

Publicato il 10/01/2023

N. 00305/2023REG.PROV.COLL.
N. 02554/2020 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 2554 del 2020, proposto dalla ditta -OMISSIS-s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Franco Gaetano Scoca e Ignazio Tranquilli, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio degli stessi avvocati, in Roma, via Giovanni Paisiello, n. 55;

contro

la provincia di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Eloisa Persegati Ruggerini e Lucia Salemi, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, Brescia, sezione prima, n. -OMISSIS-.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della provincia di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 13 ottobre 2022 il consigliere Emanuela Loria;

Uditi per le parti gli avvocati Ignazio Tranquilli, per sé e per Franco Gaetano Scoca, ed Eloisa Persegati Ruggerini;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del giudizio in esame è costituito:

a) dalla determinazione della provincia di -OMISSIS- prot. n. 45453 del 5 novembre 2018 recante:

i) la comunicazione di avvio del procedimento di annullamento in autotutela della determinazione dirigenziale PD n. 763/2018 nella parte in cui disciplina e regola l'attività di recupero rifiuti inerti (operazione R5);

ii) la sospensione degli effetti dell'autorizzazione integrata ambientale (A.I.A.) rilasciata in favore della -OMISSIS- e la riapertura del procedimento per il suo riesame e la indizione di una nuova conferenza di servizi;

b) dalla determinazione della provincia di -OMISSIS- prot. 1304 del 15 novembre 2018 recante:

i) la diffida a non esercitare una serie di attività legate alla gestione dei rifiuti;

ii) l'ordine di chiusura delle installazioni utilizzate per l'attività di gestione del rifiuto R5 sia nel sito -OMISSIS- che in quello della propria sede, in -OMISSIS-, in via -OMISSIS-;

iii) l'ordine di eseguire le misure di messa in sicurezza del sito ex art. 242 ss. d.lgs. n. 152 del 2006 (TUA), nonché ogni altra misura appropriata per limitare e prevenire le conseguenze ambientali, quali il deterioramento di suolo e acque di falda presso il sito non autorizzato di proprietà della ditta -OMISSIS-.

2. In punto di fatto si rappresenta che:

a) la ricorrente, subentrata ad altra società, gestisce uno stabilimento in comune di -OMISSIS- dove svolge(va) due diverse attività di recupero rifiuti;

b) in particolare, dal 1993 svolge un'attività di recupero di rifiuti di origine animale per la produzione di fertilizzanti e idrobios. Dal 2005, in un diverso ciclo produttivo, svolge(va) anche un'attività di recupero inerti (vagliatura, frantumazione, miscelazione, omogeneizzazione), per la produzione di materiale destinato all'edilizia;

c) la regione Lombardia, con decreto dirigenziale n. 9004 del 6 agosto 2007, ha rilasciato l'A.I.A. ai sensi dell'art. 5 del d.lgs. 18 febbraio 2005 n. 59 per l'attività IPPC 6.5 *“impianti per l'eliminazione o il recupero di carcasse e di residui animali > 10 tonnellate/giorno”*, nonché per l'ulteriore attività non IPPC di recupero di rifiuti inerti per l'edilizia (R13, R5);

d) in seguito, la provincia di -OMISSIS-, subentrata per delega alla Regione, ha rinnovato l'A.I.A. con provvedimento del dirigente del settore ambiente n. 21/12 del 30 gennaio 2013. Con ulteriore atto n. 1575 del 23 settembre 2013 la Provincia ha inoltre autorizzato modifiche non sostanziali degli impianti;

e) in particolare, l'attività non IPPC di produzione di inerti per l'edilizia (punto 4.3 dell'allegato tecnico all'A.I.A. 2013), prevedeva il trattamento, di diverse tipologie di rifiuti, fra i quali anche scorie (CER 100903 e 101003) e ceneri (CER 100101, 100103, 100115, 100117, 190112, 190114), destinati indistintamente alla produzione di materie prime secondarie (M.P.S.);

f) con atto PD n. 1706 del 24 ottobre 2014, la provincia ha adottato un provvedimento di aggiornamento e modifica non sostanziale dell'A.I.A. del 21 dicembre 2013 per adeguarla alle disposizioni di cui al d.lgs. n. 46 del 2014 ed in particolare all'art. 29, alla luce degli indirizzi espressi dalla Regione Lombardia con circolare n. 6 del 4 agosto 2014;

g) in data 20 maggio 2014, l'appellante ha presentato domanda di modifica sostanziale dell'A.I.A. del 2013 riferita alla realizzazione di cinque autoclavi e di un nuovo trituratore per la trasformazione di scarti di origine animale con aumento della capacità di produzione di fertilizzanti. Il procedimento di VIA si è concluso con parere positivo sul progetto con prescrizioni. La Provincia

ha attivato successivamente il procedimento di riesame sull'intera installazione *ex art. 29 octies*, comma 4, lett. a) del d.lgs. n. 152 del 2006;

h) in corso di procedimento è intervenuto il provvedimento di sequestro preventivo (a carico dell'odierna ricorrente e della società -OMISSIS-), avente ad oggetto l'area sita in -OMISSIS-, via -OMISSIS-n. 40, sede della società -OMISSIS-, e l'area, sita in -OMISSIS- via -OMISSIS- 5/a, sede dell'appellante esercente l'attività di recupero e messa in riserva dei rifiuti prospettandosi che -OMISSIS-esercitasse presso il sito -OMISSIS-, senza autorizzazione, attività non autorizzata di gestione di un'ingente quantità di rifiuti ed inoltre esercitasse presso la propria sede l'attività di recupero scorie e ceneri non autorizzate;

i) con ordinanza del Tribunale penale di -OMISSIS- n. 1/2018, in parziale accoglimento del ricorso della società, è stata disposta la revoca del sequestro preventivo dei macchinari impiegati presso la sede operativa di -OMISSIS-per il trattamento di scorie e ceneri, nonché delle scorie e ceneri presenti nello stabilimento. In particolare, il Tribunale ha ritenuto l'attività di gestione di scorie e ceneri ricompresa nell'A.I.A. del 2013 e tuttora valida *“non prevedendo il d.lgs. n. 46 del 2014 (che ha reso obbligatoria l'AIA anche per le predette attività di recupero inerti e, per quanto di interesse, di gestione di rifiuti costituiti da scorie e ceneri) modifiche sostanziali ai criteri in base ai quali avrebbe dovuto essere rilasciato il provvedimento abilitante.”*;

l) alla luce di tali elementi, la provincia ha disposto l'aggiornamento dell'A.I.A. vigente in relazione all'attività di recupero rifiuti R5, assegnando la codifica IPPC punto 5.3 lett. b) punto 3, e confermando le prescrizioni esistenti. All'esito del procedimento veniva adottato l'atto dirigenziale n. 763 del 29 giugno 2018, con espressa riserva, peraltro, di aggiornamento dell'AIA per l'attività di recupero degli inerti;

m) nell'ambito del medesimo procedimento penale n. 2159/16 avanti al Tribunale di -OMISSIS-, è stata notificata richiesta di rinvio a giudizio nei confronti del legale rappresentante e dei soci della società ricorrente nonché

della società stessa, imputati - in concorso con i responsabili della società - OMISSIS- - di reati ambientali concernenti la gestione abusiva di rifiuti, discarica abusiva, miscelazione non consentita, inquinamento ambientale, omessa comunicazione ex art. 242 cod. ambiente e omessa bonifica presso il sito -OMISSIS-, posto in via -OMISSIS-a -OMISSIS-, ed inoltre esercizio di attività non autorizzata di gestione di scorie e ceneri presso il proprio stabilimento di via -OMISSIS-, sempre a -OMISSIS-. La società ricorrente e la -OMISSIS- sono risultate a loro volta imputate a titolo di illecito dipendente da reato, ex d.lgs. n. 231 del 2001, avendo gli imputati persone fisiche commesso i reati presupposti nell'interesse e a vantaggio delle stesse società;

n) in relazione al sequestro preventivo dei macchinari impiegati dalla società presso la sede operativa di -OMISSIS- per il trattamento di scorie e ceneri, nonché delle scorie e ceneri presenti presso lo stesso stabilimento, è intervenuta la sentenza della Corte di cassazione n. 38753 - 18 del 9 luglio 2018, la quale, in accoglimento del ricorso del pubblico ministero contro l'ordinanza del Tribunale di -OMISSIS- 1/2018 del 2 febbraio 2018 (che aveva ritenuto detta attività già inclusa nell'A.I.A. 2013), stabiliva il seguente principio di diritto *“9. Invero, se l’ALA è richiesta per le “installazioni” che svolgono le attività descritte nell’allegato VIII (art. 6, comma 13) e se tra le installazioni rientra qualsiasi altra attività accessoria, che sia tecnicamente connessa con le attività svolte e possa influire sulle emissioni e sull’inquinamento, è evidente che tale connessione non può che riferirsi comunque ad attività comprese tra quelle elencate nel suddetto allegato e non anche riferibili ad altre attività eventualmente svolte nel medesimo insediamento, con la conseguenza che l’ALA rilasciata per attività non comprese nell’allegato VIII alla parte seconda del D.lgs. 152/06 prima delle modifiche apportate dal D.lgs. 46/2014 comporta l’applicazione della disciplina transitoria di cui all’art. 29 del citato decreto legislativo e la conseguente necessità di una nuova istanza di rilascio di ALA, ovvero di una istanza di adeguamento.”*;

o) conseguentemente, il Tribunale di -OMISSIS-, in sede di giudizio di rinvio, ha osservato:

i) che -OMISSIS-svolgeva un'attività rientrante nell'allegato VIII della parte II del d.lgs. n. 152 del 2006 distinta dall'attività IPPC di produzione fertilizzanti, e pertanto, dalla novella del 2014, tale attività era soggetta ad AIA;

ii) che la società non aveva mai presentato una istanza di adeguamento ai nuovi *standards* ma una semplice istanza di "rinnovo" della precedente autorizzazione, poi effettivamente rilasciata ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 29 *octies* TUA.

Tale istanza di rinnovo, per il Tribunale, non poteva considerarsi equipollente ad un'istanza di rilascio e/o adeguamento né sotto il profilo formale, né sotto quello sostanziale, poiché il provvedimento lascia invariato il quadro BAT autorizzato.

Conseguentemente il Tribunale ha confermato il sequestro dei macchinari impiegati da -OMISSIS-presso la propria sede operativa di -OMISSIS-, via -OMISSIS-, per il trattamento di scorie e ceneri (sequestro eseguito con ordine del 2 ottobre 2018);

p) con atto prot. 45453 del 5 novembre 2018 la provincia ha disposto l'avvio del procedimento di annullamento in autotutela dell'atto dirigenziale PD 763/2018 per la parte che riguarda l'attività di recupero rifiuti inerti (operazione R5), con contestuale sospensione del provvedimento *in parte qua* e riapertura del procedimento di riesame in conferenza di servizi. L'appellante ha presentato istanza di modifica dell'A.I.A. n. 21/12 del 30 gennaio 2012, per "*adeguamento delle operazioni R13-R5 al DM 7/2/1998, coordinato al D.M. 186/2006*";

q) con successivo atto dirigenziale n. 1304 del 15 novembre 2018 (doc. n. 11 dep. fasc. appello), la Provincia ha contestato alla società di aver operato presso la -OMISSIS- senza autorizzazione ed in violazione dell'autorizzazione in essere e l'ha diffidata ai sensi dell'art. 29 *decies*, comma 9, TUA ordinandole

la chiusura dell'installazione presso -OMISSIS- nonché presso il proprio sito relativamente all'attività R5, nonché l'adozione, ai sensi dell'art. 242 del TUA delle misure di messa in sicurezza di emergenza ed ogni altra misura appropriata per limitare e prevenire le conseguenze ambientali;

r) la Corte di cassazione (sez. V, penale) nella successiva sentenza 6 maggio 2019, n. 18835, sempre nei confronti dell'appellante, ha ribadito che *“va esclusa l'equipollenza tra la domanda di "rinnovo (ora prevista e regolata dall'art. 29 octies T.U. ambientale) e quella prevista in sede di rilascio e/o adeguamento ex art. 29 ter del medesimo imposto dal d.lgs. n. 46 del 2014, art. 29, in quanto le due istanze hanno presupposti e disciplina differenti (...)”* e che *“sotto il profilo sostanziale, come detto, risulta invariato il quadro BAT autorizzato (e ciò nonostante l'autorizzazione depositata dia conto del confronto avvenuto nel corso della riunione tecnica del (OMISSIS) proprio in relazione all'aggiornamento normativo dell'ALA vigente ex d.lgs. n. 46 del 2014 sull'attività di recupero rifiuti R5). Sostanzialmente l'attività ancora una volta autorizzata è la stessa già prevista dall'ALA rilasciata nel (OMISSIS). Mentre questa Corte di legittimità, con la sentenza di annullamento, aveva chiaramente affermato il principio che, in tema di gestione di rifiuti, per lo svolgimento delle attività di trattamento di scorie e ceneri, che rientrano nell'allegato 8 alla parte seconda del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 46, che ha modificato il d.lgs. n. 152 del 2006, art. 6, comma 13, lett. a), è necessario munirsi di specifica autorizzazione integrata ambientale (cd. ALA), conseguendone che la prosecuzione delle attività sulla base di una precedente autorizzazione (nella specie relativa alla gestione di rifiuti derivanti dall'edilizia), senza che il titolare della stessa abbia presentato istanza per il rilascio di una nuova autorizzazione o per l'adeguamento di quella già posseduta, integra il reato di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 29-quaterdecies, (così Sez. 3, Sentenza n. 38753 del 09/07/2018, in questo processo, Rv. 273710)”*;

s) con la sentenza del Tribunale di -OMISSIS- n. 695 del 16 settembre 2022:

i) è stata affermata in concreto (da pag. 6 a pag. 15 della motivazione), la penale responsabilità dell'amministratore per il reato di abusiva gestione dei rifiuti nell'area -OMISSIS- sia pure con declaratoria di prescrizione del reato;

- ii*) è stata affermata in concreto (da pagina 23 a pagina 30), la responsabilità penale per il reato di trattamento di scorie e ceneri senza autorizzazione;
- iii*) la società è stata condannata a risarcire il danno arrecato al -OMISSIS- e alla provincia di -OMISSIS-, costituitisi parti civili;
- iv*) la società appellante è stata dichiarata responsabile dell'illecito amministrativo in ordine al reato presupposto limitatamente alla fattispecie di cui all'art. 256 comma 1, lett. a), TUA;
- v*) è stata disposta nei confronti della stessa società la confisca la profitto del reato pari a euro 80.000,00.

3. Il ricorso principale di primo grado è stato affidato a sette autonomi motivi (estesi da pagina 10 a pagina 17), mentre il ricorso per aggiunzione è stato basato sopra ulteriori tre motivi autonomi (estesi da pagina 5 a pagina 7).

4. L'impugnata sentenza - T.a.r. per la Lombardia, Brescia, sez. I, n. - OMISSIS- - :

- a) ha respinto due eccezioni preliminari di inammissibilità del ricorso di primo grado sollevate dalla difesa della provincia di -OMISSIS- (capi non impugnati);
- b) ha respinto, con dovizia di argomenti, tutti i motivi;
- c) ha condannato la società alle spese di lite nella misura di euro 4.000,00.

5. L'appello della società è affidato a tre complessi mezzi di gravame (estesi da pagina 8 a pagina 34).

6. Si è costituita la provincia di -OMISSIS- per resistere.

7. Alla camera di consiglio del 10 giugno 2020, su concorde richiesta delle parti, l'esame dell'incidente cautelare è stato differito alla udienza pubblica.

8. In data 5 giugno 2022 la Provincia di -OMISSIS- ha depositato memoria *ex art. 73 c.p.a.*; l'appellante ha depositato anch'essa memoria *ex art. 73 c.p.a.* in data 6 giugno 2022.

8.1. Entrambe le parti hanno depositato memoria di replica il 16 giugno 2022.

9. All'esito della udienza pubblica del 7 luglio 2022, con ordinanza n. - OMISSIS-, la trattazione della causa è stata differita al 13 ottobre per

consentire alla parte appellante di esaminare la documentazione prodotta tardivamente dalla provincia (istanza di autorizzazione al deposito tardivo del 1 luglio 2022).

10. Entrambe le parti hanno depositato memorie in data 12 settembre 2022 e memorie di replica il 22 settembre 2022.

11. Alla udienza pubblica del 13 ottobre 2022 la causa è stata trattenuta in decisione senza che alcuna delle parti abbia insistito per l'esame della domanda cautelare.

12. L'appello è infondato e deve essere respinto.

13. Preliminarmente:

i) il collegio osserva che l'appellante ha riproposto con l'atto di appello i motivi già proposti dinanzi al T.a.r. e la relativa domanda risarcitoria.

ii) conseguentemente, a seguito dell'appello e della sostanziale riproposizione da parte dell'appellante dei motivi già proposti dinanzi al T.a.r., è riemerso l'intero *thema decidendum* del giudizio di primo grado, per cui, per linearità espositiva, saranno prese in esame direttamente le censure poste a sostegno del ricorso proposto in prime cure (*ex plurimis*, Cons. Stato, sez. IV, n. 1130 del 2016; sez. V, n. 5865 del 2015; sez. V, n. 5868 del 2015), non potendo trovare ingresso i nuovi motivi e i nuovi documenti proposti per la prima volta in questa sede (anche nelle memorie difensive aventi valore illustrativo) in violazione del divieto dei *nova* sancito dall'art. 104 c.p.a. e che pertanto devono essere esclusi dal perimetro del giudizio (anche in accoglimento delle eccezioni sollevate dalla difesa dell'amministrazione nella memoria del 22 settembre 2022);

iii) può non essere esaminata l'eccezione di improcedibilità del gravame, per carenza di interesse, sollevata dalla provincia di -OMISSIS- nella memoria di costituzione del 28 maggio 2020, essendo il gravame infondato nel merito.

13. Con il primo motivo del ricorso introduttivo la ricorrente ha dedotto l'*"Eccesso di potere per falso presupposto di fatto e difetto di istruttoria"* poiché nessuno dei due provvedimenti impugnati sarebbe stato preceduto da un'autonoma

attività istruttoria; inoltre, entrambi sarebbero basati sul contenuto dei provvedimenti giurisdizionali in essi richiamati, i quali peraltro sono stati assunti dal giudice penale in sede meramente cautelare e sono stati contestati dalla stessa ricorrente negli atti difensivi.

13.1. Il motivo è infondato.

In primo luogo si osserva che i provvedimenti impugnati emanati dalla Provincia di -OMISSIS- investono, sotto il profilo amministrativo, le medesime vicende che hanno originato l'avvio di procedimenti penali per reati ambientali che sarebbero stati commessi sull'area di proprietà di -OMISSIS- e su quella di proprietà della ricorrente.

In particolare, il punto centrale sul quale si appunta sia la vicenda penale che quella amministrativa è costituita dal fatto che la determinazione n. 1706 del 24 ottobre 2014, con la quale è stata aggiornata l'A.I.A. a seguito delle modifiche introdotte al d.lgs. n. 152 del 2006 dal d.lgs. n. 46 del 2014, ha riguardato soltanto l'attività di produzione dei fertilizzanti da scarti animali (attività IPPC), mentre per l'attività di trattamento di scorie e ceneri è necessario munirsi di una specifica A.I.A.: questo segmento di attività concerne ed è connesso con il recupero degli inerti, che quindi risulterebbe anch'esso sprovvisto di autorizzazione.

L'amministrazione provinciale ha, da un lato, seguito l'affermazione dei principi di diritto espressi dal giudice penale nell'ordinanza emessa dal Tribunale del riesame in sede di rinvio e ribaditi per la seconda volta dalla Corte di cassazione con la sentenza della sez. IV, 6 maggio 2019, n. 18835; dall'altro, ha acquisito gli approfondimenti tecnici disposti in sede penale e ha effettuato un'autonoma istruttoria, determinandosi sulla base degli elementi raccolti a riaprire il procedimento di riesame dell'A.I.A. in conferenza di servizi e a disporre le necessarie misure di tutela della salute e dell'ambiente sul sito -OMISSIS-.

14. Con il secondo motivo è dedotta la *“Violazione dell'art. 21 quater della l. n. 241 del 1990 e dell'art. 29 decies, comma 9 del d.lgs. n. 152 del 2006, con riferimento al*

disposto di cui all'art. 29 ter e/o 29 octies del medesimo decreto. Eccesso di potere per falso presupposto di fatto”.

La ricorrente ha contestato, con tale motivo, la tesi sostenuta dalla Corte di cassazione nella sentenza n. 38753/2018, secondo la quale l'attività di trattamento di scorie e ceneri pesanti necessiterebbe, all'indomani dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 46 del 2014 e della relativa qualificazione come attività IPPC, di una nuova A.I.A. rilasciata ai sensi dell'art. 29 ter del d.lgs. n. 152 del 2006, non essendo utilizzabile a tale riguardo il provvedimento di riesame emesso ai sensi del successivo art. 29 octies.

14.1. Il motivo è infondato.

L'atto PD 1706 del 24 ottobre 2014 ha riguardato soltanto l'attività di produzione fertilizzanti IPPC 6.5 dell'allegato VIII alla parte seconda del TUA e non l'attività di trattamento scorie e ceneri.

Quanto poi all'A.I.A. 2018, è appena il caso di rilevare che la stessa è stata sospesa con l'atto del 5 novembre 2018 prima ancora di divenire efficace, dato che l'efficacia della stessa era subordinata all'accettazione di nuova garanzia per l'esercizio delle attività di gestione dei rifiuti.

15. Con il terzo motivo è dedotta la *“Violazione dell'art. 21 quater della l. n. 241 del 1990 e dell'art. 29 decies, comma 9, del d.lgs. n. 152 del 2006 in relazione agli artt. 29 ter e ss. e 29 octies dello stesso d.lgs. n. 152 del 2006. Eccesso di potere per falso presupposto di fatto, contraddittorietà ed illogicità.”*

Con tale motivo la ricorrente ha sostenuto di essere pienamente autorizzata, ai sensi dell'A.I.A. emessa con atto dirigenziale n. 21/12 del 2013 - oggetto di aggiornamento normativo in forza di atto dirigenziale n. PD/1706 del 24 ottobre 2014 - e dell'A.I.A. di cui all'atto dirigenziale n. PD/763 del 2018, anche al trattamento di scorie e ceneri e comunque è di essere autorizzata allo svolgimento di tutta la restante attività R5 avente ad oggetto il trattamento degli inerti, per cui sarebbe illegittima la parte del provvedimento impugnato che ha disposto la sospensione e la chiusura dell'impianto di trattamento dei rifiuti inerti.

15.1. Il motivo è infondato.

Alla luce della sopra richiamata sentenza della Corte di cassazione n. 38753/2018, l'autorizzazione contenuta nell'A.I.A. 2015 riferita all'attività R5, comprensiva del trattamento di scorie e ceneri, non essendo attività tecnicamente connessa all'attività IPPC 6.5, era soggetta alla disciplina transitoria di cui all'art. 29 del d.lgs. n. 46 del 2014 e dunque non era più efficace.

16. Con il quarto motivo è dedotta la *“Violazione dell’art. 21 quater della l. n. 241 del 1990 e dell’art. 29 decies, comma 9, lett. d) del d.lgs. n. 152 del 2006. Eccesso di potere per falso presupposto di fatto, illogicità, incongruità e difetto assoluto di motivazione.”*

I provvedimenti impugnati – che dispongono rispettivamente la sospensione dell'efficacia dell'AIA di cui all'atto dirigenziale PD/763 del 29 giugno 2018 in vista del suo annullamento e la chiusura dell'impianto dedicato al trattamento dei rifiuti inerti attivo presso il sito della ricorrente in -OMISSIS-, via -OMISSIS-, con riferimento all'intera attività R5 – muoverebbero dal presupposto consistente nell'asserita carenza, in capo alla ricorrente, dell'A.I.A. riferita all'attività di trattamento di scorie e ceneri pesanti, conseguente a quanto affermato dalla Corte di cassazione nella sentenza n. 38753/2018.

Tuttavia, tale provvedimento giurisdizionale, così come la successiva ordinanza del 17 settembre 2018, n. 35/18 del Tribunale di -OMISSIS-, si riferirebbero alla sola attività di trattamento di scorie e di ceneri pesanti, divenuta IPPC a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 46 del 2014 ed asseritamente svolta in carenza di autorizzazione, mentre non avrebbero riguardo alcuno alla restante attività R5 di trattamento di rifiuti inerti non IPPC, che risulterebbe essere legittima e debitamente autorizzata.

La scelta di chiusura dell'impianto con riferimento all'attività R5 di trattamento dei rifiuti inerti sarebbe inoltre priva di motivazione.

16.1. Il motivo è infondato.

Le disposizioni sono chiare in proposito e sorreggono la tesi dell'amministrazione.

Infatti l'attività IPPC descritta all'allegato VIII punto 5.3 lett. b) si riferisce a:
“b) Il recupero, o una combinazione di recupero e smaltimento, di rifiuti non pericolosi, con una capacità superiore a 75 Mg. al giorno, che comportano il ricorso ad una o più delle seguenti attività ed escluse le attività di trattamento delle acque reflue urbane, disciplinate al paragrafo 1.1 dell'Allegato 5 alla Parte Terza: (...) 3) trattamento di scorie e ceneri;”

Ne consegue che tutta l'attività di recupero rifiuti non pericolosi per la produzione di inerti per l'edilizia nel suo complesso costituisce attività IPPC, poiché comporta il trattamento di scorie e ceneri.

In presenza di un chiaro dettato normativo non sussiste alcun difetto di motivazione del provvedimento che su di esso si è basato.

17. Con il quinto motivo è dedotta la *“Violazione dell'art. 21 quater della l. n. 241 del 1990 e dell'art. 29 decies, comma 9, lett. d) del d.lgs. n. 152 del 2006. Eccesso di potere per falso presupposto di fatto, illogicità, incongruità e difetto assoluto di motivazione.”*

Con tale motivo la ricorrente si duole, in via ipotetica, per il fatto che l'adozione delle misure afflittive previste nei provvedimenti impugnati all'intera attività R5 non IPPC risulterebbe illegittima anche se disposta in ragione di un supposto rapporto di connessione tecnica fra tale attività e l'attività IPPC di trattamento di scorie e ceneri (tale ipotesi non è stata esplicitata nei provvedimenti impugnati), poiché tale rapporto di connessione non sarebbe sussistente.

17.1. Il motivo è infondato per le ragioni già indicate nel confutare il motivo precedente.

Infatti, il titolo legittimante per il recupero degli inerti non IPPC e per il trattamento delle scorie e delle ceneri pesanti è sempre stato unitario poiché unitario è il processo produttivo relativo al recupero degli inerti descritto e autorizzato dall'A.I.A. del 2013 e confermato dall'A.I.A. del 2018.

Pertanto, il titolo autorizzativo unico non può essere scisso ed essere ritenuto valido solo per la parte di attività di recupero degli inerti non IPPC, poiché ciò implicherebbe l'autorizzazione alla prosecuzione di un processo produttivo differente rispetto a quello autorizzato dall'amministrazione con l'A.I.A.

Tale è l'interpretazione espressa anche dalla Corte di cassazione nella pronuncia n. 38753 del 21 agosto 2008, che ha affermato che le specifiche finalità di prevenzione e riduzione dell'inquinamento perseguite dal legislatore con il d.lgs. n. 46 del 2014 *“impongono una rigorosa e restrittiva interpretazione, tale da non vanificare gli effetti di questa particolare disciplina e che, pare quasi superfluo precisarlo, non può prescindere da una altrettanto rigorosa disamina dei contenuti del titolo abilitativo e della corrispondenza fra quanto autorizzato e le condizioni effettive di svolgimento dell'attività, senza che tale verifica possa arrestarsi di fronte alla mera disponibilità dell'autorizzazione.”*

18. Con il sesto motivo è dedotta la *“Illegittimità sotto vari profili dell'atto dirigenziale n. PD/1304 del 15 novembre 2018 con specifico riferimento a quanto in esso disposto a carico della ricorrente in relazione al sito produttivo della società -OMISSIS-s.r.l. Violazione dell'art. 29, decies, comma 9 del d.lgs. n. 152 del 2016. Eccesso di potere.”*

Con tale motivo è censurato in modo specifico il provvedimento dirigenziale PD/1304 del 15 novembre 2018 nella parte in cui lo stesso si riferisce all'attività svolta nel sito della -OMISSIS- giacché la ricorrente ne sarebbe estranea poiché si sarebbe limitata a svolgere, presso tale sito, un'attività di mera vagliatura del prodotto in precedenza venduto alla stessa -OMISSIS-; dunque un'attività non soggetta ad AIA.

Inoltre, sarebbe illegittimo poiché viola l'art. 29 *decies*, comma 9, nonché per eccesso

di potere per falso presupposto di fatto nella parte in cui emette diffida a carico della ricorrente, dal momento che addebiterebbe alla ricorrente stessa attività e comportamenti che la stessa non ha svolto né tenuto.

Sotto distinto profilo viene altresì censurata la parte del provvedimento che impone alla ricorrente di mettere in atto una serie di adempimenti che alla stessa non competerebbero.

18.1. Il motivo è infondato.

Dalle risultanze in atti e dalle motivazioni dei provvedimenti giurisdizionali emessi in sede penale risulta che la ricorrente utilizzava il sito denominato “-OMISSIS-” come una propria installazione per lo svolgimento di operazioni non autorizzate di recupero dei rifiuti.

L'istruttoria sul punto risulta completa e porta alle conclusioni rassegnate dall'amministrazione nei provvedimenti gravati: il contratto di fornitura di materiale di recupero stipulato tra le due società in data 8 ottobre 2011, la relazione del tecnico dell'A.r.p.a., la nota del Ministero dell'ambiente prot. n. 8934 del 18 settembre 2018 rivolta ad I.s.p.r.a. sulla quantificazione del danno ambientale, le dichiarazioni dei dipendenti della -OMISSIS- riportate nell'informativa della Guardia di finanza del 13 aprile 2016, sono tutti atti che attestano che la ricorrente, a partire dal 2014, ha gestito direttamente il materiale accumulato presso lo stabilimento della -OMISSIS-.

Peraltro, nella relazione tecnica dell'A.r.p.a. è precisato che non si può escludere definitivamente la presenza di rifiuti pericolosi, anche alla luce dei risultati analitici espressi nel rapporto di prova 2995, che dimostra un'anomale concentrazione di OCDD rispetto ai valori medi di tutti gli altri rifiuti oggetto di campionamento.

19. Con il settimo motivo è dedotta la *“Illegittimità dell'atto dirigenziale n. PD/1304 del 15 novembre 2018 per violazione dell'art. 29 decies, comma 9 del d.lgs. n. 152 del 2006 e per eccesso di potere, nella parte in cui ordina la chiusura dell'impianto di trattamento di inerti R5, in essere presso il sito della ricorrente in -OMISSIS-, Via -OMISSIS-, come conseguenza dell'attività svolta dalla medesima presso il sito produttivo della società -OMISSIS- s.r.l.”*

Anche ove fossero stati tenuti i comportamenti addebitati nel provvedimento n. PD/1304 del 15 novembre 2018, ciò non legittimerebbe ad alcun titolo la

chiusura dell'impianto in argomento in relazione all'intera attività R5.

Si tratta, in tesi, di un impianto regolarmente autorizzato, il cui esercizio nulla ha a che fare con le attività asseritamente svolte presso il sito -OMISSIS-; vi sarebbe inoltre una violazione dell'art. 29 *decies*, comma 9 del d.lgs. n. 152 del 2006, dal momento che viene adottato un provvedimento di chiusura in difformità rispetto a quanto in esso previsto, nonché, alla luce delle medesime considerazioni, per eccesso di potere per falso presupposto di fatto.

19.1. Il motivo è infondato per le motivazioni già espresse in precedenza.

E' già stato chiarito, infatti, che l'attività R5 autorizzata riguarda una pluralità di rifiuti, tra cui anche le scorie e le ceneri, sottoposte a trattamento nell'ambito del medesimo processo produttivo.

L'attività IPPC non è limitata al trattamento di scorie e ceneri, ma si riferisce alle attività di recupero rifiuti che comportano il ricorso ad una o più attività, fra cui il trattamento di scorie e ceneri. Il che vuol dire che il trattamento di scorie e ceneri, insieme agli altri rifiuti, comporta la sottoposizione dell'intera attività al regime IPPC, senza possibilità di distinzioni.

20. Con il primo motivo aggiunto la ricorrente solleva il vizio di *"Eccesso di potere per falso presupposto di fatto, contraddittorietà e illogicità"*, rivolgendolo in particolare all'atto di diffida emesso con provvedimento 15 novembre 2018, n. PD/1304 poiché il sequestro avrebbe colpito solo i macchinari che compongono la prima delle linee produttive presenti presso il sito produttivo della ricorrente, posto in

-OMISSIS-, Via -OMISSIS- mentre non avrebbe colpito i macchinari che compongono la seconda linea produttiva per cui l'atto di diffida sarebbe illegittimo poiché ha colpito l'intera attività.

20.1. Il motivo è infondato.

Come già sopra indicato, l'attività di recupero inerti R5, siccome comprendente il trattamento di scorie e ceneri, è da classificarsi IPPC nel suo complesso.

Poiché gli atti PD 763/2018 e l'A.I.A. del 2013, non prevedono un trattamento separato delle scorie e ceneri rispetto agli altri rifiuti, queste attività non possono essere esercitate in base ai titoli rilasciati, come, del resto, è stato affermato dalla Corte di cassazione, con sentenza n. 38753/2018, resa nei confronti della ricorrente, laddove ha stabilito che: *“è evidente che tale connessione non può che riferirsi comunque ad attività comprese tra quelle elencate nel suddetto allegato e non riferirsi ad altre attività eventualmente svolte nel medesimo insediamento, con la conseguenza che l’AIA rilasciata per attività non comprese nell’allegato VIII alla parte seconda del d.lgs. 152/06 (e non tecnicamente connesse ad esse – ndt) prima delle modifiche apportate dal d.lgs. 46/2014 comporta l’applicazione della disciplina transitoria di cui all’art. 29 del citato decreto legislativo e la conseguente necessità di una nuova istanza di rilascio dell’AIA, ovvero di istanza di adeguamento”*.

Pertanto, l’attività R5 deve essere nuovamente disciplinata e conformata, alla luce della disciplina vigente attraverso la emanazione di una nuova A.I.A.

21. Con il secondo motivo aggiunto viene dedotto l’*“Eccesso di potere per falso presupposto di fatto, contraddittorietà e illogicità”*: le relazioni dell’Arpa smentirebbero i presupposti sulla base dei quali è stato emanato il provvedimento n. PD/1304 del 15 novembre 2018, ossia la presenza di rifiuti pericolosi e il superamento dei limiti di contaminazione del suolo e del sottosuolo.

21.1. Il motivo è infondato alla luce delle risultanze documentali e dei pareri resi da A.r.p.a. e I.s.p.r.a.

In particolare l’A.r.p.a., nella relazione depositata come doc. 12 nel fascicolo di primo grado, ha chiaramente dato conto delle attività che hanno caratterizzato il deposito dei rifiuti in assenza dei presidi necessari a prevenire fenomeni di infiltrazione del percolato nel suolo in una zona vulnerabile, caratterizzata da sottosuolo permeabile, perché costituito da sabbie e ghiaia, e dalla vicinanza della falda acquifera (posta a – 1,5,- 3 m.).

Analogamente, il Ministero competente, nella nota prot. n. 8934 del 18/9/2018 (doc. n. 16 del fascicolo di primo grado), ha messo in evidenza

come I.s.p.r.a. abbia rilevato che “*sussiste .. l'indice della possibile sussistenza di una minaccia di danno ambientale, dovuta alla presenza di fonti attive di inquinamento presso il sito -OMISSIS- che, come indicato nelle imputazioni, “causano un pericolo attuale di contaminazione” e che possono nel tempo determinare fenomeni di diffusione di sostanze inquinanti (con conseguente rischio di verificarsi di danni a terreno, acque sotterranee e acque superficiali).*”

Tale indice impone oggi un approfondimento per individuare, in modo specifico, la fonte del danno e le vie di esposizione delle risorse, in relazione ad aspetti come il tipo, l'entità e la pericolosità delle sostanze che caratterizzano la fonte, il pericolo di permanenza della fonte, il grado di esposizione dei bersagli rispetto alla fonte ecc. L'espletamento delle attività finalizzate a tale adempimento può essere imposto ai responsabili, nel caso di specie, nell'ambito dell'applicazione delle ordinarie procedure di bonifica previste dalla parte quarta del d.lgs. 152/2006, attraverso un apposito ordine delle autorità territoriali competenti in materia di siti contaminati. Tali procedure, da applicare in via prioritaria ai sensi della vigente normativa, hanno infatti la funzione di accertare, nelle situazioni potenzialmente contaminazione, la sussistenza di fenomeni di diffusione delle sostanze inquinanti nell'ambiente e di verificare se il sito sia contaminato, nonché di definire e realizzare (nei tempi che solo la procedura amministrativa può permettere) eventuali misure, anche di natura emergenziale, per il contenimento delle fonti attive di inquinamento.”

22. Con il terzo motivo aggiunto è dedotta la “*Violazione e falsa applicazione dell'art. 29 decies, comma 9 del d.lgs. n. 152 del 2006. Eccesso di potere per falso presupposto di fatto, contraddittorietà e illogicità.*”

Il provvedimento n. 1304 del 15 novembre 2018 risulterebbe illegittimo anche con specifico riguardo alla parte in cui impone alla ricorrente una serie di adempimenti, conseguenti alla sua presunta attività di trattamento di rifiuti pericolosi e non pericolosi presso il sito -OMISSIS-.

22.1. Il motivo è infondato giacché, alla luce dei soprarichiamati dati istruttori versati nelle relazioni citate al § 21, le misure imposte nel provvedimento di diffida sono dovute e consequenziali all'ordine di rimozione di rifiuti

accumulati senza autorizzazione e finalizzate alle necessarie indagini sui danni cagionati per la definizione delle misure necessarie per il contenimento delle fonti attive di contaminazione.

23. Essendo i provvedimenti impugnati legittimi, manca il primo, essenziale presupposto per l'accoglimento della domanda risarcitoria (*ex pluribus*, Cons. Stato sez. V, 3 novembre 2010 n. 7766, sez. IV, 31 marzo 2009, n. 1917, sez. VI, 30 settembre 2008, n. 4702), sicché la stessa deve essere respinta per la insussistenza del danno ingiusto, non essendo prospettabile un danno per la mancata effettuazione di un'attività imprenditoriale illecita o non autorizzata.

24. Le spese del presente grado di giudizio, regolamentate secondo l'ordinario criterio della soccombenza, sono liquidate in dispositivo tenuto conto dei parametri stabiliti dal regolamento 10 marzo 2014, n. 55 e dell'art. 26, comma 1, c.p.a.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione quarta), definitivamente pronunciando sull'appello r.g.n. 2554/2020, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la ricorrente alla rifusione delle spese di giudizio, che liquida in euro diecimila (10.000,00) in favore della provincia di -OMISSIS-, oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Emanuela Loria

IL PRESIDENTE
Vito Poli

IL SEGRETARIO