

Autorizzazione condizionata all'esecuzione della ricomposizione ambientale del sito oggetto di altra autorizzazione all'esercizio di una cava

Cons. Stato, Sez. IV 5 giugno 2024, n. 5036 - Caputo, pres. f.f.; Ravasio, est. - Ciabocco S.r.l. (avv. Ortenzi) c. Comune di San Ginesio (avv. Forte).

Cave e torbiere - Cava - Variante al progetto di ricomposizione ambientale dell'area di cava - Domanda per ottenere l'autorizzazione alla coltivazione di un diverso giacimento - Rilascio dell'autorizzazione condizionato all'esecuzione della ricomposizione ambientale del sito oggetto di altra autorizzazione all'esercizio di cava.

(Omissis)

FATTO

1. L'appellante Società l'appellante è titolare di autorizzazione, nel Comune di San Ginesio, della autorizzazione alla coltivazione di cava n. 8050 del 24 ottobre 1997, oggetto di proroga, per la quale il Comune già da tempo ha richiesto la presentazione di una variante al progetto di ricomposizione ambientale dell'area di cava.

2. La stessa, con istanza presentata il 19 febbraio 2016, ha presentava domanda di autorizzazione per ottenere l'autorizzazione alla coltivazione di un diverso giacimento.

3. L'istruttoria per il rilascio di tale, nuova, autorizzazione, era quasi ultimata quando il Comune si è avveduto che la Società non aveva ancora provveduto a presentare la variante al progetto di recupero ambientale della cava autorizzata nel 1997; per l'effetto, avviava il procedimento di sospensione della procedura di cui all'art. 13 della medesima legge regionale n. 71/1997, in relazione alla istanza del 19 febbraio 2016, e con la determina n. 6227/2018 del 29 maggio 2018, il Comune concludeva l'iter procedimentale, disponendo, da un lato, la sospensione del procedimento avviato con la domanda presentata dalla ditta ricorrente in data 19 febbraio 2016, prot. 1405, dall'altro, diffidando la stessa *“a realizzare la ricomposizione ambientale del sito oggetto dell'autorizzazione prot. 8050 del 24.10.1997 per l'apertura di una cava di ghiaia con recupero ambientale dei luoghi in loc. Santa Croce, successivamente prorogata con autorizzazione prot. 4102 rilasciata in data 12.04.2002 e con autorizzazione prot. 3201 rilasciata in data 13.07.2005, avviando entro e non oltre mesi tre dalla notifica del presente atto il procedimento a tal fine, con la presentazione di un progetto e il rilascio di idonea garanzia per la sua esecuzione. Si fanno salve le iniziative conseguenti alla mancata esecuzione dell'obbligo”*. Così facendo il Comune in pratica condizionava il rilascio dell'autorizzazione in parola all'esecuzione della ricomposizione ambientale del sito oggetto di altra autorizzazione all'esercizio di cava.

4. Avverso tale determinazione proponeva ricorso la Ciabocco s.r.l., avanti al Tribunale Amministrativo Regionale per la Marche, chiedendo l'annullamento della determina impugnata e proponendo anche domanda risarcitoria.

5. Nel corso del primo grado di giudizio, in seguito a una ordinanza cautelare propulsiva del TAR, il Comune riavviava il procedimento sospeso, tenuto conto del fatto che la Società aveva nel frattempo presentato il progetto di ricomposizione ambientale della cava di cui all'autorizzazione n. 8050 del 1997, sicché con provvedimento del 27 settembre 2018 il Comune rilasciava l'autorizzazione anche per la seconda cava, stipulando la relativa convenzione.

6. Con la sentenza del cui appello si tratta il TAR dichiarava improcedibile la domanda di annullamento della determina n. 6227/2018 del 29 maggio 2018, e respingeva la domanda di risarcimento del danno.

6.1. Il TAR, dopo aver rammentato che la responsabilità della pubblica amministrazione da atto amministrativo illegittimo si inquadra nella responsabilità ex art. 2043 c.c., ha ritenuto scusabile il comportamento del Comune. Il TAR ha dato atto del fatto che la Ciabocco s.r.l. era stata richiesta, sin dal 2010, di procedere alle opere di recupero ambientale secondo il progetto approvato ed allegato all'autorizzazione prot. 8050 del 1997, ed ha ricordato che lo stesso TAR, con sentenza n. 367 del 25 maggio 2012, aveva annullato il provvedimento che ordinava alla Società di procedere a tali opere, ma solo nella parte in cui esso fissava un termine eccessivamente ristretto alla Società, precisando peraltro che *“l'annullamento del provvedimento per tale parte non mette in discussione il pacifico obbligo della ditta ricorrente di eseguire la ricomposizione ambientale”*. Ciò nonostante la Società solo nel 2014 chiedeva di poter procedere alle prime opere di ricomposizione ambientale. Dopo di che veniva presentata la nuova istanza, ed il Comune, al fine di perseguire l'interesse pubblico al recupero ambientale dell'area di cava originariamente autorizzata, riteneva di poter sospendere il procedimento avviato con l'istanza del 19 febbraio 2016 avvalendosi del disposto degli artt. 19, comma 6, lett. e) e 20, comma 5, lett. a), punto 2, della legge regionale n. 71 del 1997: tali norme prevedono che l'autorizzazione possa essere dichiarata decaduta qualora, tra l'altro, la ricomposizione ambientale non sia conforme al progetto, per essere state riscontrate gravi e perduranti inadempienze rispetto agli obblighi assunti in sede di convenzione, e che, fino all'adempimento degli obblighi previsti, non possa essere rilasciata una nuova autorizzazione, concessione o permesso di ricerca al destinatario. Il TAR, dunque, ha ritenuto che, a fronte del dato normativo citato, al Comune non può ascriversi alcuna palese violazione delle regole di correttezza e proporzionalità dell'azione

amministrativa, quest'ultima improntata, invece, a buona fede e alla esigenza di perseguire il pubblico interesse violato. Il TAR, inoltre, ha dato atto della sussistenza di pronunce giurisdizionali che evidenziavano il carattere chiaro e non univoco delle norme invocate dal Comune a fondamento del potere di sospendere il procedimento; e ha ritenuto non essere riscontrabili gravi violazioni dei doveri di approfondimento istruttorio ovvero di ponderazione comparata degli interessi coinvolti. Infine, il TAR ha ritenuto che la Società avesse tenuto un comportamento non diligente, e rilevante ai sensi dell'art. 1127, comma 2, c.c., per non essersi attivata ad effettuare il recupero ambientale subito dopo la sentenza n. 367 del 2012.

7. Avverso tale decisione ha proposto appello la Ciabocco s.r.l.

8. Il Comune di San Ginesio si è costituito in giudizio insistendo per la reiezione del gravame.

9. La causa è stata chiamata alla udienza straordinaria del 6 marzo 2024, in occasione della quale è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

10. Con unico, articolato, motivo d'appello la Ciabocco s.r.l. deduce l'erroneità della decisione impugnata per violazione degli artt. 2043 e 1227 c.c., dell'art. 30 c.p.a., erronea valutazione dei presupposti di fatto e diritto, nonché erronea interpretazione della L.R. Marche n. 71/1997.

Secondo l'appellante il punto fondamentale che dimostra la sussistenza della colpa in capo al Comune di San Ginesio, e che sarebbe stato erroneamente valutato dal primo giudice, è dato dalla circostanza che le disposizioni della LR Marche n. 71/97 non riconoscerebbero all'Ente territoriale spazi di autonoma valutazione all'esito della Conferenza dei Servizi di cui all'art. 13 LR Marche n. 71/97: l'appellante rammenta che anche il T.A.R. Marche, con sent. n.185/2011, ha affermato che a seguito della determina provinciale all'esito della Conferenza dei Servizi v'è l'obbligo del Comune a provvedere al rilascio dell'atto autorizzativo e della relativa Convenzione: l'art. 12 della Legge regionale n. 71/97 prevede infatti che l'autorizzazione deve essere rilasciata dal Comune competente per territorio sulla base del parere di conformità e compatibilità al PRAE e al PPAAE, espresso da apposita Conferenza dei servizi di cui ai commi 3 e 4 dell'articolo 13. Quest'ultima previsione attribuisce competenza istruttoria alla Conferenza dei Servizi sia per quanto concerne la compatibilità alle disposizioni regionali e provinciali, sia per quanto riguarda la valutazione di impatto ambientale; la stessa norma prevede inoltre che il Comune rilasci il provvedimento di autorizzazione entro trenta giorni dal parere della Conferenza dei Servizi. Pertanto, secondo l'appellante, nell'impianto normativo della Legge regionale n. 71/97, l'attività istruttoria è demandata esclusivamente alla Conferenza dei Servizi, conseguendo da ciò che il Comune deve darvi esecuzione nei 30 giorni successivi alla conclusione della conferenza di servizi, dovendo semmai attivarsi per impugnare quest'ultima, ove ritenga di non doversi conformare ad essa.

L'appellante rileva che nel caso di specie il Comune, in sede di conferenza di servizi, non aveva posto alcuna prescrizione con riferimento alla tematica del recupero ambientale, e neppure la Provincia aveva formulato riserve al proposito; pertanto il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 13 citato non avrebbe essere subordinato alla ricomposizione della precedente cava trattandosi di questioni assolutamente indipendenti e non connesse in alcun modo.

La Ciabocco s.r.l. contesta, inoltre, la statuizione del primo giudice secondo cui sarebbe ravvisabile negligenza nel comportamento dell'appellante, all'indomani della sentenza n. 367/2012: questa, infatti, nel 2014 aveva presentato istanze in cui rappresentava che il progetto di ricomposizione ambientale originariamente presentato non poteva più essere eseguito a causa di previsioni sopravvenute, del PAI, riguardanti i terreni a monte, ragione per cui chiedeva di poter procedere alla ricomposizione apportando materiale dall'esterno: tali istanze erano rimaste inevase, e tuttavia 4 anni dopo il mancato recupero ambientale è stato utilizzato dal Comune per sospendere il rilascio della nuova autorizzazione; in ogni caso il progetto di ricomposizione ambientale era stato presentato alla Provincia di Macerata il 17 maggio 2018, cioè 12 prima che il Comune adottasse la determina sospensiva del procedimento.

In definitiva, secondo l'appellante la colpa del Comune sarebbe insita nel fatto di non aver recepito le risultanze della conferenza di servizi, sospendendo il procedimento con motivazioni del tutto estranee al procedimento autorizzativo avviato con l'istanza del 19 febbraio 2016.

11. L'appello, per quanto suggestivo, non può trovare favorevole valutazione.

11.1. E' opportuno richiamare l'art. 20, comma 5, lett. a), n. 2, della L.R. Marche n. 71/1997, che si legge come segue:

"5. Non può essere titolare di nuova autorizzazione, concessione o permesso di ricerca il destinatario: a) del provvedimento di decadenza di cui all'articolo 19, comma 6, lettere: 2) e) ed f) fino all'adempimento degli obblighi ivi previsti".

11.2. A sua volta, l'art. 19, comma 6, prevede quanto segue:

"6. L'autorità competente dichiara decadute le autorizzazioni, le concessioni e i permessi di ricerca nei casi seguenti:

.....

e) qualora la ricomposizione ambientale non sia conforme al progetto essendo state riscontrate gravi e perduranti inadempienze rispetto agli obblighi assunti in sede di convenzione...."

11.3. E' fuori di dubbio che il legislatore regionale ha inteso evitare che nuove autorizzazioni alla attività di coltivazione

di cave vengano rilasciati a favore di soggetti che si siano resi inadempimenti agli obblighi di recupero ambientale assunti in occasione del rilascio di precedenti autorizzazioni. E' pur vero che il combinato disposto delle due norme indica che la preclusione al rilascio di nuove autorizzazioni di cava scatta solo in presenza dell'adozione di un provvedimento di decadenza da una precedente autorizzazione, riconducibile all'inadempimento agli obblighi di recupero ambientale, provvedimento di decadenza che nel caso di specie non risulta essere stato adottato nei confronti della Ciabocco s.r.l.; è peraltro innegabile che, contrariamente a quanto sostiene parte appellante, la legge regionale in siffatta – come in altre – circostanze pone un legame di interdipendenza tra procedimenti che abbiano ad oggetto autorizzazioni alla coltivazione di cava rilasciate/da rilasciarsi a favore di un medesimo operatore economico, precisamente allo scopo di assicurare l'adempimento agli obblighi derivanti da una autorizzazione.

11.4. Nel caso presente l'inadempimento della Ciabocco s.r.l. agli obblighi rinvenienti dalla autorizzazione n. 8050/1997 erano già stati acclarati dal TAR Marche, con la sentenza n. 367/2012, ma l'appellante non ha fatto nulla di concreto per porvi rimedio: con le istanze presentate nel 2014, essa chiedeva al Comune di poter procedere al recupero ambientale sostanzialmente in deroga al progetto presentato, in ragione della sopravvenienza del PAI, e allora: o la modifica non era sostanziale, e quindi dopo 30 giorni l'appellante avrebbe potuto darvi corso ai sensi dell'art. 13 bis, comma 3, della L.R. n. 71/97; oppure la variante era sostanziale, ed allora l'appellante avrebbe dovuto seguire la procedura ordinaria, come previsto all'art. 13 bis, comma 2. L'appellante non ha fatto nessuna delle due cose, e solo a maggio 2018, compulsata dal Comune, ha formalizzato in Provincia la presentazione della modifica del progetto di ricomposizione ambientale.

11.5. In tutta questa situazione il Comune da molto tempo avrebbe ben potuto pronunciare il provvedimento di decadenza della appellante dalla autorizzazione n. 8050/1997, e questo solo fatto lo avrebbe legittimato a non dare corso al rilascio dell'autorizzazione richiesta il 19 febbraio 2016. Va rilevato che a norma dell'art. 13 della L.R. Marche n. 71/1997 la conferenza di servizi è indetta dalla provincia e rende un "parere" sulla conformità alla legislazione regionale e provinciale del progetto; tuttavia la competenza al rilascio dell'autorizzazione è indubitabilmente in capo al comune. Non si tratta, quindi, di una conferenza di servizi decisoria, ai sensi dell'art. 14, comma 2, della L. n. 241/90, poiché non è indetta dall'autorità procedente, che è appunto il Comune; a quest'ultimo, pertanto, si deve riconoscere il potere di opporre delle preclusioni, diverse da quelle afferenti la conformità del progetto alle norme regionali e provinciali, anche se non ne abbia fatto cenno nel corso della conferenza di servizi.

11.6. Tutto ciò considerato si ha, da una parte, che il Comune ha sospeso il rilascio dell'autorizzazione richiesta il 19 febbraio 2016 pur non avendo adottato nei confronti dell'appellante un provvedimento di decadenza dall'autorizzazione n. 8050/1997; d'altra parte è incontestabile che a fronte dell'acclarato e perdurante inadempimento della Ciabocco s.r.l. agli obblighi di ricomposizione ambientale rinvenienti dalla autorizzazione n. 8050/1997, il Comune da tempo avrebbe potuto adottare un provvedimento di decadenza, che avrebbe immediatamente legittimato la sospensione dell'altro procedimento autorizzativo, per i motivi sopra detti.

11.7. In definitiva, se violazione si vuole vedere, nella condotta del Comune, non è quella indicata da parte appellante, cioè la violazione dell'obbligo (sancito dall'art. 13, comma 7, della L.R. n. 71/97) di concludere il procedimento avviato con l'istanza della Ciabocco s.r.l. del 19 febbraio 2016, entro 30 giorni dalla conclusione della conferenza di servizi, perché tale normativa deve inevitabilmente coordinarsi e saldarsi con le previsioni, sopra viste, che fanno divieto di rilasciare nuove autorizzazioni, *inter alia*, nei confronti dei soggetti destinatari di un provvedimento di decadenza. Il Comune ha in realtà errato nel non avviare e concludere il procedimento di decadenza della Ciabocco s.r.l. dalla autorizzazione n. 8050/1997, prima di avviare la sospensione del secondo procedimento; non si può, tuttavia, non riconoscere che si è trattato certamente di un errore commesso nell'intento di perseguire un corretto bilanciamento dei contrapposti interessi; ovvero l'interesse del Comune ad ottenere l'adempimento agli obblighi di ricomposizione fondiaria e l'interesse della Ciabocco s.r.l. a non veder adottato un formale provvedimento di decadenza dalla precedente autorizzazione, provvedimento per il quale almeno *prima facie* sussistevano i presupposti e che avrebbe cagionato alla appellante un ben maggior disagio.

11.8. Per tali ragioni risulta condivisibile la conclusione, cui è pervenuto il TAR, circa la mancanza di colpa in capo al Comune, il che è di per sé sufficiente a respingere la domanda risarcitoria.

12. In ogni caso, anche a voler entrare nel merito della domanda risarcitoria, il Collegio rileva che parte appellante in realtà non ha dimostrato rigorosamente l'entità del danno subito, che essa, nelle ultime memorie depositate in primo grado, ha rapportato alla mancata vendita di materiale inerte alla società Cipse per tutto il periodo di tempo intercorrente tra la scadenza dei 30 giorni dalla determina provinciale n. 167/2017 e la data di adozione del provvedimento di rilascio dell'autorizzazione: l'appellante deduce, in proposito, il danno rapportato alla mancata vendita, alla consociata Società Cipse, di 48.000 metri cubi di inerti, stimati al prezzo di 15 euro/mc.: l'appellante, tuttavia, non ha minimamente dimostrato che la nuova cava sarebbe effettivamente stata in grado di produrre, per quantità e qualità di prodotto estraibile, e per l'organizzazione aziendale, quel quantitativo di materiale nel periodo di tempo in discussione.

12.1. Anche sul *quantum*, pertanto, la domanda risarcitoria non risulta essere stata rigorosamente istruita, il che preclude, in sé, all'accoglimento della domanda: si rammenta che nel giudizio di risarcimento del danno, il giudice non può, in mancanza di accordo delle parti, definire il giudizio con una pronuncia limitata all'"an" del diritto, rinviando la determinazione del "quantum" ad altro giudizio, "*in quanto l'istanza di liquidazione del danno deve avvenire secondo la*

normale struttura del giudizio risarcitorio, fermo restando l'onere a carico dell'istante di provare il danno in tutti i suoi elementi e salva l'eventuale applicazione degli artt. 279, n. 4, c.p.c. e 1226 c.c. Non è consentita, infatti, la proposizione, oltre che di una domanda principale, estesa sia all'"an" sia al "quantum", di una domanda subordinata limitata alla condanna generica; il giudice, infatti, in base ai principi di corrispondenza tra domanda e pronuncia giudiziale e di ripartizione degli oneri probatori, ove sia carente la prova anche solo relativamente al "quantum", deve rigettare la domanda principale e non può prendere in considerazione anche la domanda subordinata, che deve ritenersi improponibile, atteso che, per il principio del "ne bis in idem" non può ammettersi che in un successivo giudizio possa essere ripetuto il già effettuato giudizio sul "quantum". (ex multis: Cass. Civ., Sez. II, n. 10323 del 29 maggio 2020).

13. In conclusione l'appello va respinto.

14. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

(Omissis)

