

Pubblicato il 24/03/2023

N. 02997/2023REG.PROV.COLL.
N. 00329/2017 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 329 del 2017, proposto dalla Regione Veneto, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Antonella Cusin, Andrea Manzi, Francesco Zanlucchi ed Ezio Zanon, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Andrea Manzi in Roma, via Federico Confalonieri 5;

contro

la società Biogarda s.r.l., non costituitasi in giudizio;

nei confronti

della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

della Provincia di Verona, del signor Ottolini Renzo, non costituitisi in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto n. 618 del 10 giugno 2016.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 gennaio 2023 il consigliere Silvia Martino;

Nessuno presente per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società odierna appellata ha proposto al T.a.r. per il Veneto un ricorso inteso ad ottenere l'annullamento della deliberazione del Consiglio Regionale del Veneto n. 30 del 29 aprile 2015, pubblicata sul BURV n. 55 dell'1 giugno 2015, avente ad oggetto *“Piano regionale di gestione dei rifiuti urbani e speciali. Decreto legislativo n. 152/2006 e successive modifiche e integrazioni e Legge regionale n. 3 del 2000 e successive modifiche e integrazioni”*, nella parte in cui la stessa dispone per gli impianti di digestione aerobica ed anaerobica di matrici organiche una distanza minima di 500 metri dagli edifici pubblici e dalle abitazioni.

1.1. La predetta società faceva presente di essere attiva nel settore del recupero e della trasformazione di rifiuti organici e di avere presentato in data 30 aprile 2015 un progetto di ampliamento dell'impianto di compostaggio di cui era titolare, finalizzato a ridurre gli impatti odorigeni.

Detto progetto era stato elaborato nel rispetto della disciplina di cui all'allora vigente Piano regionale di gestione dei rifiuti urbani approvato con delibera n. 59 del 22 novembre 2004, nonché avendo riguardo alla disciplina contenuta nel nuovo Piano regionale dei rifiuti, all'epoca solo adottato (delibera n. 264 del 5 marzo 2013) e già oggetto di valutazione da parte della Commissione VAS.

1.2. Nelle more, con delibera n. 30 del 29 aprile 2015, il Piano veniva definitivamente approvato.

Nell'allegato A), per gli "impianti di recupero aerobico ed anaerobico di matrici organiche" è stata prevista una distanza dalle abitazioni di 500 metri, pari al doppio di quella contenuta nella proposta di Piano.

Quest'ultima aveva tuttavia già ottenuto il parere favorevole della Commissione Regionale VAS.

1.3. La deliberazione di approvazione del Piano veniva impugnata dalla società Biogarda s.r.l. sulla base di quattro mezzi di gravame.

2. Nella resistenza della Regione Veneto il T.a.r. :

- ha respinto l'eccezione di inammissibilità dedotta dalla Regione;
- ha accolto il primo motivo e, in parte, il terzo motivo di ricorso, annullando *in parte qua* il Piano impugnato.
- ha condannato la Regione al pagamento delle spese di lite.

2.1. Nello specifico, il primo giudice:

a) ha affermato che non era dirimente accertare l'applicabilità al caso di specie dell'art. 35, comma 2, ovvero dell'art. 55, comma 2 dello Statuto regionale, in quanto entrambe le norme esprimevano gli stessi principi in materia di "*prorogatio*";

b) ha rammentato che, secondo la Corte Costituzionale, il regime della *prorogatio* consente soltanto l'esercizio di "poteri attenuati", limitati cioè all'adozione di atti indifferibili e necessari e che in riferimento ai Consigli regionali, l'istituto opera nel senso che gli stessi, dopo la scadenza della legislatura, possono esercitare esclusivamente i poteri necessari per fronteggiare speciali contingenze e, quindi, adottare soltanto le determinazioni che siano del tutto urgenti o indispensabili;

c) ha infine richiamato la giurisprudenza amministrativa secondo la quale il Piano di gestione dei rifiuti, avendo natura di atto di pianificazione, eccede l'ordinaria amministrazione dell'Ente e non può essere adottato allorché il

sudetto organo versi, come nella fattispecie, in regime di *prorogatio* (Consiglio di Stato, sez. V, 16 aprile 2003, n. 1948).

In ogni caso:

- a) la procedura EU- Pilot, all'epoca pendente, costituisce una forma di dialogo "strutturato" tra la Commissione europea e lo Stato, al fine di risolvere preventivamente una possibile violazione del diritto dell'UE e, quindi, di evitare di ricorrere a procedimenti formali d'infrazione *ex art.* 258 del Trattato sul funzionamento dell'Unione; tale circostanza, pertanto, non era sufficiente a conferire all'approvazione del Piano i caratteri dell'indifferibilità e dell'urgenza;
- b) l'esistenza di una situazione di indifferibilità ed urgenza non era nemmeno rinvenibile sulla base dell'art. 199 del d.lgs. n. 152 del 2006, nella parte in cui stabiliva la data del 12 dicembre 2013 quale termine ultimo per approvare il Piano regionale di gestione dei rifiuti; l'esistenza di tale scadenza consentiva soltanto di qualificare l'atto quale "dovuto";
- c) l'esistenza di una situazione di urgenza risultava smentita dal fatto stesso che l'approvazione fosse intervenuta solo in data 29 aprile 2015;
- d) non sussistevano comunque circostanze tali da legittimare l'esercizio del potere in oggetto.

2.2. Il T.a.r. ha ritenuto fondato anche il terzo motivo, nella parte in cui era stata dedotta la contraddittorietà della nuova disciplina sulle distanze, rispetto alla valutazione posta in essere dalla Commissione regionale VAS.

L'Amministrazione non aveva indicato il percorso motivazionale e le ragioni che l'avevano portata in sede di approvazione ad incrementare sino al doppio la distanza minima originariamente prevista.

3. La Regione Veneto, rimasta soccombente, ha proposto appello sulla base dei motivi che vengono di seguito sintetizzati.

I. Il T.a.r. ha ritenuto dirimente il fatto che l'Allegato 1 della deliberazione n. 30 del 29 aprile 2015 individui una distanza minima di 500 metri dalle abitazioni, incompatibile con il progetto di ampliamento della Biogarda s.r.l.

Il primo giudice non ha considerato che l'interesse a ricorrere deve essere attuale, mentre, nella fattispecie, gli Uffici non avevano ancora formulato alcuna valutazione sull'ammissibilità della domanda della società.

II. Nel caso in esame troverebbe applicazione non già l'art. 55, comma 3, dello Statuto della Regione Veneto (relativo allo scioglimento anticipato del Consiglio regionale per il venir meno del Presidente della Giunta), bensì l'art. 35 comma 2 del medesimo Statuto che detta una specifica disciplina nell'ipotesi di scadenza naturale del Consiglio.

La giurisprudenza costituzionale richiamata dal T.a.r. sarebbe limitata all'esercizio della funzione legislativa.

L'approvazione del Piano rivestiva carattere di urgenza ed improrogabilità, tenuto conto del fatto che la "gestione dei rifiuti", ai sensi del comma 2 dell'articolo 177 del d.lgs. 152/2006 costituisce "attività di pubblico interesse", in attuazione degli obblighi imposti in ambito europeo dalla direttiva rifiuti n. 2008/98/CE.

In tal senso la Regione ha richiamato la sentenza della Corte Costituzionale n. 64 del 2015, relativa alla legittimità di un atto (della Regione Abruzzo) la cui adozione - pur in assenza delle condizioni di necessità ed urgenza - era tuttavia doverosa in base a disposizioni costituzionali e primarie.

III. Il primo giudice non avrebbe adeguatamente considerato, altresì, che l'art. 199, comma 8 del d. lgs n. 152/2006 aveva previsto come termine per l'approvazione del Piano regionale per la gestione dei rifiuti il 12 dicembre 2013.

L'approvazione del Piano era quindi un atto doveroso sia in base alla legislazione nazionale sia in base a quella europea.

Una conferma della doverosità di tale approvazione è rappresentata dalla nota della Commissione europea in data 23 ottobre 2015 indirizzata alla Rappresentanza italiana presso la Commissione medesima.

In tale nota era richiamato il contenuto della Direttiva 2008/98/CE ed, in particolare, l'art. 30, comma 1, che prevede la revisione ogni sei anni dei Piani

di gestione dei rifiuti, unitamente all'art. 33, paragrafo 1, che riguarda l'obbligo di trasmissione.

Dalla nota risulta che tutte le Regioni, tranne quattro, avevano violato la direttiva in questione.

La violazione contestata alle Regioni Veneto e Toscana riguardava peraltro solo il mancato adempimento dell'obbligo di trasmissione dei provvedimenti assunti, poiché la Commissione medesima aveva dato atto che la Regione Veneto aveva approvato il Piano con la deliberazione del Consiglio regionale n. 30 del 29 aprile 2015.

Nella nota del 16 gennaio 2015 depositata in primo grado, il Ministero dell'Ambiente aveva anche evidenziato come fosse *“assolutamente necessario evitare l'apertura di un contenzioso comunitario in materia di pianificazione della gestione dei rifiuti, che sarebbe lungo e difficile da risolvere e comporterebbe l'impiego di energie e tempo del personale degli uffici centrali e regionali sottraendoli alle attività di attuazione della normativa di settore e della pianificazione necessarie per il raggiungimento degli obiettivi di prevenzione e riciclaggio dei rifiuti?”*.

Sarebbe poi inconferente il precedente richiamato dal T.a.r. poiché esso riguardava un organo ed una norma statutaria diversi da quelli coinvolti nel presente caso.

IV. Questo motivo riguarda il capo con cui il T.a.r. ha accolto in parte il terzo motivo del ricorso originario che contestava la disciplina in materia di distanze.

Sarebbe inconferente il fatto che la Commissione VAS abbia ritenuto congrua una distanza pari a metri 250, poiché il Consiglio regionale ben poteva discostarsene mediante l'adozione di misure più rigorose e di maggior tutela.

Né rileverebbe che la disposizione impugnata sia stata inserita con un emendamento nel corso della discussione in Consiglio, in quanto la contestata previsione rientra nella discrezionalità dell'Organo legislativo regionale.

Tali disposizioni sono comunque il frutto della complessa istruttoria che ha preceduto l'approvazione del Piano.

4. La società appellata non si è costituita in giudizio.
5. Si sono costituiti, invece, il Ministero dell'Ambiente e la Presidenza del Consiglio dei Ministri.
6. In data 16 marzo 2022, l'appellante ha confermato il proprio interesse alla definizione del giudizio.
7. L'appello, infine, è stato trattenuto per la decisione alla pubblica udienza del 26 gennaio 2023.
8. Può prescindersi dall'esame dell'eccezione di inammissibilità, riproposta dalla Regione, in quanto il ricorso di primo grado è infondato nel merito.

Al riguardo, si osserva quanto segue.

9. Vanno anzitutto richiamate le considerazioni svolte dalla Sezione nelle sentenze nn. 2276, 2298, 2304 e 2305 del 15 maggio 2017, nonché n. 4535 del 28 settembre 2017, che hanno definito controversie analoghe a quella in esame, relativa all'impugnativa dello stesso Piano di gestione dei rifiuti.

9.1. Il Consiglio regionale, che ha approvato il Piano regionale dei rifiuti urbani e speciali oggetto di impugnativa è stato eletto il 28 marzo 2010 cosicché la sua naturale scadenza è avvenuta, a termini di legge, il 28 marzo 2015, mentre le nuove elezioni si sono tenute in data 31 maggio 2015.

Il Piano è stato invece definitivamente approvato dal Consiglio regionale in data 29 aprile 2015, con deliberazione n. 30, nel cosiddetto periodo di *prorogatio* dei poteri del Consiglio.

L'art. 35 dello Statuto della Regione Veneto dispone che:

“1. La prima riunione del Consiglio regionale ha luogo non oltre il decimo giorno dalla proclamazione degli eletti su convocazione del consigliere anziano. In caso di mancata convocazione entro tale termine, il Consiglio si intende convocato d'ufficio per le ore dodici del primo giorno non festivo della settimana successiva.

2. Fino al completamento delle operazioni di proclamazione degli eletti sono prorogati i poteri del precedente Consiglio.

3. Nella prima riunione la presidenza provvisoria del Consiglio è assunta, fino all'elezione del Presidente, dal consigliere anziano; fungono da segretari i due consiglieri più giovani di

età'.

Non è invece applicabile alla fattispecie l'art. 55, comma 3, dello Statuto regionale, il quale disciplina la distinta ipotesi di scioglimento anticipato del Consiglio per il venir meno del Presidente della Giunta e secondo il quale nel periodo di *prorogatio* il Consiglio può svolgere solo gli adempimenti "*urgenti e improrogabili*".

9.1. In ordine alla "*prorogatio*" degli organi elettivi regionali, la Sezione ha sottolineato che i principii affermati dalla Corte Costituzionale (cfr. le sentenze 22 novembre 2016, n. 243; 15 luglio 2015, n. 158; 15 maggio 2015, n. 81; 17 aprile 2015, n. 64, 31 marzo 2015 n. 55) sono peraltro applicabili anche alla fattispecie in esame.

Non è infatti rilevante che la Corte si sia pronunciata principalmente in merito all'esercizio di poteri legislativi durante il regime di *prorogatio* e che invece qui si controverta in ordine all'esercizio di poteri amministrativi.

La *ratio* di tale limitazione si rinviene nell'esigenza di assicurare una competizione elettorale trasparente e libera "*da ogni intervento legislativo che possa essere interpretato come una forma di captatio benevolentiae nei confronti degli elettori*" (Corte costituzionale, sentenza n. 68 del 2010).

La finalità sottesa alla limitazione dei poteri in regime di *prorogatio* è comune ad entrambe le funzioni essendo evidente che i suddetti effetti distorsivi possono essere determinati anche da atti amministrativi.

A ciò si aggiunga che anche in mancanza di previsioni statutarie deve ritenersi immanente all'istituto della "*prorogatio*" l'esistenza di limiti ai poteri esercitabili dal Consiglio regionale.

In questa fase, i Consigli regionali sono infatti titolari di "*poteri attenuati, confacenti alla loro situazione di organi in scadenza*" (Corte cost., sentenza n. 468 del 1991).

In mancanza di esplicite indicazioni contenute negli Statuti, essi devono pertanto limitarsi al "*solo esercizio delle attribuzioni relative ad atti necessari e urgenti,*

dovuti o costituzionalmente indifferibili? (ex plurimis, Corte Cost., sentenza n. 68 del 2010).

Nella fattispecie, è poi significativo che lo Statuto della Regione Veneto non rechi alcuna distinzione tra l'esercizio della funzione legislativa e di quella amministrativa.

9.2. Nel caso in esame, tuttavia, reputa il Collegio che l'approvazione del Piano regionale dei rifiuti costituisca un atto dovuto, oltre che necessario ed urgente.

Va infatti considerato:

a) che l'art. 199 del d.lgs. n. 152 del 2006, stabiliva la data del 12 dicembre 2013 quale termine ultimo per approvare il suddetto Piano;

b) che il termine non era stato rispettato dalla Regione Veneto.

È altresì inconferente la circostanza che non fosse stato ancora aperto un procedimento di infrazione, poiché l'inosservanza di impegni derivanti dall'appartenenza all'Unione europea può inverarsi indipendentemente dall'immediata attivazione di tale procedimento.

In tal senso la Sezione ha sottolineato che la mancata, tempestiva adozione del Piano ha integrato, *ex se*, una condotta di inadempimento ai suddetti obblighi.

Risulta pertanto inapplicabile alla fattispecie il precedente di questo Consiglio, richiamato dal T.a.r, basato sulla circostanza che il Piano di gestione dei rifiuti è atto eccedente l'ordinaria amministrazione (Sez.V, 16 aprile 2003, n. 1948).

9.3. Va confermato, altresì, l'approdo esegetico (di cui alle sentenze del 2017, sopra richiamate) secondo cui non era rilevante la circostanza che la Regione fosse rimasta per lungo tempo inerte.

La Corte costituzionale ha infatti precisato che *“il requisito della necessità ed urgenza non costituisce l'unico e generale presupposto per l'esercizio dei poteri in prorogatio, poiché sussiste anche quello degli atti dovuti in base a disposizioni costituzionali o legislative statali. Durante questa fase, il Consiglio regionale è tenuto a limitare i contenuti dei provvedimenti legislativi esclusivamente a quelle disposizioni che*

appaiano «indifferibili e urgenti» al fine di fronteggiare situazioni di pericolo imminente, ovvero che appaiano necessitate sulla base di obblighi fissati dal legislatore statale o comunitario (sentenze n. 157 del 2016 e n. 158, 81, 64, 55 e 44 del 2015)” (sentenza n. 243 del 2016).

Nel caso in esame, l’approvazione del Piano costituiva un atto necessitato sulla base degli obblighi fissati dalla direttiva rifiuti del 2008 e trasposti nel Codice dell’ambiente.

Esso, come tale, non poteva essere differito.

Per quanto occorrer possa si ricorda che la Commissione europea aprì poi effettivamente una procedura di infrazione nei confronti dell’Italia (il 15 febbraio 2017) per elusione della direttiva 2008/98/CE nella parte relativa ai piani di gestione rifiuti.

Tra le Autorità inadempienti non figurava tuttavia la Regione Veneto che nel frattempo aveva adottato e comunicato il Piano di cui è causa.

10. La sentenza del T.a.r. va riformata anche nella parte in cui ha accolto il terzo motivo articolato in primo grado.

10.1. In linea generale, va ricordato che l’art. 199, comma 3, del d.lgs. n. 152 del 2006 disciplina i Piani regionali di gestione dei rifiuti, attribuendo loro un contenuto in parte eventuale, in parte necessario.

Entro quest’ultimo si colloca la specificazione dei “*criteri per l’individuazione delle aree non idonee alla localizzazione degli impianti di recupero e smaltimento dei rifiuti, nonché per l’individuazione dei luoghi o impianti adatti allo smaltimento dei rifiuti?*” (art. 199, comma 3, lettera l, del Codice dell’ambiente).

È perciò il suddetto Piano la sede che il legislatore ha scelto al fine di ponderare i complessi interessi coinvolti dalla decisione, all’esito di un procedimento amministrativo aperto alla partecipazione del pubblico, e nel quale sono sentiti gli enti locali e le Autorità d’ambito.

Secondo la Corte costituzionale, tale attività di pianificazione è per propria natura “*devoluta a realizzare una trama unitaria nell’assetto del territorio, ove confluiscono i più vari, e talvolta divergenti, interessi che la legge persegue. Sempre più*

presente nell'ordinamento, e tipica dell'attività amministrativa, è perciò l'esigenza di raggiungere un punto di sintesi, adottando scelte non frazionate, ma sensibili al contesto di pianificazione al quale vengono a sovrapporsi” (Corte Cost., sentenza n. 272 del 2020).

10.2. Questa Sezione ha sottolineato che anche la pianificazione regionale in materia di rifiuti *“risponde a una esigenza di equilibrato sviluppo territoriale; l'imposizione di specifici “vincoli inibitori” assolve, coerentemente a tale esigenza, all'indeclinabile bisogno di impedire l'utilizzo di aree potenzialmente non idonee. [...] Ben può, pertanto, il PRGR disporre sulla localizzazione di siffatte opere, in ragione degli interessi coinvolti (che in quella sede trovano la sintesi) nonché della visione organica e complessiva che tale pianificazione richiede su vasta scala regionale (Sez. IV, sentenza n. 7839 del 8 settembre 2022).*

Tra i principi che presiedono a tale pianificazione, rileva in particolare quello secondo cui *“I rifiuti sono gestiti senza pericolo per la salute dell'uomo e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all'ambiente” (art. 117, comma 4, del Codice dell'ambiente).*

Anche in questo ambito, le scelte sottese alla pianificazione sono pertanto caratterizzate da ampia discrezionalità e costituiscono apprezzamento di merito sottratto al sindacato di legittimità, salvo che non siano inficiate da errori di fatto o da evidenti illogicità.

10.3. Nella fattispecie, il T.a.r. si è tuttavia limitato a ravvisare una contraddizione nel fatto che il divieto di localizzazione previsto dal Piano adottato (pari ad una fascia di rispetto di 250 metri dalle abitazioni) fosse stato giudicato *“congruo”* dalla Commissione VAS.

Per tale ragione, la previsione di una distanza pari a 500 metri, in sede di approvazione finale, risulterebbe priva di adeguata motivazione.

Tuttavia quello della Commissione è soltanto uno degli apporti, sia pure particolarmente qualificato, che confluiscono nel procedimento di formazione del Piano.

È poi evidente che la valutazione svolta in sede di VAS – in quanto relativa allo *standard* minimo di tutela da assicurare– non era idonea ad escludere che, in sede di approvazione finale, la Regione potesse optare per un divieto di localizzazione anche più ampio, soprattutto tenuto conto del potenziale impatto odorigeno della tipologia di impianti di cui trattasi.

In ogni caso, la scelta di una distanza maggiore di quella ritenuta sufficiente dalla Commissione VAS, non ha affatto privato di “significato” tale procedimento ma, semmai, ne ha sviluppato le risultanze in senso più cautelativo per la salute umana e per l’ambiente.

A ciò si aggiunga che il primo giudice non ha richiamato alcun dato di carattere tecnico – scientifico idoneo a comprovare la manifesta illogicità della scelta della Regione ovvero la violazione del principio di proporzionalità, in rapporto a quello di precauzione.

11. Per quanto sopra argomentato, l’appello deve essere accolto.

Ne consegue, in riforma della sentenza impugnata, la reiezione del ricorso proposto in primo grado.

Sussistono tuttavia i presupposti di legge, in relazione alla complessità delle questioni, per compensare integralmente tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello n. 329 del 2017, di cui in epigrafe, lo accoglie, e, per l’effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso instaurato in primo grado.

Compensa tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 gennaio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Neri, Presidente

Silvia Martino, Consigliere, Estensore

Michele Conforti, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere

Paolo Marotta, Consigliere

L'ESTENSORE

Silvia Martino

IL PRESIDENTE

Vincenzo Neri

IL SEGRETARIO