

Publicato il 07/08/2024

N. 07041/2024REG.PROV.COLL.  
N. 09960/2023 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 9960 del 2023, proposto da \*\*\*\*\* , in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Cristina Martorana, Alessandro Botto, Lucio Di Cicco, con domicilio digitale come da Pec da Registri di Giustizia;

***contro***

Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

*nei confronti*

Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale – Ispra; Commissione istruttoria per l'Autorizzazione Integrata Ambientale – Ippc; Ministero dell'Interno; Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali; Ministero della Salute; Ministero delle Imprese e del Made in Italy; Presidenza del Consiglio dei Ministri; Regione Puglia; Provincia di \*\*\*\*\*; Comune di \*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* , non costituiti in giudizio;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 13872/2023.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 marzo 2024 il consigliere Paolo Marotta e uditi per le parti gli avvocati come da verbale;

Viste le conclusioni delle parti.

FATTO e DIRITTO

1. La società \*\*\*\*\* (di seguito nel presente provvedimento, anche società appellante o società) ha impugnato la sentenza indicata in epigrafe, con la quale il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sezione III, ha respinto il ricorso di primo grado, avente ad oggetto la domanda di annullamento del decreto prot. n. 314 del 29 luglio 2021 del Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica (adottato in sede di riesame dell'AIA), contestato nella parte in cui è stato imposto alla predetta società l'obbligo di garantire un rendimento elettrico netto

di riferimento non inferiore al 56% ed è stato fissato un limite al flusso di massa per le emissioni di NOx in atmosfera pari a 250 t/anno; il giudice di primo grado ha condannato la società \*\*\*\*\* anche al pagamento delle spese di giudizio, liquidate in € 1.500,00.

2. La società appellante premette quanto segue.

2.1. La società \*\*\*\*\* opera nel settore della produzione di energia elettrica a partire dal gas naturale; è titolare della centrale termoelettrica di \*\*\*\*\*, in Provincia di \*\*\*\*\*, località \*\*\*\*\*, avente una potenza termica pari a 714,6 MWt e una potenza elettrica lorda pari a 408 MWe; tutta l'energia elettrica prodotta dall'impianto di \*\*\*\*\* è immessa nella rete elettrica nazionale.

2.2. L'impianto di \*\*\*\*\* è in esercizio dal 2011 ed è stato autorizzato, con autorizzazione unica n. 55/02/2002 del 20 dicembre 2002, rilasciata dal MISE, ai sensi del d.l. n. 7 del 7 febbraio 2002, e con AIA prot. n. DVA-DEC-2012-543 del 24 ottobre 2012, rilasciata dal MATTM (come successivamente aggiornata con decreto DVA-2015-0032520 del MATTM).

2.3. In data 26 settembre 2008 la società \*\*\*\*\* ha sottoscritto con le società \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* e \*\*\*\*\* un contratto di *tolling* per la gestione dell'impianto \*\*\*\*\*, in virtù del quale, in sintesi, la odierna deducente si è impegnata a costruire e tenere in funzione l'impianto \*\*\*\*\*, in qualità di produttore di energia, nei confronti del *toller* divenuto esclusivamente \*\*\*\*\*

2.4. In data 2 maggio 2019 la società appellante ha presentato al MATTM l'istanza per ottenere il riesame dell'AIA prot. n. DVA-DEC-2012-543 del 24 ottobre 2012, in ossequio a quanto disposto dal MATTM con decreto DVA/430 del 22 novembre 2018, con il quale era stato disposto l'avvio dei procedimenti di riesame complessivo delle

autorizzazioni integrate ambientali per le installazioni la cui attività principale era oggetto della Decisione di esecuzione della Commissione Europea n. 2017/1442 del 31 luglio 2017 sui grandi impianti di combustione ai sensi della Direttiva 2010/75/UE del 24 novembre 2010.

2.5. In data 27 dicembre 2019 \*\*\*\*, ai sensi dell'articolo 11.3 dell'Allegato A alla Delibera ARERA ARG/elt 98/11, ha pubblicato il rendiconto degli esiti dell'asta madre per il 2023 del mercato delle capacità tenutasi in data 28 novembre 2019, da cui emerge che \*\*\*\*\* è risultata assegnataria di una capacità di potenza pari a 459 MW.

2.6. \*\*\*\*\* e \*\*\*\* hanno sottoscritto il contratto di approvvigionamento di capacità di energia elettrica ai sensi dell'art. 39 del regolamento recante la disciplina del sistema di remunerazione della disponibilità di capacità produttiva di energia elettrica, approvato con d.m. 28 giugno 2019. Con tale contratto \*\*\*\* si è impegnata a mettere a disposizione di \*\*\*\*\* la capacità da essa impegnata (459 MW) e, dunque, anche la quota di tale potenza riferibile all'impianto di \*\*\*\*\* (290 MW).

2.7. In data 6 luglio 2021 la Commissione AIA-IPPC ha reso nella conferenza di servizi il proprio parere istruttorio conclusivo sull'impianto di \*\*\*\*\*, attestandone la compatibilità con le *best available technologies* ("BAT"), di cui alla Decisione di esecuzione 2017/1442, e fissando tuttavia alcune prescrizioni tecniche, tra cui l'obbligo per la società appellante:

- a) di garantire un rendimento elettrico netto di riferimento non inferiore al 56%;
- b) di garantire il rispetto di un limite al flusso di massa annuale per le emissioni di inquinanti (NOx) in atmosfera pari a 250 tonnellate/anno.

2.8. In data 16 luglio 2021 l'ISPRA ha reso nella conferenza di servizi il proprio piano di monitoraggio e controllo ("PMC") in relazione all'impianto di \*\*\*\*\* , prevedendo una serie di adempimenti in tema di monitoraggio e

controllo da rispettare nel corso della gestione del medesimo Impianto.

2.9. In data 19 luglio 2021 si è tenuta la conferenza di servizi asincrona da cui emerge il parere favorevole espresso all'unanimità in merito al riesame dell'AIA dell'impianto di \*\*\*\*\* alle condizioni espresse nel parere istruttorio conclusivo (PIC) e nel piano di monitoraggio e di controllo (PMC), nonché alle condizioni espresse dal Ministero della Salute.

2.10. In data 29 luglio 2021, il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica ha emesso il decreto di riesame AIA, per il riesame complessivo del Decreto di AIA dello stesso MASE (all'epoca MATTM) n. DVA-DEC- 2012-543 del 24 ottobre 2012, che ha autorizzato la società \*\*\*\*\* all'esercizio dell'impianto \*\*\*\*\* nel rispetto delle prescrizioni del PIC e del PMC per 16 anni dalla data di pubblicazione del medesimo provvedimento sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana ("GURI").

2.11. Con il ricorso introduttivo del giudizio la società \*\*\*\*\* ha impugnato innanzi al T.a.r. Lazio il decreto di riesame AIA, contestandone la legittimità nella parte in cui, richiamando e facendo propri il PIC e il PMC, ha imposto le sopra menzionate prescrizioni all'impianto di \*\*\*\*\*.

2.12. Con sentenza n. 13872/2023, il giudice di primo grado ha rigettato il ricorso, condannando la società ricorrente anche al pagamento delle spese di giudizio.

2.13. Tanto premesso, la società appellante ha contestato la sentenza impugnata con due articolati motivi, che nel prosieguo del presente provvedimento saranno oggetto di specifico esame.

3. Si è costituito in giudizio il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, contestando le deduzioni di parte appellante e chiedendo la reiezione del gravame.

4. Con memoria di replica depositata in data 23 febbraio 2024, la società appellante ha insistito per l'accoglimento dell'appello.

5. All'udienza pubblica del 7 marzo 2024 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

6. Con il primo motivo di appello, la società deduce: *error in iudicando et in procedendo*; omessa pronuncia in ordine al primo motivo del ricorso introduttivo del giudizio (violazione e falsa applicazione della Direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 relativa alle emissioni industriali; della decisione di esecuzione 2017/144 della Commissione europea; violazione degli artt. 29 – *bis*, 29 - *quater*, 29 – *sexies*, 29 – *septies* e 29 – *octies* del d.lgs. n. 152/2006; violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 3 della l. n. 241/1990; eccesso di potere sotto il profilo del difetto di motivazione e di istruttoria, nonché della violazione dei principi di proporzionalità, equità parità di trattamento e leale collaborazione).

6.1. Fa rilevare che, con il primo motivo del ricorso introduttivo del giudizio, aveva contestato il decreto di riesame dell'AIA nella parte in cui il Ministero ha imposto all'impianto di \*\*\*\*\* la prescrizione n. 11, relativa alla efficienza energetica, di seguito riportata:

*“11. Per il CCGT [Turbina a gas a ciclo combinato n.d.r.] il Gestore deve garantire il mantenimento di quanto previsto dalla BAT 40 (tabella 23) della Decisione di esecuzione 2017/1442/UE e rispettare un rendimento elettrico netto di riferimento come previsto dal range riportato nella tabella 23 BATC (50% - 60%). In particolare, dovrà garantire un rendimento elettrico netto di riferimento non inferiore al 56% (in condizioni ISO)”*.

6.2. Dopo aver premesso alcune precisazioni in materia di “rendimento elettrico medio”, la società contesta le conclusioni del giudice di primo grado (che ha respinto le censure), evidenziando che la sentenza impugnata sarebbe errata:

- a) in primo luogo, nella parte in cui il giudice di primo grado ha ritenuto ammissibile che il valore minimo del rendimento elettrico netto potesse essere innalzato dal 50% al 56%, determinando un parametro fisso in luogo del *range* previsto dalle prescrizioni indicate nella Decisione di esecuzione 2017/1442/UE della Commissione europea;
- b) in secondo luogo, nella parte in cui il giudice di primo grado sostiene che la prescrizione impugnata sia ragionevole solo perché il valore utilizzato dal Ministero rientra nell'ambito del *range* di cui alla predetta Decisione di esecuzione, senza pronunciarsi in merito ai vari profili di irragionevolezza, disparità di trattamento e violazione dei principi di proporzionalità e logicità, dedotti nel ricorso di primo grado;
- c) in terzo luogo, nella parte in cui il giudice di primo grado avrebbe ommesso di argomentare in merito al fatto che l'amministrazione possa individuare una prescrizione più severa di quella indicata dalla Decisione di esecuzione sopra richiamata, senza motivare in modo puntuale a tale riguardo;
- d) in quarto luogo, nella parte in cui stabilisce che l'istruttoria possa essere considerata sufficiente per il solo fatto che il dato utilizzato come valore minimo del rendimento elettrico netto provenga da quanto trasmesso dal gestore dell'impianto, senza alcuna considerazione in relazione alle caratteristiche strutturali dell'Impianto stesso e alla naturale obsolescenza.

6.3. La società appellante evidenzia che la Decisione di esecuzione (UE) 2017/1442 della Commissione europea stabilisce per le centrali termoelettriche già esistenti, della medesima tipologia di quella della società appellante, un livello percentuale di rendimento elettrico netto compreso tra il 50% e il 60%.

A suo giudizio, la fissazione al 56% del rendimento netto elettrico sarebbe di per sé illegittima, essendo l'amministrazione tenuta a rispettare i limiti stabiliti nella sopra richiamata Decisione di esecuzione, senza potersi discostare da essi, neppure per assicurare un più elevato livello di protezione dell'ambiente.

6.4. Con la prescrizione contestata il Ministero avrebbe sostanzialmente escluso qualsiasi possibile oscillazione nella *performance* dell'impianto per i prossimi 16 anni, senza tener conto della naturale obsolescenza dell'impianto e della variabilità dei fattori produttivi e meccanici.

6.5. A giudizio dell'appellante, il Ministero avrebbe individuato un valore estremamente elevato, assimilabile a quello previsto per le centrali termoelettriche di nuova generazione; in ciò la società appellante ravvisa eccesso di potere, sotto il profilo del difetto di proporzionalità e di disparità di trattamento.

6.6. Anche volendo ammettere che al Ministero sia consentito di fissare una soglia fissa di rendimento energetico compresa tra il 50% e il 60%, il valore minimo del rendimento elettrico netto avrebbe dovuto essere parametrato all'età dell'impianto e alla durata residua dell'autorizzazione, tenendo conto degli interventi di ordinaria e straordinaria manutenzione che devono essere eseguiti su questo tipo di impianti per mantenerli in perfetto stato di efficienza.

La determinazione del rendimento energetico netto nella misura del 56% rappresenterebbe una scelta arbitraria, irragionevole e illogica, che costringerà la società ad effettuare interventi sull'impianto che non sarebbero altrimenti stati eseguiti o comunque lo sarebbero stati con tempistiche più dilatate nel tempo.

6.7. A detta della società, il richiamo del giudice di primo grado ai limiti del sindacato giurisdizionale rispetto al merito delle scelte tecnico - discrezionali dell'Amministrazione non può essere strumentalmente utilizzato come scudo per evitare di decidere e di valutare, con adeguato onere motivazionale, in ordine alla sussistenza dei dedotti vizi di irragionevolezza, illogicità, carenza di motivazione e di istruttoria.

6.8. Le censure sono infondate.

6.8.1. Occorre premettere che le BAT (*Best available techniques*) sono le migliori soluzioni tecniche impiantistiche, gestionali e di controllo in grado di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente attraverso bassi livelli di emissioni di inquinanti e l'ottimizzazione delle materie prime utilizzate nel processo.

6.8.2. L'art. 29 – *bis* del d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i. dispone:

*“1. L'autorizzazione integrata ambientale è rilasciata tenendo conto di quanto indicato all'Allegato XI alla Parte Seconda e le relative condizioni sono definite avendo a riferimento le Conclusioni sulle BAT, salvo quanto previsto all'articolo 29-sexies, comma 9-bis, e all'articolo 29-octies. Nelle more della emanazione delle conclusioni sulle BAT l'autorità competente utilizza quale riferimento per stabilire le condizioni dell'autorizzazione le pertinenti conclusioni sulle migliori tecniche disponibili, tratte dai documenti pubblicati dalla Commissione europea in attuazione dell'articolo 16, paragrafo 2, della direttiva 96/61/CE o dell'articolo 16, paragrafo 2, della direttiva 2008/01/CE”.*

L'art. 29 – *sexies*, comma 4, del d.lgs. 152/2006 dispone invece:

*“Fatto salvo l'articolo 29-septies, i valori limite di emissione, i parametri e le misure tecniche equivalenti di cui ai commi precedenti fanno riferimento all'applicazione delle migliori tecniche disponibili, senza l'obbligo di utilizzare una tecnica o una tecnologia specifica, tenendo conto delle caratteristiche tecniche dell'impianto in questione, della sua ubicazione geografica e delle condizioni locali dell'ambiente. In tutti i casi, le condizioni di autorizzazione prevedono disposizioni per ridurre al minimo l'inquinamento a grande distanza o attraverso le frontiere e garantiscono un elevato livello di protezione dell'ambiente nel suo complesso”.*

L'art. 29 – *octies* del d.lgs. n. 152/2006 disciplina specificamente il procedimento di rinnovo e riesame dell'autorizzazione integrata ambientale, disponendo (dai commi da 1 a 4) quanto segue:

*“1. L'autorità competente riesamina periodicamente l'autorizzazione integrata ambientale, confermando o aggiornando le relative condizioni.*

*2. Il riesame tiene conto di tutte le conclusioni sulle BAT, nuove o aggiornate, applicabili all'installazione e adottate da quando l'autorizzazione è stata concessa o da ultimo riesaminata, nonché di eventuali nuovi elementi che possano condizionare l'esercizio dell'installazione. Nel caso di installazioni complesse, in cui siano applicabili più conclusioni sulle BAT, il riferimento va fatto, per ciascuna attività, prevalentemente alle conclusioni sulle BAT pertinenti al relativo settore industriale.*

*3. Il riesame con valenza, anche in termini tariffari, di rinnovo dell'autorizzazione è disposto sull'installazione nel suo complesso:*

*a) entro quattro anni dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea delle decisioni relative alle conclusioni sulle BAT riferite all'attività principale di un'installazione;*

*b) quando sono trascorsi 10 anni dal rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale o dall'ultimo riesame effettuato sull'intera installazione.*

*4. Il riesame è inoltre disposto, sull'intera installazione o su parti di essa, dall'autorità competente, anche su proposta delle amministrazioni competenti in materia ambientale, comunque quando:*

*a) a giudizio dell'autorità competente ovvero, in caso di installazioni di competenza statale, a giudizio dell'amministrazione competente in materia di qualità della specifica matrice ambientale interessata, l'inquinamento provocato dall'installazione è tale da rendere necessaria la revisione dei valori limite di emissione fissati nell'autorizzazione o l'inserimento in quest'ultima di nuovi valori limite, in particolare quando è accertato*

*che le prescrizioni stabilite nell'autorizzazione non garantiscono il conseguimento degli obiettivi di qualità ambientale stabiliti dagli strumenti di pianificazione e programmazione di settore;*

*b) le migliori tecniche disponibili hanno subito modifiche sostanziali, che consentono una notevole riduzione delle emissioni;*

*c) a giudizio di una amministrazione competente in materia di igiene e sicurezza del lavoro, ovvero in materia di sicurezza o di tutela dal rischio di incidente rilevante, la sicurezza di esercizio del processo o dell'attività richiede l'impiego di altre tecniche;*

*d) sviluppi delle norme di qualità ambientali o nuove disposizioni legislative comunitarie, nazionali o regionali lo esigono;*

*e) una verifica di cui all'articolo 29-sexies, comma 4-bis, lettera b), ha dato esito negativo senza evidenziare violazioni delle prescrizioni autorizzative, indicando conseguentemente la necessità di aggiornare l'autorizzazione per garantire che, in condizioni di esercizio normali, le emissioni corrispondano ai “livelli di emissione associati alle migliori tecniche disponibili”.*

6.8.3. Con Decisione di esecuzione (UE) 2017/1442 del 31 luglio 2017, la Commissione europea ha stabilito le conclusioni sulle *Best available techniques* (BAT), a norma della direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, per i grandi impianti di combustione.

Nella Tabella 23 allegata alla predetta Decisione, relativa ai “*Livelli di efficienza energetica associati alla BAT (BAT-AEEL) per la combustione di gas naturale,*” con riguardo agli impianti già esistenti, caratterizzati da una turbina a gas a ciclo combinato di potenza uguale o maggiore a 600 MWt (come quella della odierna appellante), è fissato un rendimento elettrico netto compreso nell'intervallo individuato tra i valori “50% - 60%”, mentre per i

nuovi impianti della medesima tipologia è fissato un rendimento elettrico netto (percentuale) compreso tra i valori “57% - 60,5%”.

6.8.4. Tanto premesso le deduzioni della società appellante si rivelano prive di fondamento.

6.8.5. La prescrizione contenuta nel provvedimento autorizzatorio impugnato contestata dalla società appellante concerne la individuazione nella misura (espressa in termini percentuali) del rendimento elettrico netto; la percentuale individuata dalla amministrazione (56%) si colloca nell’ambito del *range* (50% - 60%) individuato dalla Tabella 23 allegata alla predetta Decisione di esecuzione (UE) 2017/1442 del 31 luglio 2017 per gli impianti già esistenti, caratterizzati da una turbina a gas a ciclo combinato di potenza uguale o maggiore a 600 MWt.

6.8.5. Il Collegio deve rilevare che si tratta quindi di una prescrizione inferiore a quella massima prevista dalla Decisione di esecuzione 2017/1442, la cui determinazione è stata effettuata sulla base dei dati trasmessi dal gestore dell’impianto; nel parere istruttorio conclusivo della Commissione istruttoria IPPC si dà atto che “*Il Gestore dichiara nella scheda D.1.2 il raggiungimento del richiesto livello di efficienza energetica associato BAT-AEEL*” (pag. 77).

6.8.6. La prescrizione contestata risulta dunque essere stata adottata sulla base del parere istruttorio conclusivo della Commissione istruttoria IPPC, in relazione ai dati trasmessi dal gestore dell’impianto. Non si rinvencono nelle norme sopra richiamate delle preclusioni alla determinazione di un parametro fisso nell’ambito del *range* consentito dalla Decisione della Commissione europea.

6.8.7. Le deduzioni dell’appellante secondo cui l’impianto in questione è per sua natura sottoposto a processi di obsolescenza, che potrebbero ridurre nel tempo il rendimento energetico, tenendo conto del fatto che l’autorizzazione ha una durata residua di altri sedici anni, non sono giuridicamente rilevanti, in quanto, da un lato, è

onere della società quello di effettuare gli interventi di manutenzione (ordinaria e straordinaria) necessari ad assicurare nel tempo l'efficienza dell'impianto (in modo da contrastare i processi di obsolescenza dello stesso), dall'altro, le prescrizioni contenute nella autorizzazione integrata ambientale non costituiscono un dato imm modificabile (l'art. 29 – *octies*, comma 4, del d.lgs. n. 152/2006, sopra richiamato, prevede un'ampia casistica di fattispecie nelle quali la predetta autorizzazione deve essere sottoposta a riesame).

Non può essere condivisa l'affermazione contenuta nell'atto di appello secondo la quale: *“La scelta arbitraria del valore del 56% rappresenta invece una scelta irragionevole ed illogica poiché costringe l’Impianto ad un rendimento impossibile da mantenere nel tempo se non al prezzo (assurdo e sproporzionato) di costringere la ricorrente ad effettuare interventi sull’Impianto che non sarebbero altrimenti stati eseguiti o comunque lo sarebbero stati con tempistiche ben più dilatate nel tempo, creando così non solo un grave danno economico ma anche un intralcio significativo nell’operatività dell’Impianto”* (pagg. 14 e 15).

In relazione al progressivo sviluppo tecnologico, gli impianti di produzione di energia debbono tendere ad un miglioramento del rendimento energetico o quantomeno a mantenere costanti i potenziali livelli di rendimento energetico e non ad una progressiva riduzione di essi, in relazione ai processi di obsolescenza degli impianti, soprattutto quando questi processi possono essere efficacemente contrastati con un'efficiente manutenzione delle dotazioni strumentali.

6.8.9. Neppure si ravvisa la dedotta disparità di trattamento rispetto agli impianti di nuova generazione.

Come sopra evidenziato per i nuovi impianti della medesima tipologia è fissato un *range* di rendimento energetico (57 % – 60,5%) più elevato rispetto al rendimento energetico prescritto per l'impianto della società appellante.

6.8.10. Infine, infondate sono anche le doglianze formulate dalla società appellante in merito al richiamo da parte del giudice di primo grado ai limiti posti al sindacato giurisdizionale in materie devolute alla discrezionalità tecnica; costituisce *ius receptum* nella giurisprudenza amministrativa il principio secondo il quale il giudice amministrativo non può sostituirsi alla amministrazione nelle determinazioni connotate da valutazioni di natura tecnica, potendo in tale ambito valutare la fondatezza dell'eccesso di potere solo sotto il profilo della manifesta illogicità o irragionevolezza delle determinazioni assunte dalle Amministrazioni (vizi che nel caso di specie non si ravvisano).

7. Con il secondo motivo di appello, la società deduce: omessa pronuncia; *error in iudicando et in procedendo* in relazione alle censure dedotte nel secondo motivo del ricorso introduttivo del giudizio (violazione e falsa applicazione della Direttiva 2010/75/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 relativa alle emissioni industriali, della Decisione di esecuzione 2017/1442 della Commissione europea; violazione degli artt. 29 – *bis*, 29 – *quater*, 29 – *sexies*, 29 – *septies*, 29 – *octies* del d.lgs. n. 152/2006; violazione di legge per incompetenza; eccesso di potere sotto il profilo del difetto di motivazione e di istruttoria; eccesso di potere per sviamento; violazione dei principi di proporzionalità, equità, parità di trattamento, con conseguente distorsione della concorrenza).

7.1. La società appellante fa rilevare che, con il secondo motivo del ricorso introduttivo del giudizio, aveva contestato il provvedimento impugnato nella parte in cui l'Amministrazione ha imposto all'impianto di \*\*\*\*\* la prescrizione n. 12, di seguito riportata:

*“12. Per il gruppo CCGT a ciclo combinato e per le caldaie ausiliarie dovranno essere rispettati i valori limite di emissione riportati nella seguente tabella. I VLE (valori limite di emissione) sono riferiti a fumi secchi in condizioni normali (273, 15k e 101,3 kPa), con tenore di ossigeno indicati in tabella”.*

Con la predetta prescrizione il Ministero avrebbe imposto all'impianto di \*\*\*\*\* un tetto massimo al flusso di massa riferito al camino E1 e ai camini E3a, E3b, E3d e E3e dell'impianto in misura pari a 250 tonnellate/anno, con riferimento alle emissioni di massa NOx e CO.

La società aveva contestato la predetta prescrizione, evidenziando che la Decisione di esecuzione 2017/1442 non prevede alcun limite per le emissioni in inquinanti in atmosfera.

7.3. La società censura la sentenza impugnata (che ha respinto le doglianze) sotto diversi profili:

a) in primo luogo, sarebbe infondata la premessa logico giuridica secondo la quale l'Amministrazione può discostarsi dalle BAT di cui alla Decisione di esecuzione 2017/1442, imponendo prescrizioni più restrittive di quelle previste dalla predetta Decisione;

b) in secondo luogo, sarebbe infondato l'assunto secondo il quale l'introduzione di un limite al flusso di massa può ritenersi giustificato sulla base degli artt. 5, comma 1, lett. *i-octies* e 268, comma 1, lett. q) del d.lgs. 152/2006, nonché della direttiva (UE) 2016/2284, in quanto tali disposizioni conterrebbero delle mere definizioni dei valori limite di emissione (le norme del d.lgs. 152/2006) e delle indicazioni di carattere programmatico (la direttiva), che non possono di per sé essere posti a fondamento di una prescrizione;

c) in terzo luogo, il giudice di primo grado avrebbe omesso di argomentare in merito al fatto che l'imposizione di una prescrizione più severa delle BAT di cui alla Decisione di esecuzione avrebbe dovuto essere adeguatamente motivata;

d) in quarto luogo, la sentenza sarebbe errata nella parte in cui stabilisce che l'istruttoria può essere considerata sufficiente per il solo fatto che il dato utilizzato come limite al flusso di massa proveniva da quanto trasmesso dal

gestore dell'Impianto senza alcuna considerazione in relazione alle caratteristiche dell'impianto stesso e agli obblighi assunti per la partecipazione al Capacity Market.

7.4. Dopo aver richiamato le norme sopra rubricate, la società appellante sostiene che il Ministero non potrebbe inserire nell'AIA prescrizioni più rigorose di quelle previste dalle BAT della Decisione di esecuzione (ad eccezione del caso di cui all'art. 29-*sexies* comma 4-*ter* d.lgs. 152/2006).

Nel caso di specie, per le grandi centrali termoelettriche, la Decisione di esecuzione 2017/1442 non conterrebbe alcun limite specifico per le emissioni di inquinanti in atmosfera.

Se la Commissione europea, con riguardo alle centrali termoelettriche (come quella della appellante) non ha previsto un limite massimo alle emissioni di inquinanti in atmosfera ciò significherebbe che non ha ritenuto che, per questo tipo di impianti tecnologici, sia utile o comunque proporzionata e ragionevole la fissazione di un tetto alle emissioni.

7.5. Inconferente sarebbe il richiamo alla direttiva (UE) 2016/2284; tale direttiva prevede degli obblighi generali per gli Stati membri, affinché assumano idonei impegni nella riduzione delle emissioni.

7.6. Anche volendo ipotizzare che il Ministero potesse adottare una prescrizione più severa rispetto alle BAT della Decisione di esecuzione, avrebbe dovuto indicare in modo specifico le ragioni di tale trattamento più sfavorevole, sulla base di una rigorosa istruttoria.

Il tetto al flusso di massa inserito nel parere istruttorio conclusivo sarebbe stato determinato dalla amministrazione sulla base dei dati storici forniti dallo stesso gestore (i.e. i dati risultanti dal 2017 in poi), senza compiere alcuna istruttoria o fornire alcuna motivazione; il dato storico, infatti, non sarebbe in alcun modo rappresentativo del livello di *performance* ambientale dell'impianto di \*\*\*\*\* e, in ogni caso, lo stesso sicuramente non potrebbe essere considerato come parametro atto ad identificare i limiti all'esercizio dello stesso per il futuro.

7.5. La società appellante evidenzia di aver stipulato con \*\*\*\*\* un contratto di *tolling*. La fattispecie negoziale del *tolling* rientra tra quegli schemi che consentono “*la cessione a terzi della sola disponibilità di capacità produttiva*” di un impianto elettrico. Si tratta di un contratto atipico, a prestazioni corrispettive, mediante il quale un soggetto (il c.d. *toller*, nel caso di specie \*\*\*\*\*) fornisce combustibile ad un altro soggetto (il c.d. *processor*, nel caso di specie \*\*\*\*\*), che gestisce la centrale elettrica. Il *processor* riconsegna, poi, al *toller* l’energia prodotta utilizzando il combustibile fornito, a fronte del pagamento da parte del *toller* di un prezzo per l’utilizzo della centrale (la c.d. *tolling fee*).

L’imposizione di un tetto alle emissioni di inquinanti in atmosfera comporterebbe il rischio per la società appellante di non poter adempiere agli obblighi assunti con il contratto di *tolling*, non potendo invocare alcuno degli eventi giustificativi indicati nel contratto (quali, ad esempio, la forza maggiore di cui all’art. 18 del contratto o il cd “*change of law*”).

7.6. Anche le censure del secondo motivo di appello, relative alla prescrizione con la quale il Ministero ha imposto all’impianto di \*\*\*\*\* un tetto massimo al flusso di massa (i.e. il valore corrispondente alle emissioni totali convogliate in atmosfera in seguito al processo di combustione di gas naturale nelle turbine a gas) sono infondate.

7.6.1. Anzitutto, il Collegio deve rilevare che nella Tabella n. 25 (pag. 96) del parere istruttorio conclusivo, in relazione agli impianti di produzione di energia a ciclo combinato, il valore di flusso di massa pari a 250 tonnellate/anno è stato fissato esclusivamente per gli NOx (ossia, gli ossidi di azoto) e non anche per il CO (Ossido di carbonio), con riferimento al solo camino E1, e non anche per i camini E3a, E3b, E3d ed E3e (come sostenuto dalla odierna appellante).

7.6.2. In secondo luogo, la BAT 42 della Decisione di esecuzione 2017/1442 individua le specifiche tecniche per prevenire o ridurre le emissioni di NOx in atmosfera, per effetto della combustione di gas naturale nelle turbine a gas.

La individuazione nell'ambito delle *Best available techniques* di specifiche tecniche per la prevenzione e l'inquinamento dell'atmosfera da ossidi di azoto con riguardo agli impianti di combustione del gas naturale denota quindi l'attenzione della Commissione europea per questa fonte di inquinamento atmosferico.

7.6.3. In terzo luogo, non appare fondata la censura secondo la quale la limitazione contestata sarebbe priva di copertura normativa.

L'art. 4, comma 4, lett. c), d.lgs. n. 152/2006 dispone: *“l'autorizzazione integrata ambientale ha per oggetto la prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento proveniente dalle attività di cui all'allegato VIII e prevede misure intese a evitare, ove possibile, o a ridurre le emissioni nell'aria, nell'acqua e nel suolo, comprese le misure relative ai rifiuti, per conseguire un livello elevato di protezione dell'ambiente salve le disposizioni sulla valutazione di impatto ambientale”*.

L'Amministrazione ha evidenziato che la fissazione del contestato valore di flusso di massa si è resa necessaria in applicazione specifica della Direttiva NEC (*“National Emission Ceiling”*) n. 2016/2284 (che ha modificato la Direttiva 2003/35/CE e abrogato la Direttiva 2001/81/CE), concernente la riduzione delle emissioni nazionali di determinati inquinanti atmosferici. Con tale direttiva sono stati stabiliti impegni di riduzione progressiva delle emissioni per ciascuno Stato Membro, proprio allo scopo di perseguire la finalità di contenimento dell'inquinamento atmosferico.

Sulla base della norma e della Direttiva sopra richiamate, legittimamente il Ministero ha individuato per l'impianto della odierna appellante dei limiti alle emissioni in atmosfera di ossidi di azoto.

7.6.4. Non si ravvisa neppure la dedotta carenza di istruttoria o di motivazione, in quanto la fissazione del predetto parametro è stata effettuata in base ai dati trasmessi dal gestore negli ultimi anni; non si comprende perché quindi la società appellante dovrebbe sottrarsi in futuro al rispetto dei livelli di inquinamento atmosferico, la cui determinazione è stata effettuata tenendo conto dei dati registrati in passato dal gestore dell'impianto.

7.6.6. Le deduzioni della società appellante in ordine alla incidenza delle prescrizioni stabilite dal Ministero in sede di riesame dell'AIA sul contratto di *tolling* stipulato dalla predetta società sono inammissibili, per genericità, e comunque non hanno rilevanza giuridica dirimente, ai fini dell'accertamento della legittimità del provvedimento impugnato.

8. In conclusione, il ricorso in appello è infondato e va respinto.

9. La complessità delle questioni poste giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 marzo 2024 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente FF

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Michele Conforti, Consigliere

Luigi Furno, Consigliere

Paolo Marotta, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Paolo Marotta**

**IL PRESIDENTE**

**Vincenzo Lopilato**

**IL SEGRETARIO**