

Autorizzazione alla costruzione ed esercizio di un impianto per la produzione di metano alimentato da fonti rinnovabili (FORSU)

Cons. Stato, Sez. IV 19 marzo 2024, n. 2648 - Lopilato, pres. f.f.; Fratomico, est. - Legambiente - Associazione di promozione sociale - APS (avv. Beacco) c. Città Metropolitana di Milano (avv.ti Ferrari, Sgobbo e Gabigliani) ed a.

Ambiente - Autorizzazione alla costruzione ed esercizio di un impianto per la produzione di metano alimentato da fonti rinnovabili (FORSU).

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente giudizio è costituito dall'autorizzazione dirigenziale n. 4190 del 1° luglio 2020 dell'Area ambiente e tutela del territorio-Settore qualità dell'aria, rumore ed energia della Città Metropolitana di Milano alla *"costruzione ed esercizio di un impianto per la produzione di metano alimentato da fonti rinnovabili (FORSU) ai sensi del D. Lgs. 387/2003"*, dall'autorizzazione integrata ambientale per *"l'attività di cui al punto 5.3 lettera b) dell'allegato VII alla parte seconda del d. lgs. 152/2006 s.m.i. n. 4190"* del 1° luglio 2020, emessa a seguito di conferenza di servizi sull'istanza presentata dalla Energa Masate S.r.l. in data 15 novembre 2016 prot. n. 264960, da realizzarsi nel Comune di Masate S.P. 179, e da tutti gli atti connessi del procedimento.

2. Tali provvedimenti sono stati impugnati dinanzi al T.a.r. per la Lombardia da Legambiente - Associazione di promozione sociale - APS, dai sig.ri Carla Carrera, Battistina Marchesi, Luigi Martinelli, Alessandro Martinelli, Licia Laura Zacchi, quale portavoce del Comitato "Nobiogasmasate" e Sergio Cerri, quale portavoce del "Comitato Civico di Gessate" sulla base dei seguenti motivi:

a) violazione e/o falsa applicazione del d.lgs. n. 387/2003, del d.m. 10 settembre 2010, *"Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili"*, del d.lgs. n. 28/2011, degli artt. 32 e 9 della Costituzione, della delibera di Giunta Regionale X/3706 del 12 giugno 2015, del Piano territoriale di coordinamento provinciale di Milano (P.T.C.P.) e del Piano di coordinamento territoriale regionale (P.T.R.), eccesso di potere sotto il profilo della carenza di istruttoria, perplessità, difetto di motivazione, contraddittorietà della scelta, erronei presupposti di fatto e di diritto, inidoneità del sito, erroneo contemperamento e coordinamento tra interessi energetici ed interessi paesaggistico/ambientali;

b) violazione e/o falsa applicazione degli artt. 35 e 39 del P.T.R., del P.T.C.P., della d.G.R. 7/11045/2002 e della D.G.R. 8/2121 del 15 marzo 2006, ora sostituita dalla D.G.R. 2727 del 22 dicembre 2011, della Convenzione europea sul paesaggio, eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria, contraddittorietà, travisamento ed illogicità manifesta, valutazione di incidenza paesistica sottostimata rispetto all'analisi dell'importanza dei luoghi;

c) violazione e/o falsa applicazione del d.lgs. n. 152/2006, della direttiva 2011/92/CE come modificata dalla direttiva 2014/52/UE, dei principi di precauzione e prevenzione, introduzione di modifiche sostanziali;

d) mancata previsione della Valutazione di impatto sanitario c.d. VIS, violazione dell'art. 29 *quater*, comma 6 del d.lgs. n. 152/2006, del r.d. 27 luglio 1934 n. 1265, eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto di motivazione;

e) violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3ter, 29bis, 301 e 144, 177 del d.lgs. n. 152/2006, dei principi di prevenzione, precauzione e sviluppo sostenibile, dell'art. 14 della l. n. 241/1990, così come modificato dal d.lgs. n. 128/2010 e del d.lgs. n. 46/2014, della direttiva 2010/75/UE, della d.G.R. IX/3298, eccesso di potere per difetto di istruttoria, sproporzione, irragionevolezza e contraddittorietà manifesta, eccesso di potere per difetto di motivazione, perplessità, violazione degli artt. 191 e segg. del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, della d.G.R. IX/3018;

f) omessa valutazione degli effetti connessi ad off-gas e digestato, difetto di istruttoria per omissione delle indagini geognostiche e idromorfologiche richieste a tutela delle falde acquifere, emissioni odorogene, ulteriori lacune, assenza di un progetto definitivo;

g) violazione e/o falsa applicazione del d.lgs. n. 387/2003, della legge 7 agosto 1990, n. 241, violazione dei termini, difetto di motivazione e di istruttoria, perplessità, violazione della Convenzione di Aarhus.

4. Il T.a.r. per la Lombardia, con la sentenza n. 1824 del 26 luglio 2021, ha rigettato il ricorso, compensando tra le parti le spese di lite.

5. Gli originari ricorrenti hanno, quindi, chiesto al Consiglio di Stato di riformare la suddetta pronuncia, affidando il loro appello a sette motivi così rubricati:

I - *error in iudicando et error in procedendo*, sulla presenza della rete ecologica regionale;

II - *error in iudicando et error in procedendo*, violazione della delibera di Giunta Regionale X/3706 del 12 giugno 2015, erronei presupposti di fatto e di diritto, inidoneità del sito, erroneo contemperamento e coordinamento tra interessi energetici ed interessi paesaggistico/ambientali;

III - *error in procedendo et error in iudicando*, in ordine alla valutazione di incidenza paesistica sottostimata rispetto



all'analisi dell'importanza dei luoghi;

IV - *error in iudicando et error in procedendo*, violazione dei principi di precauzione e prevenzione, introduzione di modifiche sostanziali;

V - *error in iudicando, error in procedendo*, mancata valutazione degli effetti sulla salute pubblica;

VI - *error in iudicando et error in procedendo*, sul difetto di istruttoria sugli off gas - sul digestato - sulla immissione in rete, violazione dei principi di precauzione e prevenzione.

VII - *error in iudicando, error in procedendo*, violazione dei termini, difetto di motivazione e di istruttoria, perplessità, violazione della Convenzione di Aarhus

6. Si sono costituiti in giudizio la Città Metropolitana di Milano, il Ministero dello sviluppo economico, il Ministero dell'interno e la Energa Masate s.r.l., eccependo l'inammissibilità e, in ogni caso, l'infondatezza nel merito dell'appello.

7. Con memorie dell'11 dicembre 2023 e repliche del 21 dicembre 2023 le parti hanno ulteriormente sviluppato le loro difese, insistendo nelle rispettive conclusioni.

8. All'udienza pubblica dell'11 gennaio 2024 la causa è stata, infine, trattenuta in decisione.

9. Con i primi due motivi gli appellanti hanno dedotto che il T.a.r. per la Lombardia, ritenendo non dimostrato l'inserimento dell'area in cui l'impianto avrebbe dovuto sorgere nella RER (rete ecologica regionale) e la derogabilità da parte degli strumenti provinciali e comunali del vincolo imposto dal PTR e dalla d.G.R. X/3706 del 12 giugno 2015, fosse incorso "*in un macroscopico errore*" sia nella lettura degli elaborati grafici che nell'interpretazione del principio giurisprudenziale di "*maggior definizione degli strumenti di pianificazione*", la cui finalità era aumentare e non diminuire il livello di tutela del territorio.

10. Secondo gli originari ricorrenti il sito prescelto per lo stabilimento in questione sarebbe stato, infatti, senza dubbio ricompreso in un primario corridoio ecologico regionale, essenziale per la tutela della biodiversità delle specie animali e vegetali, e il mancato riconoscimento di tale componente ambientale fondamentale avrebbe viziato irrimediabilmente le autorizzazioni rilasciate, rendendole gravemente illegittime anche per la violazione di criteri escludenti e penalizzanti previsti, tra l'altro, nello stesso Piano regionale di gestione dei rifiuti (PRGR), come la presenza di zone agricole di pregio, la mancanza di adeguate misure compensative e la provenienza delle biomasse da trattare non solo da residui dell'attività agricola, ma anche da rifiuti industriali.

11. Con il terzo, il quarto ed il quinto motivo gli appellanti hanno, poi, riproposto le contestazioni già esposte circa: a) l'analisi paesaggistica del sito, che sarebbe stata censurata in tutte le sue componenti e non solo con riguardo alla classe di sensibilità paesistica; b) la necessità, a loro dire, di una nuova verifica di sottoposizione a VIA del progetto, profondamente modificato dalla società richiedente rispetto all'originaria proposta; c) l'erronea sovrapposizione tra VIA e VIS operata dal T.a.r.

12. Con gli ultimi due motivi gli originari ricorrenti hanno, infine, lamentato il mancato superamento, nel corso della lunghissima istruttoria condotta dall'Amministrazione, delle numerose criticità segnalate nel corso della conferenza di servizi da parte di tutti gli enti coinvolti, che avrebbero dovuto portare, come del resto inizialmente ipotizzato durante la conferenza stessa, all'archiviazione della proposta di realizzazione dell'impianto e la violazione del termine di 90 giorni per la conclusione del procedimento, che si sarebbe, invece, illegittimamente "*dilatato per arrivare comunque all'approvazione, a danno delle incompatibilità ambientali evidenziate*".

13. "*Al fine di accertare gli impatti generati dal progetto e dare risposta alle perplessità sollevate dagli enti territoriali nel corso dell'iter istruttorio e rimaste inevase*", gli appellanti hanno, inoltre, chiesto al Consiglio di Stato di disporre una "*CTU o la verifica degli atti del procedimento*", avanzando anche istanza di riunione della presente causa all'appello n. RG 8587/2021, proposto dal Comune di Inzago avverso la sentenza del T.a.r. per la Lombardia n. 1811/2021 di rigetto del ricorso volto ad ottenere l'annullamento delle medesime autorizzazioni rilasciate ad Energa Masate s.r.l. dalla Città Metropolitana di Milano.

14. A prescindere dall'esame delle eccezioni di difetto di interesse e di legittimazione formulate dalle controparti dinanzi al T.a.r. e riproposte nel presente grado, l'appello - che il Collegio nell'esercizio del suo potere discrezionale al riguardo, previsto dall'art. 70 c.p.a., ritiene di dover tenere separato per ragioni di opportunità e chiarezza, nonché per la peculiarità delle censure articolate dagli appellanti, da quello proposto dal Comune di Inzago avverso la distinta sentenza n. 1811/2021, pur trattato alla medesima udienza pubblica dell'11 gennaio 2024 - è infondato e deve essere rigettato nel merito.

15. Correttamente sulla base dei documenti in atti il T.a.r. per la Lombardia non ha ritenuto provata l'inclusione dell'area destinata alla realizzazione dell'impianto all'interno di un corridoio primario della RER, i cui confini, indicati in prima battuta dalla Regione, devono essere definiti, in realtà, con maggiore dettaglio dagli enti locali, espressione delle collettività di riferimento e soggetti più vicini alla situazione da regolare.

16. Sul punto deve aggiungersi, poi, che sia il Piano regionale di gestione dei rifiuti, sia il PGT del Comune di Masate, a differenza di quanto sostenuto dagli originari ricorrenti, ammettono la collocazione di uno stabilimento come quello progettato dalla controinteressata nella zona prescelta, poiché l'attività di digestione anaerobica della frazione organica dei rifiuti solidi urbani è ritenuta compatibile con la destinazione agricola e non risulta assimilabile, nel suo svolgimento ordinario, a quelle espressamente precluse.

17. Da qui l'infondatezza delle doglianze articolate dagli appellanti in relazione alla pretesa illegittimità della collocazione dell'impianto nella zona indicata dalla società controinteressata, che risulta coerente anche con le disposizioni del Programma energetico regionale (PEAR) che (al par. 8.5) specifica che gli impianti alimentati, anche solo parzialmente, da biomasse classificate come rifiuti, sono considerati impianti di trattamento rifiuti, e pertanto sono assoggettati alla parte IV del codice ambiente.

18. Quanto al complessivo impatto paesistico del progetto deve, inoltre, condividersi la declaratoria, effettuata dal T.a.r., della inammissibilità delle censure formulate dagli originari ricorrenti, limitatisi in sede di atto introduttivo del giudizio di primo grado a contestare il valore numerico attribuito al parametro "sensibilità del sito" senza muovere alcuna specifica critica al secondo parametro, "incidenza del progetto", che, in combinazione con il primo, concorre a costituire il valore "finale" del progetto soggetto a valutazione, come previsto dalla D.G.R. 11045/2002). Infatti, anche attribuendo al sito la classe di sensibilità più elevata (pari a 5), il prodotto tra tale parametro e quello di incidenza (dunque solo genericamente e tardivamente posto in discussione, pari a 3), sarebbe risultato pari a 15, e quindi inferiore alla soglia di tolleranza definita dalla citata D.G.R., pari al valore 16.

19. La correttezza dell'operato dell'Amministrazione sotto tale profilo è anche confermata dalla disciplina urbanistica dettata dal PGT del Comune di Masate al tempo vigente che, come ricordato, non attribuendo particolare pregio agricolo alla zona, contemplava la seguente previsione insediativa: "*Capo 5. Ambiti destinati all'agricoltura - Art. 30. (Ambito agricolo - E) - d. Destinazioni d'uso- 3. È consentito l'insediamento di un impianto per la produzione di biogas e biometano da frazione organica rifiuti solidi urbani (FORSU) di interesse sovracomunale*". Né gli originari ricorrenti hanno specificato in base a quali disposizioni l'area prescelta per la realizzazione dell'impianto avrebbe costituito un'area agricola di pregio né le ragioni della pretesa insufficienza delle misure di mitigazione previste dalla società controinteressata nel suo progetto.

20. Parimenti infondate sono le doglianze formulate dagli appellanti in rapporto all'illegittimità delle autorizzazioni rilasciate alla Energa Masate s.r.l. per l'asserita necessità di previa sottoposizione del progetto, come modificato nel corso dell'istruttoria, ad una nuova verifica di assoggettabilità a VIA e per la mancanza della VIS. Quanto al primo aspetto, deve, infatti, precisarsi che l'assoggettamento di un progetto - per il quale sia già stata esclusa in precedenza la necessità di sottoposizione a VIA - ad un nuovo *screening* deve essere effettuato solo quando le variazioni apportate siano state così rilevanti da incidere negativamente sull'ambiente e sulla salute umana, aumentando l'impatto dell'intervento, visto nel suo complesso.

21. Nel caso di specie, invece, dai documenti in atti tale incremento non risulta essere stato in alcun modo dimostrato, poiché le modifiche apportate al progetto appaiono riconducibili piuttosto all'esigenza di ridurre le operazioni da espletare, anche per superare alcune delle criticità segnalate nel corso della conferenza di servizi, o di potenziare alcuni specifici componenti dell'impianto (come il tritratore, reso più performante) senza, però, incidere sulla capacità massima di trattamento, che risulta invariata. Anche rispetto al cambio di tecnologia per la destinazione finale del biogas gli appellanti non appaiono aver chiarito i concreti effetti peggiorativi di tale modifica sull'ambiente.

22. Quanto al secondo profilo, l'impianto in questione risulta, in verità, escluso dalla necessità di VIS per la sua tipologia, perché non soggetto a VIA e per ragioni cronologiche, essendo comunque il relativo procedimento anteriore al 2 febbraio 2016 (cfr. art. 9 L. 221/2015). A ciò può aggiungersi, per completezza, che, nel corso della procedura autorizzativa, l'aspetto sanitario è stato comunque attentamente considerato e valutato, come dimostra il parere dell'ATS che ha escluso la sussistenza di potenziali rischi per la salute, facendo venir meno in radice l'elemento di criticità il cui positivo riscontro si poneva invece alla base delle pronunce citate dagli appellanti a sostegno delle loro argomentazioni. Tali problematiche non sono state, in verità oggetto di rilievo neppure da parte del Sindaco territorialmente competente, partecipante alla conferenza di servizi.

23. Devono essere, infine, respinti anche gli ultimi motivi articolati dagli appellanti in rapporto all'asserito difetto di istruttoria che avrebbe riguardato numerosi elementi non sufficientemente considerati nel corso della conferenza di servizi quali l'off-gas, il digestato, le modalità di tutela della falda, le ricadute odorigene, la prevenzione del rischio esplosioni e il rispetto delle BAT, e ad ulteriori problematiche, anch'esse non adeguatamente valutate, come la mancanza di una progettazione definitiva dell'impianto *de quo*, l'incompetenza del tecnico che aveva redatto il progetto stesso e la violazione dei termini di conclusione del procedimento.

24. Dai documenti in atti emerge, in primo luogo, come tutte le questioni suddette siano state oggetto di approfondita analisi nell'ambito della conferenza di servizi da parte delle varie autorità partecipanti, che hanno emesso sugli aspetti via via esaminati pareri e prescrizioni specifiche - confluite, peraltro, nell'allegato tecnico all'AIA - per superare lacune e difetti del progetto iniziale e per adeguarlo alle esigenze di tutela dei vari interessi pubblici coinvolti ed assicurare a norma dell'art. 29 *sexies* del d.lgs. n. 152 del 2006 livelli di protezione dell'ambiente non inferiori a quelli definiti nelle BAT.

25. Pienamente condivisibili al riguardo sono, poi, le argomentazioni svolte nella sentenza appellata nella quale, dopo aver sottolineato la genericità delle contestazioni dei ricorrenti, il T.a.r. ha escluso l'esistenza di palesi illogicità, errori o incongruenze negli atti impugnati, tali da aprire la strada ad un sindacato del giudice amministrativo su tali profili eminentemente tecnici. Del resto, sul punto non può che essere ribadito il consolidato orientamento giurisprudenziale in

merito all'ampiezza delle valutazioni rimesse alle autorità preposte ai procedimenti di AIA (e di VIA), con conseguente inammissibilità delle censure che sollecitano il giudice amministrativo ad un sindacato di merito al di fuori dei tassativi casi sanciti dall'art. 134 c.p.a. (in tal senso, cfr. *ex multis* Cons. St., sez. IV, sent. 3 marzo 2023, n. 2245 e sent. 18 luglio 2022, n. 6093), non essendo dato alla parte ricorrente (e neppure al giudice) di sostituire le proprie valutazioni, comunque opinabili, a quelle dell'Amministrazione, soggetto tecnico specificamente individuato dal legislatore per esercitare il potere in materia e adottare prescrizioni e soluzioni più idonee al migliore perseguimento dell'interesse pubblico.

26. Per le medesime ragioni le istanze istruttorie avanzate dagli appellanti *“al fine di accertare gli impatti generati dal progetto e dare risposta alle perplessità sollevate dagli enti territoriali nel corso dell'iter istruttorio e rimaste inevase”* non possono essere accolte, risultando inammissibili ed irrilevanti in quanto volte a supplire ad un preciso onere probatorio in alcun modo assolto dai ricorrenti e implicanti una indebita sostituzione all'Amministrazione competente. A tali considerazioni possono aggiungersi il riferimento al rispetto in ogni caso della d.G.R. xI/2983/2020 e delle caratteristiche dei terreni nell'eventuale utilizzo del digestato e l'attinenza dei pareri espressi dall'ATO; da AMIACQUE, dal Settore Acque della Città Metropolitana e dal Consorzio Est Ticino Villoresi a tutti gli aspetti di tutela delle acque e della falda, così come alle misure idonee ad evitare ogni contaminazione delle risorse idriche.

27. Anche le censure relative al preteso difetto della progettazione definitiva si rivelano infondate, al pari di quelle svolte in rapporto all'incompetenza del tecnico che avrebbe sottoscritto i progetti concernenti la viabilità e le reti, essendo relative le une a contestazioni assai generiche e, in verità, al limite dell'inammissibilità, in quanto formulate solo in via del tutto astratta, senza alcuna specificazione dei profili che sarebbero risultati mancanti, le altre a profili anch'essi non meglio specificati e, comunque, superati nel corso del procedimento attraverso l'apposizione della firma di un ingegnere sui progetti che necessitavano di una particolare abilitazione.

28. Non meritevole di accoglimento è, infine, come anticipato, anche l'ultimo motivo, relativo alla violazione del termine di durata massima del procedimento, non suscettibile di condurre all'annullamento degli atti impugnati, vista la natura non perentoria, ma semplicemente ordinatoria del termine stesso.

29. In conclusione, l'appello deve, quindi, essere integralmente respinto.

30. Per la complessità delle questioni trattate sussistono, in ogni caso, giusti motivi per compensare tra le parti le spese di lite.

(Omissis)