

Illegittimo ordine di sospensione di conferimento di rifiuti in una discarica

T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. I 19 febbraio 2016, n. 356 - Salemi, pres.; Lo Sapio, est. - Bieco S.r.l. (avv.ti Spataro, Filippucci) c. Regione Calabria (avv. Festa) ed a.

Sanità pubblica - Trattamento e smaltimento dei rifiuti - Discarica di rifiuti speciali non pericolosi - AIA e VIA - Ordine di sospensione di conferimento di rifiuti - Illegittimità.

(Omissis)

FATTO

1.1 La Bieco srl è un'impresa che opera nel settore del trattamento e dello smaltimento dei rifiuti.

Con domanda del dicembre del 2008 ha chiesto il rilascio della Autorizzazione Integrata Ambientale (AIA) ex art. 5 del D.lgs. 59/2005 e di verifica della compatibilità ambientale (VIA) ai sensi del D.lgs. 152/2006 in relazione ad un impianto di discarica di rifiuti speciali non pericolosi localizzato presso il Comune di Scala Coeli (CS).

All'esito di una complessa istruttoria, articolatasi in diverse riunioni di conferenza di servizi, e coinvolgente numerosi soggetti pubblici (Arpacal, Asp di Cosenza; Provincia di Cosenza; Autorità di bacino; Comune di Rossano, Comune di Scala Coeli), il procedimento si è concluso in senso favorevole per l'impresa, con il decreto regionale n. 4180 del 29 marzo 2010, con il quale è stato espresso giudizio di compatibilità ambientale (VIA) ed è stata rilasciata la richiesta AIA, con decorrenza dalla adozione e durata di sei anni, salvo rinnovo (cfr. atto di correzione del 6 giugno 2011 prot. 9724).

1.2 La vicenda è però successivamente sfociata in diversi contenziosi, avviati sia a mezzo ricorso giurisdizionale davanti a questo TAR (da ultimo con sentenza di questa Sezione n.1424/2014 sono stati annullati diversi provvedimenti del Comune di Scala Coeli, comunque connessi alla realizzazione e gestione della discarica), che mediante ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ex D.P.R. 1119/1971 (promossi sia da un'associazione ambientalista che dal Comune di Scala Coeli e aventi ad oggetto domanda di annullamento del decreto di rilascio dell'AIA e VIA n. 4180/2010 sopra citato; ricorsi respinti con decreto del P.d.R. del 15 luglio 2014, su parere conforme del CDS sez. II n. 1065/2014).

1.3 Da ultimo, con nota n 48435 del 16 febbraio 2015, effettuati con esito positivo i controlli dell'Arpacal, la Regione ha comunicato che la società avrebbe potuto procedere all'avvio dei conferimenti; la predetta comunicazione è stata riscontrata dalla nota della ricorrente del 13 marzo 2015 che indicava come data per il concreto avvio delle attività il 18 marzo 2015.

Sennonché, immediatamente dopo l'effettivo inizio delle operazioni, con provvedimento prot 90850 del 20 marzo 2015 – oggetto di questo giudizio - la Regione ha ordinato la sospensione con decorrenza immediata del conferimento dei rifiuti.

Secondo quanto emerge dal provvedimento impugnato, la sospensione era stata sollecitata da una "nota" inoltrata in data 2 marzo 2015 alla Regione dall'odierno controinteressato, proprietario di terreni siti nei pressi della discarica, la quale richiamava un passaggio argomentativo contenuto nel parere vincolante del Consiglio di Stato n. 1065/2014, reso ex art. 14 del D.P.R. 1119/1971 nell'ambito del ricorso straordinario al Capo dello Stato, sopra indicato.

Secondo tale *obiter dictum*, la normativa regionale sopravvenuta all'atto autorizzatorio regionale – nello specifico l'art. 51 L.R. 19/2002 come modificato dall'art. 31 L.R. 35/2012 con cui si sancisce il "divieto" di "ogni attività di deposito, smaltimento e lavorazione di rifiuti non derivanti dall'attività agricola o da attività ad esse complementari situate all'interno di zone agricole con coltivazioni o elaborazioni di prodotti agroalimentari di pregio con tutela o marchio di qualità, con particolare riguardo per le zone ricadenti in distretti rurali o agroalimentari di qualità" – inibirebbe "l'apertura della discarica, a meno che non intervenga una modifica dell'assetto urbanistico dell'area che espressamente la contempla". La Regione rappresentava pertanto l'esigenza di approfondire la questione, mediante richiesta di uno specifico parere all'Avvocatura Regionale.

1.4 Avverso il predetto provvedimento inibitorio, ricorre in questa sede la Bieco srl, deducendo tre motivi (gli ultimi due trattati unitariamente in ricorso):

a) violazione di legge, con riguardo agli artt. 6 e 208 del D.lgs. 152/2006, ciò in quanto l'atto con cui si autorizza la realizzazione e gestione della discarica, per espressa previsione legislativa "costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico e comporta la dichiarazione di pubblica utilità, urgenza e indifferibilità dei lavori", cosicché, per effetto del decreto regionale 4180/2010, "l'area su cui insiste il progetto della Bieco ha subito una variante urbanistica", senza necessaria adozione della stessa a livello comunale;

b) violazione di legge, con riferimento all'art. 29 decies co. 9 del D.lgs. 152/2006 e all'art. 7 L. 241/90, non fondandosi l'ordine di sospensione su alcuna situazione di pericolo o di danno per l'ambiente o per la salute pubblica e non essendo stato comunicato alla società ricorrente l'avvio del relativo procedimento;

c) eccesso di potere per difetto di motivazione, contraddittorietà e discriminazione, avendo la Regione proceduto ad un "ripensamento" – peraltro operato solo con riguardo alla situazione specifica della discarica gestita dalla Bieco s.r.l., e

non con riferimento alle altre autorizzazioni analoghe concesse nella zona a diversi gestori – pur essendo a conoscenza da tempo anteriore del parere sopra citato del Consiglio di Stato e avendo comunque comunicato solo un mese prima alla Bieco di poter procedere all'avvio dei conferimenti.

1.5 Con controricorso depositato in data 18 novembre 2015 si è costituita la Regione Calabria, chiedendo il rigetto del ricorso. Ad avviso della Regione, l'ordine di sospensione sarebbe stato legittimamente adottato quale atto di "autotutela esecutiva", essendo la discarica localizzata in "zona coperta da marchio DOP (riconosciuto nel 2005) ed essendo diventato "abusivo" il suo esercizio in forza della normativa regionale sopravvenuta all'adozione del decreto regionale di autorizzazione del 2010.

1.6 Con memoria depositata in data 15 maggio 2015 si è costituito il controinteressato, cui il ricorso introduttivo è stato ritualmente notificato, concludendo per il rigetto del ricorso. L'argomentazione principale spiegata dalla parte controinteressata è costituita dalla applicabilità *ratione temporis* alla fattispecie provvedimentale della normativa regionale sopravvenuta, essendo stato il decreto adottato nel 2010, ma avendo lo stesso acquistato efficacia solo nel 2015, ovvero all'esito positivo dell'ispezione svolta dall'Arpacal in data 4 febbraio 2015.

1.7 Con memoria depositata in data 11 novembre 2015 è intervenuto *ad opponendum* il Comune di Crucoli "a tutela degli interessi del proprio territorio, considerato, al riguardo, che l'impianto per la gestione dei rifiuti è posto in una zona limitrofa con il Comune", proponendo argomentazioni difensive analoghe a quelle del contro interessato.

1.8 All'udienza pubblica del 18 dicembre 2015, il ricorso è stato definitivamente trattenuto in decisione.

DIRITTO

2. Il ricorso è fondato e va accolto.

3.1 Va preliminarmente esaminata la questione della legittimazione ad intervenire in giudizio del Comune di Crucoli ex art. 50 c.p.a., oggetto di contestazione da parte ricorrente.

Ritiene il Collegio che l'intervento sia ammissibile.

3.2 E' emerso in atti che la discarica è sita in "prossimità" del confine tra l'area comunale di Scala Coeli (località Pipino) e quella del Comune interveniente; la circostanza – dedotta dal Comune interessato - non è stata contestata da parte ricorrente che peraltro precisa che tra la discarica e il "centro abitato" del Comune di Crucoli vi sia una distanza di soli 6 km. Tale circostanza è idonea ad avviso del Collegio ad integrare un interesse del Comune, quale ente esponenziale della collettività residente, alla conservazione del provvedimento impugnato, che è potenzialmente idoneo a recargli un vantaggio, considerato l'impatto ambientale dell'intervento oggetto di inibizione.

Ferma restando la inidoneità dell'intervento ad estendere il *thema decidendum*, la valutazione di ammissibilità dello stesso è peraltro fondata anche sull'esigenza di applicare, in materia ambientale, il principio europeo del "più ampio accesso alla giustizia in materia di salute" (cfr. da ultimo C.G.E., Corte giustizia Unione Europea Sez. V, 16 aprile 2015, n. 570), in ragione della matrice sovranazionale delle norme in esame (come è noto, la normativa dell'Unione Europea – espressamente richiamata dall'art. 4 del D.Lgs. 152/2006 – di cui le norme in materia di VIA e AIA costituiscono attuazione è ispirata dalla Convenzione internazionale di Aarhus del 25 giugno 1998 approvata a nome della Comunità europea con la decisione 2005/370/CE del Consiglio del 17 febbraio 2005, e ratificata e resa esecutiva nell'ordinamento italiano con legge 16 marzo 2001, n. 108 che espressamente afferma il principio sopra riportato; cfr. sul punto specifico Cons. St., IV sez. 22 settembre 2014 n. 4475).

4. Venendo al merito delle doglianze prospettate in ricorso, in relazione a quella sintetizzata sopra sub 1.4 lett. a) va osservato quanto segue.

4.1. Come già prefigurato in sede cautelare, dirimente ai fini del giudizio di fondatezza della stessa è la considerazione che, come ripetutamente sottolineato dalla copiosa giurisprudenza in materia, l'AIA e la valutazione di impatto ambientale, adottati nel caso specifico con decreto della Regione del 2010, producono gli effetti dell'autorizzazione unica ex art. 208 co. 6 del D.Lgs. 152/2006, costituendo, ove occorra, "variante allo strumento urbanistico" in relazione alla destinazione dell'area di localizzazione dell'impianto (cfr. da ultimo Consiglio di Stato, sez. V, 11 dicembre 2015 n. 5658).

Invero l'automatismo tra l'adozione dell'atto autorizzatorio e la modifica del piano urbanistico, espressamente previsto dal cd. Codice dell'Ambiente è facilmente intellegibile se si considera che, come autorevolmente osservato (cfr. ex multis Cons. St., sez V, 2 ottobre 2014 n. 4298; Cons. St., sez. V, 31 maggio 2012, n. 3254; 22 giugno 2009, n. 4206; sez. IV, 22 gennaio 2013, n. 361; 5 luglio 2010, n. 4246; VI, 17 maggio 2006, n. 2851) la valutazione di impatto ambientale non si sostanzia in una mera verifica di natura tecnica circa la astratta compatibilità ambientale dell'opera, ma implica una complessa e approfondita analisi comparativa tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto rispetto all'utilità socio – economica dell'opera da realizzare, tenuto conto anche delle alternative possibili e dei riflessi sulla stessa c.d. opzione – zero".

L'atto autorizzatorio - adottato all'esito di una istruttoria complessa che vede il coinvolgimento di diversi enti, portatori di rilevanti interessi pubblici connessi al territorio (urbanistici, naturalistici, paesistici, di sviluppo economico-sociale) comunque incisi dall'opera oggetto di valutazione - si configura invero quale "atto di alta amministrazione", esercizio di una vera e propria funzione di indirizzo politico-amministrativo con particolare riferimento al corretto uso del territorio (in senso ampio), attraverso la cura, la comparazione – contestuale perché effettuata in sede di conferenza di servizi - ed

il bilanciamento della molteplicità dei interessi coinvolti (Cons. St., sez. V, 27 marzo 2013, n. 1783; sulla natura di “atto di alta amministrazione” attribuito alla VIA, cfr. anche da ultimo Corte Cost. 81/2013).

4.2 Ciò premesso, l’efficacia di variante urbanistica collegata all’autorizzazione regionale deve farsi risalire al momento dell’adozione del predetto decreto del 29 marzo del 2010, dovendosi ritenere con tale atto conclusa la fattispecie procedimentale, articolatasi peraltro, come anticipato, in una lunga e complessa conferenza di servizi avviata nel 2009. Nessun rilievo, come peraltro precisato nel medesimo parere del Consiglio di Stato sopra citato sulla “legittimità” dell’atto può assumere la disciplina legislativa sopravvenuta, indicata peraltro in un *obiter dictum* privo di efficacia vincolante neanche per le parti del giudizio, nel 2012.

Le argomentazioni spiegate dal controinteressato, supportate ad adiuvandum dal Comune di Crucoli, circa la separazione temporale tra il momento di “validità” e quello di acquisizione di efficacia del decreto regionale autorizzatorio non appaiono condivisibili. Il momento perfezionativo della fattispecie provvedimentale, cui va parametrata l’applicazione del principio “tempus regit actum” coincide infatti con l’adozione del decreto, assunto dalla Regione Calabria – Dipartimento Politiche dell’Ambiente in data 29 marzo 2010, mentre appartengono alla fase esecutiva dello stesso le verifiche successive necessarie per l’esercizio dell’impianto, dirette ad attestare che il gestore rispetti “le condizioni, i valori limite di emissione e le prescrizioni gestionali riportate nell’atto amministrativo e nei documenti” che ne costituiscono parte integrante (all. e Condizioni dell’AIA e al. 2 Piano di monitoraggio e controllo); tanto che in caso di di “inosservanza delle prescrizioni e delle condizioni autorizzatorie, l’autorità competente, secondo la gravità delle infrazioni” potrà procedere finanche alla revoca dell’autorizzazione integrata ambientale e alla chiusura degli impianti, circostanza che presuppone la piena efficacia dell’atto abilitativo.

5. Ritiene il Collegio che meriti condivisione anche la seconda censura sollevata da parte ricorrente.

5.1 Risulta in particolare palese la violazione dell’art. 7 della L. 241/90 per omessa comunicazione di avvio del procedimento conclusosi con l’ordine di sospensione impugnato; violazione tanto più grave se si considera che tale atto è stato adottato non solo dopo la complessa istruttoria procedimentale che si era conclusa con il decreto regionale autorizzatorio del 2010, ma a distanza di solo un mese dalla comunicazione (con nota n 48435 del 16 febbraio 2015) con cui la stessa Regione aveva comunicato alla Bieco srl di poter procedere ai conferimenti, e solo due giorni dopo la data indicata dalla società ricorrente per l’avvio delle operazioni.

E’ doveroso sul punto osservare – nei limiti consentiti dal principio della domanda non avendo la ricorrente sollevato alcuna altra censura di ordine formale circa il procedimento conclusosi con il provvedimento impugnato– che anche il principio di partecipazione, cui è ispirato l’art. 7 L. 241/90, trova nelle norme sovranazionali in materia ambientale, cui deve conformarsi l’interpretazione di quelle applicabili nella fattispecie concreta, un peculiare rafforzamento; mentre nessun fondamento ha il richiamo operato dalla difesa regionale all’art. 21 octies della L. 241/90, non potendosi attribuire all’atto impugnato alcuna natura vincolante.

6. Merita infine condivisione anche la censura sinteticamente dedotta da parte ricorrente con riferimento al vizio di eccesso di potere per “*contraddittorietà*” del repentino “*ripensamento*” operato dalla Regione.

Risulta nel caso concreto violato il “dovere di coerenza” tra gli atti inerenti una vicenda procedimentale unitaria -per quanto articolata -quale quella in esame. Particolarmente significativa in tale senso non è solo la sequenza temporale degli atti che si sono susseguiti nell’arco di un mese di tempo, ma la circostanza che la “questione giuridica” (che, secondo il provvedimento gravato, era meritevole di approfondimento tanto da indurre a sospendere l’efficacia di un atto adottato all’esito di un complesso procedimento) non può essere considerata come una “sopravvenienza”, poiché la Regione era a conoscenza del parere del Consiglio di Stato già nel 2012, avendo rivestito il ruolo di legittimata passiva nel relativo giudizio.

7. In conclusione, il ricorso va accolto con conseguente annullamento del provvedimento gravato.

8. La regolamentazione delle spese segue il principio di soccombenza, secondo il contributo causale di ciascuna parte in giudizio, e con liquidazione contenuta nel dispositivo.

(*Omissis*)