetti diversi (v. S. ROMANO, *Decentramento amministrativo* (voce enc.), in *Enc. giur. it,* 1987). Gli organi sono "quegli elementi di un ente sociale che hanno la funzione di costituire o attuare una volontà che giuridicamente è da considerarsi, assieme alle sue esplicazioni, volontà dell'ente stesso". Il carattere essenziale di un organo, dunque, non riguarda la funzione da esso esercitata, ma il profilo organizzativo, ovvero che esso faccia parte dell'ente giuridico di cui viene considerato una sorta di appendice (v. S. ROMANO, voce *Organi,* in *Frammenti di un dizionario giuridico,* cit.). Nell'evoluzione del suo pensiero, tuttavia, Santi Romano passa da una concezione soggettiva dell'attività amministrativa (qualificabile in quanto tale perché esercitata da soggetti riconducibili allo Stato), ad una concezione di amministrazione in senso oggettivo, rinvenibile in particolare nell'*Ordinamento giuridico,* Sansoni, Firenze, 1946.
Si ricordi anche quanto riportato da G. ZANOBINI, in *L'esercizio privato delle pubbliche funzioni e l'organizzazione degli enti pubblici,* in *Scritti vari di diritto pubblico,* Giuffrè, Milano, 1955, in cui l'Autore afferma che i privati concessionari di pubblici servizi costituiscono «il tipo più puro, l'esempio più eloquente di organi indiretti», in quanto «come gli organi veri e propri, questi privati agiscono esclusivamente nell'interesse dello Stato; in conseguenza di ciò lo Stato dispone verso di loro dei poteri stessi di cui gode verso i suoi organi diretti e questi poteri non incontrano alcun limite se non quello dovuto alla personalità del soggetto passivo, precisamente come nel caso degli organi diretti. I privati hanno nei rapporti interni con lo Stato la stessa posizione giuridica degli organi statali». Nello stesso scritto si legge che gli organi indiretti sono «quelle persone che lo Stato incarica dell'esercizio dell'attività corrispondente ad uno dei propri fini, senza assumerlo nella sua personalità, lasciandole agire in nome proprio e con mezzi propri, pur collegandole alla sua organizzazione, per mezzo di altri organi diretti incaricati di esercitare su quelli poteri statali di vigilanza e di disciplina che sono una continuazione ed un complemento dei suoi poteri organici».
Infine sulla nozione di "organo indiretto della pubblica amministrazione" si veda M.S.GIANNINI, *Il decentramento amministrativo nel quadro dell'ordinamento regionale,* in *Rass. giur. sarda,* 1959, pag. 161 ss.; ID., *Organi di mera erogazione ed organizzazione impropria,* in *Studi in memoria di Lorenzo Mossa,* II, Cedam, Padova, 1961, pag. 400; ID., *Attività economiche pubbliche e forme giuridiche private,* in G. AMATO – S. CASSESE – S. RODOTÀ (a cura di), *Il controllo sociale delle attività private,* ECIG, Genova, 1972, pag. 305 ss.; ID., *Organi* (voce enc.), in *Enc. dir.*, 1981, pag. 37.

pubblico e per questo attratti nell'ambito di giurisdizione del medesimo giudice amministrativo[277].

Come si è anticipato, tale posizione è stata agevolmente sostenibile e condivisibile sino a quando nel d.lgs. n. 22/1997 è mancata ogni espressa previsione circa la natura giuridica del Conai, diversamente da quanto avveniva con riguardo ai singoli consorzi di filiera, riconosciuti sin dalla prima formulazione normativa come persone giuridiche di diritto privato[278].

Come si legge nella parte ricostruttiva in fatto della successiva sentenza del Tribunale di Monza n. 730 del 2 marzo 2004, «secondo una parte della dottrina, il Conai, in quanto superconsorzio sovraordinato ai consorzi di filiera, ha la natura di *agency* di diritto pubblico del settore dello smaltimento e riciclaggio degli imballaggi. Benché tali consorzi non vengano costituiti per atto dell'autorità amministrativa ma per un obbligo di legge, (…) in vista delle finalità istitutive e della partecipazione non solo dei produttori ma anche degli utilizzatori degli imballaggi, [essi] devono ritenersi dotati di funzioni tipicamente amministrative *ex lege,* circostanza che conferisce loro la natura di figura soggettiva pubblica benché a base associativa privata».

---

[277] Nel caso di specie era stata impugnata la deliberazione del consiglio di amministrazione del Conai con cui erano stati aggiornati i coefficienti del contributo ambientale. Peraltro, come affermato dallo stesso giudice amministrativo, la sua giurisdizione sussisteva già sotto un diverso profilo, ovvero l'inclusione dell'attività svolta dal Conai nel novero dei servizi pubblici, in ordine ai quali sussisteva la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo già ai sensi dell'art. 33 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 (oggi art. 133, comma 1, lettera c) del d.lgs. n. 104/2010, codice del processo amministrativo).

Come si preciserà più ampiamente *infra,* l'estensione della giurisdizione amministrativa alle decisioni adottate dagli organi del Conai ha subito delle oscillazioni interpretative in dipendenza della natura giuridica riconosciuta al medesimo consorzio. Se dunque, in un primo tempo, la natura pubblica comportava come ovvia conseguenza la sottoposizione delle relative controversie alla cognizione del giudice amministrativo, quando in un secondo momento si è affermata la tesi della natura privata del Conai, ne è derivato anche lo spostamento della giurisdizione in favore del giudice ordinario. Sul punto si vedano la sentenza del Tribunale di Milano del 22 settembre 2004, n. 10950 e quella della Corte d'Appello di Milano del 19 settembre 2007.

Da un punto di vista storico, molto interessante è l'indagine compiuta da Santi Romano con riferimento alla giurisdizione sugli atti dei privati concessionari di pubblici servizi o funzioni, ritenuti come atti amministrativi nella misura in cui rappresentino l'esercizio di poteri pubblici, e dunque sottoposti al sindacato del giudice amministrativo (S. ROMANO, *Corso di diritto amministrativo,* Cedam, Padova, III ed., 1937, pag. 225). Il privato incaricato dello svolgimento di pubbliche funzioni era ritenuto dall'Autore come facente parte dell'amministrazione in senso soggettivo, secondo una concezione statalista per cui tutto ciò che era pubblico doveva anche ritenersi afferente allo Stato. Nella riflessione più matura dell'Autore, tuttavia, la natura provvedimentale degli atti adottati da soggetti privati era giustificata in ragione dell'esercizio del potere, e non della qualificazione del soggetto che ne era autore come organo indiretto dello Stato.

[278] Una delle argomentazioni sostenute dal giudice amministrativo nella sentenza n. 2214/1999 si fonda proprio su tale apparente differente natura giuridica del Conai rispetto ai consorzi di filiera: «Al riguardo va in primo luogo evidenziato che, contrariamente ai consorzi cd. di filiera di cui all'art. 40 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, espressamente qualificati dal legislatore come soggetti con "personalità giuridica di diritto privato", il Conai non è espressamente qualificato come tale né dal successivo art. 41, né in altre disposizioni».

Quando, con l'art. 10, comma 2 della legge n. 93/2001 di modifica dell'art. 41, comma 6 del d.lgs. n. 22/1997, anche al Conai è stata espressamente riconosciuta la personalità giuridica di diritto privato, la giurisprudenza ha mutato avviso in ordine alla natura giuridica di tale consorzio oltre che con riguardo alla giurisdizione sui suoi atti[279].

Era, infatti, venuta chiaramente meno «ogni possibilità di considerare il Conai come un organo "indiretto" della pubblica amministrazione, ovvero come concessionario del servizio pubblico di raccolta dei rifiuti[280]».

Nella già citata sentenza del Tribunale di Monza del 2004, il giudice ha quindi qualificato il Conai come uno strumento utilizzato dallo Stato per «esternalizzare il servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti, creando soggetti di diritto privato incaricati della loro gestione e smaltimento, anziché gestire tale servizio in proprio[281]».

A riprova della natura privata del consorzio, venivano addotti alcuni aspetti della sua disciplina, come l'assenza del controllo contabile da parte della Corte dei Conti[282], la mancanza di un rapporto di concessione del servizio di gestione dei rifiuti (che impediva di considerarlo come concessionario di servizi), la natura meramente privatistica dei contributi versati dai consorziati.

---

[279] Si consideri, in proposito, che anche con riguardo alla materia dei servizi pubblici, la sentenza della Corte Costituzionale n. 204/2004 ha contribuito a relativizzare la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, riconducendola alle situazioni di effettivo esercizio dei poteri autoritativi e dunque riducendone l'estensione anche con riguardo all'attività svolta dal Conai seppure di rilevo pubblicistico. Come si legge nella sentenza della Corte d'appello di Milano del 19 settembre 2007, con riguardo al Conai l'esercizio di poteri autoritativi è un'eventualità comunque esclusa nel caso in cui la controversia abbia ad oggetto diritti soggettivi inerenti il pagamento dei contributi da parte dei consorziati «in virtù di un regolamento interno al consorzio che, essendo accettato dai vari aderenti al momento dell'ingresso nel Consorzio medesimo, finisce per avere indubbiamente natura contrattuale». L'esclusione dalla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo delle controversie in materia di servizi pubblici inerenti il pagamento di indennità, canoni ed altri corrispettivi comportava il chiaro riconoscimento della giurisdizione ordinaria per tutte le controversie inerenti il contributo ambientale Conai.

[280] Tribunale di Monza, 2 marzo 2004, n. 730, in cui si legge altresì che: «la nuova legge parifica, di fatto, quanto a struttura soggettiva, il superconsorzio Conai ai consorzi di filiera che, in quanto soggetti agenti *iure privato rum*, hanno una struttura privatistica e sono sottratti al controllo contabile della Corte dei Conti, posto che ad essi lo Stato non contribuisce in via ordinaria».

Come si è detto con riferimento alla nozione di "organo indiretto della pubblica amministrazione o dello Stato", l'elemento che caratterizza tale nozione è la sua compenetrazione organica con l'ente di cui esercita i poteri. Il riconoscimento della natura giuridica privata al Conai ha quindi escluso in maniera radicale la possibilità di considerare il medesimo consorzio come facente parte in senso soggettivo dell'amministrazione statale.

[281] Nella sentenza si legge ancora che «in materia di imballaggi, il legislatore ha previsto la costituzione di un superconsorzio (il Conai), cui partecipano obbligatoriamente i soggetti che si rendono responsabili dell'immissione di imballaggi sul mercato, prevedendo un meccanismo di finanziamento del consorzio e degli altri organismi associativi tramite imposizione a ciascun operatore della filiera produttiva di un contributo ambientale».

[282] Cfr. Tribunale di Monza, 2 marzo 2004, n. 730, par. 1.3; Corte d'appello di Milano, 19 settembre 2007, par. 2; Cassazione Civ., Sez. Un., 16 aprile 2007, n. 8955.

Con la più recente sentenza del 19 settembre 2007, la Corte d'appello di Milano ha annullato la pronuncia di primo grado declinatoria della giurisdizione ordinaria, precisando che «la devoluzione di siffatte controversie al giudice amministrativo non potrebbe nemmeno basarsi su caratteri pubblicistici in certo modo "intrinseci" alla struttura dell'ente, nettampoco desumibili dal tipo di attività o servizio espletato. Basti al riguardo osservare che tale attività o servizio non potrebbe più considerarsi di natura pubblica secondo la previsione dell'art. 33 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 (nel teso novellato dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205), giacchè la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 204 del 2004 dichiarando l'illegittimità costituzionale *in parte qua*, di detta norma, ha fatto cadere la previsione di una generalizzata giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo indistintamente per tutta la materia sei servizi pubblici[283]».

Con la nota sentenza del 2004, la Corte Costituzionale ha, infatti, circoscritto la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo alle ipotesi in cui la pubblica amministrazione abbia agito nell'esercizio di poteri autoritativi, «eventualità che è comunque esclusa nel caso di specie, in cui la controversia ha ad oggetto diritti soggettivi di carattere patrimoniale inerenti i contributi che sono tenuti a pagare i consorziati in virtù di un regolamento interno al Consorzio[284]».

Secondo l'interpretazione giurisprudenziale ad oggi condivisa, dunque, il Conai deve essere considerato come un consorzio di diritto privato, dotato degli strumenti tipici dell'esercizio dell'attività imprenditoriale e che, sebbene operante anche nell'interesse della collettività, non perde per questo la sua natura meramente privatistica.

---

[283] Per alcuni commento alla sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004 si rinvia a F. CINTIOLI, *Brevi note sul giudizio risarcitorio dopo la sentenza 204 del 2004,* in M.A. SANDULLI, *Le nuovi frontiere del giudice amministrativo tra tutela cautelare* ante causam *e confini della giurisdizione esclusiva,* Giuffrè, Milano, 2005; F.G. SCOCA, *Giurisdizione amministrativa e risarcimento del danno dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* ibidem; M. RAMAJOLI, *Giurisdizione e sindacato sulle sanzioni pecuniarie antitrust dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in *Dir. proc. amm.,* 2005, 2, pag. 330; A. TRAVI, *La giurisdizione esclusiva prevista dagli artt. 33 e 34 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 dopo la sentenza della Corte Costituzionale del 6 luglio 2004, n. 204,* in *Foro it.,* 2004, 10, pt. 1, pag. 2598; F. SATTA, *La giurisdizione amministrativa tra ieri, oggi e domani: la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in *Foro amm CdS,* 2004, 7-8, pag. 1903; F. ELEFANTE, *La pregiudizialità amministrativa alla luce della sentenza n. 204 del 2004 della Corte Costituzionale,* in *Foro amm CdS,* 2004, 6, pag. 1850; V. PARISIO, *La sentenza della Corte Costituzionale 6 luglio 2004, n. 204 e le controversie in tema di pubblici servizi,* in *Foro amm CdS,* 2006, 11, pag. 3213; R. LOMBARDO, *Sul tema della effettività della giustizia amministrativa dopo la Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in *Ragiusan,* 2005, 253-254, pag. 107.

[284] Negli stessi termini anche la sentenza del Tribunale di Roma, Sez. III Civile,17 dicembre 2007, n. 24563.

3. (*Segue*) I tratti caratterizzanti del Conai al confine tra pubblico e privato.

3.1. La costituzione del Conai per volontà del legislatore.

Dopo aver dato conto, in termini di ricostruzione storica, di quella che è stata la posizione giurisprudenziale (sostenuta prima dal giudice amministrativo e poi da quello ordinario) con riguardo alla natura giuridica del Conai, è possibile procedere ad una ricostruzione ragionata delle peculiarità del suo regime giuridico.

Gli elementi caratterizzanti la disciplina normativa del consorzio verranno sistematizzati con lo scopo di verificare la ricorrenza di quei tratti in cui, per convenzione, si ravvisa il nucleo minimo della soggettività pubblica.

Un dato non discutibile è quello legato alla forma giuridica prescelta dal legislatore per tale soggetto, quella del consorzio tra privati a base associativa, disciplinato in parte dalle norme del codice civile (*lex generalis*), in altra parte dall'art. 224 del codice dell'ambiente (*lex specialis*), nonché in ultimo da uno Statuto ed un Regolamento adottati dal consorzio e sottoposti al controllo dei Ministeri competenti.

Il ricorso alla figura del consorzio per la tutela di interessi di categoria non appare inusuale, e trova un proprio antecedente storico nelle esperienze dei consorzi fra proprietari e produttori, con riguardo ai quali si è parlato per lo più di enti pubblici[285].

Nel settore dei rifiuti, peraltro, il modello consortile ha avuto particolare successo. Basti pensare al consorzio Ecopneus, che si occupa della gestione dei pneumatici fuori uso (v. art. 228 del codice dell'ambiente); al consorzio Ecodom, per la gestione dei rifiuti derivanti da apparecchiature elettriche ed elettroniche – RAEE (v. art. 227 del codice dell'ambiente e dal d.lgs. 151/2005); al Conoe - Consorzio nazionale di raccolta e trattamento degli oli e dei grassi vegetali ed animali esausti (v. art. 233 del codice dell'ambiente); al Polieco, consorzio nazionale per il riciclaggio dei rifiuti di beni in polietilene (art. 234 del codice dell'ambiente); al Coou - Consorzio nazionale per la gestione, raccolta e trattamento degli oli minerali usati (art. 236 del codice dell'ambiente), al Cobat, nato come consorzio per la gestione delle batterie al piombo esauste e dei rifiuti piombosi ed oggi operante nel sistema

[285] G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 153, in cui vengono in particolare ricordati i consorzi di bonifica, quelli fitosanitari e i consorzi per il miglioramento fondiario, i consorzi per le opere idrauliche, quelli per la tutela della pesca.

di raccolta e riciclo di un'ampia gamma di rifiuti, tra cui pile ed accumulatori, RAEE, pneumatici fuori uso, moduli fotovoltaici a fine vita[286].

A questi consorzi espressamente previsti dal legislatore, si aggiungono quelli che sono il frutto dell'iniziativa imprenditoriale privata nei vari settori dello smaltimento dei rifiuti speciali (come nel caso dei consorzi Ecorec e Remedia, che trattano i rifiuti tecnologici, o i consorzi CDCNPA e Cobeu, competenti alla gestione delle pile e batterie esauste e molti altri).

Il modello consortile si è quindi mostrato particolarmente adatto a rispondere alle esigenze di gestione dei rifiuti speciali, in cui gli interessi imprenditoriali dei consorziati si cumulano ed in parte coincidono con l'interesse pubblico diffuso alla corretta gestione dei medesimi rifiuti speciali.

In assenza di una definizione unitaria e compiuta della fattispecie organizzativa del "consorzio tra privati"[287], ciò su cui la dottrina sembra aver raggiunto unanimità di

---

[286] Come si legge nel Disciplinare Tecnico per la definizione e verifica dei requisiti tecnici dei Sistemi/Consorzi per il recupero e riciclo dei moduli fotovoltaici a fine vita, adottato dal GSE il 21 dicembre 2012, i consorzi riconosciuti sono i seguenti: Cobat, Ecoem, Ecolight, Ecoped, Eco-PV, Re.Media, e-cycle scarl, ERP Italia Srl, La mia energia soc. cons. arl, PV Cycle Italia srl.

[287] L'istituto dei consorzi tra privati, come è il Conai, è per tradizione appannaggio (quasi esclusivo) della scienza civilistica, se non altro perché la relativa disciplina è contenuta all'interno del codice civile, che dedica a tali forme associative gli artt. 2602 e ss.. Il contratto di consorzio appartiene alla categoria dei contratti plurilaterali con comunione di scopo in quanto, come affermato in dottrina, i consorzi costituiscono uno strumento volto a garantire ai partecipanti una più forte presenza sul mercato di quella che avrebbero operando individualmente, e al tempo stesso attenuare la competitività tra i partecipanti allo stesso consorzio (cfr. Cass. Civ. 9/7/1993 n. 7567, in *Giust. Civ. Mass.*, 1993, pag. 1144). I consorzi mirano infatti, a soddisfare interessi comuni a più imprenditori e perseguono finalità relative sia alla regolazione della concorrenza sia all'incremento e miglioramento della produzione (v. G. FERRI, *Consorzio (teoria generale),* in *Enc. Dir.,* IX, Milano, 1970, pag. 371).

Ai sensi dell'art. 2602 c.c. "*Con il contratto di consorzio più imprenditori istituiscono un'organizzazione comune per la disciplina o per lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese"*. L'attività del consorzio, pertanto, deve essere diretta allo svolgimento di "*determinate fasi*" delle rispettive imprese al fine di ottenere un vantaggio patrimoniale, e quindi non più solo per regolare i rapporti concorrenziali tra gli imprenditori partecipanti. Un consorzio può essere costituito sia al fine di disciplinare la concorrenza tra imprenditori (cd. consorzio anticoncorrenziale), sia per realizzare esigenze di tipo collaborativo mediante una cooperazione interaziendale, con lo scopo di incrementare o migliorare la produzione (cd. consorzio di coordinamento o di cooperazione interaziendale).

Nel caso di specie, tali profili privatistici si fondono con quelli pubblicistici sia per la forte connotazione pubblica della finalità perseguita dal Consorzio nazionale imballaggi - ovvero la gestione di una tipologia di rifiuti speciali nell'interesse della collettività – sia per il costante dialogo esistente tra tale consorzio e i pubblici gestori del servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani (in privativa comunale). Tale convergenza con gli interessi pubblici renderebbe del tutto superficiale un'indagine della materia condotta attraverso le sole lenti del diritto privato con il rischio, peraltro, di estendere a tali soggetti non solo le prerogative, ma anche i limiti dell'agire privatistico.

Del resto, alcuna dottrina civilistica ha sollevato perplessità in ordine alla pertinenza della collocazione di alcuni aspetti della disciplina dei consorzi in ambito privatistico: «*e si potrebbe (…) persino dubitare dell'utilità pratica di norme siffatte. È infatti certo che, in materia di concorrenza, l'aspetto più delicato e problematico non è costituito tanto dagli aspetti privatistici (i rapporti tra gli appartenenti al consorzio), quanto da quelli pubblicistici (i rapporti con il mercato e la tutela dei consumatori)*», v. A. BORGIOLI,

consensi – oltre alla stessa difficoltà di orientarsi tra le molteplici forme che nella pratica il modello consortile può assumere[288] - è la *ratio* giuridica sottesa a questo istituto: l'esigenza di garantire il soddisfacimento, in forma associata, di un interesse condiviso dai consorziati e preesistente al consorzio[289] (come rivela anche il significato etimologico della parola, che deriva dal latino *cum sortis*).

Generalmente, i consorzi tra imprenditori sono figure organizzative a base associativa originate da un contratto plurilaterale, mediante il quale più soggetti operanti nel medesimo settore e portatori di interessi tra loro conflittuali si aggregano, obbligandosi ad una

---

Consorzi e società consortili, in A. CICU – F. MESSINEO (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1985. Nondimeno, chiunque si avvicini allo studio dei consorzi dall'angolo prospettico dei poteri pubblici, non può che rimanere stupito dalla discrasia esistente tra l'enorme proliferazione di tali figure associative sul piano della realtà organizzativa e l'esiguità dei contributi scientifici che gli studiosi di diritto amministrativo hanno dedicato a questo istituto, soprattutto nei tempi più recenti.

[288] «E' comunemente riconosciuto che la figura giuridica in oggetto è tra quelle su cui la dottrina non ha ancora raggiunto un minimo di accordo, tanto che costituisce problema insoluto quello di darne una definizione» cosi G. STANCANELLI introduce la voce enciclopedica "*Consorzi amministrativi*" sul *Novissimo Digesto Italiano.* L'eterogeneità delle strutture consortili disciplinate dal legislatore hanno però impedito una ricostruzione sistematica dell'istituto, inducendo autorevole dottrina ad affermare che "*cosa siano i consorzi è tuttora oscuro"* e che "*il diritto amministrativo non conosce una figura denominabile consorzio"*.

M.S. Giannini (in *Diritto amministrativo I,* cit.), in particolare, dubitava della possibilità di dare una ricostruzione unitaria a fenomeni così eterogenei, ritenendo possibile una semplice ricostruzione in negativo di tali figure soggettive come modelli diversi dalle associazioni, dalle società, dagli ordinamenti sezionali e dagli enti associativi esponenziali di ordinamenti.

In realtà, parte della difficoltà definitoria, deriva da uno sfasamento tra la nozione di derivazione privatistica e quella afferente al diritto pubblico. Ad una sommaria ricostruzione della molteplicità di figure consortili esistenti, emerge infatti che esse possano essere suddivise in tre grandi categorie:

- i consorzi amministrativi che sono figure consortili anche per il diritto privato;
- i consorzi amministrativi che privatisticamente ricevono una qualificazione diversa da quella di consorzio;
- i consorzi amministrativi che non hanno alcuna rispondenza nel diritto privato e dunque costituiscono fattispecie puramente pubblicistiche.

I tentativi di ricostruzione sistematica della figura del consorzio amministrativo hanno puntato l'accento, di volta in volta, su alcuni dei suoi tratti peculiari: l'omogeneità dei soggetti consorziati, l'autonomia e la preesistenza dello scopo perseguito rispetto ai consorziati e alla loro aggregazione, l'origine imposta per legge, le peculiarità del finanziamento, proporzionato ai benefici resi dal consorzio ad ogni partecipante.

Si è detto tuttavia che tali elementi non sarebbero distintivi dei consorzi, potendo ricorrere anche in altre figure organizzative del tutto diverse.

[289] Uno dei principali ostacoli ad una ricostruzione sistematica unitaria dei consorzi è derivato dall'impossibilità di darne una nozione funzionale omogenea, stante la potenziale idoneità a soddisfare qualsiasi tipo di interesse (pubblico o privato), purché condiviso da parte dei consorziati. Coloro infatti che hanno tentato di ricostruire l'istituto in considerazione della finalità perseguita attraverso la sua costituzione, non hanno potuto che constatare la innumerevole e imprevedibile varietà di interessi perseguiti attraverso le singole figure consortili. «Vi è, quindi, nel termine "consorzio" un qualcosa di equivoco, perché con esso si individua un tipo di organizzazione *bonne à tout faire*, i cui connotati specifici non possono, di conseguenza, essere determinati se non riferendosi al particolare scopo che, in concreto, viene ad esserle assegnato dalla legge o dagli interessati», in A. BORGIOLI, *Consorzi e società consortili, cit.*.

Il contratto di consorzio è comunque qualificato come contratto plurilaterale con comunione di scopo (Cass.Civ. 9/7/1993 n. 7567, in *Giust. Civ. Mass*., 1993, p.1144), caratterizzato dalla struttura aperta all'adesione di altri soggetti.

prestazione giuridicamente identica rispetto a quella ricadente su tutti gli altri consorziati[290].

Ai sensi dell'art. 2602 del codice civile "con il contratto di consorzio più imprenditori istituiscono un'organizzazione comune per la disciplina o per lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese". Ciò che distingue i consorzi dalle società è la preesistenza della comunione di interessi, non artificialmente generata tramite la costituzione del consorzio, ma dallo stesso semplicemente formalizzata e resa prioritaria rispetto agli interessi individuali dei consorziati[291].

Ogni consorzio, infatti, è "sempre un'organizzazione di elementi patrimoniali e personali in funzione di uno scopo ultra-individuale, che nell'atto trova la sua fonte e il suo ordinamento"[292]. La *ratio* sottesa all'istituto è quella di consentire ad una pluralità di soggetti il soddisfacimento in comune di una situazione obiettiva condivisa da tutti in maniera identica, il che spiega anche perché «a differenza di quanto avviene per le altre associazioni, la costituzione del consorzio anziché essere rimessa alla libera determinazione degli interessati sia, in talune ipotesi, obbligatoriamente imposta e perché in altre ipotesi sia coattivamente realizzata la partecipazione al consorzio[293]».

---

[290] Cfr. T. ASCARELLI, *Note preliminari sulle intese industriali (cartelli e consorzi),* Società editrice del Foro Italiano, Roma, 1933; ID., *La liceità dei sindacati azionari,* in *Riv. dir. comm.,* 1931, II, pag. 258; ID., *Contratto plurilaterale e negozio plurilaterale,* in *Foro lomb.,* 1932, I, pag. 439; ID., *Consorzi volontari tra imprenditori,* Milano, 1937; R. FRANCESCHELLI, *I consorzi industriali,* Cedam, Padova, 1939; G. AULETTA, *Consorzi commerciali,* in *Nuovo dig. It.,* III, Giappichelli, Torino, 1938, pag. 953 ss.; F. CARNELUTTI, *Natura giuridica dei consorzi industriali,* in *Riv. dir. comm,* 1939; F. MILANI, *Contributo alla teoria dei consorzi nello stato corporativo,* Giuffrè, Milano, 1942; M. GHIRON, *La concorrenza e i consorzi,* in F. VASSALLI (a cura di), *Trattato di diritto civile,* Giappichelli, Torino, 1954; A. FRIGNANI, *Concorrenza e consorzi in Italia: dieci anni di dibattiti e di disegni di legge,* in *Giut. Comm.,* 1976, I, pag. 542.

[291] In questo peraltro è stata ravvisata la differenza fondamentale tra il consorzio e la società, in quanto in quest'ultima si crea artificialmente un interesse comune, quello consistente nel vantaggio economico che può derivare dall'esercizio dell'impresa, mentre nel caso del consorzio l'interesse comune è preesistente. Cfr. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 158; T. ASCARELLI, *Riflessioni in tema di consorzi, mutue, associazioni e società,* in *Riv. trim. dir e proc. civ.,* 1953, pag. 330; M.S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia,* Il Mulino, Bologna, 1977, pag. 115.

[292] G. FERRI, cit.

[293] G. FERRI, *Consorzio* (voce enciclopedica), in *Enc. del diritto,* il quale Autore precisa che «la costituzione del consorzio può, in determinati casi rappresentare l'unico mezzo per risolvere i problemi dipendenti da una situazione comune a più persone e che assumono un rilievo determinante non soltanto nell'interesse dei singoli, ma anche in quello della collettività. In tali ipotesi, non potendosi far dipendere esclusivamente dalla volontà dei singoli la risoluzione di questi problemi, la costituzione di un consorzio si prevede come obbligatoria. In altre ipotesi si lascia all'iniziativa privata degli interessati la risoluzione dei loro problemi, ma si prevede, di fronte alla inscindibilità dei vantaggi che derivano dall'azione del consorzio a favore di tutti coloro che si trovano nella stessa situazione obiettiva, una partecipazione coattiva al consorzio dei singoli interessati, in modo che su tutti ricadano proporzionalmente gli oneri, che debbono essere sostenuti per la realizzazione dell'interesse comune. Si spiega così quella tripartizione che è caratteristica dei consorzi e che non si riscontra nelle altre associazioni, in consorzi volontari, consorzi obbligatori e consorzi coattivi che è riscontrabile nel nostro ordinamento».

Con riguardo al momento genetico, il consorzio può, infatti, sorgere sulla base di un atto negoziale autonomo (consorzi volontari), oppure di un provvedimento autoritativo eteronomo (consorzi obbligatori[294]), e l'adesione ad esso può essere spontanea oppure obbligatoria (consorzi coattivi).

Sul piano operativo, il consorzio può avere una funzione meramente interna, e dunque agire per regolamentare i rapporti tra i consorziati[295], oppure svolgere una funzione anche esterna, ponendosi come intermediario nei rapporti tra i consorziati e i soggetti terzi.

Nel caso del Conai e dei consorzi di filiera, la cui paternità viene generalmente attribuita al decreto Ronchi, essi costituiscono l'evoluzione dei consorzi obbligatori già disciplinati dalla legge 9 novembre 1988, n. 475[296] costituiti "per il riciclaggio di contenitori, o imballaggi, per liquidi in vetro, metallo e plastica".

Questi ultimi, operanti a livello regionale e interregionale, erano sorti per la realizzazione, senza finalità di lucro, delle attività di prevenzione[297], riciclaggio[298] e smaltimento degli imballaggi, anche mediante la predisposizione di forme di deposito cauzionale[299].

A tal fine era prevista la stipula di apposite convenzioni con "i comuni, le loro aziende municipalizzate o loro concessionari"[300], e il finanziamento delle suddette attività mediante l'erogazione di contributi obbligatori da parte dei soggetti consorziati[301].

---

[294] Alcuna dottrina, con riferimento ai consorzi obbligatori, afferma che «essi non sono, a rigore, neppure associazioni vere e proprie», ma «enti pubblici che ripetono la propria esistenza da un atto autoritativo dello Stato», sia esso una disposizione di legge o un atto amministrativo (A. BORGIOLI, *Consorzi e società consortili,* Giuffrè, Milano, 1985, pag. 47).

[295] Come avviene nei cd. consorzi industriali, costituiti da imprenditori che esercitano una medesima attività economica o attività economiche connesse, per disciplinare i reciproci rapporti, limitando parzialmente per via convenzionale la reciproca concorrenza.

[296] Abrogata dall'art. 56, lettera c) del d.lgs. n. 22/1997.

[297] Sebbene la legge non parli espressamente di prevenzione, obiettivo che all'epoca non era ancora stato espressamente individuato a livello normativo con riguardo alla gestione dei rifiuti, sembra potersi comunque ravvisare tale priorità nella previsione per cui il consorzio debba promuovere "l'informazione degli utenti intesa a ridurre il consumo dei materiali e a favorire forme corrette di raccolta e smaltimento" (art. 9 *quater,* comma 4 della legge 9 novembre 1988, n. 475). Proprio al fine di favorire l'informazione dei consumatori, il comma 10 del medesimo articolo prevedeva poi che a partire dal 1° luglio 1989 "sugli imballaggi e sulle etichette [dovessero] figurare, chiaramente visibili, l'invito a non disperdere nell'ambiente dopo l'uso e l'indicazione dell'eventuale riempibilità, secondo la definizione della direttiva CEE 85/339 del 27 giugno 1985", ed al comma successivo "A partire dal 1° luglio 1989, per consentire di identificare il materiale utilizzato per la fabbricazione dei contenitori per liquidi, detti contenitori devono essere adeguatamente contrassegnati".

[298] A tal fine l'Allegato 1 alla legge n. 475/1988 prevedeva precise percentuali di riciclaggio da raggiungere tra il 1990 e il 1992 con riferimento a ciascuno dei quattro materiali oggetti delle attività consortili: il 50% per il vetro, il 50% per i metalli, il 40% per le plastiche e il 40% per poliaccorpati e poliestrusi. Tali obiettivi sarebbero stati poi ulteriormente aggiornati con decreto interministeriale per i trienni successivi al 1992, con la possibilità di includere nuovi materiali oltre a quelli già menzionati nell'allegato (art. 9 *quater* comma 8 della legge n. 475/1988).

[299] Cfr. art. 9 *quater,* comma 4 della legge 9 novembre 1988, n. 475: «i consorzi possono, inoltre, fare ricorso nella distribuzione dei prodotti dei consorziati a forme di deposito cauzionale da restituire con modalità da definire con provvedimento del Ministro dell'Ambiente».

Secondo alcuna dottrina[302] queste figure organizzative costituivano una chiara espressione dei consorzi obbligatori disciplinati dall'art. 2616 del codice civile, ovvero strutture aggregative di soggetti "esercenti lo stesso ramo o rami similari di attività economica", costituite con "provvedimento dell'autorità governativa" per soddisfare le "esigenze dell'organizzazione e della produzione"[303].

---

[300] Cfr. art. 9 *quater,* comma 4 della legge 9 novembre 1988, n. 475.

[301] Sotto questo profilo, occorre considerare che la norma offriva una disciplina leggermente diversa per i consorzi per il vetro ed i metalli e per quelli di riciclaggio della plastica, essendo questi ultimi disciplinati in maniera più dettagliata. Con riguardo alla composizione dei consorzi, essa veniva specificamente determinata per legge soltanto con riferimento al consorzio per la plastica, ed individuata nei produttori ed importatori di materie destinate alla fabbricazione dei contenitori, importatori di contenitori pieni e vuoti ed associazioni dei produttori di contenitori, delle imprese utilizzatrici e distributrici (art. 9 *quater,* comma 3 della legge 9 novembre 1988, n. 475). Per i consorzi obbligatori per il riciclaggio degli imballaggi di vetro e metallo invece si faceva rinvio ad un decreto del Ministro dell'Ambiente ai fini della individuazione dei soggetti obbligato alla partecipazione, e per la definizione di uno statuto tipo.
Anche sotto il profilo dei mezzi finanziari necessari per il perseguimento delle finalità consortili, la norma dedicava particolare attenzione ai consorzi obbligatori per gli imballaggi di plastica. Se per tutti i citati consorzi il mezzo prioritario di finanziamento veniva ravvisato nei contributi dei soggetti partecipanti, solo con riguardo ai consorzi per la plastica veniva precisato che tali contributi fossero determinati "con decreto del Ministro dell'Ambiente d'intesa con il Ministro dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato, in relazione alle condizioni di mercato delle materie prime e dei prodotti riciclati e alle eventuali passività del consorzio", prevedendo che "il contributo di riciclaggio è un contributo percentuale sull'importo netto delle fatture immesse dalle imprese produttrici o importatrici di materia prima per forniture destinate alla produzione di contenitori ed imballaggi per il mercato interno" (art. 9 *quater,* comma 6 della legge 9 novembre 1988, n. 475). Peraltro era la legge stessa a determinare l'ammontare del contributo per la plastica valido sino alla determinazione ministeriale (il 10% sull'importo netto delle fatture emesse dalle imprese produttrici o importatrici di materia prima per forniture destinate alla produzione di imballaggi per il mercato interno, come si legge nel comma 7 dell'art. 9 *quater* della legge n. 475/1988). Tale contributo sarebbe aumentato in funzione sanzionatoria nel caso in cui gli obiettivi di riciclaggio non fossero stati raggiunti entro il 3 marzo 1993.

[302] P. MASCIOCCHI, *I consorzi di riciclaggio,* in *Foro amm.*, 1997, 3, pag. 999 ss. L'Autore sottolineava però l'opinione diffusa in dottrina e giurisprudenza circa il carattere meramente programmatico di tale disposizione, soprattutto in assenza del decreto del Presidente della Repubblica richiamato dall'art. 111 delle disp. att. al codice civile. Tale ultima disposizione prevedeva l'applicabilità, nelle more dell'adozione di tale decreto, delle "leggi anteriori", generando il dubbio circa l'applicabilità delle norme vigenti sino all'abolizione dell'ordinamento corporativo, come la stessa Corte Costituzionale ebbe a dire (sentenza 10 ottobre 1961, n. 2059 e Corte di Cassazione, 9 novembre 1960, n. 2986), contraddetta tuttavia da numerose pronunce successive (Corte di Cassazione, 12 ottobre 1960, n. 2684).

[303] La disciplina dei consorzi obbligatori tra esercenti uno stesso ramo di attività economica risale al 1932, anno di adozione della legge n. 834, che subordinava la costituzione di consorzi obbligatori al ricorrere di determinati requisiti, come la richiesta di un numero di interessati che rappresentassero almeno il 70% del numero complessivo delle imprese di settore, oppure che la costituzione del consorzio rispondesse a parere del Governo "alle esigenze dell'economia generale del paese". Dal punto di vista dei mezzi finanziari, tali consorzi erano caratterizzati da autonomia patrimoniale perfetta e potevano essere sottoposti alle procedure concorsuali, mentre sul piano operativo erano sottoposti ai poteri di vigilanza e controllo esercitati dal Ministero competente e dalle corporazioni interessate. Tuttavia questa legge ebbe scarsa fortuna in quanto nessun consorzio obbligatorio fu costituito in attuazione della stessa, preferendosi far ricorso a specifiche disposizioni normative di costituzione dei consorzi. In dottrina si veda G. GUGLIELMETTI, *La concorrenza e i consorzi,* in VASSALLI, *Trattato di diritto civile,* Giappichelli, Torino, 1970; G. MINERVINI, *La concorrenza ed i consorzi*, Giuffrè, Milano, in GROSSO - SANTORO PASSARELLI, *Trattato di diritto civile*, V, Giuffrè, Milano, 1965.
Tale qualificazione, tuttavia, è rimasta più il frutto di un esercizio teorico che foriera di conseguenze pratiche, dal momento che in assenza della disciplina di attuazione le norme programmatiche recanti i tratti pubblicistici dei consorzi obbligatori sono rimaste pressoché confinati sulla carta, come si legge in A.

I consorzi obbligatori sono stati nel tempo equiparati a veri e propri enti pubblici[304], caratterizzati dal fatto di raggruppare in sé «*ipso iure* tutti coloro che esercitano una data attività e per tutto il tempo in cui la esercitino»[305], giustificando in tal modo la sottoposizione a forme di vigilanza e controllo simili a quelle proprie dei soggetti pubblici.

Partendo da tale antecedente storico, è possibile ravvisare nel Conai alcuni degli elementi tipici della disciplina generale dei consorzi obbligatori-coattivi, come vigente anteriormente all'adozione del dettato codicistico.

Sebbene la disciplina dei consorzi obbligatori risentisse ovviamente di un diverso clima storico e culturale e avesse un senso particolare all'interno dell'ordinamento corporativo, che oggi non può certamente più avere, è possibile evidenziare alcune analogie tra la disciplina originaria dei consorzi obbligatori (contenuta nella legge 16 giugno 1932, n. 834) ed il regime giuridico attualmente previsto per il Conai.

In primo luogo, la fonte genetica del Conai non si rinviene in un atto negoziale, bensì nella volontà del legislatore, che ha ideato tali figure organizzative introducendole inizialmente nel d.lgs. n. 22/1997 e poi nel codice dell'ambiente, che oggi contiene anche ampia parte della disciplina operativa ed organizzativa di tali consorzi.

Ciò appare chiaramente coerente con le modalità secondo cui venivano costituiti anche i consorzi obbligatori, ovvero con atto amministrativo o disposizione di legge[306].

La connotazione pubblicistica dei consorzi obbligatori, peraltro, non si rinveniva solo nelle modalità di costituzione degli stessi, ma anche nelle forme di controllo a cui essi erano sottoposti sia da parte del Ministero competente che della relativa corporazione, su cui ci si soffermerà specificamente nel paragrafo che segue, e sulle quali sia consentita una sintetica anticipazione.

Tipica espressione del potere di vigilanza ministeriale era la possibilità di delegare un funzionario ad assistere alle riunioni degli organi direttivi del consorzio; l'art. 22 dello Statuto del Conai, dedicato alla composizione del Consiglio di Amministrazione, prevede

---

BORGIOLI, *Consorzi e società consortili,* Giuffrè, Milano, 1985, pag. 17; G. BERNINI, *La tutela della libera concorrenza e i monopoli,* Giuffrè, Milano, 1963; G. GUGLIELMETTI, *La concorrenza e i consorzi,* cit.; F. CARNELUTTI, *Consorzi industriali non autorizzati dal governo,* in *Riv. soc.,* 1956, pag. 486.

[304] A. BORGIOLI, cit., pag. 47.

[305] FRANCESCHELLI, *Consorzi industriali,* cit., pag. 122.

[306] Peraltro l'art. 2618 c.c. anche con riguardo ai consorzi volontari di particolare importanza per l'economia nazionale prevede una forme di pubblicità in ordine alla sua costituzione. Tale norma dispone infatti "*i contratti previsti nel presente capo* (ovvero il Capo II rubricato "Dei consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi" del Titolo X dell'ultimo libro del codice civile dedicato alla "Disciplina della concorrenza e dei consorzi"), "*se sono tali da influire sul mercato generale dei beni in essi contemplati, sono soggetti ad approvazione da parte dell'autorità governativa, sentite le corporazioni interessate"*.

in maniera non troppo dissimile la presenza di un amministratore (sui ventinove componenti complessivi) "indicato" dal Ministero dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico, che operi in rappresentanza dei consumatori.

Il Ministro competente aveva altresì il potere di chiedere la modifica delle decisioni adottate dai consorzi obbligatori reputate non rispondenti ai fini voluti, in maniera analoga a quanto oggi avviene con riguardo al solo Regolamento adottato dal Conai, previamente trasmesso al Ministero dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico, che entro trenta giorni ne possono chiedere la modifica o integrazione (art. 30 dello Statuto del Conai).

Infine, il Ministero competente poteva disporre autoritativamente la soppressione dei consorzi obbligatori qualora non più rispondenti, ad insindacabile giudizio del governo, agli interessi generali del paese, nominando altresì un liquidatore. L'art. 32 dello Statuto del Conai attribuisce al Ministro dell'Ambiente e al Ministro dello Sviluppo Economico il potere di disporre lo scioglimento del consorzio e la nomina di un commissario incaricato della gestione straordinaria, nel caso in cui tali dicasteri constatino gravi irregolarità o l'impossibilità di normale funzionamento del consorzio.

Le Corporazioni, a loro volta, effettuavano un controllo costante sull'operato dei consorzi obbligatori, che ad esse dovevano render conto periodicamente, in maniera non dissimile da quanto oggi fa il Conai nei confronti del Ministero dell'ambiente attraverso l'invio di relazioni programmatiche e consuntive.

Seppur con tutte le differenze dovute al mutato contesto storico, il Conai sembra risentire nella sua attuale disciplina della fisionomia dei consorzi obbligatori con attività esterna[307], in coerenza, del resto, con quelli che erano i suoi più diretti "antenati", ovvero i consorzi obbligatori istituiti con la legge n. 475/1988.

Con riguardo al profilo dell'appartenenza coattiva dei consorziati, essa sembrerebbe esclusa dal dato normativo, dal momento che il codice dell'ambiente offre ai produttori ed

[307] Come precisa G. GUGLIELMETTI, cit., pag. 354 «non vi è dubbio che il consorzio con attività esterna è un soggetto diverso dai singoli consorziati. In realtà lo è anche un consorzio senza attività esterna, perché la necessaria presenza di un'organizzazione comune ne crea un soggetto che si distingue dai singoli consorziati con i quali stabilisce dei rapporti. La sua autonomia non appare, però, all'esterno, nei rapporti con i terzi, che vengono tenuti direttamente dai consorziati».
Con riferimento agli effetti sui terzi dell'attività svolta dai consorzi con attività esterna, il codice civile si limita a disciplinare, all'art. 2615 la responsabilità verso terzi delle obbligazioni assunte in nome del consorzio dalle persone che ne hanno la rappresentanza e per le obbligazioni assunte dagli organi del consorzio per conto dei singoli consorziati, prevedendo che in entrambi i casi i terzi possano rivalersi soltanto sul fondo consortile. Mentre la responsabilità individuale riaffiora anche nei confronti dei soggetti terzi in caso di insolvenza di uno dei consorziati, poiché in questo caso il debito viene ripartito *pro quota* tra tutti gli altri consorziati.

utilizzatori la possibilità di scegliere tra uno dei tre modelli di gestione alternativi, escludendo dunque l'obbligo di aderire in via esclusiva al Conai[308].

Si è anche detto tuttavia, che il *favor* accordato dal legislatore nei confronti del Conai abbia nei fatti portato ad una situazione non dissimile da quella a cui dava origine la costituzione di consorzi obbligatori coattivi, che raggruppavano obbligatoriamente tutti gli esponenti di un determinato settore produttivo[309], e che alcuni autori hanno definito come monopolio di diritto[310].

Va infine notato come sin dalle origini la figura giuridica dei consorzi abbia sollevato questioni sulle conseguenze della loro presenza esclusiva all'interno di un particolare settore produttivo, e al rapporto di tale presenza esclusiva con le regole di concorrenza, sebbene, com'è facile immaginare, queste ultime non costituissero oggetto di particolare preoccupazione da parte del legislatore dell'epoca.

Basti tuttavia menzionare la rubrica del Titolo in cui, in sede di redazione del codice civile, la disciplina dei consorzi è stata collocata: "*Della disciplina della concorrenza e dei consorzi",* titolo X del Libro V.

Come correttamente osservato (G. Ferri), lungi da timori sulle distorsioni della concorrenza causate dall'attività dei consorzi, «il controllo pubblicistico non [era] che un aspetto del generale controllo che lo Stato esercita sulla produzione e che si giustifica sulla base della funzione di interesse nazionale che viene ad essere riconosciuta alle organizzazioni produttive[311]» e costituisce l'esatto opposto di quel controllo posto alla base della disciplina *antitrust,* in quanto «non si tratta di assicurare il libero svolgersi della concorrenza in un sistema economico ispirato ai principi dell'economia di mercato, ma si

---

[308] Quand'anche si volesse qualificare il Conai come consorzio ad appartenenza necessaria, si potrebbe ritenere applicabile nei suoi riguardi la medesima giurisprudenza emersa ormai in tempi non recenti con particolare riguardo agli enti previdenziali, che aveva ritenuto l'obbligo d'iscrizione coerente con la libertà negativa di associazione, alla luce del principio di solidarietà. In questo caso, infatti, «*il limite della libertà negativa di associazione era rappresentato dal fine pubblico perseguito dal soggetto al quale la legge impone l'associazione»* (Corte Costituzionale, 26 giugno 1962, con nota di E. CHELI, *In tema di libertà negativa di associazione,* in *Foro it.,* 1962, I, pag. 1226).

[309] Per alcuni esempi di consorzi coattivi, si consideri l'Ente nazionale per la cellulosa e per la carta (costituito con legge 13 luglio 1935, n. 1453), l'Ufficio per la vendita dello zolfo italiano (costituito con la il r.d.l. 11 dicembre 1933, n. 1699, l'Istituto cotoniero italiano (costituito con legge 5 luglio 1934, n.1253), il Consorzio nazionale per la canapa (costituito con il d.p.r. 17 novembre 1953, n. 842).

[310] A. BORGIOLI, *Consorzi e società consortili,* Giuffrè, Milano, 1985.

[311] G. FERRI, cit., il quale osserva che tale principio. come effettivamente è poi avvenuto, dal momento che oggi la principale preoccupazione sembra essere quella di garantire che tali consorzi non assumano una posizione monopolistica o abusino della posizione dominante derivante conferitagli dal legislatore, per falsare le dinamiche di mercato. In senso conforme anche A. BORGIOLI, *Consorzi e società consortili,* Giuffrè, Milano, 1985, pag. 20.

tratta di indirizzare le diverse iniziative economiche verso quei fini che lo Stato intende siano realizzati, in un sistema di economia etero diretta e programmatica».
In maniera lungimirante, peraltro, l'Autore precisava che «questo non impedirebbe che modificatosi il clima politico e mutati i principi ispiratori, il sistema di controlli previsto nel codice possa essere utilizzato ad altri fini», come quelli concorrenziali introdotti nel nostro ordinamento con il processo di integrazione europea e certamente molto presenti nella disciplina relativa agli imballaggi, come più volte sottolineato.

3.2. Il controllo pubblico sull'attività e sull'organizzazione.

Un aspetto con riferimento al quale sembrerebbe potersi cogliere in maniera più chiara la connotazione pubblicistica del Conai è quello inerente i rapporti tra il consorzio e gli apparati amministrativi centrali, che, come abbiamo visto nel primo capitolo, si possono sintetizzare nel dovere del primo di collaborare con i secondi.
La subordinazione ai controlli dello Stato rappresenta un criterio generalmente ritenuto idoneo a rivelare la natura pubblica del soggetto controllato, nella misura in cui la ragione del controllo sia data dall'esistenza di un interesse pubblico da soddisfare[312].
Tale controllo si esercita su più fronti: dal controllo sulle fonti disciplinari ed organizzative interne (sullo Statuto e sul Regolamento del Conai), al controllo sugli organi (potere di scioglimento anticipato), sino al controllo sull'attività (sugli obiettivi di recupero e riciclaggio programmati e sui risultati raggiunti).
Con riguardo alle fonti disciplinari interne (Statuto e Regolamento) il controllo ha carattere preventivo ed è esercitato dal Ministero dell'Ambiente e da quello dello Sviluppo Economico. Peraltro, con riguardo al solo Statuto, il controllo ministeriale sussiste anche su ogni eventuale atto di modifica, e nei confronti degli Statuti dei consorzi di filiera esso si manifesta in forma ancor più penetrante come obbligo di conformità ad uno schema tipo redatto dal Ministero dell'Ambiente[313], con palesi limiti all'autonomia statutaria.

---

[312] G.M. DE FRANCESCO, *Persone giuridiche pubbliche e loro classificazione,* in *Scritti per Vacchelli,* Giuffrè, Milano, 1937; U. FORTI, *Teoria delle organizzazioni delle persone giuridiche pubbliche,* Jovene, Napoli, 1948; ID., *Lezioni di diritto amministrativo,* Jovene, Napoli, 1931.
[313] Mentre lo Statuto del Conai è sottoposto solo ad un potere di controllo preventivo da parte del Ministero dell'Ambiente di concerto con quello dello Sviluppo Economico, ai fini dell'approvazione del medesimo documento con decreto interministeriale, nel caso dei consorzi di filiera il controllo statutario è ben più penetrante in quanto l'art. 223, comma 2 del codice dell'ambiente prescrive che gli Statuti dei consorzi di

Lo Statuto del Conai è approvato con decreto del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico (art. 224, comma 2 del codice dell'ambiente)[314], e medesima forma assumono anche le eventuali modifiche allo Statuto (art. 20, comma 4 dello Statuto)[315], con l'ulteriore vincolo, per i consorzi di filiera, di redigere lo Statuto in conformità ad uno schema tipo predisposto dal Ministero dell'Ambiente. Il Regolamento del Conai, recante la disciplina attuativa dello Statuto, è sottoposto invece al solo controllo preventivo da parte dei ministeri, ai quali deve essere trasmesso prima dell'approvazione, al fine di consentire eventuali richieste di modifica o integrazione[316].

Senza dubbio, quindi il Conai ed i consorzi al medesimo afferenti non sono dotati dell'autonomia necessaria per poter disporre liberamente della propria organizzazione interna, non possono modificare la composizione e le attribuzioni dei propri organi e, con riguardo ai consorzi di filiera, sono tenuti a garantire persino una paritetica rappresentanza nei consigli di amministrazione dei rappresentanti dei riciclatori/recuperatori e dei produttori di materie prime[317].

---

filiera siano adottati "in conformità ad uno schema tipo" redatto dal Ministero dell'Ambiente di concerto con il Ministero dello Sviluppo Economico in conformità ai principi di efficienza, efficacia, economicità e trasparenza, nonché di libera concorrenza. Analogamente allo Statuto del Conai, anche gli Statuti dei singoli consorzi di filiera vengono poi sottoposti ad una procedura di valutazione preventiva, in quanto devono essere trasmessi al Ministero dell'Ambiente entro quindici giorni dall'adozione al fine di essere approvati nei successivi novanta giorni con provvedimento adottato di concerto con il Ministero dello Sviluppo Economico. Il medesimo articolo 223, peraltro, consente ai ministeri di negare l'approvazione dello Statuto per motivi di legittimità o merito, con il potere di trasmetterlo nuovamente al consorzio richiedente ai fini delle necessarie modifiche, da realizzare nel termine di sessanta giorni. Anche in questo caso è previsto il potere dei ministeri competenti di apportare autoritativamente le modifiche necessarie qualora nel termine i singoli consorzi non vi abbiano provveduto.

[314] Art. 224, commi 1 e 2 del d.lgs. n. 152/2006. In particolare il secondo comma di questo articolo aveva previsto un termine massimo (il 30 giugno 2008) entro il quale il Conai avrebbe dovuto inviare (come difatti è avvenuto) il proprio statuto al Ministero dell'Ambiente entro quindici giorni dall'adozione, ai fini del necessario controllo preordinato all'approvazione con decreto. Qualora in sede di controllo il Ministero dell'Ambiente avesse sollevato rilievi, il Conai avrebbe "dovuto" adeguare lo statuto a tali osservazioni nel termine di sessanta giorni, con la conseguenza che, in mancanza, tali modifiche sarebbero state imposte autoritativamente dal Ministero dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico in sede di approvazione di concerto.

[315] L'approvazione dello Statuto è propria di molti enti associativi in cui l'esigenza di garantire il perseguimento di un interesse pubblico si somma all'esigenza di mantenerne un certo margine di autonomia, come per gli enti culturali e le accademie (come nel caso dell'Accademia dei Lincei o dell'Accademia di Torino). Anche con riguardo a tali soggetti (come si vedrà per il Conai), tale forma di controllo è stata ritenuta non particolarmente incisiva, tanto da giustificare per molti di essi il riconoscimento della natura privata degli stessi; cfr. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit, pag. 180, e i riferimenti dottrinari ivi citati.

[316] Cfr. art. 30 dello Statuto del Conai. Con riferimento ai limiti del potere di controllo sullo Statuto, si consideri il richiamo, contenuto in F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 328, all'illegittimità dell'eventuale diniego di approvazione dello Statuto degli enti previdenziali qualora esso non sia giustificato in relazione agli obiettivi che tali enti sono obbligati a perseguire.

[317] Cfr. art. 223, comma 2 del codice dell'ambiente. Per una ricostruzione dei limiti all'autonomia organizzativa in alcune tipologie di enti pubblici privatizzati si rinvia a F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 105 ss. e alla giurisprudenza della Corte Costituzionale ivi citata con particolare riferimento agli enti previdenziali. In particolare, nella ricostruzione prospettata dall'Autore, si ravvisa l'elemento del

Con riferimento a questa forma di controllo pubblico e di limitazione dell'autonomia statutaria, occorre sottolineare che «non sempre è vero che l'ampiezza della potestà statutaria è in relazione al grado di autonomia di ciascun ente rispetto allo Stato[318]», dal momento che il carattere variegato delle possibili combinazioni che la realtà può offrire porta a scindere il profilo dell'indipendenza operativa da quello dell'autonomia statutaria e a ritenere che la relativa problematica possa suscitare più un interesse storico che giuridico.
È innegabile che negli enti pubblici (salvo quelli che ne sono del tutto privi), gli statuti siano generalmente deliberati da un organo interno e approvati dall'autorità pubblica che su quell'ente esercita i poteri di controllo[319]; tuttavia in assenza di categorie giuridiche unitarie non è possibile trarre da questo elemento un sintomo certo della natura pubblica di un soggetto.
Del resto l'art. 2618 c.c. prevede la previa approvazione dell'autorità governativa sulla costituzione dei consorzi volontari idonei ad "influire sul mercato generale dei beni", mentre la disciplina dei consorzi coattivi imporrebbe che gli stessi statuti fossero approvati con atto normativo[320]. Sembrerebbe dunque potersi dedurre che il previo controllo sullo Statuto del Conai svolto dai Ministeri dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico non costituisca *ex se* indice della natura giuridica pubblica di tale soggetto, ma certamente riveli l'esistenza di un'attenzione pubblica su tale figura organizzativa, coerentemente con i modelli che ne hanno rappresentato il prototipo disciplinare.
Come affermato in giurisprudenza «compatibile con la natura privatistica è la previsione dell'approvazione dello Statuto da parte del Ministro dell'ambiente e del Ministro dell'industria, finalizzata alla mera verifica della conformità dell'oggetto consortile ai requisiti previsti dalla legge e non accompagnata da alcuna forma di potestà di indirizzo e direzione[321]».

---

dovere di agire per il conseguimento di finalità generali come causa di giustificazione del regime atipico di tali soggetti aventi personalità giuridica privata.
[318] G. ROSSI, *Gli enti pubblici,* cit., pag. 235 e la dottrina ivi citata, pag. 290; B. SCORZA, *Gli statuti degli enti a tipo associativo,* Roma, 1934.
[319] Ragion per cui, come rileva G. ROSSI, cit., pag. 235, alcuni ritengono che gli statuti siano da qualificare come "atti complessi".
[320] Cfr. legge 13 giugno 1935, n. 1453 di costituzione dell'Ente Nazionale per la Cellulosa e per la Carta, in qualche modo antesignano dei consorzi di filiera, che all'art. 4 prevedeva che "l'ente è retto da uno statuto approvato con regio decreto su proposta del ministro per le corporazioni di concerto coi ministri per le finanze e per l'agricoltura e le foreste. Esso è sottoposto alla vigilanza del ministero per le corporazioni. Ai fini di tale vigilanza l'ente dovrà comunicare al ministero delle corporazioni i verbali delle riunioni dei suoi organi deliberanti, nonché il rendiconto consuntivo delle gestioni annuali".
[321] Cfr. *ex multis* T.A.R. Emilia Romagna, Sez. II, 16 ottobre 2002, n. 1516.

Tale vigilanza, che come abbiamo visto è avviata contestualmente alla stessa nascita del Conai, prosegue durante tutta la vita del consorzio (nei modi che si vedranno) sino alla sua eventuale estinzione, su cui i menzionati ministeri hanno potere decisionale, potendo disporre lo scioglimento degli organi del consorzio e la gestione straordinaria nei casi di grave irregolarità o sopravvenuta impossibilità di funzionamento[322].

Questo potere di controllo sugli organi si rinviene anche nella disciplina pubblicistica dei consorzi volontari aventi particolare rilievo per il mercato nazionale (art. 2619 c.c.)[323] e, come abbiamo visto nel paragrafo precedente, era proprio anche dei consorzi obbligatori.

Con riguardo alle vicende estintive del Conai, tuttavia, non sembra potersi ravvisare in questo caso una indisponibilità da parte del consorzio in ordine alla sua stessa esistenza, dal momento che l'art. 31 del suo Statuto contempla la possibilità che esso "*si sciolga*" o che "*venga posto in liquidazione dall'assemblea straordinaria*"[324]. Inoltre, il fatto che l'intervento dell'amministrazione sulla gestione di tale consorzio sia considerato legittimo solo ove esso non riesca ad assicurare il "normale funzionamento degli organi" o la "regolarità della gestione", consente di affermare l'esistenza di una certa facoltà di autodeterminazione gestionale in capo al Conai.

Con riguardo al controllo esercitato sull'attività del consorzio, esso pare potersi ravvisare negli obblighi di informazione e comunicazione a cui il Conai è tenuto nei riguardi del Ministero dell'Ambiente, sia in funzione preventiva (con riferimento agli obiettivi da raggiungere) che successiva (con riguardo ai risultati conseguiti).

Con cadenza annuale il consorzio trasmette al Ministero dell'Ambiente un Programma generale recante obiettivi di prevenzione e recupero di lungo periodo, corredato da documenti di programmazione e pianificazione di breve termine, nonché una relazione consuntiva in cui si dà conto degli obiettivi raggiunti nell'anno solare precedente[325].

---

[322] Ai sensi dell'art. 32 dello Statuto Conai, il Ministero dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico possono disporre altresì lo scioglimento di uno o più organi del consorzio o la nomina di un commissario incaricato della gestione straordinaria del consorzio ove constatino gravi irregolarità nella gestione del Consorzio o l'impossibilità di normale funzionamento degli organi consortili.

[323] Come correttamente osservato da G. FERRI, *Consorzi* (voce enciclopedica), in *Enciclopedia del diritto,* «La disciplina della produzione e degli scambi realizzata attraverso accordi consortili non è senza rilievo per l'economia nazionale. L'organizzazione degli imprenditori, come ogni organizzazione di categoria, necessariamente incide sulla vita sociale e sulle strutture economiche. Si comprende pertanto come in un ordinamento essenzialmente ispirato all'ordine corporativo, quale è quello consacrato nel codice del 1942, le organizzazioni consortili dovessero essere inquadrate nel più complesso sistema di disciplina della produzione e degli scambi realizzato con tale ordinamento».

[324] G. ROSSI, *Gli enti pubblici,* cit. pag. 254; ID., *Principi di diritto amministrativo,* cit.

[325] In un certo senso quest'obbligo di informazione costante richiama alla mente il controllo esercitato dalle corporazioni sui consorzi obbligatori in vigenza del regio decreto 16 aprile 1932, n. 1296. Tale norma, infatti, recava l'obbligo per tali consorzi di trasmettere alla segreteria delle corporazioni competenti copia dei bilanci

Il Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio[326] definisce, per ciascun materiale di imballaggio, gli obiettivi di prevenzione, recupero e riciclaggio da raggiungere e le misure di dettaglio ad essi preordinate[327]. In particolare, l'individuazione degli obiettivi avviene secondo un criterio di approssimazione successiva, in quanto, dopo aver fissato per ogni materiale un obiettivo di recupero quantitativo di lungo termine (cinque anni), vengono ulteriormente individuati gli *target* intermedi raggiungibili nel breve termine, e definite le singole percentuali di recupero da realizzare mediante riciclaggio e le quantità minime di recupero per ciascun materiale[328].
Gli obiettivi contenuti in questi documenti hanno valenza nazionale, e dunque non rappresentano uno strumento di autolimitazione del Conai, ma costituiscono un documento programmatico riferito alla strategia di gestione dei rifiuti adottata complessivamente nel nostro paese. Ecco perché i dati presi in considerazione in sede di elaborazione di questi atti di programmazione devono tener conto anche delle informazioni contenute nei Programmi specifici di prevenzione inviati dai soggetti operanti in alternativa al Conai e nei Programmi pluriennali adottati da ogni consorzio di filiera interno al Conai, e

---

accompagnati da una relazione sull'attività svolta dal consorzio, con l'indicazione di tutti gli elementi necessari per una completa valutazione dell'azione esercitata dal consorzio per il conseguimento dei suoi fini, con facoltà per le corporazioni di chiedere ulteriori elementi ai consorzi, allo scopo di esaminare l'azione da essi svolta. Da tale esame, il Ministero per le corporazioni avrebbe avuto gli elementi per impartire eventuali direttive di modifica dell'azione consortile (cfr. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 155).
Si consideri tuttavia che il potere di pianificazione spetta comunque al Conai e che i Ministeri effettuano soltanto un controllo di conformità alla legge, sostenibilità e ragionevolezza sugli obiettivi individuati dal medesimo consorzio, differenziandosi dal ben più penetrante controllo proprio dei consorzi di bonifica, considerati veri e propri enti pubblici. Con riguardo ad essi, infatti, è l'autorità amministrativa a determinare il piano generale delle opere da effettuare e a dettare le linee generali di azione cui i consorziati devono attenersi.

[326] Cfr. art. 225, comma 1 del Codice dell'ambiente; art. 3, comma c) e art. 4 dello Statuto del Conai. Il Programma generale è predisposto dal consiglio di amministrazione del Conai, ai sensi dell'art. 23, comma 2 lettera a) dello Statuto del Conai.
Ai sensi di tali norme, il Conai, infatti, avvalendosi anche di quanto riportati nei Programmi specifici di prevenzione adottati dagli eventuali sistemi di gestione alternativi al Conai, nonché dei Programmi pluriennale di prevenzione redatti dai consorzi di filiera (che devono essere comunicati al Conai ai sensi dell'art. 221, comma 6, e 223, comma 4), e dei dati acquisiti da enti pubblici e privati con riguardo ai flussi di imballaggi in entrata e in uscita dal territorio nazionale (art. 224, comma 3, lettera n) del d.lgs. 152/2006 e art. 3, comma 2, lettera n) dello Statuto), il Conai elabora annualmente un Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.
Ai sensi dell'art. 225, comma 4, "il Programma è approvato con decreto del Ministro dell'ambiente e del Ministro dello Sviluppo economico, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano e l'Anci si provvede alla approvazione ed alle eventuali modificazioni e integrazioni del Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio". Sebbene l'art. 225 sia stato abrogato dal d.lgs. 188/2008, il programma generale di prevenzione continua ad essere, in via di prassi, uno strumento importante del Conai sia in funzione di informazione che di coordinamento con gli altri operatori coinvolti.

[327] Cfr. art. 4, comma 1 dello Statuto del Conai.

[328] Cfr. art. 4, comma 2 dello Statuto del Conai.

definiscono *pro futuro* obiettivi da conseguire mediante azioni congiunte efficaci a livello nazionale.

Parte integrante del Programma generale di gestione è, infatti, il Piano specifico di prevenzione e gestione relativo all'anno solare successivo, trasmesso annualmente (entro il 30 novembre) all'Osservatorio nazionale sui rifiuti (*recte:* Sesta divisione del Ministero dell'Ambiente) e volto a consentire l'aggiustamento annuale degli obiettivi inizialmente fissati su scala quinquennale.

Il controllo pubblico si esplica mediante l'approvazione del Programma con decreto del Ministro dell'ambiente e del Ministro dello Sviluppo economico, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano e l'Anci[329]. L'importanza di questo programma generale è attestata dalla previsione di un potere sostitutivo degli organi ministeriali in ordine alla sua adozione nell'ipotesi di mancata adozione dello stesso da parte del Conai[330].

Il controllo *ex post* sul conseguimento degli obiettivi programmati è invece realizzato mediante la Relazione generale consuntiva trasmessa annualmente (entro il 30 giugno) dal Conai all'Osservatorio nazionale sui rifiuti[331] e la comunicazione annuale al Catasto dei rifiuti dei dati inerenti le attività di recupero degli imballaggi complessivamente apprestate nel nostro paese (MUD[332]).

Tale forma di controllo si esplica in maniera analoga a quella propria delle forme di subordinazione procedimentale degli enti pubblici agli enti territoriali, ovvero come approvazione dei programmi di attività[333].

Tuttavia, a ben vedere, proprio in considerazione del carattere onnicomprensivo delle attività di programmazione e pianificazione, che prendono in considerazione i dati derivanti dall'attività eventualmente svolta da altri sistemi autonomi oltre che dai consorzi di filiera, non si può che ritenere che la funzione di controllo sull'attività sia esercitata con

---

[329] Cfr. art. 225, comma 4 del codice dell'ambiente, e art. 4, comma 4 dello Statuto del Conai.

[330] Cfr. art. 225, comma 5 del codice dell'ambiente.

[331] Cfr. art. 225, comma 4 del codice dell'ambiente.

[332] Ai sensi dell'art. 220, comma 2 del codice dell'ambiente il Conai è tenuto a comunicare alla Sezione nazionale del Catasto dei rifiuti i dati relativi al "quantitativo degli imballaggi, per ciascun materiale, per tipo di imballaggio immesso sul mercato, nonché per ciascun materiale, la quantità degli imballaggi riutilizzati e dei rifiuti di imballaggio riciclati e recuperati provenienti dal mercato nazionale" utilizzando il MUD, modello unico di dichiarazione ambientale di cui alla legge 25 gennaio 1994, n. 70. Con D.P.C.M. del 23 dicembre 2011 è stato adottato un nuovo MUD, prescrivendo l'obbligo di comunicazione in capo al Conai, agli altri eventuali consorzi alternativi al Conai. Per approfondimenti si rinvia alla Relazione Ispra 2012, cap. 4, pag. 268 ss.

[333] G. ROSSI, *Gli enti pubblici,* cit., pag. 246, il quale ricorda i casi degli istituti di ricerca e sperimentazione agraria, l'Agenzia spaziale italiana, l'Ente Ferrovie dello Stato.

riguardo non al Conai, bensì all'intero sistema di gestione degli imballaggi predisposto a livello nazionale. Essa, peraltro, si giustifica in considerazione del vincolo di risultato fissato a livello legislativo mediante la previsione di obiettivi di recupero imposti a livello europeo. Anche sotto questo profilo dunque, non si può parlare di una forma di controllo pubblicistico sull'attività, se non nella misura in cui il Conai sia osservato come uno dei tasselli (il più importante) del complessivo sistema di gestione degli imballaggi predisposto dal legislatore al fine di conseguire obiettivi percentuali di recupero e riciclaggio.

Meno penetrante, e purtuttavia presente, è il controllo sugli organi del consorzio che si esplica mediante la presenza di soggetti espressamente nominati (*recte:* "indicati") dal Ministero dell'Ambiente e dal Ministero dello Sviluppo Economico all'interno del Consiglio di Amministrazione e nel Collegio dei Sindaci del Conai[334].

Il Consiglio di Amministrazione del Conai è composto da ventinove membri, dei quali, come disposto dall'art. 22 dello Statuto, uno viene indicato dal Ministro dell'ambiente e dal Ministro dello Sviluppo Economico al fine di farsi portavoce de degli interessi consumatori. All'interno del Collegio dei Sindaci, invece, tre dei sette membri effettivi sono di nomina ministeriale (rispettivamente del Ministro dell'Ambiente, del Ministro dello Sviluppo Economico e del Ministro dell'Economia e delle Finanze), mentre gli altri quattro membri effettivi e i due supplenti sono nominati dall'Assemblea (art. 26 dello Statuto).

È evidente che si tratta pur sempre di una presenza minoritaria all'interno della compagine degli organi consortili, con la conseguenza di doversi escludere ogni possibilità di incidenza sulle scelte del consorzio e tantomeno l'esistenza, con riguardo al Conai, del requisito della cd. influenza dominante tipica della nozione di organismo di diritto pubblico (non applicabile con riguardo al Conai)[335].

---

[334] Sulla possibilità di ravvisare nella designazione una forma di collegamento tra il designato o il designante si veda S. VALENTINI, *La collegialità nella teoria dell'organizzazione,* Giuffrè, Milano, 1966, pag. 159. L'influenza dell'autorità amministrativa sulla composizione degli organi è tipica degli enti pubblici a struttura associativa, come ricordato da G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 291

[335] Per ragioni di opportunità e per non allontanarsi eccessivamente dall'argomento principale del presente lavoro, non si approfondiranno l'elemento dell'influenza dominante e la nozione di "organismo di diritto pubblico". Valga solo ricordare che si tratta di una nozione funzionale, volta a chiarire i margini di applicazione della disciplina sugli appalti. Tra i tanti contributi in dottrina si menzionano V. CAPUTI JAMBRENGHI, *L'organismo di diritto pubblico,* in *Dir. amm.,* 2000, 13; G. GRECO, *Ente pubblico, impresa pubblica, organismo di diritto pubblico,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2000, pag. 839; B. CALABRESE, *Sull'applicabilità della disciplina antitrust agli organismi di diritto pubblico,* in *Giur. com.,* 2012, 3, pag. 384; A. MUSENGA, *Brevi cenni sulla questione dell'organismo di diritto pubblico titolare di diritti speciali ed esclusivi nei settori speciali,* in *Giust. amm.,* 2009; R. CARANTA, *Organismo di diritto pubblico e impresa*

In sintesi, le forme di controllo sinora ricordate, lungi dal ricondurre il Conai tra i soggetti pubblici, devono ritenersi chiaramente giustificabili alla luce delle funzioni stesse svolte dal consorzio all'interno del nostro ordinamento. Dovendosi assicurare il raggiungimento di obiettivi di gestione fissati in valori percentuali a livello normativo, non si può ritenere che il Conai, seppur dotato di personalità giuridica di diritto privato e agente con strumenti privatistici, possa essere dotato della medesima libertà dei soggetti di diritto comune.

3.3. L'organizzazione interna del Conai.

Dal punto di vista dell'articolazione interna del consorzio, sebbene la legge non offra alcuna indicazione di dettaglio[336], essa riconosce ai ministeri competenti (ovvero quello dell'Ambiente e quello dello Sviluppo Economico) una qualche incidenza, dal momento che la definizione dell'organizzazione interna del Conai è rimessa allo Statuto, approvato con decreto interministeriale[337].

Con riferimento ai consorzi di filiera, inoltre, i margini di autonomia in ordine alla definizione dell'organizzazione interna sono ancor più limitati in quanto lo Statuto, oltre ad essere approvato con decreto del Ministro dell'Ambiente di concerto con quello dello

---

pubblica, in *Giur. it*., 2004, 12, pag. 2415; A. LAMORGESE, *I paletti delle sezioni unite all'organismo di diritto pubblico,* in *Giust. civ.,* 2010, 7-8.

I requisiti per la configurabilità di un organismo di diritto pubblico sono la personalità giuridica (pubblica o privata che sia), la sottoposizione ad un'influenza pubblica (ravvisabile quanto l'attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, enti locali o altri organismi di diritto pubblico, oppure quando la gestione sia soggetta al controllo dei medesimi soggetti oppure quando gli organismi di amministrazione, direzione o vigilanza siano costituiti da membri più della metà dei quali sia designata dallo Stato, da enti locali o da altri organismi di diritto pubblico) e la costituzione per il soddisfacimento di bisogni di interesse generale di carattere non commerciale e non industriale.

Con riferimento al Conai, sebbene il requisito della personalità sia senza dubbio integrato, dubbi potrebbero sorgere con riguardo ai fini generali di carattere non industriale e non commerciale, mentre certamente non risulta integrato il requisito del controllo pubblico, dal momento che non sussiste nessuno dei citati elementi di influenza pubblica né sulla composizione degli organi, né sul finanziamento, né sulla gestione.

[336] Le uniche disposizioni contenute in proposito nel codice civile, riguardano il sistema di pubblicità legale della costituzione del consorzio mediante l'iscrizione nel registro delle imprese (art. 2612 c.c.), la previsione della rappresentanza in giudizio in capo a coloro che abbiano la presidenza o la direzione del consorzio "anche se la rappresentanza [sia] attribuita ad altre persone" (art. 2613 c.c.), e la disciplina del fondo consortile (art. 2614 c.c.).

[337] Si consideri, peraltro, che in sede di analisi dello Statuto, che deve essere previamente trasmesso dal Conai al Ministero dell'Ambiente entro quindici giorni dall'approvazione, è possibile che siano sollevate osservazioni cui il consorzio "è tenuto" ad adeguarsi nei successivi sessanta giorni, con l'espressa previsione normativa che in mancanza di tale adeguamento nei termini prescritti, "le modifiche sono apportate con decreto interministeriale del Ministro dell'Ambiente e del Ministro dello Sviluppo Economico (art. 224, comma 2 del codice dell'ambiente).

Sviluppo Economico, è redatto obbligatoriamente in conformità ad uno schema tipo predisposto dai due citati dicasteri.

È dunque ad esso che occorre guardare per individuare i tratti caratteristici dell'organizzazione interna del consorzio. L'art. 16 dello Statuto individua, come organi del Conai, l'Assemblea, il Consiglio d'Amministrazione, il Presidente e i due Vice Presidenti, il Collegio dei Sindaci.

L'Assemblea, organo deliberativo, è convocata e presieduta dal Presidente del consorzio[338] e si caratterizza, nel rispetto del principio di pariteticità, per l'identico peso decisionale che al suo interno viene riconosciuto a ciascuna delle due principali categorie di consorziati: i produttori e gli utilizzatori, ai quali spetta un identico numero complessivo di voti[339].

L'Assemblea può essere ordinaria o straordinaria. L'Assemblea ordinaria è convocata almeno una volta l'anno[340] e delibera a maggioranza dei due terzi[341] sull'approvazione del bilancio, la composizione degli organi del consorzio (nomina dei componenti del Consiglio di Amministrazione e del Collegio dei Sindaci, nomina del Presidente) e il loro compenso, le modifiche del Regolamento e l'affidamento del controllo contabile (al Collegio sindacale o a una società di revisione esterna)[342].

L'Assemblea straordinaria delibera, sempre con il *quorum* dei due terzi dei voti[343], sulle modifiche dello Statuto, sulla proroga o eventuale scioglimento anticipato del consorzio, sulla nomina dei liquidatori e sui loro poteri, nonché su ogni argomento che la legge abbia devoluto espressamente alla sua competenza[344].

Il Consiglio di Amministrazione è invece l'organo di direzione del consorzio e viene convocato dal Presidente quando lo stesso lo ritenga opportuno e comunque almeno ogni

---

[338] Ai sensi dell'art. 17 dello Statuto del Conai, l'Assemblea è convocata dal Presidente quando questi lo ritenga opportuno o su richiesta di tanti consorziati che rappresentino almeno un quinto dei voti.

[339] Ai sensi dell'art. 18, comma 1 dello Statuto, ogni consorziato è titolare di un diritto di voto, salvo un voto ulteriore ogni 5,16 € versati al consorzio a titolo di quota di partecipazione. In questo modo si consente di diversificare il peso dei singoli soci in proporzione all'ammontare della quota dal medesimo versata al consorzio, come avviene anche in alcuni enti pubblici a struttura associativa come i consorzi fra proprietari e produttori o gli enti culturali (cfr. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 253).

[340] Cfr. art. 19, comma, comma 3 e art. 15, comma 3 dello Statuto, ai sensi del quale ultimo l'Assemblea per l'approvazione del bilancio (ordinaria) deve essere convocata almeno entro quattro mesi dalla chiusura dell'esercizio.

[341] Ai sensi dell'art. 19, comma 4 dello Statuto del Conai, l'Assemblea delibera con il voto favorevole di tanti consorziati che rappresentino almeno i due terzi dei voti. In seconda convocazione l'Assemblea delibera con il voto favorevole dei due terzi dei voti presenti, qualunque sia la parte dei voti rappresentata dai consorziati intervenuti (comma 5).

[342] Cfr. art. 19, comma 1 dello Statuto del Conai. Si tratta di poteri assai simili a quelli propri anche degli enti pubblici a struttura associativa, come si evince da G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 252.

[343] Cfr. art. 20, comma 2 dello Statuto del Conai.

[344] Cfr. art. 20, comma 2 dello Statuto del Conai.

trimestre[345]. Esso è dotato dei "*poteri e le attribuzioni per la gestione del consorzio che non siano riservati per legge o per statuto all'Assemblea dei consorziati*"[346].

Le funzioni del Consiglio d'Amministrazione possono essere convenzionalmente distinte in quattro categorie: funzioni di pianificazione e programmazione, funzioni di intermediazione nei confronti dei soggetti coinvolti nella gestione degli imballaggi, funzioni attinenti alla gestione delle risorse finanziarie del consorzio e funzioni più specificamente inerenti la compagine soggettiva del consorzio.

Con riferimento alla funzione di pianificazione e programmazione, il Consiglio di Amministrazione elabora ed aggiorna il Programma generale per la prevenzione e la gestione degli imballaggi[347] ed il Piano specifico di prevenzione e gestione[348], valuta la relazione sulla gestione ed i Piani specifici che gli siano trasmessi annualmente dai consorzi di filiera e da eventuali sistemi autonomi di gestione[349].

La seconda tipologia di funzioni convenzionalmente individuata comprende le attività mediante le quali il Conai, per il tramite del Consiglio di Amministrazione, si rapporta, in veste di intermediario, agli altri soggetti a vario titolo coinvolti nella gestione degli imballaggi, generalmente mediante la stipula di accordi. Il Consiglio di Amministrazione, infatti, delibera la conclusione di accordi con gli enti locali (l'accordo Anci-Conai o accordi con i singoli enti locali[350], la definizione coordinata degli ambiti territoriali ottimali[351]), con le associazioni imprenditoriali di categoria (con cui può concludere accordi per incentivare all'adesione al Conai) e con gli eventuali sistemi autonomi di gestione degli imballaggi (con i quali può concludere accordi per il coordinamento delle attività)[352], con sistemi omologhi operanti in altri paesi europei[353], con i consorzi di filiera (con cui stipula convenzioni per definire i criteri di ripartizione del contributo ambientale riscosso e le modalità di controllo della corretta destinazione dei contributi)[354].

Con riguardo alle risorse finanziarie del Conai, il Consiglio di Amministrazione redige il progetto di bilancio (approvato dell'Assemblea), approva il bilancio preventivo annuale e

[345] Cfr. art. 24, comma 1 dello Statuto del Conai.
[346] Art. 23, comma1 dello Statuto.
[347] Cfr. art. 3, comma 2, lettera c), art. 4 e art. 23, comma 2, lettera a) dello Statuto.
[348] Cfr. art. 4, comma 3 e art. 23, comma 2, lettera a) dello Statuto.
[349] Cfr. art. 23, comma 2, lettera f) e g) dello Statuto.
[350] Cfr. art. 23, comma 2, lettera b) e d) dello Statuto.
[351] Cfr. art. 23, comma 2, lettera m) e art. 3, comma 3, lettere a), b) e d) dello Statuto.
[352] Cfr. art. 23, comma 2, lettera e), i) ed l) dello Statuto.
[353] Cfr. art. 23, comma 2, lettera h) dello Statuto.
[354] Cfr. art. 23, comma 2, lettere f) e g) dello Statuto.

delibera sulle eventuali modifiche al Regolamento che riguardino il contributo ambientale[355].

Infine, il Consiglio di Amministrazione nomina il Presidente, i Vice Presidenti e il Direttore Generale del consorzio, delibera sull'ammissione e sull'esclusione dei consorziati, e sull'assunzione o licenziamento di personale dirigente[356].

Con riguardo alla composizione dell'organo in discorso, fermo restando quanto si è già detto con riguardo al componente "indicato" dai ministeri, gli altri ventotto amministratori sono pariteticamente nominati dalla categoria dei produttori e degli utilizzatori[357] e restano in carica per tre anni.

Il Consiglio di Amministrazione ha la facoltà di delegare alcune proprie attribuzioni ad un Comitato esecutivo, salvo determinare i limiti e le modalità di esercizio della delega, ed eventualmente avocare nuovamente a sé i poteri delegati. Il Comitato esecutivo, che quindi è un organo meramente eventuale, è composto da quattordici amministratori (tra cui il Presidente e i due Vice Presidenti, che ne fanno parte di diritto) rappresentativi in maniera paritetica della categoria dei produttori e degli utilizzatori (sette per ciascuna)[358].

Il Presidente del consorzio, nominato dal Consiglio di Amministrazione, è scelto tra gli amministratori in modo che sia garantita l'alternanza di un esponente della categoria dei produttori e di uno per la categoria degli utilizzatori[359].

Infine il Conai, esente da ogni controllo della Corte dei Conti, è dotato di un organo interno con funzioni di controllo contabile, il Collegio dei Sindaci, composto da sette membri effettivi (tre dei quali di nomina ministeriale[360], gli altri nominati dall'Assemblea) e due supplenti, con carica di tre anni. Tale organo vigila sull'osservanza della legge, dello

[355] Cfr. art. 23, comma 2, lettere h), m), n) dello Statuto.

[356] Cfr. art. 23, comma 2, lettere o), p), comma 3, lettere a) d) dello Statuto.

[357] Cfr. art. 22, comma 1 dello Statuto, ai sensi del quale quattordici amministratori sono nominati dalla categoria dei produttori e gli altri quattordici dalla categoria degli utilizzatori. Dei primi quattordici, due sono espressione dell'intera categoria dei produttori, mentre gli altri dodici sono composti da due rappresentanti per ogni tipologia di materiale di imballaggi; invece i dodici amministratori scelti dalla categoria dei produttori sono espressione per metà dei commercianti e per metà dei distributori.

[358] Ai sensi dell'art. 23, comma 5 i sette amministratori chiamati a comporre il Comitato esecutivo che sono espressione della categoria dei produttori rappresentano ognuno una tipologia di materiale di imballaggio e il settimo l'intera categoria. I sette amministratori rappresentativi della categoria degli utilizzatori, invece, sono suddivisi nella categoria dei commercianti e distributori in modo che a rotazione ogni categoria abbia il maggior numero di esponenti.

[359] Peraltro, come previsto dall'art. 25, comma 4 dello Statuto, il Presidente e i due Vice Presidenti devono essere sempre espressione delle due diverse categorie, quindi quando il Presidente è espressione della categoria dei produttori i due Vice Presidenti sono scelti tra rappresentanti della categoria degli utilizzatori e viceversa.

[360] Ai sensi dell'art. 26, comma 1 dello Statuto, i ministeri dotati del potere di nomina dei componenti del Collegio dei Sindaci (un componente per ogni ministero) sono il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, il Ministero dello Sviluppo Economico e il Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Statuto e del Regolamento, sul rispetto dei principi di gestione (in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile e sul suo funzionamento), e riferisce all'Assemblea, mediante la partecipazione dei sindaci alle sedute[361]. Invero, il controllo contabile sul consorzio può essere esercitato dal Collegio Sindacale oppure da una società di revisione appositamente incaricata, e si svolge con cadenza trimestrale anche per il tramite di ispezione volte a verificare la regolarità della tenuta delle scritture contabili, e la rispondenza del bilancio di esercizio alle risultanze delle scritture contabili[362].

In sintesi, seppure gli illustrati profili dimostrino che con riferimento al Conai il legislatore abbia inteso prevedere specifiche forme di controllo, esse non sono tali da poter ritenere assorbito il consorzio nel novero dei soggetti pubblici, ma, al contrario, lo collocano, in qualità di erede dei consorzi istituiti nel 1988[363] tra i soggetti privati incaricati del soddisfacimento di interessi pubblici.

In ultimo, si abbia riguardo al profilo inerente i mezzi finanziari di cui è dotato il Conai, e che derivano prevalentemente dalla riscossione dei contributi ambientali e delle quote di adesione e che confluiscono nel fondo consortile[364].

Il fondo è costituito dalle somme versate dai consorziati a titolo di contributi e quote di partecipazione[365], e dagli eventuali avanzi di gestione risultanti dal conto economico destinati al fondo ed è sottoposto ad un vincolo di destinazione, in quanto non può essere distolto dalle finalità consortili, né diviso tra i consorziati per tutta la durata del consorzio[366]. Come tutti i consorzi disciplinati dal codice civile, il Conai è dotato di autonomia patrimoniale perfetta, poiché il fondo consortile è destinato allo svolgimento

---

[361] Cfr. art. 26, comma 3 dello Statuto che prevede la redazione di apposite relazioni sul bilancio preventivo e sul bilancio consuntivo che i sindaci presentano all'Assemblea e il comma 4 del medesimo articolo che prevede che "*i sindaci partecipano all'Assemblea e alle riunioni del Consiglio di amministrazione e dell'eventuale Comitato esecutivo*".

[362] Cfr. art. 27 dello Statuto del Conai.

[363] La già citata legge 9 novembre 1988, n. 475.

[364] A tali somme vanno altresì aggiunti i patrimoni dei consorzi obbligatori costituiti dalla legge n. 475/1988 ed esistenti alla data del 31 dicembre 1996, che sono confluiti all'interno del Conai, andando a costituire fondi di riserva indivisibili ai sensi dell'art. 13 dello Statuto del Conai.

[365] Cfr. art. 6 dello Statuto del Conai, che disciplina l'ammissione dei consorziati e le quote di partecipazione.

[366] Per il fondo consortile, diversamente da quanto avviene per il capitale sociale, non è previsto un ammontare minimo, ma è il contratto costitutivo del consorzio a determinare la sua entità iniziale.
Oltre al fondo consortile, l'art. 13 dello Statuto del Conai ha previsto anche la possibilità di costituire fondi di riserva autonomi per ogni consorzio di filiera in cui far confluire i patrimoni dei consorzi che hanno preceduto la costituzione del Conai, ovvero i consorzi obbligatori previsti dalla legge 9 novembre 1988, n. 475. In tal caso però si prevede espressamente che «*i fondi costituiti dai patrimoni dei consorzi obbligatori sono destinati alla copertura dei costi della raccolta differenziata, riciclaggio e recupero dei rifiuti di imballaggio primari o comunque conferiti al servizio pubblico per la relativa tipologia di materiale di imballaggio*» (art. 13 Statuto Conai).

delle finalità del consorzio ed al soddisfacimento delle obbligazioni assunte in nome del consorzio (art. 2615 c.c.)[367].

Proprio per l'importanza rivestita dal pagamento del contributo ambientale ai fini del funzionamento del sistema Conai, sussiste un potere di controllo contabile svolto dagli organi del consorzio nei confronti dei singoli consorziati[368], in conformità con quanto disposto dall'art. 2605 c.c.[369]. L'obbligazione di pagamento del contributo è assistita da specifiche conseguenze sanzionatorie, in quanto l'art. 14 del Regolamento qualifica come "gravi violazioni degli obblighi consortili" l'omessa applicazione del contributo ambientale, l'omessa o insufficiente indicazione del contributo ambientale tale da impedire l'accertamento della sua effettiva applicazione in sede di controllo, l'omessa, ritardata o infedele presentazione della dichiarazione del contributo ambientale, l'utilizzo fraudolento delle procedure di esenzione[370].

3.4. Il contributo ambientale come obbligazione privatistica dei consorziati.

Le prime sentenze nelle quali si rinviene una presa di posizione sulla natura giuridica del Conai, alle quali si è già fatto cenno, sono scaturite da questioni inerenti la natura del contributo ambientale. In particolare, in più occasioni il Conai si è rivolto al giudice al fine di far valere la natura privilegiata del credito vantato nei confronti dei consorziati per il mancato versamento del contributo, inteso come oggetto di obbligazione tributaria, e dunque assistito da privilegio ai sensi degli artt. 2758[371] e 2772[372] del codice civile, richiamati dall'art. 62, comma 5 del d.p.r. 633/1972.

---

[367] Cfr. Corte di Cassazione, 26 gennaio 1989, n. 441.

[368] L'art. 11 del Regolamento del Conai prevede infatti che il consorzio abbia il potere di richiedere per iscritto, in qualsiasi momento, a ciascun consorziato chiarimenti, informazioni e documentazione contabile e amministrativa in ordine al tempestivo adempimento degli obblighi consortili ed in particolare dell'obbligo di pagamento del contributo ambientale. A tal fine, previa deliberazione del Consiglio di Amministrazione del Conai, possono essere anche disposte ispezioni, controlli o verifiche presso l'impresa consorziata, obbligata a collaborare ai fini dello svolgimento del controllo e a consentire l'accesso ai propri libri contabili e documenti o informazioni commerciali.

[369] Tale norma prevede testualmente che «*i consorziati devono consentire i controlli e le ispezioni da parte degli organi previsti dal contratto, al fine di accertare l'esatto adempimento delle obbligazioni assunte*».

[370] L'aart. 14 del Regolamento del Conai prevede specifiche conseguenze sanzionatorie inflitte al verificarsi delle infrazioni menzionate e tipizzate nella stessa disposizione e corrispondenti nell'obbligo di pagamento di somme di denaro corrispondenti ad una percentuale della somma non pagata.

[371] Ai sensi dell'art. 2758 c.c. «I crediti dello Stato per i tributi indiretti hanno privilegio sui mobili ai quali i tributi si riferiscono e sugli altri bene indicati dalle leggi relative, con l'effetto da esse stabilito. Eguale privilegio hanno i crediti di rivalsa verso il cessionario ed il committente previsti dalle norme relative

E' stata quindi l'affermazione della natura non tributaria ma meramente privatistica del contributo a far derivare, come logica conseguenza, anche il carattere meramente privatistico del soggetto riscossore, dal momento che, *a contrario,* un chiaro indice rivelatore della natura pubblica degli enti si rinviene generalmente nell'esistenza di sovvenzionamenti pubblici o nel riconoscimento di un potere impositivo di natura fiscale[373].

Nella posizione inizialmente sostenuta dal Conai in sede processuale, avallando l'interpretazione del giudice amministrativo, egli stesso si qualificava come concessionario *ex lege* di un servizio pubblico, titolare del potere di riscossione di un tributo indiretto, privilegiato per legge. Oltre alla natura pubblica del Conai, le argomentazioni poste a fondamento della natura tributaria del contributo erano l'interesse pubblico al cui soddisfacimento le somme erano vincolate e l'applicazione di un sistema di calcolo simile quello applicato all'i.v.a.[374].

---

all'imposta sul valore aggiunto, sui beni che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio. Il privilegio per quanto riguarda l'imposta di successione, non ha effetto in pregiudizio dei creditori che hanno esercitato il diritto di separazione dei beni del defunto da quelli dell'erede».

[372] Ai sensi dell'art. 2772 del c.c. «Hanno pure privilegio i crediti dello Stato per ogni tributo indiretto, nonché quelli derivanti dall'applicazione dell'imposta comunale sull'incremento del valore degli immobili, sopra gli immobili ai quali il tributo si riferisce. I crediti dello Stato, derivanti dall'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, hanno privilegio in caso di responsabilità solidale del cessionario, sugli immobili che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio prestato. Eguale privilegio hanno i crediti di rivalsa, verso il cessionario ed il committente, previsti dalle norme relative all'imposta sul valore aggiunto, sugli immobili che hanno formato oggetto della cessione o ai quali si riferisce il servizio. Il privilegio non si può esercitare in pregiudizio dei diritti che i terzi hanno anteriormente acquistato sugli immobili. Per le imposte suppletive il privilegio non si può neppure esercitare in pregiudizio dei diritti acquisitati successivamente dai terzi. Lo stesso privilegi, per quanto riguarda l'imposta di successione, non ha effetto a danno dei creditori del defunto che hanno iscritto la loro ipoteca nei tre mesi dalla morte di lui, né ha effetto a danno dei creditori che hanno esercitato il diritto di separazione dei beni del defunto da quelli dell'erede».

[373] Cfr. A. AMORTH, *I contributi pecuniari concessi dallo Stato ad enti pubblici e privati,* in *Studi urbinati,* Urbino, 1931; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico,* Cedam, Padova, 1975, II, pag. 827. Tuttavia, come osserva V.M. SESSA, *Gli enti privati di interesse generale,* Giuffrè, Milano, 2007, pag. 25, neppure il criterio del sovvenzionamento pubblico «si rivela decisivo, perché finisce con l'escludere dal novero degli enti pubblici gli enti associativi pubblici, per il cui funzionamento si provvede mediante quote degli associati, nonché gli enti pubblici che si finanziano con il reddito dei beni di loro proprietà».

[374] Come si legge nella sentenza del Tribunale di Monza del 2 marzo 2004, n. 730, il Conai motivava la natura tributaria del contributo ambientale su tre diverse argomentazioni: a) la natura di ente pubblico del Conai; b) la qualificazione del contributo ambientale come corrispettivo rispetto all'erogazione di un servizio di pubblica utilità; c) «la modalità di determinazione e di calcolo del contributo – che grava sull'intera filiera produttiva, dal produttore al consumatore finale – che prevede l'incidenza del contributo per ogni passaggio di cessione da un soggetto della catena produttiva all'altro, con un meccanismo analogo al sostituto di imposta utilizzato per l'Iva, tributo indiretto che gode del privilegio di cui all'art. 2578 c.c.».
Occorre tuttavia precisare che mentre l'i.v.a. viene riscossa per essere destinata alle casse dello Stato, il contributo ambientale Conai ha per destinatari principalmente i consorzi di filiera (e in una percentuale minore anche lo stesso Conai), mentre in alcun modo le somme percepite vengono destinate allo Stato.

Tuttavia, come si è detto, il mutato contesto normativo ha concesso vita breve a tale orientamento interpretativo, offrendo invece al giudice ordinario il giusto appiglio per affermare la natura giuridica privata del Conai, la natura non tributaria del contributo ambientale e dunque stabilire la propria giurisdizione.

In quest'ottica, il credito derivante dal mancato versamento dei contributi al Conai, era considerato come conseguenza dell'inadempimento di un'obbligazione pecuniaria espressamente accettata dai consorziati al momento dell'adesione al consorzio, e quindi, trattandosi di un'obbligazione di natura civilistica, esso non era equiparabile ad un tributo[375].

Peraltro, il fondamento giuridico dell'obbligo di pagare il contributo ambientale sarebbe da rinvenire non solo nel carattere obbligatorio del vincolo consortile, ma anche «nell'intrinseca incisione sull'equilibrio ambientale degli imballaggi, nonché nella necessità di dotare di risorse finanziarie l'organismo deputato per legge a coordinare il riciclaggio di tali rifiuti inquinanti».

Sulla base di tale argomentazione, quindi, il giudice ordinario negava le domande di ammissione al passivo proposte dal Conai nei confronti delle società consorziate dichiarate fallite, al fine di soddisfare il credito derivante da mancato pagamento del medesimo contributo[376]. La natura privatistica del contributo ambientale comportava l'esclusione di ogni privilegio[377], con la conseguenza che il Conai non poteva essere soddisfatto con priorità rispetto agli altri creditori.

---

[375] Cfr. Tribunale di Monza, 2 marzo 2004, n. 730, par. 1.5. Il giudice, peraltro, argomentando *a contrario,* affermava che, qualora si ritenesse che il contributo ambientale abbia natura tributaria, il soggetto deputato a riscuoterlo non sarebbe il Conai, dal momento che esso non ha la natura di concessionario *ex lege* di un pubblico servizio. Per questo «quand'anche i contributi imposti agli associati fossero di natura tributaria, la riscossione di tali tributi non può essere attribuita al Conai, sprovvisto della natura di concessionario della riscossione».

In senso contrario si vedano le sentenze della Corte di Cassazione, Sez. V Civ., 4 aprile 2008, n. 8750 e n. 8751, con cui è stata dichiarata la natura tributaria dei contributi consortili, facendone discendere che «la cartella con cui vengono richiesti deve rispondere ai requisiti di cui alla legge n. 212/2000 e quindi deve contenere una congrua motivazione».

[376] In senso conforme, si vedano anche la sentenza del Tribunale di Milano del 26 giugno 2006, in *Fallimento* 2007, 3, pag. 340. Tuttavia nella citata sentenza il giudice conclude con alcune considerazioni *de iure condendo,* auspicando l'introduzione di un privilegio legale in favore dei crediti vantati dal Conai nei confronti dei consorziati, «stante la rilevanza pubblicistica del servizio svolto da tale consorzio. Lo stesso decreto Ronchi ha previsto in materia di spese sostenute per la messa in sicurezza, la bonifica ed il ripristino ambientale delle aree inquinante un privilegio speciale immobiliare sulle aree medesime *ex* art. 2748, comma 2 c.c., nonché un diritto di sequela sui terzi acquirenti dell'immobile».

[377] In senso conforme anche la sentenza della Corte di Cassazione, Sez. I Civ., 2 aprile 2007, n. 8203.

Del resto il carattere privilegiato dei crediti ha natura tipica, in quanto costituisce una deroga alla *par condicio creditorum*, e non si sarebbe potuta affermare la sua esistenza in assenza di un'espressa previsione atta a legittimarlo[378].

Se i contributi pagati dai consorziati sono oggetto di semplici obbligazioni privatistiche, ne discende che essi rimangono sempre estranei al bilancio dello Stato, in quanto non costituiscono oggetto di riscossione da parte di «un ente pubblico (ovvero da un concessionario di un pubblico servizio), ma da un ente dotato di personalità di diritto privato». Essi quindi «non pervengono allo Stato come destinatario finale e non incidono sul bilancio dello Stato, ma rimangono all'interno del sistema di gestione dei rifiuti da imballaggio, in parte come mezzi propri del Conai e in parte riversati agli altri soggetti associativi che siano responsabili dello smaltimento dei rifiuti[379]». A conferma di ciò vi è l'assenza di ogni forma di controllo contabile da parte della Corte di Conti, come si legge nella recente sentenza della Corte d'appello di Firenze del 29 maggio 2012, n. 820.

Tali somme sono riscosse al fine di consentire ai consorziati di adempiere ai loro obblighi di gestione e al consorzio percettore di finanziare economicamente le operazioni pratiche di gestione. Esse sono dunque sottoposte ad un vincolo di destinazione allo svolgimento delle attività istituzionali del consorzio[380], ovvero sono preordinate «a finanziare il consorzio medesimo, nonché in generale i soggetti associativi che si occupano dello smaltimento dei rifiuti»[381].

Con riferimento al meccanismo di calcolo dell'ammontare del contributo ambientale, il giudice precisava inoltre che la similitudine rispetto al meccanismo di calcolo dell'i.v.a. «non sposta i termini del problema. Il ricarico del contributo via via sui successivi utilizzatori dell'imballaggio non è destinato ad essere riversato allo Stato, ma rimane definitivamente incamerato dal Conai e dal sistema di gestione dei rifiuti»[382].

Dunque l'orientamento ad oggi univocamente sostenuto è quello di ritenere il contributo ambientale non come un tributo, ma come l'oggetto di un'obbligazione pecuniaria

---

[378] Cfr. Tribunale di Milano, 26 giugno 2006, Conai c. Fallimento Flexoplast S.r.l., in *Il fallimento,* 2007, 3, pag. 340.

[379] Tribunale di Monza, 2 marzo 2004, n. 730, par. 1.4, che prosegue precisando che «non sussiste alcun interesse finanziario dello Stato a far si che il contributo ambientale sia effettivamente incassato dal Conai per poi essere riversato in quanto tale all'Erario, posto che il sevizio di smaltimento dei rifiuti da imballaggio è gestito a monte in outsourcing da soggetti di diritto privato senza il concorso finanziario dello Stato ed è finanziato – a valle – da contributi che non vengono riversati nelle casse dell'Erario».
In senso conforme anche Tribunale di Bergamo, 9 giugno 2003; Tribunale di Milano 29 aprile 2002.

[380] Cfr. art. 14, comma 1, lettera g) dello Statuto del Conai.

[381] Tribunale di Monza, 2 marzo 2004, n. 730.

[382] Tribunale di Monza, cit.

ricadente sui consorziati per volere del legislatore e da essi espressamente accettata al momento dell'adesione al consorzio[383]. Le somme riscosse sono poi sottoposte ad un vincolo di destinazione allo svolgimento delle finalità consortili, con la conseguenza che rimangono sempre estranee al bilancio dello Stato, non potendosi parlare in alcun modo di risorse pubbliche.

Come si vedrà, questa caratterizzazione ha una serie di conseguenze di particolare rilievo sia in ordine all'impossibilità di considerare il contributo ambientale come afferente alla sfera pubblica, escludendo quindi in radice l'applicabilità della disciplina sugli aiuti di Stato (per la mancata integrazione dell'elemento dell'origine statale dell'aiuto), sia con riguardo alla stessa configurazione del Conai come soggetto privato. Esso, in quanto percettore di somme a titolo privatistico, non può essere considerato come titolare di un potere impositivo, trattandosi invece di un privato collettore di somme destinate al soddisfacimento di interessi di rilevanza generale.

4. Il Conai e gli enti privati incaricati della cura di interessi pubblici.

Come si è visto, il Conai si caratterizza per una disciplina piuttosto atipica, in cui profili di controllo pubblico, giustificati in ragione dell'attività svolta dal medesimo consorzio e dell'interesse generale che essa riveste, si affiancano ad aspetti tipicamente privatistici.

Si tratta di un modello organizzativo in cui l'interesse dello Stato "sembra esaurirsi nell'esigenza che il gruppo sociale persegua l'interesse proprio"[384], in quanto sussiste un interesse pubblico acchè i produttori ed utilizzatori di imballaggi gestiscano i relativi rifiuti.

Con riguardo alla sua natura giuridica, occorre premettere che il carattere pubblico degli interessi perseguiti non determina necessariamente anche la pubblicità della natura giuridica del soggetto preposto al soddisfacimento degli stessi[385].

---

[383] Diversamente avviene, sempre nell'ambito della disciplina a tutela dell'ambiente, con riguardo ai contributi consortili di cui all'art. 864 c.c. riferiti ai consorzi di bonifica. Ai sensi della citata norma "i contributi dei proprietari nella spesa di esecuzione, manutenzione ed esercizio delle opere di bonifica e di miglioramento fondiario sono esigibili con le norme e privilegi stabiliti per l'imposta fondiaria". A questi si sommano gli oneri reali e i privilegi speciali disciplinati dall'art. 253 del codice dell'ambiente, ai sensi del quale le opere di bonifica effettuate d'ufficio dall'autorità amministrativa competente godono di un privilegio reale sul fondo coinvolto nel progetto di bonifica a garanzia della restituzione delle spese qualora il proprietario non responsabile non abbia provveduto spontaneamente alle medesime attività.

[384] G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit. pag. 284 e la ricostruzione che ivi si rinviene sulle possibili relazioni fra l'interesse del gruppo e quello dello Stato.

Alla luce dei vari profili esaminati, è possibile concludere che tale soggetto, certamente collocabile in una posizione intermedia tra la soggettività pubblica e quella privata, sia più vicino a quest'ultima che alla prima, e che dunque si tratti di un soggetto dalla natura giuridica privata caratterizzato da profili disciplinari pubblici giustificabili in ragione del tipo di attività svolta.

Come si è detto, il controllo esercitato dai soggetti pubblici sul Conai non è tale da incidere in maniera determinante sulle decisioni del consorzio, ma mira essenzialmente a garantire che l'attività dal medesimo svolta sia sempre coerente con gli obiettivi per il raggiungimento dei quali esso è stato costituito. In secondo luogo, sul piano dell'organizzazione interna, il consorzio non sembra discostarsi dal modello civilistico e gli stessi contributi pagati dai consorziati sono stati espressamente definiti dalla giurisprudenza come una forma di adempimento alle obbligazioni assunte da essi al momento dell'adesione, del tutto estranei alle risorse pubbliche, come conferma l'assenza di controlli da parte della Corte dei Conti.

La natura privatistica pare peraltro doversi desumere non solo alla luce dei profili disciplinari illustrati, ma anche in considerazione della consolidata posizione giurisprudenziale che non ha ritenuto sufficiente il solo «rilievo pubblicistico sotteso all'adempimento degli obblighi imposti ai produttori (consorziati e non) degli imballaggi»[386] per qualificarne anche la natura in senso pubblicistico.

È dunque tra le figure giuridiche private incaricate dello svolgimento di funzioni pubbliche che va diretta l'indagine, al fine di verificare se il Conai possa essere ricondotto all'interno di uno dei modelli organizzativi tipici elaborati a livello dottrinale.

Rilevante in tal senso è certamente la categoria dogmatica degli "enti privati di interesse pubblico", non riconosciuta dal nostro legislatore,[387] e tuttavia espressamente formalizzata in altri contesti giuridici, come gli ordinamenti francese[388] ed anglosassone[389].

---

[385] G. ROSSI, *Enti pubblici associativi,* cit., pag. 281, in cui l'A. menziona la Società Nazionale Dante Alighieri, che persegue finalità di carattere generale ma ha personalità giuridica privata, e le comunità israelitiche, a cui è riconosciuto il carattere pubblico sebbene esse operino esclusivamente nel perseguimento dei fini dell'organizzazione stessa; «la compenetrazione negli interessi del gruppo e dello Stato consente nel primo caso una configurazione privatistica, mentre nel secondo quella pubblica implica da parte dello Syayo un puro riconoscimento della rilevanza di un interesse del tutto non proprio».

[386] Cfr. T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, Sez. II, 16 ottobre 2002, n. 1516.

[387] Vale la pena menzionare il tentativo, non portato a termine, di formalizzazione della categoria giuridica degli enti privati di interesse pubblico nel nostro ordinamento giuridico, risalente al 1981, anno in cui il Consiglio dei Ministri propose uno schema di disegno di legge caduto per la fine della legislatura. Tale schema prendeva spunto da un rapporto, presentato nel 1979 alle Camere dall'allora Ministro M.S. Giannini, in cui si sottolineava l'esigenza di conferire tutela giuridica ad interessi che ancora ne erano privi per il tramite del riconoscimento di nuove soggettività incaricate del perseguimento di finalità pubbliche. Nel

L'imponderabilità delle combinazioni in concreto prospettabili tra il perseguimento di finalità pubbliche e la natura giuridica privatistica, costituisce invero un forte limite alla possibilità di far discendere da tale categoria una qualche conseguenza giuridica, tanto che spesso la dottrina ha finito per limitarsi ad un'analisi descrittiva di fattispecie storicamente datate[390].

In un primo momento, la riconducibilità di tali enti nel novero delle figure soggettive operanti per il pubblico interesse è parsa addirittura incompatibile con la prevalente

---

rapporto si suggeriva di conferire la qualificazione formale di enti privati di interesse pubblico agli enti associativi operanti senza scopo di lucro nel perseguimento di finalità attinenti agli interessi di categorie, gruppi o mere collettività di persone. Secondo quanto indicato nel disegno di legge, la nozione di ente privati di interesse pubblico avrebbe incluso sia gli enti di cui all'art. 1, commi 2 e 3 della legge n. 70/1975, sia gli enti a struttura associativa indicati nel d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, ovvero gli enti pubblici locali. La qualifica sarebbe stata attribuita con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, previo parere del Consiglio di Stato, a condizione del ricorrere di una serie di requisiti, tra cui l'indicazione espressa all'interno dello statuto del fine istituzionale perseguito, un numero di associati tale da far presumere la rappresentatività della categoria aderente ed altri ancora. Il riconoscimento di un soggetto come ente privato di interesse pubblico avrebbe comportato la possibilità di svolgere attività o servizi attinenti alle loro finalità istituzionali "per conto dello Stato o di enti pubblici" e, sul piano processuale, la possibilità di proporre azioni legali in rappresentanza degli interessi di categoria, o costituirsi parte civile nei processi penali pregiudizievoli per la medesima categoria.

[388] In Francia la categoria degli enti privati di interesse pubblico ha avuto origine giurisprudenziale ed è stata poi consacrata a livello normativo con la legge del 1° luglio 1901 sulle associazioni. Tale norma ha previsto che gli enti senza fini di lucro (come le associazioni e le fondazioni) la possibilità di ottenere il riconoscimento di utilità pubblica, ovvero l'attestazione del rilievo pubblicistico delle finalità perseguite. Sul punto si rinvia a M. HAURIOU, *Precis de droit administratif et de droit public,* Parigi, 1907; J. L'HUILLIER, *Etablissements d'intèret public,* in *Repertoire de droit public et administratif,* II, Parigi, 1959; G. ROSSI, *Ente pubblico* (voce enciclopedica) in *Enc giur. Treccani,* XII, Roma, 1989, 19; V. M. SESSA, *Gli enti privati di interesse generale, op. cit.,* pag. 46.

[389] Nell'ordinamento inglese esistono figure soggettive denominate *charities*, che racchiudono una serie di soggetti piuttosto diversificati sul piano formale ed organizzativo, ma caratterizzati per operare senza finalità di lucro nello svolgimento di attività di rilievo pubblicistico, generalmente nei settori socio-assistenziali, culturali, sanitari, religiosi e ambientali. Il riconoscimento formale di tali soggetti comporta l'iscrizione in un apposito registro nazionale e l'attribuzione di una serie di benefici, soprattutto fiscali, ma anche la sottoposizione ad un sistema pubblico di controlli e responsabilità, esercitati da un apposito organismo: la *Charity commission*. Sistema analogo si ritrova nell'ordinamento statunitense, in cui le *non profit organizations* sono soggetti che operano senza fine di lucro, per finalità pubbliche, spesso in coordinamento anche con le autorità statali o federali competenti.
Per approfondimenti in dottrina si vedano R. FRIES, *Le associazioni filantropiche e la Charity commission,* in G.P. BARBETTA – C. SCHENA (a cura di), *Regolazione e controllo sulle organizzazioni non profit,* Il Mulino, Bologna, 2000; F. CAVAZZA ROSSI, *Le non profit organizations statunitensi ed il sistema delle sovvenzioni statali (grant system),* in G. BERTI (a cura di), *Pubblica amministrazione e modelli privatistici,* Il Mulino, Bologna, 1993, 357; G. PONZANELLI, *Le "non profit organizations",* Giuffrè, Milano, 1985; G. ROSSI, *Le non profit organization nel diritto pubblico italiano,* in G. PONZANELLI (a cura di), *Gli enti "non profit" in Italia. Associazioni – Fondazioni – Volontariato – Trust – Fondi pensione,* Cedam, Padova, 1994.

[390] Numerosi sono infatti quegli autori che, rilevando la mancanza di una disciplina legislativa con riferimento a tali figure organizzative, ritengono impossibile anche una ricostruzione unitaria delle varie ipotesi concretamente ravvisabili. Si veda, in tal senso, V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Profili dell'organizzazione pubblica del volontariato,* op. cit., pag. 33.

concezione onnicomprensiva dello Stato, inclusivo di ogni espressione soggettiva operante nell'interesse della collettività[391].

Successivamente, anche quando la dottrina ha ammesso la possibilità che gli interessi pubblici fossero in varia misura soddisfatti mediante l'attività di soggetti formalmente privati, esterni agli apparati amministrativi, la consonanza tra le attività perseguite da tali soggetti e quelle statali era considerata come elemento unificante, idoneo a qualificare gli stessi privati come organi impropri o indiretti dello Stato[392].

I primi (gli organi impropri) erano ravvisati in quei soggetti formalmente privati che, pur agendo "nel loro nome e nel loro interesse", esercitavano funzioni pubbliche; i secondi (gli organi indiretti) erano invece espressamente incaricati dallo Stato dell'esercizio, in nome proprio e con mezzi privatistici, di attività corrispondenti ad uno dei fini pubblici.

La moltiplicazione dei soggetti preposti al perseguimento di finalità pubbliche e l'indebolimento della nozione monolitica di Stato, hanno portato ad uno sgretolamento dell'unitarietà del concetto di ente pubblico, e alla ricerca di indici rivelatori del carattere pubblico dell'ente[393].

In tale contesto, gli enti privati di interesse pubblico sono stati ravvisati nei soggetti esterni all'apparato pubblico, dotati solo di alcuni dei requisiti pubblicistici, e dunque non chiaramente collocabili nel novero dei soggetti pubblici, ma neppure tra quelli esclusivamente privati, in virtù del rilievo pubblicistico delle finalità perseguite.

Tra i tanti soggetti qualificati come enti privati di interesse pubblico dalla dottrina si possono menzionare, a titolo esemplificativo, le Casse di Risparmio[394], la Croce Rossa Italiana[395], le federazioni sportive nazionali[396], le organizzazioni di volontariato, gli enti previdenziali privatizzati[397] e molti altri ancora[398].

---

[391] Alla luce di tale concezione, il concetto di pubblico e di statale costituivano due sinonimi entrambi volti ad individuare quella sfera di azione preordinata all'interesse della collettività. Come si legge in O. RANELLETTI, *Il concetto di "pubblico nel diritto",* in *Riv. it. sc. Giur.,* 1905, 34: «è pubblico tutto ciò che direttamente o indirettamente è di Stato. Lo Stato è la sintesi della cosa pubblica; non vi è cosa pubblica se lo Stato non la consideri tale».

[392] Cfr. G. ZANOBINI, *L'esercizio privato di pubbliche funzioni e dei servizi pubblici,* in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano,* Giuffrè, Milano, 1920;G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 1958.

[393] Cfr. M.S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo,* 1950; G. MIELE, *La distinzione tra ente pubblico e privato,* in *Riv. dir. comm.,* 1942, pag. 54; A. M. SANDULLI, *Enti pubblici ed enti privati di interesse pubblico,* in *Atti del IV Convegno di studi di scienza dell'amministrazione. L'organizzazione amministrativa, Varenna,* 1958, Giuffrè, Milano, 1959.

[394] G.ROSSI, *Ente pubblico* (voce enciclopedica), in *Enc. Treccani giur.,* pag. 12; ID., *Gli enti pubblici,* cit., pag. 205.

[395] G.ROSSI, *Ente pubblico* (voce enciclopedica), cit.; ID., *Gli enti pubblici,* cit., pag. 205; F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa,* Padova, Cedam, 2000, pag. 165; V.M. SESSA, cit., pag. 149.

Per ragioni puramente convenzionali, si è scelto di prendere in esame in questa sede la categoria delle fondazioni di diritto privato nate sulle spoglie di enti pubblici nel settore culturale e museale, qualificati dalla dottrina come enti privati di interesse pubblico, e sulla base del paragone tra essi e i consorzi di gestione degli imballaggi, comprendere se la natura giuridica di tali figure possa essere in qualche modo assimilabile.

Tali soggetti, infatti, così come i consorzi per la gestione degli imballaggi, sebbene per ragioni del tutto diverse, si caratterizzano per l'esigenza di garantire un certo margine di autonomia dal potere pubblico e dunque dall'esame di essi si cercherà di trarre conclusioni anche in ordine alla possibilità di includere nella categoria degli enti privati di interesse pubblico anche il Conai.

Le fondazioni culturali e museali di diritto privato, come La Biennale di Venezia, La Triennale di Milano, l'Istituto nazionale per il dramma antico, la Fondazione Centro sperimentale di cinematografia, sono nate dalla privatizzazione disposta con legge di altrettanti enti pubblici, subentrando nei loro diritti, obblighi e rapporti giuridici attivi e passivi[399].

---

[396] Come nel caso delle federazioni sportive, originariamente qualificate come organi del Coni dalla legge 16 febbraio 1942, n. 426 (abrogata), definizione poi non ripresa nelle disposizioni successive (legge 23 marzo 1981, n. 91). Con riferimento a tali federazioni la dottrina e la giurisprudenza si sono mostrate oscillanti, tra una qualificazione pubblicistica, una privatistica, fino al riconoscimento di una duplice natura privatistica come associazioni tra privati e pubblicistica in quanto partecipanti al Coni, confederazione di natura pubblica. Sul punto si rinvia a L. TRIVELLATO, *Considerazioni sulla natura giuridica delle federazioni sportive,* in *Dir. soc.,* 1991, pag. 141 ss.; R. CAPRIOLI, *Le federazioni sportive nazionali tra diritto pubblico e diritto privato,* in *Dir. giur.,* 1989, pag 1 ss.; A. QUARANTA, *Sulla natura giuridica delle federazioni sportive nazionali,* in *Riv. dir. sportivo,* 1986, pag. 173 ss.; G. MORBIDELLI, *Gli enti dell'ordinamento sportivo,* in V. CERULLI IRELLI – G. MORBIDELLI (a cura di), *Ente pubblico ed enti pubblici,* Giappichelli, Torino, 1994; S. CASSESE, *Sulla natura giuridica delle federazioni sportive e sull'applicazione ad esse della disciplina del parastato,* in *Riv. dir. sportivo,* 1979, pag. 122 ss.

L'afferenza al diritto privato è stata propria anche degli enti lirici sin dai loro esordi, nate con la conformazione atipica di società di capitali senza scopo di lucro, trasformati poi con una serie di atti normativi a partire dal 1996 in fondazioni di diritto privato. Sul punto si rinvia a E. FRENI, *La trasformazione degli enti lirici in fondazioni di diritto privato,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 1116; F. RIGANO, *La privatizzazione degli enti lirici,* in *AIDA,* 1997, pag. 552 ss.; A. SERRA, *La difficile privatizzazione delle fondazioni liriche: strumenti pubblici e presenza privata,* in *Aedon,* 1998, 2.

[397] *Ex multis,* F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 100 ss.; S. CASSESE, *Gli enti previdenziali privatizzati,* in *Giorn. dir. amm.,* 1995, pag. 121 ss.; S. CENTOFANTI, *La privatizzazione debole degli enti previdenziali non usufruenti di finanziamenti pubblici,* in *Giust. civ.,* 1994, II, Pag. 615 ss.; A. ANDREONI, *Appunti di costituzionalità sulla privatizzaizone degli enti previdenziali,* cit., pag. 59 ss.; L. BATTISTA, *Brevi osservazioni sulla privatizzazione degli enti previdenziali,* in *Dir. lav.,* 1995, I, pag. 293; M. LUCIANI, *I controlli sugli enti previdenziali privati,* in *Prev. Forense,* 1999, pag. 62.

[398] Cfr. F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit.; V.M. SESSA, cit., pag. 103 ss.;

[399] La privatizzazione degli enti lirici è stata prevista dall'art. 1 del d.lgs. 29 giugno 1996, n. 367, recante "Disposizioni per la trasformazione degli enti che operano nel settore musicale in fondazioni di diritto privato" e successivamente portata a compimento con il d.lgs. 23 aprile 1998, n. 134, recante "Trasformazione in fondazione degli enti lirici e delle istituzioni concertistiche assimilate", in attuazione della delega contenuta nell'art. 11, comma 1, lettera b) della legge 15 marzo 1997, n. 59. In dottrina si vedano G. ALBENZIO, *Le fondazioni teatrali come nuovo modello di fondazione –impresa,* in *Riv. notariato,*

Non può non rilevarsi l'analogia di questa genesi rispetto a quanto avvenuto nel caso del Conai, nato sulle spoglie dei consorzi obbligatori aventi natura pubblica originariamente costituiti con la legge 9 novembre 1988, n. 475.

Le suddette fondazioni sono sottoposte, per quanto non espressamente disposto dalle rispettive leggi, alle norme civilistiche[400] ed operano nel settore museale e artistico, svolgendo attività di tipo commerciale, senza scopo di lucro e con divieto di distribuzione degli utili[401]. Anche sotto questo aspetto appare chiara la somiglianza rispetto al Conai.

Il rilievo pubblicistico delle funzioni svolte dai menzionati soggetti ed il rango costituzionale degli interessi perseguiti, hanno inciso inevitabilmente anche sul profilo organizzativo interno di tali soggetti, che, pur mantenendo veste privatistica sono stati sottoposti a varie forme di controllo da parte degli apparati ministeriali competenti per materia, con una conseguente forte compressione dell'autonomia organizzativa propria dei soggetti privatisti. Uno dei profili in cui più chiaramente emerge tale compressione è quello dell'autonomia statutaria, limitata dalla subordinazione degli Statuti di tali fondazioni alla previa approvazione del Ministero dei beni culturali[402], dotato di poteri di vigilanza sull'attività e sull'organizzazione di tali soggetti[403] ben più penetranti di quelli esercitati dai Ministeri dell'Ambiente e dello Sviluppo Economico nei confronti del Conai.

1998, I, pag. 657; G. MARASÀ, *fondazioni, privatizzazioni ed impresa: la trasformazione degli enti musicali in fondazioni di diritto privato,* in *Studium iuris,* 1996, pag. 1095; A. DI MAJO, *Le neo fondazioni della lirica: un passo avanti e due indietro,* in *Corr. giur.,* 1997, 1, pag. 114; E. FRENI, *La trasformazione degli enti lirici in fondazioni di diritto privato,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 1110 ss.; A. GILLERI, *Sulla riforma degli enti lirici,* in *Dir. autore,* 1996, III, pag. 73; U. APICE, *Le fondazioni musicali: un nuovo soggetto giuridico,* in *Dir. fall,* 1997, I, pag. 552.

[400] Cfr. art. 1 e 2 del d.lgs. 29 gennaio 1998, n. 19 con riferimento alla Fondazione La Biennale di Venezia; art. 1 del d.lgs. 20 luglio 1999, n. 273 con riguardo alla fondazione La Triennale di Milano; art. 1 del d.lgs. 29 gennaio 1998, n. 20 per l'Istituto nazionale per il dramma antico e l'art. 1 del d.lgs. 28 novembre 1997, n. 426 per la fondazione Scuola nazionale di Cinema (*ex* ente pubblico Centro sperimentale di cinematografia).

[401] Si consideri, ad esempio, l'ente autonomo La Biennale di Venezia, trasformato nella Fondazione La Biennale di Venezia con il d.lgs. 29 gennaio 1998, n. 19, poi modificato con il d.lgs. 8 gennaio 2004, n. 1. In dottrina si vedano G. SCIULLO, *La Biennale come società di cultura,* in *Aedon,* 1998, 1; Id., *Biennale di Venezia: la Corte Costituzionale ne ribadisce il preminente interesse nazionale,* in *Le Regioni,* 2000, III, pag. 697; L. NIVARRA, *La privatizzazione dei musei pubblici,* in *AIDA,* 1999, I, 13; E. FRENI, *La triennale di Milano tra persone giuridiche pubbliche, private e "privatizzate",* in *Giorn. dir. amm.,* 2000, 3, pag. 231; F. CORTESE, *La Biennale di Venezia, il Centro sperimentale di cinematografia e l'Istituto nazionale per il dramma antico nel quadro delle recenti riforme culutrali,* in *Aedon,* 2004, 2; V. M. SESSA, *Gli enti privati di interesse generale,* op. cit., pag. 75 e ss.

[402] Cfr. art. 2, comma 2 del d.lgs. 134/1998: «ove (lo Statuto) non venga adottato nel termine di novanta giorni, l'Autorità di Governo competente in materia di spettacolo, entro i quindici giorni successivi, nomina a tale scopo uno o più commissari, che provvedono entro i successivi sessanta giorni».

[403] Con riguardo alla Fondazione La Biennale di Venezia, il d.lgs. 29 gennaio 1998, n. 19, oltre a determinarne il mutamento di veste giuridica, ha affidato la definizione dei compiti, della struttura operativa interna e delle specifiche modalità operative ad uno Statuto (art. 4 del d.lgs.), elaborato e adottato dal consiglio di amministrazione della Fondazione, ed approvato dal Ministero per i beni culturali e ambientali (oggi Ministero per i beni e le attività culturali), di concerto con il Ministero del tesoro, del bilancio e della

L'autonomia organizzativa di tali fondazioni risulta limitata anche con riferimento agli organi, la cui individuazione e le cui competenze sono rimesse alla legge e non ad un atto di autonomia organizzativa interna (come del resto avviene anche per il Conai), e la cui composizione vede una imponente presenza di esponenti di amministrazioni ministeriali ed enti territoriali, diversamente da quanto avviene per il Conai.

Nelle citate fondazioni, infatti, anche se con alcuni *distinguo,* i componenti del Consiglio di Amministrazione e del Collegio dei Revisori sono nominati, rispettivamente, con decreto del Ministro dei Beni Culturali e del Ministro dell'Economia, e tra gli stessi componenti del Consiglio di Amministrazione si annoverano in taluni casi i Presidenti di Regione, di Provincia o il Sindaco del luogo in cui la fondazione ha la sua sede[404].

Come si è detto, nel caso del Conai invece la nomina di gran parte dei componenti degli organi del consorzio sono nominati dalla stessa Assemblea dei consorziati.

Con riferimento alle quattro fondazioni specificamente esaminate, la legge prevede inoltre un espresso potere di vigilanza esercitato dal competente Ministero per i Beni Culturali

---

programmazione economica (oggi Ministero dell'economia e delle finanze). Il medesimo *iter* procedimentale era previsto anche con riferimento allo Statuto organizzativo della Fondazione La Triennale di Milano (art. 2 del d.lgs. 20 luglio 1999, n. 273), del "Centro sperimentale di cinematografia", trasformato in fondazione "Scuola nazionale di cinema" (art. 2 del d.lgs. 18 novembre 1997, n. 426) e dell'Istituto nazionale per il dramma antico (nel quale ultimo caso l'art. 2 del d.lgs. 29 gennaio 1998, n. 20 prevedeva l'adozione dello Statuto con decreto del Ministero dei beni culturali di concerto con il Ministero delle finanze nonché con quello della funzione pubblica).

[404] Facendo riferimento alla Fondazione La Biennale di Venezia, l'art. 7 del d.lgs. 19/1998 individua quali suoi organi il Presidente, il Consiglio di Amministrazione e il Collegio dei Revisori dei Conti, rispettivamente disciplinati ai successivi articoli 8, 9 e 12 del decreto legislativo. Il Presidente è nominato con decreto del Ministro dei Beni Culturali, sentite le commissioni parlamentari competenti (art. 8) e presiede il Consiglio di Amministrazione, a sua volta nominato con decreto del Ministro dei Beni Culturali e composto dal Sindaco di Venezia (ove ha sede la Fondazione ai sensi dell'art. 2 del decreto legislativo), dal Presidente della Regione Veneto e dal Presidente della Provincia di Venezia, nonché soggetti privati o enti conferenti che abbiano conferito inizialmente finanziamenti alla fondazione pari ad almeno il 20% del suo patrimonio (singolarmente o cumulativamente). Il Collegio dei Revisori è nominato invece con decreto del Ministro del Tesoro, di concerto col Ministro dei Beni Culturali, e due dei suoi componenti sono direttamente designati in rappresentanza del Ministero del Tesoro.

Con riguardo alla Fondazione La Triennale di Milano, il Consiglio di Amministrazione, nominato con decreto del Ministro per i Beni Culturali, è composto da tre consiglieri nominati dal medesimo Ministro, altri tre designati dal Comune di Milano (dove ha sede la fondazione ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. 273/1999), ed un consigliere in rappresentanza dei privati che raggiungano una partecipazione al patrimonio della fondazione non inferiore al 15 per cento (art. 5 del d.lgs. 273/1999). Il Comitato Scientifico è a sua volta presieduto dal presidente del Consiglio di Amministrazione e composto da curatori nominati dal medesimo consiglio, mentre il Collegio dei Revisori è presieduto da un rappresentante del Ministero del Tesoro.

In maniera del tutto analoga, i tre organi fondamentali dell'Istituto nazionale per il dramma antico, ovvero il Consiglio di Amministrazione, il Collegio dei Revisori e il Sovrintendente sono nominati con decreto del Ministro dei Beni Culturali. Il Consiglio di Amministrazione dell'Istituto è presieduto dal Sindaco di Siracusa (in cui l'Istituto ha la sua sede operativa ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. 20/1998), ed è composto da consiglieri nominati dai competenti Ministeri (dei beni culturali e dell'istruzione) e dagli enti locali territorialmente coinvolti e da eventuali finanziatori della fondazione (art. 5 del decreto legislativo). Del tutto analoga è anche la composizione della Fondazione Centro sperimentale di Cinematografia, come prevista dal d.lgs. 18 novembre 1997, n. 426 (artt. 5-7).

sulla gestione, con il relativo potere di disporre lo scioglimento del Consiglio di Amministrazione e la nomina di un commissario straordinario, in caso di gravi irregolarità e violazioni o perdite economiche consistenti[405], similmente a quanto previsto dall'art. 31 dello Statuto del Conai.

Ma il profilo in cui emerge più palesemente la vicinanza di tali fondazioni alla sfera pubblica, in maniera del tutto dissimile da quanto avviene per il Conai, è quello inerente il regime patrimoniale e contabile.

Le disponibilità finanziarie di queste fondazioni sono date, oltre che dalle rendite del patrimonio (costituito da beni mobili e immobili, da lasciti e donazioni)[406], da contributi ordinari o straordinari stanziati dallo Stato e dagli enti locali[407], ed eventuali entrate derivanti dall'esercizio di attività commerciali[408], fermo restando il divieto di distribuzione degli utili[409]. La composizione del patrimonio di tali fondazioni giustifica il controllo della Corte dei Conti sulla gestione finanziaria e l'obbligo di trasmettere copia del bilancio di esercizio ai Ministeri dei Beni Culturali e dell'Economia[410].

Come si è detto, l'unico mezzo di finanziamento del Conai è rappresentato dai contributi consortili versati dai consorziati, essendo esclusa ogni forma di finanziamento pubblico e, parallelamente, anche il controllo da parte della Corte dei Conti.

Infine, ad ulteriore conferma dello spostamento di tali fondazioni sul versante pubblico, vi è la previsione per cui, anche nel caso in cui esse esercitino attività commerciale, in caso di insolvenza, si applica la procedura di liquidazione coatta amministrativa con esclusione del

---

[405] Cfr. art. 23 e 24 del d.lgs. 19/1998 con riferimento alla fondazione La Biennale di Venezia; art. 10 del d.lgs. n. 273/1999 per la fondazione La Triennale di Milano; art. 10 del d.lgs. n. 426/1997 per la fondazione Scuola nazionale di cinema e art. 9 del d.lgs. 20/1998 per l'Istituto nazionale per il dramma antico.

[406] Cfr. art. 6 del d.lgs. n. 19/1998 per la fondazione La Biennale di Venezia; art. 9 del d.lgs. n. 273/1999 per la fondazione La Triennale di Milano; art. 11 del d.lgs. n. 426/1997 per la fondazione Scuola nazionale di cinema e art. 10 del d.lgs. n. 20/1998 per l'Istituto nazionale per il dramma antico.

[407] Si menzionano, a tale proposito, il contributo ordinario stanziato in favore della Fondazione La Biennale di Venezia nel Fondo unico dello spettacolo per lo svolgimento della Mostra internazionale del cinema (art. 19, comma 1 *bis* e *quater* del d.lgs. 19/1998);

[408] Cfr. art. 19 del d.lgs. n. 19/1998 per la fondazione La Biennale di Venezia; art. 8 del d.lgs. n. 273/1999 per la fondazione La Triennale di Milano; art. 9 del d.lgs. n. 426/1997 per la fondazione Scuola nazionale di cinema e art. 8 del d.lgs. n. 20/1998 per l'Istituto nazionale per il dramma antico.

[409] Cfr. art. 3, comma 3 del d.lgs. n. 19/1998 per la fondazione La Biennale di Venezia; art. 2, comma 1, lettera c) del d.lgs. n. 273/1999 per la fondazione La Triennale di Milano; art. 3, comma 3 del d.lgs. n. 426/1997 per la fondazione Scuola nazionale di cinema. Tali enti hanno il dovere di conservare il patrimonio storico-culturale, devono destinare gli utili di gestione agli scopi istituzionali, non possono distribuire utilità patrimoniali durante la vita della fondazione e, in caso di liquidazione, il patrimonio deve essere devoluto ad enti che svolgono attività con fini di pubblica utilità (art. 10, comma 2 del d.lgs. n. 397/1996).

[410] Cfr. art. 20 e 21 del d.lgs. n. 19/1998 per la fondazione La Biennale di Venezia; art. 8, commi 2 e 4 del d.lgs. n. 273/1999 per la fondazione La Triennale di Milano; art. 9, comma 2 del d.lgs. n. 426/1997 per la fondazione Scuola nazionale di cinema e art. 8, commi 2 e 4 del d.lgs. n. 20/1998 per l'Istituto nazionale per il dramma antico.

fallimento, che invece è espressamente previsto con riguardo al Conai (art. 31 dello Statuto).

Nell'indagine conoscitiva condotta dal Senato sullo schema del decreto legislativo n. 22/1997, si dichiarava che il sistema facente capo al Conai dovesse essere considerato come una sorta di ente privato di interesse pubblico[411].

In dottrina, alcuni autori hanno ritenuto che con riguardo al consorzio in discorso debba parlarsi come di un soggetto privato dotato di poteri di vigilanza sul rispetto delle norme da parte dei privati nell'ambito di mercati rispetto ai quali lo Stato svolge solo funzioni di regolazione[412]. Altri, hanno reputato trattarsi della «formula organizzatoria tipica scelta del legislatore per individuare una persona giuridica privata, rappresentativa degli operatori del settore capace, innanzitutto, di operare con produttività e, nel contempo, di perseguire l'interesse pubblico al riciclaggio e allo smaltimento»[413].

Invero, a parere di chi scrive anche la qualificazione di ente privato di interesse pubblico, per i tratti caratteristici che essa ha assunto nei fatti e di cui si è dato marginalmente conto con riferimento alle fondazioni museali, sembra inadeguata con riferimento al Conai, in quanto rappresenta soggetti dal carattere ibrido ma pur sempre connotati da tratti pubblicistici evidenti e talvolta prevalenti. Nel caso del Conai, invece, si è in presenza di un soggetto che, pur nella sua ambiguità, si presenta più nettamente ancorato alla connotazione privatistica che a quella pubblicistica[414].

Sembra quindi più opportuno parlare semplicemente di un soggetto privato, incaricato per legge dell'esercizio di pubbliche funzioni, categoria nella quale senz'altro sono riconducibili anche gli enti privati di interesse pubblico, che però ne rappresentano un sottoinsieme più limitato[415].

---

[411] S. AMOROSINO, in *Resoconto stenografico dell'indagine conoscitiva in merito allo schema di decreto legislativo sulla disciplina dei rifiuti condotta dalla tredicesima Commissione permanente del Senato,* XIII Legislatura.

[412] S. AMOROSINO, *Tipologie e funzioni delle vigilanze pubbliche sulle attività economiche,* in *Dir. amm.,* 2004, 723.

[413] P. MASCIOCCHI, op. cit; S. MAGLIA, *Conai: concessionario di pubblico servizio,* in www.tuttoambiente.it.

[414] Ad ulteriore prova di questo vi è la giurisprudenza che ha riconosciuto l'assenza di alcun dovere in capo al Conai e ai consorzi di filiera di dover consentire l'accesso alla documentazione. Nella sentenza del T.A.R. Emilia Romagna, Sez. II, 16 ottobre 2002, n. 1516 il giudice ha infatti ribadito che la previsione di cui al d.lgs. 24 febbraio 1997, n. 39, richiamato dal ricorrente al fine di contestare il diniego manifestato dal consorzio Rilegno alla presentazione di un'istanza di accesso alla documentazione consortile, faccia esclusivamente riferimento agli atti relative all'ambiente e non a qualsiasi documentazione del consorzio.

[415] F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa,* Padova, Cedam, 2000, pag. 293, in cui si legge che «l'ambito funzionale o della cura dell'interesse generale e quello dell'autonomia convivono armonicamente perché hanno oggetti diversi: il primo si riferisce alla piena soddisfazione dei destinatari o

I profili pubblicistici sembrano potersi giustificare alla luce del fatto che a beneficiare dell'azione del Conai è l'intera collettività. Quindi, a prescindere dalla natura che si ritenga di attribuire al consorzio, sarà comunque necessario apprestare cautele minime al fine di riconoscere valore oggettivamente amministrativo all'attività svolta dal medesimo consorzio nel rispetto dei tipici canoni del buon andamento (trasparenza, efficacia, efficienza ed economicità[416]).

Invero, "se lo Stato stimola e aiuta i privati, anche se la sua azione non si manifesta con atti d'imperio, essa è comunque attività amministrativa" poiché non è il "mezzo con il quale l'attività si esplica, ma la funzione a renderla pubblica"[417]. In questo modo la funzione amministrativa "fuoriesce dalle ordinarie strutture pubbliche e si fa funzione diffusa nella società, pur restando, nell'obiettività dei suoi caratteri distintivi, amministrazione pubblica"[418].

5. Considerazioni.

Il Conai sembra dunque rientrare in quell'ampia categoria di soggetti incaricati per legge dell'esercizio di pubbliche funzioni, su cui la dottrina si interroga da tempi assai risalenti[419].

---

beneficiari dell'esercizio della funzione pubblica, mentre il secondo agli strumenti che devono essere utilizzati per il conseguimento dei corrispondenti fini».

[416] Cfr. art. 224, comma 2 del codice dell'ambiente.

[417] O. RANELLETTI, *Principi di diritto amministrativo,* Jovene, Napoli, 1912, pag. 379 ss.; F. BENVENUTI, *Dalla sovranità dello Stato-persona alla sovranità dello Stato-ordinamento,* in *Impresa e Stato,* 1995, pag. 30 e in *Jus,* 1995, II, pag. 193; ID., *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello,* in *Riv. trim. scienza dell'amministrazione,* 1978, I, pag. 8.

[418] G. PASTORI, *Presentazione del tema,* in *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale,* Atti del XLII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Tremezzo, 19-21 settembre 1996, Milano, 1997, pag. 18. In senso analogo anche C. MARZUOLI, *Le privatizzazioni tra pubblico come soggetto e pubblico come regola,* in *Dir. pubbl.,* 1995, II, pag. 393 che parla di diritto amministrativo come "diritto della funzione".

[419] Per Vittorio Emanuele Orlando, ciò che rende amministrativa l'azione di un determinato soggetto è il trasferimento ad esso dell'esercizio di una pubblica funzione, in modo che anche la persona fisica può essere qualificata come "pubblico ufficiale" qualora abbia ricevuto un incarico pubblico (V.E. ORLANDO, *Principi di diritto costituzionale,* Barbera, Firenze, 1909). Rilevante è anche lo scritto di G. ZANOBINI, *L'esercizio privato delle funzioni e dei servizi pubblici,* in *Trattato di diritto amministrativo diretto da V.E. Orlando,* vol. II, parte III, 1920, pag. 235 ss., richiamato da A. AZZENA, *Esercizio privato di pubbliche funzioni e di pubblici servizi,* in *Dig. Disc. pubbl.,* VII, 1991; F. PELLIZZER, *L'esercizio privatistico dell'azione amministrativa: il concessionario di opera pubblica (riflessioni a margine di una pronuncia del giudice amministrativo),* in *Regioni,* 1988, pag. 94 ss.. Nella ricostruzione offerta da G. Zanobini (*L'esercizio privato delle pubbliche funzioni e l'organizzazione degli enti pubblici,* in *Scritti vari di diritto pubblico,* Giuffrè, Milano, 1955), l'Autore individua le ragioni dell'esercizio privato di pubbliche funzioni nell'impossibilità per lo Stato di esercitare determinate funzioni per mezzo dei suoi organi diretti, oppure nella mera convenienza di avvalersi dell'attività dei privati, che in alcuni casi si mostra più vantaggiosa e proficua.

Da un certo punto di vista tale consorzio è stato investito per legge di una funzione pubblica[420], esercitata non per un interesse proprio, ma nell'interesse sia dei consorziati che dell'intera collettività[421] ed è proprio il dovere di agire per il conseguimento di beni d'interesse generale a giustificare un regime atipico caratterizzato da profili pubblicistici.
Dovendosi assicurare il raggiungimento degli obiettivi di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio, fissati in valori percentuali a livello normativo, non si può ritenere che il Conai, seppur dotato di personalità giuridica di diritto privato e agente con strumenti privatistici, sia altresì dotato della medesima libertà dei soggetti di diritto comune[422].
Del resto, come affermato di recente da unanime giurisprudenza, l'attività svolta dal Conai e dai consorzi di filiera non può essere considerata come servizio pubblico «per il sol fatto del rilievo pubblicistico sotteso all'adempimento, nel quadro di una corretta gestione ambientale, degli obblighi imposti ai produttori (consorziati e non) degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio generati dal consumo dei loro prodotti»[423].
Seguendo l'impostazione proposta da M.S. Giannini, si tratta di un soggetto titolare di un *munus* pubblico[424], che si colloca rispetto allo Stato in un rapporto di "sostituzione" nell'esercizio dei poteri pubblici.

---

[420] Carattere delle funzioni pubbliche, nella ricostruzione offerta da Santi Romano (*Diritto costituzionale generale,* Giuffrè, Milano, II ed., 1946), è la presenza di un certo margine di libertà di autodeterminazione, ma anche il vincolo negativo al rispetto di determinati limiti e positivo al perseguimento di determinate finalità di interesse pubblico. Sulla distinzione tra funzione pubblica e servizio pubblico si veda G. MIELE, *Pubblica funzione e servizio pubblico,* in *Archivio giuridico,* 1933, in cui si afferma che pubblica funzione è ciò che serve alla sussistenza dell'istituzione in quanto organizzazione giuridica, ciò che è strumentale alla sopravvivenza stessa dello Stato, mentre pubblico servizio è ciò che mira invece al raggiungimento di risultati materiali concreti. Altri autori hanno ritenuto invece esistente una particolare interazione semantica tra il concetto di funzione pubblica e quello di servizio pubblico, essendo entrambi modalità di esplicazione dell'amministrazione: G. CAIA, *Funzione pubblica e servizio pubblico,* in L. MAZZAROLLI ed altri, *Diritto amministrativo,* Monduzzi , Bologna, 1998, pag. 895; V. CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo,* Giappichelli, Torino, 2002.
[421] Si tratta di due interessi distinti: quello dei consorziati è l'interesse a che si garantisca l'adempimento dell'obbligo di gestione degli imballaggi previsto per legge e per il suo tramite l'esonero da ulteriori obblighi di gestione; quello della collettività è l'interesse a che, tramite la corretta gestione di quella categoria di rifiuti, sia conseguito il soddisfacimento di interessi alla tutela dell'ambiente e alla salvaguardia dell'igiene pubblica.
[422] In tal senso, F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 309, riconduce alla doverosità dell'azione ai fini del conseguimento di un obiettivo di interesse generale la funzionalizzazione della relativa azione, affermando che «La funzione che la legge riconosce all'ente e il bene giuridico (o i beni) che devono essere conseguiti divengono fonte di doverosità di comportamento e sottraggono, esclusivamente per i profili che vi attengono i rispettivi enti alla sfera del diritto privato, che rimane pur sempre caratterizzata dalla libertà di scelta in ordine ai fini dell'azione».
[423] Cfr. T.A.R. Emilia Romagna, Sez. II, 16 ottobre 2002, n. 1516. Dovendo circoscrivere i margini della presente indagine, si è ritenuto di non entrare nell'esame dei profili più specificamente attinenti l'attività svolta dal Conai e la configurabilità della stessa come servizio pubblico, nonostante il fascino che tale indagine avrebbe certamente rivestito.
[424] Con riguardo all'esercizio di pubbliche funzioni, essenziale è la ricostruzione di M.S. GIANNINI, nelle *Lezioni del 1950,* qualificate come *munus.* I *munera* si distinguono, per Giannini, in pubblici e privati: «Il

È dunque possibile ritenere che all'interno di tale figura organizzativa coesistano profili pubblicistici e privatistici: i primi discendono dal carattere funzionalizzato dell'attività del consorzio, che deve svolgersi in conformità ai principi di efficacia, efficienza, economicità, trasparenza e libera concorrenza, ovvero secondo i canoni dell'agire *lato sensu* amministrativo. I profili privatistici sono invece più strettamente inerenti il rapporto con i consorziati, ovvero la strumentalità delle operazioni poste in essere dal Conai ai fini dell'adempimento degli obblighi di legge ricadenti in capo ai consorziati, in conformità al principio della responsabilità estesa del produttore.

In conclusione, in termini di definizione del regime giuridico applicabile al Conai ed ai consorzi di filiera è parimenti determinante da un lato, il fatto che l'attività dal medesimo posta in essere abbia i caratteri della doverosità, in ragione del rilievo generale degli interessi soddisfatti e della funzionalizzazione al raggiungimento di obiettivi di recupero fissati a livello legislativo, dall'altro che tali attività possano e debbano avvenire in piena autonomia, in ragione della natura giuridica privata del Conai e della sua collocazione sussidiaria rispetto allo Stato e alle altre amministrazioni (soprattutto quelle locali)[425].

La natura giuridica privata e il carattere privatistico degli strumenti di azione esercitati convivono con il carattere pubblico dei fini perseguiti, idoneo a giustificare un'alterazione nel regime disciplinare e ad introdurre degli elementi pubblicistici, secondo le modalità (essenzialmente di controllo) cui si è fatto cenno[426].

E tra i due ambiti non vi è contraddizione "perché hanno oggetti diversi"[427]: il rilievo pubblico emerge con riferimento alla funzionalizzazione dell'azione alla cura dell'interesse

---

munus pubblico dà luogo ad una posizione giuridica di un soggetto (che può essere indifferentemente una persona fisica o giuridica o un ente di fatto), in virtù della quale è addossata a tale soggetto la cura di interessi della collettività; il *munus* o ufficio privato – invece – si ha quando l'interesse alieno è di un altro soggetto privato o di un gruppo di soggetti privati». La differenza tra il primo e il secondo è che nel *munus* pubblico manca un altro soggetto «a cui riferire atti od effetti». Nella ricostruzione che si rinviene in F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 86, si legge che «A differenza dell'organo, il titolare del *munus* pubblico non imputa mai allo Stato gli effetti degli atti che compie e, sotto il secondo profilo, mentre la persona giuridica pubblica fa parte dell'apparato amministrativo dello Stato o dell'ente pubblico, sia pure in posizione autonoma, il titolare del *munus* pubblico è ad esso estraneo: è un privato il quale *professionalmente* svolge la *sua* attività alla quale accede per la cura di un interesse pubblico».

[425] In senso analogo, si veda P. PONTRADOLFI, *La privatizzazione degli enti di previdenza dei liberi professionisti,* in *Giust. civ.,* 1997, pag. 367 ss., il quale Autore afferma che la struttura privatistica di tali sogetti riguardi soltanto la loro natura giuridica e l'attività organizzativa, amministrativa contabile e la gestione delle risorse (seppur in presenza di controlli pubblici), ma non l'attività istituzionale di previdenza e assistenza di carattere pubblicistico, specie con riferimento agli aspetti delle contribuzioni e delle prestazioni.

[426] Come si legge in F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 293 «non sembra cadere in contraddizione l'attuale legislatore quando, nello specifico ambito, in relazione allo stesso soggetto, predica, da una parte, la pubblicità dell'azione e, dall'altra, la personalità giuridica di diritto privato».

[427] Cfr. F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 293.

generale, mentre il profilo privatistico riguarda specificamente gli strumenti e le modalità che devono essere utilizzati per il conseguimento dei corrispondenti fini.

Il Conai deve essere quindi osservato come espressione da un lato del principio di sussidiarietà orizzontale[428], dall'altro come corretta estrinsecazione del principio di proporzionalità[429], ai sensi del quale i modelli organizzativi apprestati devono mostrarsi necessari e adeguati rispetto agli scopi conseguiti.

In questo senso, l'applicazione di un approccio necessariamente bipolare che tenti di inquadrare i fenomeni esclusivamente sotto la luce del diritto privato o di quello pubblico costituirebbe, oltre ad una forzatura della realtà, anche un impoverimento della sua ricchezza.

[428] Con riferimento al principio di sussidiarietà si vedano S. CASSESE, *Stato e mercato dopo privatizzazioni e deregulation,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1991, pag. 378 ss.; ID., *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea,* in *Foro it.,* 1995, V, pag. 373 ss.; U. RUFFOLO, *Principio di sussidiarietà ed autonomia privata,* in *Resp. com. impresa,* 1999, pag. 371 ss.. Si riporta l'osservazione contenuta in F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata,* cit., pag. 164: «Solo nella prospettiva in cui le amministrazioni si limitano ad indicare i termini ultimi dell'azione, i fini e gli obiettivi, lasciando ai soggetti gestori veri spazi di autodeterminazione, sembra potersi dare vera attuazione al principio di sussidiarietà (ma anche al buon andamento dell'amministrazione) e così realizzarsi in modo coerente il nuovo modello di amministrazione».

[429] Cfr. *ex multis* A. SANDULLI, *La proporzionalità dell'azione amministrativa,* Cedam, Padova, 1998.

CAPITOLO TERZO

LE MODALITÀ DI FINANZIAMENTO DEL CONAI E IL PROBLEMA DEGLI AIUTI DI STATO

SOMMARIO: 1. *Premessa.* - 2. *Cenni sulla normativa degli aiuti di Stato*. - 2.1. *Le origini e il consolidamento della disciplina sugli aiuti di Stato.* – 2.2. *L'ambiente come finalità delle misure di aiuto: da ostacolo a supporto del principio "chi inquina paga"*. - 2.3. *Gli aiuti di Stato nell'attuale crisi economica.* – 3. *Indagine sul rapporto tra le modalità di finanziamento del sistema di gestione degli imballaggi e la disciplina sugli aiuti di Stato.* – 3.1. *Sulla possibilità che un aiuto di Stato rivesta la forma del contributo consortile.* – 3.2. *La natura del beneficiario dell'aiuto.* – 3.3. *L'origine statale del contributo ambientale Conai.* – 3.4. *Il vincolo nel fine del contributo e l'elemento del vantaggio economico.* – 3.5. *L'assenza di conseguenze anticoncorrenziali dal pagamento del contributo ambientale.* – 4. *Il contributo ambientale Conai come imposta parafiscale.*

1. Premessa.

Come si è detto, il sistema di gestione degli imballaggi, esaminato nel capitolo precedente dal punto di vista dell'organizzazione e del funzionamento, rappresenta un rilevante, ed ancora inesplorato, banco di prova dei rapporti tra mercato e ambiente, in ragione delle modalità del tutto peculiari con cui questi due "mondi", apparentemente inconciliabili, si rapportano e convergono nel settore in discorso. La crescente scarsità delle risorse, inoltre, rappresenta un ulteriore elemento in grado di catalizzare l'attenzione sui rapporti tra gestione dei rifiuti e rigenerazione delle materie prime, acuendo le interazioni tra i profili concorrenziali e quelli ambientali, già tipiche del settore in discorso[430].

L'obiettivo che ci si prefigge nel presente e nel prossimo capitolo è quello di esaminare la disciplina italiana dedicata alla gestione degli imballaggi assumendo come punto di

[430] Notoria è in tal senso la pronuncia "oli usati" del 7 febbraio 1985 (in C-240/83, ADBHU), in cui la Corte ha affermato la legittimità dell'esclusiva nel recupero degli oli usati in favore di alcune imprese e la concessione di sussidi alle stesse, in ragione dell'esigenza primaria di tutela dell'ambiente che per il tramite di tale disposizione si andava a perseguire e del carattere di necessarietà e proporzionalità insito in tale misura. Nella successiva sentenza Altmark del 24 luglio 2003 (in C-280/00) la Corte ha ulteriormente precisato che la misura degli aiuti ambientali deve comunque essere inferiore o equivalente all'ammontare delle spese annuali non coperte dalle imprese per finalità di tutela dell'ambiente, tenuto conto di un ragionevole margine di utile.

osservazione la normativa a tutela della concorrenza, al fine di comprendere quale bilanciamento fra interessi ambientali e concorrenziali sia cristallizzato nell'attuale contesto normativo e se esso rappresenti il miglior compromesso possibile.

I due filoni disciplinari presi in considerazione sono quello degli aiuti di Stato (i cui destinatari sono gli ordinamenti nazionali) su cui ci si soffermerà nel presente capitolo, e quello delle intese fra privati e dell'abuso di posizione dominante (i cui destinatari sono le imprese) esaminato nel capitolo successivo.

L'ipotesi di ricerca approfondita nelle pagine che seguono è volta a verificare se il contributo ambientale versato dai produttori ed utilizzatori di imballaggi in favore del Conai possa essere ipoteticamente considerato come una fattispecie di aiuto di Stato.

Al fine di rispondere a tale quesito sarà necessario procedere ad una prima verifica di tipo formale inerente la ricorrenza in esso degli elementi caratterizzanti la nozione di "aiuto di Stato", come elaborati nel tempo dalla Commissione e dalla Corte di Giustizia.

Dal punto di vista sostanziale, inoltre, la disamina dei requisiti caratterizzanti la nozione di "aiuto di Stato" consentirà di accertare se la fisionomia stessa del contributo ambientale Conai consenta di ravvisarvi la *ratio* tipica delle misure di sostegno statale a favore delle imprese private con effetti distorsivi sul mercato.

Pare opportuno, a questo punto, anticipare sinteticamente i risultati raggiunti mediante la ricerca che ci si appresta ad esporre nelle pagine seguenti, al fine di consentire al lettore una comprensione più consapevole e fluida delle argomentazioni che hanno preceduto e consentito i medesimi risultati.

Dall'esame dei singoli requisiti caratterizzanti la nozione di "aiuto di Stato", emerge che solo alcuni di essi ricorrono nella fisionomia del contributo ambientale Conai (si tratta in particolare del requisito di forma e della natura privatadei soggetti beneficiari), mentre gli altri elementi tipici risultano del tutto assenti (tra essi l'elemento dell'origine statale degli aiuti, il carattere gratuito e altrimenti non conseguibile del beneficio e l'effetto concorrenziale dello stesso).

Come noto, perché una fattispecie astratta di aiuto di Stato risulti integrata sul versante fattuale, tutti i requisiti menzionati nell'art. 107, par. 1 del TFUE devono ricorrere cumulativamente. È dunque possibile affermare che il contributo ambientale Conai, come pensato e disciplinato a livello teorico dal legislatore nazionale, non costituisce un aiuto di Stato, poiché non tutti i requisiti di legge risultano in esso effettivamente integrati.

Tuttavia, le specifiche modalità di riscossione di questo contributo e la sua ricaduta sul prezzo finale del bene, sembrerebbero avvicinare il Cac (contributo ambientale Conai) ad una sorta di imposta indiretta a carico dei consumatori, forma tipicamente assunta dagli aiuti di Stato a tutela dell'ambiente. È stato proprio l'Anci, principale interlocutore istituzionale del Conai (per il tramite dell'accordo Anci-Conai), a sostenere che il contributo ambientale sia «*una tassazione indiretta – dal momento che, nei fatti, l'importo viene scaricato nel prezzo applicato al consumatore finale – in merito al quale né lo Stato né i Comuni hanno la possibilità di giocare un qualche ruolo*[431]».

L'assenza di un vero e proprio controllo pubblico sul contributo ambientale, sia in ordine al suo ammontare che alla sua destinazione, vale ad escludere in fondamento la configurabilità di tali somme come risorse statali, impedendo l'integrazione di una fattispecie di aiuto vietata.

Nelle pagine seguenti si procederà ad una ricostruzione della disciplina degli aiuti di Stato, con particolare attenzione a quelli erogati a tutela dell'ambiente, per proseguire poi con l'indagine della ricorrenza, nel contributo ambientale Conai, dei requisiti caratterizzanti la nozione di aiuto di Stato.

2. Cenni sulla normativa degli aiuti di Stato.

Sebbene forme di intervento pubblico a sostegno dell'economia[432] siano rinvenibili già in epoca piuttosto risalente[433], è solo in tempi più recenti che si è registrato un approccio sistematico al fenomeno e alle sue possibili conseguenze sul piano economico[434].

[431] IC26 dell'Antitrust, par. 217 ss.

[432] Per alcuni contributi sull'intervento pubblico nell'economica cfr. *ex multis,* M.S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Il Mulino, Bologna, 1993; M.A. VENCHI CARNEVALE, *Diritto pubblico dell'economia, I, Vecchio e nuovo ruolo* dell'intervento *pubblico nell'economia*, Cedam, Padova, 1999; J. STIGLITZ, *Il ruolo economico dello Stato,* Il Mulino, Bologna, 1992; G. NAPOLITANO, *Il nuovo Stato salvatore: strumenti di intervento e assetti istituzionali,* in *Giornale di diritto amministrativo,* 2008, 11, pag. 1083 ss.. Per alcuni contributi settoriali in materia di aiuti di Stato si vedano, tra molti, G. PALMERI, *Gli aiuti di Stato alle attività produttive ed il loro regime comunitario,* Maggioli, Rimini, 1992; E. TRIGGIANI, *Gli aiuti statali alle imprese nel diritto internazionale e comunitario,* Laterza, Bari, 1993; M. ORLANDI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario,* Editoriale Scientifica, Napoli, 1995; T. BALLARINO – L. BELLODI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario,* Editoriale Scientifica, Napoli, 1997; C. PINOTTI, *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario della concorrenza,* Cedam, Padova, 2000; C. MALINCONICO, *Aiuti di Stato,* in E.CHITI – G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 1997; G. STROZZI, *Gli aiuti di Stato,* in G. STROZZI (a cura di), *Diritto dell'Unione europea,* Giappichelli, Torino, 2000; S. BATTINI, *Gli aiuti pubblici alle imprese,* in A. MASSERA (a cura di), *Ordinamento comunitario e pubblica amministrazione,* Il Mulino, Bologna, 1994; F. JENNY, *Competition and State aid policy in the European*

Nel nostro ordinamento giuridico, la fonte di legittimazione dell'intervento pubblico nell'economia si rinviene nel terzo comma dell'art. 41 della Costituzione, ai sensi del quale

Community, in *Fordham inf. Law journ.,* 1994, pag. 99; K. BACON, *State aids and general measures,* in *Yearbook of European Law,* 1997, pag. 269; V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario vivente,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 1998, pag. 1259.

[433] Nella ricostruzione di V. PERSIANI, *Aiuti di Stato in materia fiscale*, Cedam, Padova, 2007, le prime forme di aiuto sono rinvenute addirittura in epoca Medioevale. Tuttavia pare più condivisibile la posizione di E. TRIGGIANI, *Gli aiuti statali alle imprese nel diritto internazionale e comunitario*, Laterza, Bari 1989, che individua nel mercantilismo la prima forma di politica statale volta al sostegno delle imprese nazionali. Sotto un profilo storico, sempre a parere di Triggiani, la Francia di Colbert è stata il primo paese europeo ad aver applicato in via sistematica programmi di politica economica di stampo mercantilistico, anche se si deve allo sviluppo mercantile dell'Olanda del 1600 il consolidamento di una vera e propria politica di incentivo del mercato. «*Il ruolo dello Stato viene individuato nella creazione delle condizioni per il successo dell'impresa privata*», come ci ricorda Beaujon nella sua *History of thr Dutch Sea Fisheries: Their progress, decline and revival*, London, 1884, esaminando l'esempio degli aiuti dello stato nel settore della pesca delle aringhe. Il fenomeno assume infine una sua compiutezza nell'Inghilterra del 1673, anno in cui, al fine di aumentare il prezzo interno del grano in un anno di particolare abbondanza, venne istituito un premio all'esportazione del grano, come ci ricorda Barnes, in *A history of English corn laws from 1660 – 1846*, London. Proprio con riferimento a questo premio, A. SMITH, nella sua *Indagine sulla natura e le cause della ricchezza delle nazioni*, Milano 1973 afferma che «*l'effetto reale del premio non è tanto quello di elevare il valore del grano, quanto quello di deprezzare il valore dell'argento, cioè far sì che un'uguale quantità di argento si cambi con una quantità minore, non di solo grano, ma anche di tutti gli altri prodotti nazionali, dato che il prezzo in denaro del grano regola il prezzo di tutti gli altri prodotti nazionali*». Del resto, in una più ampia visione storica è noto che la culla del mercantilismo fu soprattutto l'Inghilterra, in cui l'economia fu sostenuta da una solida politica volontaristica, ovvero basata sull'intervento statale in funzione di razionalizzazione, incentivo e regolamentazione della vita economica.
Va peraltro ricordato che il mercantilismo, fu seguito, sul piano teorico, dalla nascita della scuola fisiocratica, che pose le premesse concettuali e politiche per l'affermazione successiva del liberismo, fondato su valori del tutto contrapposti a quelli protezionistici che avevano costituito il baluardo del mercantilismo. In tale nuova ottica, Bentham, nel suo *Manuale of political economy*, in *Jeremy Bentham's economic writings*, ed by Stark, London, 1952, ritiene giustificabile una politica volta a stimolare lo sviluppo industriale con sussidi solo ove l'agente della pubblica amministrazione sia in grado di comprendere e fare ciò che è nell'interesse dell'individuo meglio dell'individuo stesso. Ma l'autore riteneva assenti queste premesse con riferimento alla pubblica amministrazione.
Dopo l'intermezzo liberistico, la guerra franco-prussiana determinò un vero e proprio scontro tra gli stati belligeranti (Francia e Germania-Prussia), in cui l'esigenza di agevolare le nascenti industrie nazionali e la disponibilità di materie prime determinò il ritorno al protezionismo, teorizzato da Friederich List, e gli stati (come Regno Unito, Danimarca, Belgio, Paesi Bassi), che, avendo già raggiunto elevati livelli di industrializzazione ed essendo per natura carenti di materie prime, erano fautori di politiche liberistiche, il cui teorizzatore fu Adam Smith.

[434] Tale apparente disattenzione si spiega alla luce del fatto che, nella materia *de qua,* se si eccettuano i detti episodi normativi disorganici e settoriali, il legislatore europeo non si è limitato a prendere atto di una tendenza già presente nelle dinamiche commerciali formalizzandola in fonti normative, ma, al contrario, animato dall'esigenza di innescare un processo evolutivo nuovo, ha introdotto artificialmente un modello economico prima assente sui mercati, proponendolo quale paradigma di carattere generale. Contrariamente a quanto avviene nella maggior parte dei casi, dunque, il diritto non è intervenuto a regolamentare un assetto già consolidatosi nei rapporti economici di fatto, ma ha anticipato e innescato un processo evolutivo nuovo ritenendolo opportuno e necessario in termini di competitività dei mercati (*recte:* del mercato unico europeo). Le prime discipline organiche volte a tutelare la produzione interna rispetto all'aggressività commerciale straniera risalgano alla fine dell'Ottocento, e tuttavia sino alla seconda guerra mondiale è mancata ogni iniziativa sovranazionale di contrasto alle sovvenzioni protezionistiche, ed *a fortiori* non è maturata alcuna consapevolezza del fenomeno sul piano scientifico.

«*la legge determina i programmi ed i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali*».[435]

Tuttavia, è al contesto normativo europeo che occorre far riferimento per comprendere le ragioni della complessa regolamentazione adottata in funzione limitativa delle misure statali di sostegno all'economia[436].

Sin dal Trattato di Roma, è stato previsto il divieto di ogni forma di ingerenza pubblica sul mercato che, garantendo artificialmente la sopravvivenza di imprese nazionali (senza tuttavia migliorarne la capacità produttiva) avesse l'effetto di alterare la concorrenza, a tutto svantaggio degli operatori non destinatari di analoghe agevolazioni. L'intento perseguito dai "padri fondatori" dell'Europa unita, era quello di conferire al cosiddetto vecchio continente, messo a dura prova dalla seconda guerra mondiale, una rinnovata competitività economica[437], ponendo altresì le basi per un modello improntato sul principio di concorrenza[438], quale condizione necessaria per il raggiungimento e il mantenimento del mercato unico interno.

La disciplina degli aiuti di Stato, rimasta pressoché inalterata sino ad oggi, è condensata in soli tre articoli (i vigenti artt. 107-109), contenuti nella Sezione II del Titolo VII del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE)[439].

---

[435] Con specifico riferimento alla disciplina in materia di aiuti di stato, essa è stata interpretata da alcuni autori come una manifestazione del potere di programmazione economica dello Stato. A tal proposito si vedano F. MERUSI, *Disciplina e organizzazione dei finanziamento pubblici nelle leggi per il Mezzogiorno,* Svimez-Giuffrè, Roma, 1968; A. BONADUSI, *Attività di finanziamento pubblico: aspetti costituzionali e amministrativi,* in *Riv. trim. dir. pubblico*, 1966; G. GUARINO, *Sul regime costituzionale delle leggi di incentivazione e di indirizzo*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia,* Giuffrè, Milano 1962; M. S. GIANNINI, *Il finanziamento delle imprese con le risorse della collettività,* in *Il finanziamento delle imprese*, Giuffrè, Milano 1977. Non è mancato poi, chi ha ravvisato una sostanziale conflittualità tra la Costituzione italiana e i valori fondativi dell'Europa: Cfr. G.L. TOSATO, *La disciplina comunitaria degli aiuti tra economia di mercato e interessi generali*, in C. PINELLI – T. TREU, *La Costituzione economica: Italia, Europa,* Il Mulino, Bologna, 2010, G. IUDICA, *L'economia di mercato tra Costituzione italiana e Costituzione europea,* in G. IUDICA – G. ALPA (a cura di), *Costituzione europea e interpretazione della Costituzione italiana,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2006.

[436] Quanta incidenza abbia avuto (ed abbia tuttora) la disciplina europea in esame sul nostro assetto costituzionale, è efficacemente spiegato da G. CORSO, *Introduzione* a G. PALMERI, *Gli aiuti di Stato alle attività produttive ed il loro regime comunitario,* Maggioli, Rimini, 1992. Vedi anche L. TORCHIA (a cura di), *Lezioni di diritto amministrativo progredito,* Il Mulino, Bologna, 2010, pag. 241.

[437] Cfr. M. ALBERT, *Una sfida per l'Europa,* Il Mulino, Bologna, 1984.

[438] Cfr. Comunicazione della Commissione del 7 giugno 2005 recante il Piano di azione nel settore degli aiuti di Stato, COM(2005)107, pag. 3. Il principio di libera concorrenza è uno dei capisaldi dell'intero impianto organizzativo europeo, è stato previsto per lungo tempo all'interno dei trattati [art. 3, lettera g) del TUE], ed è ora contenuto nel Protocollo (n. 27) sul mercato interno e sulla concorrenza.

[439] Tale titolo, rubricato "*Norme comuni sulla concorrenza, sulla fiscalità e sul ravvicinamento delle legislazioni"*, si apre con un Capo dedicato alle "*Regole di concorrenza*", a sua volta articolato in una prima sezione rivolta alle imprese (art. 101-106), ed una seconda contenente le disposizioni applicabili agli Stati.

L'art. 107 del TFUE (originario art. 92 del Trattato di Roma, poi divenuto art. art. 87 del TCE) dispone che «*salvo le deroghe contemplate dai trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza*».

Al divieto *de quo* non ha mai corrisposto, neppure nelle originarie intenzioni del legislatore europeo, la volontà di bandire del tutto ogni misura pubblica di sostegno all'economia, di cui, peraltro, si è sempre riconosciuta l'importanza e talvolta la necessità[440]. Sin dal principio, infatti, sono state codificate alcune eccezioni al divieto di aiuti di Stato, operanti nella misura in cui i regimi proposti dagli Stati si fossero rivelati idonei a soddisfare obiettivi di comune interesse, correggendo fallimenti del mercato, rafforzando la competitività europea, promuovendo la coesione sociale e regionale, la diversità culturale, lo sviluppo sostenibile e la tutela ambientale, a prescindere dall'incidenza sul mercato.

Delle due diverse categorie di ipotesi derogatorie, le une operano *de jure* (par. 2 del vigente art. 107 TFUE), e dunque ricorrono con la semplice integrazione della fattispecie astrattamente prevista, le altre sono invece subordinate alla valutazione discrezionale della Commissione europea (par. 3 del vigente art. 107 TFUE), secondo le modalità procedurali tratteggiate nell'art. 93 del TCEE (vigente art. 108 del TFUE), come integrate da norme di diritto derivato e fermo restando il potere regolamentare del Consiglio (di cui all'art. 94, vigente art. 109 TFUE).

Il merito della disciplina europea non è stato, dunque, quello di aver soppresso definitivamente ogni forma di sostegno pubblico nei confronti delle imprese, ma quello di aver fornito lo strumentario giuridico necessario per distinguere le misure idonee a

[440] Cfr. Prima Relazione sulla politica di concorrenza, contenuta nell'Allegato alla Quinta Relazione Generale sulle attività della Comunità, dell'aprile 1972, pag. 112 ss.. In alcuni casi la stessa normativa europea statuisce l'obbligo di corrispondere misure di sostegno alle imprese. Si veda, in proposito, con riferimento al settore agricolo, il Regolamento (CEE) n. 797/85 del Consiglio del 12 marzo 1985 relativo al miglioramento dell' efficienza delle strutture agrarie, che prescrive la concessione di aiuti di Stato per assicurare il miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie, e il Regolamento (CEE) 768/1989 del Consiglio, che consente agli stati di emanare misure agevolative volte a sostenere il reddito agricolo. Infine, si consideri che, a livello europeo, esistono istituzioni appositamente competenti a concedere forme di sostegno agli Stati in vari settori di interesse comune: la Banca Europea degli Investimenti - BEI (che concede prestiti e finanziamento agevolati di sostegno degli obiettivi europei enunciati nel trattato), il Fondo Sociale Europeo – FSE (che promuove l'inserimento professionale dei disoccupati e delle categorie sociali svantaggiate, finanziando azioni di formazione, progetti di sviluppo delle risorse umane), il Fondo Europeo Agricolo di Orientamento e Garanzia (FEAOG), che contribuisce allo sviluppo sociale ed economico delle zone rurali mediante il miglioramento dell'efficienza delle strutture produttive e la loro riorganizzazione.

contribuire al progresso economico europeo da quelle che, invece, ne avrebbero ritardato il processo di integrazione.

A distanza di più di cinquant'anni, nell'attuale assetto normativo europeo basato sui due Trattati fondamentali (TUE e TFUE), la concorrenza appare ancora tra le priorità da perseguire (v. art. 3 TUE e artt. 119 e 120 TFUE)[441]. Tuttavia essa ha perso il carattere di obiettivo unico e primario dell'Unione, dovendosi costantemente rapportare e integrare con altri interessi, che hanno relegato la concorrenza su un piano talvolta persino di cedevolezza[442]: primo tra questi è l'interesse alla tutela dell'ambiente.

Facendo riferimento all'evoluzione storica dei rapporti tra mercato e poteri pubblici, esaminata dall'angolo prospettico della disciplina degli aiuti di Stato, a cui è dedicata questa parte del presente lavoro, essa può essere convenzionalmente suddivisa in tre fasi, singolarmente esaminate nei paragrafi che seguono.

Tale ricostruzione storica ci permetterà di comprendere appieno i dati contenutistici del divieto di aiuti di Stato necessari per procedere, nella seconda parte del presente capitolo, all'esame dei profili di convergenza o divergenza tra il suddetto divieto e la disciplina dedicata agli imballaggi.

---

[441] Il principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza costituisce il pilastro non solo della politica economica e monetaria europea (art. 119 TFUE), ma anche della politica economica adottata da ciascuno Stato (art. 120 TFUE). Inoltre, il Protocollo n. 27 sul mercato interno e sulla concorrenza, allegato al TUE e al TFUE, prevede che le istituzioni europee possono intervenire a garanzia del mercato anche mediante la cd. clausola dei poteri impliciti, di cui all'art. 352 del TFUE.

Degna di rilievo è la considerazione di G. TESAURO, in *Diritto dell'Unione Europea,* Cedam, Padova, 2010*,* pag. 783: «E' in questa prospettiva, dunque, che potrebbe e dovrebbe essere rivisitata quella giurisprudenza che ha negato l'illegittimità di misure statali suscettibili di rendere inutili comportamenti di impresa altrimenti vietati e ciò ogni volta che tali misure non fossero collegate in qualche modo ad intese preesistenti o in essere. Una corretta valorizzazione degli artt. 119 e 120 TFUE, fondata sulla circostanza che ormai la politica economica non è più saldamente nelle esclusive mani dei singoli Stati membri, consentirebbe infatti di valutare rispetto al diritto comunitario misure statali che producono distorsioni della concorrenza, attraverso il controllo, come avviene in tutti gli altri settori del sistema, della coerenza interna delle misure in questione, nel senso di verificare la rispondenza dei mezzi adoperati rispetto ai fini di interesse generale perseguiti in ipotesi dallo Stato membro di cui si tratta con l'adozione della misura in questione». Come ricorda l'Autore, un passo in questa direzione è stato compiuto dalla giurisprudenza, con la sentenza della Corte di Giustizia 9 settembre 2003, *Consorzio Industrie Fiammiferi,* C-198/01 (che afferma l'obbligo delle autorità nazionali di disapplicare le normative nazionali contrarie agli artt. 4 TUE e 101 TFUE), per poi tornare sui suoi passi iniziali con la successiva pronuncia della Corte di Giustizia, 30 marzo 2006, *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti,* C-451/03.

[442] L'art. 3 del TUE dispone infatti che «l'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale e su un elevato libello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico».

2.1. Le origini e il consolidamento della disciplina sugli aiuti di Stato.

In una prima lunga fase (anni Sessanta e Settanta) si è assistito alla nascita[443] e alla difficile affermazione della disciplina sugli aiuti di Stato, ostacolata dalla riluttanza dei paesi europei a cedere porzioni della loro sovranità su temi di politica economica, oltre che dalla mancanza di prassi applicative consolidate[444].

---

[443] I sei Stati che nel 1957 firmarono il Trattato di Roma, ritenevano che la neonata Comunità Economica Europea costituisse lo strumento indispensabile per conseguire «*uno sviluppo armonioso delle attività economiche* (…)*, una espansione continua ed equilibrata, una stabilità accresciuta, un miglioramento sempre più rapido del tenore di vita e più strette relazioni tra gli Stati*» (art. 2 del Trattato di Roma).
Alla base del disegno di unificazione europea vi era l'idea neoliberista secondo cui l'economia di mercato offre la migliore garanzia di accrescimento del tenore di vita dei cittadini europei, uno degli obiettivi prioritari dei trattati. A tal fine, le regole poste nei Trattati a presidio della concorrenza erano articolate in tre distinte sezioni: la prima relativa al comportamento degli imprenditori e alla repressione delle pratiche anticoncorrenziali; la seconda relativa alle pratiche di *dumping*; la terza, finalizzata alla regolamentazione degli aiuti di Stato. È chiaro che la politica degli aiuti di Stato abbia costituito sin dalle origini un tassello importante della politica di concorrenza, essenziale al fine di «*evitare che sugli scambi tra Stati membri* [incidessero] *eventuali vantaggi, concessi dalle pubbliche autorità, i quali, sotto varie forme,* [alterassero] *o* [rischiassero] *di alterare la concorrenza, favorendo determinate imprese o determinati prodotti*» (così il punto 26 della motivazione della Sentenza della CGCE del 2 luglio 1974, in causa 173/73, *Governo della Repubblica italiana c. Commissione*, "*Assegni familiari per i lavoratori dell'industria tessile",*in Raccolta 1972, p. 709).
In dottrina, si rinvia a D. MUFFAT-JEANDET, *Le controle de la Commission des Communautes europeénnes sur les aides individuelles accordèes par le ètats,* in *Revue trimestrielle de droit europeèn*, 1, 1983, pag. 2*: «L'Europe communautaire demeure moniè e par l'idèologie libèrale».*

[444] Gli esordi della disciplina sugli aiuti di Stato sono stati piuttosto difficoltosi, dal momento che tale disciplina si è andata inevitabilmente a scontrare con i modelli economici diffusi presso gli Stati europei, per lo più animati da intenti di tipo protezionistico. Invero, si chiedeva agli Stati uno sforzo considerevole di adattamento ad un paradigma del tutto nuovo e di abbandono di regimi nazionali consolidati nel tempo. Se a ciò si sommano la recessione economica emersa sul finire degli anni Sessanta e la crisi petrolifera del decennio successivo, è facile comprendere le ragioni per cui, fino alla fine degli anni Settanta, l'apparato normativo a tutela della concorrenza contro gli interventi statali a sostegno delle imprese sia rimasto relegato quasi solo al piano teorico. In tal senso G.L. TOSATO, *La disciplina comunitaria degli aiuti tra economia di mercato e interessi generali,* in *op. cit.,* pag. 252; L. TORCHIA, (a cura di), *Lezioni di diritto amministrativo progredito,* Il Mulino, Bologna, 2010, pag. 264.
Tuttavia, occorre osservare che negli stessi anni in cui le prescrizioni di matrice europea mostravano una certa difficoltà a penetrare nel tessuto normativo degli Stati, venivano invero poste le fondamenta per il profondo cambiamento di paradigma economico palesatosi negli anni successivi, grazie soprattutto all'incessante lavoro della Commissione e all'impulso di alcune disposizioni negoziali internazionali.
Sotto questo secondo profilo, un merito particolare si deve ai due negoziati multilaterali del GATT: il Kennedy Round (1967) ed il Tokyo Round (1979), al termine dei quali sono stati adottati il Codice antidumping e il Codice sulle sovvenzioni e sulle misure compensative. L'esigenza di adattamento della disciplina europea a tali fonti di matrice internazionale ha costituito, infatti, un forte stimolo per l'evoluzione della stessa normativa comunitaria: il Regolamento 2176/84 (in GUCE L 201 del 30 luglio 1984), il primo "testo unico europeo" in materia di aiuti concessi dagli Stati, è stato adottato proprio sulla scia dei citati accordi internazionali.
Importante è stata, dunque, l'interazione tra fonti di rango comunitario e fonti di derivazione internazionale, le quali, pur percorrendo strade apparentemente autonome e facendosi portavoce di un sostrato politico ed ideologico differente, si sono stimolate reciprocamente, innescando un circuito evolutivo altrimenti impensabile e conducendo, nell'arco di pochi decenni, al capovolgimento dei modelli economici su cui si è fondata l'intera società industrializzata moderna. Fortunata coincidenza e conferma di questo percorso parallelo è stata il raggiungimento del mercato unico europeo (1992) ad un solo anno di distanza dalla nascita della World Trade Organization (nel 1993).

La crisi economica sfociata negli anni Settanta ha peraltro aggravato tale situazione, rivitalizzando il ruolo degli aiuti statali come strumento di sostegno ai settori in difficoltà ed attenuando in radice ogni rigore applicativo[445]. È stato in questo periodo che hanno visto la luce le prime misure di aiuto a tutela dell'ambiente, emerso *medio tempore* come interesse giuridicamente rilevante a livello europeo.

La seconda fase, la più duratura, ha avuto origine negli anni Ottanta e si è conclusa in quello che convenzionalmente viene considerato l'anno di inizio della crisi economica attualmente in corso, ovvero il 2008, caratterizzandosi per il crescente rigore applicativo manifestato sia dalla Commissione, che dalla Corte di Giustizia[446].

Non è mancato chi ha visto in questi due filoni, quello incarnato dalle fonti europee e quello afferente agli accordi internazionali, lo specchio di due distinti (e talvolta antitetici) modelli economici: l'uno, quello internazionale espresso dal GATT e filo-statunitense, più rigoroso in quanto legato ad una già matura esperienza di liberismo economico, l'altro, quello europeo, più timido, fondato su soluzioni compromissorie e sull'applicazione del metodo casistico, poiché desideroso di consentire un graduale adattamento degli stati al contesto economico e normativo sovranazionale e dunque, alla perdita di funzioni loro spettanti in via esclusiva sin dall'epoca della nascita degli stati nazionali. In proposito, si vedano E. TRIGGIANI, *op. cit.*; e G. PALMERI, *op. cit.*. Per quanto riguarda i rapporti tra i due sistemi normativi, occorre considerare che la convivenza degli stessi non ha creato problematiche applicative almeno fino agli anni Novanta, in quanto il regime contemplato dal GATT 1947 e dal Codice antisovvenzioni del 1979 si concentrava essenzialmente sulle sovvenzioni all'esportazione, mentre le sovvenzioni alle esportazioni extracomunitarie non sono oggetto di attenzione da parte del legislatore europeo. Con l'adozione del GATT 1994 anche le sovvenzioni interne entrano nella disciplina del WTO, con la conseguente possibile interferenza tra i due regimi.

[445] In questo periodo, l'assenza della pur minima flessione nel numero di misure di aiuto disposte dagli Stati era imputabile solo in parte all'inosservanza delle norme europee da parte degli stessi (peraltro giustificabile alla luce dell'ancora incerta prassi applicativa), avendo giocato un ruolo essenziale in tale direzione anche l'approccio volutamente "permissivo" adottato dalla Commissione. Sebbene infatti, non siano mancati provvedimenti negativi, animati soprattutto dall'esigenza di osteggiare tentazioni protezionistiche, le istituzioni europee preposte al controllo sugli aiuti, hanno acconsentito in più occasioni alla loro erogazione, ritenendoli strumenti necessari per risollevare interi settori in crisi (ancor più quando si trattava di aiuti compensativi di misure adottate in paesi extraeuropei). Va tuttavia precisato che l'atteggiamento "mite" della Commissione, in parte motivato da una scelta di *self restraint*, era altresì dovuto ad una debolezza strutturale dell'impianto disciplinare, soprattutto a causa dell'assenza di disposizioni procedimentali vincolanti, anche a causa della mancata adozione di Regolamenti ex art. 89 TCEE (art. 109 TFUE) da parte del Consiglio.

Tuttavia, sarebbe sbagliato leggere in ciò un iniziale "fallimento" della politica comunitaria di concorrenza: si è trattato, invero, di un periodo di transizione, reso necessario anche dal contesto economico di crisi, che ha consentito agli Stati di adeguarsi gradualmente al nuovo modello economico e alle istituzioni europee di acquisire l'esperienza indispensabile per poterne meglio definire i tratti normativi.

[446] Durante gli anni Ottanta si è assistito ad una totale inversione di tendenza, attestata dall'aumento delle procedure di valutazione aperte dalla Commissione e delle decisioni negative adottate in loro esito, nonché dalla numerosità dei progetti di aiuto notificati dagli Stati, e dagli stessi preventivamente ritirati a seguito di semplici richieste di chiarimento presentate dalla Commissione. Si consideri che nel 1979 sono state attivate dalla Commissione ben 54 procedure di cui all'art. 93, par. 2 (attuale art. 108, par. 2), contro la media di 12 procedure attestata per tutti gli anni Settanta. Cfr. Relazione 1980. L'inedita severità dei controlli e il particolare rigore nell'applicazione della disciplina in esame, in un primo tempo (nella prima metà degli anni Ottanta), sono stati la conseguenza del mutato approccio da parte della Commissione, ed in seguito (seconda metà degli anni Ottanta) si sono ulteriormente acuiti in ragione del progressivo avvicinarsi dell'obiettivo del mercato unico interno.

Sul piano storico, all'indomani della crisi mondiale che aveva notevolmente rallentato il processo di integrazione comunitaria, era unanimemente avvertita l'esigenza di dare nuovo slancio alla cooperazione tra gli Stati. Per questo sin dai primi anni Ottanta, la Commissione ha inaugurato una prassi decisionale particolarmente rigorosa, volta a scongiurare quella che essa stessa definiva "*aid mentality",* ovvero l'idea

Tale severità è stata inizialmente dovuta alla maggiore certezza disciplinare, raggiunta grazie al consolidamento delle prassi interpretative e applicative e all'adozione di normative di settore[447].

In seguito (sul finire degli anni Ottanta) il rigore applicativo è parso ulteriormente acuito in corrispondenza dell'evolversi del processo di integrazione europea, con la fissazione dell'obiettivo del mercato unico interno[448] e la chiarificazione delle regole procedurali applicabili nella materia *de qua*[449].

---

che le misure di sostegno pubblico, a cui si era fatto ampio ricorso durante le fasi più acute della crisi economica, costituissero in realtà un rimedio ordinario alle inefficienze dei settori produttivi, e non uno strumento eccezionale per far fronte alla crisi economica.
Pur non sottovalutando l'importanza dei regimi di aiuto come strumento per affrontare la recessione in cui erano caduti i mercati negli anni Ottanta per via della crisi del decennio antecedente, la Commissione era ben consapevole del rischio connesso ad un approccio "mite" (come quello tenuto negli anni addietro): ovvero la possibilità che insieme alle misure realmente necessarie per fronteggiare la crisi, gli Stati concedessero aiuti esclusivamente a scopo protezionistico.
In dottrina, si veda E. MOAVERO MILANESI, *Partecipazione dello Stato nelle imprese pubbliche e disciplina comunitaria degli aiuti di stato,* in *Rivista di diritto europeo*, 3, 1990, pag. 530.
In senso critico nei confronti di tale invasività dei poteri della Commissione si veda G. DELLA CANANEA, *Il ruolo della Commissione nell'attuazione del diritto comunitario: il controllo sugli aiuti statali alle imprese,* in *Riv. it dir. pubbl. comunit*., 1993, 3, pag. 399. Di parere contrario K.A. LAVDAS - M.M. MENDRINOU, *Politics, subsidies and competition. The new politics of state intervention in the european union*, Edward Elgar, Cheltenham, 1999.

[447] Molte sono state le disposizioni di diritto derivato adottate in questo periodo, molte delle quali recepivano gli orientamenti emersi in via di prassi sia a livello settoriale che sul piano procedimentale. Si consideri che nell'arco di nove anni sono state adottate tre direttive sugli aiuti di Stato nel settore della cantieristica navale (nel 1978 la quarta, nel 1981 la quinta e nel 1986 la sesta), nel 1980 è stata pubblicata la Direttiva sulla trasparenza nelle relazioni finanziarie tra Stati membri, nel 1986 è stata adottata la nuova disciplina in materia di aiuti all'industria siderurgica e del carbone (decisione 3484/1985/CECA), e la disciplina degli aiuti di stato in favore della ricerca e dello sviluppo. Sul piano della produzione normativa secondaria, nello stesso anno è entrata in vigore la nuova disciplina degli aiuti all'industria siderurgica (Decisione 3484/85/CECA, in GU L 340 del 18.12.1985) e all'industria del carbone; la disciplina comunitaria degli aiuti di stato a favore della ricerca e dello sviluppo (Comunicazione della Commissione del 10 aprile 1986, n. 86/C 83/01 in GU C 83 dell'11.4.1986), è stata adottata la sesta direttiva sugli aiuti alla costruzione navale, è stata prorogata la disciplina degli aiuti per la tutela dell'ambiente.
Con riferimento alla disciplina inerente i profili più specificamente procedimentali, si consideri l'adozione del Regolamento 2423 dell'11 luglio 1988, concernente la difesa contro le importazioni oggetto di *dumping* o di sovvenzioni da parte di paesi non membri della CEE, con cui i poteri della Commissione furono meglio definiti.

[448] Al fine di agevolare il processo di integrazione, dopo l'Atto Unico Europeo (1986), a partire dal 1988, la Commissione ha proceduto a rivedere l'intero impianto disciplinare in materia di aiuti, con lo scopo di individuare e correggere i profili di debolezza dell'assetto normativo, e, partendo dall'assunto che «*un controllo rigoroso degli aiuti presuppone necessariamente regole chiare di applicazione delle deroghe»,* ha adottato una serie di decisioni volte ad incrementare la trasparenza e la certezza normativa nel settore in esame.
Per rimediare all'obsolescenza di alcune discipline e far fronte al diversificarsi delle tipologie di aiuto concesse, la Commissione si è mossa in due direzioni: la codificazione di regole e la semplificazione delle procedure. Sotto il primo profilo, essa ha proceduto all'adozione di una serie di diposizioni di diritto derivato, alcune modificative di discipline settoriali ormai obsolete, altre relative a settori sui quali ancora non era emerso un interesse specifico (tra i quali la disciplina degli aiuti a favore delle piccole e medie imprese, il nuovo codice degli aiuti nel settore delle fibre sintetiche, definite le linee direttrici per l'esame degli aiuti nel settore della pesca e dell'acquacoltura, viene modificato il regime degli aiuti al settore automobilistico). Con riferimento al secondo aspetto, sono state adottate decisioni finalizzate a concentrare l'attenzione delle

L'ampliamento delle finalità europee dovuto al Trattato di Maastricht (1992) e al successivo Trattato di Amsterdam (1997), ha poi fortemente ridimensionato il rilievo della concorrenza quale obiettivo unico, portando alla funzionalizzazione delle regole sorte a tutela del mercato rispetto ai nuovi valori ed interessi di rango europeo[450].

Tale percorso è giunto a compiutezza con il trattato di Lisbona (entrato in vigore il 1° dicembre 2009 e preceduto dall'avvio di una specifica strategia sin dal 2000[451]), che ha sancito il definitivo passaggio ad un sistema ad economia *"sociale"* di mercato[452], mediante un ambizioso programma di riforme fondato sulla complessiva riconsiderazione della politica di concorrenza, e reso ancor più urgente dopo l'ingresso nell'Unione di dieci nuovi Stati membri (2004).

Tale programma di riforme ha inciso inevitabilmente anche sulla disciplina degli aiuti di Stato, portando all'adozione di un Piano d'azione[453] fondato sull'assunto "*aiuti di Stato meno numerosi e più mirati*" e mirante al conseguimento di due obiettivi: la semplificazione delle procedure di controllo adottate dalla Commissione e la massimizzazione dell'efficienza nell'erogazione degli aiuti[454].

---

istituzioni comunitarie sugli aiuti effettivamente incidenti sulla concorrenza, riducendo gli interventi inerenti ai regimi di aiuti d'importanza ed entità minore, aventi effetti scarsi o nulli sugli scambi intracomunitari: la regola *de minimis.*

[449] Come si è detto, per molti anni la disciplina di dettaglio in materia di aiuti di Stato ha avuto il suo punto di riferimento in sole fonti di *soft law* adottate dalla Commissione, e nelle pronunce giurisprudenziali dalla Corte di Giustizia, in quanto il Consiglio ha omesso a lungo di esercitare il potere riconosciutogli dal (vigente) art. 109 del TFUE (già art. 94 del TCE). Sul finire degli anni Novanta il Consiglio, mutando il precedente avviso, ha assunto un ruolo attivo e propositivo nella disciplina sugli aiuti di Stato, adottando, proprio in virtù dei poteri a lui conferiti dal (vigente) art. 109 TCEE, due regolamenti, l'uno relativo agli aiuti di stato orizzontali (Regolamento 994/1998 del Consiglio del 7 maggio 1998, in GUCE L 142 del 14.5.1998), e uno sulle procedure di controllo (Regolamento 659/1999 del Consiglio del 22.3.1999, in GUCE L 83/1 del 27.3.1999).

[450] Cfr. R. FOGLIA, La politica sociale nell'ordinamento comunitario, in A. TIZZANO (a cura di), Il diritto privato nell'Unione europea, Giappichelli, Torino, 2000, pag. 807.

[451] Consiglio europeo straordinario di Lisbona, tenutosi nei giorni 23 e 24 marzo 2000.

[452] Cfr. art. 3, par. 3 del TUE come modificato dal Trattato di Lisbona. Il principio di libera concorrenza, un tempo consacrato all'art. 3 del TUE, oggi è collocato nel Protocollo (n. 27) sulla concorrenza e sul mercato interno.

[453] COM(2005)107 della Commissione del 7.6.2005 "Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005-2009. Per approfondimenti si rinvia al discorso tenuto a Bruxelles il 14.6.2005 dal Commissario alla concorrenza NEELIE KROES, *Reforming Europe's State aid regime: an Action plan for change*, in *European state aid law quarterly*, 2005, 3.

[454] I capisaldi della riforma sugli aiuti di Stato erano i seguenti: a) aiuti di Stato meno numerosi e più mirati; b) un approccio economico più preciso; c) procedure più efficaci, una migliore attuazione, una maggiore prevedibilità e un'accresciuta trasparenza; d) la ripartizione delle responsabilità tra Commissione e Stati membri. Per far fronte alle esigenze di semplificazione, il Piano interveniva in due distinte direzioni: rafforzare la cooperazione con gli Stati membri, mediante il decentramento di alcune funzioni di controllo ed introdurre criteri di valutazione oggettivi, fondati su un "approccio economico più preciso".

La cooperazione tra la Commissione e gli Stati membri, necessaria ai fini dell'effettività della disciplina *de qua,* era consolidata mediante un modello diffuso di controllo, in cui i poteri e le responsabilità erano ripartiti tra la Commissione e le autorità nazionali (giudici nazionali, Corti dei Conti, Autorità di regolazione), in un

2.2. L'ambiente come finalità delle misure di aiuto: da ostacolo a supporto del principio "chi inquina paga".

Nel corso della descritta evoluzione normativa, l'emersione dell'interesse ambientale nelle politiche europee[455], ha inevitabilmente inciso sull'individuazione dei margini applicativi delle deroghe al divieto di aiuti di Stato.

Sebbene possa sembrare paradossale, l'erogazione degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente è stata inizialmente consentita al fine di permettere la progressiva implementazione del principio "chi inquina paga", che applicato nella sua pienezza, avrebbe portato al radicale divieto di ogni intervento pubblico a copertura dei costi ambientali[456].

---

sistema concentrico e trasparente di vigilanza. La funzione di sorveglianza, peraltro, era resa più agevole dal ricorso a criteri oggettivi di analisi economica e giuridica e dall'individuazione di parametri certi di valutazione delle misure di aiuto (specificità dell'obiettivo di comune interesse perseguito; adeguatezza rispetto all'obiettivo; proporzionalità; necessità). La massimizzazione dell'efficienza nell'erogazione veniva conseguita mediante un duplice intervento volto, da un lato, alla riduzione quantitativa degli aiuti mediante l'alleggerimento degli oneri procedurali riferiti alle misure con minore incidenza sul mercato, e dall'altro, mirante alla redistribuzione geografica (aiuti regionali) e qualitativa degli aiuti (aiuti di tipo orizzontale, a sostegno di settori come l'innovazione, la coesione economica e sociale, la tutela dell'ambiente).
Con riferimento al primo obiettivo (aiuti meno numerosi), partendo dal presupposto che gli aiuti possono costituire uno strumento efficace per conseguire obiettivi di interesse comune, il Piano mirava alla riduzione degli aiuti che non apparivano in grado di alterare la concorrenzialità del mercato, sia in considerazione del settore nel quale erano destinati ad incidere, sia per la loro scarsa entità. Facendo riferimento al secondo obiettivo (aiuti più mirati), il Piano valorizzava gli aiuti quale strumento efficace per realizzare obiettivi di comune interesse, correggere i fallimenti del mercato e rafforzare la competitività europea. Disponeva dunque, a tal fine, una serie di misure relative a settori di specifico interesse comunitario: l'innovazione, la ricerca e lo sviluppo, la coesione economica e sociale, l'ambiente.
Sulla base delle linee guida indicate nel Piano, la Commissione ha proceduto all'adozione di una serie di regolamenti, tra cui quello inerente gli aiuti *de minimis* (Regolamento n. 1998 del 15 dicembre 2006*,* in GUUE L 379 del 28 dicembre 2006), con riferimento ai quali sono state innalzate le soglie di compatibilità con il diritto europeo, e il regolamento generale di esenzione per categoria (Regolamento n. 800/2008). Tale ultima disposizione normativa armonizza e consolida, in un testo unico, le regole già esistenti a livello settoriale e collocate in diverse fonti normative, ed estende l'esenzione dall'obbligo di notifica a cinque nuove tipologie di aiuto: aiuti alla tutela ambientale, aiuti all'innovazione, aiuti alla ricerca e allo sviluppo a grandi imprese, aiuti sotto forma di capitale di rischio ed aiuti ad imprese di nuova costituzione a partecipazione femminile.

[455] Con riferimento a tale processo evolutivo, oltre a far rinvio a quanto sinora detto all'interno nel presente lavoro, si vedano M.P. CHITI – G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 2007; L. KRAMER, *EC environmental law,* cit.; A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente,* Laterza, Bari, 2008.

[456] Art. 191 TFUE. Il principio "chi inquina paga", che, come si è detto nel primo capitolo, è posto a fondamento dell'intero sistema disciplinare sugli imballaggi, è comparso sullo scenario internazionale negli anni Settanta, con l'esplicito intento di scongiurare il rischio che le neo-introdotte prescrizioni a tutela dell'ambiente si traducessero in fattori di distorsione della concorrenza. Nella sua versione più pura il principio comporta che i costi di tutela ambientale, sia preventiva che successiva, ricadano su coloro che possano provocare o abbiano già provocato un concreto pregiudizio all'ambiente. Avvalendosi di argomentazioni di tipo economico, il principio si propone quindi di correggere i fallimenti di mercato tipici del settore ambientale, traducendo i costi ambientali in costi d'impresa internalizzati, ed inducendo così gli operatori economici a preferire scelte coerenti con la salvaguardia ambientale, senza discostarsi dalle logiche del profitto. L'obiettivo perseguito mediante questo principio, nel lungo periodo, è quello di stimolare la

L'applicazione "pura" del principio imporrebbe, infatti, il drastico divieto di ogni misura pubblica di sostegno alle imprese che, offrendo copertura ai costi degli investimenti per a tutela dell'ambiente, determini una sorta di compensazione dell'internalizzazione dei costi ambientali cui il principio in discorso mira.

Ecco perché quando per la prima volta, nel 1973, la Commissione fu chiamata ad esprimersi in ordine all'ammissibilità di misure di aiuto finalizzate a coprire i costi imprenditoriali per la tutela dell'ambiente, il suo giudizio fu di segno negativo[457].

L'ottimismo iniziale secondo cui le condizioni ambientali ottimali sarebbero state ristabilite e garantite nel tempo proprio grazie all'applicazione del principio "chi inquina paga"[458], si scontrava con l'esigenza di consentire la graduale implementazione del medesimo in un contesto ecologico già "compromesso", al fine di evitare che lo stesso si traducesse da baluardo della concorrenza in un ostacolo alla stessa[459].

---

ricerca, mettere a punto nuovi prodotti o nuove tecnologie rispettosi dell'ambiente, valorizzare modelli produttivi strutturalmente più sostenibili, ma comunque pur sempre fondati sulle logiche imprenditoriali.
Cfr. M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune,* cit.. Del resto, qualora le esternalità negative derivanti dalla tutela dell'ambiente ricadessero indistintamente sulla collettività, si avrebbe un duplice ordine di conseguenze, inaccettabili e antigiuridiche: i responsabili di fenomeni di inquinamento sarebbero destinatari della medesima disciplina prevista per coloro che ne subiscono gli effetti pregiudizievoli, con una evidente disparità di trattamento. Inoltre, i soggetti pregiudicati dai fenomeni inquinanti andrebbero a subirne un duplice ordine di conseguenze, non solo in termini di ridotta possibilità di fruire dei beni e dei servizi ambientali (perché danneggiati), ma anche dovendo farsi carico dei costi di riparazione ambientale necessari per ripristinare lo *status quo ante* delle matrici ambientali e dei loro servizi.

[457] OJ 270 del 27 settembre 1973, pag. 22. La procedura verteva in ordine ad un regime di aiuti disposto dal Belgio per sostenere l'industria della raffinazione e incoraggiarne la crescita. Dinanzi alle obiezioni sollevate dalla Commissione circa l'assenza di valide motivazioni (relative a ragioni di specificità regionali o settoriali) idonee a giustificare tali forme di sostegno, il Belgio si determinò a circoscrivere l'oggetto della notifica ai soli aiuti volti a consentire alle raffinerie beneficiarie di apprestare misure per contrastare l'inquinamento. Ma ancora una volta la Commissione mantenne ferma la sua posizione, dichiarando che un'effettiva protezione dell'ambiente avrebbe reso necessario imputare i costi in capo ai soggetti responsabili e non, al contrario, farli ricadere sulle risorse pubbliche.

[458] Nel 1973 la Commissione ritenne incompatibile con il diritto europeo una misura adottata dal governo belga con la quale si concedevano aiuti alle raffinerie per sostenere i costi necessari ad adottare le misure per ridurre l'inquinamento. Cfr. IV Relazione, pag. 91, par. 107. Con riferimento al "diritto ad inquinare" si rinvia a I.S.RUBIALES (a cura di), *El mercado de derechos a contaminar,* Lex nova, 2007.

[459] Come si legge nella Comunicazione della Commissione 2008/C 82/01 sugli aiuti di Stato in materia ambientale, l'applicazione del principio "chi inquina paga" è parsa non del tutto preferibile sotto due aspetti: "in primo luogo non è facile determinare il costo esatto dell'inquinamento. Calcolare i sovraccosti di ogni tipo di produzione per la collettività è tecnicamente complicato e, in alcuni casi, tenere conto del fatto che produttori diversi inquinano in modo diverso può talvolta risultare inefficiente ove ciò comporti costi amministrativi molti elevati"; "in secondo luogo, aumentare troppo bruscamente il prezzo di una serie di prodotti (industriali) per internalizzare i costi dell'inquinamento potebbe rappresentare uno shock esterno e perturbare l'economia. I governi potrebbero pertanto considerare più opportuno progredire con moderazione verso l'integrazione dell'intero costo dell'inquinamento all'interno di determinati processi produttivi". Come si legge nelle prime dichiarazioni della Commissione, «The position of the Commission with regard to aids in this field must be seen in the light of the consideration that in the long term, protection of the environment can only be carried out efficiently and without distorting competition». Cfr. G. STEFANI, *Finalità e limiti della tassazione ambientale,* in *Rass.Trib.,* 1999, 20, pag. 1493 ss.

Per questo, abbandonando la posizione più intransigente, la Commissione ha consentito inizialmente regimi di aiuto meramente transitori, riconducendole nell'ambito di applicazione dell'art. 92 TCE par. 3, lettera b)[460], ovvero come "importante progetto di comune interesse europeo"[461].

La difficile congiuntura economica degli anni Settanta[462], le inaspettate difficoltà riscontrate a livello di tecnica normativa[463], l'imprevista dilatazione dei tempi necessari per l'implementazione del principio "chi inquina paga", l'inefficienza degli strumenti autoritativi a garantire la tutela dell'ambiente indussero la Commissione a continue proroghe dei regimi di aiuto per la tutela dell'ambiente inizialmente pensati come transitori, trasformandoli di fatto in regimi permanenti[464].

Nel 1994 è stata adottata la prima *Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente* (direttiva 94/C 72/03)[465], che confermava il ruolo utile degli aiuti come strumento atto a correggere i fallimenti di mercato.

---

[460] Vigente art. 107 del TFUE, par. 3, lettera b).

[461] Con lo scopo di inibire eventuali abusi nell'erogazione di tali misure di aiuto, venivano quindi individuate specifiche condizioni per l'erogazione degli stessi, in termini di transitorietà (ogni regime aveva una durata predefinita) necessarietà (con riguardo agli obblighi di tutela ambientale imposti alle imprese), proporzionalità (rispetto agli investimenti necessari per dotare le imprese delle opportune misure di tutela ambientale) e rispetto delle regole procedimentali (con l'obbligo di specificare, per ogni misura di aiuto, le aree o i settori di destinazione) e delle finalità tipizzate dal legislatore europeo.

[462] Il primo periodo transitorio (dal 1° gennaio 1975 al 31 dicembre 1980), pensato con lo scopo di consentire un'implementazione graduale del principio "chi inquina paga", coincise proprio con gli anni della crisi economica mondiale, sfociata poi in recessione, che mise nuovamente in ombra le esigenze ambientali (cfr. Decima relazione sulla politica di concorrenza della Commissione (1980), par. 224).

[463] Dovute alla coesistenza di diversificate esigenze ambientali espresse dai vari stati europei, con la conseguente inevitabile rapida obsolescenza delle norme, particolarmente vincolate ai risultati della ricerca scientifica e dunque esposte al rapido susseguirsi delle sue evoluzioni.

[464] Cfr. Decima relazione sulla politica di concorrenza della Commissione (1980), par. 225.
Con una lettera agli Stati membri del 7 luglio 1980 (SG(80) D/8287 del 7 luglio 1980), la Commissione dispose un nuovo periodo transitorio fino al 31 dicembre 1986, poi ulteriormente prorogato (SG(87) D/3795 del 23 marzo 1987) fino al 1992, e ancora fino al 1993. Durante tale periodo transitorio gli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente sarebbero stati ammessi al ricorrere di specifiche condizioni inerenti il loro ammontare massimo (che non doveva superare il 15% dell'investimento) e la natura dei beneficiari (ovvero imprese operative da almeno due anni).
Come chiaramente affermato nella Ventiduesima relazione sulla politica di concorrenza della Commissione (1992), sebbene il principio "chi inquina paga" mantenesse prioritaria rilevanza (e dunque l'adeguamento alle prescrizioni normative in materia ambientale dovesse avvenire, per quanto possibile, in assenza di sostegni statali), la concessione di misure di aiuto era ammessa qualora si trattasse di misure di limitata intensità (volte a facilitare o accelerare l'adattamento alle norme da parte delle imprese con impianti già in esercizio da almeno due anni), oppure quando, a prescindere dall'intensità della misura, essa potesse condurre ad incrementare i livelli di tutela ambientale (consentendo il conseguimento di obiettivi di maggior rigore rispetto a quelli imposti per legge o in contesti di totale assenza di previsioni normative).

[465] Direttiva 94/C 72/03 recante "*Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente*". Si consideri che nel 1986 era stato adottato l'Atto Unico Europeo, che tramite il principio di integrazione aveva determinato che «le esigenze connesse con la salvaguardia dell'ambiente [costituissero] una componente delle altre politiche della Comunità», segnando il definitivo tramonto del carattere provvisorio dell'azione

L'incremento del numero e dei settori coinvolti da tali misure di aiuto che ne seguiva, ha successivamente portato la Commissione ad una nuova riflessione su tali misure, sfociata nell'adozione della direttiva 2001/C 37/03 (fondata sul presupposto per cui «*la politica della concorrenza e la politica dell'ambiente non sono antagoniste*»[466] ma trovano combinazione grazie al principio di integrazione[467]), della Comunicazione 2008/C 82/01 della Commissione (recante le linee guida per l'applicazione degli aiuti di Stato a tutela dell'ambiente[468]), e del Regolamento generale di esenzione per categoria 800/2008, contenente una Sezione appositamente dedicata agli aiuti per la tutela dell'ambiente[469].

---

comunitaria a tutela dell'ambiente. Le esigenze ambientali erano state poi confermate con il Trattato di Maastricht (1992) e con il quinto programma di azione per l'ambiente (GU C 138 del 17 maggio 1993).

[466] Ed infatti, i due obiettivi fondamentali di questa direttiva vengono ravvisati nell'assicurare il funzionamento concorrenziale dei mercati promuovendo il completamento del mercato interno, e garantire il recepimento delle esigenze di tutela ambientale nella definizione e nell'attuazione della politica di concorrenza.

[467] La direttiva riteneva ammissibili gli aiuti di Stato in due sole ipotesi: a) quanto l'internalizzazione totale dei costi non sia possibile e gli aiuti possano stimolare le imprese ad adeguarsi alle norme, costituendo una soluzione alternativa temporanea; b) quando gli aiuti esercitano un effetto incentivante, soprattutto per stimolare le imprese ad andare al di là delle norme vigenti o a compiere investimenti supplementari volti a rendere gli impianti meno inquinanti. Sul principio di integrazione cfr. M.C. CAVALLARO, *Il principio di integrazione come strumento di tutela dell'ambiente,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2007, 2, pag. 469; S. IZZO, *Il principio di integrazione ambientale nel diritto comunitario,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2006.

[468] Comunicazione 2008/C 82/01, in OJ C 82/1 del 1 aprile 2008, preceduta dal Progetto di relazione sulla riforma degli aiuti di Stato 2005-2009 del Parlamento (16 novembre 2005). In essa la Commissione ha individuato una serie di misure di aiuto in materia ambientale che, al rispetto di determinate condizioni, potevano essere ritenute compatibili con la tutela del mercato europeo: aiuti alle imprese per elevare il livello di tutela ambientale oltre le soglie fissate da norme comunitarie o in assenza di norme comunitarie; aiuti per l'acquisto di nuovi mezzi di trasporto intesi ad elevare il livello di tutela ambientale oltre le soglie fissate da norme comunitarie o in assenza di norme comunitarie; aiuti per l'adeguamento a norme comunitarie non ancora applicabili; aiuti agli studi ambientali; aiuti per il risparmio energetico; aiuti a favore delle fonti energetiche rinnovabili; aiuti alla cogenerazione e aiuti al teleriscaldamento; aiuti per la gestione dei rifiuti; aiuti per il risanamento dei siti contaminati; aiuti al trasferimento di imprese; aiuti connessi con regimi di autorizzazioni scambiabili; aiuti sotto forma di sgravi o esenzioni da imposte ambientali;
Queste linee guida, a parere di alcuni, hanno determinato una nuova legittimazione dell'intervento pubblico statale, estendendo i settori nei quali tali aiuti potevano essere concessi (ricerca in materia di ambiente, teleriscaldamento, gestione dei rifiuti, regime di scambi dei permessi) ed incrementando l'intensità consentita.
Cfr. C. BUZZACCHI, *Aiuti di Stato in forma di incentivi ed esenzioni fiscali: il nuovo paradigma della politica ambientale europea,* in *Dir. economia,* 2008, 2, pag. 325 ss.; G. COCCO, *Nuovi principi ed attuazione della tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno,* in *Riv. giur. amb.* 1999, 1, 2 ss.; C. SANNA, *Aiuti di Stato e tutela ambientale nel diritto comunitario,* in *Dir. comm. intern.,* 2009, 1, pag. 133 ss.; O. PORCHIA, *Aiuti di Stato in materia ambientale e competenze regionali,* in *Dir. Ue,* 2009, pag. 857 ss..

[469] Regolamento 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 in OJ L 214 del 9 agosto 2008, Sezione quarta, espressamente dedicata agli aiuti per la tutela ambientale (artt. 17 e ss.). La tutela ambientale viene ivi definita come "qualsiasi azione volta a porre rimedio o a prevenire un danno all'ambiente fisico o alle risorse naturali causato dalle attività del beneficiario, a ridurre il rischio di un tale danno o a promuovere un uso razionale di tali risorse, ivi incluse le misure di risparmio energetico e l'impiego di fonti di energia rinnovabili" (art. 17 del Regolamento).
Tale regolamento è stato adottato nell'esercizio da parte della Commissione del potere riconosciuto dall'art. 1 del Regolamento (CE) n. 994/98, di emanare regolamenti di esenzione per categoria dal divieto di aiuti di stato, indicando le materie in cui ciò poteva specificamente avvenire, tra cui anche la materia ambientale.

Non è azzardato ritenere che nel settore ambientale esista la consapevolezza del "falso mito" dell'onnipotenza dello Stato come *ex se* idoneo a consentire una corretta allocazione dei costi ambientali, tanto che la tutela dell'ambiente già da tempo non risulta affidata esclusivamente ai meccanismi di riequilibrio del mercato, ma trova quale ordinario strumento di soddisfacimento l'erogazione di misure di aiuto.

Come è stato correttamente osservato con specifico riguardo alle misure erogate in forma di sgravio fiscale, la Commissione ha in questo modo dimostrato «ragionevolezza e capacità di adattamento ai nuovi contesti (…) superando un "tabù" (il divieto dell'aiuto di Stato mediante agevolazioni fiscali)»[470].

2.3. Gli aiuti di Stato nell'attuale crisi economica.

La crisi economica che convenzionalmente viene fatta decorrere dal 2008 (dal fallimento della *Lehman Brothers*[471]) e che ha investito rapidamente i mercati globali, trasformandosi

---

Questo regolamento individua le categorie di aiuti compatibili *ipso iure* con il mercato comune, e per questo erogabili anche in assenza di una previa notifica alla Commissione[469], con alcune limitazioni di tipo qualitativo e quantitativo. comunicazione di informazioni sintetiche entro venti giorni dall'approvazione del provvedimento istitutivo del regime di aiuto (art. 11 del Regolamento 800/2008). Con specifico riferimento alle tipologie di aiuti per la tutela dell'ambiente considerate compatibili col mercato ai sensi del Regolamento, si rinvengono: a) gli aiuti agli investimenti che consentono alle imprese di andare oltre le norme comunitarie in materia di tutela ambientale o di innalzare il livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie (art. 18); b) gli aiuti per l'acquisto di mezzi di trasporto nuovi intesi al superamento delle norme comunitarie o all'innalzamento del livello di tutela ambientale in assenza di norme comunitarie (art. 19); c) aiuti alle PMI per l'adeguamento a norme comunitario non ancora in vigore (art. 20); d) aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente in misure di risparmio energetico (art. 21); e) aiuti agli investimenti per la tutela dell'ambiente nella cogenerazione ad alto rendimento (art. 22); f) aiuti agli investimenti per la tutela dell0ambiente per promuovere la produzione di energia da fonti rinnovabili (art. 23); g) aiuti per la realizzazione di studi in materia ambientale (art. 24); h) aiuti sotto forma di sgravi da imposte ambientali (art. 25). La disciplina di cui al Regolamento riflette, sul piano procedimentale, l'approccio già adottato dalla Commissione nel Piano d'azione del 2005, che suggerisce un approccio economico nell'analisi degli aiuti di Stato e l'introduzione di un test comparativo. In base a queste indicazioni alla Commissione compete la valutazione dell'effetto di incentivazione, della necessità e della proporzionalità delle misure di aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente.

Sotto il profilo qualitativo, il Regolamento si riferisce soltanto a quegli aiuti che, in quanto volti a soddisfare interessi riconosciuti come meritevoli, giustificano alterazioni di mercato; sotto il profilo quantitativo, sono specificamente determinate soglie di valore massimo erogabili per ogni tipologia di aiuto, ferma restando l'applicazione del divieto per gli aiuti di maggior valore.

[470] Come si osserva in M. INGROSSO – G. TESAURO, *Agevolazioni fiscali e aiuti di Stato,* Jovene, Napoli, 2009, pag. 754.

[471] Il 15 settembre 2008 è stato dichiarato il fallimento della *Lehman Brothers*, data da cui convenzionalmente si fa decorrere la crisi economica attualmente in corso. Cfr. N. ROUBINI – S. MIHM, *Crisis Economics. A crash course in the future of finance,* trad. It. *La crisi non è finite,* Feltrinelli, Milano, 2010; A. GREENSPAN, *Banks Need More Capital*, in "*The economist*", December, 20, 2008. Per approfondimenti v. A. TONETTI, *La disciplina comunitaria e globale degli aiuti a favore del sistema bancario,* in *Giornale dir. amm.*, 2009, 6, pag. 659; A. ALESINA - F.GAVAZZI, *La crisi. Può la politica salvare il mondo?,* Il Saggiatore,

da crisi finanziaria in crisi del debito sovrano, ha rivelato la fragilità non solo dei paradigmi economici, ma anche della politica e dei sistemi di regolazione[472], con inevitabili ripercussioni anche nel settore in esame. Ciò è ancor più rilevante se osservato con riguardo al bilanciamento dei rapporti tra mercato e ambiente, poiché, nella misura in cui la debolezza del mercato imponga una rinnovata stagione di interventi pubblici a garanzia dei valori primari di crescita, la collocazione dell'interesse ambientale non pare facilmente prevedibile in astratto[473].

Osservando le conseguenze che la crisi economica ha prodotto sull'applicazione della disciplina sugli aiuti di Stato, non è azzardato ritenere che si sia trattato di un vero e proprio capovolgimento dei rapporti tra regola ed eccezioni (ovvero tra il divieto di aiuti e le ipotesi di deroga)[474]. Pur non rinnegando l'importanza della concorrenza[475], che aveva

---

Milano 2008; P. KRUGMAN, *Il ritorno dell'economia della depressione e la crisi del 2008,* Garzanti, Milano 2009; G. MUSSARI, *La crisi: cause e provvedimenti,* in A. PISANESCHI (a cura di), *Dallo Stato imprenditore allo Stato regolatore. E ritorno?,* Giappichelli, Torino, 2009; R. MASERA, *The great financial crisis. Economics, regulation and risk,* Bancaria Editrice, Roma, 2009; F. COLOMBINI, *La crisi finanziaria e la riforma Obama,* in *Riv. trim. dir. ec.,* 2010, 1, 201 e ss..

[472] Cfr. G. NAPOLITANO, *Il nuovo Stato salvatore: strumenti d'intervento e assetti istituzionali,* in *Giornale dir. Amm.,* 2009, 11, pag. 1083 ss.; F. CAPRIGLIONE, *Globalizzazione, crisi finanziaria e mercati: una realtà su cui riflettere,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole di concorrenza e aiuti di Stato,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, pag. 3 e ss.; C. SHAPIRO, in *Competition policy in distressed industries, Remarks as prepared for delivery to ABA Antitrust Symposium: Competition as Public Policy,* 13 maggio 2009, disponibile su www.justice.gov/atr/public/speeches/245857.htm, pag. 2.
Con specifico riferimento alla crisi dei debiti sovrani si veda F. CAPRIGLIONE – G. SEMERARO, *Crisi finanziaria e dei debiti sovrani. L'EU fra rischi e opportunità,* Giappichelli, Torino, 2012; ID., *Il Security Market Programme e la crisi dei deviti sovrani. Evoluzione del ruolo della BCE,* in *Riv. trim. dir. ec.,* 2011, 1, pag. 257 e ss.

[473] Esso potrebbe essere infatti considerato recessivo rispetto all'esigenza di risanamento dei bilanci statali, al cui fine mirano gran parte delle recenti misure di livello europeo, così come, da un diverso punto di vista, la tutela dell'ambiente potrebbe essere considerata come una di quelle sfide congiunturali che possono contribuire ad una nuova e diversa impostazione del modo di concepire la crescita economica. Cfr. J.P. FITOUSSI – E. LAURENT, *La nuova ecologia politica. Economia e sviluppo umano,* Feltrinelli, Milano, 2008.

[474] Il contesto di crisi ha certamente determinato un repentino cambiamento di priorità e di prospettive, in quanto, come è stato esattamente osservato, la crisi economica ha posto «*fine ad una lunga stagione di fiducia nella capacità di autoregolazione del mercato*», cfr. G. NAPOLITANO, *Il nuovo Stato salvatore, op. cit*. L'autore nota che, sotto il profilo della regolazione, un elemento di debolezza sia da ravvisare nel trattamento differenziato dedicato alle banche d'affari rispetto alle banche commerciali che raccolgono il risparmio tra il pubblico, essendo state le prime esonerate da una serie di controlli gravanti invece sulle seconde; F. CAPRIGLIONE, *Globalizzazione, crisi finanziaria e mercati: una realtà su cui riflettere,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole i concorrenza e aiuti di Stato,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2012. Sul tema dell'intervento pubblico nell'economia in situazioni di crisi, si rinvia altresì a N. PESARESI, *Diritto della concorrenza e crisi d'impresa,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *op cit*.

[475] Cfr. par. 6 della Comunicazione della Commissione 2008/C 270/02.
In dottrina, vi è un ampio filone di pensiero, di cui fanno parte giuristi, economisti e operatori del settore della concorrenza, che ritiene assolutamente imprescindibile la tutela della concorrenza anche in periodi di crisi, come strumento per risollevare le stesse economie. In tal senso si veda N. PESARESI, *Diritto della concorrenza e crisi d'impresa,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole i concorrenza e aiuti di Stato,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, pag. 156; L. AMMANNATI, *Il rapporto tra concorrenza e welfare di fronte alla crisi,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA, *op. cit.,* pag.

rappresentato per molti anni il faro illuminante della politica europea, gli Stati, anche quelli liberisti per tradizione, e le istituzioni europee hanno rapidamente percepito l'esigenza di ricorrere ad interventi pubblici in funzione di "salvataggio"[476].

Si è avuto così un massiccio intervento di misure di politica monetaria in forma "iniezioni" di liquidità a favore di quegli Stati, banche ed istituzioni finanziarie[477] di cui maggiormente si temeva il collasso[478], come strumento per risolvere anche i problemi dell'economia reale di quegli stessi paesi[479] e condurre i mercati nazionali fuori dalla crisi.

---

167 e ss.; C. SHAPIRO, in *Competition policy in distressed industries, Remarks as prepared for delivery to ABA Antitrust Symposium: Competition as Public Policy,* 13 maggio 2009, disponibile su www.justice.gov/atr/public/speeches/245857.htm: *«keeping market competitive is no less important during times of economic hardship than during normal times».*

[476] Cfr. F. CAPRIGLIONE, *Globalizzazione, crisi finanziaria e mercati: una realtà su cui riflettere,* e F. MATTASSOGLIO, *Liberalizzazioni e regolamentazioni,* entrambi in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole i concorrenza e aiuti di Stato,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, pag. 23 e pag. 372.

[477] Le misure di aiuto si sono rivelate indispensabili per consentire la stessa sopravvivenza della stessa "Unione a 27", ed impedire che gli Stati con un più elevato livello di indebitamento pubblico fossero costretti ad una vera e propria dichiarazione di fallimento. Tuttavia, anche le misure di sostegno pubblico agli enti finanziari sono state inquadrate in un contesto normativo piuttosto rigoroso, volto ad evitare che, sull'onda emotiva della crisi, la concorrenzialità del mercato europeo così faticosamente raggiunto venisse travolta.
La Commissione ha infatti pubblicato quattro fondamentali comunicazioni, contenenti gli orientamenti dettagliati sui criteri per la valutazione della compatibilità degli aiuti disposti in favore delle banche con l'art. 107, par. 3, lettera b) del TFUE. Si tratta della Comunicazione 2008/C 270/02 del 25 ottobre 2008, intitolata "*L'applicazione delle regole in materia di aiuti di Stato alle misure adottate per le istituzioni finanziarie nel contesto dell'attuale crisi finanziaria mondiale*" (cd. comunicazione sul settore bancario); la Comunicazione della Commissione 2009/C 10/03 del 15 gennaio 2009, recante "*La ricapitalizzazione delle istituzioni finanziarie nel contesto dell'attuale crisi finanziaria: limitazione degli aiuti al minimo necessario e misure di salvaguardia contro indebite distorsioni della concorrenza"* (cd. comunicazione sulla ricapitalizzazione); la Comunicazione della Commissione 2009/C 72/01 del 26 marzo 2009, "*Trattamento delle attività che hanno subito una riduzione di valore nel settore bancario comunitario"* (cd. comunicazione sulle attività deteriorate); la Comunicazione della Commissione 2009/C 195/04 del 19 agosto 2009, intitolata "*Ripristino della redditività e la valutazione delle misure di ristrutturazione del settore finanziario nel contesto dell'attuale crisi in conformità alle norme sugli aiuti di Stato"* (cd. comunicazione sulla ristrutturazione) e la cui validità è stata in seguito prorogata sino al 31 dicembre 2011 dalla Comunicazione della Commissione 2010/C 329/01 relativa alle "*Norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria"* (cd. comunicazione di proroga). Tre delle suddette comunicazioni (quella sul settore bancario, sulla ricapitalizzazione e sulle attività deteriorate, stabiliscono le condizioni essenziali per la compatibilità dei principali tipi di assistenza concessi dagli stati membri (garanzie sulle passività, ricapitalizzazioni e misure di sostegno a fronte di attività deteriorate), mentre la comunicazione sulla ristrutturazione indica le caratteristiche particolari che un piano di ristrutturazione deve presentare nello specifico contesto degli aiuti di stato collegati alla crisi concessi alle banche. Infine la Comunicazione della Commissione 2001/C 356/02 del 6 dicembre 2011 "*Comunicazione della Commissione relativa all'applicazione, dal 1° gennaio 2012, delle norme in materia di aiuti di Stato alle misure di sostegno alle banche nel contesto della crisi finanziaria"* ha stabilito le necessarie modifiche dei parametri per la compatibilità degli aiuti di Stato collegati alla crisi forniti alle banche a partire dal 1° gennaio 2012.

[478] Tre sono i principali settori nei quali la crisi ha comportato un minor rigore delle regole di concorrenza: quello delle concentrazioni tra imprese, quello della nazionalizzazione delle banche e quello delle esenzioni per categoria del divieto di aiuti di Stato.
Con riferimento alla disciplina delle concentrazioni, pur nel rispetto della normativa preesistente (Regolamento (CE) 139/2004 del Consiglio[478]), la Commissione ha consentito una deroga all'obbligo di *standstill*[478] in presenza di particolari situazioni contingenti (tra cui un contesto economico di crisi). In ordine alla nazionalizzazione delle banche, il problema si è posto con riferimento alla decisione del Regno Unito di

Di fronte a tali iniziative, la preoccupazione della Commissione[480] non è parsa più quella di garantire il rispetto della concorrenza, ma quella di evitare che gli interventi statali, apertamente consentiti in un'ottica di ripresa economica, vanificassero gli sforzi compiuti in passato nella direzione dell'uniformità ed omogeneità del mercato.

A tal fine, con il "*Piano europeo di ripresa economica*"[481] del 26 novembre 2008, la Commissione ha individuato gli obiettivi di medio e lungo termine atti a consentire l'uscita degli Stati dalla crisi[482] mediante interventi *ad hoc* e riforme strutturali collocate nel solco già tracciato dalla strategia di Lisbona. Esso si fonda su due capisaldi: l'adozione di misure a breve termine per rilanciare la domanda, salvare posti di lavoro e contribuire a far

---

nazionalizzare la *Northern Rock* e acquisire in seguito pacchetti di controllo in altre banche (*Royal Bank of Scotland, Lloyds TSB* e *Hbos*). Mentre con il Regolamento (CE) n. 800/2008, è stato "sistematizzato" un regime generale di esenzione per categoria degli aiuti di Stato, alcune già esistenti in via di prassi (aiuti a favore delle piccole e medie imprese, aiuti per la ricerca e lo sviluppo delle piccole e medie imprese, aiuti per l'occupazione e la formazione, aiuti a finalità regionale), altre di nuova introduzione (aiuti per la tutela ambientale, aiuti per l'innovazione, la ricerca e lo sviluppo a favore delle grandi imprese, aiuti sotto forma di capitale di rischio e aiuti per le imprese di nuova creazione da parte di imprenditrici donne), semplificandone il regime grazie all'esonero dall'obbligo di notifica alla Commissione.

[479] Nel periodo tra l'ottobre 2008 e il 31 marzo 2010, la Commissione ha adottato 161 decisioni relative al settore finanziario sulla base dell'art. 107, par. 3, lettera b), del TFUE (Cfr. Relazione della Commissione sui recenti sviluppi relativi agli aiuti concessi al settore finanziario in relazione alla crisi – Quadro di valutazione degli aiuti di Stato del 27 maggio 2010, COM(2010) 255, pag. 5). Nel periodo tra il 1° ottobre 2008 e il 1° ottobre 2011, la Commissione europea ha approvato aiuti al settore finanziario per un ammontare complessivo di 4,5 trilioni di euro (36.7% del PIL europeo). In tale contesto la disciplina sugli aiuti di Stato e il controllo esercitato dalla Commissione rivestono un ruolo essenziale al fine di scongiurare l'evenienza che gli Stati nei confronti dei quali siano stanziati fondi europei volti al superamento della crisi economica finiscano per godere di un indebito vantaggio competitivo nei confronti degli stati che, essendo economicamente più solidi, non ricevano alcun aiuto.

[480] V. Comunicazione della Commissione del 26 novembre 2008 "*A European Economic Recovery Plan*" con cui sono state indicate nuove misure e interventi per il superamento della crisi, successivamente integrate dalla Comunicazione del 16 dicembre 2008 "*Temporary framework for state aid measures to support access to finance in the current financial and economic crisis*". Con la prima comunicazione sono state indicate due forme di intervento per il superamento della crisi: le misure di breve termine volte a stimolare la domanda, salvare l'occupazione e alimentare la fiducia dei consumatori (attraverso la tempestiva adozione di un pacchetto fiscale dell'ammontare di circa 200 miliardi di euro), e misure di lungo periodo, che puntano su investimenti capaci di sostenere una crescita più duratura e rafforzare la competitività europea, sulla scia della strategia di Lisbona per la crescita e l'occupazione. La risposta data dall'Europa alla crisi vede dunque il coacervo di più interventi contestuali, alcuni a sostegno del consumo, altri in ambito monetario e creditizio, altri ancora di modifica della politica fiscale.

[481] COM(2008) 800 del 26 novembre 2008, Comunicazione della Commissione al Consiglio europeo "Un piano europeo di ripresa economica". Il rilancio delle economie degli stati veniva fondato su un pacchetto di incentivi nazionali dell'ammontare complessivo europeo di 170 milioni di euro (pari al 1,2% del PIL dell'Unione Europea), che fossero tempestivi, temporanei, mirati e coordinati

[482] Come è stato attentamente osservato da F. BESTAGNO, *Gli aiuti di stato in tempi di crisi: il sostegno all'economia reale tra misure nazionali e piano europeo di ripresa,* in A. LIGUSTRO – G. SACERDOTI, *Problemi e tendenze del diritto internazionale dell'economia*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011, pag. 693 le misure adottate a livello europeo sono fortemente imperniate sulle risorse finanziarie che i singoli paesi sono in grado di "mettere in campo", con un evidente rischio di disparità tra stati nell'onerosità del sostegno da ciascuno apportato alle economie nazionali.

rinascere la fiducia[483], e la realizzazione di riforme strutturali per accelerare la crescita ed impedire che la crisi distolga l'attenzione dalle finalità di lungo temine dell'Unione[484].
Nell'attuale contesto, il regime degli aiuti di Stato non pare compromesso, ma, al contrario, rivela sorprendentemente una nuova vitalità e attualità, a conferma dell'iniziale lungimiranza del dettato normativo.
Nel paragrafo seguente ci si soffermerà sull'applicazione della disciplina sugli aiuti di Stato con riferimento al contributo ambientale Conai, al fine di verificare la sua compatibilità con le regole di concorrenza.

3. Indagine sul rapporto tra le modalità di finanziamento del sistema di gestione degli imballaggi e la disciplina sugli aiuti di Stato.

Sebbene non sia possibile rintracciare una nozione espressa di "aiuto di Stato" né nella lettera dei Trattati, né nelle norme di diritto derivato, non è azzardato ritenere che essa abbia raggiunto un apprezzabile grado di certezza, non scalfita neppure dai mutamenti imposti dalla recente crisi economica.
L'art. 107, paragrafo 1, del TFUE, inserito nel Titolo dedicato alle norme di concorrenza (rimasto pressoché invariato rispetto all'originaria versione coniata nel 1957), statuisce che sono «*incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi*

[483] Tali obiettivi sono stati conseguiti mediante la destinazione di risorse del bilancio comunitario a vari fondi comunitari, lo stanziamento di un incentivo finanziario immediato pari a 200 miliardi di euro (1,5% del PIL dell'Unione europea) costituito da un'espansione del bilancio degli stati membri pari a 170 miliardi di euro e da un finanziamento dell'Unione a favore di azioni immediate dell'ordine di 30 miliardi di euro, oltre ad ingenti finanziamenti supplementari provenienti dalla Banca Centrale Europea e dalla Banca Europea per la Ricostruzione e lo Sviluppo. Questa iniezione di liquidità a favore degli stati avrebbe consentito agli stessi di disporre misure di incentivo tempestive, temporanee, mirate e comunque rispettose del patto di stabilità e crescita.
[484] Tali finalità sono conseguite per il tramite di un programma di riforme strutturali, adottate sul solco della strategia di Lisbona, in quattro settori di intervento prioritario: persone, imprese, infrastrutture ed energia, ricerca e innovazione. L'espediente trovato per consentire l'erogazione di aiuti di Stato con maggior disinvoltura rispetto al passato, senza però vanificare il faticoso percorso evolutivo proprio della materia, è stato quello di ricondurre le misure di nuova introduzione nell'alveo dell'art. 107, par. 3, lettera b) del Trattato, ai sensi del quale la Commissione può approvare aiuti di Stato destinati "*a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato*".

forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza»[485].

Ad una prima lettura della norma, appare chiaro che la nozione di "aiuto di Stato" sia stata tratteggiata ad ampie pennellate, consegnando all'interprete un concetto piuttosto sfumato e dagli ampi margini interpretativi. Tale caratterizzazione, si badi bene, non è sintomatica di un approccio superficiale alla materia, ma rivela, al contrario, la consapevolezza circa la preferibilità di una nozione ampia ma flessibile, capace di adattarsi all'inevitabile mutevolezza dei contesti giuridici ed economici, mantenendo però intatti i suoi contenuti essenziali[486].

La flessibilità della nozione in esame deriva dal suo carattere "prismatico", ovvero dalla necessità perché una fattispecie di aiuto risulti integrata, che ricorrano cumulativamente una serie di requisiti concettualmente autonomi.

Tale peculiarità, unita alla prolungata presenza di sole fonti di *soft law* (sino all'adozione del Regolamento del Consiglio 994/1998[487]), hanno conferito particolare risalto all'attività ermeneutica e spesso creativa della Commissione, nella sua prassi decisionale, e della Corte di Giustizia, con la sua giurisprudenza[488]. Ecco perché la definizione di "aiuto di Stato" va ricavata non soltanto dal primo paragrafo dell'art. 107 del TFUE, ma anche da tutta la miriade di norme di diritto derivato, regolamenti del Consiglio, decisioni della

---

[485] Il Trattato di Lisbona, tra le varie modifiche, è intervenuto anche sull'articolo 87 del TCE (oggi art. 107 del TFUE), sostituendo, nella nozione di aiuto di Stato, il riferimento al "*mercato comune*" con quello al "*mercato interno*", e lasciando invariato il restante dettato normativo. L'aver eliminato la distinzione tra Unione europea e Comunità europea, unificate anche dal punto di vista normativo nell'unico Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, ha indotto a preferire la dizione di "mercato interno" (e distinto dunque da quello internazionale riferito alle relazioni commerciali con i paesi extraeuropei), rispetto a quella di mercato comune.

[486] Per un commento in ordine all'assenza di una definizione dettagliata di aiuto di Stato, si leggano le conclusioni dell'avvocato generale nella sentenza della Corte di Giustizia del 10 luglio 1986, in C-234/84, il quale rileva che se gli Stati membri fossero a conoscenza di una precisa e ben definita nozione di aiuto, presto sarebbero in grado di approntare misure con caratteri tali da sfuggire a tale nozione.
Sul carattere flessibile della nozione di "aiuto di Stato", come peculiarità specificamente voluta dal legislatore europeo al fine di evitare elusioni normative da parte degli Stati, si vedano D. SCHINA, *State aid under the Eec Traty Articles 92 to 94,* Oxford, 1987; M. ORLANDI, *Gli aiuti di stato nel diritto comunitario*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1995; M. EBNER - E. GAMBARO, *La nozione di aiuto di stato*, in A. SANTAMARIA (a cura di), *Concorrenza e aiuti di Stato*, 2006, Giappichelli, Torino; A.J. MARTIN JIMENEZ, *El concepto de ayuda de estado y las normas tributarias,* in *Noticias de la Union Europea*, in *Noticias de la Unión Europea*, 2001, 196, pag. 81 ss; G: TESAURO, *Diritto dell'Unione Europea,* Padova, Cedam, 2010; G.M. ROBERTI, *op. cit.,* pag. 20, il quale A. afferma che: «gli autori del Trattato […] avevano ben divisato l'esigenza di predisporre un meccanismo sufficientemente elastico, che coniugasse rigore e flessibilità applicativa e che conciliasse la tutela della concorrenza con l'obiettivo (prevalente) di promuovere, conformemente all'art. 2 del trattato, lo sviluppo armonioso delle attività economiche nell'insieme della Comunità».

[487] Anno di adozione del Regolamento 94/98 del Consiglio, GUCE L 142 del 14 maggio 1998.

[488] Sul punto vedi M. COCCIA, *Le partecipazioni statali italiane davanti alla Corte di Giustizia: aiuti di Stato o aiuti di status?,* in *Riv. di dir. internazionale,* 1992, pag. 966.

Commissione, sentenze della Corte di Giustizia, tramite le quali le istituzioni europee hanno progressivamente messo a fuoco i punti cardine della nozione in esame.

In estrema sintesi, per aiuto di Stato deve intendersi ogni vantaggio conferito ad un'impresa dalle autorità pubbliche, in assenza di corrispettivo o a fronte di una prestazione solo in minima parte rispondente al beneficio arrecato.

Al fine di verificare quale sia il rapporto intercorrente tra il sistema di gestione degli imballaggi apprestato nel nostro ordinamento e la disciplina sugli aiuti di Stato, gli interrogativi a cui occorre dare risposta sono numerosi, e rigorosamente ordinati secondo un criterio logico.

Verificata la possibilità, sul piano formale, che un aiuto di Stato possa presentarsi nella veste di contributo consortile, si procederà a vagliarne gli aspetti sostanziali, come individuati dai requisiti dell'art. 107 TFUE:

a) l'imputabilità allo Stato del contributo ambientale Conai (requisito dell'origine dell'aiuto);

b) l'individuazione dei beneficiari del contributo ambientale Conai e la loro natura di "*imprese*" o "*produzioni*" (requisito dei beneficiari dell'aiuto);

c) l'idoneità del contributo ambientale Conai ad arrecare un "*vantaggio economico gratuito e altrimenti non conseguibile"* (requisito dell'oggetto dell'aiuto);

d) l'idoneità del contributo ambientale Conai "*ad incidere sugli scambi tra Stati membri e ad alterare la concorrenza*" (requisito dell'effetto anticoncorrenziale dell'aiuto).

Il ricorrere cumulativo di tali requisiti[489] costituisce presupposto necessario ai fini dell'astratta configurabilità di una misura di aiuto di Stato, ma non sufficiente ai fini dell'applicazione del divieto.

Qualora tutti i suddetti requisiti fossero integrati sarebbe infatti necessario procedere ad un ulteriore duplice ordine di valutazioni: a) se l'aiuto in esame costituisca una delle ipotesi derogatorie di cui all'art. 107, paragrafo 2 (eccezioni *ipso iure*), e paragrafo 3 (eccezioni

[489] Corte di giustizia, Sez. I, 2 aprile 2009, in C-431/07, *Bougygues SA* c. Commissione, in Foro it. 2010, 4, IV, pag. 194. *Ex multis*, Id. 15.7.2004, C-345/2002, *Pearle c. Hoofdbedrijfschap Ambachten,* in Racc., pag. I-7139, punto 32; Id. 21.3.1990, C-142/87, *Belgio c Commissione*, in Racc., pag. I-959, punto 25; Id. 14.9.1994, cause riunite da C-287/92 a C-280/92*, Spagna c. Commissione*, in Racc., pag. I-4103, punto 20; Id. 16.5.2002, causa C-482/99, *Francia c. Commissione*, in Racc., pag. I-4397, punto 68; Id. 24.7.2003, causa C-280/00, *Altmark Trans*, in Racc., pag. I-7747, punto 74; Id., 21 marzo 1990, causa C-142/87, *Belgio c. Commissione* (*Tubemeuse*)*,* punto n. 25.

discrezionali), b) se l'aiuto sia stato espressamente autorizzato con decisione del Consiglio su proposta della Commissione [art. 107, paragrafo 3, lettera e)][490].

In particolare, la possibilità di qualificare il contributo ambientale come aiuto di Stato deriverebbe, in linea di mera approssimazione, dal fatto che il Conai è stato riconosciuto dalla legge come legittimo percettore di somme di denaro al medesimo conferite dai singoli consorziati. Occorre dunque verificare se tali contributi, erogati in forma di versamento di somme di denaro, rappresentino un aiuto ingiustificato in favore di un soggetto che opera in veste imprenditoriale, con la conseguenza di alterare le regole di concorrenza.

3.1. Sulla possibilità che un aiuto di Stato rivesta la forma del contributo consortile.

Quando la Corte di Giustizia ha preso per la prima volta posizione in merito alla definizione di aiuto di Stato, nel 1961, lo ha fatto per chiarirne il rapporto di *genus ad speciem* rispetto alla nozione di "sovvenzione"[491]. Come nel caso delle sovvenzioni, gli aiuti di Stato possono assumere la forma dell'allocazione positiva di risorse (*supporting*

---

[490] Lo stesso art. 107 del TFUE, in apertura, fa espressamente salve «*le deroghe contemplate dai Trattati*».
In sede di valutazione, dunque, la Commissione deve compiere due tipo di operazioni: in primo luogo deve procedere alla qualificazione giuridica della fattispecie concreta come aiuto di Stato, ovvero verificare che una misura presenti i requisiti normativi; in secondo luogo deve valutare, adottando una discrezionalità che è prevalentemente politica, il grado di compatibilità dell'aiuto con il mercato e la politica di concorrenza comunitaria.

[491] Occorre sottolineare che, così come la nozione di "aiuto di Stato", anche quella di "sovvenzione" non era stata definita espressamente. Ed infatti, entrambe sono state oggetto di un'intensa attività interpretativa in ordine ai rispettivi elementi qualificanti. Con riferimento alla mancanza della definizione di "sovvenzione" vedi G.M. ROBERTI, *op. cit*., pag. 88 ss. La nozione di sovvenzione ha costituito, storicamente, l'antesignana all'interno delle discipline *antidumping* internazionali (GATT) ed europee (Trattato CECA). Sul punto, si veda la sentenza della Corte di Giustizia del 23 febbraio 1961, in C-30/59, *De Gezamenlijke Steenkolemijmen c. Alta Autorità della CECA,* in *Racc*. 1961, in cui si afferma che «*il concetto di aiuto è molto vicino, ma è tuttavia più comprensivo di quello di sovvenzione*, *dato che esso vale a designare non soltanto delle prestazioni positive del genere delle sovvenzioni stesse, ma anche degli interventi i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, ne hanno la stessa natura e producono identici effetti*».
In senso analogo, *ex multis,* cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 10 dicembre 1969, in C-6/69 e 11/69, *Commissione c. Francia*; Id., 12 luglio 1973, in C-70/72, *Commissione c. Germania*; Id., 27 marzo 1980, in C-61/79, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Denkavit Italiana*; Id., 15 marzo 1994, in C-387/92, *Banco Exterior de Espana*; Id., 17 giugno 1999, in C-295/97, *Piaggio*; Id., 13 giugno 2000, in T-204/97 e T-270/97, *EPAC c. Commissione*; Id., 15 dicembre 2005, in C-66/02, *Italia c. Commissione*. In dottrina v. C. QUIGLEY, *The notion of state aid in the EEC,* in *ELR*, 13, 1988; M.S.GIANNINI, *Diritto amministrativo*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1970; V. SPAGNUOLO VIGORITA, *Problemi giuridici dell'ausilio finanziario pubblico ai privati*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1964; G. PERICU, *Le sovvenzioni come strumento di azione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 1967; M. CARABBA, *Spesa pubblica e iniziativa imprenditoriale*, Torino, 1968; G: TESAURO, *Diritto dell'Unione Europea,* 2010, pag. 805.

subsidy); diversamente da esse, però, gli aiuti possono anche proporsi in forma indiretta, ovvero come riduzione degli oneri economici gravanti a vario titolo sulle imprese beneficiarie (*easing subsidy*)[492].

Una prima conseguenza della genericità della nozione normativa sul piano formale è che, oltre alla notevole diversificazione delle tipologie di aiuto esistenti, la forma non costituisce un criterio valido a delimitare i margini di operatività del divieto[493], che quindi ha i suoi unici punti di riferimento negli effetti arrecati sul mercato e nelle modalità di erogazione[494].

Nonostante la loro non idoneità a conferire o escludere la qualità di aiuto, i profili formali risultano di grande utilità sul piano pratico poiché è stata proprio l'attività interpretativa svolta dalla Commissione a consentire la cristallizzazione di fattispecie-tipo di aiuto, facilitando la successiva attività di individuazione degli stessi e l'esercizio della funzione di controllo[495].

---

[492] Fanno parte di questa seconda categoria, prevalentemente, gli aiuti concessi in forma di sgravi fiscali, che comportano un vantaggio nei confronti del beneficiario in quanto riducono i costi che normalmente fanno parte del bilancio di un'impresa. Cfr. Corte di Giustizia, C-30/59: «*Il concetto di aiuto (..) vale a designare non soltanto delle prestazioni positive del genere delle sovvenzioni, ma anche degli interventi i quali, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano su di un'impresa e che di conseguenza, senza essere sovvenzioni in senso stretto, ne hanno la stessa natura e producono identici effetti. Poiché queste definizioni non sono contenute nel Trattato, esse possono essere accettate soltanto a condizione che altre disposizioni del Trattato o gli scopi da questo perseguiti ne confermino il contenuto*». Ed ancora, vedi la Decisione della Commmissione 2006/621/CE (France Tèlècom), OJ 2006 L 257, pag. 11.

[493] L'irrilevanza dei profili formali ha trovato una sua consacrazione anche a livello normativo dal momento che è proprio la lettera dei trattati a prevedere che un aiuto possa essere concesso "*sotto qualsiasi forma",* a condizione che presenti i requisiti di legge e sia idoneo ad incidere sul mercato (art. 107, par. 1 TFUE).
Cfr. A. BERCOVITZ, *Ayudas otorgadas por los Estados,* in E. GARCÌA DE ENTERRÌA – J.D. GONZÀLES CAMPO – S. MÙNOZ MACHADO (a cura di), *Tratado de derecho comunitario europeo*, Editorial Civitas, Madrid, 1986; C. BLUMANN, *Règime des aides d'état: jurisprudence rècente de la Cour de Justice (1989-1992),* in *Revue Du Marchè commun et de l'Union europèenne,* settembre-ottobre 1992, 361; L. HANCHER – T. OTTERVANGER – P.J. SLOT, *EC State aid,* Chancery Law Publishing, London, 1993; M. ORLANDI, *op. cit.;* C. QUIGLEY – A. COLLINS, *EC State Aid law policy,* Hart Publishing, Oxford, 2003.

[494] Sull'importanza delle modalità di finanziamento dell'aiuto si vedano le conclusioni dell'Avvocato Generale
Melchior Wathelet, presentate il 31 gennaio 2013, nella causa C-677/11, *Doux Élevage SNC e altri c. Ministère de l'Agriculture, de l'Alimentation, de la Pêche, de la Ruralité et de l'Aménagement du territoire Comité interprofessionnel de la dinde française (CIDEF),* par. 31. Le modalità di finanziamento costituiscono infatti specifico oggetto di notifica da parte di uno Stato membro alla Commissione, al fine di consentire a quest'ultima di esplicare le sue attività di controllo anche in ordine ad esse (v. Corte di Giustizia, 21 ottobre 2003, in cause riunite 261-262/01, *Van Calster,* par. 46-51; Id., 22 dicembre 2008, in causa C-333/07, *Régie Networks,* par. 89 e 90; Id., 21 luglio 2011, in causa C-194/09, *Alcoa Trasformazioni c. Commissione.*

[495] La prima elencazione di fattispecie di aiuti di Stato si deve alla Commissione, in risposta all'interrogazione presentata dall'on. Welsh Burghbacher, (interrogazione in GUCE n. 125/C del 17 agosto 1963 e risposta in GUCE n. 221/C del 25 agosto 1982). Una indicazione ancora più precisa si ricava dalla Risposta della Commissione all'interrogazione dell'on. Welsh (GUCE n. 221/C de 25 agosto 1982).

In questa sede, tralasciando la disamina delle molteplici fattispecie di aiuto configurabili, si porrà particolare attenzione ai contributi versati in favore di soggetti istituzionalmente costituiti per la cura di interessi collettivi, al fine di verificare se il contributo riscosso dal Conai per la gestione dei rifiuti di imballaggio sia astrattamente idoneo sul piano formale ad integrare una fattispecie di aiuto.

Invero, molti sono i casi in cui si è parlato di aiuti di Stato con riferimento a contributi versati da soggetti privati in favore di organizzazioni di categoria, associazioni, ordini professionali, o altri soggetti (pubblici o privati) istituiti per la protezione di specifici interessi[496] e nondimeno molte sono anche le pronunce di segno contrario[497].

Tale varietà di posizioni interpretative induce a ritenere certamente possibile che un contributo consortile obbligatorio sia qualificato come aiuto di Stato, e allo stesso tempo assolutamente insufficiente un'indagine condotta soltanto con riferimento a tale aspetto formale.

Se quindi è innegabile che un aiuto di Stato si possa manifestare sotto forma di contributo consortile, per accertare se effettivamente ci si trovi dinanzi ad un'ipotesi di aiuto vietato, appare necessario l'esame dei profili sostanziali della sua disciplina[498].

3.2. La natura del beneficiario dell'aiuto.

Il secondo requisito che occorre esaminare riguarda la natura giuridica del beneficiario della misura di aiuto, ovvero nel caso che ci occupa del Conai.

L'art. 107, par. 1 TFUE dispone che, ai fini dell'applicabilità della disciplina in discorso, i beneficiario della misura di aiuto devono essere qualificabili come "*imprese*" o "*produzioni*".[499]

---

[496] Corte di Giustizia, sentenza del 16 dicembre 1992, in causa C-17/91, *Lornoy;* Id., 21 ottobre 2003, in cause riunite C-261-262/01, *Van Calster.*

[497] Corte di Giustizia, sentenza del 15 luglio 2004, in causa C-345/02, *Pearle.*

[498] La sentenza della Corte di Giustizia del 15 luglio 2004, C-345/02, *Pearle,* verteva in ordine ad alcuni contributi imposti da un'associazione di categoria di diritto pubblico ai suoi iscritti per il finanziamento di campagne pubblicitarie a favore delle imprese di settore. In quell'occasione, il giudice europeo ha ritenuto che «*dal momento che le spese sopportate dall'ente pubblico ai fini della detta campagna pubblicitaria sono state interamente compensate dai contributi imposti alle imprese beneficiarie, intervento dello HBA* [l'associazione di categoria] *non era volto alla creazione di un vantaggio costitutivo di un onere supplementare per lo Stato o per tale ente».* In tale situazione, dunque, l'associazione di categoria «*è stato un mero strumento per la riscossione e la destinazione delle risorse raccolte ai fini del conseguimento di un obiettivo puramente commerciale, previamente fissato dal settore interessato e che non si collocava minimamente nel contesto di una politica definita dalle autorità olandesi».*

Con riferimento alla nozione di "impresa" la giurisprudenza ha precisato trattarsi di «*qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento*»[500], mentre per "produzioni", si intendono i «*processi di combinazione dei fattori produttivi e di trasformazione in beni o servizi, a prescindere dall'elemento soggettivo responsabile dell'organizzazione produttiva*»[501].

È invece del tutto irrilevante la natura pubblica o privata del soggetto beneficiario[502], così come confermato dall'art. 106, par. 1 del TFUE, che vieta agli Stati di emanare o mantenere «*nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna misura contraria alle norme dei trattati»,* con l'unico limite per «*le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle*

---

[499] Come ricordato in dottrina (BALLARINO-BELLODI) si tratta del compromesso trovato dai redattori del trattato i Roma per distinguere le competenze della Commissione e la sovranità degli stati membri nell'ambito dell'attuazione della loro politica economica, come tale insindacabile dalla Commissione. *Ex multis,* Corte di Giustizia, 29 settembre 2000, causa T-55/99, *Confederaciòn Espanola de Transporte de Mercancìas (CETM) c. Commissione,* in Racc., 2000, pag. II-03207, punto 40.
Sulla necessità di tenere distinte la figura del "beneficiario" dell'aiuto da quella del "destinatario" si consideri il caso in cui l'aiuto sia erogato in favore di un produttore di materia prima, che, venduta ad un prezzo minore agli imprenditori che trasformino la stessa in prodotto finito, favorisce anche questi ultimi. Si tratta di un fenomeno molto frequente soprattutto nel settore alimentare. Cfr. Corte di Giustizia, 19 settembre 2000, in C-156/98, *Germania c. Commissione;* Id., 13 giugno 2002, in C-382/99, *Paesi Bassi c. Commissione;* Tribunale di primo grado, 18 gennaio 2005, in T-93/02, *Confederation nationale du Credit mutuel c. Commissione*; Tribunale di primo grado, 4 marzo 2009, in T-445/05, *Fineco Asset Management S.p.a. c. Commissione*. Decisioni della Commissione 67/217/CEE del 23 marzo 1967 (GUCE 12 aprile 1967); decisione 67/218/CEE del 23 marzo 1967 (GUCE del 12 aprile 1967), Decisione 72/248/CEE (GUCE L 156 del 12 luglio 1972); Decisione 80/932 (GU L 264 dell'8 ottobre 1980).

[500] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza 23 aprile 1991, in C-41/90 *Klaus Höfner e Fritz Elser conto Macrotron GmbH*. Sulla mancanza di una definizione espressa di "impresa" a livello europeo, si vedano A. PAPPALARDO, *Commento all'art. 90,* in R. QUADRI – R. MONACO – A. TRABUCCHI, *Commentario al Trattato istitutivo della C.E.E.*, Giuffrè, Milano, 1965; A. SPADOFORA, *La nozione di impresa nel diritto comunitario,* in *Giustizia Civile,* 2, 1990; L. DI VIA, *Ancora sul principio di solidarietà e la nozione di impresa rilevante per il diritto comunitario della concorrenza,* in *Foro italiano,* 4, 1996; V. DI COMITE, *La nozione di impresa nel diritto comunitario della concorrenza,* in *Giurisprudenza italiana,* 2004. Anche la Commissione ha accolto l'accezione economica della nozione di impresa: nella Decisione 89/441/CEE del 21 dicembre 1988 (GUCE L 208 del 20.7.1989, pag. 39), si legge, infatti, che «il trattato CEE, in particolare le regole di concorrenza e quelle relative alla libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali, si applicano senza eccezione alcuna a qualsiasi attività remunerata».

[501] G. PALMERI, *op. cit.*

[502] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 22 marzo 1977, in causa C-76/78, *Steinike und Weinlig,* par. 16 ss. Sull'approccio sostanzialista del diritto europeo, v. M.P. CHITI, *Diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 1999, pag. 208; G. GRECO, *Il diritto comunitario propulsore del diritto amministrativo europeo,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1993, pag. 86; G. FALCON, *Alcune considerazioni sullo sviluppo del diritto amministrativo comunitario,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1993, pag. 81; S. CASSESE, *L'influenza del diritto amministrativo comunitario sui diritti amministrativi nazionali,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 1993, pag. 329 ss.; M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato,* Zanichelli, Bologna, 1992; A. MASSERA, *Una nozione comunitaria di pubblica amministrazione,* in J. FERRET - A. MALARET (a cura di), *El desarollo de un derecho administrativo europeo*, Barcellona, Ecola d'Administration publica de CatalunyaBarcellona, 1993.

regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata»[503].

Come precisato dalla giurisprudenza, infatti, ci sono casi in cui «*l'attività svolta da un determinato organismo (ente pubblico) è sottratta alla disciplina della concorrenza nella misura in cui questi operi nell'interesse pubblico e senza finalità imprenditoriali*»[504].

Con riferimento alla natura giuridica del Conai, soggetto riscossore del contributo ambientale e dunque possibile beneficiario dell'aiuto, si è detto nel secondo capitolo. L'attività di tipo imprenditoriale svolta da tale consorzio, incaricato della gestione degli imballaggi secondo le modalità opportune in relazione ai singoli materiali da trattare, sembrerebbe idonea ad integrare il requisito in discorso.

L'accertamento del ricorrere dei requisiti atti a qualificare un soggetto quale beneficiario di un aiuto di Stato, deve affiancarsi peraltro alla verifica circa il carattere selettivo di tale aiuto, che sussiste quando la misura risulta idonea a favorire solo "talune" imprese o produzioni, conferendo ad esse un vantaggio competitivo[505].

---

[503] In tali ipotesi la disciplina sugli aiuti di Stato non trova applicazione - non in considerazione della natura soggettiva dell'agente, ma - in quanto l'attività posta in essere dal'agente è funzionalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico e di per sé inidonea ad incidere sul mercato. A livello giurisprudenziale, emblematica è la sentenza *Steinike* (Corte di Giustizia, 22 marzo 1977, in C-78/76, *Steinike*, in *Racc*. par. 595) in cui la Corte di Giustizia, afferma *expressis verbis* che «*l'art. 92 del trattato* [vigente art. 107 TFUE] *riguarda il complesso delle imprese, private o pubbliche, ed il complesso delle produzioni delle suddette imprese, con la sola riserva di cui all'art. 90, n. 2* [vigente art. 106, par. 2 TFUE]». . *Ex multis,* Corte di Giustizia, sentenza 6 luglio 1982, *Repubblica francese e a. c. Commissione,* cause riunite 188-190/80; Id. 16 giugno 1987, *Commissione c. Italia,* C. 188/85.

[504] Corte di Giustizia, sentenza 1° giugno 1975, C-94/74, IGAV; ID., 19 gennaio 1994, in causa C-364/92, *Eurocontrol,* in cui la Corte ha affermato che "*nel diritto comunitario della concorrenza la nozione di impresa comprende qualsiasi entità che svolge un'attività economica, indipendentemente dal suo status giuridico e dal suo modo di finanziamento (…) ma non presentano un carattere economico che giustifichi l'applicazione delle norme relative alla concorrenza previste dal trattato le attività che per loro natura, per il loro oggetto e per le norme alle quali sono soggette, si ricollegano all'esercizio di prerogative tipiche di pubblici poteri"*.. Come esaustivamente si legge in G.M. ROBERTI, *op. cit*., pag. 182, la natura imprenditoriale non va riconosciuta nei confronti di soggetti che presentino le seguenti caratteristiche: «*a) oltre a far parte dei compiti normalmente assorti dallo Stato nell'interesse generale, sono in linea di principio gestite secondo criteri del tutto diversi dai comuni criteri economico-commerciali; b) sono essenzialmente regolate, nel contenuto e nelle modalità delle prestazioni, nonché nelle modalità di finanziamento, dalla pubblica autorità, e c) non vengono a collocarsi su un mercato soggetto, non fosse che potenzialmente, al gioco della concorrenza*».

[505] L'elemento della selettività consente peraltro di differenziare le misure di carattere generale dagli aiuti di Stato. Se i secondi incorrono nel divieto di legge, le prime sono certamente ammesse in quanto non comportano alcuno squilibrio tra i concorrenti presenti su uno stesso mercato. Il carattere generale di una misura prescinde dall'ampiezza della portata della stessa, e, analogamente, la selettività non implica anche specificità dell'ambito di applicazione dell'aiuto, in quanto la differenza tra le due misure va ricercata non tanto nella platea dei destinatari, quanto negli obiettivi perseguiti da ciascuna di esse. A tale proposito, giudice europeo ha espressamente svincolato il requisito della selettività dal novero dei destinatari della misura, come si legge nella sentenza della Corte di Giustizia, 13 febbraio 2003, in causa C- 409/00, *Spagna c. Commissione:* «*la circostanza che il numero di imprese che possono pretendere di beneficiare della misura in questione sia assai rilevante, o che tali imprese appartengano a settori di attività diversi, non è sufficiente per far venire meno il carattere selettivo della misura medesima, e, quindi, per escludere a*

In via interpretativa, il requisito della "selettività" ha assunto una portata piuttosto ampia[506], individuando quale unico limite l'inerenza della misura ad un più ampio scenario economico nazionale. Come si legge in una pronuncia del 2004, «*non soddisfa la condizione di selettività un provvedimento che, sebbene costitutivo di un vantaggio per il suo beneficiario, sia giustificato dalla natura o dalla struttura generale del sistema nel quale si inserisce*»[507].

Viceversa, elementi rivelatori del carattere selettivo di una misura sono la specifica individuazione del beneficiario nell'atto dispositivo della misura, o il conferimento all'amministrazione del potere discrezionale in ordine a tale individuazione, o ancora la previsione di criteri materialmente o territorialmente selettivi[508].

---

qualifica di aiuto di Stato», così come, del resto, il fatto che un aiuto riguardi un intero settore economico, non lo esenta dalla configurabilità dello stesso come aiuto di Stato (v. Corte di Giustizia, 17 giugno 1999, C-75/97, Belgio c. Commissione).

Le misure generali perseguono finalità di sviluppo dell'intero sistema economico. In dottrina, v. M. ORLANDI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario;* C. QUIGLEY, *The notion of state aid in the EEC,* in *European Law Review,* 13, 1988; A. METAXAS, *Selectivity of asymmetrical tax measures and distortion of competition in the telecoms sector,* in *European state aid law quarterly,* 9, 2010.

Non è mancato chi ha criticato tale interpretazione data al dettato normativo, ritenendo che «*non è chiaro perché una misura che è illecita se favorisce certe imprese o produzioni possa divenire perfettamente lecita laddove sia estesa a tutte le imprese o produzioni*», v. C. OSTI, *Di alcuni problemi degli aiuti di Stato,* in *Mercato, concorrenza, regole,* 2006, 3, pag. 17. Anche in giurisprudenza, vedi sentenza della Corte di Giustizia, 24 novembre 1982, C-249/81, *Commissione c. Irlanda,* conclusioni dell'avvocato generale Capotorti: «*è ben giustificato parlare di principio generale di divieto degli aiuti pubblici alla produzione nazionale, se non si vuole cadere nell'incongruenza di ritenere vietati gli aiuti settoriali e leciti quelli di portata più ampia*».

[506] Le ragioni di tale ampiezza sono in parte da ricercare nell'esigenza di impedire che gli Stati membri qualifichino come misure generali determinati interventi, al solo scopo di sottrarli al divieto. Come si legge nel Vademecum della Commissione, Community rules on State aids, 2002 «*la selettività è ciò che differenzia gli aiuti di Stato dalle c.d. "misure generali" (cioè quelle misure che si applicano senza distinzione in generale a tutte le imprese in tutti i settori economici in uno Stato membro, quali la maggior parte delle misure fiscali estese a tutto il territorio nazionale*».

[507] Corte di Giustizia, 29 aprile 2004, C-308/01, GIL *Insurance e Commissioners of Customs e Excise*.

[508] La selettività materiale si ha quanto la misura operi una discriminazione di tipo soggettivo tra imprese situate in uno Stato, mentre la selettività territoriale si ha quanto beneficiano degli aiuti solo gli operatori presenti in una parte limitata del territorio di uno Stato. Sulla distinzione tra quelle due declinazioni della selettività, vedi L. ANTONINI – M. BARBERO, *Dalla CGCE un'importante apertura verso la fiscalità di vantaggio a favore delle imprese,* in *Riv. dir. fin. e scienza delle finanze,* 2006, pag. 120.

Con riferimento alla selettività materiale, la giurisprudenza ha chiarito che ai fini dell'accertamento di tale requisito, è necessario svolgere tre livelli di analisi: i) occorre in primo luogo individuare qual è il regime "normale" applicabile nell'area geografica in cui è stato disposto l'aiuto; ii) occorre dimostrare che la misura disposta costituisce una deroga rispetto a quel regime "normale"; iii) occorre accertare che tale carattere derogatorio sia effettivamente la causa del carattere selettivo della misura. In giurisprudenza si vedano Corte di Giustizia, 28 gennaio 1992, in C-204/90, *Bachmann*; Id., 13 dicembre 2005, in C-446/03, *Marks & Spencer;* Id., 12 dicembre 2006, in C-374/04, *Test Claimants in Class IV of the ACT Group Litigation.*

La questione della selettività territoriale, in particolare, si intreccia con quella relativa alla possibilità, per enti territoriali sub-statali, di adottare misure di aiuto. L'opinione iniziale della Corte di Giustizia e della Commissione era di ritenere sussistente un aiuto di Stato ogni qualvolta si trattasse di regimi applicabili solo a determinate regioni o territori di uno Stato (v. Decisione della Commissione 2003/442/CE dell'11 dicembre 2002 e sentenza della Corte di Giustizia del 14 ottobre 1987, in C-248/84, Repubblica federale di Germania c. Commissione). Con la nota sentenza "Azzorre" del 6 settembre 2006 (C-88/03), la Corte ha statuito che, al

Nel caso dei sistemi di gestione degli imballaggi il carattere della selettività non sembra poter essere ravvisato, dal momento che il pagamento del contributo ambientale costituisce una forma di adempimento ad un obbligo di legge che prescinde dall'adesione al consorzio e dunque ricade su tutti i produttori e distributori di imballaggi. Infatti, quand'anche i produttori ed utilizzatori non ritenessero di aderire al Conai e preferissero costituire sistemi autonomi di gestione, non sarebbero comunque esonerati dagli obblighi di gestione degli imballaggi dai medesimi prodotti, ai quali potrebbero adempere mediante il pagamento di un analogo contributo o in altro modo.

Ne discende che il contributo ambientale Conai costituisce una delle possibili espressioni che concretamente può assumere l'adempimento agli obblighi di gestione degli imballaggi che la legge dispone in capo ai produttori ed utilizzatori degli stessi, e per questo esso non ha carattere selettivo. Per tali ragioni deve escludersi l'integrazione del requisito soggettivo passivo, in quanto carente dell'elemento della selettività del vantaggio percepito.

3.3. L'origine statale del contributo ambientale Conai.

Come emerge dalla lettera della norma, a prescindere dalla forma assunta dalla misura erogata, gli aiuti vietati devono essere "*concessi dagli Stati ovvero mediante risorse statali"* (art. 107, par. 1 del TFUE).[509]

---

fine di valutare il carattere selettivo di una misura adottata da un ente infra-statale occorre verificare se detta misura costituisca esercizio di poteri sufficientemente autonomi rispetto a quelli del governo centrale (dal punto di vista istituzionale, procedurale e finanziario), e si applichi effettivamente a tutte le imprese situate nel territorio di competenza di tale ente. Ne discende che una misura avente valenza territorialmente circoscritta non necessariamente costituisce aiuto di Stato, qualora il territorio a cui far riferimento per la valutazione degli effetti distorsivi sia solo ed esclusivamente quello di competenza dell'ente locale che abbia adottato la misura stessa, di modo tale che l'aiuto erogato assuma le sembianze di un regime generale nell'ambito del territorio di riferimento. Di analogo contenuto anche la sentenza del Tribunale di primo grado, 18 dicembre 2008, in cause riunite T-211/04 e T-215/04, *Government of Gibraltar e Regno Unito di Grand Bretagna e Irlanda del Nord c. Commissione,* commentata daV. SQUARATTI, *Gli aiuti alle imprese: aiuti fiscali, aiuti al funzionamento e valutazione di un aiuto alla luce delle condizioni Altmark,* in *Dir.pubbl. comparato ed europ.,* 2009, 3, pag. 1363. Per un approfondito esame della sentenza Azzorre, si rinvia a G. COZZOLINO, *La CGCE torna a fare il punto sul rapporto tra divieto di aiuti di Stato e fiscalità di vantaggio a favore delle imprese attuata da enti infrastatali,* in *Riv. ita. dir. pubbl. comunit.,* 2009, 5.

[509] Si riportano, a tale proposito, alcune definizioni di aiuto di Stato elaborate dalla dottrina e che puntano l'accento su tale requisito: J.CARBAJO, *La notion d'aide nationale dans la Communautè europèenne,* Tours, 1987: «*c'est finalement tout avantage financier qui peut etre qualifiè d'aide*»; M. WAELBROECK, *Le droit de la Communautè èconomique euopèenne,* Bruxelles: «*l'aide consiste en un avantage, un bènèfice, pour l'entreprise que la reçoit*»; D.H.SCHEUING, *Les aides nationales dans la Communautè europèenne,* Paris, 1974: «*Le terme d'aide dans l'article 92 TrCEE dèsigne donc sans limitation – rèpètons-le – toutes les mesures à caractère financier prises par les pouvoirs publics pour favoriser les entreprises*». La derivazione dallo Stato era un requisito presente già nella normativa *antidumping,* antesignana di quella sugli aiuti di

La "paternità" statale degli aiuti trae la propria *ratio* giustificatrice nell'esigenza, sottesa all'intera disciplina in esame, di inibire ogni iniziativa statale che abbia l'effetto di avvantaggiare alcuni degli operatori economici presenti sul mercato, concedendo ad essi un vantaggio competitivo rispetto ai loro concorrenti.

Le problematiche interpretative derivanti da un dettato normativo di tal fatta sono molteplici e ruotano intorno a due interrogativi: *i*) cosa debba intendersi per "Stato" ai fini dell'applicabilità della disciplina in esame (ovvero, quali soggetti siano idonei ad erogare gli aiuti menzionati nell'art. 107 del TFUE) ed in subordine *ii*) quale sia il criterio di imputazione allo Stato di un aiuto vietato ovvero se i due criteri di imputazione menzionati dalla norma (la "provenienza" dell'aiuto dallo Stato e "l'onerosità" sulle risorse statali) siano alternativi o debbano ricorrere cumulativamente ai fini dell'integrazione di una misura di aiuto vietata.

Entrambi i quesiti si sono rivelati di non semplice soluzione, sia per l'assenza di nozioni univoche di riferimento, sia perché si è dovuto attendere il consolidarsi degli orientamenti giurisprudenziali prima di avere chiarezza circa i rapporti fra i due menzionati criteri d'imputazione. Appare dunque preliminarmente opportuno rispondere alle suddette domande, ripercorrendo gli orientamenti interpretativi emersi nel tempo, per far luce sul contenuto del requisito dell'origine statale degli aiuti. Solo dopo aver sgombrato il campo da ogni dubbio sul significato di tale requisito, sarà possibile verificare se lo stesso sia integrato nello specifico settore in esame, e quindi se il contributo ambientale Conai sia imputabile allo Stato.

Con riferimento al significato da attribuire al termine "Stato" fatto proprio dal legislatore europeo nell'art. 107 TFUE occorre considerare che, sebbene nessun dubbio sia sorto con riguardo alla riferibilità dello stesso agli apparati centrali di governo[510], molte incertezze sono emerse con riguardo agli enti territoriali periferici e a quei soggetti che, pur formalmente privati, agiscono come *longa manus* dello Stato, poiché sottoposti a varie forme di controllo da parte dello stesso[511].

Stato, con riferimento alle "sovvenzioni" alle esportazioni. L'art. XVI del GATT e il Codice Antidumping del 1979 facevano, infatti, espressamente riferimento alle sovvenzioni accordate "*da un governo"* o "*da qualsiasi istituzione pubblica all'interno del territorio firmatario*".

[510] Corte di Giustizia, sentenza del 21 marzo 1990, C-142/87, *Belgio c. Commissione* (cd. *Tubemeuse*).

[511] Anche se in posizione minoritaria, non è mancato chi ha ritenuto estranee all'ambito di applicazione della disciplina sugli aiuti di Stato, quelle erogazioni provenienti da soggetti formalmente privati. Tali posizioni si affermarono in prevalenza però nell'ordinamento statunitense, e sono facilmente spiegabili alla luce della maggiore cautela delle previsioni contenute nel Trade Agreements Act del 1979. In particolare, la Sezione 701 (S) di tale documento dispone che il divieto riguarda le sovvenzioni "*if provided or required by*

La conclusione ormai unanimemente accolta è quella di considerare il concetto di "Stato" valido ai fini della disciplina in esame, come declinato nelle due accezioni dello "Stato-ordinamento", inclusivo del governo centrale e di tutti i livelli di governo territoriali minori[512], e dello "Stato-apparato", comprensivo di ogni soggetto che sia espressione dei pubblici poteri.

Soggetti attivi delle misure di aiuto possono quindi essere gli «*enti pubblici o privati che* [lo Stato] *istituisce o designa al fine della gestione*»[513], nonché ogni «*collettività pubblica o altro organismo, pubblico o privato, nel quale lo Stato eserciti un'influenza determinante ovvero sia stato da esso creato allo scopo di gestire l'aiuto stesso*»[514].

Come efficacemente sintetizzato in dottrina[515], sono elementi sintomatici dell'afferenza allo Stato di un determinato soggetto «*a) la sua costituzione o disciplina con atto pubblico, b) il potere pubblico di nomina o designazione degli organi di amministrazione, esecutivi o di vigilanza, c) il possesso maggioritario di azioni o quote sociali, d) il potere pubblico di indirizzo, autorizzazione o approvazione delle sue delibere, e) il conferimento pubblico, in qualsiasi forma, di fondi di dotazione*[516]».

---

governemnte action to a specific enterprise or industry, or group of enterprises or industry, whether publcly or privately owned, and whether paid or bestowned directly on the manufacture, production, or export of any class of kind of merchandise". Questa tesi era sostenuta, ad esempio, da VERRIL JR, *State-owned enterprises and the countervailing duty law: where, to draw the line,* in WALLACE - LOFTUS - RIKPRIAN, *Legal tratment of domestic subsidies,* Washington, 1984.

Per quanto riguarda il contesto europeo, si veda la sentenza della Corte di Giustizia *Alfa Romeo,* in C-305/91, con la quale si è riconosciuta una misura di aiuto nei finanziamenti concessi al gruppo Alfa Romeo dallo stato italiano per il tramite dell'IRI e Finmeccanica

[512] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 14 ottobre 1987, in C-248/84, *Germania c Commissione*, in *Racc.* 4013: «*il fatto che detto programma di sovvenzioni sia stato adottato da uno stato federato o da una collettività territoriale e non dall'autorità federale centrale non osta all'applicazione dell'art. 92, n. 1, del trattato, qualora ne ricorrano i presupposti. Quest'articolo, infatti, nominando "gli aiuti concessi dagli stati ovvero mediante risorse statali sotto qualsiasi forma", si riferisce a tutte le sovvenzioni finanziate con il pubblico denaro. Ne consegue che gli aiuti concessi da enti regionali e locali degli stati membri, indipendentemente dal loro statuto e dalla loro denominazione, sono soggetti al sindacato di conformità di cui all'art. 92 del trattato»;* Id., 27 marzo 1984, in C- 168/82, *Commissione c. Italia*, in *Racc*., pag. 1603; Id., 14 novembre 1984, in C-323/82, *Intermills* (in GU C 326 del 7.12.1984). V. anche le Decisioni della Commissione 2380/81/CEE, art. 1.2 e la Direttiva del Consiglio 81/363/CEE, art. 1 (E).

[513] Corte di Giustizia, sentenza *Steinike,* 22 marzo 1977, C-78/76*;* Id., 7 giugno 1988, C-57/86*, Grecia c. Commissione*, par. 12.

[514] XIV Relazione sulla politica di concorrenza della Commissione (1984). Vedi anche M. SEBASTIANI, *Il principio dell'investitore di mercato,* Astrid, 2010, pag. 8: «*ricadono nelle previsioni dell'art. 87(1)CE, infatti, le risorse erogate da qualsiasi i) ente centrale, regionale o locale, ii) organismo pubblico o privato istituito o nominata dalla pubblica amministrazione per amministrare risorse pubbliche o iii) impresa la cui condotta possa essere determinata dai soggetti di cui ai punti precedenti*».

[515] F. GHELARDUCCI - M. CAPANTINI, op. cit.

[516] F. GHELARDUCCI - M. CAPANTINI, in *Gli aiuti di Stato e il principio dell"'investitore privato" negli orientamenti della Commissione e nella giurisprudenza comunitaria,* in www.astrid-online.it, 2003.

A tale riguardo, si consideri la sentenza *Credìt Agricole*[517], con la quale il giudice europeo ha qualificato come "risorse statali" i sussidi di solidarietà concessi agli imprenditori agricoli dalla Cassa nazionale (Credìt Agricole), in considerazione del controllo esercitato dallo Stato sugli atti del suddetto soggetto erogante; oppure il caso *Assegni familiari per i lavoratori dell'industria tessile*[518], in cui la Corte ha qualificato come aiuti le agevolazioni attribuite tramite enti di previdenza sociale, perché gravanti su fondi alimentati dai contributi corrisposti per legge dalle imprese, qualificati come "risorse statali". Ed ancora, il caso *Van der Kooy,* in cui la Corte ha ritenuto che le tariffe preferenziali applicate da una società privata di distribuzione del gas (Gasunie) a determinate categorie di imprese fossero aiuti di Stato, per essere la società erogatrice posseduta al 50% dal governo olandese, e sottoposta al controllo dello stesso mediante approvazione pubblica delle tariffe applicate[519].

Chiarito il concetto di Stato valido ai fini dell'applicazione della disciplina in esame, è necessario verificare quando una determinata misura possa ritenersi imputabile allo Stato, ovvero quali sono i criteri di imputazione di una misura di aiuto allo Stato.

La norma di legge menziona due diversi criteri: ovvero la provenienza dallo "Stato" (aiuti concessi "*dagli"* Stati) e l'onerosità per le finanze pubbliche (aiuti cncessi "*mediante risorse statali*"), ma non è dato comprendere se il rapporto tra gli stessi sia in termini di alternatività oppure di cumulo.

Nel primo caso l'origine statale potrebbe essere integrata sul solo piano soggettivo (quello della *voluntas* della misura) o sul solo piano oggettivo (quello dell'onerosità della misura per le finanze statali); nel secondo caso, invece gli aiuti concessi dallo Stato dovrebbero essere altresì erogati avvalendosi di risorse statali.

Sino ai primi anni Ottanta è prevalsa un'interpretazione letterale della norma, che faceva discendere il carattere autonomo e alternativo delle due opzioni dal fatto che esse, nella lettera della norma, figurano separate dalla congiunzione disgiuntiva "*ovvero*"[520].

---

[517] Corte di Giustizia, sentenza 30 gennaio 1985, in C-290/83, *Commissione c. Francia.*

[518] Corte di Giustizia, sentenza 173/73. Si vedano ancora le sentenze *Alfa Romeo,* 21 marzo 1991, C-305/89, Repubblica italiana c. Commissione, in cui sono stati considerati aiuti di Stato le sovvenzioni erogate dall'IRI e Finmeccanica mediante somme provenienti dai fondi di dotazione dei suddetti enti (si trattava in particolare di somme reperite dall'IRI tramite la contrazione di prestiti obbligazionari con interessi a carico dello Stato).

[519] Corte di Giustizia, sentenza 2 febbraio 1988, in C-67-68 e 70/85.

[520] Cfr. Corte di Giustizia, 30 gennaio 1985, C- 290/83, *Commissione c. Repubblica francese* (detta *Crèdit agricole*), in *Racc.*, 1985-1, p. 439; Id., 22 marzo 1977, in C-78/76, *Steike und Weinlig c. Repubblica Federale di Germania*, in *Racc.*, p. I-595; Id., 24 gennaio 1978, in C- 82/77, *Pubblico ministero del Regno dei Paesi bassi c. Jacobus Philippus Van Tiggele*, in *Racc*., 1978, punto 25;. Si veda anche il Primo rapporto sugli aiuti di stato nella Comunità europea del 1989.

I sostenitori di tale posizione ammettevano così l'esistenza di due possibili e autonomi criteri di imputazione allo Stato delle misure di sostegno alle imprese: l'uno soggettivo, ai sensi del quale la misura era statale se riconducibile alla volontà pubblica, e l'altro oggettivo, per cui era sufficiente che la misura gravasse sulle risorse pubbliche[521].

In sintesi, una misura «*non* [doveva] *necessariamente essere finanziat*[a] *col denaro dello stato perché si tratt*[asse] *di una sovvenzione statale»*[522] sottoposta alla disciplina degli aiuti di Stato. Molto interessante sul punto, seppur risalente, è la sentenza *Steinike*[523], con la quale la Corte era stata chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale[524] sulla possibilità di configurare come aiuti di Stato i contributi versati per legge da alcuni imprenditori tedeschi

---

In dottrina, si veda M. ORLANDI, *op. cit*., pag. 165: «*Sono configurabili ipotesi in cui una misura ricada sulle finanze pubbliche pur non essendo espressione della volontà pubblica. Si tratta, ad esempio, del caso in cui una holding a partecipazione statale minoritaria (che dunque non consenta allo stato di incidere sulle scelte, né di esercitare il controllo o influenza dominante) tenga nei confronti delle imprese-figlie comportamenti inquadrabili nella nozione di aiuto di stato. In questo caso le misure non graverebbero solo sul socio privato, ma anche sullo stato, che essendo socio minoritario non avrebbe la capacità di incidere sulle medesime scelte. In questo modo lo stato andrebbe a subire un onere corrispondente all'erogazione di un aiuto di stato, senza che lo stesso sia però imputabile al medesimo stato*». Tra gli altri, M. SLOTBOOM, *State Aid in Community Law: a broad or narrow definition?,* in *European Law Review,* 1995, 20, pag. 289 ss.; K. BACON, *State aids and general measures,* in *Year Book of European Law,* 1997, 17, 269; G. SAMANIEGO *La notion de ayuda de Estado,* in *Gaceta juridical de la Uniòn Europea y de ka cinoetebcuam,* 2001, 53; J.A. WINTER, *Re(de)fining the notion of State aid in article 87 (1) of EC Treaty,* in *Common Market Law Review,* 2004, 41, pag. 475 e ss.; A. BIONDI, *Some reflection on the notion of State resourcein European Community State Aid Law,* in *Fordham International Law Journal,* 2007, 30, 1426; T. VON DANWITZ, *The concept of state aid in liberalized sector,* in *Market integration and public services in the European Union,* 2011.

[521] In particolare, gli "aiuti concessi dagli stati" consistevano nelle misure di aiuto finanziate attraverso fondi pubblici e concesse direttamente dallo Stato, mentre gli "aiuti concessi mediante risorse statali" erano da ravvisare nella più generale categoria di aiuti finanziati mediante risorse statali ma non concessi direttamente dallo Stato, bensì da enti pubblici o privati designati o istituiti dallo Stato stesso. I sostenitori di questa tesi ritenevano che questa seconda categoria di aiuti fosse stata introdotta espressamente nel dettato normativo al fine di evitare l'elusione della regola degli aiuti di Stato mediante un'erogazione decentralizzata o privatizzata degli aiuti.

[522] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza 30 gennaio 1985, in C- 290/83, *Commissione c. Repubblica francese* (cd. *Credit agricole*), in *Racc.* 1985-1, pag. 439, in cui la natura di aiuto di stato di una sovvenzione proveniente da denaro disponibile di un ente pubblico economico, la cui disponibilità era stata favorita da una esenzione fiscale concessa dallo stato, veniva considerato proveniente dallo stato, in via di secondo grado. Anche la statalità di secondo grado integra il requisito dell'aiuto vietato.

[523] Corte di Giustizia, sentenza del 22 marzo 1977, in causa 78/76, *Steinike und Weinlig*.

[524] Come noto, lo strumento del rinvio pregiudiziale è disciplinato dall'art. 267 del TFUE e consente ai giudici nazionali di sottoporre alla Corte di Giustizia alcuni quesiti la cui interpretazione sia necessaria per decidere la questione pendente a livello interno. In questo caso, la pronuncia del giudice europeo non fa riferimento con la questione controversa sottoposta al giudice nazionale, ma offre un'interpretazione di fonti europee che abbiano una qualche incidenza sul medesimo caso. Sarà poi compito del giudice nazionale decidere sul caso di specie alla luce della linea interpretativa offerta dalla Corte di Giustizia. Sul punto si vedano H. G. SCHERMERS – D.F. WAELBROECK, *Judiacial protection in the European Communities,* Kluwer Law, Boston, 1992; R. MONACO, *Corte di Giustizia delle Comunità europee,* (voce enciclopedica), in *Noviss. Digesto It.,* 1980, pag. 865; F. CAPOTORTI, *Processo comunitario,* (voce enciclopedica), in *Enc. dir,* vol. XXXVI, 1987, pag. 837; R. FOGLIA, *Il ruolo della Corte di Giustizia ed il rapporto tra giudice comunitario e i giudici nazionali nel quadro dell'art. 177 del Trattato (con particolare riferimento alle politiche sociali),* in *Dir. lav.,* 1999, I, pag. 138 ss.; E. CHITI, *Nuovi sviluppi del concetto di giurisdizione ex art. 177 del Trattato,* in *Giorn. dir. amm.,* pag. 140.

in favore di un fondo pubblico istituito per la tutela degli interessi del settore economico di riferimento[525]. Nelle osservazioni prodotte in sede processuale, la Commissione aveva sottolineato l'irrilevanza, ai fini della disciplina sugli aiuti di Stato, del fatto «*che le risorse statali proven*[issero] *dal bilancio generale, da determinati tributi specifici, o anche da contributi resi obbligatori da un atto della pubblica autorità*", precisando che "*anche se in quest'ultima ipotesi, al limite, l'onere corrispondesse esattamente al beneficio, sarebbe sempre l'intervento dello Stato a consentire ai beneficiari di aiutarsi da sé e dovrebbe applicarsi l'art. 92*[526]».

Quindi la possibilità di ritenere integrata una misura di aiuto anche in presenza di "*contributi imposti dalla stessa autorità alle imprese considerate*[527]*"* induce a ritenere che l'origine statale possa sussistere semplicemente qualora sia il legislatore ad imporre l'obbligo contributivo. In questo filone interpretativo rientra anche il già citato caso *Van der Kooy*[528], in cui la Corte ha affermato l'irrilevanza dell'individuazione di colui su cui l'onere del beneficio ricade, ritenendo sufficiente ai fini dell'applicazione del divieto l'aver verificato che l'aiuto sia «*il risultato di un comportamento attribuibile allo Stato*»[529].

In tal senso, certamente il contributo ambientale Conai andrebbe a costituire un'ipotesi di aiuto di Stato poiché sarebbe sufficiente a tal fine che esso sia stato reso obbligatorio per i consorziati dal codice dell'ambiente (art. 224, comma 8).

---

[525] In particolare, la questione era stata sottoposta alla Corte mediante rinvio pregiudiziale, nell'ambito di un giudizio instaurato dalla ditta *Steinike und Weinlig*, avente sede legale in Germania e importatrice di prodotti agricoli (succhi concentrati di agrumi) destinati ad essere trasformati e commercializzati sul mercato alimentare tedesco. L'amministrazione federale aveva infatti imposto a tali categorie di trasformatori il versamento di un contributo destinato ad alimentare un Fondo pubblico istituito al fine di promuovere, tramite un ente pubblico, la vendita e l'esportazione di prodotti agricoli e alimentari tedeschi. La società attrice lamentava, nello specifico che il contributo impostole costituisse un aiuto di stato, o comunque una tassa ad effetto equivalente ad un dazio doganale. Le questioni di rilievo sottoposte al giudice europeo erano, in particolare: a) la possibilità di annoverare tra i beneficiari di aiuti di Stato anche soggetti formalmente pubblici, b) se la nozione di aiuti comprenda anche le ipotesi in cui il beneficiario dell'aiuto non sia l'impresa privata, ma l'ente pubblico; c) la possibilità di considerare "aiuti concessi mediante risorse statali" anche i contributi erogati da imprese private. Sulle stesse il giudice si è pronunciato affermando l'irrilevanza della natura giuridica (pubblica o privata) del soggetto che percepisce misure di aiuto, le quali peraltro possono essere concesse direttamente dallo Stato, oppure da enti pubblici o privati che lo Stato abbia istituito o designato al fine della gestione dei medesimi contributi.

[526] Corte di Giustizia, sentenza *Steinike,* 22 marzo 1977, C-78/76*;* Id., 7 giugno 1988, C-57/86*, Grecia c. Commissione*, par. II, 1.

[527] Corte di Giustizia, sentenza del 22 marzo 1977, in causa 78/76, *Steinike und Weinlig,* par. 22.

[528] Corte di Giustizia, sentenza del 2 febbraio 1988, in cause riunite C-67-70/85.

[529] Tuttavia la Corte in questo caso sembra confondere due piani: quello dell'imputabilità della misura e quello dell'utilizzo di risorse pubbliche ai fini dell'aiuto. L'imputabilità nel caso di specie sembrava già dover discendere dal fatto che la società che ha erogato il gas a tariffe preferenziali era una società pubblica. A tale proposito, infatti, l'avvocato generale aveva preso posizione anche in ordine al carattere pubblico delle risorse, nella misura in cui la tariffa preferenziale comportava una riduzione degli utili conseguibili anche dallo Stato, in qualità di azionista della società, e una riduzione del gettito delle relative imposte.

Com'è facile intuire, la nozione di "aiuto di Stato" derivante da un'interpretazione di questo tipo è notevolmente estesa[530] poiché finisce per includere sia le misure disposte per volere dello Stato, nell'accezione ampia di cui si è già detto, sia le misure che, comunque disposte, attingano in ultima istanza alle finanze dei contribuenti.

Quest'orientamento interpretativo è stato soppiantato, a partire dagli anni Ottanta, dal cd. criterio "*cumulativo*"[531], fatto proprio dalla Corte di Giustizia con un radicale *revirement* dalla propria precedente giurisprudenza. Secondo questa successiva interpretazione, sono aiuti di Stato quelli che, oltre ad essere concessi direttamente o indirettamente dallo Stato, attingovano anche alle risorse pubbliche, gravando quindi sul bilancio dello Stato[532].

Nel caso *Sloman-Neptun* il giudice europeo, disattendendo le conclusioni dell'avvocato generale, dichiarava che solo gli aiuti gravanti sulle risorse pubbliche potessero rientrare nella disciplina in esame. Tale impostazione, peraltro, vantava un precedente piuttosto risalente nella sentenza *Van Tiggele*[533], in cui il giudice aveva affermato che dovevano

---

[530] Tale approccio iniziale era molto simile a quella americano, in cui vi è assoluta irrilevanza dell'origine e della prevalente rilevanza degli effetti della misura sovventiva. Nessun soggetto negli USA può ricevere sovvenzioni da nessuno e lo stato è legittimato a risarcire le proprie imprese per il danno subito dalla presenza nel mercato di un soggetto sovvenzionato direttamente o indirettamente con denaro pubblico o privato.

[531] Cfr. Corte di Giustizia, 13 ottobre 1982, in cause riunite C-213 e 215/81*, Norddeutsches Vieh-und Fleischkontor Herbert Will, Trawako, Transit-Warenhandels-Kontor*; Id., 30 gennaio 1985, in C-290/83, *Commissione c. Francia*. In dottrina vedi G. TESAURO, *Disciplina comunitaria degli aiuti di stato e imprese bancarie*, in *Dir. del commercio internazionale,* 1991, 2; M. ORLANDI, *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario*, *op. cit.*; M. EBNER - E. GAMBARO, *La nozione di aiuto di stato*, in A. SANTAMARIA (a cura di), *Concorrenza e aiuto di stato*, Giappichelli, Torino, 2006.

[532] La duplice previsione di cui all'art. 107, paragrafo 1, del TFUE veniva in tal modo giustificata come espressione dell'esigenza di «*ricomprendere nella nozione di aiuto non solo gli aiuti direttamente concessi dagli Stati, ma anche quelli concessi da enti pubblici o privati designati o istituiti dagli Stati*». Corte di Giustizia, sentenza del 17 marzo 1993, in cause riunite C-72/91 e 73/91, *Sloman Neptun*, par. 19. Con questa pronuncia, il giudice europeo è stato chiamato a decidere, in via pregiudiziale, in ordine alla conformità col diritto europeo della legge tedesca istitutiva del registro internazionale di navigazione marittima. Tale norma consentiva alle navi iscritte sul medesimo registro di assoggettare i marinai cittadini di paesi terzi, non domiciliati né stabilmente dimoranti in Germania, a condizioni di lavoro e di retribuzione diverse da quelle previste dal diritto tedesco, e sensibilmente più sfavorevoli per il lavoratore. A tale riguardo, la Corte ha sostenuto che «*la disciplina in questione (…) non è intesa a creare un vantaggio atto a costituire per lo Stato o per gli enti di cui sopra un onere supplementare, bensì unicamente a modificare in favore delle imprese di navigazione marittima, le condizioni alle quali vengono costituiti i rapporti contrattuali tra le dette imprese e i loro dipendenti*».

Per una critica al carattere ondivago degli orientamento giurisprudenziali della Corte, si veda A. COLAVECCHIO, *Aiuti di stato, ostacoli al commercio tra stati membri ed esigenze di tutela dell'ambiente nella giurisprudenza comunitaria. A proposito della sentenza della Corte di Giustizia nel caso "Preussenelektra",* in Cons. Stato, 2003, pag. 657. Peraltro tale *revirement* non è stato senza ripensamenti, si consideri la sentenza della Corte di Giustizia del 30 gennaio 1985, in C-290/83, *Commissione c. Repubblica francese.*

[533] Corte di Giustizia, sentenza 24 gennaio 1978, in C-82/77, *Van Tiggele*, che affronta il caso di un regime olandese di prezzi minimi delle bevande alcoliche. I giudici europei negano che la fissazione del prezzo possa qualificarsi come aiuto vietato, dal momento che i vantaggi di tale misura non sono concessi né

essere «considerati aiuti solo i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali», ed ha trovato consacrazione in successive vicende, tra cui degni di nota sono i casi *Stardust Marine*[534]*, Petra*[535] e *Preussen Elektra*[536].

Con riferimento al contributo ambientale Conai, esso non potrebbe configurare una misura di aiuto di Stato, dal momento che il pagamento delle relative somme viene effettuato da soggetti privati, i consorziati, senza in alcun modo transitare per le casse dello Stato, e dunque rimanendo sempre estraneo al bilancio pubblico. Tale contributo costituirebbe piuttosto l'oggetto di una prestazione patrimoniale a cui ogni consorziato si è impegnato al momento dell'adesione al Conai.

Sul punto, sono particolarmente interessanti le recentissime conclusioni dell'avvocato generale Wathelet, pubblicate il 31 gennaio 2013 nell'ambito della causa C-677/11[537], vertente in ordine alla configurabilità come aiuto di Stato di un contributo versato

---

direttamente né indirettamente mediante risorse statali, ma ricadono esclusivamente sui consumatori. In senso analogo anche la sentenza 13 ottobre 1982, *Norddeutsches Vieh-und Flieschkontor,* C-213-215/81.

[534] V. Corte di Giustizia, sentenza del 16 maggio 2002, C-482/99, *Repubblica francese c. Commissione*, in *Racc.*, 2002, p. I-4397. Tale vicenda si riferiva a dei finanziamenti concessi alla *Stardust Marine*, società di navigazione, dalla banca SBT-Batif, controllata dall'*Altus Finance*, a sua volta facente parte della pubblica *Credìt Lyonnaise* (posseduta all'80% dallo Stato francese). Nel caso di specie si è ritenuto che le risorse erogate in favore della *Stardust Marine* fossero pubbliche, perché erogate da soggetti sottoposti al pieno controllo pubblico. Si affermava infatti che lo Stato fosse perfettamente in grado di esercitare un'influenza dominante su tali imprese, e quindi di orientare l'utilizzazione delle risorse di queste ultime per finanziare, se del caso vantaggi specifici a favore di altre imprese. Nella pronuncia, la Corte ricorda che la nozione di "risorse pubbliche" è stata interpretata in modo da ricomprendere al suo interno «tutti gli strumenti pecuniari che le autorità pubbliche possono realmente usare per sostenere imprese, a prescindere dal fatto che questi strumenti appartengano o meno permanentemente al patrimonio dello Stato. Pertanto, anche se le somme corrispondenti alla misura in questione non sono permanentemente in possesso del Tesoro pubblico, il fatto che restino costantemente sotto il controllo pubblico, e dunque a disposizione delle autorità nazionali competenti, è sufficiente perché esse siano qualificate risorse statali». Peraltro il giudice europeo precisava che «anche nel caso in cui lo Stato sia in grado di controllare un'impresa pubblica e di esercitare un'influenza dominante sulle operazioni di quest'ultima, l'esercizio effettivo di tale controllo nel caso concreto non può essere automaticamente presunto. Un'impresa pubblica può agire con maggiore o minore indipendenza a seconda del grado di autonomia ad essa concesso dallo Stato. Pertanto il solo fatto che un'impresa pubblica si trovi sotto il controllo dello Stato non è sufficiente per imputare a quest'ultimo misure adottate da tale imprese, quali i provvedimenti di sostegno finanziario di cui trattasi».

[535] V. Corte di Giustizia, sentenza 30 novembre 1993, in C-189/91, *Petra Kirsammer Hack c. Nurhan Sidal.*

[536] V. Corte di Giustizia, sentenza 13 marzo 2001, in C-378/98, con nota di A. COLAVECCHIO, *Aiuti di stato, ostacoli al commercio tra stati membri ed esigenze di tutela dell'ambiente nella giurisprudenza comunitaria. A proposito della sentenza della Corte di Giustizia nel caso "Preussenelektra",* cit., pag. 631; M. GIORDANO, in Foro it., 2001, IV, pag. 428.

Sulla scia di questo stesso filone interpretativo, *ex multis,* cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 24 gennaio 1978, in causa C-82/77, *Van Tiggele;* ID., 17 marzo 1993, in cause riunite C-72/91 e 73/91, *Sloman Neptun;* ID., 30 novembre 1993, in cause C-189/91, *Kirsammer-Hack;* ID., 7 maggio 1998, in cause riunite C-52-54/97, *Viscido;* ID., 16 maggio 2000, in causa C-83/98, *Ladrbroke.*

[537] Conclusioni dell'Avvocato Generale Melchior Wathelet, presentate il 31 gennaio 2013, nella causa C-677/11, *Doux Élevage SNC e altri c. Ministère de l'Agriculture, de l'Alimentation, de la Pêche, de la Ruralité et de l'Aménagement du territoire Comité interprofessionnel de la dinde française (CIDEF),* par. 60.

obbligatoriamente da tutti gli aderenti ad un'organizzazione interprofessionale agricola riconosciuta dallo Stato francese[538].

In esse si legge che i contributi obbligatori «*non costituiscano risorse statali nel senso che esse non creano maggiori spese per lo Stato né per alcun altro ente pubblico*» in quanto «*provengono direttamente dagli operatori economici attivi sui mercati presi in considerazione dalle organizzazioni interprofessionali*». Tali contributi non hanno nessuna attinenza con le risorse pubbliche e si differenziano dalle misure di tipo fiscale in quanto «*lo Stato non ha alcun diritto di rivendicarle, tanto che le organizzazioni interprofessionali sono tenute ad adire il giudice ordinario qualora uno degli associati non adempia all'obbligo di versamento*»[539].

Prendendo in considerazione la provenienza delle somme pagate come contributo e il loro mancato transito per il bilancio statale, deve quindi escludersi che si tratti di "risorse statali". Tuttavia, l'imputabilità allo Stato di tali contributi potrebbe essere comunque ravvisata qualora, nonostante i contributi provengano da imprese private, le iniziative con essi finanziate o il soggetto collettore siano assoggettati a un controllo effettivo da parte dei pubblici poteri.

Come si legge nella sentenza relativa al caso *Ladbroke Racing* del 2000, è possibile ritenere che un finanziamento attinga a "risorse statali" «*quando le risorse utilizzate sono direttamente o indirettamente soggette al controllo dello Stato*»[540]. Più recentemente, nella sentenza *Stardust Marine*[541], il giudice europeo ha ribadito che nozione di "risorse statali" «*comprende tutti gli strumenti pecuniari che il settore pubblico può realmente usare per sostenere imprese, a prescindere dal fatto che questi strumenti appartengano o meno permanentemente al patrimonio del suddetto settore*».

Pertanto, «*anche se le somme corrispondenti alla misura in questione non sono permanentemente in possesso dell'Erario, il fatto che restino costantemente sotto il controllo pubblico, e dunque a disposizione delle autorità nazionali competenti, è*

[538] Si tratta del CIDEF, Comitato interprofessionale del tacchino francese, associazione senza scopo di lucro riconosciuta dalle autorità francesi, e sostenuta economicamente da un contributo volontario obbligatorio (CVO). Due imprese assoggettate al pagamento di questo contributo si sono rivolte al Conseil d'Etat per l'annullamento della decisione ministeriale con cui l'obbligo di pagamento del contributo è stato esteso a tutti gli operatori aderenti all'organizzazione, ritenendo trattarsi di una misura di aiuto di Stato.

[539] *Ibidem,* par. 61, in cui si legge altresì che «*i CVO non sono risorse che normalmente avrebbero dovuto essere versate al bilancio statale, come nel caso delle esenzioni fiscali*».

[540] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 16 maggio 2000, in causa C-83/98 P, *Francia c. Ladbroke Racing e Commissione*, che ha confermato la sentenza del Tribunale del 27 gennaio 1998, in causa T-67/94, *Ladbroke Racing c. Commissione.*

[541] Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 16 maggio 2002, in causa C-482/99, *Francia c. Commissione;* in senso conforme vedi anche la sentenza del Tribunale di primo grado dell'11 febbraio 2009, in T-25/07, *Iride.*

sufficiente perché esse siano qualificate risorse statali»[542], specie nei casi in cui lo Stato è in grado di orientare l'utilizzazione di tali somme per finanziare interventi specifici[543].

Illuminante è quanto si legge nelle conclusioni dell'avvocato generale Mengozzi nella causa C-206/06[544]: «*l'intervento di un intermediario designato dallo Stato, anche qualora sia semplicemente incaricato della riscossione o di un controllo puramente contabile,* [è] *idoneo a interrompere il flusso diretto dei fondi dalla sfera dei soggetti passivi a quella dei beneficiari, consentendo di individuare un momento in cui tali fondi sono, almeno indirettamente, sotto il controllo dello Stato, per quanto vincolati nella destinazione, acquisendo in tal modo la natura di risorse pubbliche. In particolare, una siffatta interpretazione mi sembra possibile quanto meno in due situazioni, quando, cioè, l'intermediario è pubblico e quando i contributi obbligatori prelevati a carico di imprese o singoli sono versati a un fondo, pubblico o privato, istituito o designato dallo Stato allo scopo di assegnare l'aiuto in conformità della legge, indipendentemente dal grado di autonomia di tale fondo nella gestione e nella ripartizione delle somme percepite».*

Occorre dunque chiedersi se nel caso del Conai sia configurabile una forma di controllo dello Stato idoneo ad incidere almeno sulla destinazione dei contributi riscossi.

In primo luogo si può senza dubbio escludere la possibilità di parlare con riguardo al Conai semplicisticamente di "*fondo*", poiché innegabile è la sua rispondenza alla figura dell'*intermediario designato dallo Stato* con lo scopo di realizzare un ruolo di ponte tra operatori situati a monte (produttori ed utilizzatori) e operatori situati a valle (riciclatori e recuperatori) della filiera produttiva.

Come affermato nel caso *Pearle* del 2004[545], riguardante il finanziamento di una campagna pubblicitaria mediante contributi obbligatoriamente riscossi dall'organizzazione di categoria, quest'ultima aveva rivestito il ruolo di «*mero strumento per la riscossione e la destinazione delle risorse raccolte ai fini del conseguimento di un obiettivo puramente commerciale».* In questa sentenza la Corte ha dichiarato che «*una misura concessa da un'autorità pubblica che favorisce talune imprese o prodotti non perde il suo carattere di aiuto per il fatto di essere parzialmente o totalmente finanziata da contributi imposti dalla pubblica autorità e prelevati sulle imprese interessate»,* in quanto sono esclusi dalla

[542] Cfr. Corte di Giustizia, *Ladbroke Racing*, cit., par. 50; sentenza *Stardust*, cit., par. 37; Tribunale di primo grado, sentenza 12 dicembre 1996, in causa T-358/94, *Air France c. Commissione*, par. 67.
[543] *Ibidem,* par. 38.
[544] Cfr. Conslusioni dell'avvocato generale Paolo Mengozzi, presentate il 24 gennaio 2008, par. 109 e sentenza della Corte di Giustizia del 17 luglio 2008, in causa C-206/06, *Essent Netwerk Noord BV.*
[545] Corte di Giustizia, sentenza del 15 luglio 2004, in causa C-345/02, *Pearle.*

nozione di aiuto di Stato solo quei contributi «*finalizzati al conseguimento di finalità puramente commerciali e non* [rientranti] *nell'ambito di politiche definite dalle autorità olandesi*»[546].

Anche alla luce di tale giurisprudenza, il contributo ambientale Conai non potrebbe essere considerato come una misura di aiuto di Stato, non attingendo esso a "risorse pubbliche" ed essendo del tutto assente ogni forma di controllo pubblico sul soggetto riscossore. L'assenza di tale controllo, peraltro, è idonea ad escludere anche la titolarità da parte del Conai di un potere impositivo nei confronti dei consorziati, da cui sarebbe potuta derivare la configurabilità del contributo come imposta fiscale[547], e dunque come misura indiretta di aiuto di Stato[548].

L'assenza di un controllo pubblico sul Conai si evince soprattutto nella discrezionalità di cui è dotato il consorzio circa la definizione dell'ammontare del contributo e la destinazione dello stesso. Il contributo ambientale Conai viene calcolato annualmente per ognuno dei consorziati moltiplicando un coefficiente fisso, differenziato per materiale di imballaggio, per le tonnellate di imballaggi immesse da ciascun operatore sul mercato. Sulla base delle fatture emesse, ogni consorziato determina il contributo dovuto al Conai (o prelevato nel caso in cui il contributo sia stato assolto dal dante causa), "*distinguendo gli importi relativi a ciascuna tipologia di materiale e indicando la categoria dei consorziati a cui appartiene e il relativo consorzio al quale aderisce"*[549].

Gli importi risultanti da tale qualificazione vengono dallo stesso comunicati al Conai mediante apposita dichiarazione, e i relativi importi devono essere versati al Conai nei successivi 90 giorni dal termine di liquidazione dell'iva relativa alle operazioni effettuate nel periodo di riferimento[550].

---

[546] *Ibidem*, par. 38. Inoltre, non senza ambiguità, la Corte nel medesimo caso *Pearle* sottolineava l'importanza di distinguere il «*vero beneficiario dell'aiuto dall'ente che ne ha la gestione e ne è il primo destinatario*» in quanto è «*dal punto di vista del beneficiario che va valutata la legittimità dell'aiuto*». Nel caso esaminato il giudice europeo ravvisava tale beneficiario non nel fondo incaricato della raccolta dei contributi, ma le singole imprese obbligate ad erogarli, in quanto l'attività di promozione svolta dal soggetto pubblico avrebbe agevolato la loro posizione sul mercato, e, a prescindere dal fatto che «*le "risorse statali" provengano dal "bilancio generale", da determinati tributi specifici, od anche da contributi resi obbligatori da un atto della pubblica autorità*» sarebbe stato sempre «*l'intervento dello Stato a consentire ai beneficiari di "aiutarsi da sé"*».

[547] Questa è stata la posizione sostenuta dall'Anci (come si legge nella IC26 dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato), che ha ritenuto che il contributo finisce per integrare una «*tassazione indiretta, dal momento che nei fatti, l'importo viene scaricato nel prezzo applicato al consumatore finale*»

[548] *Ex multis,* Corte di Giustizia, 5 giugno 1970, *Commissione c. Repubblica francese,* in C-47/69.

[549] Cfr. Art. 4 del Regolamento del Conai.

[550] Cfr. Art. 4 del Regolamento del Conai.

I coefficienti per ogni materiale di imballaggi sono espressamente indicati nell'art. 4 del Regolamento del Conai e possono essere modificati con delibera del Consiglio di Amministrazione "*per ciascuna tipologia di materiale sulla base dei costi concretamente sostenuti e giustificati alla luce dei criteri statutari di economicità ed efficienza*"[551].

Il regolamento del Conai a sua volta, ai sensi dell'art. 30 dello Statuto, è "*trasmesso al Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare e al Ministero dello Sviluppo Economico, che possono chiedere eventuali modifiche e integrazioni entro 30 giorni dal ricevimento dello stesso*".

Certamente dunque la legge ha previsto una forma di controllo originario da parte dei citati ministeri sulla determinazione iniziale del contributo, ma non sulle modifiche successive, che avvengono su delibera del consiglio di amministrazione e senza previa approvazione ministeriale. È vero che il Consiglio di Amministrazione, a sua volta, vede la presenza tra i suoi componenti, di un membro "*indicato dal Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare e dal Ministro delle Attività Produttive* [*recte:* dello Sviluppo Economico][552]". Si tratta però di una rappresentanza del tutto minoritaria, essendo un unico componente sui ventinove complessivi del Consiglio di Amministrazione del consorzio, certamente non in grado di incidere in maniera determinante sulle scelte del medesimo organo.

Non è dunque possibile ritenere che il Conai sia sottoposto a quel controllo pubblico indicato dal giudice europeo come condizione per poter ravvisare nel privato riscossore un soggetto rappresentativo della volontà dello Stato, e dunque ritenere i contributi percepiti come aiuto di Stato.

A conferma di ciò si consideri quanto dichiarato dall'Anci, in un'audizione del 12 luglio 2007[553]: «*è importante considerare che i consorzi, all'estero, operano su mercati regolati in quanto il corrispettivo per il materiale conferito viene fissato da soggetti terzi indipendenti e non è frutto di libere contrattazioni di mercato. In Italia, al contrario, il Cac viene stabilito dai Consigli di amministrazione dei singoli consorzi di filiera, senza che nessun organo dello Stato possa intervenire a riguardo: per quanto sia vero che tali consorzi costituiscano soggetti privati e come tali autonomi nei propri atti organizzativi, va tenuto conto che la determinazione del Cac ha poi effetti estremamente rilevanti sul sistema pubblico di raccolta dei rifiuti e di organizzazione della raccolta differenziata*».

[551] Cfr. art. 4 del Regolamento Conai.
[552] Cfr. art. 224, comma 10 del codice dell'ambiente.
[553] Richiamata nell'IC26 dell'Antitrust, par. 217.

L'assenza di un vero e proprio controllo pubblico sulle determinazioni e sull'organizzazione del Conai consente di concludere per la non configurabilità dei contributi riscossi come misure di aiuto di Stato.

A riprova di ciò, nelle conclusioni al già citato caso *CIDEF*[554], l'avvocato generale nega la natura di aiuto con riferimento al contributo obbligatorio pagato da tutti gli operatori di un settore in favore di un'associazione interprofessionale, affermando che: «*la decisione di introdurre i CVO (crediti volontari obbligatori), nonché la determinazione della loro base imponibile e delle loro aliquote e modalità di finanziamento rientrano nell'assoluta discrezionalità delle organizzazioni interprofessionali. L'intervento dello Stato, al fine di estendere l'applicabilità dei CVO a tutti gli operatori attivi nel settore, è chiaramente finalizzata a evitare che i "*free riders*", cioè imprese che beneficiano delle misure adottate dalle organizzazioni interprofessionali senza tuttavia avervi contribuito. Nei limiti in cui tali iniziative perseguono realmente l'interesse dell'intero settore, e ipotizzando che tutte le imprese attive in tale settore possano, in qualche modo trarne vantaggi, considero l'intervento dello Stato come semplicemente finalizzato a garantire il "*level playing field*" (cioè a fare in modo che le imprese possano farsi concorrenza ad armi pari*)»[555].

Tali considerazioni, a ben vedere, possono essere applicate in maniera identica con riferimento al Conai, che costituisce un sistema "chiuso", in cui le somme erogate dai consorziati sono gestite e controllate dal consorzio ed impiegate per l'adempimento degli obblighi di gestione dei medesimi consorziati, senza mai ricadere in nessun momento sotto il controllo pubblico[556].

Deve dunque ritenersi che anche il requisito dell'origine statale dell'aiuto non sia integrato con riferimento al contributo ambientale Conai, dal momento che le somme in cui esso consiste non afferiscono allo Stato, non transitano attraverso soggetti *lato sensu* pubblici, né possono essere considerate oggetto di misure di tipo fiscale per l'assenza di un controllo pubblico sul consorzio.

---

[554] C-677/11, ancora pendente dinanzi alla Corte di Giustizia, con riferimento al quale le conclusioni dell'avvocato generale sono state pubblicate il 31 gennaio 2013.

[555] Cfr. par. 65 delle conclusioni dell'avvocato generale, nel caso *CIDEF*.

[556] Cfr. par. 66 delle citate conclusioni dell'avvocato generale, nel caso *CIDEF*. Nelle conclusioni dell'avvocato generale si legge che «*La decisione di un'autorità nazionale, come quella presa in considerazione dal giudice del rinvio, che estende a tutti gli operatori di una filiera un accordo che istituisce un contributo nell'ambito di un'organizzazione interprofessionale riconosciuta dall'autorità nazionale e lo rende in tal modo obbligatorio, al fine di consentire la realizzazione di iniziative di comunicazione, di promozione, di relazioni esterne, di garanzia della qualità, di ricerca e di difesa degli interessi del settore, nonché l'acquisizione di studi e panel di consumatori , non ha per oggetto un aiuto di Stato*» (par. 106).

3.4. Il vincolo nel fine del contributo e l'elemento del vantaggio economico.

Generalmente il vantaggio conseguito dal beneficiario di un aiuto di Stato si può manifestare come una riduzione dei costi (aiuti cd. *cost saving*)[557], oppure un aumento dei ricavi (aiuti *revenue-increasing*), ma in ogni caso deve essere gratuito, "*privo di contropartita"*[558], poiché diversamente non di aiuto si tratterebbe ma della remunerazione di una prestazione[559]. La difficoltà di verificare, in via necessariamente casistica, gli effetti vantaggiosi di una misura di aiuto, ha portato il giudice europeo[560] ad elaborare il principio dell'investitore privato in un'economia di mercato[561], basato sull'analisi economica degli effetti delle misure di aiuto.

---

[557] Questa tipologia di aiuti rafforza la competitività dell'impresa beneficiaria, dando luogo ad un aumento dell'output e dei profitti dell'impresa stessa rispetto ai concorrenti.

[558] Conclusioni nella causa 61/79 Amministrazione delle finanze dello stato c. Denkavit italiana s.r.l., in Raccolta 1980, pag. 1250.

[559] FRIGNANI – WAELBROECK, *op. cit.*, pag. 147

[560] *Ex multis,* Corte di Giustizia 11 luglio 1996, causa C-39/94, *Syndicat francais de l'Express International (SFEI*) e altri c. La Poste e altri, in *Racc*. 1996, pag. I-3547. L'iniziale applicazione di tale criterio riguardava solo ai conferimenti di capitale di rischio alle imprese pubbliche nel quadro di processi di privatizzazione. Sul punto v. M. SEBASTIANI, *Il principio dell'investitore di mercato, op. cit.*, pag. 3: «*la particolare attenzione era giustificata dalla necessità di limitare la dominanza delle imprese pubbliche all'interno di ciascuna economia, da un lato, e di abbattere gli ostacoli ai processi di liberalizzazione. Al tempo stesso, conferimenti di capitali di rischio e prestiti agevolati erano il mezzo più comunemente utilizzato per rafforzare/salvare/ristrutturare le imprese pubbliche o per assumere partecipazioni di "salvataggio" in imprese private*».

[561] In dottrina vedi MENGOZZI, *Il principio dell'investitore di mercato in una economia di mercato e i valori del diritto comunitario*, in *Riv.dir. eur*. 1995, p. 19; B. SLOCOCK, *The market economy investor principle,* in *Competition policy newsletter,* 2, 2002; M. PARISH, *On the private investor principle,* in *European Law Review,* 1, 2003; M. CAPANTINI E F. GELARDUCCI, *Gli aiuti di Stato e il principio di "investitore privato" negli orientameni della Commissione e nella giurisprudenza comunitaria,* cit.; G. RANDO, *Attività economica e principio dell'investitore privato: il Tribunale annulla la decisione della Commissione sul caso Ryanair – Charleroi,* in *Diritto pubblico comparato ed europeo,* 2009, 2, pag. 900 ss.; G.M. ROBERTI, *Aiuti di Stato alle imprese pubbliche e privatizzazioni,* in S. BARIATTI, *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario,* cit.; M. SEBASTIANI, *Il principio dell'investitore di mercato,* Astrid*,* 2010. Quest'ultimo Autore definisce il principio in discorso come «*diretto ad accertare se le condizioni alle quali soggetti pubblici, direttamente o indirettamente forniscono risorse alle imprese siano ispirate a quelle che un investitore privato pretenderebbe sulla base di normali criteri commerciali*». Questo criterio viene generalmente fatto risalire alla Direttiva trasparenza 80/723/CEE, anche se ha alcuni precedenti in atti comunitari degli anni Ottanta, quali la Decisione della Commissione 2320/81/CECA, del 7.8.1981, in GUCE L 228 del 13.8.1981 e Direttiva 81/363/CEE del 28.4.1981, GUCE L 137 del 25.5.1981. La sua portata è stata poi successivamente ampliata da provvedimenti della Commissione, sia con riferimento all'ambito di applicazione (Direttiva 85/413/CEE della Commissione del 24 luglio 1985, in OJ L 229 del 28 agosto 1985, che ha esteso il campo di applicazione della direttiva 80/723 a settori inizialmente esclusi, come acqua, energia, poste e telecomunicazioni, trasporti, enti creditizi), che agli obblighi ricadenti sugli Stati (Direttiva 2000/52/CE, che impone agli Stati anche l'obbligo di contabilità separata per le imprese titolari di diritti speciali o esclusivi o per le imprese eroganti servizi di interesse economico generale).
Per una definizione di tale principio si veda la Comunicazione della Commissione 93/C 307/3
Per maggiore chiarezza sul contenuto del principio in esame, si vedano le sentenze della Corte di Giustizia, C-234/84, Belgio c. Commissione e C-40/85, Belgio c. Commissione: «*Onde accertare se la partecipazione al capitale di un'impresa abbia la natura di aiuto statale è opportuno applicare il criterio basato sulle possibilità per l'impresa di procurarsi le somme in questione sul mercato privato dei capitali. Nell'ipotesi dell'impresa la quasi totalità del cui capitale sociale sia nelle mani delle pubbliche autorità, si deve in*

Tale principio mira a verificare se, in presenza di identiche condizioni di mercato, un imprenditore privato (il riferimento al solo "investitore" è stato infatti considerato riduttivo[562]) avrebbe fatto le medesime scelte del soggetto pubblico che nel caso esaminato abbia disposto la misura di aiuto[563].

Con riferimento alla disciplina degli imballaggi, invero, non sembra esservi spazio per una forma di vantaggio, essendovi un chiaro vincolo legislativo in ordine alla destinazione del contributo ambientale Conai.

Le somme riscosse dal Conai vengono in primo luogo destinate a compensare gli enti locali dei maggiori oneri sostenuti per la raccolta differenziata (secondo le previsioni dell'accordo Anci-Conai), in secondo luogo esse vengono ripartite tra i Consorzi di filiera per sostenere i costi di ritiro (degli imballaggi primari conferiti al servizio pubblico), di raccolta (degli imballaggi secondari e terziari), di riciclaggio e recupero, ed un'ultima

---

particolare valutare se, in circostanze analoghe, un socio privato, basandosi sulle possibilità di reddito prevedibili, astrazion fatta da qualsiasi considerazione di carattere sociale o di politica regionale o settoriale, avrebbe effettuato il conferimento di capitale».

[562] M. SEBASTIANI, *Il principio dell'investitore di mercato, op. cit.*: «è riduttivo identificare il principio come quello dell'investitore di mercato, posto che esso si applica potenzialmente a una vasta tipologia di intervento in occasione dei quali i soggetti pubblici possono presentarsi con "cappelli" differenti: come investitori, creditori, garanti, acquirenti o venditori. Sarebbe quindi più appropriato identificarlo come principio dell'operatore di mercato». Come affermato dal medesimo autore, questo criterio si applica soltanto nella misura in cui il soggetto pubblico agisca nell'esercizio di funzioni di tipo meramente economico, e dunque in condizioni di parità con gli operatori economici privati, mentre non trova applicazione quando il medesimo agisca quale autorità pubblica (ad esempio come regolatore o nel settore fiscale). Non si dimentichi tuttavia che le norme sugli aiuti di stato si applicano anche nelle seconde ipotesi, ma non si applica il criterio del normale investitore. Cfr. Corte di Giustizia, C-387/92, *Banco de credito industrial SA* (ora *Banco Exterior de Espana SA*); C-6/97 Italia c. Commissione – recupero crediti di imposta.

[563] Per facilitare l'applicazione del criterio dell'investitore di mercato, la Commissione nel tempo ha plasmato delle figure-prototipo di imprenditori privati da adottare come parametro di valutazione della condotta tenuta in concreto dallo Stato, ed elementi presuntivi atti a rivelare la presenza di aiuti vietati, senza tuttavia superare del tutto il carattere di scarsa prevedibilità delle conclusioni a cui può condurre l'applicazione di questo principio, in virtù della forte discrezionalità che lo connota.

Con riferimento alle figure-tipo di imprenditore, si possono isolare le figure del "*market economy investor*", del "*market economy guarantor*", del "*market economy lender*", del "*market economy creditor*", del "*private buyer*" e del "*private seller*". La Corte ha peraltro precisato che «*il comportamento dell'investitore pubblico, che persegua obiettivi di politica economica, anche se differisce da quello dell'investitore privato con prospettive di reddito a breve, deve almeno corrispondere a quello di un gruppo imprenditoriale privato che persegua una politica strutturale, globale o settoriale, guidato da prospettive di redditività più a lungo termine*». Vedi Corte di Giustizia, 21 marzo 1991, in causa 305/89, Alfa Romeo, in Raccolta 1991, p. I-1603; Tribunale di primo grado, C-296/97, *Alitalia.*

Gli elementi presuntivi coniati dalla Commissione e dalla Corte di Giustizia sono i seguenti: i) la peculiarità della situazione finanziaria dell'impresa beneficiaria, la cui struttura e volume dei debiti non facciano presumere un normale rendimento del capitale investito entro un periodo ragionevole; ii) il fatto che l'impresa beneficiaria, a causa di un flusso di cassa insufficiente o per altre ragioni, non sia in grado di accedere al mercato dei capitali; iii) qualora la partecipazione sia a breve termine, abbia una durata e un prezzo prestabiliti, in modo tale che il rendimento risultante per l'investitore sia notevolmente inferiore alla remunerazione che si sarebbe potuto aspettare effettuando un investimento di durata analoga sul mercato dei capitali; iv) quando la partecipazione delle autorità pubbliche comporti il rilevamento o la continuazione di una parte o della totalità delle operazioni non redditizie di un'impresa in difficoltà attraverso la formazione di un nuovo soggetto giuridico.

quota viene trattenuta annualmente dal Conai e destinata allo svolgimento delle sue funzioni.

Come si legge nell'art. 6 del regolamento del Conai, «*il contributo ambientale Conai relativo a ciascuna tipologia di materiale è acquisito dal Conai, entrando a far parte dei suoi mezzi propri, limitatamente per ciascun esercizio a una quota fissa pari a € 520.000,00, e a una quota percentuale che non può essere superiore al 20% del totale degli importi versati al Conai».* Tale quota percentuale è determinata dal Consiglio di amministrazione per ciascun esercizio, anche sulla base del relativo bilancio preventivo. *«La rimanente parte del contributo ambientale Conai è versata dal Conai ai consorzi con modalità e tempi che consentano il miglior funzionamento dei consorzi e il tempestivo adempimento da parte degli stessi degli obblighi assunti per la raccolta differenziata e il riciclaggio dei rifiuti di imballaggio. a tal fine il Consiglio d'amministrazione assume apposite deliberazioni applicative*»[564].

Tali somme sono dunque sottoposte ad un vincolo di destinazione, tanto che il consorziato percettore (ovvero colui che acquista un imballaggio o materiale di imballaggio con riferimento al quale il contributo è stato già assolto dal suo dante causa) non diventa mai titolare di quelle somme, ma ne ha la sola "disponibilità precaria"[565].

L'esistenza di questo vincolo sembrerebbe escludere la possibilità che dalla riscossione del contributo ambientale Conai possa derivare un ingiustificato vantaggio, in quanto tali somme sono volte alla copertura dei costi di trattamento dei rifiuti di imballaggio.

3.5. L'assenza di conseguenze anticoncorrenziali dal pagamento del contributo ambientale.

Il profilo di maggiore interesse nella generale attività di accertamento svolta dalla Commissione europea al fine di verificare l'esistenza di una misura di aiuto è quello inerente gli effetti dalla stessa causati sul mercato di riferimento, ovvero l'idoneità a "*falsare"* o *"minacciare di falsare"* la concorrenza, e l'incidenza *"sugli scambi tra Stati*

[564] Cfr. art. 6 del Regolamento del Conai.
[565] Cfr. art. 14, comma 1, lettera f) dello Statuto del Conai.

membri", due requisiti apparentemente autonomi, ma di fatto quasi sempre assimilati in sede valutativa[566].

Se in un primo tempo l'effetto distorsivo delle misure di aiuto era stato considerato una conseguenza inevitabile, e come tale presunta, di ogni misura di aiuto[567], in tempi più recenti il profilo dei controlli si è fatto più penetrante.

Occorre premettere che si tratta di valutazioni sempre di carattere casistico, che prendono in considerazione una serie di mutevoli fattori di tipo economico, la cui natura contingente consente nella presente sede di svolgere un esame meramente indicativo sulla possibilità che il contributo ambientale Conai possa comportare una qualche incidenza distorsiva sul mercato di riferimento. Resta comunque fermo il punto, in precedenza già chiarito (e caratterizzato da più ampi margini di certezza ricostruttiva) in ordine all'assenza del requisito dell'origine statale dell'aiuto, di per sé dirimente della questione posta all'inizio del presente capitolo.

Nell'ambito della valutazione dell'incidenza sul mercato di una misura di aiuto, è necessario in primo luogo tracciare i confini del cd. "mercato rilevante", ovvero l'ambito merceologico e geografico all'interno del quale le condizioni di concorrenza e degli scambi siano omogenee al punto da vedere come protagonisti gli stessi operatori economici, sul lato dell'offerta, e gli stessi utenti o consumatori, sul lato della domanda[568].

---

[566] Cfr. Corte di Giustizia, 17 settembre 1980, in C-730/79, P*hilip Morris Holland BV c. Commissione,* in *Racc.,* 1980, pag. 2671; Tribunale di primo grado, 15 giugno 2000, in cause riunite T-298, 312, 313, 315, 600, 607/97, T-1, 3, 6, 23/98, *Mauro Alzetta e altri c. Commissione,* in *Racc.* 2000, pag. 2319.

[567] Si veda la sentenza *Steenkolenmijnen*, nella quale l'avvocato generale afferma che gli «interventi pubblici a favore delle imprese sono considerati di per sé contrari ai presupposti stessi del mercato comune: di conseguenza sono considerati incompatibili con esso, senza che occorra dimostrare o anche soltanto indagare se in realtà vi sia o rischi di prodursi un'alterazione delle condizioni di concorrenza: questa si presume in considerazione del semplice oggetto del provvedimento». Analogamente, nel caso *Philip Morris,* nelle conclusioni dell'avvocato generale si legge che «è lecito partire dalla presunzione che un qualsiasi aiuto pubblico concesso ad una impresa falsa la concorrenza – o minaccia di falsarla, se l'aiuto è solo progettato e ancora non concesso – a meno che non sussistano circostanze eccezionali (ad esempio l'assenza totale nel mercato comune di prodotti che siano identici o sostitutivi rispetto a quelli fabbricati dal beneficiario dell'aiuto».

[568] Secondo la definizione della Commissione, per mercato rilevante deve intendersi il mercato in cui sono collocati "tutti i prodotti e/o tutte le prestazioni che il consumatore considera intercambiabili o sostituibili in base alle loro caratteristiche, prezzo e utilizzo previsto" (v. decisione della commissione 2001/463/CE, par. 65). La disciplina sugli aiuti di Stato, invero, non fa alcun cenno al mercato rilevante, quale requisito di operatività della disciplina, né lo menziona tra gli elementi di valutazione da parte della Commissione, che infatti, per lungo tempo, lo ha considerato come requisito esclusivo della disciplina a tutela della concorrenza dedicate alle imprese. Si consideri la Comunicazione della Commissione sulla definizione de mercato rilevante, del 1995 (in GUCE C 372 del 9 dicembre 1995), in cui si è riaffermato che "nella valutazione degli aiuti di Stato, l'analisi si incentra sul beneficiario dell'aiuto e sull'industria piuttosto che sull'identificazione dei vincoli concorrenziali ai quali il beneficiario dell'aiuto è soggetto".

Tuttavia, soprattutto in seguito ad alcune pronunce della Corte di Giustizia, l'individuazione del mercato rilevante anche in materia di aiuti di Stato è divenuta una fase indispensabile del processo di valutazione

Le caratteristiche del mercato di riferimento, consentono di procedere ad un'adeguata valutazione in ordine all'incidenza su esso della misura di aiuto esaminata, che esplicherà effetti diversi a seconda che il mercato sia connotato da una forte o debole concorrenzialità. E dunque, se da un lato la Corte di Giustizia ha ritenuto legittime le misure interferenti con settori non aperti alla concorrenza[569], dall'altro lato ha ritenuto che «*un aiuto di esigua rilevanza è idoneo a ripercuotersi sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri quando il settore in cui operano le imprese che ne beneficiano sia caratterizzato da forte concorrenza*»[570].

L'individuazione del mercato rilevante, inoltre, consente di estendere l'analisi anche ad eventuali mercati "limitrofi", con i quali il primo presenti legami così forti da permettere una reciproca osmosi degli effetti distorsivi che si presentino su uno soltanto dei due. Un caso frequente di interdipendenza si ha tra quei mercati situati a valle o a monte rispetto al mercato direttamente interessato dall'aiuto, qualora si tratti di mercati afferenti allo stesso ciclo produttivo di uno specifico bene. In tal caso è possibile che l'aiuto accordato ad un'impresa operante a monte del ciclo produttivo, riducendo artificialmente il prezzo di vendita delle materie prime, avvantaggi anche le imprese acquirenti/utilizzatrici di esse, che a loro volta potranno applicare al prodotto finito (a valle) un prezzo più competitivo. Allo stesso modo, l'aiuto conferito a valle, comportando un aumento della domanda del prodotto, incrementa la domanda anche nei mercati situati a monte (come nel caso dell'aiuto ai produttori di un bene, che avvantaggia indirettamente anche coloro che operano nel mercato della materia prima utilizzata per produrlo).

Un altro fattore che può influire sulla definizione del mercato di riferimento è la struttura produttiva dell'impresa beneficiaria, ovvero se essa operi su più settori economici, oppure no, in quanto nel primo caso vi è un più ampio rischio di connessione tra i vari mercati su cui l'impresa si trovi ad operare[571].

---

degli effetti distorsivi provocati da una certa misura. Cfr. Tribunale di primo grado, sentenza del 28 febbraio 2002, inT-155/98, *Societè internazionale de diffusion et dèdition c. Commissione,* in *Racc.,* 2002; Id., 22 febbraio 2002, in T-34/02, *EURL Le Levant 001 c. Commissione,* in *Racc.,* 2006.

[569] Tribunale di primo grado, Tirrenia, T-246/99, 20 giugno 2007.

[570] Corte di Giustizia, sentenza 21 luglio 2005, *Administration del Estado e Xunta de Galicia.*

[571] In questi casi, attraverso l'individuazione dei beneficiari effettivi degli aiuti si perviene all'identificazione esatta dei mercati interessati dall'aiuto e dunque dalla portata delle distorsioni prodotte.

Facendo riferimento al settore degli imballaggi, occorre considerare che il valore economico dei materiali utilizzati e la loro elevata recuperabilità determinano il formarsi di un autonomo mercato per ciascuna delle operazioni di trattamento ad essi dedicate[572].

È possibile, dunque, ravvisare due mercati rilevanti di riferimento: il mercato della raccolta e il mercato del recupero.

Il "mercato della raccolta" ha per oggetto i materiali recuperati attraverso la raccolta differenziata realizzata dal gestore pubblico, nonché attraverso il ritiro dalle superfici private. All'interno di tale mercato sono distinguibili gli ulteriori segmenti della raccolta dei rifiuti urbani e assimilati (generalmente indicato come mercato dei servizi di igiene urbana) i cui attori principali sono soggetti pubblici, e il sotto-mercato della raccolta dei rifiuti speciali su suolo privato, effettuata da imprese private.

Il "mercato del recupero" consta di quelle operazioni tecnologiche e logistiche che portano alla selezione e al primo trattamento delle materie prime secondarie: i materiali raccolti vengono separati in frazioni omogenee e depurati degli scarti affinchè possano acquistare valore di scambio definito dall'incontro tra domanda e offerta, in base alle tradizionali regole della negoziazione di mercato. Tale mercato si articola in tanti segmenti di mercato quanti sono i materiali di imballaggio, con la tendenza negli ultimi tempi (favorita dal processo tecnologico) a non differenziare più il mercato delle materie prime vergini da quello delle materie prime secondarie[573].

Come affermato dall'Antitrust nell'AS/80 del 1996 «*il corretto funzionamento delle dinamiche concorrenziali nei vari mercati relativi alla raccolta dei prodotti riciclabili, nonché alla vendita di questi ultimi, può sicuramente favorire l'efficienza del servizio, dato che gli obiettivi economici realizzabili dalle imprese che effettuano l'attività di raccolta e vendita dei rifiuti riciclabili può tradursi in migliori condizioni per la realizzazione del servizio*».

Orbene, se anche si individuasse una misura di aiuto nel contributo ambientale versato al Conai, non ne deriverebbe comunque uno squilibrio concorrenziale tra gli operatori economici della filiera degli imballaggi, dal momento tale contributo viene pagato in adempimento ad un obbligo di legge che prescinde dal sistema di gestione prescelto.

[572] AS/80 dell'Antitrust, par. c).
[573] IC26 dell'Antitrust, par. 75.

Inoltre, per gli operatori economici aderenti al Conai, l'obbligo di versare il contributo si applica con riguardo a tutti gli imballaggi prodotti in Italia o anche prodotti in paesi stranieri e importati per la commercializzazione sul mercato italiano.

Ai sensi dell'art. 4 del regolamento del Conai, infatti "*nei casi di immissione al consumo nel territorio nazionale di imballaggi vuoti o pieni provenienti da fuori di tale territorio o comunque non comportanti una cessione rientrante nel comma 4* (prima cessione), *il contributo ambientale Conai è dovuto, dichiarato e versato dall'impresa che effettua l'immissione al consumo, in qualunque momento e a qualsiasi titolo abbia acquisito tali imballaggi, salvo il caso in cui tale contributo sia già stato versato dall'impresa estera iscritta ai sensi dell'art. 2, comma 5"*[574]. Deve dunque escludersi anche il requisito degli effetti distorsivi sul mercato.

4. Il contributo ambientale Conai come imposta parafiscale.

Alla luce di quanto sinora detto, appare chiaro come la mancata integrazione, con riferimento al contributo ambientale Conai, dei requisiti legislativi caratterizzanti la nozione di aiuto, impedisce che lo stesso contributo ambientale Conai possa essere sottoposto alla relativa disciplina. Tale contributo rappresenta piuttosto la concreta modalità di adempimento, da parte dei produttori ed utilizzatori di imballaggi, degli obblighi di gestione previsti per legge, ovvero un'obbligazione pecuniaria assunta dai consorziati al momento dell'adesione al Conai.

Sotto un diverso punto di vista, come si è detto è possibile ravvisare una qualche similitudine tra l'erogazione del contributo ambientale e l'imposizione di un "tributo di scopo"[575] il cui gettito sia destinato alla gestione di una particolare categoria di rifiuti.

[574] L'art. 2, comma 5 del regolamento del Conai prevede la possibilità di iscrizione al consorzio anche per quelle imprese aventi sede fuori dal territorio nazionale che producano imballaggi da immettere al commercio sul mercato italiano. L'obbligo di iscrizione al Conai infatti, sorge in virtù di un criterio di localizzazione finale del rifiuto di imballaggio, tale per cui qualsiasi imprenditore, a prescindere dalla sede legale o dal luogo in cui sia stabilita la sua attività di produzione, immetta sul mercato italiano degli imballaggi destinandoli a trasformarsi in rifiuto sul territorio italiano, è obbligato ad aderire al Conai. In tal caso, infatti, si presuppone che quel soggetto abbia contribuito a creare, in proporzione alla quantità di imballaggi immessa sul mercato italiano, una causa di inquinamento e ad incrementare i costi di gestione degli imballaggi, e debba dunque proporzionalmente farsene carico.

[575] I tributi di scopo sono una delle tipologie di aiuti di Stato di natura fiscale. Questi ultimi costituiscono, invero, una delle forme più diffuse di erogazione di misure di aiuto, e possono avere carattere diretto (imposizione di tributi in favore di taluni beneficiari) oppure indiretto (sgravi contributivi o esoneri da obblighi fiscali). Il *leading case* in questo settore è rappresentato dalla sentenza della Corte di Giustizia del

L'erogazione di misure di aiuto in forma di agevolazioni tributarie o misure fiscali di altro genere non costituisce, invero, un fenomeno affatto isolato nel contesto normativo degli Stati europei, anche in considerazione della maggiore autonomia derivante ad essi dalla loro sovranità esclusiva in materia tributaria[576].

---

15 maggio 1974, in C-173/73, *Italia c. Commissione*, in cui il giudice europeo ha affermato che «*il parziale sgravio degli oneri sociali (…) è un provvedimento inteso ad alleviare in parte, in favore delle imprese di un particolare settore industriale, gli oneri pecuniari derivanti dalla normale applicazione del sistema generale di previdenza sociale, senza che l'esonero sia giustificato dalla natura o dalla struttura di tale sistema*». Con riferimento alla prima tipologia di aiuti, un caso emblematico è quello delle Isole Azzorre (Corte di Giustizia, 6 settembre 2006, C-88/03), in cui la Corte si è pronunciata su una legge con cui la Regione delle Azzorre aveva ridotto le aliquote sul reddito con riferimento a tutti gli operatori economici, al fine di superare gli svantaggi strutturali derivanti dall'ubicazione in una regione insulare e periferica. In tale occasione la Corte ha ritenuto che tali vantaggi di tipo fiscale fossero in contrasto con il divieto di aiuti di Stato, in quanto le Azzorre, pur essendo una regione autonoma con propri organi, era destinataria di trasferimenti di bilancio gestiti dal governo centrale volti a correggere la disparità derivante dalla collocazione geografica.
Ex multis, Corte di Giustizia, 16 dicembre 1992, in causa C-17/91, *Lornoy;* Id., 11 marzo 1991, in cause riunite C-78-83/90, *Compagnie commerciale dell'Ouest;* Id., 21 ottobre 2003, in cause riunite 261-262/01, *Van Calster;* Id., 27 novembre 2003, in cause riunite C-34-38/01, *Enirisorse.* Nel caso *Compagnie commerciale dell'Ouest* il tributo sottoposto all'attenzione della Corte riguardava il carburante venduto al dettaglio, si applicava al momento della commercializzazione indistintamente sui prodotti nazionali e su quelli importati e veniva riscosso in favore dell'Ente per i risparmi di energia per incentivare l'uso razionale delle risorse energetiche.
Nel caso *Van Calster,* si aveva riguardo ad una normativa belga che, con lo scopo di finanziarie una serie di misure per la lotta contro le malattie degli animali, istituiva un fondo finanziato mediante contributi obbligatori a carico di persone fisiche e giuridiche che "*producono, lavorano, trasportano, trasformano, vendono e commerciano animali"*. Il caso *Enirisorse* atteneva ad un tributo pagato in favore dell'erario per lo svolgimento di operazioni di sbarco e imbarco delle merci nel porto di Cagliari e devoluta in gran parte all'Azienda dei mezzi meccanici e magazzini, anche senza che al pagamento corrisponda alcuna prestazione o servizio da parte dell'azienda.
Gli elementi caratteristici dei tributi di scopo sono stati ravvisati dalla Corte in: i) l'essere il tributo destinato indistintamente alle imprese o produzioni ii) la destinazione del gettito al finanziamento di un aiuto "selettivo; iii) l'esistenza di un rapporto diretto e inscindibile tra il tributo e l'aiuto di Stato con esso finanziato; iv) che l'aiuto finanziato con il tributo di scopo riguardi le sole imprese o produzioni nazionali assoggettate al tributo stesso. L'elemento atto a qualificare un'imposta fiscale come ambientale, si manifesta sotto tre distinti profili: l'imponibile (che può essere un prodotto inquinante o un livello di inquinamento), l'azione incentivante o lo scopo dichiarato.
In dottrina cfr. C. BUCCICO, *La selettività territoriale e il federalismo fiscale*, in M. INGROSSO – G. TESAURO (a cura di), *Agevolazioni fiscali e aiuti di Stato*, Jovene, Napoli, 2009; M. BARBERO, *Dalla CGCE un'importante apertura verso la fiscalità di vantaggio a favore delle imrpese*, in *Riv. dir. fin*., 2006, pag. 117; A. CARINCI, *Autonomia impositiva degli enti sub statali e divieto i aiuti di Stato*, in *Rass trib.,* 2006, 2, pag. 1786; M.V. SERRANÒ, *Aiuti i stato e federalismo fiscale alla luce della sentenza della Corte UE causa C-88/03*, in *Fisco*, 2006, pag. 1006; V. DI BUCCI, *Aiuti di Stato e misure fiscali nella recente prassi della Commissione CE e nella giurisprudenza delle giurisdizioni comunitarie,* in *Rass. trib.,* 2003, 4-6, pag. 2315.
[576] Cfr. Comunicazione della Commissione del 10 dicembre 1998, in GUCE C-384, sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese. In dottrina, cfr. D. IMMORDINO, *La fiscalità di sviluppo nell'evoluzione dell'autonomia tributaria delle regioni secondo la giurisprudenza comunitaria,* in *Fed. Fiscale,* 2009, 2, che rileva come, nonostante la piena sovranità degli stati membri in materia fiscale, esistono una serie di limiti di natura extrafiscale di derivazione comunitaria che producono gli effetti di una sostanziale progressiva erosione delle competenze nazionali. *Ex multis,* A. CARINCI, *Autonomia impositiva degli enti sub statali e divieto di aiuti di Stato,* in *Rass. trib.,* 2006; L. DEL FEDERICO, *Agevolaizoni fiscali nazionali e aiuti di Stato, tra principi costituzionali e ordinamento comunitario,* in *Riv. dir. trib. intern.,* 2006, 3; F. FICHERA, *Gli aiuti fiscali nell'ordinamento comunitario,* in *Riv. dir., fin.,* 1998, 1; ID., *Le agevolazioni fiscali,* Cedam, Padova, 1992; P. RUSSO, *Le agevolazioni e le esenzioni fiscali alla luce dei principi comunitari in materia di aiuti di Stato: i poteri del giudice nazionale,* in *Rass. trib.,* 2003.

Nel settore ambientale l'utilizzo di tali strumenti di natura tributaria consente l'internalizzazione delle esternalità ambientali e dunque la correzione dei fallimento di mercato tipici di questo settore, perché riduce la convenienza economica di attività o prodotti inquinanti, orientando gli utenti verso scelte più compatibili con l'ambiente[577].

Molto interessante ai fini della presente indagine è il caso del sistema di smaltimento delle auto destinate alla rottamazione adottato nei Paesi Bassi e sottoposto all'attenzione della Commissione nella decisione del 30 ottobre 2001[578].

Tra il sistema olandese e quello italiano dedicato agli imballaggi vi sono forti similitudini in ordine al modello di responsabilità dei produttori (adempiuta mediante il pagamento di un contributo), al modello collettivo di gestione facente capo ad un soggetto con funzioni di intermediazione tra i vari attori coinvolti, alla ricaduta dei costi sui consumatori mediante incremento del prezzo finale di vendita dei beni.

Sotto il primo profilo, infatti, il sistema olandese si fonda sulla responsabilità degli operatori economici che, per aver immesso autoveicoli in commercio, siano tenuti a sostenere gli oneri di riciclaggio e riutilizzo delle auto rottamate dagli stessi originate, nel rispetto degli obiettivi europei di recupero[579].

Al fine di garantire l'adempimento di tali oneri di gestione da parte dei produttori ed importatori di autoveicoli, agli inizi degli anni Novanta alcune imprese del settore[580] istituivano un modello collettivo di raccolta e riciclaggio delle auto rottamate, affidandone l'operatività ad una società, la Stichting Auto en Recycling - SAR[581]. Quest'ultima a sua volta si avvaleva, sul piano organizzativo e logistico, di una società da essa totalmente partecipata, la Auto Recycling Nederland BV - ARN[582].

---

[577] Cfr. F. GALLO – F. MARCHETTI, *I presupposti della tassazione ambientale,* in *Rass. trib.,* 1999,1, pag. 115. In moltissimi casi gli aiuti di Stato in materia ambientale, sui quali si è già detto nella prima parte del presente capitolo, sono erogati proprio sotto forma di misure fiscali di vantaggio in favore delle imprese che valorizzino i profili di tutela ambientale.

[578] Decisione della Commissione 2002/2004/CE notificata con il numero C(2001) 3064 del 30 ottobre 2001 relativa al sistema di smaltimento delle auto rottamate attuato dai Paesi Bassi, in GU L 68/18, del 12 marzo 2002.

[579] V. Direttiva sui veicoli fuori uso 2000/53/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 settembre 2001, in GU L 269 del 21 ottobre 2000, pag. 34. Tale direttiva poneva i seguenti obiettivi: 85% dei veicoli fuori uso rimpiegati o recuperati entri il 2006; 95% entro il 2015.

[580] Si trattava di RAI per i produttori e gli importatori di autoveicoli; BOVAG per le officine, FOCWA per i fabbricanti automobilistici; STIBA per le imprese di demolizione degli autoveicoli, e SVN per il commercio dei rottami.

[581] La SAR è gestita da quattro direttori, ognuno dei quali nominato dalle organizzazioni BOVAG, FOCWA, RAI e STIBA.

[582] Al momento dell'adozione della decisione da parte della Commissione (2001), aderivano all'ARN circa 267 imprese di demolizione, andando a coprire circa il 90% del mercato delle auto rottamate di tutti i Paesi Bassi.

Tutti i soggetti operanti all'interno di tale sistema avevano natura privata, come si legge nella stessa decisione della Commissione, in di cui si afferma che l'ARN "non è un organismo pubblico né un'organizzazione istituita o designata dallo Stato"[583].

Alla base del sistema vi era un accordo volontario tra costruttori ed importatori di autoveicoli nei Paesi Bassi[584], per il tramite del quale essi si obbligavano al pagamento di un contributo per ogni veicolo immatricolato sul territorio statale[585], al fine di garantire i necessari strumenti economici atti a garantire le operazioni di smantellamento dei veicoli rottamati e di riciclaggio delle componenti e dei materiali di recupero.

Sul piano operativo, il sistema agiva sulla base di appositi contratti stipulati tra l'ARN e le società selezionate mediante procedure ad evidenza pubblica per lo svolgimento delle attività di raccolta (dei materiali smantellati), trasporto e riciclaggio dei materiali[586].

Eventuali esenzioni all'obbligo di pagamento del contributo erano ammesse solo previa autorizzazione espressa del Ministro dell'edilizia sociale, dell'assetto territoriale e della tutela dell'ambiente, rilasciata a fronte della prova, da parte del singolo operatore, di aver provveduto allo smaltimento delle auto rottamate in misura perlomeno equivalente a quella prevista dal sistema obbligatorio[587].

---

[583] Par. 36 della decisione citata.

[584] L'articolo 15.36 della legge relativa alla gestione dell'ambiente olandese (Wet milieubeheer) conferiva al Ministro dell'Edilizia abitativa, dell'Assetto territoriale e della Tutela dell'ambiente la facoltà di dichiarare un accordo obbligatorio.

[585] Come si legge nella decisione della Commissione, par. 9, la determinazione del contributo era basata su un calcolo complesso, in cui le principali variabili sono la composizione media di un veicolo fuori uso, i costi medi della demolizione e del riciclaggio, il numero previsto di auto rottamate, il numero previsto di nuove immatricolazioni nei Paesi Bassi, la misura in cui sono utilizzati i fondi esistenti per gli attuali premi per lo smantellamento. Il contributo corrispondeva ad un importo forfettario applicabile a qualsiasi marca e tipo di auto, dato che, secondo l'ARN, i costi di smantellamento e di riciclaggio erano più o meno gli stessi per ogni auto rottamata.

[586] Ai fini dell'ammissione alla partecipazione alle procedure di selezione erano richiesti specifici requisiti. Le imprese di demolizione dovevano essere riconosciute dall'ARN e le imprese di riciclaggio dovevano dimostrare di soddisfare determinati requisiti minimi di natura tecnica e finanziaria, come il possesso di un'autorizzazione ambientale per il trasporto, attrezzature adeguate, sufficiente esperienza (v. par. 17 della decisione della Commissione).

[587] Cfr. punti 36-37 ss. della decisione della Commissione cit.: «I contributi sono inoltre versati da imprese private a una persona giuridica privata, la SAR, istituita da soggetti privati. In nessun momento i fondi percepiti attraverso questi contributi diventano proprietà dello Stato. Lo Stato inoltre non esercita, sotto nessun aspetto, alcuna forma di potere sul modo in cui i fondi vengono utilizzati. L'ARN non è né un organismo pubblico né un'organizzazione istituita o designata dallo Stato. Quando un ministro esamina una richiesta di decisione ai fini dell'applicazione generale di un accordo, esso svolge solo un esame limitato di tale accordo e del sistema di smaltimento finanziato col contributo concordato. Il ministro valuta fra l'altro se l'organismo incaricato della gestione del sistema è sufficientemente indipendente, se gli obiettivi in materia di riciclaggio fissati dalla regolamentazione possono essere raggiunti, e se è stato fatto quanto necessario per far partecipare al sistema il massimo numero di parti. Ciò significa che lo Stato non esercita alcuna influenza sull'effettiva istituzione o sul funzionamento del sistema. La riscossione dei contributi, infine, è di responsabilità di privati. Se una delle parti rifiuta di adempiere gli obblighi ad essa incombenti in virtù del

I costruttori e gli importatori erano poi liberi di scegliere se addebitare o meno il contributo agli acquirenti dei veicoli, come si legge nella stessa decisione della Commissione[588], evenienza peraltro espressamente ritenuta dalla Commissione in contrasto con il principio "chi inquina paga"[589].

Come appare evidente, si tratta di un sistema assai simile al Conai, basato sulla responsabilità dei produttori e, sul piano organizzativo, su un sistema di gestione economicamente alimentato da contributi obbligatori ed operante sulla base di accordi stipulati tra i soggetti a vario titolo coinvolti.

La Commissione nella sua decisione osservava che il sistema ARN sia caratterizzato dall'esistenza di un «*organismo intermedio responsabile della gestione delle risorse e un fondo a cui sono versati i contributi. Il gettito può essere usato solo per la raccolta e il riciclaggio dei materiali; la ripartizione degli utili fra le imprese partecipanti è vietata. Per tali caratteristiche, questo contributo è comparabile a un'imposta parafiscale. La Corte di giustizia ha statuito a più riprese che il ricorso a imposte parafiscali a favore di determinate imprese costituisce un aiuto di Stato*[590]».

Il contributo previsto nell'ambito del sistema olandese, dunque, sembrerebbe assumere la qualità di imposta parafiscale, con conseguente applicazione della disciplina sugli aiuti di Stato, dal momento che la forma più diffusa di aiuti per la tutela dell'ambiente è proprio quella delle misure agevolative di carattere fiscale o tributario (qualora ricorrano i requisiti dell'aiuto di Stato ovviamente).

Tuttavia, l'adesione al sistema ARN appare come una della possibili soluzioni al fine di adempiere agli obblighi di gestione imposti per legge, dal momento che «*i costruttori e gli importatori hanno la possibilità di ottenere un'esenzione se provvedono allo smaltimento delle auto rottamate in misura perlomeno equivalente a quella prevista dal sistema finanziato con il gettito del prelievo*»[591].

L'obbligo di pagamento del contributo è dunque correlato all'esercizio di una semplice facoltà di scelta in ordine all'adesione al sistema, e per questo motivo se ne deve escludere la natura di imposta parafiscale.

---

sistema, ogni altra parte interessata deve rivolgersi al giudice civile. L'intero sistema è regolato dal diritto civile».

[588] Cfr. par. 19 della decisione cit.

[589] Cfr. par. 25 della decisione cit.

[590] Cfr. par. 69 della decisione cit.

[591] Cfr. par. 70 della decisione cit.

Ciò, oltre alla mancata integrazione dei requisiti di cui si è detto, vale ad impedire in radice la stessa configurabilità di una misura di aiuto di Stato, in quanto «*non sono implicate risorse statali, poiché l'obbligo derivante dalla legge sulla gestione dell'ambiente e dalla dichiarazione d'applicazione generale deve essere considerato come un obbligo di produrre determinati risultati. La scelta di versare il contributo è volontaria, o perlomeno facoltativa*».

Prendendo spunto da tali considerazioni della Commissione, e stante la particolare affinità di questi due sistemi, è possibile ritenere che anche con riferimento al contributo ambientale Conai la possibilità offerta dalla legge ai produttori e distributori di imballaggi di scegliere tra opzioni di gestione alternative consenta di escludere la qualificabilità del medesimo Cac come aiuto di Stato nella forma dell'imposta parafiscale.

Non si dimentichi tuttavia, quanto già sottolineato nel primo capitolo in ordine alla discrepanza esistente tra l'astratta previsione di modelli alternativi al Conai e l'effettiva praticabilità di tale scelta. La necessaria operatività dei sistemi autonomi su tutto il territorio nazionale, e la necessità che gli stessi si rapportino con i singoli gestori locali per coordinare la fase di raccolta[592] rende assai difficilmente percorribile la strada dei sistemi alternativi al Conai e di gran lunga conveniente per ogni produttore ed utilizzatori di imballaggi adempiere ai propri obblighi di gestione semplicemente aderendo al Conai e pagando il contributo ambientale.

Tornando quindi alle conclusioni della Commissione in ordine alla non configurabilità del contributo come aiuto, in quanto meramente volontario o facoltativo, è possibile osservare che da un punto di vista meramente applicativo (stante la distonia esistente tra il piano normativo e quello applicativo), potrebbero essere sollevati dei dubbi in ordine a tale facoltatività, proprio in considerazione del fatto che l'adesione al Conai appare la soluzione di gran lunga preferibile. Tali considerazioni inducono a ritenere che il vero fulcro della disciplina inerente il sistema di gestione degli imballaggi e il suo rapporto con le regole di concorrenza debba essere rinvenuto nella possibilità che tale sistema sia affiancato da modelli alternativi ed autonomi, su cui si veda più approfonditamente il capitolo che segue.

[592] Per gli imballaggi primari, come si è detto, la fase di raccolta è di competenza del gestore pubblico, con la conseguenza che è comunque necessario per qualunque sistema di gestione autonomo (nell'impossibilità di replicare l'infrastruttura di raccolta) rapportarsi con i singoli enti locali mediante apposite convenzioni.

CAPITOLO QUARTO

I SISTEMI DI GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E LE REGOLE DI CONCORRENZA

SOMMARIO: 1. *Premessa.* - 2. *I mercati rilevanti nella gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.* - 3. *Le pronunce del giudice europeo sul rapporto tra sistemi di gestione e concorrenza*. - 3.1. *L'abuso di posizione dominante nel sistema tedesco: il caso Dual System Deutschland*. - 3.2. *Le intese restrittive della concorrenza nel sistema austriaco ARA*. – 3.3. *Le intese restrittive della concorrenza nel sistema francese: gli accordi stipulati da Ecoemballage*. – 3.3. *Le intese restrittive della concorrenza nel sistema austriaco: le clausole di esclusiva nei contratti tra gli aderenti* all'Altstoff Recycling Austria*.* – 4. *Il modello consortile e la concorrenza nel nostro ordinamento: il caso del Cobat.* – 5. *La concorrenza e il sistema italiano di gestione degli imballaggi*. – 5.1. *L'andamento altalenante della disciplina del Conai nei rapporti con le regole di concorrenza.* – 5.2. *La concorrenza nel mercato della raccolta dei rifiuti di imballaggio*. - 5.3. *La concorrenza nel mercato della materia prima secondaria e le modalità di assegnazione dei rifiuti di imballaggio da trattare*. - 6. *Conclusioni.*

1. Premessa.

Come si è detto nel primo capitolo, gli Stati europei hanno dato recepimento alla direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio predisponendo modelli diversificati di gestione, il cui tratto comune è rappresentato dalla presenza di un sistema prevalente a livello nazionale, istituito con atto pubblico (fonte normativa o amministrativa) ed operante su tutto il territorio statale, cui si affiancano sistemi minori lasciati alla libera autonomia imprenditoriale e dedicati a flussi specifici di imballaggi.

I sistemi di gestione adottati nei vari paesi europei, pur nelle loro differenze, si caratterizzano per essere strumenti di cooperazione e intermediazione tra i soggetti responsabili delle operazioni di gestione degli imballaggi (come gli imprenditori collocati lungo la catena produttiva o di vendita), gli enti locali (presenti nella fase della raccolta e della selezione), i riciclatori e recuperatori (collocati a valle dei sistemi di gestione).

I due modelli (quello costituito per volere pubblico e quelli predisposti dagli operatori economici) operano in condizioni di reciproca concorrenza[593], dando origine ad una serie

[593] Come si legge nella relazione della DG della Commissione, *Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems*, 22 settembre 2005, par. 36 «Depending on the specific rules in

di criticità in ordine al rispetto delle regole di mercato, principalmente con riferimento a due profili disciplinari: quello delle intese tra privati[594] e quello dell'abuso di posizione dominante[595].

L'esame dei rapporti tra tali sistemi di gestione e le regole a tutela della concorrenza, peraltro, deve essere condotta avvalendosi delle chiavi di lettura offerte dalla ormai consolidata produzione normativa e scientifica riferita ai rapporti tra mercato e ambiente, idonea a svelarne i rispettivi controlimiti[596].

---

each Member State, it may also be necessary to identify sub-market for systems/solutions for specific sectors or for specific materials». Per un commento in dottrina cfr. P. KIENAPFEL – G. MIERSCH, *Competition issues in waste management systems,* in *Antitrust,* 2006, 1, pag. 52 ss.

[594] Le intese fra imprese sono una forma di accordi idonei a comportare, anche solo potenzialmente, una consistente restrizione della concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante, e sono per questo vietate ai sensi dell'art. 101 TFUE e nel nostro ordinamento dall'art. 2 della legge n. 287/90.
La legge non considera intese soltanto gli accordi esplicitamente intercorsi tra gli operatori economici, ma tutte le attività in cui è possibile individuare il concorso volontario di più operatori volto a regolare i propri comportamenti sul mercato. Sono pertanto ritenute intese sia le pratiche concordate, sia le deliberazioni di associazioni e consorzi. Se sono soddisfatte alcune particolari condizioni, l'Autorità ha il potere di autorizzare, per un periodo limitato, intese che risultano restrittive della concorrenza (art. 4 della legge n. 287/90). Per ottenere un'autorizzazione è necessario che le imprese interessate dimostrino che tali intese comportano miglioramenti nelle condizioni di offerta sul mercato, che le restrizioni della concorrenza sono strettamente necessarie per conseguire tali effetti positivi e che i miglioramenti delle condizioni di offerta arrecano un sostanziale beneficio per i consumatori. L'autorizzazione non può comunque consentire restrizioni non strettamente necessarie al raggiungimento delle finalità di cui al presente comma né può consentire che risulti eliminata la concorrenza da una parte sostanziale del mercato.
A seguito dell'entrata in vigore del "Regolamento n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato" (attuali artt. 101 e 102 TFUE), l'Autorità applica obbligatoriamente l'art. 101 del TFUE alle intese idonee a pregiudicare il commercio tra gli Stati membri". Entro tre mesi dalla notifica dell'apertura di un'istruttoria, le imprese possono presentare impegni idonei a eliminare i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria. Una volta che ne ha valutato l'idoneità, l'Autorità può rendere tali impegni obbligatori e chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione.
In dottrina, *ex multis* A. MUSSA, *Ambito di applicazione delle intese orizzontali restrittive della concorrenza, in particolare il price-fixing,* in *Foro amm. – CdS,* 2008, 2, pag. 601; G. FLORIDIA – V.G. CATELLI, *Diritto antitrust : le intese restrittive della concorrenza e gli abusi di posizione dominante,* Ipsoa, Milano, 2003; A.M. AZZARO, *Intese restrittive della concorrenza e (contr)atti in danno del consumatore,* in *Riv. dir. comm. dir. gen. obbl.,* 2003, 11-12, pag. 339.

[595] Si dice che un'impresa detiene una posizione dominante quando può comportarsi in modo significativamente indipendente dai concorrenti e dai consumatori, ovvero quando possiede quote elevate sulle vendite in un determinato mercato e quando, a causa delle caratteristiche di quel mercato, nonché, eventualmente, di vincoli istituzionali, le possibilità di reazione degli altri concorrenti, effettivi o potenziali, sono limitate. La legge non vieta la posizione dominante in quanto tale, ma pone dei vincoli ai possibili comportamenti di una o più imprese che si trovino in questa situazione. Ciò si traduce nel divieto di abusare di una posizione dominante all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante (articolo 3 della legge n. 287/90 o articolo 102 TFUE, qualora vi sia pregiudizio per il commercio tra gli Stati membri dell'UE). I principali esempi di abuso sono la pratica di prezzi o condizioni ingiustificatamente gravosi, o l'adozione di comportamenti volti ad ostacolare l'accesso al mercato di altri concorrenti o a indurre quelli già presenti ad abbandonare l'attività.

[596] Molto interessante la ricostruzione offerta da F. DE LEONARDIS, *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* cit., in cui l'Autore evidenzia come i rapporti tra commercio e ambiente si siano evoluti in tre distinte fasi cronologiche: dall'iniziale totale assenza della componente ambientale, alla sua graduale affermazione, fino alla possibilità per tale interesse di costituire un limite alla libertà di circolazione delle merci.

Ai sensi dell'art. 102 del TFUE "*è incompatibile con il mercato interno e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato interno o su una parte sostanziale di questo"*.

Come si è detto, i vari mercati che fanno da sfondo all'operatività dei sistemi di gestione degli imballaggi vedono come principali attori i sistemi costituiti per pubblica iniziativa, e in posizione ancillare i sistemi lasciati alla libera iniziativa imprenditoriale, dando certamente adito al rischio di un abuso di posizione dominante da parte dei primi a detrimento dei secondi.

Con riferimento alle intese fra privati, occorre considerare che il carattere necessariamente associativo di tali modelli di gestione, che raggruppano al loro interno i vari operatori coinvolti nella filiera degli imballaggi, impone un coordinamento tra gli stessi, realizzato mediante accordi rientranti a pieno titolo nell'ambito di applicazione della disciplina sulle intese tra privati.

Ai sensi dell'art. 101 del TFUE "*sono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno"*.

Le intese possono essere verticali o orizzontali e possono avere la forma di accordi[597] o pratiche concordate[598]. Le intese orizzontali sono concluse tra operatori presenti su uno stesso mercato (come è lo stesso accordo tra produttori ed utilizzatori costitutivo del consorzio), quelle verticali riguardano operatori collocati in livelli diversi della catena produttiva o di vendita di un prodotto (come avviene nel caso degli accordi di distribuzione)[599].

---

[597] La definizione di accordo è molto ampia, in quanto come chiarito dalla giurisprudenza europea perché vi sia evidenza di un accordo è sufficiente che vi sia "*un'espressione di un'intenzione comune delle parti in causa per comportarsi in un certo modo all'interno del mercato rilevante, avendo come oggetto o come effetto la prevenzione, la distorsione o la restrizione della concorrenza*". Si ha quindi un accordo quando le parti raggiungono un'intenzione comune di comportarsi in modo interdipendente tra loro, e limitare la loro libertà di azione all'interno del mercato al fine di perseguire tale intenzione comune a danno della concorrenza: non è necessario che l'accordo sia in forma scritta, né che preveda l'esistenza di sanzioni per le imprese che non ne rispettano le condizioni.

[598] La pratica concordata si ha ad esempio nel caso in cui la consonanza di comportamenti tra le imprese interessate consenta di mantenere i prezzi di vendita ad un livello diverso da quello che si sarebbe ottenuto in regime di concorrenza, e di mantenere invariata la posizioni sul mercato di ogni operatore.

[599] Comunicazione della Commissione COM 2011/C 11/01 recante le Linee direttrici sull'applicabilità dell'art. 101 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli accordi di cooperazione orizzontale

Il legislatore europeo, in particolare, ha individuato in maniera specifica le fattispecie tipiche di intese restrittive della concorrenza a seconda dell'effetto dalle stesse causato sul mercato: a) le intese aventi ad oggetto la determinazione del prezzi d'acquisto o di vendita o le condizioni delle transazioni; b) le intese volte a limitare o controllare alcune varianti del mercato (la produzione, gli sbocchi, lo sviluppo tecnico o gli investimenti); c) le intese volte a ripartire tra più soggetti i mercati o le fonti di approvvigionamento; d) le intese che abbiano l'effetto di introdurre elementi di diversificazione tra operatori che erogano prestazioni equivalenti; e) le intese che abbiano l'effetto di subordinare la conclusione di contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari prive di nesso con l'oggetto del contratto.

Le intese cui possono dar luogo i sistemi predisposti per la gestione degli imballaggi possono essere "orizzontali", nel caso in cui abbiano l'effetto di fissare consensualmente il prezzo degli imballaggi, oppure "verticali", quando abbiano l'effetto di impedire l'ingresso sul mercato di nuovi operatori economici.

Gli elementi di maggiore delicatezza che, nel sistema di gestione degli imballaggi, possono dare adito a deviazioni in termini anticoncorrenziali, sono l'esistenza di un *fee* (contributo) pagato dagli aderenti al sistema, proporzionato alla capacità inquinante di chi lo eroga e al servizio svolto da chi lo riscuote; la trasparenza delle modalità di azione del sistema dominante, che deve sempre consentire l'accesso al mercato di soggetti concorrenti, eventualmente secondo modalità concordate con gli stessi.

Alla luce di tali considerazioni preliminari, appare opportuno individuare i mercati rilevanti presi in considerazione ai fini dell'analisi che segue, per poi procedere alla valutazione degli effetti anticoncorrenziali eventualmente provocati sugli stessi da tali sistemi di gestione o dai soggetti che vi aderiscono.

2. I mercati rilevanti nella gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.

La gestione degli imballaggi si articola in una pluralità di operazioni di trattamento, tra loro ordinate secondo un criterio logico e temporale sintetizzato nella cd. "gerarchia dei rifiuti"[600]. In primo luogo è necessaria la raccolta degli imballaggi (primari) conferiti nei raccoglitori pubblici e il ritiro di quelli (secondari e terziari) depositati presso le superfici

[600] Di cui si è detto nel primo capitolo.

private; successivamente si procede alla cernita per gli imballaggi raccolti congiuntamente ad altre frazioni (raccolta multi-materiale), per poi sottoporli alle operazioni di trattamento vero e proprio, come il recupero (anche in forma di recupero energetico o di compostaggio), il riciclo ed eventualmente lo smaltimento dei rifiuti di imballaggio.

Ciascuna di queste fasi vede come protagoniste alcune precise categorie di operatori economici professionalizzati (siano essi pubblici o privati), e dunque i margini di operatività di ognuna di queste attività tracciano anche i confini di uno specifico mercato rilevante[601].

In particolare, come si è già detto nell'analisi relativa alla disciplina sugli aiuti di Stato, nelle sue decisioni la Commissione ha individuato due mercati rilevanti: quello della raccolta e della cernita degli imballaggi da un lato, e quello del recupero e delle materie prime secondarie ottenute dal riciclaggio dei rifiuti di imballaggio.

Ognuno di questi mercati può essere poi suddiviso in sotto-mercati, a seconda del flusso di rifiuti e del materiale di cui essi constano[602]. Seguendo il criterio del "flusso dei rifiuti", si possono differenziare il mercato degli imballaggi domestici (o meglio, dei rifiuti solidi urbani all'interno dei quali sono selezionati gli imballaggi) da quello degli imballaggi industriali[603] (a loro volta suddivisi tra rifiuti pericolosi e non pericolosi); seguendo il

[601] Cfr. Relazione della DG Ambiente della Commissione Europea, *Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems*, 22 settembre 2005; P. KIENAPFEL – G. MIERSCH, *Competition issues in waste management systems,* in *Competition policy newsletter,* 2006, 1, pag. 52 ss.

[602] La necessità di differenziare questi sottomercati discende dalle diverse esigenze logistiche ed organizzative proprie di ciascuno di essi al fine di poter correttamente funzionare. Nel caso degli imballaggi domestici, che provengono da ogni privata abitazione, sono necessari una pluralità di punti di conferimento, presso i quali effettuare la raccolta con una frequenza piuttosto elevata, stante il volume considerevole dei rifiuti domestici; nel caso degli imballaggi industriali, prodotti da una categoria ben definita di operatori, non sono necessari numerosi centri di raccolta, in quanto è generalmente preferibile effettuare il ritiro diretto di tali rifiuti presso il luogo di produzione degli stessi.

[603] Si veda in particolare quanto riportato nella Relazione della DG Ambiente della Commissione Europea, *Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems*, 22 settembre 2005, pag. 9, «Within the market for the collection and sorting of packaging waste a sub-market for the collection and sorting of household packaging waste may, depending on the specific circumstances in the Member States, be distinguished from a sub-market for the collection of commercial packaging waste for two principal reasons. First, logistical requirements of collection differ considerably, e.g., with regard to the number of collection points that have to be serviced the average waste volume to be collected from each collection point, the number of containers required, and the intensity of the collection schedule. As regards commercial packaging waste, the number of collection points is relatively limited. In addition, the packaging waste volume to be collected is fairly substantial and the collection points may therefore be serviced separately by different collectors. Conversely, house hold packaging waste has to be collected in relatively small amounts from a large number of households or regional collection points in the respective local authority's area. The collection of household packaging waste from final consumers is therefore characterized by the existence of strong network economies».

criterio della "tipologia di imballaggio" si possono individuare tanti mercati quanti sono i materiali di imballaggio trattati separatamente[604].

Inoltre, dal momento che le operazioni di gestione degli imballaggi sono affidate a specifici sistemi collettivi o individuali di gestione, è possibile ravvisare un ulteriore macro-mercato con carattere trasversale generato dai rapporti concorrenziali sussistenti tra i vari modelli organizzativi di gestione degli imballaggi: il "mercato dei sistemi di gestione degli imballaggi".

Dal punto di vista geografico, questi mercati rilevanti si estendono in corrispondenza dell'ambito di operatività di ciascun sistema di gestione, e dunque generalmente il mercato dei sistemi di gestione comprende tutto il territorio nazionale, mentre il mercato delle attività di gestione (raccolta, riciclaggio, recupero), risulta inscindibilmente legato all'ambito territoriale in cui si ritiene che tali attività di prestazione possano correttamente esplicarsi, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, nonché del principio di autosufficienza e prossimità[605]. Solo con riguardo al mercato delle materie prime secondarie derivanti dal riciclaggio dei rifiuti di imballaggio si registra un'estensione sovranazionale, in quanto, trattandosi di vere e proprie merci liberamente circolanti sul mercato europeo, esse travalicano i confini nazionali.

All'interno del quadro così delineato e alla luce dei vari mercati rilevanti esistenti, tra loro connessi e talvolta sovrapposti, emergono alcune criticità in ordine al rispetto dei principi concorrenziali, spiegabili per lo più in considerazione della presenza dei medesimi operatori economici sia nei mercati situati a monte, che in quelli situati a valle della stessa filiera. Invero, la legge impone ai produttori ed utilizzatori di imballaggi di realizzarne (o almeno sostenerne economicamente) anche la gestione, andando dunque ad estendere la

[604] Come si legge nella relazione della DG della Commissione, *Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems*, 22 settembre 2005, par. 41: «Depending on the specific circumstances in each Member State, it may also be necessary to identify sub-markets for certain packaging sectors or for specific materials due to differing sorting and recycling facilities».

[605] Cfr. DG Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems, 22 settembre 2005, par. 47 «As a general matter, the geographic market may also be influenced by national legislation which may impede or render difficult the export of waste. The Packaging Directive does not contain an obligation to recover waste in the Member State where it was collected and does not impede cross-border transports». Con riguardo ai principi di autosufficienza e prossimità, essi trovano espressa previsione nell'art. 182 *bis* del codice dell'ambiente, come modificato dal d.lgs. n. 205/2010, ed implicano la minimizzazione di ogni movimentazione dei rifiuti per ragioni prevalentemente di tutela igienica e sanitaria. Proprio tale principio di autosufficienza e prossimità è alla base dell'articolazione territoriale del servizio di gestione dei rifiuti urbani in ambiti territoriali ottimali, all'interno dei quali sia realizzato un sistema integrato e adeguato di impianti e prestazioni.

presenza di tali soggetti dal solo mercato dei beni (imballaggi) a quello dei rifiuti (di imballaggio).

La posizione reciproca assunta dagli operatori nei due mercati appare diametralmente opposta, con la conseguenza che anche i rapporti tra i medesimi operatori intercorrenti saranno diversi a seconda che ci si collochi nell'uno o nell'altro dei due livelli operativi. Nel mercato dei beni, situato a monte della filiera, i produttori ed utilizzatori operano esclusivamente con finalità lucrative e per questo si atteggiano a *competitors,* ed orientando le proprie scelte imprenditoriali sulla base di logiche puramente concorrenziali e competitive. Essi, infatti, offrono beni fungibili alla stessa platea di consumatori, risultando per questo portatori di interessi economici individuali tra loro antagonisti. Nel mercato dei rifiuti di imballaggio, situato a valle della filiera, i produttori ed utilizzatori di imballaggi compaiono invece "artificiosamente" come portatori di interessi omogenei, in quanto il legislatore ha imposto a ciascuno di essi un uguale obbligo di gestione degli imballaggi prodotti, in proporzione alla quantità da ciascuno immessa al consumo.

Il fatto che gli stessi operatori economici siano presenti su ambedue i mercati, e che su ognuno di essi si pongano in rapporti reciproci contrapposti (di concorrenzialità in uno e di "coordinamento" nell'altro), induce a ritenere piuttosto alta la possibilità che tali soggetti siano indotti ad alterare la concorrenza nel mercato degli imballaggi-beni mediante azioni concordate poste in essere sul mercato degli imballaggi-rifiuti e viceversa.

Le restrizioni della concorrenza possono infatti derivare da accordi orizzontali che i produttori ed utilizzatori concludono sul mercato in cui essi rappresentano l'offerta di imballaggi-beni (*spillover effects*), oppure, al contrario, gli stessi operatori possono stipulare accordi aventi effetti sul mercato in cui essi rappresentano la domanda di servizi di raccolta e trattamento degli imballaggi-rifiuti (*effects of bundling of demand*).

Con riguardo a questo secondo mercato, peraltro, la stessa possibilità di costituire sistemi collettivi di gestione determina il rischio che essi si traducano in accordi restrittivi della concorrenza, dal momento che, come affermato dalla stessa Commissione, l'astratta previsione di tali modelli da parte dell'art. 7 della direttiva 94/62/CE, non conferisce ad essi un alone di legittimità, esponendoli in ogni caso al controllo di conformità alle regole di concorrenza[606].

[606] Cfr. DG Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems, 22 settembre 2005, par. 48.

I modelli aggregativi danno poi origine ad ulteriori ramificazioni nei rapporti economici tra gli operatori presenti nel mercato situato a valle: oltre ai già accennati rapporti intercorrenti tra i soggetti obbligati alla gestione degli imballaggi, assumono autonoma dignità i rapporti tra questi soggetti e i sistemi di gestione a cui essi aderiscono per adempiere ai loro obblighi di gestione (come i rapporti consortili nel caso di adesione al Conai), nonché i rapporti sussistenti tra i sistemi di gestione e gli operatori situati sul mercato del recupero[607]. Gli accordi che disciplinano ciascuna delle suddette relazioni bilaterali si espongono al rischio di incidere sulla concorrenza come intese restrittive.

Con riguardo ai rapporti tra produttori degli imballaggi, gli esempi più diffusi di accordi distorsivi hanno ad oggetto lo scambio di informazioni sensibili sulla qualità dei beni prodotti (accordi che tendenzialmente inducono all'uniformità del design degli imballaggi), oppure accordi di fissazione del prezzo di vendita dei beni (*fixed fee*). Tale ultima tipologia di accordi, in particolare, influisce sulla corretta gestione dei rifiuti di imballaggio poiché l'ammontare fisso del prezzo dei beni (o di una loro componente, come nel caso del contributo Conai, che influisce sul prezzo finale degli imballaggi venduti) ha l'effetto di inibire ogni inziativa volta a a migliorarne le *performance* ambientali dei beni prodotti[608].

Sotto questo secondo profilo, si consideri quanto affermato dalla Commissione con specifico riguardo al settore degli imballaggi: «*the costs of the collection and recovery normally represent only a small part of the total costs of the products. However, it will have to be carefully examined on a case-by-case basis whether price competition in the markets of the packaged products is appreciably restricted or whether the development of*

[607] L'esigenza di garantire la trasparenza e la concorrenzialità nella scelta dei soggetti incaricati della gestione degli imballaggi rientranti nel flusso gestito dal Conai ha portato ad introdurre un sistema selettivo basato sul metodo dell'asta telematica in base al quale sono individuati i recuperatori e riciclatori a cui affidare i quantitativi di imballaggi raccolti e selezionati per il tramite dei consorzi di filiera.

[608] Un esempio di accordo di questo tipo si rinviene nel caso Votob esaminato dalla Commissione nella XXII Relazione sulla concorrenza del 1992. Il caso scaturiva dalla decisione dei componenti di un'associazione olandese (Votob) di imprese operanti nel settore dello stoccaggio in cisterne, di aumentare i prezzi praticati ai clienti di una percentuale fissa a partire dal 1990 per ragioni di carattere ambientale. Infatti il maggior prezzo sarebbe stato destinato alla copertura dei costi di investimento necessari per ridurre le esalazioni provenienti dalle cisterne di stoccaggio. Con riguardo a questo accordo tra imprese, la Commissione aveva ritenuto trattarsi di una intesa vietata perché finiva per gravare su tutti gli operatori indipendentemente dal volume delle attività di ciascuno, e perché veniva fatturata dai clienti come voce separata, in modo tale da far ritenere che si trattasse di una tassa imposta dal governo. "Quando un prezzo o un elemento del prezzo è fisso, la concorrenza su tale elemento è esclusa. Fissando la tassa, e con essa una fonte di reddito, viene ridotto l'incentivo dei membri di Votob ad effettuare investimenti in condizioni il più possibile efficienti e a basso prezzo, con effetto moltiplicatore sul mercato delle imprese che forniscono servizi di ricostruzione e bonifica". La Commissione precisava che se non vi fosse stata la fissazione autoritativa del prezzo ognuna delle imprese aderenti a Votob avrebbe deciso autonomamente il prezzo da applicare al servizio e l'entità degli investimenti da realizzare per finalità di tutela ambientale.

better and more environmental-friendly products is hampered as a result of such cooperation on waste management[609]».

In ciascuna delle suddette ipotesi, un "abuso" di cooperazione tra gli imprenditori concorrenti, collettivamente tenuti alla gestione degli imballaggi, finirebbe per tradursi in una violazione delle regole dei trattati poste a tutela della concorrenza.

Con riguardo ai rapporti tra i sistemi collettivi di gestione e gli operatori economici che vi abbiano aderito, un primo ordine di problemi si manifesta con riferimento al contributo che tali soggetti sono tenuti a pagare in favore della struttura organizzativa, da cui possono derivare alcune distorsioni della concorrenza, sia in forma di aiuto di Stato mascherato (come approfondito nel capitolo precedente), sia come intesa restrittiva consistente nella previa definizione del prezzo di mercato da parte degli operatori economici (come nel caso dei *fixed prices*).

Il secondo e ben più rilevante problema riguarda la possibilità che all'interno di uno stesso ordinamento i soggetti tenuti a sostenere i costi di gestione degli imballaggi siano in grado di scegliere tra più soluzioni tra loro alternative e dunque se sia configurabile una forma di concorrenzialità tra più sistemi di gestione.

A tal proposito, si consideri che la fase di raccolta degli imballaggi primari si caratterizza inevitabilmente per la presenza di una "infrastruttura" a rete non duplicabile, costituita dai contenitori per la raccolta stradale o porta a porta, e dai veicoli che si occupano periodicamente della ripresa e del trasporto nei centri di selezione. Proprio come avviene per tutti i servizi a rete caratterizzati dall'esistenza di una infrastruttura non duplicabile, l'esistenza di un mercato concorrenziale al livello dell'erogazione del servizio presuppone che il gestore, che è anche proprietario dell'infrastruttura, garantisca l'accesso ad essa a qualunque soggetto intenda predisporre un sistema di gestione. Dunque, anche sotto tale aspetto, la presenza di una pluralità di sistemi operativi tra loro alternativi, presuppone un paritetico accesso all'infrastruttura di raccolta. Il profilo della concorrenzialità e la coesistenza di più modelli e sistemi di gestione rappresenta uno degli aspetti di maggior interesse dell'intera disciplina, sul quale più volte la Corte di Giustizia si è pronunciata (anche se mai con riferimento al sistema italiano) e sul quale ci si soffermerà nei paragrafi successivi.

[609] Cfr. DG Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems, 22 settembre 2005, par. 60.

Un ultimo ordine di rapporti, come si è detto, è quello sussistente tra i sistemi di gestione degli imballaggi e gli operatori incaricati delle operazioni di gestione, ovvero i recuperatori e riciclatori. In questo caso eventuali limitazioni della concorrenza potrebbero sorgere nel caso, piuttosto frequente, in cui i sistemi di gestione siano a loro volta direttamente in grado di collocarsi sullo stesso mercato del recupero e del riciclaggio. In questo caso, infatti, anche la scelta del soggetto a cui affidare le operazioni di trattamento potrebbe risultare condizionata da una posizione di evidente conflitto di interessi, per essere il soggetto affidante concorrente dell'eventuale affidatario. Per questa ragione generalmente la selezione dei soggetti incaricati delle operazioni di trattamento avviene mediante procedure di selezione trasparenti, simili a quelle ad evidenza pubblica (come nel caso delle aste telematiche, applicato dal Conai per la scelta dei riciclatori e recuperatori).

Un'altra evenienza critica potrebbe derivare dal carattere duraturo dei rapporti instaurati tra un sistema di gestione e gli operatori incaricati del trattamento degli imballaggi oppure dalla previsione di clausole di esclusività dei medesimi rapporti, quand'anche i contraenti siano stati scelti con modalità trasparenti e rispettose dei principi concorrenziali[610].

Nelle pagine che seguono si procederà all'esame degli effetti generati sulla concorrenza dai sistemi di gestione degli imballaggi apprestati nei vari Stati europei, prendendo le mosse da episodi già sottoposti all'attenzione della Corte di Giustizia o della Commissione, con lo scopo di trarne spunti ricostruttivi validi anche per il sistema italiano.

Da ultimo occorre precisare che la responsabilità di eventuali fenomeni distorsivi della concorrenza non deve essere ricercata soltanto avendo riguardo agli operatori economici coinvolti nelle attività di gestione, ma, a certe condizioni, anche negli Stati che, attraverso specifiche previsioni di legge, abbiano consentito e talvolta agevolato condotte di soggetti privati idonee ad interferire con le regole di concorrenza in violazione degli artt. 101 ss. del TFUE[611].

---

[610] In tal caso, tuttavia, non è escluso che pur trattandosi di una forma di accordo verticale tra imprese, si applichi la deroga di cui all'art. 101, par. 3 del TFUE, come accordo idoneo a "migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti" (cfr. caso DSD analizzato *infra*).

[611] Cfr. DG Competition Paper concerning issues of competition in waste management systems, 22 settembre 2005, par. 51-52 «*It must be borne in mind that not only the actions of the undertakings involved but also actions by Member States, especially implementing legislation, must be considered for any competition law analysis in the packaging waste management area. Implementing legislation by a Member State may give rise to liability of the Member State for a violation of EC competition law (…). An example in the packaging waste sector could be a State measure that, in addition to providing for the establishment of collection and recovery systems, recommends or requires that producers of packaged products cooperate in their respective sectors in order to devise identical packaging for their competing products (leading to communality of costs and prices alignment*)».

3. Le pronunce del giudice europeo sul rapporto tra i sistemi di gestione degli imballaggi e la concorrenza.

3.1. L'abuso di posizione dominante nel sistema tedesco: il caso *Dual System Deutschland*.

La disciplina del sistema tedesco di gestione dei rifiuti di imballaggio si rinviene nel "Decreto sulla prevenzione dei rifiuti di imballaggio" del 12 giugno 1991[612].

Analogamente a quanto avviene nel nostro paese, il sistema tedesco di gestione degli imballaggi si fonda sull'obbligo dei produttori e utilizzatori di effettuare la ripresa e/o il riciclo degli imballaggi immessi al consumo, avvalendosi di un sistema operativo che però, diversamente da quello nostrano, agisce in posizione parallela e non integrata rispetto al sistema pubblico gestione dei rifiuti urbani (sistema duale).

Anche nel sistema tedesco le modalità di gestione risultano diversificate a seconda che si abbia riguardo al flusso dei rifiuti di imballaggio primari o a quello dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari[613]. Questi ultimi sono affidati a sistemi autonomi di ripresa, operanti secondo il meccanismo della restituzione a ritroso degli imballaggi usati, dal consumatore al distributore e poi da quest'ultimo, risalendo in senso contrario la catena commerciale, fino al primo venditore, tenuto a sostenerne gli oneri di gestione ("*soluzione autonoma*")[614].

---

[612] Si tratta del *Verordnung über die Vermeidung von Verpackungsabfällen* del 12 giugno 1991, (BGBl. 1991, I, pag. 1234), modificato il 28 agosto 1998 e meglio conosciuto come Packaging Ordinance I o decreto *Toepfer*. Essa è stata seguita dalla legge quadro sul recupero e smaltimento dei rifiuti del 27 dicembre 1994, e poi dalla norma di recepimento della direttiva sugli imballaggi 94/62/CE, ovvero l'ordinanza del 21 agosto 1998 (cd. decreto *Novelle*).

[613] Sul punto il Bundeskartellamt, autorità federale tedesca competente in materia di accordi tra imprese, con una decisione del 24 giugno 1993 si era formalmente opposto alla possibilità che la DSD ampliasse il suo settore di attività anche agli imballaggi secondari e per il trasporto, ritenendo che questo avrebbe comportato un'esclusione dal mercato delle imprese di gestione dei rifiuti non legate contrattualmente alla DSD, con evidente compressione della concorrenza.

[614] In particolare, la norma tedesca (art. 6, comma 1 del decreto imballaggi del 12 giugno 1991) prevede che il distributore debba riprendere gratuitamente, nel luogo dell'effettiva consegna o nelle sue immediate vicinanze, gli imballaggi per la vendita utilizzati dal consumatore finale, completamente svuotati, e destinarli al riutilizzo o riciclaggio (cd. *soluzione autonoma di smaltimento*). Al fine di garantire l'efficienza del sistema, il distributore è tenuto a specifici obblighi di informazione in favore del consumatore finale, ed è obbligato solo nei limiti degli imballaggi corrispondenti per tipo, forma e dimensioni a quelli da lui prodotti, in conformità ai principi di proporzionalità e "chi inquina paga" (v. art. 6, comma 1, frase 4). Peraltro, nel caso di distributori con superficie di vendita ridotta (meno di 200 mq), l'obbligo di ripresa è limitato agli imballaggi delle marche da essi messe in circolazione (art. 6, par. 1, comma 5).
Ai fini del raggiungimento degli obiettivi di legge il Tribunale di Colonia, con la sentenza del 13 gennaio 2000, n. 991/99, ha dichiarato ammissibile il computo anche degli imballaggi raccolti presso le abitazioni.
Gli imballaggi ritirati dal distributore devono a loro volta essere destinati ad una nuova utilizzazione, oppure essere ripresi dai produttori ed avviati al trattamento al di fuori del sistema pubblico di smaltimento.

Con riferimento agli imballaggi per la vendita (primari), invece, la soluzione autonoma si affianca alla possibilità, per i medesimi soggetti obbligati, di aderire ad un sistema collettivo di gestione, idoneo a garantire la regolarità della raccolta degli imballaggi usati presso il domicilio del consumatore o in prossimità di esso[615], con la possibilità di combinare le due soluzioni per quote diverse degli imballaggi prodotti da ciascun operatore ("*sistemi misti*"). L'adesione a tale modello collettivo determina l'esonero totale da ogni obbligo di gestione ("*sistema con esonero*") e, sebbene opzionabile dagli operatori in alternativa al sistema autonomo, rappresenta una scelta sussidiaria a cui ricorrere in assenza di altre opzioni di gestione[616].

L'operatività del sistema collettivo è subordinata alla previa omologazione da parte delle autorità locali ("avviso di certificazione") del contratto stipulato fra il sistema di gestione e l'ente preposto allo smaltimento dei rifiuti.

Il primo sistema collettivo di gestione, riconosciuto in tutti i Lander sin dal 1993, è stato quello facente capo alla società DSD (Dual System Deutchland), titolare del marchio "Green dot"[617] ed ha operato in via esclusiva sul territorio tedesco fino al 2003[618],

---

Si veda anche la pronuncia della Corte di Giustizia, del 14 dicembre 2004, in causa C-309/02, *Radlberger c. Land Baden-Wuttenberg*.

[615] L'art. 6 comma 3 del decreto dispone, infatti, che l'obbligo di ripresa e riutilizzo diretti non sussiste per i produttori e distributori partecipanti a un sistema che garantisca, in un'area predefinita corrispondente alla zona di approvvigionamento del distributore, la raccolta regolare degli imballaggi per la vendita usati, al domicilio del consumatore finale o in prossimità di esso. Tale sistema è limitato ai soli imballaggi primari reperibili presso il consumatore finale (ovvero presso le abitazioni familiari, pubblici esercizi, hotel, mense, amministrazioni, caserme, ospedali, istituti scolastici, aziende agricole e laboratori artigianali). Pur non essendovi alcun obbligo di partecipare ad un sistema di questo tipo, le imprese che non vi partecipano sono vincolate all'obbligo della ripresa diretta.

[616] Cfr. art. 6, par. 1 del decreto tedesco. L'approvazione del sistema spetta ai Lander, che ne hanno anche la supervisione, potendo ritirare la predetta autorizzazione qualora non siano rispettate le caratteristiche e la condotta indicate nell'ordinanza sugli imballaggi. Ciò avviene anche nel sistema di gestione italiano, dal momento che ai sensi dell'art. 221, comma 9, in caso di mancato riconoscimento di un sistema alternativo al Conai, i singoli operatori sono obbligati ad aderire ad uno dei consorzi di filiera.

[617] Dual System Deutchland è stato costituito il 28 settembre 1990 come ente pubblico. A seguito dell'approvazione da parte dei Lander, il DSD si è vincolato a trasmettere ogni anni i dati circa le quantità di *packaging* immesse dagli aderenti al sistema, quelle raccolte, selezionate e recuperate, avvalendosi dei dati provenienti dai raccoglitori ad esso contrattualmente vincolati. Nel 1997 DSD è stato trasformato in società per azioni. Come si legge nell'atto costitutivo, il sistema di smaltimento facente capo a DSD constava dei seguenti elementi indissociabili: istituzione di un sistema di raccolta presso il consumatore finale, garanzie di restituzione e recupero, nonché contratti di recupero (riciclaggio), apposizione su tutti gli imballaggi del marchio Green Dot, e finanziamento mediante riscossione di un corrispettivo per l'utilizzo di tale marchio. L'oggetto sociale veniva individuato nell'allestimento e gestione di un sistema parallelo (privato) di gestione dei rifiuti mediante misure riguardanti la prevenzione dei rifiuti di imballaggio, la raccolta, la cernita di materie prime di recupero, nonché l'ottenimento di adeguati mezzi finanziari.

[618] Nel 1993 la Germania, in risposta ad alcuni quesiti informali della Commissione, aveva dichiarato che il decreto nazionale sugli imballaggi non doveva essere interpretato in modo che fosse permessa solo la realizzazione di un sistema di smaltimento unico, ma consentiva la realizzazione di più sistemi per gli imballaggi primari, avendo «tra i suoi principali scopi una maggiore promozione della concorrenza che verrebbe incoraggiata dal fatto che in futuro le prestazioni relative alla raccolta, cernita e riutilizzo o

affiancato in seguito da altri sistemi di ripresa e riutilizzo operanti in aree specifiche del territorio tedesco.

DSD, che è tuttora il modello tedesco di riferimento per la gestione degli imballaggi, si occupa della gestione dei rifiuti di imballaggio primari (non di quelli secondari e terziari[619]), attraverso la stipula di contratti di prestazione di servizi con imprese locali che effettuano la raccolta[620], e contratti con le imprese (dette "garanti") che svolgono le operazioni di recupero[621]. Il sistema si finanzia mediante i corrispettivi pagati dalle imprese per il diritto di utilizzo del marchio "Green Dot"[622], apposto sugli imballaggi venduti dagli aderenti al sistema al fine di renderli riconoscibili.

---

riciclaggio dei rifiuti verrebbero appaltate mediante una procedura che garantisca la concorrenza e che permetta il riutilizzo o riciclaggio di determinati imballaggi a condizioni concorrenziali (…). In questo modo, grazie alla maggiore concorrenza, potrebbe aumentare la possibilità di ridurre i costi sia per i produttori che per i distributori» (cfr. parr. 25 e 26 della decisione della Commissione del 17 settembre 2001).

[619] Come si legge nella decisione della Commissione del 17 settembre 2001, par. 35 «Nell'ottonre 1992 DSD aveva manifestato l'intenzione di provvedere anche alla raccolta dei rifiuti di imballaggi per la vendita delle grandi imprese e delle industrie. Aveva poi rinunciato al progetto, avendo l'ufficio federale obiettato che ciò avrebbe condotto ad una esclusione del mercato delle imprese di smaltimento dei rifiuti non legate contrattualmente a DSD (…). Successivamente il Bundeskartellamt ha vietato a DSD, con decisione del 24 giugno 1993, di estendere la sua attività agli imballaggi per trasporto e agli imballaggi per la vendita di uso non corrente nella vendita al dettaglio. Oggetto di tale divieto è stato il progetto di DSD di provvedere alla raccolta di rifiuti di imballaggi per la vendita e per il trasporto, realizzati in carta o cartone e in plastica, presso le grandi imprese e presso le industrie, ricorrendo a una società affiliata. L'ufficio federale ha ritenuto che tale concentrazione della domanda di servizi di gestione dei rifiuti configurasse una restrizione di concorrenza».

[620] L'impresa di smaltimento che stipula con DSD il contratto di servizio si occupa in via esclusiva in un determinato distretto della raccolta, che deve essere effettuata presso il domicilio del consumatore finale privato o in prossimità, secondo modalità liberamente determinate dall'impresa di smaltimento, che si può avvalere anche di imprese subappaltatrici. La raccolta determina il passaggio della proprietà degli imballaggi primari usati all'impresa di smaltimento (mai al DSD). Dopo la raccolta, l'impresa di smaltimento effettua la cernita dei materiali, che vengono quindi trattati ai fini della riutilizzazione, oppure consegnati ai cd. terzi garanti, contrattualmente legati a DSD ed incaricati di provvedere al riciclaggio degli imballaggi usati.
L'impresa di smaltimento riceve un corrispettivo per l'attività di raccolta commisurato al peso degli imballaggi trattati, ai costi di smaltimento e agli abitanti dell'area di raccolta. I contratti inizialmente previsti tra DSD e le imprese di smaltimento avevano una durata complessiva di circa quindici anni, tempo ritenuto necessario per ragioni di sicurezza nella programmazione degli investimenti e ammortamento dei relativi costi (acquisto dei contenitori per la raccolta, dei veicoli per la raccolta e il trasporto, delle attrezzature per la cernita).

[621] Per garantire il riciclaggio e il recupero degli imballaggi raccolti, in considerazione degli obiettivi di legge, il DSD stipula contratti con i cd. "garanti", operatori che si occupano di trattare e riciclare determinati quantitativi di materiale di imballaggio. Questi "garanti" sono «società finanziate dalle industrie produttrici dei singoli materiali di imballaggi ovvero costituite appositamente per la commercializzazione e il riutilizzo dei materiali raccolti» (cfr. par. 33 della decisione della Commissione del 17 settembre 2001). I contratti stipulati con i garanti sono diversificati a seconda del materiale di imballaggi da gestire.
I garanti sono obbligati a ritirare, presso le imprese esercenti lo smaltimento dei rifiuti che hanno optato per la commercializzazione ad opera di garanti, tutti gli imballaggi di vendita selezionati attraverso la cernita, che rispondono a certi criteri di qualità, e sono obbligati a produrre un rendiconto delle quantità trattate.

[622] I rapporti tra DSD e società aderenti erano regolati in base ad un contratto-tipo, in cui si prevedeva che le aziende concessionarie avessero non solo il diritto, ma anche il dovere di apporre il marchio Green Dot sui propri imballaggi destinati all'uso sul territorio nazionale, per il quale doveva versare un corrispettivo. L'ammontare del corrispettivo era determinato sulla base di alcuni elementi di valutazione, quali il peso, il materiale, ed il volume dell'imballaggio.

La supervisione sul raggiungimento da parte del sistema degli obiettivi legislativi di recupero spetta ai Lander, ai quali DSD deve comunicare annualmente le quantità di imballaggi gestite dal sistema, sulla base dei dati pervenuti dalle imprese di smaltimento e dai recuperatori e riciclatori garanti.

Il sistema così delineato è stato oggetto di specifica attenzione da parte sia della Commissione che della Corte di Giustizia, con riguardo al profilo dell'abuso di posizione dominante, nonché alla restrizione della concorrenza derivante dai contratti di servizio stipulati con le imprese di smaltimento e di trattamento finale.

Con riguardo ai contratti di servizio stipulati con le imprese di smaltimento, la Commissione è intervenuta già alla fine degli anni Novanta, limitandone la durata[623], la clausola di esclusività in essi contenuta[624], nonché il metodo del cd. "costo zero", in base al quale la proprietà degli imballaggi, acquisita dall'impresa di smaltimento al momento della raccolta, passava alle imprese "garanti" a titolo gratuito subito dopo le attività di cernita[625].

Tali rilievi hanno determinato la riduzione della durata dei contratti, la non esclusività dei rapporti e la possibilità, per l'impresa di smaltimento, di commercializzare gli imballaggi raccolti direttamente ("*commercializzazione in proprio*") congiuntamente ad un "garante" ("*commercializzazione in proprio modificata*") oppure di consegnarli ad un garante affinchè questo li commercializzi ("*commercializzazione ad opera dei garanti*").

Le principali decisioni della Commissione sul sistema DSD risalgono al 2001: si tratta della decisione del 20 aprile[626] e del 17 settembre[627], le cui impugnazioni sono sfociate

---

La DSD, da parte sua, doveva garantire all'impresa partecipante l'organizzazione su tutto il territorio nazionale di un servizio di raccolta, cernita e valorizzazione degli imballaggi per la vendita usati, in modo da liberare i fabbricanti e i distributori dagli obblighi di ripresa e di riciclaggio derivanti dal decreto sugli imballaggi.

[623] La Commissione, che aveva contestato tale lunga durata dei contratti come elemento di restrizione della concorrenza, dopo accurate analisi economiche di settore, aveva rilevato che il termine di durata sufficiente al fine dell'ammortamento dei costi iniziali era di circa dieci anni, imponendo in questo modo una riduzione della durata dei contratti già stipulati. Cfr. decisione della Commissione del 17 settembre 2001, par. 53 ss.

[624] La società DSD, inoltre, sempre su rilievo della Commissione, si è impegnata a non introdurre nei contratti di servizi clausole di esclusiva con le imprese di smaltimento, consentendo a queste ultime di utilizzare le attrezzature, i veicoli e i contenitori per la raccolta dei rifiuti di imballaggio anche in favore di altri gestori (cfr. decisione della Commissione del 17 settembre 2001, par. 70 ss.).

[625] La Commissione ha criticato il modello del cd. costo zero, in quanto restrittivo della concorrenza, dal momento che le imprese di smaltimento proprietarie dei materiali di rifiuti, venivano limitate nei loro rapporti con i terzi, né potevano procedere al riutilizzo dei rifiuti stessi.

[626] Decisione 2001/463/CE della Commissione nel procedimento COMP D3/34493, 2001/463/CE in GUCE L 166/1 del 21 giugno 2001.

[627] Decisione 2001/837/CE della Commissione, C(2001) 2672, nei procedimenti COMP/24493; COMP/37366; COMP/37299; COMP/37291; COMP/37288; COMP/37287; COMP/37526; COMP/37254; COMP/37252 e altri.

nelle due pronunce del Tribunale di primo grado, entrambe adottate il 24 maggio 2007 al termine delle cause T-151/01 e T-289/01[628].

Con la decisione del 20 aprile 2001[629] la Commissione ha riscontrato un abuso di posizione dominante da parte della società DSD, che, trovandosi in una condizione di maggior favore rispetto agli altri sistemi autonomi di gestione per volontà dello stesso legislatore, ne aveva tratto vantaggio in maniera illegittima, imponendo il pagamento di un corrispettivo per il diritto di utilizzo del marchio Green Dot svincolato dall'erogazione del servizio di gestione dei medesimi imballaggi marchiati[630].

La posizione dominante di DSD veniva ravvisata nel *favor* riconosciuto a tale sistema dalla legge[631], da cui derivava la non fungibilità dei vari sistemi di gestione e un disallineamento sia sul lato della domanda che dell'offerta nel cd. "mercato dei sistemi di gestione".

Con riferimento alle conseguenze sul lato della domanda, ovvero alla possibilità per i singoli operatori di scegliere liberamente il sistema di gestione degli imballaggi cui aderire, la Commissione rilevava l'esistenza di una posizione di maggior vantaggio riconosciuta dalla legge al DSD, evidente soprattutto nel carattere automatico dell'esonero dagli obblighi di legge in conseguenza della semplice stipula del contratto di utilizzazione del marchio "Green Dot", di cui DSD era titolare in via esclusiva. Diversamente, nel caso di

---

[628] Cfr. M. GREMMINGER – G. MIERSCH, *The Court of First Instance confirms Duales System Deutschland's abuse of dominance in the packaging recycling system,* in *Competition policy newsletter,* 2007, 3, pag. 47 ss.

[629] Decisione 2001/463/CE della Commissione nel procedimento COMP D3/34493, 2001/463/CE in GUCE L 166/1 del 21 giugno 2001.

[630] V. par. 69-70 della decisione 2001/463/CE della Commissione, cit., in cui si precisa che «La domanda di servizi di ripresa e riciclaggio o riutilizzo di imballaggi per la vendita usati che non si trovino presso il consumatore finale privato, costituisce un mercato separato (anche se collegato) rispetto a quello da delimitare in questa sede. Tenendo conto di questa delimitazione si potrebbe presumere l'esistenza di un mercato unico, il più ampio possibile per l'organizzazione della ripresa e del riciclaggio o riutilizzo degli imballaggi per la vendita usati che si trovano presso il consumatore finale privato. Su detto mercato alle imprese interessate viene offerto di adempiere agli obblighi derivanti dal decreto sugli imballaggi riprendendo ed utilizzando o riciclando gli imballaggi per la vendita usati o entrando a far parte di un sistema che le esoneri da tali obblighi. Entrambe le possibilità sembrano essere ugualmente adatte, per le imprese interessate, all'adempimento di quanto previsto dal decreto sugli imballaggi in question e possono dunque essere considerate in linea di principio, intercambiabili»

[631] In particolare, si prevedeva che i sistemi di gestione autonomi potessero raggiungere gli obiettivi di recupero soltanto per il tramite della ripresa di imballaggi di vendita sul luogo dell'effettiva consegna o nelle immediate vicinanze, e non attraverso un sistema di raccolta domiciliare presso le abitazioni. Tale limitazione induceva la Commissione a ritenere altamente improbabile il raggiungimento delle quote prescritte con la sola predisposizione di sistemi autonomi di gestione, con la conseguenza di obbligare tutti i produttori ed utilizzatori, almeno parzialmente, ad aderire comunque al DSD. La normativa, sul punto, prevedeva che i produttori e distributori fossero automaticamente esonerati dagli obblighi di gestione solo in caso di adesione al DSD, mentre nelle ipotesi di predisposizione di sistemi autonomi l'obbligo di diritto pubblico sussisteva sino al completo adempimento agli obblighi di gestione.

adesione o di costituzione di sistemi alternativi, l'esonero era subordinato al previo conseguimento effettivo degli obiettivi di gestione, attestato da un certificatore esterno[632].

Tale disparità di trattamento tra i due regimi di gestione, in grado di orientare la scelta degli operatori economici nella direzione dell'adesione al sistema collettivo DSD, comportava un'asimmetria sul lato della domanda in favore del sistema collettivo, collocato in posizione dominante.

Sul piano dell'offerta del servizio di gestione degli imballaggi, ulteriori ostacoli alla predisposizione di sistemi autonomi erano da ravvisare nella complessità degli adempimenti e nella numerosità dei requisiti richiesti ai fini del riconoscimento e dell'operatività di tali sistemi[633], idonei a scoraggiare le iniziative autonome ed indurre, anche in questo caso, a ritenere preferibile l'adesione al sistema DSD.

Il sistema collettivo nazionale facente capo a DSD appariva dunque non sostituibile da altri sistemi autonomi, in quanto collocato in posizione dominante grazie all'imposizione per legge di chiare barriere all'ingresso del mercato dei sistemi di gestione, come del resto confermato nei fatti dall'ampiezza delle quote di mercato detenute da tale società[634].

Se la posizione dominante di per sé non costituisce violazione del diritto europeo, la Commissione ne individuava altresì lo sfruttamento abusivo, vietato invece dall'art. 120 TFUE, quale conseguenza dell'imposizione da parte della società DSD ai produttori ed utilizzatori di imballaggi, dell'obbligo di pagamento di un corrispettivo per il diritto di utilizzo del marchio Green Dot, indipendentemente dalle modalità di gestione prescelte da ciascuno degli operatori economici, e dunque anche nel caso di adesione ad un sistema diverso da quello gestito da DSD.

Ciò comportava un'ulteriore inibizione all'ingresso nel mercato dei sistemi di gestione, dal momento che ogni operatore che avesse deciso di gestire tramite il sistema DSD solo una quota degli imballaggi prodotti, avrebbe dovuto pagare il corrispettivo per l'utilizzo del marchio con riferimento all'intera quantità di imballaggi prodotti[635], oltre agli ulteriori

---

[632] Par. 73 della decisione 2001/463/CE, cit.

[633] Come si legge nel par. 76 della decisione 2001/463/CE tali requisiti consistevano nella la copertura del territorio corrispondente ad almeno un Land, prossimità al consumatore finale, regolarità della raccolta, rispetto di determinate quote, accordo con gli enti di diritto pubblico preposti allo smaltimento dei rifiuti.

[634] La Commissione stimava che circa il 70% degli imballaggi di vendita in Germania e circa l'82% degli imballaggi di vendita presso i consumatori privati in Germania rientrasse nel sistema DSD (v. par. 95 della decisione 2001/463/CE, cit.).

[635] La Commissione osserva che il marchio Green Dot permetterebbe contemporaneamente di indicare quali sono gli imballaggi che debbano essere gestiti dal sistema DSD e di segnalare al consumatore la destinazione dei rifiuti di imballaggio; per questo solo gli imballaggi che debbano essere effettivamente gestiti dalla società DSD devono riportare il relativo marchio, perché si tratta degli imballaggi per cui DSD dispensa

oneri di gestione per la restante parte degli imballaggi gestiti autonomamente. Né la predisposizione di sistemi alternativi al DSD, dotati di marchi diversi dal Green Dot, pareva concretamente praticabile, sia per i costi elevati che essa avrebbe comportato, sia per gli oneri organizzativi e logistici che tale duplicazione avrebbe determinato (in termini di predisposizione di una autonoma rete di raccolta), e le difficoltà pratiche a cui sarebbe stato sottoposto il consumatore al fine di differenziare i flussi di rifiuti destinati a ciascuno dei due sistemi[636].

Alla luce di tali considerazioni la Commissione riteneva che «*il collegamento tra il corrispettivo dovuto per contratto alla quantità di imballaggi contrassegnati con il marchio "il punto verde" obbliga*[va] *quindi le imprese che* [volevano] *ricorrere ai concorrenti di DSD almeno per una parte di tali imballaggi ad avere linee di imballaggio e di distribuzione distinte, cosa non realizzabile a livello pratico per talune imprese e per altre da considerarsi, nel contesto dell'esonero dall'obbligo di ripresa, non solo sproporzionata ma anche contraria alle esigenze di un'economia della distribuzione nel mercato comune orientata alla redditività*».

L'abuso di posizione dominante veniva quindi ravvisato dalla Commissione nella sproporzione tra il costo imposto da DSD come corrispettivo di utilizzo del marchio e i servizi dalla stessa offerti (in assenza di corrispettività)[637], e nel fatto che tali condizioni fossero nei fatti inevitabili da parte dei concorrenti per l'impossibilità concreta di apprestare sistemi alternativi, assai meno convenienti (per la gravosità degli oneri derivanti

---

contrattualmente e legalmente il produttore o il distributore interessato dal suo obbligo di raccolta e di riciclaggio.

[636] Molto chiare sono le osservazioni della Commissione sul punto [v. par. 106 della decisione 2001/463/CE]: «è determinante poi il fatto che produttori e consumatori dovrebbero convogliare distintamente gli imballaggi con il marchio "il punto verde" solo verso i punti dove questi vengono smaltiti con un sistema che utilizza tale marchio e gli altri solo verso i punti serviti dai concorrenti. L'onere organizzativo e logistico connesso alle diverse linee di distribuzione sarebbe probabilmente considerevole, soprattutto in caso di utilizzo contemporaneo in Germania dei servizi di DSD e dei suoi concorrenti. È necessario inoltre notare che la possibilità di indirizzare un imballaggio con un'indicazione specifica lungo il canale distributivo fino alla destinazione finale potrebbe spesso essere al di sopra delle capacità organizzative e di coordinamento dei produttori o dei distributori. Occorre infine ricordare che il consumatore finale decide solo dopo l'acquisto o addirittura dopo l'utilizzo del prodotto se provvedere allo smaltimento dell'imballaggio vicino alla propria abitazione o se riportarlo presso il punto vendita. È dunque impossibile distinguere correttamente le quantità rispettive di imballaggio con il marchio "il punto verde" smaltite secondo le varie modalità».

[637] Con riferimento alla giurisprudenza circa la configurabilità di un'ipotesi di abuso di posizione dominante nei casi di imposizione di un corrispettivo sproporzionato rispetto al valore economico della prestazione fornita si vedano le sentenze della Corte di Giustizia, del 13 novembre 1975, in causa C-26/75; *General Motors c. Commissione;* 14 febbraio 1978, in causa C-27/76, *United Brands c. Commissione;* 11 novembre 1986, in causa C-226/84, *British Leyland c. Commissione.*

dalla creazione di linee di gestione autonome e parallele e per l'impossibilità di controllarne i singoli flussi)[638].

Il 24 maggio 2007 il Tribunale di primo grado si è pronunciato sul ricorso proposto dalla DSD contro la decisione della Commissione (T-151/01)[639] e, oltre ad allinearsi alla posizione sostenuta dalla Commissione[640], ha espressamente dichiarato doversi escludere l'applicabilità dell'art. 106, par. 2 del TFUE, per l'assenza di alcun rischio di compromissione della missione di servizio pubblico svolta dal DSD tale da giustificare una compressione della concorrenza[641].

Con la seconda decisione della Commissione, adottata il 17 settembre 2001[642], venivano invece sollevate perplessità con riferimento alla clausola di esclusività contenuta nei contratti con i soggetti competenti per le operazioni di raccolta e cernita. Essendo DSD il principale committente di tali attività a livello nazionale, l'esclusività del rapporto a cui esso si legava con un'unica impresa finiva per costituire una vera e propria barriera all'ingresso nel relativo mercato[643].

Tuttavia, stante le peculiarità del caso (ovvero i notevoli costi dell'infrastruttura a rete, l'esigenza di un periodo di ammortamento dei relativi investimenti, il vantaggio per gli

---

[638] Per questo la Commissione dichiarava l'incompatibilità col mercato comune dell'obbligo, imposto dalla DSD nei contratti di utilizzazione del marchio, di pagare un corrispettivo per la licenza per l'intera quantità di imballaggi in circolazione in Germania, anche quando le imprese tenute allo smaltimento avessero deciso di ricorrere ai servizi del sistema DSD solo per una parte dei loro imballaggi o, ancor più, quando avessero deciso di apprestare sistemi autonomi di gestione, dando prova di adempiere ai propri obblighi.
Cfr. par. 112 della decisione: «Mettendo il licenziatario di fronte alla scelta di introdurre linee separate di imballaggio e di distribuzione oppure di pagare un corrispettivo non adeguato alle prestazioni, DSD impone condizioni contrattuali non adeguate. (…) Le disposizioni relative al corrispettivo contenute nel contratto fanno sì che per le imprese tenute allo smaltimento in concorrenza con DSD non sia interessante dal punto di vista economico, in quanto dovrebbero pagare, oltre al compenso del concorrente, anche il corrispettivo per la licenza a DSD o sarebbero necessarie linee separate di imballaggio e di distribuzione. Nei loro effetti pratici le disposizioni contrattuali sul corrispettivo per la licenza sono molto simili ad un vincolo di esclusiva. In questo modo l'ingresso sul mercato dei concorrenti viene notevolmente ostacolato. La posizione dominante di DSD si rafforza, mentre si indebolisce ulteriormente quella dei concorrenti. In questo modo non è garantita la parità di opportunità per la concorrenza». In particolare in questo caso l'abuso di posizione dominante era ravvisato nell'imposizione di prezzi o condizioni di transazione iniqui, in quanto il corrispettivo per il servizio prestato era sproporzionato rispetto al valore economico della prestazione fornita.

[639] Come affermato poi in sede processuale, l'utilizzo del marchio Green Dot anche da parte di quei produttori che aderivano a sistemi di gestione alternativi a quello facente capo al DSD era considerata come una soluzione preferibile al fine di evitare costi aggiuntivi connessi all'etichettatura selettiva sugli imballaggi, nonché con lo scopo di non gravare eccessivamente il consumatore dell'onere di differenziare il flusso dei rifiuti di imballaggio in relazione al marchio su ciascuno di essi apposto (punto n. 93 della sentenza del Tribunale di primo grado, in 151/01).

[640] Cfr. par. n. 164 della sentenza del Tribunale di primo grado, in T-151/01.

[641] Cfr. Tribunale di Primo grado, sentenza del 24 maggio 2007, in T-151/01, par. 207 e ss.

[642] Cfr. Decisione 2001/837/CE della Commissione, C(2001) 2672, nei procedimenti COMP/24493; COMP/37366; COMP/37299; COMP/37291; COMP/37288; COMP/37287; COMP/37526; COMP/37254; COMP/37252 e altri.

[643] In particolare, considerando che l'infrastruttura di raccolta è difficilmente replicabile, sussisterebbe una restrizione della concorrenza qualora DSD inibisse l'utilizzo della stessa ad altri operatori.

aderenti a tale sistema per le economie di scala generate dall'operatività sull'intero territorio nazionale[644]), il vincolo di esclusività pareva nel caso di specie ammissibile e non idoneo ad incidere sulla concorrenza, alla sola condizione che esso l'esclusività non riguardasse anche l'utilizzo dell'infrastruttura di raccolta e cernita.

Sotto quest'ultimo profilo, a fronte dell'impugnazione proposta da DSD, il Tribunale di primo grado, con la sentenza del 24 maggio 2007 (nel caso T-289/01), ha confermato la decisione della Commissione, ribadendo che «*l'utilizzo in comune delle attrezzature per la raccolta da parte delle imprese che hanno concluso un contratto con la DSD è necessaria per permettere ai sistemi con esonero concorrenti di entrare nel mercato della raccolta presso i consumatori e, di conseguenza, di operare nel mercato a monte dell'organizzazione del ritiro e del riciclaggio degli imballaggi presso i consumatori*»[645].

Dunque con riguardo al sistema tedesco di gestione degli imballaggi, simile per alcuni versi a quello italiano (diversificazione dei flussi, esistenza di un gestore unico a livello nazionale), e diverso per altri (carattere duale del sistema), la Commissione ha introdotto nel tempo alcuni aggiustamenti, interferendo soprattutto sul contenuto dei contratti-tipo stipulati dal DSD con le imprese di smaltimento e con i recuperatori e riciclatori.

In taluni casi le specificità dei mercati di riferimento hanno imposto un approccio più severo, come nel caso dell'obbligo imposto dalla Commissione e confermato dal Tribunale di consentire anche a soggetti terzi l'utilizzo delle dotazioni infrastrutturali predisposte dall'impresa di smaltimento contrattualmente legata a DSD. In altri casi, invece, le stesse specificità del sistema hanno motivato un atteggiamento più permissivo da parte delle istituzioni europee, come avvenuto per i contratti di durata stipulati con le imprese di gestione, giustificati alla luce dell'esigenza di favorire investimenti di lungo termine, il

[644] Come si legge nella decisione della Commissione, par. 147 ss.: «Grazie ai contratti di prestazione di servizi viene garantita per gli imballaggi collegati al sistema DSD una raccolta estesa a tutto il territorio e differenziata secondo i materiali presso il consumatore finale privato. Questo sistema corrisponde alle abitudini di smaltimento tradizionali per i consumatori finali e può essere considerato come particolarmente vantaggioso per i consumatori. Per molti produttori e distributori che hanno l'obbligo di ripresa e di riutilizzo e/o riciclaggio la partecipazione ad un sistema di esonero esteso a tutto il territorio dovrebbe determinare una riduzione dei costi, rispetto al soddisfacimento degli obblighi stessi su base individuale, grazie ai vantaggi sul piano della quantità e della combinazione dei materiali realizzabili con i contratti di prestazione di servizi. Si deve presumere che i risparmi in termini di costi realizzati nel periodo di validità del contratto verranno trasmessi in maniera adeguata ai consumatori e che questi beneficeranno inoltre del miglioramento della qualità dell'ambiente, ossia della riduzione delle quantità di imballaggi, che è l'obiettivo perseguito». La Commissione stessa ammette che «senza un vincolo di esclusiva nei contratti di prestazione di servizi fino al 2003 non sarebbe possibile la realizzazione di una logistica di raccolta ed in particolare di cernita su tutto il territorio tedesco o che questa non sarebbe possibile nello stesso periodo di tempo nella misura desiderata o con le stesse garanzie di smaltimento e che DSD non avrebbe potuto quindi realizzare un sistema di ritiro e di esonero esteso su tutto il territorio» (par. 156 della decisione del 17 settembre 2001).

[645] Par. 118 della sentenza.

loro ammortamento, ed incentivare economie di scala idonee a garantire un'efficiente erogazione del servizio su tutto il territorio nazionale.

3.2. Le intese restrittive della concorrenza nel sistema francese: gli accordi stipulati da *Ecoemballage*.

La società francese incaricata della gestione dei rifiuti di imballaggio, Eco-Emballage, è stata sottoposta in più occasioni all'esame dell'Autorità nazionale di tutela della concorrenza oltre che della Commissione europea[646], al fine di verificare la sua compatibilità con le regole di mercato.

In Francia, la gestione degli imballaggi domestici è disciplinata dal decreto n. 92-377 del 1° aprile 1992, che ne pone la responsabilità in capo a coloro che per primi immettano l'imballaggio sul mercato, "tenuti a contribuire o provvedere allo smaltimento di tutti i propri rifiuti di imballaggio"[647]. A tal fine, i produttori possono aderire ad appositi organismi o imprese riconosciuti dalle pubbliche autorità competenti (*in primis* il ministero dell'ambiente), oppure predisporre sistemi di restituzione, mediante riconsegna diretta dell'imballaggio o allestimento di siti specificamente destinati a tale scopo.

Il sistema di gestione collettivo, a sua volta, è sostenuto finanziariamente dai contributi versati dai soggetti aderenti ed opera avvalendosi di società appositamente incaricate del ritiro e del recupero degli imballaggi, sotto la vigilanza delle pubbliche autorità competenti, a cui devono essere trasmessi annualmente le relazioni d'attività e i risultati ottenuti in materia di recupero e riciclaggio.

Eco-Emballage, società per azioni di diritto privato nata nel 1992, rappresenta il principale modello collettivo di gestione degli imballaggi esistente in Francia[648], ed opera come interlocutore di tutti i soggetti a vario titolo coinvolti nella filiera: Pro Europe (dalla quale ha ottenuto la licenza principale esclusiva sul territorio francese per l'utilizzo del marchio Green Dot), i produttori (con i quali stipula il contratto di adesione e a cui conferisce il

[646] Cfr. tra le altre, la Comunicazione della Commissione 2000/C 227/03 in COMP/34.950.

[647] Art. 4 del decreto m. 92-377 del 1992; la decisione della Commissione 2001/663/CE, notificata con il numero C(2001) 1611 del 15 giugno 2001 sullo stesso caso.

[648] Gli azionisti di Eco-Emballage sono la *Compagnie pour la financement d'Eco-Emballage*, denominate Ecopar e costituita da produttori e da loro associazioni professionali (70% del capital), cinque settori del recupero industriale (acciaio, alluminio, carta, plastic, vetro, ognuno dei quali detiene il 4% del capitale), società operanti nella distribuzione e loro organismi professionali nonché, conformante allo statuto, i suoi amministratori.

diritto di utilizzare il marchio Green Dot sui propri imballaggi dietro il pagamento di un contributo); le amministrazioni locali (con le quali si coordina per la fase di raccolta degli imballaggi domestici, dal momento che il sistema francese è "non duale"), le imprese di recupero e riciclo (con cui stipula "contratti operativi di recupero").

Come nel caso del Conai, Eco-Emballage non provvede direttamente alla raccolta, ma stipula appositi accordi con le amministrazioni locali (adeguatamente remunerate), che dopo la raccolta e la selezione, consegnano gli imballaggi alle società incaricate del recupero o riciclaggio[649]. Gli oneri di gestione vengono sostenuti attraverso il pagamento, da parte dei soggetti obbligati aderenti ad Eco-Emballage, di un contributo quale corrispettivo delle operazioni di gestione e del diritto di utilizzare il marchio sugli imballaggi prodotti. Eco-Emballage utilizza parte del contributo riscosso per compensare gli enti locali per i costi supplementari derivanti dalla raccolta differenziata e dalla cernita dei rifiuti. Le autorità locali vendono quindi i materiali selezionati ad imprese che provvedono al loro riciclaggio.

Oltre ad Eco-Emballage, esistono in Francia altre due imprese che organizzano il recupero e il riciclaggio di alcuni imballaggi domestici: Aldelphe, competente alla gestione degli imballaggi presenti nel settore dei vini e degli alcolici e Cyclamed, operante con riferimento agli imballaggi di medicinali.

Nel caso in esame, con particolare attenzione ai contratti stipulati da Eco-Emballage a più livelli, la Commissione ha individuato tre mercati rilevanti: il mercato del servizio offerto ai produttori tramite l'adempimento degli obblighi di gestione sui medesimi ricadenti ("mercato dei sistemi collettivi" o "mercato di adesione"[650]), e i due mercati più strettamente legati alla gestione degli imballaggi, ovvero quello della raccolta differenziata e selezione degli imballaggi domestici, e quello del recupero e riciclaggio dei rifiuti di imballaggio raccolti. Il cd. "mercato della raccolta differenziata" vede operare in prima persona le amministrazioni locali, adeguatamente remunerate da Eco-Emballage secondo le previsioni contenute negli appositi accordi negoziali[651]; il "mercato del riciclaggio" prevede invece l'attività di imprese competenti allo svolgimento delle attività di recupero e riciclaggio con riferimento ad ogni materiale di imballaggi considerato.

Il 15 giugno 2001, con la decisione 2001/663/CE, la Commissione si è pronunciata sui contratti tipo stipulati da EcoEmballage con i vari operatori di settore (produttori, autorità

[649] Cfr. par. 17 della comunicazione 2000/C 227/03, del 9 agosto 2000.
[650] Cfr. par. 48 della decisione della Commissione 2001/663/CE cit.
[651] Cfr. par. 49 decisione cit.

locali, riciclatori e recuperatori) e preventivamente notificati per il controllo di conformità al diritto europeo della concorrenza, ritenendoli del tutto conformi.

Tale conformità, invero, costituiva l'esito di un processo di modifica degli iniziali contratti-tipo predisposti da Eco-Emballage e sottoposti ad alcuni rilievi critici da parte della Commissione, che aveva altresì indicato le modifiche opportune a renderli conformi alle norme di concorrenza. Si trattava in particolare delle previsioni inerenti la durata dei contratti (originariamente vincolata)[652], l'ambito di applicazione degli stessi e la possibilità di concedere sublicenze di utilizzo del marchio "Green Dot" anche ad altri sistemi di gestione degli imballaggi. Dunque, sebbene l'esito degli accertamenti si sia rivelato positivo per Ecoemballage, anche alcune delle sue modalità operative hanno imposto l'assestamento al fine di garantire il rispetto delle regole di concorrenza.

3.3. Le intese restrittive della concorrenza nel sistema austriaco: le clausole di esclusiva nei contratti tra gli aderenti all'*Altstoff Recycling Austria*.

Il sistema di gestione degli imballaggi su cui il giudice europeo si è più di recente pronunciato è quello austriaco, disciplinato mediante un decreto del 1996[653], ed operante grazie ad un sistema collettivo costituito nel 1993 dalle imprese operanti nel settore dell'imballaggio e dell'imbottigliamento: il sistema ARA (*Altstoff Recycling Austria*).

Anche nel caso austriaco, come in quelli italiano e tedesco, la responsabilità degli operatori economici coinvolti[654] di garantire la gestione degli imballaggi immessi sul mercato e l'obbligo di raggiungere gli obiettivi di recupero fissati per legge[655], danno origine

[652] Originariamente i contratti tipo di adesione ad Eco-Emballage prevedevano una durata del vincolo pari a sei anni. Dopo i rilievi della Commissione, tale previsione è stata sostituita dalla possibilità di esercitare il diritto di recesso con cadenza annuale. Inoltre, originariamente si prevedeva che i soggetti aderenti ad Eco-Emballage dovessero gestire per il tramite di esso tutti gli imballaggi da essi prodotti; previsione sostituita dall'espressa facoltà di avvalersi, contestualmente, anche di più modelli di gestione.

[653] Si tratta del decreto del ministro federale dell'ambiente, della gioventù e della famiglia, relativo alla prevenzione della produzione e al recupero di rifiuti da imballaggi e di determinati residui di merci, nonché all'istituzione di sistemi di raccolta e recupero (*Verordnung des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen und bestimmten Warenresten und die Einrichtung von Sammel-und Verwertungssystemen*), del 1° dicembre 1996, BGBl. N. 648/1996, di aggiornamento del primo decreto imballaggi entrato in vigore nel 1993 BGBl. N. 645/1993.

[654] Come si legge nel decreto, i soggetti su cui in Austria ricadono gli oneri di gestione degli imballaggi sono i "produttori di imballaggi e di materiali di imballaggio, gli importatori, i produttori di merci imballate e le imprese di distribuzione".

[655] Come avviene nel caso italiano del Conai, anche la legge austriaca dispone che qualora l'adempimento degli obblighi relativi al ritiro degli imballaggi non sia raggiunto mediante l'operatività di un sistema

all'obbligo di predisporre sistemi autonomi di gestione oppure, in alternativa, di aderire ad un sistema collettivo nazionale.

La concreta operatività di tali modelli, inoltre, è ulteriormente diversificata in considerazione del flusso di rifiuti: i sistemi di restituzione sono prevalentemente adottati per gli imballaggi secondari/terziari, mentre i sistemi di raccolta e riciclaggio operano per gli imballaggi primari[656].

Con riferimento agli imballaggi secondari e terziari, al fine di predisporre un efficiente sistema di recupero, i consumatori possono scegliere di lasciare gli imballaggi nel punto di acquisto del bene imballato o nei suoi dintorni, facendoli confluire nel sistema di ripresa finalizzato al riutilizzo[657], oppure conferirli nel sistema collettivo di raccolta[658].

Il sistema ARA è il modello austriaco di gestione integrata degli imballaggi operante su tutto il territorio nazionale, senza scopo di lucro, ai fini della raccolta e recupero degli imballaggi provenienti dai nuclei domestici, dai locali commerciali e industriali. Si tratta dell'unico sistema avente portata nazionale, e ad esso si affiancano sistemi minori, operanti per tipologie specifiche di imballaggi (come quello dedicato agli imballaggi leggeri per bevande e gestito da ÖKO-BOX).

Dal punto di vista organizzativo il sistema ruota intorno alla società ARA, il cui capitale è interamente detenuto dall'associazione privata rappresentativa dei produttori e distributori di imballaggi aderenti a tale sistema unico. La società si avvale, sul piano operativo, delle imprese di riciclaggio settoriali (BRG), alle quali, mediante appositi "contratti di smaltimento", demanda le operazioni di raccolta, cernita, trasporto e recupero degli

---

autonomo, come attestato dalla relazione periodica cui sono tenuti coloro che lo abbiano predisposto, l'adesione al sistema di gestione nazionale risulta obbligatoria.

[656] Come si legge nell'art. 3 del decreto del 1996, i produttori d'imballaggi o di materiali di imballaggio, gli importatori e i produttori di merci imballate, le imprese di distribuzione e vendita sono obbligati a ritirare a titolo non oneroso gli imballaggi usati da loro messi in circolazione e a restituirli eventualmente ad un operatore a monte, soggetto al medesimo obbligo, oppure a riutilizzarli o recuperarli secondo le possibilità offerte dallo sviluppo tecnologico. L'onerato può avvalersi di soggetti terzi al fine di adempiere a tali obblighi.

[657] Ai sensi dell'art. 3, par. 3 del decreto, i produttori di imballaggi o materiali di imballaggio, gli importatori, i produttori di merci imballate e le imprese di distribuzione sono tenuti a riprendere a titolo non oneroso gli imballaggi di vendita lasciati dopo l'uso dal consumatore finale nei pressi del punto vendita, a condizione che si tratti di imballaggi identici, per tipo, forma e dimensioni, a quelli da loro immessi sul mercato.

[658] Ai sensi dell'art. 3, par. 5 del decreto, l'onere di ripresa e recupero degli imballaggi per il trasporto e la vendita è trasferito al gestore del sistema proporzionalmente al grado di partecipazione dei produttori di imballaggi, degli importatori e dei produttori di merci imballate al sistema di raccolta e recupero, anche per le fasi commerciali a monte e a valle. Non esiste, invero, alcun obbligo giuridico di aderire a tale sistema; le imprese che non vi aderiscono sono soggette a titolo individuale all'onere di ripresa degli imballaggi. Qualora però intendano aderire ad un sistema collettivo di gestione, la loro richiesta di adesione non può essere rifiutata.

imballaggi sul territorio nazionale[659]. Queste imprese di riciclaggio sono settorialmente competenti per determinate materie o tipologie di imballaggi, e, oltre ad essere contrattualmente legate tra loro al fine di coordinare le reciproche fasi di operatività[660], stipulano "accordi di partenariato" con le aziende ed enti territoriali che concretamente andranno a svolgere le operazioni di raccolta, cernita, trasporto e recupero a livello locale[661].

Il sistema ARA è finanziato mediante i contributi versati dalle imprese (cd. partner licenziatari) che abbiano aderito al sistema mediante la stipula di un "accordo di esonero e licenza", con cui esse trasferiscono al sistema gli oneri di gestione imposti dal decreto dietro il pagamento di una somma di denaro.[662]

Come nei casi tedesco e francese, anche con riferimento al sistema ARA la Commissione ha volto la sua attenzione agli accordi stipulati dalla società ARA con i produttori aderenti (cd. "contratto di esonero"[663]), e con le BRG ("contratti di smaltimento", stipulati sulla

---

[659] Come si legge nel par. 3.2. della comunicazione della Commissione 2002/C 252/02, cit. «Ara non riprende direttamente gli imballaggi usati né provvede direttamente al loro recupero. A tale scopo si avvale invece di imprese di riciclaggio settoriali o BRG, con le quali stipula i cosiddetti contratti di smaltimento. In forza di detti contratti di smaltimento le BRG si impegnano ad effettuare per conto di terzi la raccolta, la cernita e/o il recupero degli imballaggi usati a norma del decreto sugli imballaggi».

[660] Dal momento che ciascuna delle BRG ha una competenza limitata ad una delle fasi di gestione degli imballaggi, è necessario un coordinamento tra le stesse ai fini di un corretto svolgimento dell'intera attività di gestione della filiera. In particolare all'interno del sistema ARA, ARGEV hanno competenze soltanto per le attività di organizzazione della raccolta e della cernita, e dunque hanno stipulato contratti di cooperazione con le altre imprese di smaltimento abilitate all'organizzazione del riciclaggio. Tale contratto, oggetto di esame nella decisione della Commissione del 16 ottobre 2003, prevedeva l'obbligo per ARGEV di mettere a costante disposizione di ÖKK tutti gli imballaggi cerniti, e l'obbligo della seconda di allestire capacità di riciclaggio adeguate ed appropriate. Entrambe le parti si astenevano per tutta la durata del contratto dall'istituire, gestire o aderire ad alcun altro sistema di raccolta e riciclaggio al di fuori del sistema ARA, e, a seconda delle rispettive competenze, a non cedere e a non accettare imballaggi provenienti da non aderenti al sistema senza il reciproco consenso.

[661] Come si legge nel par. 13 della decisione della Commissione «*il ministero federale austriaco competente in materia ha stabilito, mediante decisione*» che le BRG «*detengono un monopolio o una posizione ad esso equiparabile*». Nel par. 26 della decisione citata, si legge che «*Anche le BRG non eseguono direttamente le funzioni di raccolta e recupero, ma stipulano invece a tale fine contratti – in tutte le regioni austriache, ossia nei vari distretti amministrativi – con imprese private (i cosiddetti "partner regionali") che si accollano l'onere concreto dello smaltimento. I partner regionali possono subappaltare l'esecuzione dei lavori. Talvolta, soprattutto nelle grandi città, le amministrazioni comunali fungono da partner regionali*».

[662] Come si legge nel par. 56 della citata decisione della Commissione riferita al sistema ARA, il sistema di calcolo e di pagamento del corrispettivo per la licenza si basa sulla quantità, la categoria merceologica e il materiale degli imballaggi messi in circolazione a livello nazionale, utilizzando le aliquote pubblicate da ARA. Tale pagamento è inteso solo come corrispettivo per la gestione e non come corrispettivo per l'uso del marchio "punto verde", la cui apposizione è però consentita solo agli aderenti al sistema ARA. Il corrispettivo per la licenza è versato solo per gli imballaggi per i quali il licenziatario desidera ottenere l'esonero attraverso il sistema che quindi deve periodicamente dichiarare il quantitativo di imballaggi che provvederà a gestire autonomamente o tramite sistemi alternativi.

[663] In base al contratto di esonero, i produttori (o partner licenziatari) incaricano e delegano ARA della conclusione di contratti di smaltimento con le BRG nel loro interesse e alle condizioni economiche più vantaggiose. Il produttore è tenuto, per tutta la durata del contratto a partecipare al sistema di raccolta e

falsariga del contratto tra ARA e ARGEV[664]), nonché tra queste ultime ed i partner regionali[665] ("accordi di partenariato"), con lo scopo di verificare l'esistenza di clausole di esclusiva o restrizioni idonee ad incidere sul mercato.

Con riferimento ai rapporti tra ARA e le imprese licenziatarie, l'obbligo di adesione al sistema era subordinato alla mancata predisposizione, da parte delle imprese stesse, di un sistema di esenzione parallelo o di un regime di smaltimento autogestito, della cui esistenza era richiesta prova mediante certificato rilasciato dal gestore del sistema. Tale assetto veniva considerato dalla Commissione conforme alle previsioni dei trattati.

A diversa conclusione giungeva la Commissione con riferimento agli accordi stipulati tra le BRG e gli enti locali.

Con la comunicazione 2002/C 252/02[666], la successiva decisione 2004/208/CE[667], e la sentenza del Tribunale di primo grado del 22 marzo 2011[668], la Commissione e il giudice europeo hanno rilevato alcuni fattori potenzialmente distorsivi della concorrenza nelle

---

riciclaggio predisposto da ARA con tutti gli imballaggi ai quali si applica il regolamento sugli imballaggi e per i quali esistono delle garanzie di raccolta e di riciclaggio. L'unica eccezione si ha nei casi in cui sia provato che la gestione degli imballaggi è avvenuta con sistemi alternativi all'ARA. Mediante il contratto di esonero, il produttore aderente al sistema ARA ottiene il diritto di utilizzare il marchio Green Dot per indicare la sua partecipazione al sistema di gestione con riferimento però ai soli imballaggi immessi sul mercato austriaco. A fronte di tale diritto è previsto il pagamento di uno specifico contributo, determinato in proporzione agli imballaggi immessi in circolazione da ciascun operatore, considerato come corrispettivo per l'esenzione ottenuta partecipando al sistema (più che come corrispettivo del diritto d'uso del marchio).

[664] L'oggetto di tali contratti è lo smaltimento degli imballaggi, comprensivo della fase di raccolta, trasporto e cernita. ARA riceve le prestazioni delle BRG a proprio nome ma nell'interesse e per conto dei licenziatari, operando quale mandataria di essi. Il contratto di smaltimento prevede che le BRG si occupino della ripresa e ritiro a titolo non oneroso di tutti gli imballaggi oggetto del contratto tra ARA e i licenziatari, individuabili grazie all'apposizione del marchio Green Dot. La BRG gode di diritti esclusivi, per la durata del contratto per il territorio cui il contratto si riferisce, e si impegna ad astenersi dal costituire, gestire o partecipare ad alcun altro sistema di raccolta e recupero, ai sensi del decreto sugli imballaggi, al di fuori del sistema ARA, nonché ad astenersi dal prestare attivamente alcun servizio di smaltimento che rientri nella sfera di competenza di un'altra BRG. La BRG riceve quale compenso per le prestazioni di smaltimento la quota dei diritti di licenza riscossa da ARA in rapporto ai costi delle loro prestazioni, diminuita del margine spettante ad ARA. Il compenso è calcolato in rapporto ai costi che si devono sostenere per lo smaltimento dei materiali di imballaggi usati, senza dar luogo a sovvenzioni incrociate tra ARA e le BRG. Tale evenienza si manifesterebbe nel caso di un compenso non corrispondente ai costi reali, ma stabilito in modo che un materiale di imballaggio risulti avvantaggiato o svantaggiato rispetto ad un altro.

[665] Come si legge nella comunicazione della Commissione 2002/C 252/02, par. 88, «la raccolta dei rifiuti di imballaggi provenienti dai nuclei domestici e da soggetti od organismi con uno scarto di imballaggi equiparabile, è allestita dal partner regionale d'intesa con l'ente locale e si effettua mediante contenitori messi a disposizione dal partner regionale o dall'ente locale. I costi relativi ai contenitori e all'infrastruttura di raccolta devono essere coperti in dal corrispettivo versato da ARVGEV». Il partner regionale raccoglie i materiali usati per conto di ARGEV e ne acquista la proprietà. ARGEV garantisce al partner regionale il recupero, il ritiro dei materiali usati avvalendosi dei soggetti con cui ha stipulato ulteriori accordi.

[666] Comunicazione della Commissione ai sensi dell'art. 19, par. 3 del regolamento n. 17 del Consiglio, nel caso COMP/A.35.470/D3 – ARA e caso COMP/A.35.473/D3 – ARGEV, ARO, in GUCE C 252/2 del 19 ottobre 2002.

[667] Decisione della Commissione 2004/208/CE, del 16 ottobre 2003, in GU L75/59 del 12 marzo 2004.

[668] Cfr. T-419/03.

clausole di esclusiva territoriale presenti all'interno degli accordi tra ARA e le BRG, nonché in quelli tra le imprese di smaltimento ARGEV e ARO e i loro partner regionali.
Se con riferimento alle clausole di esclusiva reciproca nei rapporti tra ARA e le imprese di smaltimento la Commissione non rilevava alcuna rilevante restrizione della concorrenza, diversamente concludeva con riguardo al vincolo di esclusiva nei rapporti tra le BRG e le imprese locali di raccolta, cernita, trasporto e smaltimento.
Dal momento che l'infrastruttura della raccolta non è ragionevolmente duplicabile, ogni operatore che voglia offrire liberamente le sue prestazioni su tale mercato dovrebbe avvalersi dell'infrastruttura predisposta dai gestori locali, che però, essendo legati da un vincolo di esclusiva nei confronti delle imprese di smaltimento del sistema ARA, non potrebbero consentire l'accesso al mercato di tali operatori terzi[669]. In questo modo l'esistenza di un ostacolo all'accesso al mercato dei servizi comporterebbe una restrizione nel mercato dei sistemi di gestione degli imballaggi domestici[670]. Nel caso della gestione degli imballaggi industriali, invece, si riscontrava la presenza di operatori concorrenti delle imprese di smaltimento operanti per il sistema ARA, in grado di offrire i medesimi servizi

[669] Cfr. par. 222 e ss. della decisione della Commissione del 16 ottobre 2003, in cui si legge che «l'incarico di un solo partner di raccolta per regione di smaltimento determina un'autolimitazione di ARGEV nella domanda di servizi di raccolta per gli imballaggi domestici leggeri. Da questa limitazione consegue che gli offerenti in concorrenza per i servizi di raccolta di imballaggi domestici leggeri siano esclusi dall'offerta al principale richiedente di tali servizi e pertanto che, dal punto di vista dell'oferta, la concorrenza fra i partner di raccolta nei rispettivi territori contrattuali venga ristretta». E ancora, al par. 225 si legge che «ARGEV ha stipulato un accordo con partner di raccolta su un totale di 64 territori, creando così una rete contrattuale che copre l'intera Austria (…). Poiché ARGEV ha occupato l'intero mercato geografico rilevante con una rete di contratti simili, i vincoli di esclusiva contenuti nella concentrazione comportano un ostacolo all'accesso al mercato da pare di terzi per la durata dei contratti. L'effetto cumulativo dei contratti nel loro complesso determina un effetto di esclusione dal mercato per le imprese di smaltimento non partecipanti». Nella sentenza del Tribunale di primo grado del 22 marzo 2011, par. 26 si legge che «la Commissione ha considerato che un accesso totalmente libero alle infrastrutture di raccolta già allestite costituiva una condizione indispensabile per l'intensificazione della concorrenza non solo sul piano della domanda, nel settore dei servizi di raccolta dei rifiuti domestici, ma anche sul mercato verticale a monte dell'organizzazione del ritiro e del riciclaggio degli imballaggi usati depositati dai privati».
[670] Cfr. par. 65 della sentenza del Tribunale di primo grado del 22 marzo 2011: «la Commissione ha considerato che tale restrizione della concorrenza sul mercato della raccolta e della cernita degli imballaggi del settore domestico potrebbe sfociare in una restrizione della concorrenza sul mercato a monte, cioè il mercato dei sistemi di smaltimento degli imballaggi del settore domestico, se la ricorrente riuscisse a imporre ai propri partner un'esclusiva di fatto nella prestazione dei servizi di raccolta e cernita. Infatti tale esclusiva le consentirebbe di bloccare l'accesso alle infrastrutture di raccolta e di cernita in loco ai propori concorrenti potenziali. In una siffatta situazione, questi non avrebbero possibilità effettiva e concreta di aggirare la rete di contratti istituiti dalla ricorrente, perché, sul mercato della raccolta e della cernita di imballaggi del settore domestico, non esisterebbero altre imprese di raccolta e di cernita che potrebbero offrire loro tali servizi a condizioni competitive fin dall'inizio della loro attività. Pertanto, l'impegno della ricorrente di collegarsi con un unico partner di raccolta e/o di cernita per regione di raccolta potrebbe dare luogo ad una restrizione della concorrenza sul mercato dei sistemi di smaltimento di imballaggi del settore domestico che si tradurrebbe immediatamente in una limitazione della domanda dei servizi di raccolta e di cernita sul mercato della raccolta e della cernita di imballaggi del settore domestico».

di raccolta, cernita ed eliminazione, con conseguente assenza di distorsioni alla concorrenza in questo specifico mercato.

Al fine di rimediare a tali squilibri, ARA assumeva l'impegno di rinunciare alle clausole di trattamento preferenziale concordate con le imprese di smaltimento operanti nelle singole aree di riferimento[671], e di consentire agli enti locali e alle imprese con le quali era legato contrattualmente di prestare la loro attività anche in favore di sistemi concorrenti, garantendo l'accesso all'infrastruttura.

In conclusione, alla luce delle menzionate decisioni della Commissione e della Corte di Giustizia con riguardo ai sistemi di gestione degli imballaggi adottati nei paesi europei, i profili emersi come prioritari ai fini della conformità degli stessi alle regole di concorrenza sono: l'esistenza di una pluralità dei modelli di gestione, l'assenza di condizioni di esclusività nei rapporti tra operatori coinvolti, l'accessibilità delle infrastrutture e la libera commercializzabilità delle materie prime secondarie[672].

4. Il modello consortile e la concorrenza nel nostro ordinamento: il caso del Cobat.

In conseguenza della sua natura di consorzio per la gestione di una particolare tipologia di rifiuti, il Conai raggruppa al suo interno una pluralità di operatori imprenditoriali che, da un lato, rappresentano l'intera filiera dell'industria nazionale degli imballaggi, dall'altro risultano essere portatori di interessi tra loro contrapposti (soprattutto quelli dei produttori e quelli dei riciclatori che producono materia prima secondaria). Ne deriva che all'interno del consorzio possano nascere esigenze di "mediazione" tra i soggetti coinvolti, che non necessariamente si pongono in violazione con i principi di tutela e promozione della concorrenza, nella misura in cui non comportano una alterazione dei rapporti reciproci e con gli operatori terzi.

Il modello organizzativo del consorzio, invero, è strutturalmente affine al cartello, da cui si differenzia, a parere di alcuna dottrina, solo per l'esistenza di un'organizzazione stabile in comune tra i consorziati[673].

---

[671] In particolare, il contratto modello stipulato tra ARA e ARGEV prevedeva che per tutta la durata del rapporto contrattuale la BRG si impegna ad astenersi dal costituire, gestire o partecipare ad alcun altro sistema di raccolta e riciclaggio al di fuori del sistema ARA

[672] Cfr. Trentunesima Relazione sulla politica di concorrenza della Commissione (2002), pag. 41.

[673] Cfr. G. GUGLIELMETTI, *La concorrenza e i Consorzi,* Torino, Utet, 1970, pag. 388 ss..

Poiché alla base dell'organizzazione consortile vi è un accordo tra i consorziati, esso è sottoposto ai medesimi controlli in cui incorrono le intese fra imprese[674], che in questo caso risultano particolarmente favorite dall'integrazione orizzontale e verticale di operatori collocati sugli stessi mercati che costituisce la *ratio* stessa del consorzio.

Il conseguimento di finalità non lucrative ma strettamente legate al soddisfacimento di interessi pubblici da parte dei consorzi che si dedicano alla gestione di particolari categorie di rifiuti, conferisce ulteriore complessità a questi sistemi, che in numerose occasioni hanno attirato l'attenzione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato[675].

Emblematico in tal senso è il caso del Cobat (Consorzio Obbligatorio Batterie Esauste e Rifiuti Piombosi)[676], costituito nel 1988 (art. 9 *quinquies* del d.l. 397/1988) come consorzio

---

[674] A livello statale, la disciplina in tema di intese, abuso di posizione dominante e concentrazioni si rinviene nella legge 287/1990, che all'art. 8, comma 1 delimita il suo ambito di applicazione con riferimento a tutte le "imprese private e pubbliche o a prevalente partecipazione statale", con esclusione, secondo quanto indicato al comma 2, delle "imprese che per disposizioni di legge esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato". Come chiarito dalla Corte di Giustizia, rientra nella nozione di impresa qualsiasi entità che eserciti un'attività economica, indipendentemente dal suo statuto giuridico e dalle modalità di finanziamento (*ex multis* sentenza 23 aprile 1991, in causa C_41/90, *Hofner e Elser*; 21 settembre 1999, causa C-67/96, *Albany;* 12 settembre 2000, cause riunite C-180/98 e C-184/98, *Pavlov;* 10 gennaio 2006, in causa C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze;* Cass. SS.UU. 27 aprile 2006, n. 27619). Ai fini dell'applicazione di tali disposizioni, è necessario distinguere le ipotesi in cui un determinato soggetto esercita attività di imperio da quelle in cui quel medesimo soggetto svolge attività economiche di natura industriale o commerciale consistenti nell'offrire beni servizi sul mercato. Come osservato dalla Corte di Giustizia, le norme dei trattati a tutela della concorrenza restano applicabili alle attività di un ente separabili da quelle che esso svolge in qualità di pubblica autorità (11 luglio 1985, in causa C-107/84;

[675] Per una ricostruzione su tale Autorità e i suoi poteri si rinvia a N. RANGONE, *L'Autorità garante della concorrenza e del mercato: potere normativo, giusto procedimento, tutela giurisdizionale*, in G. VESPERINI - G. NAPOLITANO (a cura di), *Le autorità indipendenti: norme, procedimento e giudice,* Agnesotti, Viterbo, 1998, pp. 91-112; M. RAMAJOLI, *Attività amministrativa e disciplina antitrust,* Giuffrè, Milano, 1998; M. DE BENEDETTO, *L'autorità garante della concorrenza e del mercato: organizzazione, poteri, funzioni,* Il Mulino, Bologna, 2000; A. PIETROSANTI, *Autorità garante della concorrenza e del mercato,* in *Foro amm.-Tar,* 2006, 4, pag. 58; G. NAPOLITANO– A. ZOPPINI, *Le autorità al tempo della crisi: per una riforma della regolazione e della vigilanza sui mercati,* Il Mulino, Bologna, 2009.

[676] Consorzio istituito ai sensi dell'art. 9 *quinquies* del d.l. 9 settembre 1988, n. 397 e convertito in legge 9 novembre 1988, n. 475 con la funzione di assicurare la raccolta e lo smaltimento delle batterie al piombo esauste. Tale consorzio è stato poi disciplinato nel decreto Ronchi e nel codice dell'ambiente, con i compiti di *a*) assicurare la raccolta delle batterie al piombo esauste e dei rifiuti piombosi e organizzarne lo stoccaggio; *b*) cedere i prodotti di cui alla lettera a. alle imprese che ne effettuano lo smaltimento tramite il riciclaggio; *c*) assicurare l'eliminazione dei prodotti stessi, nel caso non sia possibile o economicamente conveniente il riciclaggio, nel rispetto delle disposizioni contro l'inquinamento; *d*) promuovere lo svolgimento di indagini di mercato e azioni di ricerca tecnico-scientifica per il miglioramento tecnologico del ciclo di smaltimento. Tale consorzio, senza fini di lucro e con personalità di diritto privato, è retto da uno statuto approvato con decreto del Ministro dell'Ambiente ed è finanziato mediante un sovrapprezzo imposto sulla vendita delle batterie in relazione al contenuto a peso di piombo, applicato dai produttori con diritto di rivalsa sugli acquirenti in tutte le successive fasi della commercializzazione.

Come si legge nel parere dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 20 gennaio 1999, «con l'istituzione di tale organismo, cui sono stati attribuiti, in via esclusiva, i compiti e i poteri concernenti la gestione delle batterie esauste e dei rifiuti piombosi, il legislatore ha voluto creare una struttura centralizzata, che, attraverso la raccolta e il recupero differenziato integrale di rifiuti considerati pericolosi, garantisca il soddisfacimento dell'interesse costituzionalmente rilevante alla tutela dell'ambiente» e, con riferimento

nazionale obbligatorio ed esclusivo per la gestione delle pile e batterie al piombo esauste e altri rifiuti piombosi, e successivamente privato dei caratteri di "monopolio legale" in risposta ai rilievi formulati dall'Antitrust[677] e confermati dal giudice amministrativo[678].

Il Cobat, agendo senza scopo di lucro, svolge il ruolo di vero e proprio intermediario tra gli operatori presenti nella filiera delle batterie al piombo esauste, in quanto acquista tali rifiuti da raccoglitori incaricati e li rivende alle imprese di smaltimento consorziate. A tal fine, al consorzio possono[679] partecipare soggetti operanti in ogni fase della filiera del piombo, come le imprese di produzione di batterie al piombo (produttori), le imprese la cui attività produce rifiuti di pile e accumulatori, quelle di raccolta di rifiuti piombosi (raccoglitori), di smaltimento delle batterie tramite riciclaggio del piombo e produzione di materia prima secondaria (*smelter*), e infine dalle imprese operanti nella fase della sostituzione e vendita delle batterie al piombo (installatori)[680].

I mezzi di finanziamento del consorzio derivano in parte delle "*quote di partecipazione*" versate da ciascun aderente secondo i criteri di ripartizioni indicati nello Statuto[681], in altra parte dal "*contributo ambientale*" di vendita delle batterie stabilito con decreto ministeriale, che costituisce una voce del prezzo finale delle batterie al piombo, anticipato

---

specifico all'obbligo di conferimento, che tale obbligo «ha consentito di realizzare un sistema regolamentato in grado di garantire la raccolta e lo smaltimento integrali anche in condizioni di prezzo del piombo stagnante o in ribasso».

La disciplina dei rifiuti piombosi si rinviene nella direttiva 91/157/CEE del 18 marzo 1991, relativa alle pile ed agli accumulatori contenenti sostanze pericolose, poi abrogata dalla direttiva 2006/66/CE del 6 settembre 2006. Per alcuni contributi sulla disciplina dei rifiuti piombosi si rinvia a A.M. GENAIDYA - R. SEQUEIRA - T. TOLAYMATB - J. KOHLERC - M. RINDERD, *An Exploratory Study of Lead Recovery in Lead-Acid Battery Lifecycle in US Market: An Evidence-Based Approach,* in *Science of the Total Environment*, 2008, 1, pag. 7 ss.; M. FRANZOSI, *Il Consiglio di Stato si pronuncia per l'illegittimità delle condotte tenute dal Cobat sul mercato dall'anno 2001,* in *Riv. giur. amb.,* 2012, 1, pag. 81.

[677] Si veda la segnalazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 24 settembre 2008, AS477, in Boll. 36/2008; AS478 del 9 ottobre 2008, in Boll. 36/2008, la decisione 19814 del 29 aprile 2009 I67; decisione n. 23049 del 30 novembre 2011, in I697B.

[678] Cfr. T.A.R. Lazio, Sez. II bis, 9 maggio 2001, n. 4034; T.A.R. Lazio, Sez. I, 9 marzo 2010, n. da 3572 a 3578; Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 maggio 2011, n. 3013.

[679] Sino alla riforma del 2008 non si trattava di una mera facoltà ma di un obbligo di adesione al Cobat da parte dei menzionati soggetti.

[680] Cfr. art. 3 dello Statuto del Cobat.

[681] Come si legge nell'art. 5 dello Statuto del Cobat, le quote complessive di partecipazione sono 500 e sono ripartite in percentuali differenti a seconda della categoria di appartenenza dei consorziati. Nell'ambito di ciascuna categoria, poi, la quota di partecipazione è determinata secondo criteri differenti: per i riciclatori in ragione del rapporto fra la capacità produttiva di piombo secondario di ciascun consorziato e quella complessiva di tutti i consorziati appartenenti alla stessa categoria; per i produttori o gli importatori la quota di partecipazione si basa sull'ammontare del finanziamento versato; per i raccoglitori e gli installatori le quote di partecipazione erano attribuite alle associazioni nazionali dei raccoglitori in proporzione ai quantitativi conferiti al Consorzio dai rispettivi associati e alle associazioni dell'artigianato che installano le batterie al piombo.

trimestralmente al consorzio dai produttori e importatori di tali beni con diritto di rivalsa sugli acquirenti finali.

Invero il Cobat è nato in un periodo in cui le quotazioni del piombo presso la borsa delle materie prime non ferrose (il London Metal Exchange) erano basse al punto che l'attività di raccolta e riciclaggio del piombo erano così scarsamente remunerative da rendere più conveniente procedere all'acquisto di nuova materia prima. Per queste ragioni il legislatore italiano ha inizialmente ritenuto opportuno introdurre un sistema obbligatorio di recupero del piombo esausto, individuando il contributo ambientale come strumento di finanziamento di operazioni che all'epoca erano sostanzialmente in perdita. A partire dal 2002, e ancor più chiaramente dopo il 2006, le quotazioni del piombo hanno subito un costante incremento, tanto da rendere il riciclaggio delle batterie esauste un'attività di per sé remunerativa[682]. Per questo la posizione di monopolio legale spettante al Cobat, inzialmente ritenuta giustificabile in applicazione della deroga di cui al secondo comma dell'art. 106 del TFUE, è diventata non più coerente con le regole di concorrenza, sollecitando l'intervento dell'Antitrust.

In più occasioni, infatti, l'Autorità ha, infatti, rimarcato come «*la configurazione del Cobat quale unico possibile "sistema" di raccolta e trattamento delle batterie al piombo esauste, oltre ad alterare in modo ingiustificato la struttura di mercati già attualmente esistenti, ostacolando gravemente la libertà imprenditoriale di operatori oggi presenti sul mercato, definisce, al di là di ogni ragionevole criterio di proporzionalità, un regime monopolistico in grado di precludere ogni sviluppo concorrenziale del settore di riferimento (…). La sottrazione al mercato di diversi stadi della catena produttiva e l'impossibilità da parte di imprese, pur dotate dei requisiti tecnici, di sicurezza e amministrativi, di operare al di fuori del "sistema" pregiudicano altresì la possibilità di conseguire gli importanti obiettivi ambientali che stanno alla base della disciplina comunitaria che si intende recepire. Sotto un profilo più strettamente economico, si rileva inoltre come l'individuazione di un unico "sistema" legittimato ad operare nella raccolta e smaltimento di batterie esauste possa avere la conseguenza di privare il paese di una risorsa di assoluto rilievo come il piombo secondario, il quale – se non trattato all'interno dell'unico canale disponibile*

[682] Questo non aveva mancato di creare tensioni proprio tra le categorie di operatori presenti nella filiera, soprattutto contro i recuperatori, accusati di ottenere un vantaggio non più giustificato, come si legge nella segnalazione AS477 dell'Antitrust, par. 94.

rappresentato dal COBAT – ai sensi del quadro normativo di riferimento, potrà unicamente essere dirottato al recupero in altri paesi»[683].

Come si è detto, tra il 2006 e il 2007, il Cobat è stato oggetto di alcune segnalazioni dinanzi all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, sfociate nel provvedimento n. 19814 del 29 aprile 2009, per la presunta incompatibilità con le norme di concorrenza dell'obbligo di conferire a tale consorzio tutte le batterie al piombo esauste raccolte sul territorio nazionale.

Medio tempore, sul versante normativo, si è avuta un'apertura alla concorrenza prima con l'adozione del codice dell'ambiente[684], poi ulteriormente con il d.lgs. n. 188/2008[685], con cui si è definitivamente consentito a tutte le imprese di raccolta, smaltimento, installazione e produzione di batterie al piombo di costituire "*uno o più consorzi*" autonomi per la raccolta e lo smaltimento di tali rifiuti, con abrogazione dell'art. 235 del codice dell'ambiente[686].

---

[683] Cfr. AS478 del 9 ottobre 2008.

[684] La presenza monopolistica del Cobat è stata incisa per la prima volta con l'adozione del codice dell'ambiente, che prevedeva la possibilità di costituire consorzi aventi obiettivi e caratteristiche identiche a quelle del Cobat. L'art. 235, comma 5 prevedeva infatti la possibilità che le imprese non aderenti al Cobat costituissero "uno o più consorzi" composti da tutte le categorie interessate, ovvero integrati in senso verticale, con personalità giuridica di diritto privato, senza scopo di lucro e retti da uno statuto adottato sulla base di uno schema-tipo adottato dal Ministero dell'Ambiente di concerto con quello delle Attività Produttive. Con il codice dell'ambiente si è introdotta quindi un'apertura in senso concorrenziale tra i sistemi di gestione integrati verticalmente e non tra i singoli operatori economici e tuttavia nessun seguito è stato dato sul piano pratico a tali previsioni normative. Con il secondo correttivo al codice dell'ambiente, adottato con il d.lgs. 4/2008, è stato modificato anche l'art. 235, restituendo un ruolo di centralità al Cobat mediante la reintroduzione dell'obbligo generalizzato di adesione al consorzio, unico operatore autorizzato nel settore della raccolta e trattamento delle batterie al piombo esauste e dei rifiuti piombosi. In sintesi, la disciplina tornava ad assestarsi sulle previsioni *ante-codicem*, venendo meno la facoltà di istituire sistemi alternativi al Cobat.
Tale riforma ha sollecitato l'intervento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, che, con la segnalazione AS477 del 24 settembre 2008, rilevava l'opportunità di disporre l'abrogazione dell'art. 235 del codice dell'ambiente.

[685] Con il d.lgs. 188/2008, di recepimento della Direttiva Comunitaria 66/2006/CE, relativa a pile e accumulatori e ai rifiuti di pile e accumulatori e che abroga la direttiva 91/157/CEE, si è nuovamente determinata un'apertura concorrenziale alla costituzione di nuovi sistemi di raccolta alternativi al Cobat
vedi la segnalazione AS478 del 9 ottobre 2008 dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

[686] Si consideri che, dopo una prima apertura al mercato dovuta all'entrata in vigore del codice dell'ambiente, la sua riforma di cui al d.lgs. 4/2008 ha comportato una nuova chiusura della concorrenzialità sul lato dell'offerta dei sistemi di gestione. Come si legge nella decisione dell'Autorità garante n. 19814 «In merito all'evoluzione normativa che ha caratterizzato il settore, è stato osservato come sebbene l'articolo 235 del TUA avesse introdotto la possibilità di costituire consorzi in alternativa al COBAT, nessuna impresa o associazione di imprese avrebbe sfruttato tale possibilità normativa, ciò provando l'assoluta mancanza di convenienza a svolgere le attività in oggetto. In tale contesto, pertanto, la modifica del citato articolo 235 ad opera del Decreto Legislativo n. 4/08, che ha ripristinato il monopolio legale di COBAT, sarebbe sintomatico del fatto che il legislatore ha preso atto del fatto che, a causa dell'estrema incertezza dei profitti realizzabili nelle attività descritte alla luce delle oscillazioni delle quotazioni del piombo LME, non sussistevano le condizioni favorenti la costituzione di diverse e concorrenti reti di raccolta e smaltimento».

Tuttavia, tali aperture teoriche hanno trovato una scarsa rispondenza sul piano pratico, come attestato dalla citata decisione dell'Autorità Garante del 2009.

Il sistema consortile, infatti, si fondava su un duplice ordine di accordi: i contratti tra il Cobat e i raccoglitori incaricati (cd. "CCR"), e i contratti tra il Cobat e gli smaltitori o *smelter* (cd. "CCS").

Con la prima tipologia di accordi, ciascun raccoglitore si obbligava a garantire la raccolta delle batterie esauste nel lotto territoriale assegnatogli, e la consegna delle stesse al Cobat dietro il pagamento di un prezzo commisurato al prezzo di mercato del piombo, al corrispettivo per il servizio di raccolta, e al corrispettivo per il trasporto dall'impianto di stoccaggio a quello di riciclo[687].

Con gli accordi tra il Cobat e gli *smelter* veniva determinata la quantità di rifiuti da attribuire a ciascuno smaltitore, in proporzione alle sue capacità di trattamento e nel rispetto di una clausola di decurtazione[688].

Entrambe le tipologie di accordi sono state considerate dall'Autorità garante come intese idonee a disincentivare la formazione di sistemi di raccolta autonomi, poiché, alla luce delle clausole di esclusiva in essi contenute, il Cobat acquisiva una posizione di monopolio idonea a consentirgli di ostacolare l'ingresso di altri attori sul mercato della raccolta e del riciclaggio dei rifiuti piombosi[689].

---

[687] All'interno di questi contratti era inserita una clausola di esclusiva che inibiva al raccoglitore di conferire le batterie raccolte ad altro soggetto diverso dal consorzio, pena la rescissione del contratto e il risarcimento di eventuali danni materiali causati al consorzio. L'Autorità Garante ha rilevato che tali previsioni avevano l'effetto di restringere il mercato e disincentivare la formazione di sistemi di raccolta autonomi e paralleli.

[688] Anche con riguardo ai rapporti tra il Cobat e le imprese di smaltimento (cd. *smelter*) il contratto-tipo definiva il quantitativo annuo di batterie esauste cedute dal consorzio agli *smelter* sulla base di quote preassegnate in considerazione degli obiettivi di recupero fissati per legge ed in misura proporzionale alla capacità produttiva del singolo operatore. Anche in questo caso vi era un vincolo di esclusiva tra lo *smelter* e il Cobat, in quanto il primo poteva gestire solo le batterie esauste ad esso conferite dal consorzio, con la previsione espressa di sanzioni nel caso di violazione di questa prescrizione. La clausola di decurtazione era finalizzata a garantire che ogni *smelter* dovesse trattare sempre lo stesso quantitativo di rifiuti piombosi, perché comportava che il quantitativo di rifiuti conferiti dal Cobat allo *smelter* fosse decurtato del quantitativo di rifiuti che lo stesso soggetto aveva ricevuto da altre imprese. In tal modo, tuttavia, come sottolineato nel provvedimento n. 19814 in I697 dell'Autorità garante «i vincoli contrattuali che li legano a Cobat da un lato garantiscono il mantenimento di determinate soglie di attività, dall'altro disincentivano ogni sana ricerca di fonti alternative di batterie esauste rispetto al Cobat, perché è stata prevista una decurtazione dei quantitativi ricevibili da Cobat esattamente corrispondente a quanto ritirato da raccoglitori/conferitori esterni al sistema consortile».

[689] Come si legge nel provvedimento dell'Autorità (par. 64), «la legge non conferisce a Cobat il ruolo di detentore esclusivo delle batterie, ma piuttosto di un controllore del corretto funzionamento del sistema di raccolta e riciclo delle batterie esauste [...]. Pertanto, il Cobat avrebbe dovuto astenersi dall'adottare condotte non necessarie e non proporzionate all'obiettivo ambientale cui è stato preposto dalla legge, quale quelle rappresentate dalle clausole contrattuali con i raccoglitori e quelle con i riciclatori».

In particolare, con riferimento agli accordi stipulati con gli *smelters,* l'Autorità rilevava effetti anticoncorrenziali sia sul piano della ripartizione *pro quota* tra le imprese consorziate delle quantità di rifiuti piombosi da smaltire, che con riferimento al criterio della decurtazione delle quantità di rifiuti non ricevute tramite il sistema consortile[690]. Tale modello era idoneo a disincentivare «*attività di riciclaggio indipendenti rispetto a quelle amministrate dal consorzio (…), determinando il mantenimento dello status quo sul mercato nazionale del riciclaggio*»[691].

Per questo nella sua decisione del 2009, l'Antitrust riteneva che il Cobat, attraverso gli accordi stipulati con gli operatori di settore, era andato oltre quanto strettamente necessario e proporzionato all'espletamento del servizio di interesse generale ad esso affidato, determinando la violazione dell'art. 81 del TCE (attuale art. 101 TFUE), sotto una pluralità di profili: a) per aver disincentivato la formazione di sistemi di raccolta e riciclaggio autonomi e paralleli al Cobat; b) per aver comportato il mantenimento dello *status quo* sul mercato nazionale del riciclaggio del piombo. Attraverso il Cobat e il sistema predefinito di assegnazione per quota delle quantità di rifiuti da smaltire, peraltro, gli *smelter* avevano stipulato reciproche intese restrittive della concorrenza, tramite le quali avevano ostacolato l'accesso al mercato dello smaltimento di nuovi operatori economici.

Il provvedimento dell'Autorità è stato oggetto di impugnazione dinanzi al T.A.R. Lazio, che ne ha disposto il parziale annullamento con la sentenza n. 3754 del 27 gennaio 2010, rilevando la necessarietà di una tale struttura organizzativa, anche a scapito delle regole i concorrenza, al fine di di garantire il soddisfacimento delle finalità istituzionali da parte del Cobat[692]. Valorizzando il rilievo pubblico delle finalità perseguite dal Cobat[693], il giudice

---

[690] Cfr. par. 156 ss. della decisione dell'Antitrust n. 19814 in I697.

[691] Come si legge nel par. 172 della decisione n. 19814 dell'Antitrust «Dalla documentazione agli atti emerge come gli smelter abbiano sempre visto con apprensione l'ingresso sul mercato di nuovi operatori per la conseguente diminuzione – nell'ambito di un sistema quale quello Cobat che, secondo quanto visto nel precedente paragrafo, garantisce assegnazioni di batterie esauste in ragione delle quote di partecipazione al consorzio - in proporzione delle quote di spettanza degli altri smelter già consorziati».

[692] Come si legge nella citata sentenza del T.A.R., «escluso che, dal 1988 fino al 2009, vengano in considerazione (così come sostenuto dall'Autorità) periodi anche ampi di liberalizzazione del mercato, atteso che, nell'arco temporale oggetto di osservazione (2002-2009), soltanto in due (peraltro significativamente circoscritti) brevi periodi Cobat avrebbe potuto essere "astrattamente"affiancato da "sistemi" concorrenti, va rilevato che nel rimanente periodo Cobat ha posto in essere condotte che, lungi dalla qualificabilità in termini "anticompetitivi", hanno, piuttosto, puntualmente ed efficacemente attuato, nella disegnata configurazione monopolistica del Consorzio stesso, le attività di tutti gli operatori attivi nella filiera della produzione e successiva raccolta ed avvio al riciclaggio delle batterie industriali e per veicoli, contenenti piombo».

[693] Cfr. pag. 78 della sentenza del T.A.R. Lazio, in cui il giudice amministrativo afferma che «va valorizzata, ai fini del decidere, l'accertata funzione di rilievo pubblicistico assegnata dalla legge a Cobat, nel quadro del perseguimento dell'interesse – direttamente scaturente dalla tutela del bene salute – alla raccolta e smaltimento dei rifiuti piombosi».

arriva a qualificarlo come organismo di diritto pubblico[694] sottraendolo per questo alla disciplina concorrenziale e collocandolo tra le *"persone giuridiche di diritto pubblico istituite per legge al fine di soddisfare specificamente esigenze collegate alla salute pubblica, che sono esigenze di interesse generale, e tali esigenze hanno un carattere non industriale o commerciale, dato che i servizi sono prestati senza scopo di lucro*". Partendo da tali presupposti, il giudice amministrativo ha accolto il ricorso, annullando il provvedimento dell'Autorità garante, ritenendo che «*va escluso che le condotte attribuite al Cobat (…) possano legittimamente ricevere qualificazione in termini di anticoncorrenzialità, atteso che esse presuppongono un contesto normativo ed operativo di riferimento incompatibile con l'adozione da parte degli operatori attivi nel settore di comportamenti autonomi dal, ed eventualmente contrastanti con il sistema di gestione dei rifiuti rappresentato dal Consorzio obbligatorio*»[695].

Tale interpretazione è stata del tutto disattesa dal Consiglio di Stato, con la sentenza n. 3013 del 20 maggio 2011, con cui il giudice d'appello ha invece puntato l'accento sul carattere imprenditoriale dell'attività svolta dal consorzio, operante in un mercato remunerativo, sebbene per il soddisfacimento di interessi pubblici, e per questo sottoposto alle regole di concorrenza, riformando parzialmente la sentenza di primo grado.

L'esempio del Cobat e le conclusioni del Consiglio di Stato sembrano particolarmente interessanti ai fini dell'analisi del sistema di gestione degli imballaggi, per le analogie esistenti tra i due modelli sul piano organizzativo, come peraltro ammesso nello stesso provvedimento n. 19814 (I697) dall'Antitrust: «*a fronte delle modalità di finanziamento delle attività consortili, deve essere evidenziato come il Cobat sia comunque assimilabile agli altri consorzi previsti dalla legge per lo smaltimento dei rifiuti, i quali finanziano il loro funzionamento attraverso i proventi delle attività e i contributi dei consorziati: si tratta di un sistema di finanziamento che si caratterizza per l'imposizione di una suddivisione degli oneri consortili, coerentemente con il principio comunitario "chi inquina paga", nel senso che il costo dello smaltimento dei rifiuti è a carico delle imprese che producono e detengono il rifiuto stesso*»[696].

[694] Come affermato già nella sentenza del T.A.R. Lazio, Sez. II bis, 9 maggio 2001, n. 4034.
[695] Par. II, 7.2 della citata sentenza del T.A.R. Lazio n. 3578/2010.
[696] Cfr. par. 38 del provvedimento n. 18914 del 29 aprile 2009 dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in Boll 17/2009.

5. La concorrenza e il sistema italiano di gestione degli imballaggi.

5.1. L'andamento altalenante della disciplina del Conai nei rapporti con le regole di concorrenza.

Il sistema italiano di gestione degli imballaggi è stato nel tempo oggetto di numerosi interventi da parte del legislatore, dei giudici nazionali, nonché dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, tutti volti a chiarire i termini del rapporto intercorrente tra tale modello consortile e i principi di concorrenza.

Chi osservi la seppure breve evoluzione storica della disciplina degli imballaggi, non può che rimanere colpito dall'accentuato andamento altalenante che l'ha caratterizzata, e nella specie dal continuo alternarsi di slanci pro-concorrenziali e contrapposte spinte "restauratrici", con un effetto che si potrebbe definire "a fisarmonica".

A ben vedere, le maggiori aperture al mercato si sono manifestate proprio a ridosso delle più aspre polemiche mosse nei confronti del sistema (soprattutto per opera delle indagini conoscitive svolte dall'Antitrust), e sono state tutte seguite in breve tempo da interventi di segno opposto, volti a ripristinare esattamente il contesto disciplinare *quo ante.*

Già prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 22/1997, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato aveva segnalato l'inesistenza di fallimenti di mercato idonei a giustificare l'obbligatorietà di un sistema consortile unico, così come prevista nel progetto preliminare di decreto legislativo[697].

Sul presupposto che le dinamiche concorrenziali fossero autonomamente idonee a determinare un incremento dell'efficienza del sistema, l'Antitrust reputava il settore degli imballaggi gravato da «*ingiustificate barriere all'ingresso nello svolgimento non solo delle attività oggetto di esclusiva, ma anche nella contigua e libera attività della raccolta dei rifiuti riciclabili presso i locali privati delle imprese*»[698].

---

[697] Cfr. Segnalazione AS80 del 28 novembre 1996 dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. In dottrina v. P. MASCIOCCHI, *I Consorzi di riciclaggio,* in *Foro amm.* 1997, 3, 999.

[698] AGCM, Segnalazione AS80 del 28 novembre 1996 inviata al Presidente del Consiglio dei Ministri, Ministro dell'ambiente e Presidente della Commissione Ambiente della Camera dei Deputati, "*Recepimento direttive comunitarie in materia di rifiuti"*. Nella segnalazione, l'Autorità puntualizzava che «Il delicato equilibrio che si pone fra la tutela degli interessi generali connessi alla salubrità del territorio e, in ultima analisi, alla salute dei cittadini e la tutela della libertà di esercizio dell'attività economica nei mercati coinvolti dalle attività di raccolta e smaltimento di rifiuti, è stato oggetto di attenta considerazione da parte del legislatore comunitario il quale, pur ammettendo deroghe, soprattutto in tema di circolazione dei rifiuti, alla libera esplicazione delle dinamiche concorrenziali, ha ribadito, comunque, la centralità della tutela delle leggi di mercato, assumendo che proprio queste ultime possono indurre gli operatori ad effettuare in modo più efficiente i vari servizi di raccolta e smaltimento». Cfr. P. MASCIOCCHI, *I Consorzi di riciclaggio,* cit.

L'Autorità non mancava di osservare che fosse preferibile e più coerente con i principi di tutela del mercato che le imprese obbligate alla gestione degli imballaggi potessero «*scegliere se organizzare autonomamente i propri sistemi di smaltimento, rivolgendosi ad apposite imprese raccoglitrici, ovvero consorziarsi con altre imprese produttrici di rifiuti per beneficiare di eventuali economie di gamma, dato peraltro che proprio la libera iniziativa delle singole imprese appare sicuramente strumento più adeguato ed agile rispetto ad una struttura a partecipazione obbligatoria, di dimensione nazionale, che non potrà tenere conto né della particolare efficacia di servizi offerti in specifiche realtà locali né della particolare capacità di singoli soggetti produttori, ad assolvere, in modo conveniente, ai propri obblighi di riciclaggio*»[699].

Ai rilievi dell'Antitrust si affiancavano anche le osservazioni presentate dalle Commissioni ambiente di Camera e Senato, che nella costituzione di consorzi obbligatori per la gestione dei rifiuti di imballaggio, ravvisavano una «*sostanziale limitazione della concorrenza e della libera iniziativa impreditoriale*»[700].

Allineandosi alle suddette osservazioni, il d.lgs. n. 22/1997 nella sua versione definitiva affiancava al Conai altri due modelli di gestione[701], la cui concreta praticabilità appariva però alquanto difficile sin dall'inizio, mettendo in dubbio l'effettività dell'auspicata apertura concorrenziale[702].

Invero, la possibilità di predisporre tali modelli alternativi era temporalmente limitata ai primi sei mesi dall'entrata in vigore del decreto Ronchi (art. 38), decorsi i quali il sistema

---

[699] AGCM, Segnalazione AS80 del 28 novembre 1996.

[700] Cfr. quanto riportato da P. MASCIOCCHI, *I consorzi di riciclaggio,* in *Foro amm.,* 1997, 3, pag. 999 ss., che riporta letteralmente gli interventi di alcuni dei componenti delle Commissioni ambiente di Camera e Senato.

[701] L'art. 38, comma 3 del d.lgs. 22/1997 disponeva che «Per adempiere agli obblighi di riciclaggio e di recupero nonchè agli obblighi della ripresa degli imballaggi usati e della raccolta dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari su superfici private, nonchè all'obbligo del ritiro, su indicazione del Consorzio Nazionale Imballaggi di cui all'art. 41, dei rifiuti di imballaggio conferiti dal servizio pubblico, i produttori, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore delle disposizioni del presente titolo, possono:
a) organizzare autonomamente la raccolta, il riutilizzo, il riciclaggio ed il recupero dei rifiuti di imballaggio;
b) aderire ad uno dei consorzi di cui all'art. 40;
c) mettere in atto un sistema cauzionale».
Anche sotto questo aspetto vi furono voci discordanti, in quanto il termine di sei mesi entro i quali predisporre un eventuale sistema di gestione alternativo al Conai, era stata da alcuni interpretato come un modo per rendere obbligatoria l'adesione al Conai per tutti gli operatori sorti successivamente a quella data.

[702] Si consideri ad esempio, come osservato dall'AGCM, il sistema "sanzionatorio" consistente in misure di carattere economico conseguenti al mancato raggiungimento degli obiettivi complessivi di riciclaggio e recupero. Tali misure sarebbero ricadute anche «sul singolo produttore che, al di fuori dell'organizzazione consortile, [avesse rispettato] gli obblighi percentuali di riciclaggio. (…) La conseguenza del sistema degli obiettivi globali fissati per i consorzi obbligatori è che il singolo produttore preferirà sempre provvedere alla raccolta differenziata dei propri rifiuti utilizzando le strutture del consorzio obbligatorio, non avendo alcun interesse a perseguire in via autonoma obiettivi di riciclaggio la cui domanda sia soddisfatta da operatori indipendenti» (v. AGCM AS80).

consortile nazionale avrebbe nuovamente acquisito il rango di soluzione obbligata. Pareva dunque chiaro anche nella versione modificata del decreto Ronchi, entrata effettivamente in vigore, che il carattere "monopolistico" del consorzio nazionale fosse stato semplicemente procrastinato nel tempo per non incorrere nei rilievi dell'Antitrust[703].

Nel 2006 spettava alla Commissione parlamentare d'inchiesta sul ciclo dei rifiuti e sulle attività illecite ad esso connesse puntare il dito contro la "*posizione monopolistica dei consorzi",* ritenuta causa di inefficienze nel settore[704].

Facendo tesoro di tali osservazioni, il codice dell'ambiente, adottato poco dopo (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152), recava una, seppur marginale, effettiva apertura alla concorrenza, mediante la previsione di sistemi di gestione dei rifiuti di imballaggio autonomi, posti in essere dagli operatori economici "*anche in forma associata*", purché operativi "*su tutto il territorio nazionale*"[705]. Invero, sono questi i due requisiti intorno ai quali ruota l'intera disciplina, in quanto la loro presenza o assenza è in grado di stravolgere completamente la *ratio* della norma in direzione pro o anti-concorrenziale.

Come è facile intuire, dalla presenza del requisito della "*forma associata*" con riferimento ai sistemi di gestione alternativi al Conai discende la reale praticabilità degli stessi, considerando che nessun operatore economico sarebbe in grado, singolarmente considerato, di apprestare sistemi di gestione che, seppure esclusivamente riferiti ai propri imballaggi, siano operativi su tutto il territorio nazionale, possano rapportarsi con le

---

[703] In senso critico nei confronti di tale limite temporale si veda L. ARNAUDO – G.M. PIETROPAOLO, *Ambiente e concorrenza. Il caso delle gestioni consortili di rifiuti in Italia,* in *Mercato, concorrenza e regole,* 2011, 1, pag. 1, pag. 180.

[704] Cfr. pag. 44 della Relazione finale della Commissione parlamentare d'inchiesta presentata il 15 febbraio 2006: «deve costituire, pertanto, motivo di adeguato approfondimento, sia a livello legislativo che imprenditoriale, l'eventualità di una graduale trasformazione degli attuali consorzi da obbligatori in volontari, per un verso aprendo l'esperienza consortile ai beneficiari della concorrenza e, per altro, facendo attenzione a che ciò non comporti facili scorciatoie fondate sull'impropria quanto perniciosa equivalenza tra volontarietà e riduzione dei costi di sostenibilità ambientale».

[705] L'originaria formulazione dell'art. 221 del d.lgs. 152/2006 prevedeva che «Per adempiere agli obblighi di riciclaggio e di recupero nonché agli obblighi della ripresa degli imballaggi usati e della raccolta dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari su superfici private, e con riferimento all'obbligo del ritiro, su indicazione del Consorzio nazionale imballaggi di cui all'articolo 224, dei rifiuti di imballaggio conferiti dal servizio pubblico, i produttori possono alternativamente:
a) organizzare autonomamente, anche in forma associata, la gestione dei propri rifiuti di imballaggio su tutto il territorio nazionale;
b) aderire ad uno dei consorzi di cui all'articolo 223;
c) attestare sotto la propria responsabilità che è stato messo in atto un sistema di restituzione dei propri imballaggi, mediante idonea documentazione che dimostri l'autosufficienza del sistema, nel rispetto dei criteri e delle modalità di cui ai commi 5 e 6».

amministrazioni locali, o *a fortiori* riescano ad operare anche nella fase di raccolta degli imballaggi primari[706].

L'apertura al mercato voluta dal codice dell'ambiente, veniva ancora una volta vanificata con il d.lgs. n. 284/2006, recante l'abolizione dell'autorità competente ad autorizzare proprio i sistemi alternativi di gestione (AVRIR – Autorità di Vigilanza sulle Risorse Idriche e i Rifiuti), frustrando così in radice le novità introdotte dal codice dell'ambiente di recente adozione[707].

A complicare ulteriormente il quadro disciplinare, contribuiva il vuoto normativo derivante dalla mancata adozione del decreto interministeriale previsto all'art. 265, comma 5 del codice dell'ambiente, che avrebbe dovuto disciplinare "*modalità, presupposti ed effetti economici per l'ipotesi in cui i soggetti aderenti ai vigenti consorzi pongano in essere o aderiscano a nuovi consorzi o a forme ad essi alternative"*, e la cui assenza induceva a dubitare della reale praticabilità di tali soluzioni di gestione alternative.

Il d.lgs. n. 4/2008 finiva per rafforzare ulteriormente tale chiusura, eliminando dall'art. 221 l'inciso "*anche in forma associata"*[708], e lasciando ai produttori ed utilizzatori la sola possibilità di "*organizzare autonomamente la gestione dei propri rifiuti di imballaggio su tutto il territorio nazionale*". Come è facile intuire, tale possibilità era nei fatti di così difficile realizzazione, da risultare lettera morta sin dal principio.

Proprio nella consapevolezza della sterilità di tale disposizione, l'Autorità garante della concorrenza del mercato nel 2008, in chiusura di un'indagine conoscitiva precedentemente avviata[709], prendeva espressamente posizione non solo sul sistema *de qua*, ma anche sul *modus operandi* del legislatore, che «*in alcuni casi* [ha contribuito a vanificare] *precedenti interventi legislativi volti a introdurre un grado maggiore di concorrenza o a porre sotto controllo prassi suscettibili di determinare rilevanti compressioni del confronto concorrenziale. Appare evidente come una simile evoluzione della disciplina vada*

[706] Diverso è il caso degli imballaggi secondari e terziari che, non essendo confluiti nel sistema pubblico di raccolta dei rifiuti solidi urbani, possono più facilmente essere gestiti mediante sistemi autonomi alternativi al Conai. Tuttavia v'è da dire che tali tipologie di imballaggi costituiscano una porzione quantitativamente residuale.

[707] Cfr. AGCM (IC 26), avviata dall'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato con il provvedimento n. 14162 del 22 marzo 2005, par. 62.

[708] Cfr. art. 221, comma 3, lettera a) del d.lgs. n. 152/2006.

[709] Cfr. provvedimento n. 14162 del 22 marzo 2005 di avvio dell'indagine conoscitiva IC26, volta ad approfondire "la conoscenza del settore dei rifiuti di imballaggio, conclusasi il 3 luglio 2008, con provvedimento n. 18585.

considerata tra i principali elementi di disagio e disturbo operativo del settore, suscettibile di pregiudicare le prospettive di sviluppo delle industrie interessate»[710].

Questo documento dell'Autorità è essenziale per individuare i punti critici del sistema di gestione degli imballaggi con riguardo alle regole di concorrenza, sintetizzabili in tre diversi aspetti: a) l'esistenza di limiti al sistema di gestione derivanti dalle inefficienze del sistema di raccolta gestito dagli enti locali, dal quale dipendono gli esiti della gestione complessiva trattandosi di un sistema non duale; b) nell'esistenza di una posizione dominante sul mercato del sistema facente capo al Conai ed operante congiuntamente con i gestori locali, che può rappresentare una limitazione all'ingresso nei relativi mercati per i gestori indipendenti; c) l'assegnazione secondo modalità non trasparenti dei rifiuti di imballaggio recuperati nell'ambito delle attività di raccolta differenziata, con la conseguente costituzione di ingiustificate posizioni di vantaggio in capo ad alcuni dei soggetti operanti nella filiera della produzione e del recupero degli imballaggi.

A conclusione di questo accidentato percorso evolutivo, il d.l. n. 1/2012 (cd. decreto "Crescitalia"), all'art. 26 ha restituito vitalità all'opzione di cui al punto a) del comma 3, dell'art. 221 del codice dell'ambiente (come si è detto vanificata dal d.lgs. n. 4/2008), consentendo la costituzione di sistemi alternativi al Conai "*anche in forma collettiva",* purché operanti "*sull'intero territorio nazionale*"[711]. Questa disposizione ha sicuramente ampliato i margini di apertura concorrenziale del settore in esame, seppure ripristinando semplicemente l'originaria formulazione normativa del 2006 che, come si è visto, aveva avuto vita breve.

Come si è già detto, la gestione dei rifiuti di imballaggio segue strade piuttosto differenziate a seconda che nella fase di raccolta coinvolga il gestore pubblico, come avviene per gli imballaggi primari domestici e assimilati, oppure avvenga mediante la raccolta diretta sul suolo privato, come nel caso degli imballaggi secondari e terziari non assimilati. Con riguardo ai primi, infatti, la costituzione di sistemi operativi autonomi appare particolarmente gravosa (ed invero scarsamente praticabile) anche a seguito delle

[710] L'Autorità parla di "sconfortante sotto il profilo della chiarezza del diritto" (pag. 5 IC26), precisando che «*le modifiche normative susseguitesi nel tempo non hanno contribuito a sciogliere, in alcuni casi addirittura vanificando precedenti interventi del legislatore volti a introdurre un grado maggiore di concorrenza o a porre sotto controllo prassi suscettibili di determinare rilevanti compressioni del confronto concorrenziale*» (par. 73).

[711] Come si legge nella relazione illustrativa al d.l. n. 1/2012, l'obiettivo perseguito è quello di «assicurare che i nuovi mercati creati nel settore del recupero e riciclaggio dei rifiuti di imballaggio siano aperti alla concorrenza (….) per consentire ai produttori di organizzare autonomamente, anche in forma collettiva, la gestione dei propri rifiuti di imballaggio».

recenti riforme, che, pur avendo esteso il novero dei soggetti legittimati a predisporre tali sistemi collettivi di gestione, non ha fatto venir meno il vincolo geografico di operatività dei medesimi sistemi su tutto il territorio nazionale. Come si legge nel *Competition Paper* redatto dalla Commissione Europea nel 2005[712] «*some member States require that collection systems for household packaging waste have a certain geographical coverage, e.g. the entire territory of the member State. This may render difficult the market entry of new waste management systems. At the same time, such an obligation may avoid the cherry-picking of the most profitable regions (in particular cities) by waste management systems*».

Accanto al dato normativo, come si è detto di recente modificato, deve darsi conto di un inedito favore manifestato sia dai giudici nazionali che dall'amministrazione centrale con riguardo alla possibilità di ampliare il novero delle figure consortili alternative al Conai, mediante il riconoscimento di nuovi sistemi collettivi.

Chiara dimostrazione di tale atteggiamento si ha nella vicenda processuale che ha visto contrapposti il Conai al consorzio Carpi, conclusa soltanto in primo grado (con la sentenza del T.A.R. Lazio, n. 1136 del 2 febbraio 2012), e tuttora pendente dinanzi al Consiglio di Stato[713], in cui il giudice amministrativo ha preso espressamente posizione in favore dell'apertura del settore degli imballaggi a nuovi operatori alternativi al Conai.

Non bisogna sottovalutare, con riferimento a tali recenti tendenze evolutive, l'incidenza generata dalle riforme intervenute nel settore dei rifiuti con il d.lgs. n. 205/2010, di recepimento della direttiva 2008/98/CE, che hanno determinato un completo mutamento di prospettiva nella direzione della valorizzazione dei rifiuti come risorse oggetto di attività economicamente redditizie.

La maggiore sensibilità per le tematiche ambientali, la crescente maturità normativa, unite al sempre più allarmante rischio di depauperamento delle risorse, hanno messo in luce l'appetibilità di nuovi segmenti di mercato prima del tutto ignorati, generando un interesse all'apertura concorrenziale del sistema di gestione degli imballaggi prima non avvertito. Così i produttori e gli utilizzatori di imballaggi (soprattutto secondari e terziari), che prima ritenevano conveniente adempiere agli obblighi di gestione demandandoli al Conai dietro il

[712] DG *Competition Paper concerning issues of competition in waste management System*, 22 settembre 2005, pag. 6.

[713] La vicenda fattuale da cui è scaturita la sentenza del Tar Lazio, è derivata dall'impugnazione proposta dal Conai dei due provvedimenti di riconoscimento del sistema P.A.R.I. adottati dell'Osservatorio Nazionale sui Rifiuti del Ministero dell'Ambiente nel 2008 e nel 2009, su cui si è già detto.

pagamento di un contributo, intravedono ora nuove prospettive di profitto nella possibilità di gestire i propri imballaggi in autonomia.

Come spesso avviene, i cambiamenti di paradigma non sono il frutto di lucide pianificazioni normative, ma si manifestano nel momento in cui una serie di presupposti di fatto giungono al giusto grado di maturazione, avviando i processi evolutivi dal basso. E così, nel caso in esame, i vari interventi del legislatore, dei giudici o dell'Antitrust, che già in passato rivelavano l'esistenza profili critici, assumono ora il ruolo di necessario substrato di conoscenze idoneo a sorreggere un mutamento teorico i cui tempi sembrano ormai maturi. Nei prossimi paragrafi verranno illustrati i singoli profili di conflittualità del sistema di gestione degli imballaggi con le regole di mercato, come nel tempo emersi in casi giurisprudenziali o in segnalazioni all'Antitrust.

5.2. La concorrenza nel mercato della raccolta dei rifiuti di imballaggio.

Come si è detto, l'Antitrust si è più volte pronunciata sul sistema di gestione degli imballaggi, non solo con riferimento al generale contesto normativo (cui si è fatto cenno nel paragrafo precedente), ma anche con riguardo a specifici profili di operatività del modello consortile.

Il Conai è un soggetto privato incaricato dello svolgimento di pubbliche funzioni, natura che sembrerebbe collocarlo al di fuori dell'ambito di applicazione della disciplina sulle intese fra imprese e sull'abuso di posizione dominante, rivolte soltanto alle imprese[714]. Tuttavia, poiché l'esenzione prevista al secondo comma dell'art. 8 del d.lgs. 287/1990 per le imprese che gestiscono servizi di interesse economico generale, opera limitatamente "*a tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati*", tutte le attività svolte dal Conai che non siano caratterizzate da tale stretto legame teleologico sono sottoposte alle regole di concorrenza.

Come è stato affermato dal Consiglio di Stato con riferimento al Cobat, "*la circostanza che si tratti di un consorzio obbligatorio e che il suo statuto sia soggetto a controllo ministeriale*" non determina che le sue condotte siano giuridicamente necessitate e dunque

[714] Cfr. art. 8, comma 1 della legge 287/1990.

sottratte alle norme sulla concorrenza[715], dal momento che "*la natura giuridica formale del consorzio è irrilevante in relazione ai suoi doveri di condotta sul mercato"* se esso opera in un quadro normativo ed economico di mercato. Nel caso del Conai, inoltre, come si è detto, non pare neppure possibile parlare di obbligatorietà, stante la possibilità di legge di istituire ulteriori consorzi autonomi.

Al fine di procedere alla verifica circa la compatibilità del sistema di gestione degli imballaggi con le regole di concorrenza è previamente opportuno individuare i mercati con riferimento ai quali l'indagine verrà approfondita: il mercato delle attività di raccolta e quello delle attività di trattamento e recupero[716].

Il mercato delle attività di raccolta è articolato nei due flussi dei rifiuti urbani e assimilati, gestita in regime di privativa comunale e dei rifiuti industriali, gestiti invece sul libero mercato. Il mercato delle attività di trattamento e recupero è unitario sotto il profilo industriale ed articolato in altrettanti segmenti di mercato quanti sono i materiali da gestire, andandosi facilmente a sovrapporre con i mercati delle materie prime secondarie ottenute al termine delle operazioni di trattamento[717].

Con riferimento al mercato della raccolta degli imballaggi, nel 2000 è stato sollevato il dubbio circa l'esistenza di una posizione dominante in capo al Comieco, che aveva esteso le proprie competenze anche a frazioni merceologiche similari agli imballaggi a base cellulosica, ed in particolare le carte grafiche conferite al servizio pubblico.

In data 21 settembre 2000, l'Unione Imprese Recupero Ambiente (U.R.R.A.) presenteva infatti all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato una segnalazione di abuso di posizione dominante, a cui l'Autorità dava riscontro il 6 dicembre 2001 con il provvedimento prot. 35935[718]. In esso si chiariva l'assenza di alcuna violazione della concorrenza, essendo l'estensione alla frazione similare «*strettamente necessaria e*

[715] Par. 17 della sentenza del Consiglio di Stato, 20 maggio 2011, n. 3013. Come si legge nella sentenza, nel caso di consorzi obbligatori previsti per legge, è necessario verificare se i comportamenti presunti anticoncorrenziali siano stati indotti o resi necessari dalla legge (cfr. C.-198/2001).

[716] Come affermato dalla stessa Autorità Garante nella segnalazione AS(80) del 28 novembre 1996, «*il corretto funzionamento delle dinamiche concorrenziali nei vari mercati relativi alla raccolta dei prodotti riciclabili, nonché alla vendita di questi ultimi, può sicuramente favorire l'efficienza del servizio, dato che gli obiettivi economici realizzabili dalle imprese che effettuano l'attività di raccolta e vendita dei rifiuti riciclabili può tradursi in migliori condizioni per la realizzazione del servizio*».

[717] Sebbene le materie prime secondarie presentino requisiti inferiori di purezza rispetto alle materie prime vergini, lo stato di avanzamento tecnologico delle attività di trattamento e recupero consente di considerarle fungibili e dunque collocate sullo stesso mercato.

[718] Vedi anche provvedimento n. 20932 del 24 marzo 2010 dell'Autorità garante nei confronti del consorzio Comieco.

proporzionale rispetto all'obiettivo di interesse generale di rendere efficiente ed economica la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggi da parte dei Comuni»[719].

Analogamente, anche il giudice amministrativo, dinanzi al quale successivamente il provvedimento dell'Antitrust veniva impugnato, riteneva del tutto legittima l'estensione delle competenze del Comieco alla frazione similare, in considerazione del fatto che la legge consente ai Comuni di disciplinare la gestione dei rifiuti urbani con appositi regolamenti, nel rispetto dei principi di efficienza, efficacia ed economicità, adottando le disposizioni necessarie all'ottimizzazione delle forme di conferimento, raccolta e trasporto dei rifiuti primari di imballaggio in sinergia con altre frazioni merceologiche, fissando *standard* minimi da rispettare. L'estensione delle competenze del Comieco era avvenuta per il tramite delle intese integrative dell'accordo quadro Anci-Conai, e pareva quindi consentita dall'art. 21, comma 2, lett. e) del d.lgs n. 22/97. Tale norma, a parere del giudice amministrativo, prefigurerebbe la possibilità per i Comuni di attuare la raccolta congiunta dei rifiuti di imballaggi primari con le frazioni merceologiche similari, evitando di dover duplicare il sistema e gli strumenti di raccolta di rifiuti non solo con riguardo alla loro composizione (raccolta differenziata) ma anche con riguardo alla provenienza degli stessi (rifiuti urbani o imballaggi), nel rispetto dei principi di efficienza, efficacia ed economicità.

Sempre con riferimento al mercato della raccolta dei rifiuti di imballaggio, l'Autorità garante ravvisava un elemento di inefficienza nella necessaria dipendenza delle operazioni di trattamento svolte dai consorzi di filiera dalle operazioni di raccolta svolte dai gestori locali[720]. Ai sensi dell'art. 222 del codice dell'ambiente, infatti, la raccolta deve essere

---

[719] «Si deve ritenere, in primo luogo, che l'inserimento delle carte grafiche nella raccolta pubblica differenziata risulta fondamentale per la sostenibilità dell'intero sistema di riciclaggio, il quale dimostra una rilevante crescita della raccolta e del recupero di carta e cartone in Italia negli anni 1996-2000 (cfr. da ultimo, il Rapporto Rifiuti 2001 (...) dell'Agenzia Nazionale per la Prevenzione dell'Ambiente e dell'Osservatorio Nazionale sui Rifiuti). La raccolta congiunta di imballaggi e carte grafiche, d'altra parte, trova giustificazione nell'obiettiva difficoltà per il consumatore di distinguere tra le due tipologie di prodotti, composti dallo stesso materiale, nell'ambito della separazione dei rifiuti domestici.

Inoltre, si rileva che l'inclusione di tali materiali nella raccolta differenziata degli imballaggi, non costituisce un indebito ampliamento dell'area di privativa comunale ascrivibile al menzionato Accordo-quadro, essendo già prevista dal Decreto Ronchi la possibilità di conferire, raccogliere e trasportare i rifiuti primari di imballaggio in sinergia con altre frazioni merceologiche(art. 21, comma 2, lett. e). Non vi è, peraltro, in relazione alla tipologia di materiale in questione un regime di esclusiva legale a favore dei Comuni o dei menzionati Consorzi, né esplicite disposizioni regolamentari adottate dagli enti locali ne impediscono lo svolgimento da parte degli operatori privati, restando in ogni caso possibile eseguire, ad esempio, attività di raccolta c.d. porta a porta ovvero presso superfici private.»

[720] Si consideri che l'esistenza di una fase affidata necessariamente alla responsabilità dei gestori locali rappresenta, dal punto di vista dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, un forte elemento di limitazione della concorrenza, in quanto impedisce l'organizzazione autonoma di una rete di raccolta alternativa ai sistemi di smaltimento utilizzati dai Comuni e soprattutto risulta inevitabilmente condizionata dai risultati da questi ultimi raggiungi in termini di efficienza della raccolta stessa.

organizzata dalla pubblica amministrazione anche per quelle frazioni di rifiuti gestite autonomamente nelle fasi successive (sistema duale), le quali tuttavia, risultano necessariamente condizionate nel raggiungimento dei loro obiettivi di recupero dai risultati raggiunti al termine delle fasi precedenti di spettanza pubblica.

Come è possibile rilevare su base statistica, la raccolta differenziata raggiunge livelli di maggiore efficienza nelle regioni del nord Italia, restando a livelli particolarmente bassi, invece, nelle regioni del Sud[721]. Dal momento che gli obiettivi di recupero degli imballaggi sono fissati a livello nazionale (e non locale), è evidente che il livello della raccolta differenziata raggiunto dai gestori locali incide significativamente sul raggiungimento degli obiettivi nazionali di gestione degli imballaggi[722], condizionando fortemente le dinamiche concorrenziali dell'industria del recupero nonché l'offerta sul mercato delle materie prime secondarie/vergini, che risulta distribuita sul territorio in maniera molto asimmetrica.

Nella situazione attuale, l'efficienza che si registra nelle aree settentrionali del paese, è tale da consentire comunque il raggiungimento degli obiettivi nazionali di gestione degli imballaggi. Questo tuttavia, nonostante consenta il rispetto degli obiettivi di recupero previsti a livello europeo, costituisce al tempo stesso un disincentivo al raggiungimento di migliori livelli di gestione anche nelle aree meridionali, oltre a determinare una disparità di trattamento tra consorziati, tutti tenuti ai medesimi obblighi indipendentemente dalla loro collocazione geografica. Considerando in ultimo che, come si è detto, gli oneri di contribuzione ricadono sul consumatore finale, evidenti sono le disparità nei servizi resi alla cittadinanza con chiaro danno per coloro che, trovandosi nelle aree in cui la raccolta differenziata raggiunge i livelli più bassi, saranno tenuti a sostenere indirettamente i costi della gestione degli imballaggi (pagando quella quota che si riversa sul prezzo finale del bene) senza però goderne, se non in minima parte, i benefici.

Ecco perché, alla luce di tali considerazioni, l'Autorità Garante ritiene che, al fine di ristabilire una maggiore omogeneità della raccolta e dell'avvio al recupero dei rifiuti di imballaggio sia auspicabile un intervento normativo atto a definire obiettivi-soglia di raccolta differenziata diversificati per area geografica, la cui somma consenta comunque il

---

Già nella segnalazione AS80 del 4 dicembre 1996, adottata dall'Autorità sul progetto di decreto legislativo poi sfociato nell'adozione del d.lgs. 22/1997, si era evidenziata la contrarietà alle regole di mercato dell'estensione della privativa comunale anche alla raccolta degli imballaggi

[721] Cfr. Piano specifico di prevenzione e gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio, 2008, pag. 25.

[722] Si consideri che il mancato raggiungimento degli obiettivi di recupero degli imballaggi comporta delle conseguenze

raggiungimento degli obiettivi nazionali. In tal modo si riuscirebbero a coniugare l'esigenza di raggiungere obiettivi di gestione degli imballaggi fissati a livello nazionale, con il giusto incentivo volto al superamento di tali obiettivi: l'esigenza di raggiungere soglie di raccolta svincolate dall'obiettivo di recupero di materiali di imballaggio, indurrebbe infatti ad innalzare i livelli di raccolta differenziata e ad offrire una quantità maggiore di materiale da recuperare, finendo per innalzare il livello degli obiettivi prefissati al livello europeo in ordine al recupero degli imballaggi[723].

5.3. La concorrenza nel mercato della materia prima secondaria e le modalità di assegnazione dei rifiuti di imballaggio da trattare.

Con riferimento al mercato della materia prima secondaria, ad eccezione del consorzio di filiera del legno, tutti gli altri acquistano la proprietà degli imballaggi raccolti dal momento in cui i rifiuti sono conferiti nelle piattaforme concordate col gestore pubblico. Tale soluzione, che risponde ad esigenze di trasparenza e certezza circa la titolarità di tali beni, viene tuttavia criticata da più parti, poiché la totale estraneità degli enti locali dalla titolarità di tali rifiuti imballaggi e l'impossibilità di cedere direttamente ai recuperatori gli imballaggi raccolti al fine di trarne un utile, non incentiva gli stessi ad aumentarne i livelli di raccolta.

A tale proposito, nel corso dell'ultima modifica dell'Accordo Anci-Conai, si è ritenuto di introdurre la previsione della possibilità, per gli enti locali, di commercializzare essi stessi gli imballaggi raccolti, "fuoriuscendo" dal sistema Conai per periodi di tempo predefiniti. Tali "finestre temporali" generalmente coincidono con i periodi in cui le quotazioni delle materie prime sono più elevate, e consentono agli enti locali di svincolarsi dall'obbligo di conferire i rifiuti raccolti al consorzio di filiera, per immetterli direttamente sul mercato, ottenendo un utile che entra direttamente nelle casse comunali. In tal modo peraltro, gli enti locali sono incentivati ad incrementare i livelli di raccolta differenziata senza peraltro

[723] Grande importanza, ai fini del presente discorso, ha anche la disciplina sull'assimilaizone, considerando che gli imballaggi sono rifiuti speciali assimilati agli urbani e per questo rientranti nel sistema di gestione in privativa comunale. La non chiarezza dei criteri di assimilazione è stata oggetto in più occasioni di interventi da parte dell'Antitrust, a partire dalla prima segnalazione AS80 del 1996 adottata sul progetto di decreto legislativo poi sfociato nel d.lgs. 22/1997, alla quale dunque si rinvia per approfondimenti.

comportare uno svantaggio per il Conai, dal momento che questi periodi di tempo hanno durata limitata.

Collegato al tema della proprietà degli imballaggi e sempre con riferimento al mercato delle materie prime, vi è la questione inerente le modalità di assegnazione dei rifiuti di imballaggio (raccolti e selezionati) ai recuperatori e riciclatori in grado di trattarli ottenendone materia prima secondaria.

Invero, alcuni problemi sono sorti proprio con riferimento alle modalità di assegnazione adottate da alcuni consorzi, tra cui i casi più rilevante sono quello del Comieco[724], di cui sono state contestate le modalità non trasparenti di assegnazione a cartiere consorziate[725], e di Hera s.p.a. ritenuta responsabile di un abuso di posizione dominante per il conferimento diretto ad Akron dei rifiuti cellulosici raccolti[726].

---

[724] Come si è detto, Comieco è il consorzio di filiera del Conai che si occupa della gestione dei rifiuti di imballaggio a base cellulosica. È stato costituito nel 1998 e, oltre ad essere disciplinato dall'art. 223 del codice dell'ambiente, è retto da uno Statuto approvato il 10 luglio 2001. Gli operatori aderenti al Comieco sono a) i produttori e gli importatori di materiale cellulosico (con una quota del 40%), b) i produttori e gli importatori di imballaggi vuoti (con una quota del 40%), c) gli utilizzatori , autoproduttori e gli importatori di imballaggi vuoti (con una quota del 15%), d) i recuperatori (con una quota del 5%). Per quanto riguarda il ciclo del trattamento dei rifiuti di imballaggio a base cellulosica, di cui si occupa il Comieco, essi vengono raccolti dal gestore pubblico nelle modalità della raccolta differenziata e sottoposti ad una prima lavorazione presso le piattaforme specificamente indicate nelle convenzioni locali. Una volta che il materiale è stato conferito presso la piattaforma, e a seguito di una prima selezione, lo stesso è pronto per essere preso in carico dai soggetti a ciò legittimati dal Comieco sulla base di contratti di mandato. Con la stipula del contratto di mandato (il cui schema è stato approvato con delibera del Consiglio di Amministrazione del Comieco del 14 aprile 2000), le cartiere associate al Comieco danno mandato al consorzio di sottoscrivere, per loro conto, le convenzioni con le amministrazioni locali, impegnandosi a ritirare e riciclare il materiale cellulosico proveniente dalla raccolta differenziata sul suolo pubblico. Sulla base dei mandati ricevuti, il Comieco stipula con i soggetti che effettuano la raccolta differenziata in regime di privativa comunale le convenzioni locali, contratti che a loro volta disciplinano l'effettuazione della raccolta differenziata su suolo pubblico dei materiali cellulosici in un determinato ambito territoriale, le convenzioni locali identificano anche le piattaforme, ovvero i punti di consegna e prima lavorazione del materiale raccolto. Con riferimento al corrispettivo di mandato, il contratto-tipo definito dal Comieco prevede che la cartiera "si obbliga a versare al Comieco a titolo di corrispettivo per il presente contratto di mandato l'importo pari all'incremento – calcolato su base mensile e tenuto conto delle diverse tipologie – del valore del materiale" stabilmente determinato in base alle quotazioni del materiale cellulosico riportato dal Bollettino della Camera di Commercio di Milano. Ogni cartiera associata a Comieco, a sua volta, sostiene un determinato costo per il ritiro della carta dalla piattaforma, varia a seconda della quotazione del macero secondo la Camera di Commercio di Milano. Nel caso in cui il costo del ritiro sia inferiore rispetto al corrispettivo indicato nel contratto, la cartiera deve procedere a versare al Comieco un corrispettivo volto a compensare tale differenza, posto che il servizio reso dalla cartiera a Comieco, consistente nel ritiro del rifiuto dalla piattaforma, è stato inferiore al prezzo della materia prima acquistata attraverso Comieco.

[725] Come si legge nella segnalazione all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato proveniente da una cartiera associata (Cartiera Modesto Cardella S.p.a., audizione del 16 luglio 2007), "le assegnazioni di macero da parte del Comieco ai propri soci, a mezzo dell'impiego del sistema denominato Badacom, risultano gravemente carenti sotto il profilo della trasparenza informativa, non consentendo agli associati di conoscere i dati relativi agli altri soci che permetterebbero di poter valutare le ragioni e le modalità di tali assegnazioni".

[726] Cfr. provvedimento dell'Antitrust del 5 dicembre 2012, n. 24098, A444.

Il Comieco, competente per la gestione degli imballaggi a base cellulosica, così come gli altri consorzi di filiera non dispone di una struttura industriale e logistica propria in cui effettuare le operazioni di trattamento e dunque, al fine di garantire il raggiungimento degli obiettivi di gestione, deve poter "contare" stabilmente sulla presenza di operatori terzi in grado di trattare il materiale raccolto dai Comuni. Ciò dà origine a contratti "di mandato" con le singole cartiere consorziate, grazie ai quali Comieco colloca le quantità di rifiuti cartacei corrispondenti alla percentuale minimo di riciclo da raggiungere su base annua ai sensi di legge, e ciascuna cartiera effettua le operazioni di riciclaggio in proporzione alla capacità di gestione dell'impianto e all'immesso al consumo nell'anno precedente.

Proprio con riferimento alle modalità di assegnazione dei rifiuti cartacei e agli accordi di mandato conclusi dal Comieco, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, con il provvedimento n. 20932 del 24 marzo 2010[727], ha sollevato alcuni rilievi sotto il profilo della disciplina sulle intese restrittive della concorrenza di cui all'art. 101 TFUE.

Preliminarmente, l'Autorità ha precisato doversi escludere la deroga di cui all'art. 106, par. 2 TFUE relativa ai servizi di interesse economico generale, non essendo sufficiente «la previsione per legge del consorzio, nonché il perseguimento da parte dello stesso della finalità pubblicistica di tutela dell'ambiente»[728] ai fini dell'esclusione dell'applicabilità delle regole di concorrenza[729].

L'assegnazione "amministrata" dei rifiuti cartacei raccolti, in proporzione al quantitativo di imballaggi immesso al consumo da ciascun operatore nell'anno precedente, per la prevedibilità e invariabilità delle quote assegnate, costituisce a parere dell'Antitrust un disincentivo alla crescita delle imprese più dinamiche, con effetto di "cristallizzazione" delle quote di mercato.

Inoltre, in coerenza con quanto già rilevato nel corso dell'indagine conoscitiva conclusa nel 2008 (IC26), l'Autorità ha ribadito l'esistenza di una possibile distorsione della concorrenza nell'applicazione di un prezzo di assegnazione dei maceri uniforme su tutto il territorio nazionale (quello fissato dalla Camera di Commercio di Milano), in contrasto con

[727] Nell'indagine I730 "Gestione dei rifiuti cartacei – Comieco" avviata su segnalazione di alcune cartiere.

[728] Par. 31 del provvedimento I730 n. 20932 del 24 marzo 2010 dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

[729] L'Autorità peraltro precisava che il Comieco aveva comunque mantenuto un ampio margine di autonomia nel perseguimento del fine pubblico, prevedendo appositamente nel suo Statuto, all'art. 3, comma 8, che "nel perseguimento delle sue attività istituzionali il Consorzio si astiene da qualunque atto, attività o iniziativa suscettibile di impedire, restringere o falsare la concorrenza in ambito nazionale e comunitario, con particolare riferimento allo svolgimento di attività economiche e di operazioni di gestione dei rifiuti di imballaggio regolarmente autorizzate".

il carattere disomogeneo dei livelli di raccolta raggiunti nelle varie aree territoriali del paese e delle condizioni industriali-commerciali del settore[730].

Come sottolineato dall'Antitrust, «l'individuazione di un corrispettivo unico per tutte le cartiere è suscettibile di appiattire le eventuali efficienze ottenute da una di esse, atteso che, laddove una cartiera registrasse ridotti costi di ritiro del materiale presso la piattaforma, il meccanismo del corrispettivo unico è tale da "compensare" tale vantaggio competitivo attraverso la corresponsione a Comieco di una differenza positiva»[731].

Al fine di rimediare ai suddetti rilievi critici, il Comieco, ferma restando l'assegnazione amministrata dei rifiuti per un quantitativo rispondente alle quote percentuali da raggiungere annualmente per legge[732], ha disposto l'assegnazione delle eccedenze con il metodo delle aste svolte su piattaforma telematica[733]. Oggetto dell'aggiudicazione, in particolare, è il diritto (ma anche obbligo) di avviare a riciclo la raccolta conferita da uno o più dei Comuni convenzionati presso una o più piattaforme di conferimento, nella misura percentuale determinata nel lotto[734]. La selezione delle offerte avviene secondo il criterio della migliore offerta economica complessiva ed il prezzo può essere positivo o negativo, a seconda delle quotazioni del macero.

---

[730] La procedura adottata da Comieco per la ripartizione tra le cartiere associate del materiale cellulosico proveniente dalla raccolta differenziata prevede che a ciascuna cartiera vengano attribuite quote determinate in misura proporzionale alla quantità di imballaggi e/o materiali di imballaggio immessa al consumo nel territorio nazionale. Le quote così determinate vengono a loro volta corrette in relazione agli utilizzi di macero che le singole cartiere dichiarano al CadaCom, un *database* creato contestualmente all'istituzione del consorzio e al quale le imprese consorziate sono tenute a fornire i propri dati. Per ogni cartiera associata si procede al confronto tra le quote fin qui determinate, proporzionalmente alla quantità di imballaggi immessa al consumo, e l'utilizzo di macero dichiarato nell'anno precedente. Questo confronto può generare "quantitativi disponibili" laddove la quota assegnata alla singola cartiera è superiore al dato di utilizzo dichiarato (ovvero alla sua capacità di riciclo), oppure "quantitativi di capacità" laddove la capacità di riciclo della cartiera è superiore alla quota assegnata. Nel primo caso, i quantitativi eccedenti alla capacità della cartiera vengono assegnati alle cartiere la cui capacità di riciclo eccede la rispettiva quota di macero assegnata.

[731] Par. 38 del provvedimento I730, cit.

[732] Sul punto il Comieco ha precisato che "l'obbligo di ritiro sussistente a carico di Comieco nei confronti del sistema dei Comuni non potrebbe essere efficacemente assolto se l'allocazione del materiale a valle avvenisse solamente in base a mere logiche di mercato. Infatti, di fronte al deprezzamento del valore del macero, il sistema della raccolta differenziata potrebbe risultare economicamente svantaggioso con conseguente crisi dello stesso, tale da privare o quantomeno diminuire sensibilmente la possibilità di perseguire l'intento primario del legislatore italiano e comunitario (ovvero la tutela dell'ambiente attraverso il ricorso a materie prime secondarie), impedendo a Comieco di raggiungere i propri fini istituzionali, oltre che esporre querst'ultimo a costi elevati per l'intera filiera". (come si legge in una delle memorie presentate dal Comieco all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato il 28 ottobre 2010).

[733] A tal fine si prevedeva la possibilità di partecipare a tali aste per tutti i soggetti accreditati presso il Comieco, in ragione di requisiti obiettivi che rivelino la loro idoneità a garantire l'avvio a riciclo della raccolta. Tali aste avvengono con il sistema dell'offerta unica organizzato mediante una piattaforma telematica gestita da un soggetto terzo indipendente.

[734] In particolare si fa riferimento al quantitativo di materiale che risulta consegnato dal convenzionato presso la piattaforma o comunque nel momento stabilito dalla convenzione locale di riferimento.

In questo modo Comieco ha inteso garantire un duplice sistema di assegnazione delle quote di macero: amministrato nei limiti degli obiettivi di legge e concorrenziale per le eccedenze, annullando così il rischio di cristallizzazione delle quote di mercato paventato dall'Autorità.

Con riferimento invece alla determinazione del prezzo di assegnazione, il Comieco ha osservato (nella memoria presentata il 28 ottobre 2010) che il contratto "di mandato" stipulato con le cartiere associate al consorzio utilizza la quotazione della Camera di Commercio di Milano solo come punto di riferimento, prevedendo altresì dei corrispettivi il cui flusso e la cui entità sono determinati in ragione dell'andamento della citata quotazione[735].

Perplessità analoghe a quelle sollevate con riguardo al Comieco, venivano avanzate dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nell'IC26 in ordine al sistema operativo del Coreve. Questo consorzio di filiera, competente per gli imballaggi in vetro, individuerebbe invero una o più vetrerie da preferirsi nella cessione dei rifiuti a titolo oneroso, secondo criteri di vicinanza al punto di conferimento e tipologia di produzione. Tali modalità, stante la rilevata natura oligopolistica del mercato del vetro, a parere dell'Autorità conferirebbero al consorzio una posizione di assoluta "preponderanza nelle strategie di approvvigionamento dei diversi operatori interessati" attraverso modalità di designazione delle imprese consorziate per la stipula delle singole convenzioni con le

[735] In particolare il contratto di mandato prevede una fascia cd. di neutralità, ossia due valori entro i quali la quotazione di mercato può oscillare senza determinare corrispettivi né in un senso né nell'altro. Nel caso in cui il prezzo registrato mensilmente dalla Camera di Commercio di Milano superi, in eccesso o in difetto, i valori della fascia di neutralità, scattano gli obblighi di pagamento. Tali obblighi sorgono per la cartiera qualora le quotazioni di mercato eccedono il limite massimo della fascia di neutralità (ossia quando il valore di mercato del macero è alto), mentre gli stessi obblighi sorgono per il Comieco nel caso contrario (quando il valore del macero è basso). In tal modo il contratto di mandato svolge il ruolo di uno strumento volto ad obbligare le cartiere a ritirare ed avviare al riciclo il materiale in qualsiasi situazione di mercato, senza però far ricadere sulle stesse le eventuali diseconomie derivanti dalla fluttuazione dei prezzi del macero. Quando i prezzi di mercato sono vantaggiosi, infatti, le cartiere ricevono un beneficio economico, che in parte retrocede allo stesso Comieco mediante la riscossione del contributo. Quando i valori di mercato sono inferiori al limite minimo della fascia di neutralità e dunque rendono economicamente svantaggioso il trattamento del macero, interviene Comieco a sostegno dell'attività delle cartiere al fine di perseguire il proprio scopo istituzionale anche in situazione in cui il mercato lo renda economicamente non vantaggioso. Infine il Comieco assegna alle cartiere il macero da avviare al riciclo al netto dei costi di trasporto, in quanto i corrispettivi di assegnazione di Comieco sono "franco piattaforma" e dunque i costi "franco cartiera" sono fortemente differenziati nel senso che le cartiere localizzate in aree dove vi è eccesso di domanda pagano i costi di trasporto in base alle aree che registrano un eccesso di offerta di macero e viceversa. Le cartiere affrontano di fatto costi complessivi di ritiro del materiale che sono disomogenei e influenzati dalle diverse dinamiche di mercato esistenti nel paese assicurando, tuttavia, l'omogeneità di trattamento tra i convenzionati e limitando, in tal modo, il rischio che una sfavorevole posizione geografica possa tradursi in un ostacolo alla realizzazione di un efficiente sistema di raccolta differenziata e conseguente equa distribuzione dei benefici ambientali dalla stessa derivanti.

amministrazioni locali, con possibili effetti distorsivi delle dinamiche competitive attese nella filiera di riferimento.

Al fine di rimediare a tali obiezioni, anche il Coreve come il Comieco (e Corepla), dal 2010 ha adottato il sistema delle aste telematiche per l'assegnazione dei rifiuti vetrosi da avviare al riciclo.

Infine, piuttosto recente è il caso sottoposto all'attenzione dell'Autorità con riferimento all'assegnazione diretta di rifiuti cellulosici effettuata da Hera s.p.a.[736] in favore di Akron S.p.a., società facente parte del Gruppo Hera, sul quale esiste soltanto un'indagine preliminare al termine della quale l'Antitrust ha disposto l'avvio di apposita istruttoria.

Il Gruppo Hera riveste una posizione dominante nel mercato della raccolta di rifiuti solidi urbani nelle Regioni Emilia Romagna e Marche, in ragione del monopolio di cui gode in gran parte dei comuni dell'area come affidatario del servizio rifiuti. Oggetto di contestazione dinanzi all'Antitrust è stato il conferimento dei rifiuti cellulosici raccolti da Hera S.p.a. e non destinati al Comieco[737] alla società Akron S.p.a., avvenuto senza procedura di confronto concorrenziale e a prezzi inferiori di quelli di mercato. A tale proposito l'Autorità ha osservato che «*l'obbligo di dispiegamento delle procedure competitive per la cessione di rifiuti cellulosici da RSU deve ricondursi, in via generalizzata, alla circostanza per cui un bene o un servizio, che abbia un valore economico, e di cui il gestore abbia disponibilità in ragione dell'attività che esercita in monopolio, non può essere sottratto al mercato a vantaggio del gruppo verticalmente integrato di cui fa parte il monopolista, a meno che non rientri nell'ambito della privativa anche la trasformazione dell'input e la sua vendita nel mercato a valle (cosa che non è nel caso di specie)*»[738]. A parere dell'Autorità il conferimento delle operazioni di recupero ad una società appartenente al medesimo Gruppo Hera può essere interpretato come l'azione di una strategia più ampia volta ad estendere la posizione dominante detenuta nel mercato a

[736] Hera è una società a capo di un gruppo attivo nei settori della produzione, distribuzione e vendita dell'energia elettrica e del gas naturale, della gestione integrata delle risorse idriche, del teleriscaldamento/teleraffrescamento, dei servizi di gestione calore, dei servizi ambientali, della gestione dell'illuminazione pubblica e dei servizi funerari e cimiteriali, in particolare in Emilia Romagna e nelle Marche. Il gruppo Hera svolge in monopolio la raccolta dei rifiuti solidi urbani ed assimilati in tutti i Comuni e Province di Forlì, Cesena, Ravenna, Rimini, Bologna, Modena, Ferrara.

[737] Come si legge nel documento dell'Antitrust, a fine 2010 Hera, avvalendosi della previsione introdotta nell'accordo Anci-Conai, ha deciso che per il periodo tra il 1° aprile 2011 e il 31 marzo 2012 avrebbe conferito solo una quota parziale dei rifiuti solidi urbani cellulosici a Comieco, potendo immettere gli altri sul libero mercato

[738] Cfr. par. 66 del provvedimento dell'Antitrust n. 24098 del 5 dicembre 2012.

monte della raccolta anche nel mercato a valle del recupero e della vendita di macero alle cartiere[739].

Gli esempi sopra riportati, al di là delle problematiche concorrenziali esaminate, consentono di mettere in luce con chiarezza l'esistenza di ampi margini di rimunerativitá nello svolgimento di alcune delle operazioni in cui consta la filiera della gestione degli imballaggi. La prospettiva di conseguire un utile costituisce *ex se* un sufficiente incentivo allo svolgimento di operazioni idonee a conseguire gli obiettivi di recupero posti per legge, rendendo superfluo un rigido modello consortile. Ed invero, come dimostrano i casi Comieco e Akron, l'adesione al sistema consortile può talvolta rappresentare persino una scelta non desiderabile in quanto economicamente sconveniente, inducendo gli operatori a discostarsene, sia pure per periodi brevi e concordati, per collocarsi sul mercato concorrenziale.

Occorre considerare che l'accennata rimunerativitá delle operazioni di gestione degli imballaggi è tuttora fortemente condizionata dalle oscillanti quotazioni di mercato delle materie prime, e dunque non ha carattere di stabilità. Ciò rende l'appetibilità di tali operazioni non costante, comportando la perdurante necessità di un sistema stabile in grado di gestire i rifiuti di imballaggio a prescindere dalla vantaggiosità economica delle attività svolte, al fine di garantire il soddisfacimento degli interessi ambientali anche quando esso implichi attività economicamente svantaggiose.

Dunque non si ritiene che i tempi (e soprattutto le condizioni di mercato) siano mature per poter consentire un superamento del modello consortile e la liberalizzazione completa del mercato della gestione degli imballaggi. Tuttavia va registrata questa tendenza, ovvero la crescente desiderabilità economica di operazioni precedentemente svolte "in perdita" e dovuta all'ampliamento dei mercato delle materie prime secondarie, in quanto essa può rappresentare un elemento sintomatico di future evoluzioni di settore.

[739] L'Antitrust non manca di precisare anche le possibili conseguenze deleterie di tale estensione del monopolio con riferimento agli utenti. Infatti, il conferimento diretto ad Akron di rifiuti cellulosici ad un prezzo inferiore a quello di mercato può determinare un aumento del costo (o una mancata riduzione) per lo svolgimento del servizio, che ricade infine sugli utenti in forma di tariffa. Quindi i proventi della vendita dei rifiuti solidi urbani cellulosici costituiscono un ricavo della gestione in monopolio che deve essere portato in abbattimento dei costi sostenuti dal gestore per lo svolgimento del servizio. La mancanza di una procedura trasparente ed equa nella cessione dei rifiuti solidi urbani, che consenta il più ampio dispiegamento delle dinamiche competitive, impedisce di massimizzare il ricavo percepibile dal gestore, con svantaggio quindi per gli utenti finali.

6. Conclusioni.

Come si è visto, i sistemi di gestione dei rifiuti a base consortile hanno determinato, non solo in Italia e non solo con riferimento ai rifiuti di imballaggio, problemi di compatibilità con le regole di concorrenza.

Sin dalla costituzione del nostrano modello di gestione degli imballaggi, è sempre stata viva nel legislatore la consapevolezza dell'inevitabile incidenza di tale sistema sulle regole di mercato, parzialmente sacrificate per far spazio alle esigenze di tutela ambientale. E' proprio sulla misura di tale sacrificio che si sono confrontati con cadenza periodica da un lato il legislatore nazionale, con i frequenti correttivi al codice dell'ambiente, dall'altro l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, con le sue numerose indagini conoscitive.

L'idea del legislatore del 1997 di introdurre un sistema consortile unico, collocato sul mercato in posizione dominante, sebbene non monopolistica[740], è parsa inizialmente giustificabile alla luce della scarsa rimunerativitá delle operazioni di gestione degli imballaggi e dell'esigenza di rendere doverose operazioni economicamente non desiderabili.

E come confermano i fatti, il modello consortile facente capo al Conai si è dimostrato una buona scelta, poiché ha permesso di raggiungere risultati più che positivi in termini recupero, conseguendo persino anticipatamente gli obiettivi posti a livello europeo, a conferma della bontà dell'intuizione del nostro legislatore in ordine al tipo di sistema tramite cui dare esecuzione all'art. 7 della direttiva 94/62/CE.

È tuttavia innegabile che le condizioni attuali risultano notevolmente diverse rispetto a quelle presenti nel momento in cui tale modello consortile è stato ideato: la crescente scarsità delle risorse ha accelerato l'evoluzione delle tecnologie di recupero e la conseguente apertura dei mercati delle materie prime secondarie, ormai equiparabili alle materie prime vergini, sia dal punto di vista qualitativo che del valore economico. Chiara prova di ciò si rinviene nell'introduzione nell'accordo Anci-Conai del diritto dei Comuni di svincolarsi dall'obbligo di conferimento dei rifiuti di imballaggio raccolti al consorzio di filiera, per cederli direttamente al trasformatore al fine di trarne un utile proprio.

Tali mutamenti in corso potrebbero richidere una riconsiderazione circa la perdurante convenienza economica di un sistema accentrato di recupero, come è il sistema Conai.

[740] Sul punto si consideri che gli unici sistemi alternativi al Conai sono, come si è detto, il sistema P.A.R.I. e Conip, riferiti peraltro a categorie di imballaggi molto specifiche.

Qualora la convenienza economica delle operazioni di gestione degli imballaggi costituisse di per sé un'incentivo sufficiente a garantire la corretta degli imballaggi e il raggiungimento dei livelli di recupero previsti per legge, il modello consortile prevalente potrebbe ritenersi superato, come avvenuto ad esempio, nel settore delle pile e batterie al piombo, prima facente capo al solo Cobat, e liberalizzato a far data dal 2008.

Con riferimento al settore degli imballaggi, invero, non pare potersi ancora ritenere che le condizioni di mercato consentano una completa liberalizzazione, in quanto l'oscillazione del prezzo delle materie prime e lo scarso divario esistente tra esso e i costi di gestione, rappresentano elementi ancora validi per garantire l'esistenza di un modello unico di riferimento, operante anche "in perdita" (come si è detto la possibilità di costituire consorzi alternativi è stata finora poco percorsa, anche per le difficoltà operative e burocratiche che essa implica).

Se dunque la liberalizzazione dell'intero settore della gestione dei rifiuti di imballaggio non sembra ancora vicina, una qualche apertura è invece auspicabile, soprattutto con riferimento al flusso dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari, esterni al regime di privativa comunale, come del resto dimostrato dalle recenti decisioni giurisprudenziali inerenti il consorzio Carpi. La possibilità di scelta «*tra diversi sistemi* (…) *anche nella forma della "autogestione" o di altre "soluzioni individuali"*»[741] costituisce infatti, a detta del giudice amministrativo, espressione dei principi di concorrenza e non discriminazione i quali, al pari della tutela ambientale, rappresentano obiettivi prioritari della disciplina degli imballaggi disegnata dal legislatore europeo.

Un buon segnale in questa direzione di apertura alle dinamiche concorrenziali potrebbe essere dato dal legislatore, in un prospettiva *de jure condendo,* mediante l'eliminazione della previsione di cui al quinto comma dell'art. 221 del codice dell'ambiente, ai sensi della quale il Conai partecipa al procedimento ministeriale di approvazione di nuovi sistemi di gestione, ovvero proprio di quei sistemi che dopo il riconoscimento assumono la posizione di concorrenti del Conai. Il venir meno di tale possibile incidenza del Conai nelle scelte relative all'ingresso di nuovi operatori sul mercato dei sistemi di imballaggio,

[741] Come verrà più ampiamente esposto nei paragrafi seguenti, è lo stesso legislatore (all'art. 221 del codice dell'ambiente) ad aver previsto la possibilità di realizzare sistemi di gestione degli imballaggi alternativi al Conai, a condizione che ne sia dimostrata l'effettività e l'operatività a livello nazionale. Tale possibilità tuttavia non ha mai (finora) trovato una pratica applicazione.

consentirebbe certamente una maggiore conformità alle dinamiche concorrenziali, senza per questo scalzare il consorzio dalla sua posizione di preminenza a livello nazionale[742].

La possibilità per gli operatori economici di gestire in maniera più immediata i rifiuti dagli stessi prodotti, per il tramite di sistemi autonomi alternativi al Conai, si porrebbe peraltro in perfetta consonanza con l'implementazione del principio della responsabilità estesa del produttore, inducendo a valorizzare la fase della prevenzione con lo scopo di minimizzare i costi finali di gestione.

Dunque con riferimento al rapporto tra ambiente e concorrenza nei sistemi di gestione degli imballaggi, i recenti mutamenti sul versante economico e delle tecnologie di gestione, sembrano idonei a condurre all'effettiva internalizzazione dei costi ambientali attraverso la responsabilizzazione degli operatori sin dalla fase della prevenzione. Solo in questo modo potrà trovare piena realizzazione il *life cycle assessment* e e una gestione circolare degli imballaggi "*dalla culla alla culla*", con la speranza che tale sistema e il principio della responsabilità estesa del produttore possano svolgere il ruolo di traino anche per la generale disciplina dei rifiuti.

[742] Il quadro normativo italiano con riferimento alla costituzione di sistemi di gestione alternativi presenta criticità già riscontrate dalla Commissione nel sistema tedesco DSD. Come si legge nella decisione della Commissione C(2001)1106 sul sistema DSD, «i requisiti da soddisfare, e in particolare, la necessità di coprire una determinata zona implicano notevoli investimenti iniziali e richiedono una lunga fase di avvio. Insorgono inoltre notevoli costi amministrativi per quanto riguarda gli accordi e l'autorizzazione del sistema da parte delle autorità competenti. Queste esigenze costituiscono nel loro complesso una notevole barriera, ostacolando l'ingresso sul mercato a breve termine di altri fornitori di servizi di smaltimento dei rifiuti»

BIBLIOGRAFIA

ACQUARONE G., *I principi delle politiche pubbliche per la tutela dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, 2003;

ALBENZIO G., *Le fondazioni teatrali come nuovo modello di fondazione – impresa,* in *Riv. notariato,* 1998, 1, pag. 657;

ALBERT M., *Una sfida per l'Europa,* Il Mulino, Bologna, 1984;

ALBERTS D.S. – HAYES R.S., *Understanding command and control,* Command and Control Research Press, Washington, 2006;

ALESINA A. - GAVAZZI F., *La crisi. Può la politica salvare il mondo?,* Il Saggiatore, Milano 2008;

AMICARELLI F., *Prime osservazioni sulla "nuova" tariffa per la gestione del servizio dei rifiuti urbani,* in *Fin. loc.,* 2006, 10, pag. 23;

AMIRANTE D. (a cura di), *Diritto ambientale e Costituzione,* Franco Angeli, Milano, 2000;

AMENDOLA G., *I rifiuti. Normativa italiana e comunitaria,* Giuffrè, Milano, 1991;

AMENDOLA G., *Il testo unico ambientale e la nozione di rifiuto. A che punto siamo?*, in *Dir. Giuris. agraria, alimentare e ambiente*, 2007, 3, pag. 145;

AMENDOLA G., *Il nuovo Testo Unico Ambientale. Prime osservazioni,* in *http://www.dirittoambiente.net;*

AMOROSINO S., *Tipologie e funzioni delle vigilanze pubbliche sulle attività economiche,* in *Dir. amm.,* 2004, 4, pag. 723;

AMORTH A., *I contributi pecuniari concessi dallo Stato ad enti pubblici e privati,* in *Studi urbinati,* Soc. tip. ed. urbinate, Urbino, 1931;

AMORTH A., *Osservazioni sui limiti dell'attività amministrativa di diritto privato*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1938, 3, pag. 455;

ANDREONI A., *Appunti di costituzionalità sulla privatizzazione degli enti previdenziali,* in *Dir. lav.* 1995, 1, pag. 293;

ANTONINI L. –BARBERO M., *Dalla CGCE un'importante apertura verso la fiscalità di vantaggio a favore delle imprese,* in *Riv. dir. fin. e scienza delle finanze,* 2006, 3, pag. 120;

APICE U., *Le fondazioni musicali: un nuovo soggetto giuridico,* in *Dir. fall,* 1997, 1, pag. 552;

ARNAUDO L. – PIETROPAOLO G.M., *Il caso delle gestioni consortili dei rifiuti in Italia,* in M*ercato, concorrenza e regole,* 2011, 1;

ASCARELLI T., *La liceità dei sindacati azionari,* in *Riv. dir. comm.,* 1931, 2, pag. 258;

ASCARELLI T., *Contratto plurilaterale e negozio plurilaterale,* in *Foro lomb.,* 1932, 1, pag. 439;

ASCARELLI T., *Note preliminari sulle intese industriali (cartelli e consorzi),* Roma, 1933;

ASCARELLI T., *Consorzi volontari tra imprenditori,* Giuffrè, Milano, 1937;

ASCARELLI T., *Riflessioni in tema di consorzi, mutue, associazioni e società,* in *Riv. trim. dir e proc. civ.,* 1953, pag. 330;

AULETTA G., *Consorzi commerciali,* in *Nuovo dig. It.,* III, 1938, pag. 953;

AYRES R. – NEESE A.V., *Externalities: economics and thermodynamics,* in F. ARCHIBUGI – P. NIJKAMP (a cura di), *Economy and ecology: towards sustainable development,* Kluwer Academic Netherlands, Amsterdam, 1989;

AZZARO A.M., *Intese restrittive della concorrenza e (contr)atti in danno del consumatore,* in *Riv. dir. comm. dir. gen. obbl.,* 2003, 11-12, pag. 339;

AZZENA A., *Esercizio privato di pubbliche funzioni e di pubblici servizi,* in *Dig. Disc. pubbl.,* 1991, 6, pag. 165;

BACON K., *State aids and general measures,* in *Yearbook of European Law,* 1997, 17, pag. 272;

BAIONA S., *La responsabilità "condivisa" dei soggetti coinvolti nella filiera dei rifiuti: quali oneri in capo al trasportatore per conto terzi?,* in *Resp. civ. e prev.,* 2010, 3, pag. 654;

BALDO G.L. – MARINO M. – ROSSI S., *Analisi del ciclo di vita LCA Materiali, prodotti, processi,* Edizioni Ambiente, Milano, 2008;

BALLARINO T. – BELLODI L., *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario,* Editoriale Scientifica, Napoli, 1997;

BALLETTI M., *La nuova disciplina dei rifiuti: d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, attuazione delle direttive n. 91/156/Cee, n. 91/689/Cee, n. 94/62/Ce,* Giappichelli, Torino, 1998;

BARBERO M., *Dalla CGCE un'importante apertura verso la fiscalità di vantaggio a favore delle imrpese*, in *Riv. dir. fin*., 2006, 2, pag. 117;

BARNES D.G., *A history of English corn laws from 1660 – 1846*, G. Routledge & sons ltd, London, 1930;

BASSANINI F. – G. TIBERI, *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona,* Il Mulino, Bologna, 2008;

BATTINI S., *Gli aiuti pubblici alle imprese,* in A. MASSERA (a cura di), *Ordinamento comunitario e pubblica amministrazione,* Il Mulino, Bologna, 1994;

BATTISTA L., *Brevi osservazioni sulla privatizzazione degli enti previdenziali,* in *Dir. lav.,* 1995, 1, pag. 293;

BAUMANN H. – TILLMAN A.M., T*he Hitch Hiker's Guide to LCA. An orientation in life cycle assessment methodology and application*, Studentlitteratur, Svezia, 2004;

BEAUJON, *History of thr Dutch Sea Fisheries: Their progress, decline and revival*, William Clowes and Sons Ltd, London, 1884;

BECKER G., *The economic approach to human behavior,* Chiacago University Press, Chicago, 1976;

BEGHIN M., *Corte Costituzionale e TIA: un'occasione per riflettere sulla nozione di tributo*, in *Corr. Trib.*, 2009, 38, pag. 3097;

BELLAVISTA M., *Gestione degli imballaggi. Brevi note su alcuni aspetti problematici presenti nel titolo II del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22,* in *Nuova Rass. leg. dott e giur.*, 1997, 17, pag. 1722 ss.;

BENTHAM, *Manual of political economy*, in *Jeremy Bentham's economic writings*, George Allen e Unwin Ltd, London, 1952;

BENVENUTI F., *Gli ordinamenti consortili e i loro sviluppo,* in *Atti del V convegno di Varenna, su Coordinamento e collaborazione nella vita degli enti locali,* Giuffrè, Milano, 1961;

BENVENUTI F., *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello,* in *Riv. trim. scienza dell'amministrazione,* 1978, 1, pag. 8;

BENVENUTI F., *Appunti di diritto amministrativo,* Padova, Cedam, 1987;

BENVENUTI F., *Dalla sovranità dello Stato-persona alla sovranità dello Stato-ordinamento,* in *Impresa e Stato,* 1995, pag. 30 e in *Jus,* 1995, 2, pag. 193;

BENVENUTI F., *Disegno dell'amministrazione italiana,* Cedam, Padova, 1996;

BERCOVITZ A., *Ayudas otorgadas por los Estados,* in E. GARCÌA DE ENTERRÌA – J.D. GONZÀLES CAMPO – S. MÚNOZ MACHADO (a cura di), *Tratado de derecho comunitario europeo*, Editorial Civitas, Madrid, 1986;

BERNINI G., *La tutela della libera concorrenza e i monopoli,* Giuffrè, Milano, 1963;

BERTI G., *Introduzione,* in ID. *Pubblica amministrazione e modelli pubblicistici* (a cura di), Il Mulino, Bologna, 1993;

BERTOLINI E., *La gestione dei rifiuti di imballaggio: la Corte tra tutela ambientale e libertà di concorrenza,* in *Dir. pubbl. comp. ed eur.,* 2005, 2, pag. 912;

BESTAGNO F., *Gli aiuti di stato in tempi di crisi: il sostegno all'economia reale tra misure nazionali e piano europeo di ripresa,* in A. LIGUSTRO – G. SACERDOTI, *Problemi e tendenze del diritto internazionale dell'economia*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011;

BIANCO A., *Responsabilità del produttore nella gestione dei rifiuti di imballaggio e norme sulla concorrenza e sul libero mercato*, in www.giuristiambientali.it;

BIONDI A., *Some reflection on the notion of State resourcein European Community State Aid Law,* in *Fordham International Law Journal,* 2007, 30, pag. 1426;

BIX L.- RIFON N. - LOCKHART H. – DE LA FUENTE J., *The Packaging Matrix: Linking Package Design Criteria to the Marketing Mix,* Michigan State University, Michigan, 2003;

BLASI E., *Il divieto di commercializzazione degli shopper non biodegradabili: insidie e prospettive della riforma,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2011, 1, pag. 126;

BLASI E., *Le recenti aperture alla concorrenza del sistema di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2012, 1-2, pag. 184;

BLUMANN C., *Règime des aides d'état: jurisprudence rècente de la Cour de Justice (1989-1992),* in *Revue Du Marchè commun et de l'Union europèenne,* settembre-ottobre 1992, pag. 361;

BOBBIO N., *Scienza e tecnica del diritto,* Giappichelli, Torino, 1934;

BOCCIA M.G., *Guida alla lettura della nuova direttiva quadro per la gestione dei rifiuti nell'Unione europea*, in *Amb e svil.*, 2009, 1, pag. 33;

BONADUSI A., *Attività di finanziamento pubblico: aspetti costituzionali e amministrativi,* in *Riv. trim. dir. pubblico*, 1966, pag. 890;

BONTOUX L. – LEONE F., *The legal definition of waste and its impact on waste management in Europe,* Sevilla Institute for Prospective Technological Studies, European Union, 1997;

BORGHINI S. – RANGHIERI F., *La contabilità ambientale e la gestione degli imballaggi: il Conai,* in *Ambiente,* 2002, 7, pag. 695;

BORGIOLI A., *Consorzi e società consortili*, in A. CICU – F. MESSINEO (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1985;

BORZÌ A., *La nozione di rifiuto tra applicazione comunitaria e (DIS)applicazione interna,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit*., 2004, 3-4, pag. 759;

BOTTINO G. – FEDERICI R., *Rifiuti* (voce), in M.P. CHITI (a cura di) *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 2007;

BOULDING K.E., *Beyond economics,* Ann. Arbor, The University of Michigan Press, University of Michigan, 1968;

BRIANT Y., *Packaging in Europe, France: the market and the suppliers in the 1990s,* Economist Intelligence Unit, London, 1990;

BUCCHETTI V., *La messa in scena del prodotto. Packaging: identità e consumo,* Franco Angeli, Roma, 2002;

BUCCHETTI V., *Packaging design. Storia, linguaggi, progetto,* Franco Angeli, Roma, 2005;

BUCCICO C., *La selettività territoriale e il federalismo fiscale*, in M. INGROSSO – G. TESAURO (a cura di), *Agevolazioni fiscali e aiuti di Stato*, Jovene, Napoli, 2009;

BUONOCORE V., *I consorzi,* in M. BESSONE (a cura di), *Istituzioni di diritto privato,* Giappichelli, Torino, 2007, pag. 1023;

BUSCEMA A., *La determinazione della tariffa di igiene ambientale non è delegabile a un soggetto privato,* in *Dir. e Giust*., 2010, 0, pag. 201;

BUTTI L., *L'ordinamento italiano e il principio "chi inquina paga",* in *Riv. giur. amb.,* 1990, 3, pag. 411;

BUTTI L., *Tra sentenze comunitarie e nazionali la nozione autentica di rifiuto allo sbando,* in *Amb. e sicurezza,* 2002, 16;

BUTTI L., *Rifiuti. D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 – Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio,* in S. NESPOR – A.L. DE CESARIS (a cura di), *Codice dell'ambiente,* 2003, pag. 1573;

BUTTI L., *Diritto europeo e normativa italiana di fronte al problema della "definizione di rifiuto",* in *Riv. giur. amb.,* 2003, 6, pag. 996;

BUZZACCHI C., *Aiuti di Stato in forma di incentivi ed esenzioni fiscali: il nuovo paradigma della politica ambientale europea,* in *Dir. economia,* 2008, 2, pag. 325;

CAFAGNO M., *Prevenzione dell'inquinamento ambientale,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1986, 1;

CAFAGNO M., *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune,* Giappichelli, Torino, 2007;

CAIA G., *Funzione pubblica e servizio pubblico,* in L. MAZZAROLLI ed altri, *Diritto amministrativo,* Monduzzi , Bologna, 1998, pag. 895;

CALABRESE B., *Sull'applicabilità della disciplina antitrust agli organismi di diritto pubblico,* in *Giur. com.,* 2012, 3, pag. 384;

CALABRESI G. –BABBIT P., *Tragic choises,* W.W.W. Norton, New York, 1978;

CAMMELLI M., *Enti pubblici, società e istituzioni: modelli di gestione dei servizi pubblici locali,* in V. CERULLI IRELLI – G. MORBIDELLI (a cura di), *Ente pubblico ed enti pubblici,* Giappichelli, Torino, 1994, pag. 343;

CAPACCIOLI E., *In tema di consorzi pubblici: recenti contributi,* in *Giust. it.,* 1966, 4, pag. 17;

CAPACCIOLI E. – DAL PIAZ F., *Ambiente (tutela dell'),* voce in *Parte generale e diritto amministrativo*, in *Nss. D.I.*, Appendice, I, Utet, Torino, 1980, pag. 257;

CAPELLI F., *Portata ed efficacia delle direttive Cee in materia di rifiuti,* in *Riv. giur. amb.,* 1987, 1;

CAPELLI F., *Tutela dell'ambiente e libertà di circolazione delle merci: due principi a confronto,* in *Dir. com. sc. int.,* 2003, 3;

CAPONE E., A*bolizione privativa comunale sui rifiuti urbani: effetti giuridici su pianificazione e tariffa,* in *Ambiente,* 2005, pag. 348;

CAPOTORTI F., *Processo comunitario,* (voce enciclopedica), in *Enc. dir,* vol. XXXVI, 1987, pag. 837;

CAPRIGLIONE F., *Globalizzazione, crisi finanziaria e mercati: una realtà su cui riflettere,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole di concorrenza e aiuti di Stato,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, pag. 3;

CAPRIGLIONE F. – SEMERARO G., *Crisi finanziaria e dei debiti sovrani. L'EU fra rischi e opportunità,* Giappichelli, Torino, 2012;

CAPRIGLIONE F., *Il Security Market Programme e la crisi dei deviti sovrani. Evoluzione del ruolo della BCE,* in *Riv. trim. dir. ec.,* 2011, 1, pag. 257;

CAPRIOLI R., *Le federazioni sportive nazionali tra diritto pubblico e diritto privato,* in *Dir. giur.,* 1989, pag 1;

CAPUTI JAMBRENGHI V., *Profili dell'organizzazione pubblica del volontariato. Parte generale,* Giuffrè, Milano, 1997, pag. 33;

CAPUTI JAMBRENGHI V., *L'organismo di diritto pubblico,* in *Dir. amm.,* 2000, 1, pag. 13;

CAPUTI JAMBRENGHI V., *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario vivente,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 1998, 6, pag. 1259;

CARABBA M., *Spesa pubblica e iniziativa imprenditoriale*, Giappichelli, Torino, 1968;

CARANTA R., *Organismo di diritto pubblico e impresa pubblica,* in *Giur. it*., 2004, 12, pag. 2415;

CARAVITA DI TORITTO B., *Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente,* in *Amb. e dir.,* 1999, 1, pag. 175;

CARAVITA DI TORITTO B., *Diritto dell'ambiente,* Il Mulino, Bologna, III ed., 2005;

CARBONE C., *Rifiuti, aspettando la tariffa,* in *Guida agli enti locali,* 2005, 4, pag. 89;

CARINCI A., *Autonomia impositiva degli enti sub statali e divieto i aiuti di Stato*, in *Rass trib.,* 2006, 2, 1786;

CARNELUTTI F., *Metodologie del diritto,* Cedam, Padova, 1939;

CARNELUTTI F., *Natura giuridica dei consorzi industriali,* in *Riv. dir. comm,* 1939, 1, pag. 1;

CARNELUTTI F., *Consorzi industriali non autorizzati dal governo,* in *Riv. soc.,* 1956, pag. 486;

CASALINI D., *Tutela dell'ambiente, tutela della concorrenza e principio di proporzionalità nella durata dei monopoli naturali,* in *Foro amm CdS,* 2010, 9, pag. 955;

CASSESE S., *Sulla natura giuridica delle federazioni sportive e sull'applicazione ad esse della disciplina del parastato,* in *Riv. dir. sportivo,* 1979, pag. 122;

CASSESE S., *Stato e mercato dopo privatizzazioni e deregulation,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1991, pag. 378;

CASSESE S., *L'influenza del diritto amministrativo comunitario sui diritti amministrativi nazionali,* in *Riv. it. dir. pubbl. com,* 1993, pag. 329;

CASSESE S., *Alla ricerca del Sacro Graal (a proposito della Rivista di diritto pubblico),* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1995, pag. 789;

CASSESE S., *Gli enti previdenziali privatizzati,* in *Giorn. dir. amm.,* 1995, 1, pag. 121;

CASSESE S.., *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea,* in *Foro it.,* 1995, 5, pag. 373;

CASSESE S. (a cura di), *Diritto ambientale comunitario,* Giuffrè, Milano, 1995;

CASSESE S., *La nozione comunitaria di pubblica amministrazione,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 915;

CASSESE S., *Poteri indipendenti, Stati e relazioni industriali,* in *Foro it.,* 1996, 5, pag. 8;

CASTOLDI F., *Dalla Corte di Giustizia e dalla Corte Costituzionale: chiarimenti sulla disciplina della tariffa di igiene urbana,* in *Riv. giur. amb.,* 2010, 1, pag. 122;

CAVALLARO M.C., *Il principio di integrazione come strumento di tutela dell'ambiente,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2007, 2, pag. 469;

CAVAZZA ROSSI F., *Le non profit organizations statunitensi ed il sistema delle sovvenzioni statali (grant system),* in G. BERTI (a cura di), *Pubblica amministrazione e modelli privatistici,* Il Mulino, Bologna, 1993, pag. 357;

CECCHETTI M., *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente,* Milano, Giuffrè, 2000;

CELOTTO A., *Il codice che non c'è: il diritto ambientale tra codificazione e semplificazione,* in www.giustamm.it;

CENTOFANTI S., *La privatizzazione devole degli enti previdenziali non usufruenti di finanziamenti pubblici,* in *Giust. civ.,* 1994, 2, pag. 615;

CERBO P., *I "nuovi" principi del codice dell'ambiente,* in *Urb e app.,* 2008, pag. 533;

CERRUTO S.R., *La disciplina giuridica degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio,* in *Riv. giur. amb.,* 2009, 1, pag. 79;

CERULLI IRELLI V., *Corso di diritto amministrativo,* Giappichelli, Torino, 2002;

CHELI E., *In tema di libertà negativa di associazione,* in *Foro it.,* 1962, 1, pag. 1226;

CHEYNE I. – PURDUE M., *Fitting definition to purpose: the search for a satisfactory definition of waste,* in *Jorn. Env. Law,* 1995, 2;

CHITI E., *La nozione di ente pubblico tra disciplina comunitaria e disciplina nazionale,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 741;

CHITI E., *Nuovi sviluppi del concetto di giurisdizione ex art. 177 del Trattato,* in *Giorn. dir. amm.,* 1998, 2, pag. 140;

CINTIOLI F., *Brevi note sul giudizio risarcitorio dopo la sentenza 204 del 2004,* in M.A. SANDULLI, *Le nuovi frontiere del giudice amministrativo tra tutela cautelare* ante causam *e confini della giurisdizione esclusiva,* Giuffreè, Milano, 2005;

CLARICH M., *Servizio pubblico e servizio universale: evoluzione normativa e profili ricostruttivi,* in *Dir. pubb.,* 1998, 1, pag. 181;

CLARICH M., *La tutela dell'ambiente attraverso il mercato,* in *Dir. pubbl.,* 2007, 1, pag. 219;

COASE H.R., *The problem of social cost*, in *Journal of Law and Economics,* 1960, 1;

COCCIA M., *Le partecipazioni statali italiane davanti alla Corte di Giustizia: aiuti di Stato o aiuti di status?,* in *Riv. di dir. internazionale,* 1992, pag. 966

COCCO G., *Nuovi principi ed attuazione della tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno,* in *Riv. giur. amb.,* 1999, 1, pag. 1;

CODELUPPI V., *Il potere del consumo. Viaggio nei processi di mercificazione della società*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003;

CODELUPPI V., *Manuale di Sociologia dei consumi*, Carocci, Roma, 2005;

COLAVECCHIO A., *Aiuti di stato, ostacoli al commercio tra stati membri ed esigenze di tutela dell'ambiente nella giurisprudenza comunitaria. A proposito della sentenza della Corte di Giustizia nel caso "Preussenelektra",* in *Il Consiglio di Stato*, 2003, 3, pag. 631;

COLE D.H. – GROSSMAN P.Z., *Toward a total-cost approach to environmental instrument choice*, Emerald Group Publishing Limited, Bingley, 2002;

COLOMBINI F., *La crisi finanziaria e la riforma Obama,* in *Riv. trim. dir. ec.,* 2010, 1, pag. 201;

COLOMBO P., *Il principio di responsabilità del produttore nella gestione dei rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche,* in *Dir. dell'economia,* 2007, 3, pag. 419;

CONTE E., *Chi inquina paga (conseguenza di una norma mal scritta),* in *Giust. amm.*, 2008, 4, pag. 25;

CONVERY F. – MCDONNEL S. – FERREIRA S., *The most popular tax in Europe? Lessons from the Irish plastic bags levy,* working paper University College of Dublin, Dublino, 2007;

CORDINI G., *Diritto ambientale comparato,* III ed., Cedam, Padova, 2002;

CORRADINI R., *Packaging in Europe, Belgium: the market and the suppliers in the 1990s,* Economist Intelligence Unit, London, 1990;

CORRERA C., *Smaltimento dei rifiuti solidi urbani e dei rifiuti tossici e nocivi: analisi del d.p.r. n. 915 del 1982,* Giuffrè, Milano, 1992;

CORSO G., *I servizi pubblici nel diritto comunitario,* in *Riv. quadr. dir. pubbl. serv.,* 1999, 1, pag. 19;

CORTESE F., *La Biennale di Venezia, il Centro sperimentale di cinematografia e l'Istituto nazionale per il dramma antico nel quadro delle recenti riforme culutrali,* in *Aedon,* 2004, 2;

COZZOLINO G., *La CGCE torna a fare il punto sul rapporto tra divieto di aiuti di Stato e fiscalità di vantaggio a favore delle imprese attuata da enti infrastatali,* in *Riv. ita. dir. pubbl. comunit.,* 2009, 5, pag. 1173;

CROSETTI A. – FERRARA R. –FRACCHIA F. –OLIVETTI RASON N., *Diritto dell'ambiente,* Laterza, Bari, 2008;

CURRAN M.N., *Environmental life cycle assessment,* in *The International Journal of Life Cycle Assessment,* 1996, 1;

D'ALBERTI M., *Diritto amministrativo comparato,* Zanichelli, Bologna, 1992;

D'ALBERTI M., *Poteri pubblici, mercati e globalizzazione,* Il Mulino, Bologna, 2008;

D'AMELIO P., *Ambiente (tutela dell') nel diritto amministrativo,* in *Enc. giur.,* Giuffrè, Milano, 1988;

D'URSO PIGNATARO G., *Recupero, riciclaggio e smaltimento dei rifiuti,* in *Nuova rass. leg., dott. giur.,* 1998, 6, pag. 687;

DE CESARIS A. – NESPOR S., *Introduzione al diritto dell'ambiente,* Giuffrè, Milano, 2003;

DE FRANCESCO G.M., *Persone giuridiche pubbliche e loro classificazione,* in *Scritti per Vacchelli,* Giuffrè, Milano, 1937;

DE LEONARDIS F., *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell'interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli di amministrazione,* Cedam, Padova, 2000;

DE LEONARDIS F., *La disciplina dell'ambiente tra Unione Europea e Wto,* in *Dir. amm.,* 2004, 3, pag. 513;

DE LEONARDIS F., *I rifiuti: dallo smaltimento alla prevenzione*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, II ed., 2011, pag. 303;

DE LEONARDIS F., *Principio di prevenzione e novità normative in materia di rifiuti,* AA. VV., in *Scritti in onore di Alberto Romano,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2011;

DE LEONARDIS F., *Trasformazioni della legalità nel diritto ambientale,* in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, II ed., 2011, pag. 117 ss.;

DE LEONARDIS F., *Il principio di precauzione,* in M. RENNA – F. SAITTA, *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012;

DE MITA E., *Per la Tia un* identikit *da tributo*, in *Dir. prat. trib.*, 2009, 6, pag. 1317;

DE PAULI L., *L'amministrazione dell'interesse ambientale,* Giuffrè, Milano, 2002;

DEL FEDERICO L., *Agevolaizoni fiscali nazionali e aiuti di Stato, tra principi costituzionali e ordinamento comunitario,* in *Riv. dir. trib. intern.,* 2006, 3, pag. 32;

DELL'ANNO P., *Manuale di diritto ambientale,* Cedam, Padova, 2003;

DELL'ANNO P., *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale,* Giuffrè, Milano, 2004;

DELL'ANNO P., *Rifiuti* (voce) in S. CASSESE, *Dizionario di diritto pubblico,* Giuffrè, Milano, 2006;

DELLA CANANEA G., *Il ruolo della Commissione nell'attuazione del diritto comunitario: il controllo sugli aiuti statali alle imprese,* in *Riv. it dir. pubbl. comunit*., 1993, 3, pag. 399;

DEMEY T. – HANNEQUART J.P. - LAMBERT K., *Packaging Europe: a directive standing up to transposition into 15 national laws,* Brussels Institute for Management of the Environment, 1996;

DENTAMARO B. –IERVOLINO F., *La disciplina comunitaria dei rifiuti vecchia e buona normativa a confronto,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2010, 1;

DI BUCCI V., *Aiuti di Stato e misure fiscali nella recente prassi della Commissione CE e nella giurisprudenza delle giurisdizioni comunitarie,* in *Rass. trib.,* 2003, 4-6, pag. 2315;

DI COMITE V., *La nozione di impresa nel diritto comunitario della concorrenza,* in *Giurisprudenza italiana,* 2004, novembre, pag. 2025;

DI MAJO A., *Le neo fondazioni della lirica: un passo avanti e due indietro,* in *Corr. giur.,* 1997, 1, pag. 114;

DI NALLO E. - PALTRINIERI R., *Cum sumo. Prospettive di analisi del consumo nella società globale,* Franco Angeli, Roma, 2006;

DI PLINIO G. – FIMIANI P., *Principi di diritto ambientale,* Giuffrè, Milano, 2002;

DI VIA L., *Ancora sul principio di solidarietà e la nozione di impresa rilevante per il diritto comunitario della concorrenza,* in *Foro italiano,* 1996, 4, pag. 73;

DODARO G. –TUMBIOLO R., *La gestione dei rifiuti dopo il d. lgs. N. 22 del 1997,* in *Riv. giur. amb.,* 2000, pag. 557;

DUDA M. – SHAW L., *Life cycle assessment,* in *Society,* 1997, 35, pag. 38;

DUPUIS S. –SILVA J., *Package design workbook. The art and science of successful packaging*, Rockport, Gloucester, 2008;

EBNER M. - GAMBARO E., *La nozione di aiuto di stato*, in A. SANTAMARIA (a cura di), *Concorrenza e aiuti di Stato*, Giappichelli, Torino, 2006;

ELEFANTE F., *La pregiudizialità amministrativa alla luce della sentenza n. 204 del 2004 della Corte Costituzionale,* in *Foro amm CdS,* 2004, 6, pag.1850;

FALCON G., *Alcune considerazioni sullo sviluppo del diritto amministrativo comunitario,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1993, pag. 81;

FEDERICI R., *La nozione di rifiuti: una teoria*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 2006, 6, pag. 1051;

FERRARA L., *Enti pubblici ed enti privati dopo il caso IPAB, verso una rivalutazione del criterio sostanziale di distinzione,* in *Riv. trim. dir. pubbl,* 1990, pag. 446;

FERRARA R., *I principi comunitari di tutela dell'ambiente,* in *Dir. amm.,* 2005, 3, pag. 2;

FERRARA R., *I principi comunitari della tutela dell'ambiente,* in R. FERRARA (a cura di), *La tutela dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, 2006;

FERRARESI M., *Il packaging. Oggetto e comunicazione,* Franco Angeli, Roma, 1998;

FERRARI G.F., *L'ente pubblico nel diritto comparato,* in V. CERULLI IRELLI – G. MORBIDELLI, *Ente pubblico ed enti pubblici,* Torino, Giappichelli, 1994, pag. 109;

FERRI G., *Consorzi (teoria generale),* in *Enc. Dir.,* IX, Milano, 1970, pag. 371;

FARÌ A., *Nozione di rifiuto e sottoprodotto,* in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2011;

FICCO P., *Tetrapak al riciclo totale se c'e' la differenziata*, in *Il Sole-24 Ore*, del 23 giugno 2008;

FICHERA F., *Le agevolazioni fiscali,* Cedam, Padova, 1992;

FICHERA F., *Gli aiuti fiscali nell'ordinamento comunitario,* in *Riv. dir., fin.,* 1998, 1;

FIMIANI P. – FICCO P. – GERARDINI F., *La gestione dei rifiuti: il nuovo sistema dopo il decreto Ronchi,* Edizioni Ambiente, Milano, 1999;

FITOUSS.P. I – LAURENT E., *La nuova ecologia politica. Economia e sviluppo umano,* Feltrinelli, Milano, 2008;

FLORIDIA G. –CATELLI V.G., *Diritto antitrust : le intese restrittive della concorrenza e gli abusi di posizione dominante,* Ipsoa, Milano, 2003;

FOGLIA R., *Il ruolo della Corte di Giustizia ed il rapporto tra giudice comunitario e i giudici nazionali nel quadro dell'art. 177 del Trattato (con particolare riferimento alle politiche sociali),* in *Dir. lav.,* 1999, 1, pag. 138;

FONDERICO F., *La tutela dell'ambiente,* in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Parte speciale,* vol. II, Giuffrè, Milano, 2003;

FONDERICO F., *La muraglia e i libri: legge delega, testo unico e codificazione del diritto ambientale,* in *Giorn. dir. amm.,* 2005, 3, pag. 585;

FONDERICO F., *Ambiente (dir. amm)*, (voce enc.), in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2006;

FONDERICO F., *La codificazione del diritto dell'ambiente in Italia: modelli e questioni,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 2006, 2, pag. 613;

FONDERICO F., *L'evoluzione della legislazione ambientale,* in *Riv. giurd. ed.,* 2007, 2, pag. 97;

FONDERICO F., *Corte Costituzionale e codice dell'ambiente,* in *Giorn. dir. amm.,* 2010, 4, pag. 370;

FONDERICO G., *Il Comune regolatore,* ETS, Pisa, 2012;

FORTI U., *Lezioni di diritto amministrativo,* Jovene, Napoli, 1931;

FORTI U., *Amministrazione pubblica e attività economica privata*, in *Studi di diritto pubblico*, Roma, 1937;

FORTI U., *Teoria delle organizzazioni delle persone giuridiche pubbliche,* Jovene, Napoli, 1948;

FRACCHIA F., *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 cost. e doveri di solidarietà ambientale,* in *Diritto dell'economia,* 2002, pag. 215;

FRACCHIA F., *I procedimenti amministrativi in materia ambientale,* in A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente,* Laterza, Bari, 2002;

FRACCHIA F., *Amministrazione, ambiente e dovere: Stati Uniti e Italia a confronto,* in D. DE CAROLIS – A. POLICE (a cura di), *Atti del primo colloquio di diritto dell'ambiente,* Teramo, 29-30 aprile 2005, Giuffrè, Milano, 2005, pag. 119;

FRACCHIA F., *Codification and the environment,* in *Italian Journal of public law,* 2009, 1-22, pag. 29;

FRACCHIA F., *Climate change e diritto: alla ricerca del corretto approccio metodologico del giurista di fronte ai problemi dello sviluppo sostenibile,* in *Economia delle fonti di energia e dell'ambiente,* 2010, 1;

FRACCHIA F., *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2010;

FRACCHIA F., *Sviluppo sostenibile e diritti delle generazioni future,* in *Riv. quadr. dir. amb.,* 2010, 0;

FRACCHIA F., *Il principio dello sviluppo sostenibile,* in M. RENNA – F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012, pag. 433;

FRACCHIA F., *Il principio dello sviluppo sostenibile,* in M. RENNA – F. SAITTA, *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012;

FRANCESCHELLI R., *I consorzi industriali,* Cedam, Padova, 1939;

FRANCHI M., *Il senso del consumo,* Mondadori, Milano, 2007;

FRANCHINI C., *Tendenze recenti dell'amministrazione italiana e accentuazione delle "interferenze" tra diritto pubblico e diritto privato*, in *Foro amm*., 1994, pag. 237;

FRENI E., *La trasformazione degli enti lirici in fondazioni di diritto privato,* in *Giorn. dir. amm.,* 1996, pag. 1116;

FRENI E., *Le privatizzazioni,* in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2003;

FRIES R., *Le associazioni filantropiche e la Charity commission,* in G.P. BARBETTA – C. SCHENA (a cura di), *Regolazione e controllo sulle organizzazioni non profit,* Il Mulino, Bologna, 2000;

FRIGNANI A., *Concorrenza e consorzi in Italia: dieci anni di dibattiti e di disegni di legge,* in *Giut. Comm.,* 1976, 1, pag. 542;

FROSINI V., *Lezioni di teoria dell'interpretazione,* Bulzoni, Roma, 1986, pag. 5;

GADAMER H.G., *Verità e metodo,* Fabbri, Milano, 1972;

GALLO F. – MARCHETTI F., *I presupposti della tassazione ambientale,* in *Rass. trib.,* 1999, 1, pag. 124;

GANDOLFI L., *Responsabilità civile per danno all'ambiente tra l'art. 2043 c.c. e l'art. 18 della l. 8 luglio 1986, n. 349,* in *Corr. merito,* 2009, 2, pag. 143;

GENAIDYA A.M. - SEQUEIRA R. - TOLAYMATB T. - KOHLERC J. - RINDERD M., *An Exploratory Study of Lead Recovery in Lead-Acid Battery Lifecycle in US Market: An Evidence-Based Approach,* in *Science of the Total Environment*, 2008, 1, pag. 7;

GERTZ R., *The German Packaging Ordinance,* in *Eur. Env. Law Review,* 2006, pag. 2;

GESTRI M., *Ambiente (dir. int.),* (voce enc.), Milano, Giuffrè, 2006;

GHIRON M., *La concorrenza e i consorzi,* in F. VASSALLI (a cura di), *Trattato di diritto civile,* Giappichelli, Torino, 1954;

GIAMPIETRO F., *Diritto alla salubrità dell'ambiente*, Milano, Giuffrè, 1980;

GIAMPIETRO F., *Lo smaltimento dei rifiuti: commento al d.p.r. 915/1982,* Maggioli, Rimini, 1987;

GIAMPIETRO F., *Smaltimento e recupero dei rifiuti nella direttiva Cee 156/91: strumenti ed obiettivi nuovi per il legislatore italiano,* in *Rass. giur. en. elettr.,* 1992, 3, pag. 617;

GIAMPIETRO F., *Il d.lgs. n. 22/1997di attuazione delle direttive comunitarie sui rifiuti: le perduranti situazioni di conflitto con la normativa europea,* in *Riv. giur. amb.,* 1997, 3-4, pag. 397;

GIAMPIETRO F., *Delega al governo per il t.u. ambientale; una corsa (utile?) contro il tempo,* in *Ambiente,* 2005, 2, pag. 105;

GIAMPIETRO F., *I criteri direttivi specifici (?) della legge delega sui testi unici ambientali,* in *Ambiente,* 2005, 3, pag. 205;

GIAMPIETRO F., *Né testo unico né codice dell'ambiente…ma un unico contenitore per discipline differenziate,* in *Amb. e svil.,* 2006, 4, pag. 405;

GIAMPIETRO F., *La nuova Direttiva Quadro sui rifiuti ed il TUA dopo il D.Lgs. n. 4/2008: le nozioni di rifiuto, sottoprodotto, m.p.s.,* in *Amb. e svil*., 2008, 11, Inserto;

GIAMPIETRO F. (a cura di), C*ommento alla direttiva 2008/98/CE,* Ipsoa, Milano, 2009;

GIAMPIETRO F. – LALLI F., *Ancora sul principio comunitario «chi inquina paga»* (nota a T.A.R. Campania n. 3727/2009), in *Amb. svil.*, 2010, 2, pag. 220;

GIAMPIETRO F. – RÖTTGEN D. – MURATORI A., *Il d.lgs. 205/2010 sui rifiuti: prima lettura….*, in *Amb. e svil,* 2011, 2; F. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2011;

GIAMPIETRO P., *La nozione "autentica" di rifiuti e alcune reazioni di rigetto: dalla incostituzionalità della legge alla sua disapplicazione,* in *Ambiente,* 2002, 12, pag. 1133;

GIAMPIETRO P., *La Corte di Giustizia amplia la nozione di rifiuto limitando il riutilizzo del "tal quale",* in *Ambiente,* 2003, 1, pag. 64;

GIANNINI M.S., *Diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 1970;

GIANNINI M.S., *Il problema dell'assetto e della tipizzazione degli enti pubblici nell'attuale momento,* Jovene, Napoli, 1970;

GIANNINI M.S., *Ambiente: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici,* in *Riv. trim. Dir. pubbl.,* 1973, 1, pag. 15;

GIANNINI M.S., *Diritto pubblico dell'economia,* Il Mulino, Bologna, 1977;

GIANNINI M. S., *Il finanziamento delle imprese con le risorse della collettività,* in M.S. GIANNINI, *Il finanziamento delle imprese*, Giuffrè, Milano, 1977;

GIANNINI M. S., *Diritto amministrativo I,* Giuffrè, Milano, 1993;

GILLERI A., *Sulla riforma degli enti lirici,* in *Dir. autore,* 1996, 3, pag. 73;

GIORDANO M., in Foro it., 2001, 4, pag. 428;

GIORGIANNI M., *Il diritto privato ed i suoi attuali confini*, in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 1961, pag. 404;

GIOVANARDI A., *La definizione delle aree tassabili ai fini Tarsu: esclusione o esenzione elle superfici produttive di rifiuti speciali?,* in *Fin. loc.,* 2006, 3, pag. 51;

GOGGIAMANI F., *La doverosità della pubblica amministrazione,* Jovene, Napoli, 2005;

GOISIS F., *Caratteri e rilevanza del principio comunitario «chi inquina paga» nell'ordinamento nazionale*, in *Foro amm. CdS*, 2009, 11, pag. 2711;

GOLA M., *L'amministrazione degli interessi ambientali,* Giuffrè, Milano, 1995;

GRASSI S., *Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente,* in *Scritti in onore di Alberto Predieri,* Milano, Giuffrè, 1996;

GRASSI S., *Ambiti della responsabilità e della solidarietà intergenerazionale: tutela dell'ambiente e sviluppo sostenibile,* in R. BIFULCO – A. D'ALOIA, *Un diritto per il futuro,* Jovene, Napoli, 2008, pag. 177;

GRATANI A., *Il "riciclaggio dei rifiuti da imballaggio" è una forma di recupero. La Corte ne definisce la nozione e precisa il recupero energetico tramite rifiuti,* in *Riv. giur. amb.,* 2003, pag. 988;

GRATANI A., *L'istituzione dei sistemi nazionali di recupero di imballaggi monouso o "c.d. a perdere" e tutela ambientale,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 2, pag. 277;

GRATANI A., *Gli* shoppers *sono rifiuti di imballaggi ai sensi della normativa comunitaria,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 2, pag. 269;

GRATANI A., *L'istituzione di sistemi nazionali di recupero di imballaggi monouso o "cd. a perdere" e la tutela ambientale,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 2, pag. 278;

GRECO G., *Il diritto comunitario propulsore del diritto amministrativo europeo,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1993, pag. 86;

GRECO N., *La costituzione dell'ambiente,* Il Mulino, Bologna, 1996;

GRECO G., *Ente pubblico, impresa pubblica, organismo di diritto pubblico,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2000, pag. 839;

GREGGI M., *La tariffa di igiene ambientale al vaglio della consulta: nuovi orientamenti giurisprudenziali sulla nozione di tributo e sull'applicabilità dell'IVA*, in *Le nuove leggi civili e commentate*, 2010, n. 1, pag. 3;

GREMMINGER M. –MIERSCH G., *The Court of First Instance confirms Duales System Deutschland's abuse of dominance in the packaging recycling system,* in *Competition policy newsletter,* 2007, 3, pag. 47;

GUARINO G,. *Sul regime costituzionale delle leggi di incentivazione e di indirizzo*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia,* Giuffrè, Milano 1962;

GUARINO G., *Sulla utilizzazione di modelli differenziati nella organizzazione pubblica,* in *Scritti di diritto pubblico dell'economia,* Giuffrè, Milano, 1970, pag. 21 ss.;

GUGLIELMETTI G., *La concorrenza e i consorzi,* in F. VASSALLI, *Trattato di diritto civile,* Giappichelli, Torino, 1970;

GUIDO V., *Considerazioni a margine della recente qualificazione tributaria della TIA operata dalla Corte Costituzionale*, in *Rass. trib.*, 2009, pag. 1107;

HANCHER L. – OTTERVANGER T. –SLOT P.J., *EC State aid,* London, Chancery Law Publishing, 1993;

HAURIOU M., *Precis de droit administratif et de droit public,* Sirey, Parigi, 1907;

HARGREAVES HEAP S. –HOLLIS M. – LYONS B. – SUGDEN R. - WEALW A., *La teoria della scelta. Una guida critica,* Laterza, Bari, 1996;

HARRINGTON W. – MORGENSTERN R. D., *Economic Incentives Versus Command and Control: What's the Best Approach for Solving Environmental Problems?,* Springer US, New York, 2007;

HENDRICKSON C. - HORVATH A. – JOSHI S. – LAVE L., *Peer Reviewed: Economic Input–Output Models for Environmental Life-Cycle Assessment,* in *Environment, scienze and technology,* 1998, 32;

HOLLAND J.H., *Hidden Order: How Adaptation Buids Complexity,* Addison-Wesley, New York, 1995;

INGROSSO M. – TESAURO G., *Agevolazioni fiscali e aiuti di Stato,* Jovene, Napoli, 2009;

IRTI N., *Il diritto come ricerca,* in *Riv. dir. civ.,* 1986, 1, pag. 339;

IUDICA G., *L'economia di mercato tra Costituzione italiana e Costituzione europea,* in G. IUDICA – G. ALPA (a cura di), *Costituzione europea e interpretazione della Costituzione italiana,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2006;

IZZO S., *Il principio di integrazione ambientale nel diritto comunitario,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2006;

JANNARELLI A., *Responsabilità civile: funzioni e disciplina generale,* in M. BESSONE (a cura di), *Istituzioni di diritto privato,* Giappichelli, Torino, 2007, pag. 920;

JENNY F., *Competition and State aid policy in the European Community,* in *Fordham inf. Law journ.,* 1994, pag. 99;

JONAS H., *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica,* Frankfurt, 1979, edito in Italia da Einaudi, Torino, 1990;

KIENAPFEL P. – MIERSCH G., *Competition issues in waste management systems,* in *Antitrust,* 2006, 1, pag. 52;

KILLIAN S., *Revenue Services and Environmental Taxes: a Comparative Study of the Irish and South African Approaches to a Levy on Plastic Bags*, in *Social Science Research Network*, 2005;

KLIMCHUK M.R. –KRASOVEC S. A., *Packaging design. Successful product branding from concept to shelf,* J. Wiley & Sons, Hoboken, New Jersey, 2006;

KLÖPFER W., *Life cycle assessment. From the beginning to the current state,* in *Environmental Science and Pollution Research*, 1997, 4, pag. 223;

KRÄMER L., *EC environmnetal law,* Sweet&Maxwell, London, 2006;

KRUGMAN P., *Il ritorno dell'economia della depressione e la crisi del 2008,* Garzanti, Milano 2009;

KUHN T., *The Structure of Scientific Revolutions*, University of Chicago Press, Chicago, 1996;

L'HUILLIER J.A., *Établissements d'intèrêt public* (voce), in *Repertorire de droit pubblic et afministratif,* II, Dalloz, Paris, 1959;

LABARILE M.A., *Mps e Eow: questo è il problema*….(nota a Cass.Pen. n. 24427/2011), in *Amb. e svil.,* 2011, 11;

LAMORGESE A., *I paletti delle sezioni unite all'organismo di diritto pubblico,* in *Giust. civ.,* 2010, 7-8, pag. 1635;

LATOUCHE S., *Come si esce dalla società dei consumi,* Bollati Boringhieri, Torino, 2011;

LAVDAS K.A. - M.M. MENDRINOU, *Politics, subsidies and competition. The new politics of state intervention in the european union*, Edward Elgar, Cheltenham, 1999;

LEONDINI G., in *Associazioni private di interesse generale e libertà di associazione,* Padova, Cedam, 1998;

LEVY G.M., *Packaging in the environment,* Aspen, New York, 1995;

LIGUORI A., *La legge delega in materia ambientale: prime considerazioni,* in *Foro it.,* 2005, 5, pag. 59;

LIPARI N., *Il problema dell'interpretazione giuridica,* in ID., (a cura di), *Diritto privato. Una ricerca per l'insegnamento,* Laterza, Bari, 1972, pag. 50;

LOCKHART H., *A paradigm for packaging. Packaging Technology and Science*, Michigan State University, Michigan, 1997;

LOMBARDO R., *Sul tema della effettività della giustizia amministrativa dopo la Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in *Ragiusan,* 2005, 253-254, pag. 107;

LOVISETTI M., *L'individuazione della natura giuridica di un'entrata e le conseguenze in ordine alla giurisdizione, all'individuazione degli atti impugnabili e all'applicabilità dell'iva: il caso della tariffa rifiuti,* in *Dir. e pratica trib.,* 2005, 4, pag. 835;

LOVISETTI M., *Per la Corte Costituzionale la TIA è un tributo. Ma le SS.UU. della Corte di Cassazione la pensano diversamente*, in *G.T. - Riv. Giur. trib.*, 2009, pag. 855;

LUCIANI M., *I controlli sugli enti previdenziali privati,* in *Prev. Forense,* 1999, pag. 62;

LUCIANI F., *La gestione dei servizi pubblici mediante società per azioni,* in *Dir. amm.,* 1995, pag. 285;

LUPI R., *La fattura TIA come atto impositivo*, in *GT - Riv. giur. trib.*, 2008, 1, pag. 64;

LUSHINGTON R., *Suppliers for packaging in the UK: company profiles*, Economist Intelligence Unit, London, 1989;

MAGLIA S., *Ancora in materia di assimilazione dei rifiuti speciali agli urbani,* in *Amb. e svil.*, 2009, 4, pag. 315;

MAGLIA S., *Conai: concessionario di pubblico servizio,* in *www.tuttoambiente.it;*

MAGRI M., *Rifiuto e sottoprodotto nell'epoca della prevenzione: una prospettiva di* soft law, in *Amb. e svil.,* 2010, 1;

MALINCONICO C., *Aiuti di Stato,* in E.CHITI – G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 1997;

MARASÀ G., *fondazioni, privatizzazioni ed impresa: la trasformazione degli enti musicali in fondazioni di diritto privato,* in *Studium iuris,* 1996, pag. 1095;

MAROCCO T., *Prospettive del riciclaggio degli imballaggi: il ruolo del Consorzio nazionale imballaggi (CONAI),* in *Riv. giur. amb.,* 1999, pag. 1007;

MARTIN JIMENEZ A.J., *El concepto de ayuda de estado y las normas tributarias,* in *Noticias de la Union Europea*, in *Noticias de la Unión Europea*, 2001, 196, pag. 81;

MARZUOLI C., *Le privatizzazioni tra pubblico come soggetto e pubblico come regola,* in *Dir. pubbl.,* 1995, 2, pag. 393;

MASCIOCCHI P., *I consorzi obbligatori di riciclaggio,* in *Azienditalia,* 1996, 5, pag. 270;

MASCIOCCHI P., *I consorzi di riciclaggio,* in *Foro amm*., 1997, 3, pag. 999;

MASERA R., *The great financial crisis. Economics, regulation and risk,* Bancaria Editrice, Roma, 2009;

MASSERA A., *Una nozione comunitaria di pubblica amministrazione,* in J. Ferret - A. Malaret (a cura di), *El desarollo de un derecho administrativo europeo*, Barcellona, Ecola d'Administration publica de CatalunyaBarcellona, 1993;

MASSERA A., *Principi generali,* in E.CHITI – G. GRECO, *Trattato di diritto amministrativo europeo,* Giuffrè, Milano, 1998;

MASSERA A. (a cura di), *Diritto amministrativo e ambiente. Materiali per uno studio introduttivo dei rapporti tra sciente, istituzioni e diritto,* Jovene, Napoli, 2011;

MATTASSOGLIO F., *Liberalizzazioni e regolamentazioni,* entrambi in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole i concorrenza e aiuti di Stato,* Napoli, Editoriale Scientifica, 2012;

MAZZA M. – RANDO G., *La gestione dei rifiuti nel diritto comparato dei servizi pubblici locali,* in *Dir. pubb. compar. ed europ.,* 2007, 2, pag. 913;

MCDONOUGH W. –BRAUNGART M., *Cradle to cradle,* North Point Press, New York, 2002, tradotto in Italia da E. BANFI, *Dalla culla alla culla,* Blu edizioni, Torino, 2003;

MEDUGNO M., *Il contributo ambientale sugli imballaggi,* in *Ambiente,* 1998, 11, pag. 889;

MEDUGNO M., *Mps e sottoprodotto: cambia lo scenario ma non la gestione operativa,* in *Amb. e svil,* 2008, 4;

MELI M., *Il principio "chi inquina paga",* Giuffrè, Milano, 1996;

MELI M., *Il principio "chi inquina paga" nel codice dell'ambiente,* in *Danno e resp.,* 2009, 8-9, pag. 811;

MENGOZZI, *Il principio dell'investitore di mercato in una economia di mercato e i valori del diritto comunitario*, in *Riv.dir. eur*. 1995, pag. 19;

MEOLI C., *La convergenza tra pubblico e privato nell'Amministrazione italiana,* Noccioli Editore, Firenze, 1992;

MERLINI S., *Il finanziamento delle imprese, la libertà di iniziativa economica e la concorrenza. Per una rilettura dell'art. 41 della Costituzione,* in S. MAZZAMUTO, (a cura di) *Il finanziamento agevolato alle imprese,* Ipsoa, Milano, 1987;

MERUSI F., *Disciplina e organizzazione dei finanziamento pubblici nelle leggi per il Mezzogiorno,* Svimez-Giuffrè, Roma, 1968;

MERUSI F., *La natura delle cose come criterio di armonizzazione comunitaria nella disciplina sugli appalti,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 1997, 43;

METAXAS A., *Selectivity of asymmetrical tax measures and distortion of competition in the telecoms sector,* in *European state aid law quarterly,* 9, 2010;

MIELE G., *Pubblica funzione e servizio pubblico,* in *Archivio giuridico,* 1933, pag. 172;

MIELE G., *La distinzione tra ente pubblico e privato,* in *Riv. dir. comm.,* 1942, pag. 54;

MIELE G., *Principi di diritto amministrativo,* Padova, Cedam, 1966;

MIGLIORINO L., *Le eccezioni "ambientali" ai principi del Gatt nella prassi dei panels,* in *Dir. comm. int.,* 1997, pag. 674;

MILANI F., *Contributo alla teoria dei consorzi nello stato corporativo,* Giuffrè, Milano, 1942;

MINERVINI G., *La concorrenza ed i consorzi*, Giuffrè, Milano, in GROSSO - SANTORO PASSARELLI, *Trattato di diritto civile*, V, Giuffrè, Milano, 1965;

MOAVERO MILANESI E., *Partecipazione dello Stato nelle imprese pubbliche e disciplina comunitaria degli aiuti di stato,* in *Rivista di diritto europeo*, 1990, 3, pag. 530;

MONACO R., *Corte di Giustizia delle Comunità europee,* (voce enciclopedica), in *Noviss. Digesto It.,* Torino, 1980, pag. 865;

MONTACCINI G. – MONTACCINI L. – DEL FIACCO R., *La natura della tariffa rifiuti e l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto,* in *Fin. loc. e reg.,* 2009, 4, pag. 400 ss.;

MONTAGNA A., *Rifiuti* (voce enciclopedica), in *Enc. giur. Treccani,* 2003;

MONTAGNA A., *Ambiente (dir. pen.),* (voce enc.), in *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006;

MONTANARO R., *La gestione dei rifiuti urbani: una difficile svolta,* in *Dir. economia,* 2005, 20, pag. 263;

MONTANARO R., *Il riutilizzo dei rifiuti: ennesimo intervento della Corte di giustizia,* in *Foro it.,* 2007, 4, pag. 233;

MONTINI M., *Commercio e ambiente: bilanciamento tra tutela ambientale e libera circolazione delle merci nella giurisprudenza della CGCE,* in *Dir. com. sc. int.,* 2002, 4;

MONTINI M., *La strategia di azione ambientale per lo sviluppo sostenibile in Italia,* in *Riv. giur. amb.,* 2003, 2, pag. 405;

MORBIDELLI G., *Gli enti dell'ordinamento sportivo,* in V. CERULLI IRELLI – G. MORBIDELLI (a cura di), *Ente pubblico ed enti pubblici,* Giappichelli, Torino, 1994;

MORBIDELLI G., *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in AA. VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Giuffrè, Milano, 1996, 2, pag. 1121;

MORENO MOLINA J., *Le distinte nozioni comunitarie di pubblica amministrazione,* in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.,* 1998, pag. 587;

MORGAN C. L., *Packaging design,* RotoVision Publisher, Hove, 1997;

MORRI S., *Privatizzazione delle casse autonome di previdenza,* in *Lavoro e prev. Oggi,* 1994, pag. 2033;

MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico,* Padova, Cedam, 1962;

MUFFAT-JEANDET D., *Le controle de la Commission des Communautes europeénnes sur les aides individuelles accordèes par le ètats,* in *Revue trimestrielle de droit europeèn*, 1983, 1, pag. 2;

MURATORI A., *L'assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani riveduta e corretta dal nuovo "correttivo",* in *Amb. e svil.,* 2008, 4;

MURATORI A., *Gerarchia dei rifiuti: le diverse anime della prevenzione e la società del riciclaggio,* in F. GIAMPIETRO, (a cura di), C*ommento alla direttiva 2008/98/CE,* Ipsoa, Milano, 2009;

MUSENGA A., *Brevi cenni sulla questione dell'organismo di diritto pubblico titolare di diritti speciali ed esclusivi nei settori speciali,* in *Giust. amm.,* 2009;

MUSSA A., *Ambito di applicazione delle intese orizzontali restrittive della concorrenza, in particolare il price-fixing,* in *Foro amm. – CdS,* 2008, 2, pag. 601;

MUSSARI G., *La crisi: cause e provvedimenti,* in A. PISANESCHI (a cura di), *Dallo Stato imprenditore allo Stato regolatore. E ritorno?,* Giappichelli, Torino, 2009;

NAPOLITANO G., *Il nuovo Stato salvatore: strumenti di intervento e assetti istituzionali,* in *Giornale di diritto amministrativo,* 2008, 11, pag. 1083;

NIGRO M., *L'edilizia popolare come servizio pubblico (considerazioni generali),* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1957, pag. 186;

NIVARRA L., *La privatizzazione dei musei pubblici,* in *AIDA,* 1999, 1, pag. 13;

ORLANDI M., *Gli aiuti di Stato nel diritto comunitario,* Editoriale Scientifica, Napoli, 1995;

ORLANDO V.E., *Principi di diritto costituzionale,* Barbera, Firenze, 1909;

PACKARD V., *I persuasori occulti,* Einaudi, Torino, 1957;

PALMERI G., *Gli aiuti di Stato alle attività produttive ed il loro regime comunitario,* Maggioli, Rimini, 1992;

PALOMBINO F.M., *Il significato del principio "chi inquina paga " nel diritto internazionale,* in *Riv. giur. amb.*, 2003, pag. 871;

PALTRINIERI R. – PARMIGGIANI P., *Per un approccio sociologico al marketing,* Franco Angeli, Roma, 2008;

PAPPALARDO A., *Commento all'art. 90,* in R. QUADRI – R. MONACO – A. TRABUCCHI, *Commentario al Trattato istitutivo della C.E.E.*, Giuffrè, Milano, 1965;

PAPPALARDO A., *Nozione di rifiuti e principio "chi inquina paga" nella giurisprudenza della Corte di giustizia,* in *Dir. pubbl. compar ed europ.,* 2008, 4, pag. 2065;

PARISH M., *On the private investor principle,* in *European Law Review,* 2003, 1;

PARISIO V., *La sentenza della Corte Costituzionale 6 luglio 2004, n. 204 e le controversie in tema di pubblici servizi,* in *Foro amm CdS,* 2006, 11, pag. 3213;

PASTORI G., *La pubblica amministrazione,* in G. AMATO – A. BARBERA, *Manuale di diritto amministrativo,* Il Mulino, Bologna, 1986;

PASTORI G., *Presentazione del tema,* in *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale,* Atti del XLII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Tremezzo, 19-21 settembre 1996, Milano, 1997;

PATRINI M., *L'originalità del* packaging *al vaglio del Tribunale di Milano,* in *Riv. dir. industriale,* 2006, 2, pag. 194;

PELLIZZER F., *L'esercizio privatistico dell'azione amministrativa: il concessionario di opera pubblica (riflessioni a margine di una pronuncia del giudice amministrativo),* in *Regioni,* 1988, pag. 94;

PERES F., *Rifiuti: tra novità e sviste ridisegnato il profilo normativo,* in A*mb. e Sicurezza,* 2008, 5;

PERICU G., *Le sovvenzioni come strumento di azione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 1967;

PERICU G., *Ambiente (tutela dell') nel diritto amministrativo*, voce in *D. disc. pubbl.*, I, Utet, Torino, 1987, pag. 189;

PERNICE M., *La gestione dei rifiuti di imballaggi: il Consorzio nazionale imballaggi e i consorzi di filiera,* in *Le istituzioni del federalismo,* 1999, 1, pag. 101;

PERNICE M., *Temi e questioni generali sulla nuova Direttiva dei rifiuti,* in *Gazzettambiente,* 2009, 2, pag. 46;

PERSIANI V., *Aiuti di Stato in materia fiscale*, Cedam, Padova, 2007;

PESARESI N., *Diritto della concorrenza e crisi d'impresa,* in G. COLOMBINI – M. PASSALACQUA (a cura di), *Mercati e banche nella crisi: regole i concorrenza e aiuti di Stato,* Napoli, Editoriale Scientifica, 2012;

PIEROBON A., *Beni, imballaggi, rifiuti di imballaggi e materia prima secondaria: definizioni,* in *Azienditalia,* 2008, 7, pag. 559;

PIEROBON A., *Il Conai e la gestione degli imballaggi e dei rifiuti da imballaggi: cenni,* in *www.pierobon.eu*;

PIEROBON A., *Passaggio TARSU-TIA: criterio proporzionale per la riduzione obbligatoria,* 2008, pag. 3;

PIEROBON A., *Rifiuti assimilati agli urbani: gestire lo smaltimento nel passaggio TARSU-TIA,* in *Amb. e sicur.,* 2008, 15;

PIEROBON A., *La privativa, l'assimilazione dei rifiuti e la sua tariffazione nel nuovo Codice ambientale,* in *Azienditalia,* 2008, 4, pag. 233;

PIGA F., *Pubblico e privato nella dinamica delle istituzioni*, Milano, 1985; C. MEOLI, *La convergenza tra pubblico e privato nell'Amministrazione italiana,* Noccioli Editore, Firenze, 1992;

PIGOU A.C., *Economics of welfare,* Ams Press, New York, 1978;

PINNA L., *Autoritratto dell'immondizia. Come la civiltà è stata condizionata dai rifiuti,* Bollati Boringhieri, Torino, 2011;

PINOTTI C., *Gli aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario della concorrenza,* Cedam, Padova, 2000;

PIOGGIA A., *Acqua e ambiente,* in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, II ed., 2011, pag. 257;

POMINI E., *Rifiuti, residui di produzione e sottoprodotti alla luce delle linee guida della Commissione CE, della (proposta di) nuova direttiva sui rifiuti e della riforma del decreto legislativo 152/2006: si attenua il divario tra Italia e Unione Europea?,* in *Riv. giur. amb.,* 2008, 2, pag. 355;

POMINI E., *Rifiuti e sottoprodotti: la "trasformazione preliminare",* in *Riv. giur. amb.* 2009, 5, pag. 709;

PONTRADOLFI P., *La privatizzazione degli enti di previdenza dei liberi professionisti,* in *Giust. civ.,* 1997, pag. 365;

PONZANELLI G., *Le "non profit organizations",* Giuffrè, Milano, 1985;

PORCHIA O., *Aiuti di Stato in materia ambientale e competenze regionali,* in *Dir. Ue,* 2009, 4, pag. 857;

POSNER R.A., *Economic analysis of law,* Little Brown, Boston, 1972;

POSTIGLIONE A., *Il nuovo testo unico in materia ambientale: un quadro generale,* in *Riv. giur. amb.,* 2006, pag. 213;

POTOTSCHNIG U., *I servizi pubblici,* Cedam, Padova, 1964;

POTOTSCHNIG U., *Un libro sui consorzi amministrativi,* in *Riv. soc.,* 1965, pag. 393;

POZZI C., *Tutela della concorrenza e regolazione ambientale. Il caso del consorzio nazionale per il recupero e il riciclo degli imballaggi di natura cellulosica,* in *Econ. pubbl*., 2005, 3, pag. 87;

POZZI C., *Regolazione e performance ambientale delle filiere degli imballaggi,* in *L'industria,* 2005, 1, pag. 87;

PRATI L., *L'interpretazione autentica della nozione di rifiuti al vaglio del giudice di merito,* in *Ambiente,* 2003, 1;

PRATI L., *Dalla Corte di Giustizia europea al d.lgs. n. 22/1997: riflessioni sull'inquinamento del suolo da idrocarburi,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 8;

PROCOPIO M., *La natura tributaria della tariffa di igiene ambientale,*in *Dir. econ. assicurazione* 2010, 3, pag. 797;

PUGLIATTI S., *Diritto pubblico e privati,* (voce enciclopedica), in *Enc. dir.,* XII, 1964, pag. 720;

QUADRI G., *La gestione dei rifiuti tra contrastanti interessi costituzionalmente tutelati,* in F. LUCARELLI, *Ambiente, territorio e beni culturali nella giurisprudenza costituzionale,* Editoriale Scientifica, Napoli, 2006;

QUARANTA A., *Sulla natura giuridica delle federazioni sportive nazionali,* in *Riv. dir. sportivo,* 1986, pag. 173;

QUIGLEY C., *The notion of state aid in the EEC,* in *ELR*, 1988, 13;

QUIGLEY C. – COLLINS A., *EC State Aid law policy,* Oxford, Hart Publishing, 2003;

RAMAJOLI M., *Giurisdizione e sindacato sulle sanzioni pecuniarie antitrust dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in *Dir. proc. amm.,* 2005, 2, pag. 330;

RANDO G., *Attività economica e principio dell'investitore privato: il Tribunale annulla la decisione della Commissione sul caso Ryanair – Charleroi,* in *Diritto pubblico comparato ed europeo,* 2009, 2, pag. 900;

RANELLETTI O., *Il concetto di "pubblico nel diritto",* in *Riv. it. sc. Giur.,* 1905, 34;

RANELLETTI O., *Principi di diritto amministrativo,* Jovene, Napoli, 1912;

RANELLETTI O., in *Concetto di persone giuridiche pubbliche amministrative,* in *Riv. dir. pubbl.,* 1916;

RANELLETTI O., *Istituzioni di diritto pubblico,* Cedam, Padova, 1940;

RANGONE N., *Servizi universali* (voce enc.), in *Enc. giur.,* 1999;

RANGONE N., *I servizi pubblici,* Il Mulino, Bologna, 1999;

RANGONE N., *I servizi pubblici: nozioni e regole*, Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, *Annuario 2001*, Giuffrè, Milano, 2002, pag. 193-198;

RANGONE N., *Servizi pubblici nell'ordinamento comunitario,* in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005, pag. 433-439;

RANGONE N., *Servizi pubblici*, in *Enciclopedia giuridica Treccani.it*, Istituto della Enciclopedia Italiana Giovanni Treccani, 2012;

REEVES T., *Packaging in Europe, Italy: the market and the suppliers in the 1990s,* Economist Intelligence Unit, London, 1990;

REGGIO S. – D'URSO PIGNATARO G., *Il recupero, il riciclaggio e lo smaltimento dei rifiuti alla luce del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 di attuazione delle direttive CEE 91/156, 91/689 e 94/62,* in *L'amministrazione italiana,* 1997, 2, pag. 19;

RENNA M., *Le società per azioni in mano pubblica. Il caso delle s.p.a. derivanti dalla trasformazione di enti pubblici economici ed aziende autonome statali,* Giappichelli, Torino, 1997;

RENNA M., *Semplificazione e ambiente,* in *Riv. giur. ed.,* 2008, 1;

RENNA M., *Ambiente e territorio nell'ordinamento europeo,* in *Riv. it. dir. pubbl. com.,* 2009;

RENNA M., *I principi in materia di tutela dell'ambiente*, in *Riv. quad. dir. amb*., 2012, 1-2;

RENNA M. – SAITTA F., *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012;

RENNA M., *I principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione,* in M. RENNA – F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 2012;

RIGANO F., *La privatizzazione degli enti lirici,* in *AIDA,* 1997, pag. 552;

ROMANI F., *Strumenti di politica economica per la tutela dell'ambiente,* in G. ALPA – F. PULITINI – S. RODOTA' – F. ROMANI (a cura di), *Interpretazione giuridica e analisi economica,* Giuffrè, Milano, 1982;

ROMANO S., *Corso di diritto amministrativo*, Padova, Cedam, 1937;

ROMANO S., *L'ordinamento giuridico,* Sansoni, Firenze, 1945;

ROMANO S., *Diritto costituzionale generale,* Giuffrè, Milano, II ed., 1946;

ROMANO S., *Mitologia giuridica,* in *Frammenti di un dizionario giuridico,* Giuffrè, Milano, 1947;

ROMANO S., *Frammenti di un dizionario giuridico,* Milano, 1953;

ROMANO S.A., *L'attività privata degli enti pubblici,* Giuffrè, Milano, 1979;

ROMANO S., *Lo Stato moderno e la sua crisi,* in *Riv. trim. dir. pubb.,* 2006, 1, pag. 105 (pubbl. originale in *Riv. dir. pubbl.,* anno II, 1910, I, pag. 97);

ROSSI G., *Enti pubblici associativi. Aspetti del rapporto fra gruppi sociali e pubblico potere,* Jovene, Napoli, 1979;

ROSSI G., *Enti pubblici,* in *Trattato di diritto amministrativo diretto da G. Santaniello,* Cedam, Padova, 1990, pag. 3;

ROSSI G., *Gli enti pubblici,* Il Mulino, Bologna, 1991;

ROSSI G., *Ente pubblico* (voce enciclopedica), *Enc. Treccani giur*., vol. XII;

ROSSI G., *Le società per azioni. Enti pubblici,* in *Studi in onore di Vittorio Ottaviano,* Milano, Giuffrè, 1993, pag. 1813;

ROSSI G., *Le non profit organization nel diritto pubblico italiano,* in G. PONZANELLI (a cura di), *Gli enti "non profit" in Italia. Associazioni – Fondazioni – Volontariato – Trust – Fondi pensione,* Padova, Cedam, 1994;

ROSSI G., *Pubblico e privato nell'economia di fine secolo*, in S. AMOROSINO (a cura di), *Le trasformazioni del diritto amministrativo. Scritto degli allievi per gli ottanta anni di Massimo Severo Giannini,* Giuffrè, Milano, 1995;

ROSSI G., *Diritto pubblico e diritto privato nell'attività della pubblica amministrazione alla ricerca della tutela degli interessi,* in *Dir. pubbl.,* 1998, pag. 661;

ROSSI G., *Metodo giuridico e diritto amministrativo: alla ricerca di concetti giuridici elementari,* in *Dir. pubbl.* 2004, 1;

ROSSI G., *Le gradazioni della natura giuridica pubblica,* in *Dir. amm.,* 2007, 3;

ROSSI G., *La moltiplicazione dei diritti,* Relazione al Convegno su "*Diritti della persona all'alba del terzo millennio",* Università La Sapienza – Roma, 22 giugno 2007, su www.astrid-online.it;

ROSSI G., *Principi di diritto amministrativo,* Giappichelli, Torino, 2010;

ROSSI G., *Profili contrattuali e fiscali nella prestazione di servizi pubblici. Il limite delle "idee chiare e distinte",* in *Foro amm. CdS*, 2010, 2, pag. 463;

ROSSI G., *Diritto dell'ambiente,* Giappichelli, Torino, II ed., 2011;

RÖTTGEN D., *Primi commenti alla nozione di rifiuto secondo la Corte CE,* in *Riv. giur. amb.,* 2005, 1;

RÖTTGEN D., *La fine del rifiuti (end of waste): finalmente arrivano le indicazioni di Bruxelles*, in *Amb. e svil.,* 2008, 11;

RÖTTGEN D., *La nozione di rifiuto e di sottoprodotto,* in F. GIAMPIETRO (a cura di), *Commento alla nuova direttiva sui rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2009;

RÖTTGEN D., *Cessazione della qualifica di rifiuto (end of waste),* in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti,* Ipsoa, Milano, 2011;

ROUBINI N. – MIHM S., *Crisis Economics. A crash course in the future of finance,* trad. It. *La crisi non è finite,* Feltrinelli, Milano, 2010;

RUBIALES I.S. (a cura di), *El mercado de derechos a contaminar,* Lex nova, Valladolid, 2007;

RUFFOLO U., *Principio di sussidiarietà ed autonomia privata,* in *Resp. com. impresa,* 1999, pag. 371;

RUSSO P., *Le agevolazioni e le esenzioni fiscali alla luce dei principi comunitari in materia di aiuti di Stato: i poteri del giudice nazionale,* in *Rass. trib.,* 2003;

SALVIA F., *Ambiente e sviluppo sostenibile,* in *Riv. giur. amb.,* 1998, pag. 235;

SAMANIEGO G., *La notion de ayuda de Estado,* in *Gaceta juridical de la Uniòn Europea y de ka cinoetebcuam,* 2001, 53;

SANDULLI A.M., *Enti pubblici ed enti privati di interesse pubblico,* in *L'organizzazione amministrativa, Atto del IV Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna,* Giuffrè, Milano, 1959;

SANDULLI A., *La proporzionalità dell'azione amministrativa,* Cedam, Padova, 1998;

SANDULLI A., *Santi Romano, Orlando, Ranelletti e Donati sull'<eclissi dello Stato> sei scritti di inizio secolo XX,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 2006, 1, pag. 77;

SANINO M., *Le privatizzazioni,* in *Ist. ed. Regioni italiane,* 1997, pag. 143;

SANNA C., *Aiuti di Stato e tutela ambientale nel diritto comunitario,* in *Dir. comm. intern.,* 2009, 1, pag. 133;

SANTOSUOSSO D.V., *Metodo e ruolo della dottrina giuridica (appunti per una ricerca),* in *Giur. it.,* 1990, 4;

SATTA F., *La giurisdizione amministrativa tra ieri, oggi e domani: la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in *Foro amm CdS,* 2004, 7-8, pag. 1903;

SCARCELLA A., *Il decreto di recepimento della direttiva-quadro sui rifiuti (2008/98/ce) tra modifiche, abrogazioni e novità,* in *Cass. pen.,* 2011, 4, pag. 1302;

SCHERMERS H. G. – WAELBROECK D.F., *Judiacial protection in the European Communities,* Deventer, Boston, 1992;

SCHINA D., *State aid under the Eec Traty Articles 92 to 94,* ESC Publisher, Oxford, 1987;

SCIULLO G., *La Biennale come società di cultura,* in *Aedon,* 1998, 1;

SCIULLO G., *Biennale di Venezia: la Corte Costituzionale ne ribadisce il preminente interesse nazionale,* in *Le Regioni,* 2000, 3, pag. 697;

SCOCA F.G., *Tutela dell'ambiente: impostazione del problema dal punto di vista giuridico*, in *Quad. reg.*, 1989, pag. 533;

SCOCA F.G., *Osservazioni sugli strumenti giuridici di tutela dell'ambiente*, in *Dir. soc.*, 1993, pag. 399;

SCOCA F.G., *Giurisdizione amministrativa e risarcimento del danno dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 204 del 2004,* in M.A. SANDULLI, *Le nuovi frontiere del giudice amministrativo tra tutela cautelare* ante causam *e confini della giurisdizione esclusiva,* Giuffrè, Milano, 2005;

SCORZA B., *Gli statuti degli enti a tipo associativo,* Roma, 1934;

SCOTFORD E., *Trash or treasure: policy tensionsions in EC waste regulation,* in *Journ. Env. Law,* 2007, 3;

SEBASTIANI M., *Il principio dell'investitore di mercato,* Astrid, 2010;

SELICATO P., *Imposizione fiscale e principio "chi inquina paga",* in *Rass. trib.,* 2005, 4, pag. 1157;

SELKE S., *Packaging and the environment: alternatives, trends, and solutions,* Technomic, Lancaster 1990;

SERRA A., *La difficile privatizzazione delle fondazioni liriche: strumenti pubblici e presenza privata,* in *Aedon,* 1998, 2;

SESSA V.M., *Gli enti privati di interesse generale,* Giuffrè, Milano, 2007;

SERRANÒ M.V., *Aiuti i stato e federalismo fiscale alla luce della sentenza della Corte UE causa C-88/03*, in *Fisco*, 2006, 1006;

SHAPIRO C., in *Competition policy in distressed industries, Remarks as prepared for delivery to ABA Antitrust Symposium: Competition as Public Policy,* 13 maggio 2009, disponibile su *www.justice.gov/atr/public/speeches/245857.htm,*

SIMON H., *L'architettura della complessità,* in *Procedeengs of the American Society,* Philadelphia, 1962, 106, pag. 6;

SMITH A., *Indagine sulla natura e le cause della ricchezza delle nazioni*, ISEDI, Milano 1973;

SLOCOCK B., *The market economy investor principle,* in *Competition policy newsletter,* 2002, 2;

SLOTBOOM M., *State Aid in Community Law: a broad or narrow definition?,* in *European Law Review,* 1995, 20, pag. 289;

SORACE D., *L'ente pubblico tra diritto comunitario e diritto nazionale,* in V. CERULLI IRELLI – G. MORBIDELLI (a cura di), *Ente pubblico ed enti pubblici,* Giappichelli, Torino, 1994, pag. 62;

SORI E., *La città e i rifiuti. Ecologia urbana dal Medioevo al Primo Novecento,* Il Mulino, Bologna, 2001;

SPADOFORA A., *La nozione di impresa nel diritto comunitario,* in *Giustizia Civile,* 1990, 2;

SPAGNUOLO VIGORITA V., *Problemi giuridici dell'ausilio finanziario pubblico ai privati*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1964;

SPIRIDIGLIOZZI S. – CHIARETTI G., *La gestione dei rifiuti,* in *Igiene, sicurezza e lavoro,* 2001, pag. 3;

SQUARATTI V., *Gli aiuti alle imprese: aiuti fiscali, aiuti al funzionamento e valutazione di un aiuto alla luce delle condizioni Altmark,* in *Dir.pubbl. comparato ed europ.,* 2009, 3, pag. 1363;

STANCANELLI G., "*Consorzi amministrativi*" (voce enc.), in *Novissimo Digesto Italiano;*

STEFANI G., *Finalità e limiti della tassazione ambientale,* in *Rass. Trib.,* 1999, 20, pag. 1497;

STIGLITZ J., *Il ruolo economico dello Stato,* Il Mulino, Bologna, 1992;

STIGLITZ J., *La globalizzazione e i suoi oppositori*, Einaudi, Torino, 2002;

STILLWELL J.E., *Packaging for the Environment*, Arthur D. Little, New York, 1991;

STIPO M., *Osservazioni sul metodo giuridico con particolare riferimento al diritto amministrativo,* in *Giust. amm.,* 2009, 4, pag. 27;

STOCZKIEWICZ M., *The polluter pays principle and State aid for environmentale protection,* in *Jorunal for European Environmental e Planning Law,* 2009, 6.2, pag. 171;

STROZZI G., *Gli aiuti di Stato,* in G. STROZZI (a cura di), *Diritto dell'Unione europea,* Giappichelli, Torino, 2000;

SYLOS LABINI S., *Problemi e prospettive dell'industria ecologica in Italia nell'ottica dello sviluppo sostenibile,* in *Econ. it.,* 2010, 2, pag. 401;

TAINA M., *Rifiuto o non rifiuto: la prova certa del riutilizzo* (nota a Cass. Pen., n. 6266/2010), in *Amb. e svil,* 2010, 6;

TARANTINI G., *Il principio "chi inquina paga " tra fonti comunitarie e competenze regionali,* in *Riv. giur. amb.,* 1990, pag. 728;

TESAURO G., in *Diritto dell'Unione Europea,* Cedam, Padova, 2010;

TIETENBERG T., *Economic Instruments for Environmental Regulation*, in D. HELM – D. PEARCE, *Economic Policy towards the Environment*, Oxford University Press, Oxford, 1991;

TIZZANO A. (a cura di), *Il diritto privato nell'Unione europea,* Giappichelli, Torino, 2000;

TODD J.A. – CURRAN M.A., *Stramlined Life-Cycle Asessment: a final report from the SETAC North America Stramlined LCA Workgroup,* SETAC, St. Petersburg, 1999;

TONETTI A., *La disciplina comunitaria e globale degli aiuti a favore del sistema bancario,* in *Giornale dir. amm.*, 2009, 6, pag. 659;

TORCHIA L. (a cura di), *Lezioni di diritto amministrativo progredito,* Bologna, 2010, pag. 241;

TOSATO G. L., *La disciplina comunitaria degli aiuti tra economia di mercato e interessi generali*, in C. PINELLI – T. TREU, *La Costituzione economica: Italia, Europa,* Il Mulino, Bologna, 2010;

TRAVI A., *La giurisdizione esclusiva prevista dagli artt. 33 e 34 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 dopo la sentenza della Corte Costituzionale del 6 luglio 2004, n. 204,* in *Foro it.,* 2004, 10, pt. 1, pag. 2598;

TRIGGIANI E., *Gli aiuti statali alle imprese nel diritto internazionale e comunitario,* Laterza, Bari, 1993;

TRIMARCHI P., *L'analisi economica del diritto: tendenze e prospettive,* in *Quadrim.,* 1987;

TRIVELLATO L., *Considerazioni sulla natura giuridica delle federazioni sportive,* in *Dir. soc.,* 1991, pag. 141;

TROVATO S., *Tarsu: destinazione delle aree e rifiuti. Al contribuente la prova per le agevolazioni,* in *Guida agli enti locali,* 2005, 6, pag. 112;

VALENTINI S., *La collegialità nella teoria dell'organizzazione,* Giuffrè, Milano, 1966;

VEDDER H., *Competition Law and environmental protection in Europe: towards sustainability?,* Europa Law Publishing, Groningen, 2003;

VENCHI CARNEVALE M.A., *Diritto pubblico dell'economia, I, Vecchio e nuovo ruolo* dell'intervento *pubblico nell'economia*, Cedam, Padova, 1999;

VERNOLA M., *La nuova direttiva-quadro n. 2008/98/CE sui rifiuti,* in *Dir. com. sc. int.,* 2010;

VERRIGNI C., *La rilevanza del principio comunitario "chi inquina paga" nei tributi ambientali*, in *Rass. trib*., 2003, pag. 1614;

VERRIL JR, *State-owned enterprises and the countervailing duty law: where, to draw the line,* in WALLACE - LOFTUS - RIKPRIAN, *Legal tratment of domestic subsidies,* Washington, 1984;

VIDETTA C., *La tassa sui rifiuti e il principio comunitario "chi inquina paga",* in *Foro amm. Tar,* 2005, 6, pag. 1969;

VIRGA P., *Diritto amministrativo,* I, Giuffrè, Milano, 1995;

VIVANI C., *In tema di assimilabilità dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani,* in *Riv. giur. amb.,*1996, 5, pag. 673;

VON BENTALANFY L., *Teoria generale dei sistemi,* (trad. it.), Mondadori, Milano, 2004;

VON DANWITZ, *The concept of state aid in liberalized sector,* in *Market integration and public services in the European Union,* 2011;

VOZZA A., *Dalla TARSU alla TIA* , in *Corr. Trib.* n. 17, 2008, pag. 1368;

WHITE A.L. – SHAPIRO K., *Life cycle assessment. A second opinion,* in *Environment, scienze and technology,* 1993;

WINTER J.A., *Re(de)fining the notion of State aid in article 87 (1) of EC Treaty,* in *Common Market Law Review,* 2004, 41, pag. 475;

ZANOBINI G., *L'esercizio privato di pubbliche funzioni e dei servizi pubblici,* in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano,* Giuffrè, Milano, 1920;

ZANOBINI G., *Corso di diritto amministrativo,* Giuffrè, Milano, 1958*;*

ZINZI M., *Tarsu e principio chi inquina paga: la Corte di giustizia riconosce ampio potere discrezionale agli enti locali circa i criteri di commisurazione,* in *Dir. pubb. comp. ed eur.,* 2009, 4, pag. 1965.

INDICE DEGLI STUDI SCIENTIFICI

ARPA EMILIA ROMAGNA, ARPA TOSCANA E STRUTTURA OCEANOGRAFICA DAPHNE II, *L'impatto della plastica e dei sacchetti sull'ambiente marino,* 2011, su *www.legambiente.it*;

CONAI, *Bilancio di dieci anni di attività,* 2007, su *www.conai.org*;

CONAI, *Dossier Conai 2010. La prevenzione ecoefficiente,* Il Sole24ore S.p.a., Milano, 2010;

CONAI, *Relazione al Programma generale di prevenzione e gestione,* 2011, su *www.conai.org*;

CONAI, *Programma generale di prevenzione e di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio,* 2011, su *www.conai.org*;

CONAI, *Guida all'applicazione del contributo Conai,* 2013, su *www.conai.org*;

CONSUMER GOODS FORUM, *A global language for packaging and sustainability, a framework and a measurement system for our industry*, 2011, su *http://globalpackaging.mycgforum.com*;

CONSUMER GOODS FORUM, *Report conclusivo del Global Packaging Project,* 2010, su *http://globalpackaging.mycgforum.com/*;

DIP. AMBIENTE GOVERNO AUSTRALIANO, *Platic Shopping Bags – Analysis of Levis and Environmental Impact – Final report*, 2002;

ECOBILAN PWC in collaborazione con Agence de Environment et de la Maitrise de l'Energie, *Evaluation des impacts environmentaux des sacs de caisse Carrefour (Analyse du cycle de vie de sacs de caisse en plastique, papier et materiau biodegradable,* 2005);

FISE-UNIRE, *Decimo Rapporto sul riciclo dei rifiuti. L'Italia del recupero. Situazione strutturale e tendenze del mercato delle materie recuperate e del riciclaggio*, 2009, Roma, suhttp://www.associazione-unire.org/;

FISE-UNIRE, *L'Italia del riciclo,* 2012, su http://www.associazione-unire.org/;

ISPRA, *Rapporto sui rifiuti urbani 2012,* su *www.isprambiente.gov.it*;

LEGAMBIENTE, *Il ciclo di vita del sacchetto per la spesa,* 2010, su *www.legambiente.it*;

RETAIL FORUM FOR SUSTAINABILITY, *Issue paper n. 8*, *Packaging optimization*, 2011, su *http://pro-e.org/index.html*;

UNEP, *Unep Year Book, Emerging Issues in our global environment*, 2011, su *www.unep.org*;

UNEP *Marine Litter: A Global Challenge*, 2009, su *www.unep.org*;

UNEP, *Selection, design and implementation of economic instruments in the solid waste management sector in Kenya – the case of plastic bags,* 2005, su *www.unep.org*;

UNEP, *Life cycle management. A businnes guide to sustainability,* 2007, su *www.unep.org*.