

Domanda di ampliamento del novero di rifiuti da conferire in una discarica per rifiuti speciali non pericolosi

T.A.R. Piemonte, Sez. II 20 settembre 2022, n. 737 - Bellucci, pres.; Caccamo, est. - Irweg S.r.l. (avv.ti Ferraris, Robaldo e Trolli) c. Provincia di Alessandria (avv.ti Terzano, Vella e Fortuna) ed a.

Sanità pubblica - Rifiuti - Discarica per rifiuti speciali non pericolosi - Modifica non sostanziale di AIA.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. Irweg S.r.l. è titolare, in Comune di Molino dei Torti, Località Cascina Cinquini Nuova, di una discarica per rifiuti speciali non pericolosi, che gestisce in forza dei provvedimenti autorizzativi rilasciati dalla Provincia di Alessandria, tra cui, per ultima, l'Autorizzazione Integrata Ambientale n. 189/2015 (AIA).
2. Intendendo ampliare il novero dei rifiuti da conferire nella nuova vasca di discarica – “lotto C” – in adiacenza al lato est della vasca in coltivazione, Irweg presentava alla Provincia di Alessandria, in data 4.08.2020, istanza di variante non sostanziale per l'abbancamento di rifiuti con codice EER 19 03 05 “*Rifiuti stabilizzati diversi da quelli di cui alla voce 19 03 04*”, ai sensi dell'art. 29-nonies, comma 1, del D.lgs. n. 152/2006, indirizzando la stessa al protocollo pec dell'ente.
3. Ricevuta detta comunicazione, stante il silenzio dell'amministrazione per oltre 60 giorni, secondo la ricorrente si sarebbe formato sull'istanza in questione il silenzio assenso previsto dal citato art. 29-nonies, comma 1, del D.lgs. n. 152/2006.
4. Con nota del 23.10.2020, tuttavia, la Provincia di Alessandria ha comunicato alla ricorrente che “*trattandosi di modifica non sostanziale, l'istanza deve essere inviata al SUAP di riferimento che ha la titolarità del procedimento*”. La società, quindi, ha inoltrato l'istanza prima al Suap del Comune di Alessandria, non competente a riceverla, poi via pec al Comune di Molino dei Torti e, infine, in data 25.11.2020 l'ha correttamente trasmessa allo sportello Suap del predetto ente, che ha pertanto comunicato l'avvio del procedimento per la valutazione della richiesta di variante.
5. In data 30.12.2020, la Provincia di Alessandria ha trasmesso alla ricorrente la comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza in questione, in cui, richiamati i pareri negativi espressi dagli enti coinvolti e gli esiti della precedente istruttoria svolta in sede di VIA sulla richiesta di ampliamento del lotto C della discarica, sono state ampiamente illustrate le ragioni ritenute dall'amministrazione impeditive del positivo perfezionamento della richiesta, concedendo alla ricorrente 10 giorni per formulare le proprie controdeduzioni. In particolare, nel preavviso di rigetto si fa ampio riferimento alla circostanza che il rifiuto in parola (c.d. “inertizzato”) non sia in linea con le caratteristiche tecniche dei rifiuti già conferiti in discarica (tutti inerti), in quanto potenzialmente in grado di generare problematiche di produzione e dispersione di odori in atmosfera, anche in considerazione della vicinanza con il centro abitato; circostanze, queste, che erano già state discusse nel corso della conferenza di servizi del 2014 svolta per la valutazione della richiesta di ampliamento del lotto C della discarica, tanto da indurre l'ARPA a chiedere lo stralcio del codice EER 190305 per la presenza di sostanze putrescibili e i conseguenti impatti odorigeni.
6. La ricorrente ha depositato le proprie controdeduzioni in data 9.01.2021, senza tuttavia alcun successivo riscontro dall'amministrazione. Pertanto, in data 16.04.2021 Irweg ha inviato una nota alla Provincia di Alessandria, affermando di ritenere formato il silenzio-assenso sulla richiesta di modifica non sostanziale già per tempo inoltrata, sia con riferimento alla data di ripresentazione dell'istanza tramite Suap, avvenuta il 25.11.2020, sia con riferimento alla data del 9.01.2021 in cui erano state trasmesse le controdeduzioni al preavviso di diniego.
7. Con nota prot. 23537 del 19.04.2021, in risposta alla ricorrente, la Provincia di Alessandria ha evidenziato che la formazione del silenzio-assenso sarebbe stata impedita dalla comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza e che, comunque, le controdeduzioni presentate dalla ricorrente risulterebbero ancora in valutazione.
8. Con il presente ricorso, Irweg impugna la succitata nota, censurandola, in via principale, nella parte in cui nega la formazione del silenzio-assenso sull'istanza dalla stessa presentata e, in via subordinata, laddove precisa che l'accoglimento della domanda presupporrebbe una nuova verifica degli impatti ambientali e, quindi, un'integrazione della documentazione agli atti del procedimento. In ulteriore subordine, la ricorrente chiede, ai sensi e per gli effetti degli articoli 30, 31 e 117 del D.lgs. 104/2010, di condannare l'amministrazione provinciale a definire il procedimento autorizzativo di variante non sostanziale, con eventuale nomina di un commissario ad acta per l'assunzione delle relative determinazioni.
9. Si sono costituiti in giudizio per resistere al gravame la Provincia di Alessandria e il Comune di Molino dei Torti, che, in data 1.07.2021, ha altresì depositato ricorso incidentale, per l'annullamento del silenzio-assenso ex art. 29-nonies, comma 1, del D.lgs. n. 152/2006, nel caso in cui lo si ritenesse effettivamente perfezionato.
10. Le parti hanno scambiato nel prosieguo ulteriori scritti difensivi e, all'udienza del 25 maggio 2022, la causa è stata



trattenuta in decisione.

11. Ritiene il Collegio che la domanda di annullamento della nota protocollo del 19 aprile 2021 n.p.g. 23537 sia inammissibile.

12. Come correttamente evidenziato dalla difesa della Provincia di Alessandria, l'atto impugnato con il presente ricorso costituisce una mera comunicazione di carattere endoprocedimentale, contenente solo "precisazioni" in riscontro alla precedente nota del 16.04.2021 inviata dalla ricorrente. Che tale sia la natura dell'atto in questione è dimostrato chiaramente dai suoi contenuti, essendosi l'amministrazione limitata soltanto a dare evidenza dei seguenti aspetti: a) l'invio della comunicazione dei motivi ostativi avrebbe impedito la formazione del silenzio-assenso nel caso di specie; b) il preavviso di rigetto avrebbe rappresentato l'anticipazione al proponente dei motivi ostativi all'accoglimento delle istanze, salva l'emersione di nuovi elementi rilevanti dalle controdeduzioni presentate dalla ricorrente; c) dette osservazioni sarebbero state ancora in fase di valutazione, *"in riferimento all'adeguamento dell'impianto di discarica alla nuova normativa vigente di modifica del D.Lgs. 36/03 e all'esigenza di rivedere con un procedimento dedicato di verifica gli impatti ambientali generati dal codice CER escluso dal precedente procedimento di VIA"*. Infine, nella stessa nota l'amministrazione precisa che avrebbe inviato in seguito una comunicazione definitiva, indicando *"le modalità e/o l'ulteriore documentazione necessaria per la riformulazione e la puntualizzazione della variante in oggetto"*.

L'azione di annullamento avverso la presente nota è dunque inammissibile, costituendo essa un atto endoprocedimentale che si colloca nel contraddittorio tra le parti, con carattere interlocutorio e non lesivo, destinata ad essere superato da un provvedimento finale espresso.

13. Tanto precisato, ritiene tuttavia il Collegio che, in ragione del contenuto concreto della domanda, l'azione di annullamento ex art. 29 c.p.a. spiegata dalla ricorrente debba essere riqualficata in azione di accertamento ai sensi dell'art. 32, comma 2, del c.p.a., secondo cui *"il giudice qualifica l'azione proposta in base ai suoi elementi sostanziali. Sussistendone i presupposti il giudice può sempre disporre la conversione delle azioni"*. Tale disposizione riconosce al giudice il potere di dedurre la qualificazione giuridica della domanda dai suoi contenuti sostanziali e dall'effettiva pretesa fatta valere in giudizio (*petitum* sostanziale) a prescindere dalla formula utilizzata dalla parte per introdurre l'azione (*petitum* formale).

13.1. Nel caso di specie, ciò che la ricorrente chiede attraverso il presente ricorso è l'accertamento della formazione del silenzio assenso di cui all'art. 29-nonies, comma 1, del D.lgs. 152/2006, alla luce della natura non sostanziale dell'istanza di variante presentata all'amministrazione.

13.2. Così riqualficata la domanda introdotta in giudizio, può quindi disporsi la conversione dell'azione di annullamento in azione di accertamento, secondo quanto previsto dall'art. 32, comma 2, secondo periodo del c.p.a., sussistendone all'uopo i presupposti, quali la mancanza di decadenze processuali dell'azione in cui è convertita quella proposta, l'insussistenza dei presupposti dell'azione originaria e la continenza in quest'ultima dell'azione che risulta dalla conversione, nel rispetto del principio della domanda.

14. Si può dunque passare allo scrutinio di merito, con la precisazione che il perimetro delle questioni affrontate è limitato a quelle necessarie ai fini della deliberazione della domanda di accertamento, nei termini sopra illustrati.

15. Come già anticipato nella narrativa in fatto, con l'istanza di variazione di cui si discute è stato richiesto di poter conferire nel nuovo lotto C della discarica – autorizzata solo all'abbancamento di rifiuti *ab origine* inerti – anche rifiuti c.d. "inertizzati" identificati con codice EER 190305, sui quali si era già espressa negativamente nel 2014 la conferenza dei servizi, nel corso della precedente istruttoria svolta in sede di VIA per la valutazione dell'istanza di ampliamento della discarica.

16. Secondo la ricorrente, essendo ormai decorso il termine di 60 giorni ex art. 29 nonies, comma 1, del D.lgs.152/2006 dall'inoltro della domanda di variante non sostanziale senza alcun riscontro da parte dell'amministrazione, sulla stessa si sarebbe ormai formata una determinazione positiva sotto forma di silenzio assenso. E ciò considerando come *dies a quo* sia la data del 4.08.2020 di presentazione della comunicazione di modifica non sostanziale, sebbene trasmessa ad ufficio non competente all'istruttoria della pratica, sia il 25.11.2020 quale data di corretto reinoltro dell'istanza, sia, infine, il giorno 9.01.2021 in cui sono state inviate le controdeduzioni a seguito del preavviso di rigetto.

17. Il motivo è infondato.

17.1. Preliminarmente va chiarito come non sia necessario, in questa sede, interrogarsi sulla natura sostanziale o meno delle modifiche all'impianto richieste da Irweg, poiché tale qualificazione compete, in primo luogo, alla Provincia di Alessandria all'esito del procedimento di valutazione dell'istanza presentata dalla ricorrente, che ancora deve essere concluso con un provvedimento finale espresso. Peraltro, l'interpretazione dell'art.29 nonies, comma 1, del D.lgs. n. 152/2006 consente al Collegio di deliberare la domanda della ricorrente senza entrare nel merito della questione sopra citata, non essendo essa rilevante ai fini delle valutazioni che seguono.

17.2. L'art. 29 nonies, comma 1, del D.lgs.152/2006 stabilisce che *"il gestore comunica all'autorità competente le modifiche progettate dell'impianto, come definite dall'articolo 5, comma 1, lettera l). L'autorità competente, ove lo ritenga necessario, aggiorna l'autorizzazione integrata ambientale o le relative condizioni, ovvero, se rileva che le modifiche progettate sono sostanziali ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera l-bis), ne dà notizia al gestore entro sessanta giorni dal ricevimento della comunicazione ai fini degli adempimenti di cui al comma 2 del presente articolo. Decorso tale*

termine, il gestore può procedere alla realizzazione delle modifiche comunicate”.

17.3. L'applicabilità dell'istituto del silenzio-assenso alla vicenda odierna è esclusa, innanzitutto, dalla disciplina generale contenuta nel comma 4 dell'art. 20, l. 241/90, che non prevede l'operatività di tale meccanismo ad atti e procedimenti riguardanti l'ambiente, materia nella quale rientra a pieno titolo il procedimento in esame (cfr. T.A.R. Veneto, Sez. II 10.12.2021, n. 1491). Peraltro, l'art. 29 *nonies*, comma 1, del D.lgs.152/2006 non introduce alcun meccanismo di silenzio assenso, ma stabilisce soltanto che, in caso di modifiche ritenute sostanziali dall'amministrazione, questa ne dia notizia al gestore entro sessanta giorni dal ricevimento della comunicazione di variazione ricevuta, ai fini dei previsti adempimenti di legge; decorso tale termine, il gestore può procedere alla realizzazione delle modifiche comunicate. La norma, pertanto, contempla la mera facoltà per il richiedente di procedere con le variazioni progettate, senza però prevedere alcuna perentorietà del termine concesso all'amministrazione, e senza stabilire in termini inequivoci che decorso detto termine l'autorizzazione richiesta debba intendersi resa (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. I 24.09.2021, n. 2667).

17.4. Peraltro, osserva in limine il Collegio che nella fattispecie la formazione del silenzio assenso sarebbe stata comunque impedita dal tenore dell'istanza rivolta all'amministrazione, in cui la ricorrente propone “un protocollo di accettazione integrativo delle incombenze di omologa propedeutiche all'ammissione” e, laddove ritenuto necessario dalla Provincia di Alessandria, anche “l'introduzione di un regime prescrizionale” che vincoli la provenienza di detti rifiuti dall'impianto infragruppo della ricorrente con sede in Livorno e presupponga un'omologa integrata dal succitato protocollo. Si tratta, a ben vedere, di una richiesta che può essere evasa solo all'esito di apposite valutazioni istruttorie e tecniche condotte dall'amministrazione procedente, non essendo quindi possibile riferire a tale fattispecie il modello semplificato del silenzio assenso.

In conclusione, la domanda di accertamento deve essere respinta perché infondata.

18. Quanto al ricorso incidentale, presentato dal Comune di Molino dei Torti per l'ipotesi in cui fosse stato accertato il perfezionamento del silenzio-assenso e avverso di esso, il medesimo è divenuto improcedibile, in ragione dell'acclarata infondatezza della domanda di accertamento *ut supra* deliberata.

19. Occorre adesso esaminare la richiesta, formulata dalla ricorrente in via subordinata, di condannare la Provincia di Alessandria a definire il procedimento autorizzativo di variante di cui si discute, ai sensi e per gli effetti degli articoli 30, 31 e 117 del D.lgs. 104/2010.

La domanda è fondata.

19.1. Emerge dagli atti di causa che l'ultimo atto assunto dalla Provincia di Alessandria è la nota n.p.g. 23537 del 19.04.2021, impugnata nella presente sede, in cui viene espressamente riconosciuto che le deduzioni presentate dalla ricorrente a seguito della comunicazione dei motivi ostativi sono ancora in fase di valutazione e che sarà, quindi, emanato “a cura” della stessa un successivo provvedimento finale conclusivo del procedimento. Del resto, nonostante quanto sostenuto nelle difese delle resistenti, la semplice trasmissione del preavviso di rigetto non ha effetto interruttivo, ma, a seguito della modifica normativa introdotta dall'art. 12, comma 1, lettera e), della legge n. 120/2020, “*sospende i termini di conclusione dei procedimenti, che ricominciano a decorrere dieci giorni dopo la presentazione delle osservazioni*”.

Non risulta che, ad oggi, l'amministrazione abbia adempiuto, pur essendovi tenuta.

19.2. L'obbligo di concludere il procedimento implica che nel termine previsto siano posti in essere tutti gli atti strumentali a tal fine necessari – compresi quelli istruttori – la cui adozione non comporta alcuno slittamento del termine finale laddove ciò non sia espressamente previsto e non vengano in rilievo ipotesi di interruzione o sospensione del termine. Nel sistema delineato dall'art. 2 della legge n. 241/1990, dette ipotesi sono tipiche e di stretta interpretazione (TAR Lazio, Roma, sentenza n. 1461/2019; TAR Genova, sentenza n. 233/2020), per cui, laddove le stesse non siano previste da alcuna disposizione normativa, il procedimento deve comunque concludersi entro il termine previsto dalla legge, quali che siano gli esiti (cfr. TAR Piemonte, sentenza 12.04.2022, n. 345). Tanto anche al fine di consentire agli istanti di valutare, alla luce dei riscontri forniti dall'amministrazione, la fondatezza o meno delle proprie doglianze e di impugnare l'eventuale provvedimento sfavorevole (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 10.02.2021, n. 859; Cons. Stato, Sez. VI, 7.06.2018 n. 3460).

In caso contrario, sarebbero private di ogni efficacia le disposizioni previste dalla legge n. 241/1990 che pongono, in capo alla pubblica amministrazione, l'obbligo di concludere il procedimento entro un termine prefissato, disposizioni che, ai sensi dell'art. 29 della stessa legge, attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, comma 2, lettera m), della Costituzione e sono diretta applicazione del precetto costituzionale di cui all'art. 97, comma 2 della carta costituzionale, secondo cui “*i pubblici uffici sono organizzati (...) in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione*”.

19.3. Ciò posto, ritiene il Collegio che l'autorità competente all'emanazione dell'atto conclusivo del procedimento sia la Provincia di Alessandria, sia in quanto ente deputato al rilascio dell'Autorizzazione Ambientale Integrata, sia perché già direttamente coinvolto nello svolgimento della fase istruttoria, tenuto conto che la definizione della sostanzialità o meno della variante, da cui l'ente ritiene discenda una diversa disciplina procedurale, non costituisce nella fattispecie un *prius* logico-giuridico, ma una conclusione che giunge all'esito degli approfondimenti che la Provincia di Alessandria ha in corso. Peraltro, è sempre in detta sede e nell'ambito di dette valutazioni che deve essere considerato l'eventuale

adeguamento alla disciplina sopravvenuta in tema di discarica, di cui al D.lgs. n. 121/2020, come pure l'esigenza o meno di verificare gli impatti che sarebbero indotti dall'introduzione del nuovo codice EER.

19.4. Alla luce di quanto precede, il ricorso proposto ai sensi dell'art. 117 c.p.a. deve essere accolto e, per l'effetto, va dichiarato l'obbligo della Provincia di Alessandria di adottare la determinazione conclusiva del procedimento avviato con l'*"istanza di variante non sostanziale ai sensi dell'art. 29-nonies, comma 1, del D.lgs. n. 152/2006, per integrazione di codice EER 190305 "rifiuti stabilizzati diversi da quelli di cui alla voce 19 03 04"*, entro il termine di 90 giorni dalla comunicazione della presente sentenza.

20. In conclusione, previa conversione ex art. 32 c.p.a. della domanda di annullamento in domanda di accertamento, il ricorso introduttivo va respinto; il ricorso incidentale deve, conseguentemente, essere dichiarato improcedibile. La domanda per la declaratoria dell'illegittimità del silenzio-inadempimento della Provincia di Alessandria e per la condanna di quest'ultima all'adozione di un provvedimento espresso ex art. 117 c.p.a. è invece fondata e deve essere accolta, nei termini sopra precisati.

21. Le spese di lite possono essere compensate in considerazione della soccombenza parziale reciproca.

(Omissis)