

Sull'autorizzazione integrata ambientale per la realizzazione di un impianto di produzione di biogas dalla digestione anaerobica da FORSU con annesse sezioni per il compostaggio e per la produzione di energia elettrica

Cons. giust. amm. Reg. Sic. 26 aprile 2022, n. 511 - Taormina, pres.; Caponigro, est. - Vittoria Energia S.r.l. (avv. Peligra) c. Comune di Lentini (avv. Rossitto) ed a.

Ambiente - Autorizzazione integrata ambientale per la realizzazione di un impianto di produzione di biogas dalla digestione anaerobica da FORSU con annesse sezioni per il compostaggio e per la produzione di energia elettrica

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. L'Assessorato regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità, Dipartimento regionale dell'Acqua e dei Rifiuti, con D.D.S. n. 528 del 25 maggio 2020, ai sensi e per gli effetti dell'art. 29-sexies del d.lgs. n. 50 del 2006, ha rilasciato alla Società Vittoria Energia s.r.l. l'Autorizzazione Integrata Ambientale (di seguito anche AIA) per la realizzazione di un impianto denominato "Polo Produttivo Sviluppo Sostenibile", sito nel Comune di Lentini, C.da Buonvino, in variante allo strumento urbanistico, costituito dai seguenti moduli:

* Comparto agricolo per la coltivazione intensiva di micro-alghe in serra – Modulo 1;

* Impianto di produzione di biogas dalla digestione anaerobica da FORSU con annesse sezioni per il compostaggio e per la produzione di energia elettrica avente potenza pari a 999 kw – Modulo 2;

Tale AIA ha sostituito le seguenti autorizzazioni:

- autorizzazione alle emissioni in atmosfera (Titolo I, Parte V, d.lgs. n. 152 del 2006);

- autorizzazione allo scarico (capo II, titolo IV, Parte Terza, d.lgs. n. 152 del 2006);

- autorizzazione unica alla realizzazione ed esercizio dell'impianto di recupero e smaltimento rifiuti ex art. 208 d.lgs. n. 152 del 2006.

2. Il Tar per la Sicilia, Sezione staccata di Catania, Sezione seconda, con la sentenza n. 873 del 2021, ha accolto in parte il ricorso proposto dal Comune di Lentini avverso la detta autorizzazione integrata e, per l'effetto, salva ogni eventuale successiva determinazione delle Amministrazioni interessate, ha dichiarato illegittimi e, pertanto, ha annullato:

- il Decreto dell'Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità avente ad oggetto l'Autorizzazione Integrata Ambientale rilasciata a Vittoria Energia s.r.l.;

- il connesso parere n. 4 del 28 novembre 2019 espresso dall'Assessorato al Territorio ed Ambiente della Regione Sicilia – Dipartimento Regionale Urbanistica;

- il parere espresso da A.R.P.A. ST Siracusa in data 3 dicembre 2019.

3. Di talché, la Vittoria Energia ha proposto il presente appello, articolato nei seguenti motivi:

1) *Violazione degli artt. 73, comma 3, c.p.a. e 112 c.p.c.*

Al giudice sarebbe preclusa, integrandosi diversamente il vizio di ultrapetizione, la possibilità di estendere il proprio sindacato oltre le "ragioni di diritto" prospettate dal ricorrente e destinate a delimitare il *thema decidendum* del giudizio. Nella fattispecie, nessun vizio di incompetenza sarebbe stato prospettato dal ricorrente, odierno appellato.

1-bis) *Falsa e errata applicazione dell'art. 8-bis, comma 1, d.lgs. n. 156 del 2002. Violazione del disposto di cui agli artt. 6, comma 2, e 8-bis, lett. a), d.lgs. 28 del 2011 (nonché dell'art. 7 decreto Pres. Regione Sicilia n. 48 del 18 luglio 2012).*

Il vizio di legittimità dell'azione amministrativa rilevato in primo grado troverebbe comunque una smentita nella lettera degli articoli 6, comma 2, e 8-bis, lett. a), del d.lgs. n. 28 del 2011.

In base a tali norme, rimarrebbe comunque affidato alla competenza dell'Assessorato Regionale Territorio ed Ambiente ogni verifica e valutazione in ordine all'impatto ambientale dell'impianto.

2) *Violazione ed errata applicazione degli artt. 29 ter e ss. d.lgs. n. 156 del 2002 Erroneità e travisamento dei presupposti di diritto vigenti in materia.*

Il primo giudice avrebbe ommesso di considerare che il subprocedimento diretto al rilascio dell'Autorizzazione Integrata Ambientale ha quale dichiarato ed unico obiettivo quello di verificare ed individuare le soluzioni tecniche più idonee ad assicurare la conformità dell'impianto "ai requisiti tecnici normativamente richiesti a protezione del suolo, delle acque e dell'ambiente nel suo complesso", mentre ogni verifica in ordine all'impatto sull'ambiente e sul territorio, ai sensi dell'art. 19 del d.lgs. n. 152 del 2006, deve essere effettuata nell'antecedente fase subprocedimentale finalizzata a decidere in ordine alla sottoposizione o meno dell'impianto all'eventuale procedura di VIA, per cui sarebbe coerente con il dato

normativo la scelta dell'Amministrazione che, a fronte dei rilievi sollevati dal Comune di Lentini soltanto nel contesto del sub-procedimento AIA circa la pretesa interferenza delle altre "discariche" con l'impianto in discorso, di rinviare al precedente D.A. n. 134 del 2019, di esclusione dell'impianto medesimo dalla procedura di VIA, ed all'analitica valutazione tecnica ivi contenuta.

Qualunque sindacato sulla valutazione effettuata dall'Amministrazione in ordine all'impatto ambientale dell'impianto assentito e, quindi, circa il rapporto tra lo stesso e le "grandi discariche" presenti sul territorio di Lentini, sarebbe precluso dall'omessa impugnazione del decreto assessoriale di esclusione dalla VIA.

2a) Errata, contraddittoria ed incompleta valutazione in ordine alla motivazione del provvedimento impugnato circa l'impatto ambientale dell'impianto assentito. Travisamento dei presupposti di fatto.

Il provvedimento impugnato, comunque, conterrebbe ampia e dettagliata rassegna delle ragioni di interesse pubblico che, sul piano strettamente tecnico, hanno indotto l'Amministrazione a ritenere superati e superabili i motivi ostativi, tardivamente, avanzati in tema dal Comune di Lentini, fermo restando che l'impianto assentito, per struttura e funzionamento programmato, non risulterebbe assimilabile ad una discarica, essendo destinato a ricevere, per un tempo determinato e circoscritto, circa 90 giorni, ed in locali senza contatto con l'ambiente esterno, limitate quantità di una particolare tipologia di rifiuto, la frazione umida.

3) Erroneità e travisamento dei presupposti di fatto e dei principi di diritto vigenti in materia. Violazione ed errata applicazione del disposto di cui agli articoli 4, comma 4, e 6, comma 3, nonché dell'art. 208 del d.lgs. n. 152 del 2006.

La sentenza impugnata sarebbe errata anche laddove ha accertato che il provvedimento impugnato è affetto "da un deficit assoluto di motivazione".

4. Il Comune di Lentini - che ha evidenziato di ospitare la più grande discarica attiva di rifiuti urbani della Sicilia, oltre ad un mega impianto di trattamento della frazione umida dei rifiuti, a stabile servizio dei comuni del territorio di Catania e Siracusa - ha eccepito l'inammissibilità dell'appello perché non reca "le specifiche censure contro i capi della sentenza gravata", che l'art. 101 c.p.a. indica quale suo contenuto necessario e, nel merito, ha analiticamente controdedotto, concludendo per il rigetto del gravame.

5. L'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo si è costituita in giudizio.

6. All'udienza pubblica del 23 febbraio 2022, la causa è stata trattenuta per la decisione.

7. L'eccezione di inammissibilità dell'appello per la mera riproduzione delle tesi già dedotte e disattese dal giudice di primo grado non è persuasiva, in quanto, dal contesto del ricorso in appello, sono comunque evincibili le censure proposte contro i capi della sentenza gravata.

8. Il giudice di primo grado ha ritenuto il ricorso in gran parte fondato e meritevole di essere accolto, con riferimento alle principali censure in esso articolate, in relazione a buona parte dei provvedimenti impugnati.

8.1. Con riferimento all'Autorizzazione Integrata Ambientale, il Tar, in primo luogo, ha statuito che:

"Emerge, anzitutto, che l'Assessorato procedente, nella motivazione di tale Decreto, ha trascurato di prendere posizione in ordine al preliminare e fondamentale rilievo di incompetenza formulato con la nota prot. n. 23758 del 04/06/2019 - pure richiamata nelle premesse della medesima Autorizzazione - dal Dipartimento Energia S.3- Autorizzazioni, il quale aveva rappresentato che "l'art. 8bis comma 1 lettera a) del D. Lgs n. 28/2011 prevede che gli impianti di capacità produttiva non superiore a 500 Sm3h sono soggetti a procedura abilitativa semplificata (PAS), ne consegue che la competenza per rilascio dell'eventuale autorizzazione all'impianto in trattazione è del Comune territorialmente competente".

(...)

Se davvero, infatti, avesse dovuto trovare applicazione il procedimento autorizzativo semplificato, in base alla normativa richiamata dal citato art. 8 bis comma 1 lettera a) del d. lgs. n. 28/2011, la competenza per l'adozione del provvedimento autorizzatorio unico relativo all'impianto di biogas, sarebbe spettata al Comune territorialmente competente, così come al medesimo Comune, e non già all'Assessorato convenuto, sarebbe spettata la conduzione dell'intero procedimento, ivi compresa l'acquisizione dei diversi atti di assenso richiesti alle varie Amministrazioni coinvolte, oltre che l'individuazione finale, con provvedimento motivato, della posizione prevalente emersa nell'ambito della conferenza di servizi eventualmente convocata".

Sul punto, la censura di ultrapetizione formulata dall'appellante è fondata e va accolta, in quanto il vizio di incompetenza non era stato dedotto dal ricorrente di primo grado, sicché le argomentazioni contenute nella sentenza impugnata, sia pure di per sé sole non decisive ai fini della delibazione della controversia, si pongono comunque in violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

8.2. La decisione di accoglimento del Tar, peraltro, è basata su ulteriori, autonomi e decisivi profili.

Infatti, il giudice di primo grado ha posto in rilievo che "il provvedimento risulta illegittimo, in ogni caso, in quanto viziato da gravi carenze nella valutazione tanto del progetto presentato dal privato quanto dell'effettivo contenuto dei diversi pareri espressi dagli Enti coinvolti.

In particolare, il provvedimento, una volta illustrati i contenuti sia del progetto sia dei citati pareri, omette di effettuare quella doverosa ponderazione finale degli interessi pubblici e privati emersi attraverso il suddetto materiale istruttorio, dalla quale, tanto più in un procedimento amministrativo complesso quale quello in esame, l'Amministrazione non può

esimersi, pena l'illegittimità, che in effetti si riscontra e deve dichiararsi in questo caso, del provvedimento stesso. Un rilievo indubbiamente centrale nel complesso procedimento ha infatti avuto la contrarietà alla realizzazione del progetto espressa dal Comune di Lentini, della quale l'Autorità procedente - che certamente, anche in base alla regola decisionale prevista dalla disciplina della conferenza dei servizi, non era vincolata al parere negativo di tale interlocutore istituzionale - avrebbe dovuto tuttavia farsi carico, quanto meno indicando, nella motivazione del provvedimento, le ragioni ritenute da essa prevalenti rispetto ai rilievi negativi formulati da tale Ente.

Non può certamente essere sottovalutato, alla luce della disciplina contenuta nell'Ordinamento degli Enti locali, il ruolo centrale che, anche nelle scelte sull'ubicazione di impianti industriali di ogni genere, tanto più quando finalizzati al trattamento dei rifiuti, spetta indubbiamente al Comune nella sua veste di ente rappresentativo della comunità locale insediata sul territorio, preposto alla cura non solo degli interessi economici, ma, in misura, forse, addirittura superiore, di quelli urbanistici ed ambientali, aventi un impatto decisivo sulle condizioni e sulle aspettative di vita della medesima comunità territoriale.

Nel caso di specie, il Comune di Lentini, con il proprio parere contrario, aveva rappresentato una forte opposizione al progetto di "Polo Produttivo Sviluppo Sostenibile" oggetto dell'istanza autorizzativa, la cui realizzazione aveva giudicato inopportuna a causa del già considerevole impatto ambientale della grande discarica ubicata in area prossima a quella di proposta realizzazione del nuovo progetto, deducendo, tra l'altro, sul piano formale, la violazione delle proprie competenze in materia di pianificazione urbanistica che sarebbe derivata dalla variazione urbanistica della medesima area da zona a verde agricolo di tipo E a zona industriale di tipo D.

Su tali rilievi il provvedimento autorizzativo emanato all'esito del complesso procedimento non prende posizione.

Essi non sono oggetto di esame all'interno del provvedimento e non può, d'altra parte ritenersi che tale omissione sia giustificata dal fatto che sarebbero stati superati, a monte, dal provvedimento (decreto Assessoriale n. 134 dell'1 aprile 2019) con il quale l'Assessorato Regionale Territorio Ambiente aveva disposto l'esclusione dell'impianto dalla procedura di Valutazione di Impatto Ambientale (di cui all'art. 23 del d.lgs. 1552/06), in quanto, al contrario, proprio l'esclusione della V.I.A., avrebbe ragionevolmente consigliato di prenderli in considerazione, per lo meno in sede di Autorizzazione Integrata Ambientale, tanto più in ragione dell'incontestata carenza, nel quadro programmatico di riferimento, del Piano dei rifiuti di livello provinciale.

Del resto, come correttamente evidenziato dalla società controinteressata, tali rilievi negativi del Comune di Lentini, in base all'art. 208 del d.lgs. 152/2006 non avrebbero mai potuto avere efficacia di veto e pertanto non avrebbero mai potuto ostacolare l'adozione di una decisione di segno corrispondente a quella in concreto adottata dall'Amministrazione, ove essa fosse stata comunque decisa a perseguire le scelte adottate.

Essi però avrebbero richiesto che l'Amministrazione motivasse, anche in termini essenziali, sulle ragioni per le quali tali osservazioni sarebbero risultate irrilevanti o comunque recessive rispetto agli altri interessi in gioco nella vicenda.

Tale motivazione, invece, è assolutamente assente, nonostante sia indubbiamente necessaria per la trasformazione urbanistica dell'area da zona E - quale era classificata nel P.R.G. del comune di Lentini - a zona D, nella quale è legittimo l'esercizio di attività industriali.

D'altronde anche il Consiglio di Stato ha recentemente affermato che "l'art. 12, co. 7, d.lgs. n. 387/2003, nel consentire che gli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili siano ubicati anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici, non prevede una immediata possibilità di deroga alla zonizzazione comunale, ma si limita a non impedire che ciò possa avvenire qualora (nel bilanciamento degli interessi pubblici presenti e tenuto conto degli elementi indicati dal Legislatore) si ritenga che la ubicazione in zona agricola risulti ragionevole ed opportuna" (Cons. Stato, Sez. IV, sent., 22/03/2017, n. 1298): proprio l'espressione e l'esplicitazione del bilanciamento d'interessi compiuto nell'adozione della decisione risulta, invece, assolutamente assente nel provvedimento impugnato".

Il Tar, con articolata motivazione, ha poi evidenziato che analogo deficit motivazionale si riscontra rispetto al parere negativo formulato, con la nota del 28 novembre 2019, dall'Assessorato Regionale al Territorio, Dipartimento Urbanistica e, tra l'altro, ha posto in rilievo come l'atto dell'ARPA sia stato assunto dall'Autorità procedente tra i presupposti del provvedimento autorizzativo finale, pur caratterizzandosi per un contenuto del tutto generico.

Il giudice di primo grado, infine, è pervenuto alla conclusione che, nei procedimenti di rilevante complessità quale quello in esame, il vizio motivazionale finisce "per risolversi nell'inammissibile dequotazione del provvedimento finale in atto di mera ricognizione dei presupposti normativi e delle posizioni espresse dalle Amministrazioni che ad esso hanno partecipato".

8.3. Le censure proposte dalla Vittoria Energia in relazione al complessivo deficit motivazionale accertato dal Tar non possono essere condivise, sebbene occorra convenire con l'appellante che, con esclusivo riferimento ai profili di carattere più strettamente ambientale, il provvedimento di non assoggettabilità del progetto alla procedura di VIA, vale a dire il D.A. n. 134 del 2019 non è stato impugnato e, quindi, il contenuto motivazionale dello stesso non è più contestabile.

8.3.1. L'Autorizzazione Integrata Ambientale rilasciata, ai sensi e per gli effetti dell'art. 29-sexies del d.lgs. n. 152 del 2006, dall'Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità alla Vittoria Energia s.r.l. si riferisce nelle premesse anche: al D.A. n. 134 del 1° aprile 2019 del Dipartimento dell'Ambiente, con cui, acquisito il parere della Commissione T.S. n. 64/2019 del 25 febbraio 2019, è stata disposta, ai sensi dell'art. 19 del d.lgs. n. 152 del 2006,

l'esclusione dalla procedura di VIA, di cui all'art. 23 del d.lgs. n. 152 del 2006, relativamente al progetto presentato dalla Vittoria Energia per la realizzazione del polo produttivo denominato "Polo Produttivo Sviluppo Sostenibile", da realizzare in C/da Bonvicino nel Comune di Lentini (SR), nel rispetto delle condizioni e prescrizioni riportate all'art. 4 dello stesso decreto AIA; al parere n. 4 del 28 novembre 2019 del DRU, che ha ritenuto il progetto in questione da non sottoporre a verifica di assoggettabilità a VAS ex art. 12 del d.lgs. n. 152 del 2006 ed art. 8 d.P.R. n. 23 del 2014, in base a quanto dichiarato dalla società, nell'istanza di attivazione della procedura che "si tratta di un'opera singola H che non comporta modifica a piani urbanistici sovraordinati".

8.3.2. Nell'ambito del procedimento istruttorio, si sono svolte tre conferenze di servizi, in data 4 giugno 2019, 7 novembre 2019 e 3 dicembre 2019, nelle quali sono stati acquisiti una pluralità di pareri e note.

In particolare, con la nota assunta al prot. n. 22526 del 6 novembre 2019, il Sindaco del Comune di Lentini ha espresso parere negativo alla variante allo strumento urbanistico per la realizzazione dell'impianto, ritenuto "non in linea con la programmazione della A.C.", a seguito dell'espressione di indirizzo politico della A.C. datata 6 settembre 2019. Il Comune di Lentini, preso atto delle dichiarazioni espresse dalla Società durante la conferenza del 3 dicembre 2019, ha confermato il parere contrario già espresso nella precedente conferenza.

L'ARTA – DRU, nel parere n. 4 del 28 novembre 2019, ha evidenziato che "il Comune di Lentini ha dato parere contrario alla realizzazione del medesimo progetto. Al riguardo si rammenta che l'Amministrazione comunale è titolare della pianificazione territoriale ed è l'unica deputata alle scelte strategiche territoriali all'interno del proprio territorio e che tale "potestà pianificatoria non può essere limitata a mere valutazioni tecniche (...) involgendo più complessive e globali scelte di governo del territorio, estese anche al suo assetto generale e al suo sviluppo futuro ed involgenti giudizi latamente discrezionali" (sentenza C.d.S. n. 650/2016). Altresì si evidenzia che, secondo costante giurisprudenza (TAR), questo Dipartimento ha il mero compito di controllo al fine di garantire la legalità senza intervenire nel merito delle scelte concernenti la pianificazione. La medesima giurisprudenza, altresì, riconosce la discrezionalità delle scelte strategiche degli Enti locali finalizzate al perseguimento, attraverso la pianificazione, di obiettivi politico, sociali, economici e di sviluppo del territorio". L'ARTA-DRU ha concluso "per quanto sopra rilevato e non potendo pertanto prevaricare sul parere espresso dal comune di Lentini, questo Ufficio esprime, limitatamente agli aspetti urbanistici, parere contrario alla realizzazione del progetto del "Polo Produttivo Sviluppo Sostenibile" proposto dalla ditta Vittoria Energia s.r.l."

8.3.3. L'Amministrazione procedente ha quindi richiamato i pareri favorevoli espressi dagli altri soggetti partecipanti alla conferenza e "considerato che, ai sensi dell'art. 14-quater della L. 7 agosto 1990, n. 241, sulla base delle posizioni favorevoli e unitarie espresse dalle Amministrazioni partecipanti alla Conferenza tramite i rispettivi rappresentanti, il presidente della Conferenza ha ritenuto concluso favorevolmente il ciclo delle Conferenze di Servizi del procedimento in argomento"

L'Amministrazione, inoltre, ha preso atto del "parere negativo rilasciato dal sindaco del comune di Lentini e che lo stesso, nulla esprime ai sensi degli artt. 216 e 217 del regio decreto 1265/34 come previsto al c. 6 del 29 quater del d.gs. 152/06". Il rilascio dell'AIA alla Vittoria Energia non reca sostanzialmente altre motivazioni.

8.3.4. Pertanto, sulla base della ricostruzione effettuata, deve convenirsi con le conclusioni cui è giunto il giudice di primo grado, in quanto, in presenza di pareri motivatamente sfavorevoli, concernenti nel caso di specie i profili urbanistici del progetto, il provvedimento conclusivo del procedimento, acquisiti gli interessi coinvolti, avrebbe dovuto ponderare gli stessi al fine di adottare la determinazione finale.

La detta valutazione e ponderazione di interessi, però, nel provvedimento contestato non è rinvenibile, atteso che non è dato conto di alcun bilanciamento in esito al quale le considerazioni espresse nei pareri negativi, sia dal Comune di Lentini – che ha dedotto la violazione delle proprie competenze in materia di pianificazione urbanistica per effetto della variazione urbanistica dell'area da verde agricolo ad industriale - che dall'ARTA-DRU, siano state ritenute recessive rispetto all'interesse perseguito con la realizzazione del progetto.

Insomma, non è ravvisabile nessuna autonoma e compiuta motivazione finale svolta dall'Amministrazione procedente in ordine agli interessi contrapposti che si sono fronteggiati nel procedimento.

Diversamente, tanto più in presenza di pareri sfavorevoli espressi da Amministrazioni titolate a partecipare alla Conferenza, il provvedimento di rilascio dell'Autorizzazione Integrata Ambientale non può risolversi in un atto di mera ricognizione delle posizioni espresse, ma deve dare compiutamente conto delle ragioni per le quali gli interessi volti alla realizzazione dell'impianto siano stati ritenuti prevalenti sugli interessi opposti, quantunque questi ultimi non possano svolgere un ruolo ostativo o preclusivo della realizzazione dell'opera.

8.3.5. Va altresì condiviso quanto esposto dal Tar circa la genericità del parere favorevole reso dall'Arpa di Siracusa che, di fatto, si è limitata a rinviare a prescrizioni di carattere generale alle quali il gestore dovrà ottemperare.

9. In conclusione, l'appello deve essere respinto, e per l'effetto, con motivazione parzialmente diversa, deve essere confermata la sentenza di primo grado.

10. L'annullamento del provvedimento in contestazione obbliga l'Amministrazione competente al riesame dell'istanza proposta dalla Vittoria Energia in data 10 aprile 2019.

11. Va da sé che, in relazione alle molteplici specificazioni e puntualizzazioni delle doglianze contenute nell'atto di appello, il Collegio ha preso in considerazione nella motivazione della presente sentenza solo quelle ritenute astrattamente

rilevanti ai fini della definizione del giudizio, per cui i profili eventualmente non menzionati sono da ritenere privi di sostanziale interesse.

12. Le spese del giudizio seguono la soccombenza e, liquidate complessivamente in € 3.000,00, oltre accessori di legge, sono poste a carico dell'appellante ed a favore del Comune di Lentini; le spese sono compensate nei confronti delle Amministrazioni rappresentate dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato.

(Omissis)

