

Fanghi «idonei» e fanghi di «alta qualità»

T.A.R. Lombardia - Milano, Sez. III 19 novembre 2015, n. 2434 - Leo, pres.; Spampinato, est. - CRE - Centro ricerche ecologiche S.p.A. (avv.ti Todarello e Schiaroli) c. Regione Lombardia (avv. Fidani) ed a.

Acque - Impianti di stoccaggio e trattamento a beneficio dell'agricoltura di fanghi biologici prodotti da impianti di depurazione di acque reflue - Disposizioni regionali per il trattamento e l'utilizzo, a beneficio dell'agricoltura, dei fanghi di depurazione delle acque reflue di impianti civili ed industriali - Illegittimità.

(*Omissis*)

FATTO

La società ricorrente, premettendo di essere titolare di due impianti di stoccaggio e trattamento a beneficio dell'agricoltura di fanghi biologici prodotti da impianti di depurazione di acque reflue di proprietà di terzi, impugna con ricorso principale gli atti in epigrafe, affidandolo ai seguenti motivi.

1. Incompetenza assoluta della Regione; radicale carenza di potere; violazione dell'art. 117 Cost.; violazione e falsa applicazione dell'art. 6 del D. Lgs. 27 gennaio 1992, n. 99; carenza di potere, illogicità, irragionevolezza, perplessità, carenza del presupposto; difetto di istruttoria e travisamento, sotto il profilo dell'introduzione di diverse categorie di fanghi di depurazione.

2. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 6 del D. Lgs. 99/1992; violazione e falsa applicazione dell'art. 8, commi 8 e 9, della LR 12/2007; difetto di istruttoria; carenza di motivazione; eccesso di potere per disparità di trattamento sotto il profilo dell'imposizione di diversi valori di concentrazione per fanghi di alta qualità e fanghi idonei.

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 6 del D. Lgs. 99/1992; contraddittorietà con la precedente DGR 20 giugno 2014 n. X/1990; difetto di istruttoria; carenza di motivazione sotto il profilo della contraddittorietà con i valori di concentrazione dei fanghi previsti in sede di approvazione del PRGR – Piano regionale di gestione dei rifiuti.

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 127 e 177 e ss. del D. Lgs. 152/2006; carenza di motivazione; difetto di istruttoria; eccesso di potere per disparità di trattamento sotto il profilo dell'imposizione del rispetto di specifici limiti nei fanghi in ingresso agli impianti di trattamento in conto terzi.

5. Violazione e falsa applicazione degli artt. 127 e 179, 92 e dell'allegato 7/A-I e 7/A-III, del D. Lgs. 152/2006; contraddittorietà con le precedenti DGR 14 settembre 2011, n. 9/2208, e DGR 21 novembre 2007, n. 8/5868; eccesso di potere per lesione della concorrenza e disparità di trattamento; violazione dei principi di buon andamento e non aggravamento del procedimento amministrativo sotto il profilo dell'imposizione dei limiti di cui alla normativa nitrati con riferimento al territorio comunale.

6. Violazione e falsa applicazione dell'art. 8, comma 8, della LR 12 luglio 2007, n. 12, dell'art. 2 del D. Lgs. 99/1992; contraddittorietà con la DGR 20 giugno 2014 n. X/1990; eccesso di potere per disparità di trattamento, carenza di istruttoria, carenza di motivazione, lesione della concorrenza; sviamento sotto il profilo dell'applicazione della DGR n. 2031/2014 al digestato.

7. Violazione e falsa applicazione dell'art. 15 del DPR 380/2001; contraddittorietà con la precedente DGR 6 agosto 2002, n. 7/10161; falsa applicazione dell'art. 21 *quinquies* della legge 241/1990; violazione del principio di proporzionalità e adeguatezza nell'azione amministrativa; eccesso di potere per difetto di motivazione; contraddittorietà sotto il profilo dell'illegittima imposizione del termine di dodici mesi per l'adeguamento degli impianti.

In data 28 novembre 2014 si è costituita la Regione Lombardia (da ora innanzi semplicemente Regione), spiegando difese in rito e nel merito; in particolare, ha eccepito l'inammissibilità del ricorso atteso il carattere ricognitivo della delibera impugnata (memoria depositata il 28 novembre 2014, pag. 2), ed ha controdedotto nel merito.

Parte ricorrente ha quindi depositato in data 9 giugno 2015 il ricorso per motivi aggiunti in epigrafe.

Con memoria depositata il 9 luglio 2015 la Regione ha eccepito l'inammissibilità per difetto di interesse del secondo, quinto, sesto e settimo motivo del ricorso introduttivo, ed ha precisato le difese nel merito.

All'udienza pubblica del 24 settembre 2015 i ricorsi sono stati trattati e trattenuti per la decisione; in tale sede, in particolare, il Collegio ha rilevato la mancanza dei termini a difesa per le parti intime in relazione al ricorso per motivi aggiunti, notificato alla Provincia di Pavia, amministrazione emittente il provvedimento impugnato con tale ricorso, in data 9 giugno 2015, ed ha reso edotte le parti circa la possibilità di decidere il ricorso introduttivo con sentenza non definitiva.

DIRITTO

Oggetto della presente sentenza non definitiva è il solo ricorso introduttivo, non essendo ancora decorsi, alla data dell'udienza pubblica del 24 settembre 2015, relativamente al ricorso per motivi aggiunti, i termini a difesa di cui al combinato disposto degli artt. 46, comma 1, e 71, commi 3 e 5, cpa.

Il ricorso per motivi aggiunti andrà quindi trattato nel corso di una diversa udienza.

Preliminarmente, le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla Regione possono essere superate in ragione della previsione della necessità di adeguamento degli impianti di cui è titolare parte ricorrente in relazione alle modifiche introdotte con la DGR 1 luglio 2014, n. X/2031 (da ora innanzi: DGR 2031), di cui all'art. 8, comma 9, della LR 12 luglio 2007, n. 12, come modificato dall'art. 12, comma 1, lettera c), della LR 18 aprile 2012, n. 7, ciò che dimostra l'innovatività e la lesività della DGR 2031; in proposito, la società ricorrente ha presentato due istanze di adeguamento – allegate al ricorso *sub* 7 ed 8 – alla disciplina di cui alla DGR 2031, istanze in cui fra l'altro precisa espressamente di non prestare acquiescenza alle disposizioni di cui alla DGR 2031.

Nel merito, il ricorso è fondato, nei limiti a seguire, assorbiti ogni motivo o censura non espressamente delibati.

In proposito, giovano innanzitutto alcune precisazioni.

Mediante l'impugnata DGR 2031, la Regione ha abrogato la precedente DGR 30 dicembre 2003, n. 7/15944 (da ora innanzi: DGR 15944), ed ha definito i criteri procedurali e gestionali «...che devono essere seguiti nel processo di recupero in agricoltura dei fanghi biologici da depurazione (di seguito fanghi) e dei rifiuti speciali non pericolosi che trovano la possibilità di utilizzo in agricoltura...» (così nelle premesse dell'allegato 1 alla DGR 2031).

La Regione, con la DGR 15944, aveva delegato alle province le funzioni autorizzatorie per gli impianti che effettuavano operazioni di messa in riserva (operazione di recupero denominata R13 nell'allegato C al D. Lgs. 22/1997, allora vigente, operazioni oggi previste – con formulazione quasi immutata – nell'allegato C alla parte quarta del TU Ambiente), trattamento / condizionamento (operazione R3) e di spandimento sul suolo a beneficio dell'agricoltura (operazione R10) di rifiuti speciali non pericolosi, contemporaneamente dettando criteri per l'autorizzazione di tali operazioni di recupero.

Successivamente, l'art. 8, comma 8, della LR 12 luglio 2007, n. 12, aveva disposto che «...la Giunta regionale, sentita la Commissione consiliare competente, integra la Delib. G.R. 30 dicembre 2003, n. 15944, recante delega alle province delle funzioni amministrative in materia di impianti e di operazioni relative a rifiuti speciali non pericolosi, con riferimento all'utilizzo dei fanghi in agricoltura allo scopo di ridurre la pericolosità nell'impiego e di valutarne la compatibilità con gli scopi agricoli...».

In attuazione di tale norma, la Giunta regionale aveva emanato la delibera 29 luglio 2009, n. 8/9953, poi annullata con sentenza di questo TAR Lombardia – Milano, Sez. IV, 12 maggio 2011, n. 1228.

Il citato comma 8 è stato successivamente modificato, per quanto di interesse, dall'art. 12, comma 1, lettera b), della LR 18 aprile 2012, n. 7, che ha introdotto, dopo le parole “scopi agricoli”, le parole: «in relazione alle caratteristiche dei suoli, alla loro utilizzazione, ai tipi di colture praticate, alla composizione dei fanghi, alle modalità di trattamento, nonché prevedendo una normativa che vincoli le autorizzazioni, utilizzando come riferimento la scala di bacino, individuando possibili interazioni dell'utilizzo dei fanghi con il rispetto della normativa connessa alla Direttiva 91/676/CEE del Consiglio del 12 dicembre 1991, relativa alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole, dando priorità all'utilizzo agronomico degli effluenti zootecnici».

La Giunta regionale ha quindi emanato la delibera 2031/2014, oggetto di impugnazione.

Tanto premesso, il Collegio passa a delibare i singoli motivi di ricorso, alcuni dei quali articolati in diverse censure.

1. Con il primo motivo, parte ricorrente lamenta che la DGR 2031 introdurrebbe distinte categorie di fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue, così violando le competenze statali di cui all'art. 117 Cost. ed all'art. 6, comma 1, n. 2, del D.lgs. 27 gennaio 1992, n. 99. La delibera avrebbe infatti individuato due categorie di fanghi riutilizzabili in agricoltura, una (fanghi “idonei”) sottoposta a valori limite per le concentrazioni di metalli pesanti identici a quelli dell'allegato IB del D. Lgs. 99/1992; un'altra (fanghi di “alta qualità”) sottoposta a valori limite più restrittivi. Sarebbe di conseguenza illegittima anche l'impugnata nota prot. 201221/2014, nella parte in cui dispone l'applicazione, nei confronti dell'odierna ricorrente, delle nuove disposizioni regionali.

La Regione ha contestato che sia stata introdotta una nuova categoria di fanghi, affermando che si tratterebbe di una suddivisione interna ai fanghi idonei, e che i parametri sarebbero migliorativi rispetto alla – sostanzialmente identica – previgente DGR 15944.

Il motivo non è fondato.

La disciplina statale in materia di utilizzo dei fanghi di depurazione in agricoltura è dettata dal D. Lgs. 27 gennaio 1992 n. 99, recante *Attuazione della direttiva 86/278/CEE concernente la protezione dell'ambiente, in particolare del suolo, nell'utilizzazione dei fanghi di depurazione in agricoltura*. Tale disciplina è stata fatta salva dall'art. 127 del TU Ambiente, secondo cui «*Ferma restando la disciplina di cui al decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 99, i fanghi derivanti dal trattamento delle acque reflue sono sottoposti alla disciplina dei rifiuti, ove applicabile e alla fine del complessivo processo di trattamento effettuato nell'impianto di depurazione. I fanghi devono essere riutilizzati ogni qualvolta il loro reimpiego risulti appropriato*».

Il D. Lgs. 99/1992 stabilisce, per quanto di interesse ai fini del presente giudizio:

- all'art. 3, comma 3, che «...possono essere utilizzati i fanghi che al momento del loro impiego in agricoltura, non superino i valori limite per le concentrazioni di metalli pesanti e di altri parametri stabiliti nell'allegato IB...»;

- all'art. 6, comma 1, che «*Le regioni (...) 2) stabiliscono ulteriori limiti e condizioni di utilizzazione in agricoltura per i diversi tipi di fanghi in relazione alle caratteristiche dei suoli, ai tipi di colture praticate, alla composizione dei fanghi, alle modalità di trattamento...*».

La tabella 5.2 della DGR 2031 prevede due tipologie di fanghi (idonei e di alta qualità), sottoposti a diversi valori limite delle concentrazioni di inquinanti: per i fanghi idonei prevede valori limite uguali a quelli di cui alla tabella IB allegata al D. Lgs. 99/1992.

Tale circostanza è espressamente dedotta dalla stessa società ricorrente che afferma, trattando dei fanghi idonei, che «... per questi ultimi la Tabella 5.2 riprende esattamente i medesimi valori previsti, per tutti i fanghi senza differenze, dall'allegato IB del D. Lgs. 99/1992...» (ricorso, pag. 25).

Per quelli di alta qualità, invece, la tabella 5.2 prevede effettivamente valori più restrittivi per alcuni inquinanti.

Rispetto ai valori limite di cui alla DGR 15944, poi, risultano eliminati per i fanghi idonei una serie di test ivi previsti, come peraltro dedotto dalla Regione (memoria depositata il 28 novembre 2014, pag. 4 e memoria depositata il 9 luglio 2015, pag. 3).

La differenza nei valori limite previsti dalla tabella 5.2 per i fanghi idonei ed i fanghi di alta qualità, tuttavia, non è, a parere del Collegio, tale da configurare l'individuazione, da parte della Regione, di un'ulteriore categoria di fanghi.

Infatti, anche i fanghi idonei possono essere comunque utilizzati in agricoltura, né risulta per loro intervenuta, rispetto ai valori limite di cui al citato allegato IB e di cui alla DGR 15944, alcuna variazione peggiorativa. Va ricordato in proposito che i valori limite previsti per i fanghi idonei sono per l'appunto valori soglia, al di sopra dei quali i fanghi sarebbero comunque inidonei all'uso agricolo, ed al di sotto dei quali sono invece idonei.

Nelle premesse della DGR 2031 si legge che l'allegato 1 «...contempla, inoltre, l'impiego territoriale dei suddetti fanghi in conformità ai seguenti criteri localizzativi. subordinati all'utilizzo agronomico degli effluenti zootecnici: 1. fanghi recuperabili in agricoltura (di alta qualità): è prevista la possibilità di Utilizzo a beneficio dell'agricoltura su tutto il territorio regionale secondo le indicazioni generali fornite nel capitolo 6 dell'Allegato 1) al presente provvedimento, sempre garantendo la priorità all'utilizzo agronomico degli effluenti zootecnici; 2. fanghi recuperabili in agricoltura (idonei): è prevista la possibilità di utilizzo a beneficio dell'agricoltura sul territorio regionale secondo le indicazioni e limitazioni fornite nell'Allegato 1) al presente provvedimento, sempre garantendo la priorità all'utilizzo agronomico degli effluenti zootecnici; 3. fanghi non recuperabili in agricoltura (non idonei): a questa categoria appartengono tutti quei fanghi che non rispettano i limiti della tabella 5.2 dell'Allegato 1) al presente provvedimento...».

Ora, nonostante tale affermazione, non risultano differenze rilevanti nella gestione o nell'impiego, fra i fanghi idonei ed i fanghi di alta qualità.

Da un lato, infatti, pur avendo parte ricorrente postulato un recupero dei fanghi idonei nel rispetto di limiti e restrizioni più rigidi (ricorso, pag. 27), non ha precisato quali sarebbero tali restrizioni.

Né, dalla delibera sembrano emergere tali differenze gestionali o di impiego (fatto salvo quanto si dirà circa il test di fitotossicità).

D'altro lato, la stessa Regione ha affermato che l'unica differenza gestionale fra i fanghi idonei ed i fanghi di alta qualità sia la frequenza dei test di fitotossicità di cui alla tabella 5.2.

Parte ricorrente ha contestato tale affermazione (memoria depositata il 17 luglio 2015, pagg. 6-7); tuttavia, innanzitutto tale contestazione si fonda sulla differenza fra i valori limite previsti per i fanghi idonei ed i fanghi di alta qualità, circostanza non in discussione, senza però chiarire quali sarebbero le conseguenze sul piano gestionale o di impiego derivanti da tale differenza fra i valori limite. Inoltre, effettivamente, non sembrano sussistere nella DGR 2031 differenze gestionali o di impiego fra i fanghi idonei ed i fanghi di alta qualità oltre quanto disposto in ordine alla frequenza dei test di fitotossicità di cui alla tabella 5.2, che (ai sensi di quanto previsto al paragrafo 6.2, lett. b), dell'all. 1 alla DGR 2031), è prevista a livello almeno trimestrale per i fanghi idonei, ed a livello almeno semestrale per i fanghi di alta qualità.

Nella previgente DGR 15944 era prevista per tali test di fitotossicità un'unica cadenza semestrale (punto 2.2.6 dell'allegato IA e punto 1.6 dell'allegato IIA); per i fanghi idonei quindi tale cadenza risulta essere passata da semestrale a trimestrale, restando invece semestrale per i soli fanghi di alta qualità.

Tuttavia, in ragione della previsione dell'art. 6 del D. Lgs. 99/1992, secondo cui le regioni possono stabilire ulteriori limiti e condizioni di utilizzazione in agricoltura per i diversi tipi di fanghi, tale modifica, afferente le modalità di accertamento della qualità dei fanghi e non i valori limite degli inquinanti, appare ricadere nell'ambito della competenza regionale.

In definitiva, atteso che i valori limite della concentrazione di inquinanti nei fanghi idonei non risultano modificati rispetto alla normativa statale, né modificati in senso peggiorativo per parte ricorrente rispetto alle previgenti disposizioni regionali (essendo stati eliminati alcuni test previsti dalla DGR 15944), e che non vi sono differenze gestionali o di impiego fra i fanghi idonei ed i fanghi di alta qualità, salva la diversa cadenza di effettuazione dei test di fitotossicità, in relazione alla quale cadenza si ritiene sussistere la competenza regionale, il Collegio ritiene condivisibile l'argomentazione della Regione secondo cui i fanghi di alta qualità costituirebbero una tipologia interna alla categoria dei fanghi idonei.

2. Con il secondo motivo, parte ricorrente articola diverse censure.

2.1. L'impugnata delibera sarebbe illegittima nella parte in cui, stabilendo valori limite per le concentrazioni di metalli pesanti nei fanghi più restrittivi di quelli previsti dal D.lgs. 99/1992, limiterebbe l'utilizzo in agricoltura di tali fanghi, ciò che complicherebbe l'effettivo recupero dei fanghi in agricoltura nel territorio regionale rispetto a quanto invece consentito secondo la normativa nazionale. Inoltre, l'individuazione delle due diverse categorie di fanghi riutilizzabili in

agricoltura, sottoposte a valori limite per le concentrazioni di inquinanti in un caso identici a quelli dell'allegato IB del D. Lgs. 99/1992 (fanghi "idonei") e nell'altro sottoposta a valori limite più restrittivi (fanghi di "alta qualità"), sarebbe stata effettuata senza illustrare le ragioni per cui l'Amministrazione resistente abbia operato tale scelta e senza che sia possibile evincere quale sia stato l'iter istruttorio che ha condotto a differenziare in due categorie i fanghi recuperabili in agricoltura.

Risulta fondata la censura di difetto di motivazione.

Si è visto, in sede di delibazione del primo motivo, come i fanghi di alta qualità costituiscano una tipologia interna alla categoria dei fanghi idonei, e come non siano emerse differenze nella gestione o nell'impiego delle due tipologie di fanghi, fatta salva la cadenza dei test di fitotossicità di cui alla tabella 5.2.

Tali circostanze avvalorano l'argomentazione di parte ricorrente secondo cui «...nulla viene mai precisato, nella delibera, al fine di motivare la necessità di differenziare le due categorie di fanghi recuperabili, o per chiarire l'obiettivo che mediante tale distinzione si è inteso raggiungere...» (ricorso, pag. 26).

Ed in effetti, laddove non sussistano differenze gestionali o di impiego fra le due tipologie di fanghi recuperabili, francamente non si vede – in assenza di alcuna motivazione sul punto – quale sia la ragione di introdurre tale distinzione.

2.2. I valori limite e le concentrazioni previsti per i fanghi di "alta qualità" sarebbero talmente rigidi e restrittivi che difficilmente, nel caso concreto, gli operatori del settore potrebbero entrare in contatto con fanghi riconducibili a tale categoria: la stessa delibera darebbe atto dell'impossibilità di rinvenire, nella realtà, fanghi di "alta qualità", laddove, all'allegato 3, recante le risultanze degli studi svolti dalla Regione ai fini della valutazione delle caratteristiche quali - quantitative dei fanghi di depurazione utilizzati in agricoltura, nella Tabella 4.4, scenario 3, "cambiamenti molto significativi", dimostrerebbe che più del 60% dei fanghi analizzati da ARPA negli ultimi anni non avrebbero raggiunto le caratteristiche previste per i fanghi di alta qualità dalla tabella 5.2.

La censura non è fondata, atteso che i fanghi di alta qualità, secondo quanto esposto in sede di delibazione del primo motivo, costituiscono una tipologia interna alla categoria dei fanghi idonei; inoltre, la stessa argomentazione di parte ricorrente dimostra che i fanghi di alta qualità esistono, posto che – seguendo la prospettazione di parte ricorrente – nel 40% dei casi sarebbero state raggiunte le caratteristiche previste per tali fanghi.

2.3. I fanghi "di alta qualità" potrebbero essere riutilizzati senza particolari limiti, mentre i fanghi "idonei" potrebbero essere recuperati solo nel rispetto di limiti e restrizioni molto più rigidi, e non previsti dal Legislatore nazionale; ciò complicherebbe l'effettivo recupero dei fanghi in agricoltura nel territorio regionale, integrando una violazione della *ratio* del D.lgs. 99/1992, che si porrebbe quale principale scopo quello di disciplinare l'utilizzo dei fanghi di depurazione in agricoltura.

La censura non è fondata, atteso che i fanghi di alta qualità, secondo quanto esposto in sede di delibazione del primo motivo, costituiscono una tipologia interna alla categoria dei fanghi idonei.

2.4. Ciò concreterebbe inoltre un vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento in relazione ai gestori di impianti destinati al trattamento e utilizzo dei fanghi a beneficio dell'agricoltura situati in altre regioni, atteso che il riutilizzo nel territorio regionale sconterebbe limiti più restrittivi.

La censura non è fondata, atteso che i fanghi di alta qualità, secondo quanto esposto in sede di delibazione del primo motivo, costituiscono una tipologia interna alla categoria dei fanghi idonei.

2.5. La DGR 2031 prevedrebbe una specifica esenzione per il parametro SSV / SST (rapporto solidi sospesi volatili / solidi sospesi totali, utilizzato per valutare il grado di stabilità del fango), che sarebbe "non applicabile nel caso di utilizzo diretto in conto proprio dei fanghi", dunque applicabile ai soli impianti che gestiscono i fanghi in conto terzi. Tale esenzione sarebbe irragionevole, atteso che i fanghi prodotti da un impianto in conto proprio sarebbero esattamente gli stessi che vengono trattati dagli impianti che operano in conto terzi, ciò comportando una disparità di trattamento ingiustificata ed immotivata.

La censura è fondata: la tabella 5.2, con riferimento al parametro SSV / SST, prevede, in calce, la dicitura «*non applicabile nel caso di utilizzo diretto in conto proprio dei fanghi*», senza alcuna motivazione circa la differenza di trattamento fra utilizzo diretto e impianti che gestiscono i fanghi in conto terzi.

In proposito, in particolare, parte ricorrente ha dedotto che i fanghi prodotti dalle due diverse tipologie di impianti (in conto proprio ed in conto terzi) sarebbero – anche dal punto di vista del loro grado di stabilità valutato mediante il parametro SSV / SST – esattamente gli stessi (ricorso, pag. 29).

Tale fatto, che sembra plausibile, non è comunque stato specificamente contestato dalla Regione, e quindi, ai sensi dell'art. 64, comma 2, cpa, deve intendersi provato (in tema di prova del fatto non specificamente contestato, CGARS, Sez. giurisdizionale, 24 ottobre 2011, n. 703).

Ne consegue l'irragionevolezza della previsione di cui si tratta e l'accoglimento della censura.

3. I valori di cui alla tabella 5.2 della DGR 2031 si discosterebbero da quelli dettati dalla DGR 20 giugno 2014 n. X/1990 (da ora innanzi: DGR 1990), di approvazione del PRGR – Programma regionale di gestione dei rifiuti, in cui sarebbero previsti valori limite di riferimento per la concentrazione di metalli pesanti nei fanghi per l'utilizzo sul suolo, da doversi rispettare al fine di garantire, nel medio (circa 2015) e lungo periodo (circa 2025), un miglioramento progressivo della qualità dei fanghi. Nella prospettazione di parte ricorrente, la scelta di individuare differenti valori di concentrazione per i metalli pesanti nei fanghi, nell'ambito di due distinti provvedimenti emanati a brevissima distanza

l'uno dall'altro, sarebbe illogica e del tutto immotivata, anche in ragione della difficoltà di comprendere quale sia il valore in concreto applicabile.

La Regione ha affermato in proposito che la tabella della DGR 1990 sarebbe stata redatta a puro titolo esemplificativo ed al solo scopo di valutare l'effetto del programma di prevenzione dell'inquinamento nell'ambito della revisione della direttiva fanghi.

Il motivo non è fondato.

L'argomentazione della Regione risulta infatti comprovata dalla piana lettura della DGR 1990, in cui, a proposito della tabella 17.3.1, si rinvia ad un documento di lavoro redatto in sede comunitaria, terza stesura, per la revisione della direttiva 86/278/CE, e si legge: «...A solo titolo indicativo, riportiamo di seguito la tabella sui "Programmi di prevenzione dell'Inquinamento" estratta dal terzo Documento di lavoro, che consente di valutare l'"effetto traino" che – qualora una tale impostazione venisse confermata in sede di revisione della Direttiva, ed in tempi compatibili con l'adeguamento tecnologico – tali programmi potrebbero determinare sulla qualità media e puntuale dei fanghi, e conseguentemente sulla immissione complessiva di elementi di disturbo in agricoltura...» (punto 17.3.1.3).

4. Con il quarto motivo, parte ricorrente articola diverse censure.

La DGR 2031 sarebbe illegittima nella parte in cui prevedrebbe valori limite dei fanghi in fase di ingresso agli impianti di trattamento (allegato 1, Capitolo 5, paragrafo 5.2, e tabella 5.1). Tali fanghi, per determinati parametri (metalli pesanti, carbonio organico e azoto totale), dovrebbero essere verificati dal gestore di impianti di trattamento in conto terzi in fase di accettazione; il superamento dei valori limite determinerebbe la non ammissibilità dei fanghi agli impianti di trattamento. Tale previsione violerebbe l'art. 127 del TU Ambiente, che riterrebbe applicabili ai fanghi la normativa sui rifiuti; parte ricorrente ha poi cura di precisare che l'art. 127 citato farebbe salva l'applicazione della disciplina speciale in materia di fanghi dettata dal D. Lgs. 99/1992, che non contemplerebbe l'esistenza di concentrazioni ammissibili dei fanghi in ingresso agli impianti di trattamento. L'applicazione dei limiti di cui si tratta in ambito regionale determinerebbe poi l'impossibilità, per gli operatori, di continuare a svolgere la loro attività come sempre fatto in precedenza, non potendo essi più scegliere, in autonomia, i fanghi da trattare nel proprio impianto, dovendosi invece verificare il rispetto di limiti in ingresso. Ciò determinerebbe disparità di trattamento tra i gestori di impianti in conto terzi situati in Lombardia ed i gestori di analoghi impianti situati in altre regioni. Inoltre, non sarebbero comprensibili le ragioni per cui i fanghi che non rispettassero i valori di cui alla impugnata delibera non potrebbero accedere al trattamento negli impianti situati in Lombardia, né, nella delibera, vi è traccia di alcuna valida motivazione a sostegno della scelta assunta dalla Giunta di introdurre detti limiti in ingresso in ambito regionale. Non sarebbero poi comprensibili le modalità mediante cui la Regione sarebbe giunta a stabilire i valori di concentrazione introdotti nella tabella 5.1, ciò che costituirebbe difetto di istruttoria. Infine, i valori previsti dalla tabella 5.1, che i fanghi dovrebbero rispettare per poter accedere agli impianti di trattamento, non sarebbero coerenti con quelli che, secondo la tabella 5.2, i fanghi "di alta qualità" dovrebbero invece rispettare in uscita dagli impianti per poter essere utilizzati sul territorio lombardo. Infatti, sarebbe del tutto inverosimile che i fanghi che in entrata pur rispettassero i valori di cui alla tabella 5.1, potessero, al termine del trattamento R10 cui essi sarebbero soggetti negli impianti, arrivare a rispettare i limiti fissati dalla tabella 5.2 per i fanghi di alta qualità.

In proposito, la Regione ha affermato che i limiti sono stati introdotti valutando le rese standard di abbattimento di concentrazione degli inquinanti degli impianti di trattamento esistenti, cosicché se il fango in ingresso supera i valori limite, il trattamento non potrà portarlo a concentrazioni ammissibili per l'uso agronomico.

Ogni altra censura dedotta con il motivo assorbita, risulta fondata quella afferente il difetto di motivazione.

In effetti, poiché si discute di fanghi che devono subire un trattamento presso gli impianti, qualora al termine del trattamento essi non raggiungessero i valori per rientrare nella categoria dei fanghi idonei, dovrebbero essere smaltiti altrimenti (appendice 6 alla DGR 2031: *Destini dei fanghi non idonei al recupero in agricoltura*). In difetto di motivazione, non si comprendono quindi le ragioni dell'introduzione di un limite in ingresso.

Né le argomentazioni svolte dalla Regione possono indurre a diversa decisione, perché, non trovando alcun riscontro nella motivazione della delibera impugnata, concretano un'integrazione postuma della motivazione che – come noto – pacificamente non è consentita in sede giurisdizionale (*ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. VI, 22 settembre 2014, n. 4770).

5. Con il quinto motivo, parte ricorrente articola diverse censure.

5.1. La DGR 2031 sarebbe illegittima per violazione delle norme nazionali e regionali dettate in materia di protezione delle acque dall'inquinamento causato da nitrati, nella parte in cui (capitolo 6, paragrafo 6.2, comma 3, lett. d), dell'allegato 1), precluderebbe l'utilizzo dei fanghi nei territori dei comuni in cui la produzione di effluenti di allevamento dovuta al carico zootecnico, correlato alle coltivazioni presenti sul territorio comunale, superasse il limite fissato dalla Direttiva nitrati e dalla normativa regionale di settore, quando invece, secondo tali norme di settore, il limite di azoto (i fanghi provenienti dai processi di depurazione delle acque reflue ai sensi del D.lgs. 99/92 sarebbero ricompresi tra i c.d. "apporti azotati" di cui all'art. 3, comma 1, lett. ee), delle DGR 14 settembre 2008, n. IX/2208 (da ora innanzi: DGR 2208) e 21 novembre 2007, n. 8/5868 (da ora innanzi: DGR 5868) dovrebbe intendersi necessariamente riferito alla singola azienda agricola, e non al territorio comunale.

5.2. L'impugnata disposizione lederebbe la concorrenza: il gestore di un impianto di trattamento potrebbe ritrovarsi impossibilitato ad utilizzare i fanghi a beneficio dell'agricoltura su un terreno agricolo in conseguenza del superamento nel medesimo Comune, da parte di un altro operatore o azienda agricola, del limite comunale massimo di azoto utilizzando i propri effluenti di allevamento e liquami.

5.3. L'impugnata disposizione comporterebbe disparità di trattamento a vantaggio degli impianti di allevamento rispetto agli impianti di trattamento dei fanghi, alla luce della preferenza accordata agli effluenti di allevamento, nonché violazione degli art. 179 e 127 del D. Lgs. 152/2006, atteso che il rispetto del cd. "bilancio dell'azoto", di cui all'art. 14, comma 2, della DGR 5868 e art. 14, comma 3, della DGR 2208, implicherebbe un totale divieto di utilizzo di altri apporti azotati (quali i fanghi), che dovrebbero così essere avviati a smaltimento, che il citato art. 179 porrebbe all'ultimo gradino della scala gerarchica di priorità nella gestione dei rifiuti, ed in violazione del citato art. 127, secondo cui i fanghi dovrebbero essere riutilizzati ogni qualvolta il loro reimpiego risultasse appropriato.

5.4. La DGR 2031 sarebbe poi illegittima nella parte in cui (paragrafo 6.2, lett. d) prevedrebbe l'individuazione dei comuni che superano i limiti mediante apposito provvedimento annuale della Regione emanato entro il mese di novembre di ogni anno, in ragione dell'aggravamento degli adempimenti burocratici necessari al corretto utilizzo in agricoltura del fango, ciò che configurerebbe una violazione dei principi che regolerebbero l'azione amministrativa, e vieterebbero alle pubbliche amministrazioni di imporre adempimenti e formalismi inutili ed eccessivi a carico dei privati.

La Regione ha affermato che la preferenza per gli effluenti animali sarebbe una scelta effettuata nella LR 12/2007, e che vi sarebbe tempo sufficiente in ragione del divieto, previsto dal DM 7 aprile 2006, di spandere in inverno.

Il motivo non è fondato.

La DGR 2031, nell'allegato 1, al capitolo 6, paragrafo 6.2, comma 3, lett. d), ed al paragrafo 6.3, lett. b), punto 28, prevede il divieto di utilizzazione di fanghi nei comuni «...in cui la produzione di effluenti di allevamento dovuta al carico zootecnico insistente sugli stessi, correlato alle coltivazioni presenti sul territorio comunale, supera il limite fissato dalla Direttiva nitrati...».

Si è visto come l'art. 8, comma 8, della LR 12 luglio 2007, n. 12, sia stato modificato dall'art. 12, comma 1, lettera b), della LR 18 aprile 2012, n. 7, tanto che tale comma 8, nel testo attualmente vigente prevede: «Entro il 30 giugno 2012, la Giunta regionale, sentita la Commissione consiliare competente, integra la Delib.G.R. 30 dicembre 2003, n. 15944, recante delega alle province delle funzioni amministrative in materia di impianti e di operazioni relative a rifiuti speciali non pericolosi, con riferimento all'utilizzo dei fanghi in agricoltura allo scopo di ridurre la pericolosità nell'impiego e di valutarne la compatibilità con gli scopi agricoli in relazione alle caratteristiche dei suoli, alla loro utilizzazione, ai tipi di colture praticate, alla composizione dei fanghi, alle modalità di trattamento, nonché prevedendo una normativa che vincoli le autorizzazioni, utilizzando come riferimento la scala di bacino, individuando possibili interazioni dell'utilizzo dei fanghi con il rispetto della normativa connessa alla Direttiva 91/676/CEE del Consiglio del 12 dicembre 1991, relativa alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole, dando priorità all'utilizzo agronomico degli effluenti zootecnici».

La modifica del citato comma 8 esprime quindi, da un lato una preferenza legislativa per l'impiego nell'utilizzo agronomico degli effluenti zootecnici, e, dall'altro l'utilizzo della scala di bacino.

Si tratta quindi di scelte effettuate a livello legislativo, e non amministrativo, a cui la DGR 2031 risulta aver dato attuazione, e da cui discendono le conseguenze che parte ricorrente lamenta.

6. Con il sesto motivo parte ricorrente articola diverse censure.

6.1. La DGR 2031 sarebbe illegittima nella parte (punto 5 del deliberato) in cui – modificando il punto 7.4.2, comma 6, n. 2), della DGR 18 aprile 2012, n. IX/3298 (da ora innanzi: DGR 3298), separatamente impugnata con ricorso registrato al n. 1908/2012 Reg. ric. di questo TAR Lombardia, sede di Milano – prevederebbe che al digestato (che secondo il TU Ambiente costituirebbe rifiuto e come tale dovrebbe essere trattato) fosse applicata la medesima normativa tecnica prevista per i fanghi, in contrasto con l'art. 8, comma 8, della LR 12/2007, che delegherebbe alla Giunta regionale l'introduzione di norme con esclusivo riferimento "all'utilizzo dei fanghi in agricoltura", nonché con l'art. 2 del D. Lgs. 99/1992, secondo cui la sua disciplina dovrebbe essere applicata esclusivamente ai fanghi; inoltre, la DGR 3298 avrebbe ad oggetto un ambito diverso, concernendo l'approvazione delle linee guida regionali per l'autorizzazione degli impianti per la produzione di energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili.

6.2. Tutto ciò, nella prospettazione di parte ricorrente, senza alcuna valida e logica motivazione, e senza previa attività istruttoria volta ad appurare l'effettiva possibilità di assimilare il digestato ai fanghi, anche alla luce della disposizione della DGR 1990, in cui il digestato sarebbe distinto dai fanghi di depurazione "in quanto le due matrici sono nella sostanza molto diverse" (paragrafo 3.10.1.9.1).

La Regione ha dedotto che si tratterebbe di operazione di recupero R10 (Trattamento in ambiente terrestre a beneficio dell'agricoltura o dell'ecologia) ai sensi dell'allegato C alla parte quarta del TU Ambiente; pertanto sarebbe corretta la sottoposizione del digestato alla disciplina della DGR 2031 poiché ad esso si dovrebbero applicare, in caso di utilizzo in agricoltura, le stesse regole dei fanghi da depurazione.

Le censure sono fondate.

La DGR 3298 tratta, al punto 7.4.2, della «Digestione anaerobica di effluenti zootecnici con aggiunta di biomasse anche costituite da rifiuti», fra cui anche fanghi da depurazione identificati dal relativo codice CER, come risulta dall'elenco – espressamente definito come indicativo – riportato nello stesso punto 7.4.2; il trattamento R10 di cui all'all. C alla parte quarta del TU Ambiente (Trattamento in ambiente terrestre a beneficio dell'agricoltura o dell'ecologia) renderebbe quindi coerente la sottoposizione del digestato da fanghi alla DGR 2031.

Senonché il digestato derivato da rifiuti ai fini della produzione di energia elettrica da fonti energetiche rinnovabili ricade più propriamente nell'ambito del trattamento R1 (Utilizzazione principalmente come combustibile o come altro

mezzo per produrre energia), ciò che rende non corretta l'applicazione a tale digestato della DGR 2031, che si riferisce al «...recupero in agricoltura dei fanghi biologici da depurazione (di seguito fanghi) e dei rifiuti speciali non pericolosi che trovano la possibilità di utilizzo in agricoltura...» (così nelle premesse dell'allegato 1 alla DGR 2031).

Sotto altro profilo, risulta fondata la censura di difetto di motivazione, di istruttoria e contraddittorietà fra atti, alla luce della Relazione generale al Programma regionale di gestione dei rifiuti (approvata con la DGR 1990, di cui forma parte integrante), che, al paragrafo 3.10.1.9.1 *Il digestato da rifiuti: riferimenti normativi*, afferma: «...Appare altresì impropria l'assimilazione del digestato proveniente da processi anaerobici a carico dei rifiuti organici ai fanghi di depurazione in quanto le due matrici sono nella sostanza molto diverse...».

7. Con il settimo motivo, parte ricorrente articola diverse censure.

La DGR 2031 sarebbe illegittima nella parte in cui (all. 4, capitolo B) imporrebbe l'adeguamento degli impianti in conto terzi entro 12 mesi dal rilascio dell'autorizzazione (punto n. 7), nonché l'avvio del procedimento di revoca dell'autorizzazione laddove i lavori non fossero ultimati entro tale termine (punto 8), alla luce dei più ampi termini di cui all'art. 15 del TU edilizia e della DGR 6 agosto 2002, n. 7/10161. Tutto ciò, nella prospettazione di parte ricorrente, senza alcuna motivazione, nonché in violazione dei principi di proporzionalità e adeguatezza; risulterebbe altresì violato l'art. 21 *quinquies* della legge 241/1990, atteso che la mancata conclusione dei lavori entro il termine non potrebbe determinare un mutamento della situazione di fatto, una nuova valutazione dell'interesse originario, ovvero, tantomeno, un sopravvenuto motivo di ordine pubblico, tale da giustificare l'esercizio del potere di revoca. Sussisterebbe infine disparità di trattamento tra impianti in conto proprio e impianti in conto terzi atteso che per l'adeguamento degli impianti in conto proprio, l'allegato 4, capitolo A), prevedrebbe termini più ampi.

La Regione ha dedotto che i termini non avrebbero carattere perentorio, cosicché «...anche nella eventuale ipotesi di tardivo adempimento, l'autorità preposta al controllo ed alla verifica del rispetto degli adempimenti indicati non potrebbe comunque disporre la cessazione dell'attività, quanto semmai assegnare un termine (eventualmente ulteriore) per completare l'adeguamento...» (memoria depositata il 9 luglio 2015, pag. 9).

Ogni altra censura dedotta con il motivo assorbita, risulta fondata quella afferente il difetto di motivazione in ordine alla disparità di trattamento fra impianti in conto proprio ed in conto terzi.

Infatti, l'all. 4 alla DGR 2031 prevede, al capitolo A, le modalità di adeguamento delle autorizzazioni vigenti riguardanti gli impianti in conto proprio, e, al capitolo B, le modalità di adeguamento delle autorizzazioni vigenti riguardanti gli impianti in conto terzi.

Nel capitolo B:

- il punto 1 dispone: «*Il gestore dell'impianto Conto Terzi (CT), dedicato al trattamento di fanghi ritirati da impianti di depurazione di terzi per il successivo utilizzo a beneficio dell'agricoltura, che sia titolare di un'autorizzazione per il trattamento dei medesimi fanghi ancora vigente alla data di pubblicazione sul BURL del provvedimento di cui il presente All. 4 costituisce parte integrante, deposita presso la competente Autorità autorizzatoria, entro 3 mesi dalla data soprarchiamata, istanza di adeguamento redatta in formato elettronico (vedi Scheda 1 - Fac simile), da inviarsi mediante posta certificata, con la quale richiede l'adeguamento dell'impianto di trattamento dei fanghi alle disposizioni previste dal medesimo provvedimento e suoi allegati*»;

- il punto 7 dispone: «*L'adeguamento degli impianti, autorizzato ai sensi del punto 3) del presente capitolo B), dovrà essere concluso entro 12 mesi dal rilascio dell'autorizzazione*»;

- il punto 8 dispone: «*Qualora il titolare dell'autorizzazione non presenti istanza di adeguamento o non concluda i lavori di adeguamento dell'impianto nei termini previsti dai punti 1) e 7) del presente capitolo 13), la competente Autorità autorizzatoria provvederà ad avviare il procedimento di revoca dell'autorizzazione in essere*».

I censurati punti 7 ed 8 non risultano presenti nel capitolo A, dedicato agli adeguamenti degli impianti in conto proprio.

In difetto di motivazione sul punto, non appare quindi comprensibile quale sia la ragione della imposizione, per i soli impianti in conto terzi, delle disposizioni di cui ai citati punti 7 ed 8 del capitolo B.

Né a diversa decisione possono indurre le citate argomentazioni sul punto della difesa regionale, che non solo non trovano rispondenza nelle disposizioni impugnate, ma che anzi sembrano da esse radicalmente smentite, attesa la loro formulazione, che non appare lasciare alcuna discrezionalità né alcun margine di manovra all'amministrazione («L'adeguamento degli impianti (...) dovrà essere concluso»; «la competente Autorità autorizzatoria provvederà ad avviare il procedimento di revoca»).

In conseguenza dell'accoglimento delle censure secondo quanto indicato in motivazione, la DGR 2031 deve essere annullata:

- nella parte in cui introduce la categoria dei fanghi di alta qualità (premesse alla DGR *in parte qua*; allegato 1, Capitolo 5 *in parte qua*; tabella 5.2 *in parte qua*);

- nella parte in cui prevede, nel caso di utilizzo diretto in conto proprio dei fanghi, una specifica esenzione dall'esame in base al parametro SSV / SST (allegato 1, tabella 5.2, relativamente alla dicitura «non applicabile nel caso di utilizzo diretto in conto proprio dei fanghi»);

- nella parte in cui prevede la valutazione di ammissibilità dei fanghi in fase di ingresso agli impianti di trattamento (allegato 1, Capitolo 5, paragrafo 5.2 e tabella 5.1);

- nella parte in cui in cui modifica il punto 7.4.2, comma 6, n. 2), della DGR 18 aprile 2012, n. IX/3298 (premesse alla DGR 2031 *in parte qua*; punto 5 del deliberato della DGR 2031);

- nella parte in cui prevede i termini per l'adeguamento degli impianti in conto terzi e le conseguenze in caso di superamento dei termini (allegato 4, Capitolo B, punti 7 ed 8).

Per quanto riguarda l'impugnata nota della Provincia di Milano prot. 201221 del 30 settembre 2014, impregiudicata ogni valutazione circa il suo carattere provvedimentale o meno, il Collegio reputa opportuno rinviare la valutazione circa la sua legittimità o meno al prosieguo; in proposito, ai sensi dell'art. 63, comma 1, cpa, le parti provvederanno a chiarire se, in conseguenza del parziale annullamento della DGR 2031 disposto con la presente decisione, sussista ancora interesse alla decisione su tale atto e – in caso positivo – relativamente a quali parti e per quali ragioni, prendendo altresì specifica posizione, con riferimento alle parti su cui sussistesse ancora interesse alla decisione, in ordine al carattere provvedimentale o meno dell'atto.

Sempre ai sensi dell'art. 63, comma 1, cpa, le parti provvederanno anche a chiarire se, in conseguenza del parziale annullamento della DGR 2031 disposto con la presente decisione, sussista ancora interesse alla decisione sul ricorso per motivi aggiunti e – in caso positivo – relativamente a quali parti e per quali ragioni.

Il Collegio fissa per il prosieguo della trattazione del giudizio l'udienza pubblica del 29 giugno 2016.

Le spese della fase potranno essere regolate con la sentenza che la definisce.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione III), non definitivamente pronunciando: a) accoglie il ricorso introduttivo in epigrafe, nei limiti di cui in motivazione; per l'effetto, annulla in parte la delibera di Giunta Regionale 1 luglio 2014, n. X/2031, secondo quanto in motivazione; b) fissa per il prosieguo della trattazione del giudizio l'udienza pubblica del 29 giugno 2016; c) rinvia al definitivo per le spese.

(Omissis)