

Numero 02396/2010 e data 26/05/2010



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

Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 24 febbraio 2010

NUMERO AFFARE 01920/2009

OGGETTO:

Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, con istanza sospensiva, proposto, con presentazione diretta, ex art. 11 d.P.R. n. 1199/1971, da [REDACTED],

[REDACTED],
COMITATO EMERGENZA RIFIUTI, in persona del legale p.t., Antonio Roano, il quale agisce anche in proprio; COMITATO DONNE DEL 29 AGOSTO, in persona della legale rappresentante Virginia Petrellese, la quale agisce anche in proprio, ANTONIO D'AMICO, ANTONIO MONTESARCHIO;

avverso l'O.P.C.M. n. 3745 del 6 marzo 2009; l'O.P.C.M. n. 3748 del 18 marzo 2009; i provvedimenti n. 44 del 26 febbraio 2009 e n. 64 del 17 marzo 2009 del Soggetto Vicario del Sottosegretario di Stato

all'emergenza rifiuti in Campania.

LA SEZIONE

Vista la relazione n. DPC/CGCTZ/0075916 del 4 dicembre 2009, con la quale il Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento Protezione Civile, ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sul ricorso in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore ed estensore Consigliere Giuseppe Minicone;

PREMESSO:

Con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica notificato il 9 maggio 2009 e depositato direttamente presso questo Consiglio di Stato il 26 maggio 2009, i ricorrenti in oggetto, nell'affermata veste di cittadini e aziende interessati in via diretta dalle conseguenze dannose dell'impianto di termovalorizzazione dei rifiuti di Acerra, hanno impugnato, chiedendone la sospensiva:

- l'Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3745 del 6 marzo 2009, con la quale si autorizza l'avviamento e l'esercizio provvisorio dell'impianto in questione;
- l'Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3748 del 18 marzo 2009, con la quale si dispone il conferimento nello stesso di rifiuti a prescindere dalla qualifica di destinazione loro attribuita;
- il provvedimento n. 44 del 26 febbraio 2009, con il quale il Soggetto Vicario del Sottosegretario di Stato all'emergenza rifiuti in

Campania ha adottato gli elaborati tecnici per l'esercizio dell'impianto;

- il provvedimento n. 64 del 17 marzo 2009 con il quale il Soggetto vicario del Sottosegretario di Stato all'emergenza rifiuti in Campania ha attestato che il termovalorizzatore di Acerra è a norma.

Premessi la vicenda storica della localizzazione dell'impianto nel territorio di Acerra, già fortemente degradato, ed i pareri resi al riguardo dalla Commissione di Valutazione dell'impatto ambientale, che si era espressa in senso favorevole, pur con molte prescrizioni, a condizione che nell'inceneritore fosse bruciato solo CDR a norma ex D.M. 5 febbraio 1998, i ricorrenti hanno dedotto l'illegittimità degli atti impugnati per i seguenti motivi:

1) Violazione Direttiva CEE 85/337CE del 27 giugno 1985; violazione della direttiva CEE 2001/77/CE e dell'art. 19 del Trattato sulla Carta dell'energia; violazione della direttiva 2000/76/CE e del d. lgs. 11 maggio 2005, in quanto le Ordinanze impugnate prevedono che la produzione di energia derivante dalla combustione dei rifiuti usufruisca delle agevolazioni tariffarie previste dal provvedimento del C.I.P. n. 6 del 1992 per le fonti di energia rinnovabile, nonostante che i rifiuti in questione non rientrino tra i prodotti per i quali la normativa comunitaria contempla simile agevolazione;

2) Violazione del diritto acquisito comunitario e delle direttive CEE 85/337/CE del 27 giugno 1985 e 2000/76/CE; violazione del parere

VIA 9 febbraio 2005; violazione della direttiva CEE 2000/76/CE, atteso che la possibilità di conferire presso l'inceneritore di Acerra i rifiuti recanti codici non riconducibili a quelli relativi al CDR definito dal D.M. 5 febbraio 1998, in quanto stabilita in deroga ai presupposti che erano stati alla base del parere favorevole della Commissione VIA, avrebbe richiesto una nuova procedura di informazione e partecipazione dei cittadini interessati, la cui omissione si porrebbe in contrasto con la normativa comunitaria richiamata;

3) violazione delle prescrizioni dei pareri VIA e in particolare di quella che richiedeva l'utilizzazione unicamente di CDR rispondente alle caratteristiche del D.M. 5 febbraio 1998;

4) violazione della direttiva CEE 96/61/E e dell'art. 5 d. lgs. di recepimento, per essere stata l'autorizzazione all'esercizio del termovalorizzatore di Acerra conferita direttamente dal legislatore con il d.l. 23 maggio 2008, n. 90, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123, anziché a seguito del procedimento amministrativo prescritto dalla normativa comunitaria;

5) violazione di tutti i principi in tema di esercizio e collaudo delle opere pubbliche, per essere stato autorizzato l'esercizio provvisorio dell'impianto, senza data di scadenza, in assenza dei necessari preventivi collaudi;

6) eccesso di potere per sviamento e perplessità atteso che l'O.P.C.M. n. 3745 del 2009 dispone l'effettuazione di sette complesse attività propedeutiche all'avviamento dell'impianto, da

effettuarsi in un solo giorno;

7) eccesso di potere per sviamento e perplessità, violazione di tutti i principi in tema di rilascio di autorizzazioni, dal momento che queste ultime sarebbero state auto conferite dallo stesso organo che ne era destinatario,

La Presidenza del Consiglio dei Ministri, nel trasmettere il ricorso in parola per il parere di competenza, ne ha eccepito, pregiudizialmente, l'inammissibilità, non avendo i ricorrenti dedotto e dimostrato la propria legittimazione all'impugnativa.

Nel merito, l'Amministrazione, nel sottolineare che gli atti impugnati costituiscono mera applicazione dell'art. 5 del d.l. n. 90 del 2008, ha richiamato le conclusioni del T.A.R. del Lazio circa la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'atto normativo in questione, confutando le censure dedotte e chiedendo il rigetto del gravame.

CONSIDERATO

1. L'eccezione di carenza di legittimazione all'impugnazione, sollevata dall'Amministrazione, merita di essere esaminata esclusivamente con riguardo al primo motivo di gravame, con il quale gli istanti si dolgono della previsione, in favore dell'impianto di Acerra, delle agevolazioni tariffarie per la vendita dell'energia elettrica stabilite dal provvedimento CIP n. 6 del 1992, pur non essendo tale energia prodotta da una delle fonti rinnovabili, come definite dalla direttiva 2001/77/CE.

In relazione a tale capo di censura, l'eccezione è fondata.

Ed invero, a fronte della specifica illegittimità denunciata, la posizione degli istanti non si differenzia da quella della generalità degli utenti del servizio elettrico, posto che la lesione da essi dedotta si concreta, come da essi stessi ammesso, nei maggiori costi gravanti sulla collettività per effetto di tale scelta.

Né un interesse differenziato può individuarsi nell'addotta circostanza che la scelta medesima si porrebbe in contrasto con la tutela dell'ambiente, posto che il danno ambientale prospettato dai ricorrenti (mancato perseguimento di uno sviluppo sostenibile attraverso l'utilizzo delle fonti energetiche rinnovabili, la promozione dell'impiego di combustibili puliti e il ricorso a tecnologie che riducano l'inquinamento) concernerebbe non i soli residenti nelle vicinanze dell'impianto di termovalorizzazione, ma, ancora una volta, tutti i cittadini.

2. Ciò posto può prescindersi, invece, dall'esame dell'anzidetta eccezione di inammissibilità, in relazione agli altri mezzi di gravame, essendo, per il resto, il ricorso da respingere, comunque, nel merito.

3. Con il secondo motivo, i ricorrenti assumono l'illegittimità dell'autorizzazione a conferire presso l'inceneritore di Acerra i rifiuti non rientranti nelle tipologie di CDR definite dal D.M. 5 febbraio 1998, tipologie, invece, prese a presupposto dal parere favorevole della Commissione VIA del 9 febbraio 2005.

3.1. La doglianza è infondata.

3.2. Va premesso che la possibilità di bruciare nell'impianto in questione i rifiuti con codice 19.05.01, 19.05.03, 19.12.12.; 19.12.10, 20.03.01 e 20.03.99 non è stata introdotta dai provvedimenti impugnati, ma direttamente dall'art. 5 del d.l. 23 maggio 2008, n. 90, convertito dalla legge 14 luglio 2008, n. 123, cioè da una norma primaria, della quale i ricorrenti non si fanno carico di denunciare eventuali profili di contrasto con norme costituzionali.

Essi sostengono, invece, il diretto contrasto di detta normativa (e delle ordinanze presidenziali) con le direttive comunitarie, in relazione allo scostamento dal parere della Commissione VIA del 9 febbraio 2005, posto che tale scostamento, concretandosi in una autorizzazione avente diverso contenuto, avrebbe comportato la necessità di una nuova consultazione pubblica per consentire la presentazione, da parte dei cittadini interessati, di osservazioni.

3.3. L'argomentazione è già stata esaminata dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. T.A.R. Lazio, Sez. I, n. 1028 del 3 marzo 2009) che l'ha ritenuta infondata, con considerazioni che la Sezione ritiene di condividere.

La norma primaria sopra citata prevede il conferimento ed il trattamento di specifici rifiuti (individuati con i relativi codici), stabilendo, per quel che rileva in questa sede, una deroga al parere della Commissione di valutazione dell'impatto ambientale reso il 9 febbraio 2005, "fatte salve le indicazioni a tutela dell'ambiente e quelle concernenti le implementazioni impiantistiche migliorative

contenute nel medesimo parere e nel rispetto dei limiti di emissione ivi previsti”.

Deve escludersi, quindi, la sussistenza di una violazione dei principi comunitari.

E' agevole osservare, in proposito, che le direttive citate dai ricorrenti, conformemente alla loro natura di atti destinati ad orientare ed a conformare la normativa interna dei singoli Stati, fissano un obiettivo al quale questi ultimi devono tendere, lasciandoli, per il resto, liberi di introdurre le modalità procedurali che meglio si inseriscono nei loro rispettivi ordinamenti.

3.4. In via subordinata, deve altresì osservarsi che, nella specie, ricorre comunque l'esenzione di cui all'art. 1, quinto comma, della direttiva 85/337/CE, il quale recita:

“La presente direttiva non si applica ai progetti adottati nei dettagli mediante un atto legislativo nazionale specifico, inteso che gli obiettivi perseguiti dalla presente direttiva, incluso l'obiettivo della disponibilità delle informazioni, vengono raggiunti tramite la procedura legislativa.”.

E tale “atto legislativo specifico” richiesto per operare in deroga, è, appunto, contenuto nel d.l. n. 90 del 2008. ||

3.5. Quanto, poi, alla addotta necessità di prevedere una consultazione popolare, prima di far luogo alla “modifica” del parere più volte citato, non sembra, sotto un profilo strettamente contenutistico, che la modifica introdotta innovi sostanzialmente il

parere stesso, tanto da comportare una riapertura dell'intero procedimento valutativo, giacché la salvezza espressamente prevista dal legislatore delle indicazioni a tutela dell'ambiente e di quelle concernenti le implementazioni impiantistiche migliorative contenute nel medesimo parere ed il prescritto rispetto dei limiti di emissione ivi previsti depongono chiaramente ed univocamente per la sostanziale invarianza della portata ambientale e delle relative prescrizioni dettate nel parere 9 febbraio 2005, limitandosi la disposizione di legge a consentire il conferimento di un particolare tipo di rifiuto.

E' vero che l'O.P.C.M. n. 3748 del 2009 ha previsto, poi, il conferimento anche dei rifiuti imballati e non imballati provenienti dagli impianti di selezione e trattamento di cui all'art. 6, comma 1, del d.l. n. 90 del 2008, prescindendo dalla qualifica di destinazione già attribuita ai rifiuti stessi, ma ciò solo "previo compimento di attività di caratterizzazione, da eseguirsi...a cura della competente Agenzia regionale protezione ambiente della Campania" e con l'avvertenza che "ove dovesse essere accertata l'incompatibilità di detti rifiuti con le operazioni autorizzate presso il termovalorizzatore di Acerra, ai sensi dell'art. 1, comma 2, dell'ordinanza del presidente del Consiglio dei Ministri n. 3745/2009, si provvederà allo smaltimento dei rifiuti stessi presso altri idonei impianti autorizzati".

Le innovazioni apportate non modificano, dunque, i parametri di riferimento del parere in questione per quel che attiene agli effetti

ambientali (che sono quelli di interesse dei ricorrenti); né, in punto di fatto, risulta dimostrato che l'impianto de quo non sia in grado, rispettando i limiti di emissione, di ricevere i rifiuti indicati nelle ordinanze.

Ed il rispetto dei parametri di tutela ambientale prescritto dal legislatore (che è, poi, quello che rileva in questa sede) consente di ritenere legittima la norma di riferimento e le ordinanze impugnate, derivando ogni altra paventata conseguenza lesiva, eventualmente, da comportamenti di fatto inosservanti delle prescrizioni indicate, che sfuggono, in quanto tali, alla attuale verifica di legittimità.

3.6. Correlativamente, l'aver escluso che il parere VIA sia stato radicalmente innovato comporta l'infondatezza della doglianza, con la quale si denuncia la mancanza della preventiva fase di pubblicazione del progetto dell'impianto e della conseguente consultazione degli interessati.

In ogni caso, in fatto, l'art. 5 del D.L. n. 90 prevede espressamente la messa a disposizione degli interessati di tutte le informazioni riguardanti le autorizzazioni rilasciate ai sensi dei commi precedenti, vale a dire, rispettivamente, quella al conferimento ed al trattamento dei rifiuti di cui trattasi e quella all'esercizio dell'impianto stesso, prevedendo altresì l'informazione alla Commissione europea, proprio in applicazione della direttiva 85/337/CE, invocata a sostegno dai ricorrenti.

6. Le considerazioni che precedono consentono di disattendere

anche il terzo motivo, con il quale si denuncia la mancata attuazione delle prescrizioni della Commissione VIA.

Ed invero, come si è osservato, tutte le prescrizioni risultano confermate, essendo la deroga limitata alla sola tipologia di rifiuti da conferire all'impianto, con salvezza dei limiti e dei parametri di emissione fissati, onde l'eventuale inottemperanza alle prescrizioni stesse attiene, semmai, alla gestione dell'impianto e non agli atti che l'hanno autorizzata.

7. Infondato è anche il quarto motivo di gravame, con il quale gli interessati deducono l'anomalia, alla luce del diritto comunitario, di un atto di autorizzazione incidente sull'ambiente adottato in via legislativa, in assenza di una procedura amministrativa di verifica tecnica.

Ed invero, da un lato, la stessa direttiva 85/337/CE prevede, come si è detto, la possibilità di intervenire in materia attraverso un atto legislativo specifico, dall'altro detto intervento si è inserito in un rituale procedimento di valutazione di impatto ambientale dal quale ha derogato solo per il profilo, già esaminato, riguardante la natura dei rifiuti da bruciare, ininfluenti sulle emissioni, stante la conferma dei limiti già stabiliti.

8. Con il quinto motivo i ricorrenti sostengono l'illegittimità dell'autorizzazione all'esercizio provvisorio dell'impianto, in quanto, non avendone fissato la data di scadenza, essa equivarrebbe ad una autorizzazione all'esercizio in assenza di tutti i preventivi controlli,

derivanti dal collaudo.

La censura è priva di pregio.

Premesso che l'esercizio provvisorio di un impianto è preordinato proprio a consentire la verifica del rispetto, a regime, dei parametri di funzionamento prescritti (verifica altrimenti priva di riscontro), va osservato che l'art. 7, comma 7, del d.l. 30 dicembre 2009 n. 195, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, L. 26 febbraio 2010, n. 26, ha fissato al 28 febbraio 2010 la data finale per il collaudo, onde sul punto deve ritenersi venuta meno la stessa materia del contendere.

9. Da disattendere è, ancora, il sesto motivo di gravame, giacché, con esso, non si deduce alcun vizio di legittimità dell'O.P.C.M. n. 3745 del 2009, ma si adduce solo la circostanza che essa avrebbe imposto alla Commissione di collaudo una molteplicità di adempimenti non effettuabili nel breve tempo di un giorno ad essa imposto.

Senonché, in disparte il rilievo che gli istanti non offrono alcuna prova della impossibilità materiale di effettuare le operazioni descritte nel tempo prestabilito, sta di fatto che dal provvedimento impugnato non si evince che esso autorizzi l'avviamento dell'impianto anche in assenza dell'effettuazione degli adempimenti entro il termine prescritto.

10. Con l'ultimo mezzo di censura, gli istanti deducono, infine, che le autorizzazioni previste dalla normativa comunitaria per lo smaltimento, stoccaggio ed incenerimento dei rifiuti sarebbero state

adottate dallo stesso organo destinatario di tali autorizzazioni, con confusione della figura del controllore e del controllato.

Anche tale doglianza non merita di essere condivisa, giacché il provvedimento n. 44 del 26 febbraio 2009 (contro il quale la doglianza stessa espressamente si appunta) si limita ad adottare il Piano di monitoraggio e controllo preordinato alla verifica di conformità dell'impianto di termovalorizzazione, verifica, comunque, affidata ad organismi terzi (Osservatorio ambientale, Commissione di collaudo, ARPA Campania).

11. Per tutte le considerazioni esposte, il ricorso deve essere respinto, con assorbimento dell'istanza di sospensiva.

P.Q.M.

Esprime il parere che il ricorso sia respinto, con assorbimento della domanda di sospensiva.

L'ESTENSORE
Giuseppe Minicone

IL PRESIDENTE
Alessandro Pajno

IL SEGRETARIO

Sabina Sgroi