

LE BAT E IL PARADOSSO DI ACHILLE

DI PAOLA BRAMBILLA

Consiglio di Stato, Sez. IV - 22 agosto 2024 n. 7208

Le procedure di riesame dell'AIA devono essere avviate e concluse, con l'adeguamento degli impianti, entro il quadriennio decorrente dalla pubblicazione delle nuove BAT, ma soprattutto devono precedere ogni altra modifica e autorizzazione.

La pronuncia in esame giunge a mettere un punto fermo nell'annosa querelle relativa alla possibilità di procedere a modifiche, sia sostanziali che non sostanziali, dell'impianto titolare di AIA, prima della conclusione della procedura di riesame legata all'aggiornamento delle BAT: la risposta del Consiglio di Stato è univoca e negativa, con piena conferma delle conclusioni cui era già giunto il giudice di primo gradoⁱ.

Il quadro normativo di riferimento è quello, europeo e nazionale, in tema di riesame dell'autorizzazione integrata ambientale, del tutto assonanti nel richiedere che entro 4 anni dalla data di pubblicazione delle decisioni sulle conclusioni sulle migliori tecniche disponibili (BAT) relative all'attività principale di un'installazione l'autorità competente avvii e concluda il procedimento di riesameⁱⁱ.

Recita infatti l'art. 21, par. 3, della Direttiva 2020/75/UE: “l'autorità competente garantisce che: a) tutte le condizioni di autorizzazione per l'installazione interessata siano riesaminate e, se necessario, aggiornate per assicurare il rispetto della presente direttiva...b) l'installazione sia conforme a tali condizioni di autorizzazione”, con termini ripresi fedelmente dall'art. 29 octies, comma 6, del D. lgs. 152/06, per il quale “l'autorità competente verifica che: a) tutte le condizioni di autorizzazione per l'installazione interessata siano riesaminate e, se necessario, aggiornate per assicurare il rispetto del presente decreto...b) l'installazione sia conforme a tali condizioni di autorizzazione”.

Risulta dunque evidente, e per i giudici insuscettibile di diversa interpretazione, che il procedimento di riesame deve essere avviato immediatamente e che debba concludersi, e non già solo avviarsi, entro il quadriennio. Ciò per assicurare tempistiche certe nell'elevazione degli standard e delle performance richieste legittimamente alle installazioni ritenute di maggior significatività per gli aspetti emissivi a livello eurounitario, in relazione ai progressi scientifici e tecnologici occorsi, nonché per rispondere, sotto altro profilo, a considerazioni di par condicio tra operatori concorrenti, tale per cui tutti debbano affrontare questi “giant leap” simultaneamente, così non da potersi avvantaggiare di minori costi ambientali derivanti da dilazioni dei termini fissati direttamente dalla normativa per l'adeguamento autorizzativo.

Nella prassi, peraltro, accade che i procedimenti di riesame non siano avviati subito a valle della pubblicazione delle decisioni UE sulle BAT, ma che le autorità competenti che vi devono provvedere, specie se Province o Città metropolitane designate quali enti competenti, attendano la divulgazione, da parte delle Regioni, di appositi atti di indirizzo frutto del lavoro di tavoli tecnici partecipati da amministrazioni e associazioni di categoria. Si tratta senza dubbio di un'attività meritoria, idonea a fornire parametri univoci di orientamento, ma i cui effetti dilatori non risultano coerenti con le indicazioni della direttiva, ritardando oltremodo l'avvio dei procedimenti di riesameⁱⁱⁱ.

Il Consiglio di Stato, al riguardo, ritiene di poter inferire dal dettato europeo e dalla presenza di un chiaro obbligo di risultato, proprio “la necessità dell’avvio immediato della procedura”, scartando testualmente la sostenibilità dell’assunto secondo cui l’Amministrazione “possa ritenersi libera di avviare il procedimento di riesame in qualsiasi momento (anche l’ultimo giorno).”

Vi è poi un secondo profilo di criticità, che pure emerge dalla prassi delle autorità competenti: quando il procedimento viene avviato anche tempestivamente, questo spesso si protrae per diversi motivi: in alcuni casi appunto per attendere gli indirizzi regionali di cui si è detto, in altri casi, perché comunque si tratta di iter complessi, pluripartecipati.

È infatti proprio il confronto tra l’apporto prezioso delle agenzie di protezione ambientale, i contributi prescrittivi delle amministrazioni comunali, anche se spesso frustrati^{iv}, e l’impresa - che oltre a mettere in campo una certa resistenza naturale al cambiamento pone in giusto rilievo le singolarità del proprio processo produttivo - a determinare una specifica dosimetria degli adeguamenti. L’esito, perché la discrezionalità che lo caratterizza sia giustificata, deve dipendere dai benefici ambientali raggiungibili e dai costi a ciò necessari, che non devono essere sproporzionati e incoerenti, secondo un apprezzamento lato dell’autorità competente, che in ogni caso deve assicurare primaria considerazione alla tutela della salute e dell’ambiente^v, e non può consentire tempi di adeguamento confliggenti con questi obiettivi primari^{vi}.

Ora, è proprio da questa dilatazione non insoluta dei termini di durata della procedura di riesame che la prassi si arricchisce di un’ulteriore distorsione, quella per cui il proponente, nelle more del riesame, avanza istanze di modifica, sia sostanziale che non sostanziale, che le autorità competenti talora prendono in considerazione, istruiscono e rilasciano prima che il procedimento di riesame sia chiuso.

Ciò determina un’evidente elusione della normativa IPPC, perché in tal modo non solo possono essere consentite modifiche che sottraggono artatamente alcuni snodi del processo produttivo o emissivo al riesame, da un lato; dall’altro alterano proprio l’omnicomprensività del riesame e la naturale natura partecipativa, e ciò perché – come è noto – alcune modifiche possono venir processate come mera comunicazione^{vii}.

Questa prassi è assimilabile al paradosso di Achille e la tartaruga, perché inframmezzando il lasso di tempo dedicato al riesame funzionale all’adeguamento alle BAT con altri procedimenti estemporanei di modifica, alla fine proprio questi procedimenti minori finiscono per avere priorità, e concludersi prima e al di fuori del riesame.

La pronuncia in commento dunque pone un drastico stop a quest’abitudine, statuendo che gli impianti, prima di essere assoggettati a riesame, possono sì continuare a funzionare nell’assetto determinato dall’autorizzazione in essere prima della pubblicazione delle nuove BAT; qualora però i gestori chiedano di apportare modifiche (siano esse sostanziali o meno), la clausola di salvaguardia, fondata su una sorta di obbligo di stand still, perde efficacia sicché l’autorità competente, prima di rilasciare qualsiasi nuova autorizzazione, deve avviare e concludere il procedimento di riesame.

L’impatto della sentenza è dunque davvero rilevante, non tanto perché porrà fine a tutte le modifiche coeve al riesame, quanto piuttosto perché potrà consentire di accelerare i procedimenti di riesame, restituendo ad Achille, nella nostra trasposizione epica, l’epiteto di piè veloce.

ⁱ TAR Lazio, Latina, sentenza 10459/2023.

ⁱⁱ Cfr. C. Galdenzi, F. Boezio, *Il ruolo delle BAT nell’ambito dell’AIA*, in questa Rivista n. 49/2024.

ⁱⁱⁱ Alcune Regioni, nella specie la Lombardia, hanno tentato di semplificare con norme di legge il procedimento di riesame articolando in una fase bifasica, una prima di avvio e cristallizzazione di prime prescrizioni sulla base di un confronto riservato al proponente e all’autorità competente, strutturata come conferenza di servizi semplificata e asincrona, e una seconda di approfondimento; la Corte Costituzionale ne ha però dichiarato l’illegittimità con sentenza 233/2021,

ribadendo la necessità del rispetto del modulo uniforme della conferenza di servizi sincrona e simultanea, da intendersi quale standard minimo di tutela funzionale alla meditazione attenta delle multiple posizioni coinvolte. La pronuncia è commentata in questa Rivista n. 28/2022, con nota di P. Brambilla, *La Corte Costituzionale boccia le semplificazioni regionali della conferenza di servizi per il riesame dell'AIA. La sindrome del Bianconiglio*.

^{iv} Da ultimo, Consiglio di Stato, sentenza 7175/204, ultimo pronunciamento che confina i poteri sindacali a un mero potere di proposta, superabile in conferenza di servizi.

^v In tal senso sono è stato ritenuto legittimo imporre, all'esito del riesame, sia un livello minimo di rendimento elettrico netto di riferimento, sia un limite al flusso di massa per le emissioni di NOx in atmosfera, in relazione all'evoluzione normativa del settore, alla soglia fissata per l'impianto (esistente) diversa da quella prevista per i nuovi impianti, richiamando in primis le finalità generali dell'AIA di cui all'art. 4, comma 4, lett. c), d.lgs. n. 152/2006 e le casistiche specifiche del riesame, articolate dell'art. 29-octies, comma 4 dello stesso decreto. Così Consiglio di Stato, n. 7041/2024.

^{vi} Analoghe e più stringenti considerazioni sono state di recente affermate dalla Corte di Giustizia UE nella vicenda ILVA, caratterizzata da continue proroghe dei termini di adeguamento; la sentenza C-626/22 del 24 giugno 2024 statuisce infatti che *“la direttiva 2010/75 deve essere interpretata nel senso che essa osta a una normativa nazionale ai sensi della quale il termine concesso al gestore di un'installazione per conformarsi alle misure di protezione dell'ambiente e della salute umana previste dall'autorizzazione all'esercizio di tale installazione è stato oggetto di ripetute proroghe, sebbene siano stati individuati pericoli gravi e rilevanti per l'integrità dell'ambiente e della salute umana. Qualora l'attività dell'installazione interessata presenti tali pericoli, l'articolo 8, paragrafo 2, secondo comma, di detta direttiva esige, in ogni caso, che l'esercizio di tale installazione sia sospeso.”* Per un commento, E. Maschietto, *La Corte di Giustizia su ILVA: impatti immediati e potenziali*, in questa Rivista n. 56/2024.

^{vii} Una corretta applicazione della priorità e prevalenza del riesame rispetto ad altre procedure, compresa quella di SUAP di natura urbanistico edilizia, si riscontra invece nel caso deciso da TAR Lombardia, Milano, 1096/2024.