

Pubblicato il 26/02/2020

N. 00136/2020 REG.PROV.COLL.
N. 00756/2017 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 756 del 2017, proposto da Prato Nevoso Termo Energy s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Munari, Fabio Tirio, Andrea Blasi, Jacopo Gendre, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv.to Jacopo Gendre in Torino, via San Francesco D'Assisi 14;

contro

Provincia di Cuneo, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Annamaria Gammaidoni, Alessandro Sciolla, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv.to Alessandro Sciolla in Torino, corso Vittorio Emanuele II, 92;

Arpa Piemonte, Arpa Piemonte - Dipartimento Cuneo non costituiti in giudizio;

nei confronti

Comune di Frabosa Sottana, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Pier Paolo Golinelli, Giovanni Martino,

Pierluigi Monetto, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv.to Giovanni Martino in Torino, via G. Giusti n. 3;

per l'annullamento

del provvedimento della Provincia di Cuneo n. 2198, prot. 41967 del 25 maggio 2017, comunicato via pec in data 26 maggio 2017, di rigetto dell'istanza presentata dall'esponente di autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di un impianto di cogenerazione a olio vegetale presso lo stabilimento sito nel comune di Frabosa Sottana della relativa nota di trasmissione, nonché di tutti gli atti antecedenti e conseguenti, presupposti e connessi, tra cui i pareri del Settore Territorio della Provincia di Cuneo e dell'ARPA Piemonte formulati entrambi in data 15 febbraio 2017, la determinazione contenente proposta di diniego di autorizzazione assunta nella seduta di conferenza di servizi del 15 febbraio 2017, la nota della Provincia prot. n. 18854 dell'8 marzo 2017 recante comunicazione di motivi ostativi, i verbali della conferenza di servizi, non conosciuti, la nota di ARPA Piemonte del 13 ottobre 2016 e quella del Settore Territorio della Provincia di Cuneo del 13 ottobre 2016.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Cuneo e del Comune di Frabosa Sottana;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 gennaio 2020 la dott.ssa Paola Malanetto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società Prato Nevoso Termo Energy s.r.l. gestisce una centrale per la produzione di energia termica ed elettrica nel comune di Frabosa Sottana (CN); la centrale è attualmente alimentata a gas metano.

In data 8.11.2016 la società ha chiesto alla Provincia di Cuneo l'autorizzazione unica prevista dall'art. 12 comma 3 del d.lgs. 29.12.2003, n. 387 "attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità" per modificare la fonte di alimentazione della centrale impiegando un bioliquido. Trattasi di un olio vegetale derivato dall'olio acido limpido prodotto e commercializzato dalla società ALSO s.r.l., a sua volta derivante dalla raccolta e trattamento chimico di oli esausti di frittura, residui di raffinazione di oli vegetali e residui di lavaggio di serbatoi per il loro stoccaggio. Il produttore è autorizzato alla commercializzazione dell'olio qualora esso presenti determinate caratteristiche fisico chimiche indicate nell'autorizzazione (relative a contenuto di frazione oleosa, acqua, iodio, numero di saponificazione e punto di infiammabilità).

All'esito della conferenza di servizi appositamente indetta e dell'istruttoria, l'autorizzazione è stata negata in quanto l'olio vegetale che la società intende utilizzare come combustibile, ferma ed incontestata l'autorizzazione del produttore già citata e il suo possibile impiego come bioliquido, "non pare ricomprensibile nell'elenco riportato nella parte V (norme in materia di tutela dell'aria e riduzione delle emissioni in atmosfera), allegato X, parte II (caratteristiche merceologiche dei combustibili), sezione IV (caratteristiche delle biomasse combustibili e relative condizioni di utilizzo) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152"

L'amministrazione ha concluso che "l'olio vegetale che si intende utilizzare non può essere considerato combustibile bensì rifiuto".

Parte ricorrente ha impugnato il provvedimento lamentando:

- 1) la violazione dell'art. 2 lett e) ed h) della direttiva 2009/28/CE e dell'art. 2 lett. e) ed h) del d.lgs. n. 28/2011, degli artt. 2 lett. a) e 12 del d.lgs. n. 387/2003; la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 293 del d.lgs. n. 152/2006 e dell'allegato X alla parte V del d.lgs. n. 152/2006; la violazione e falsa applicazione dell'art. 13 della l. n. 221/2015; l'eccesso di potere per

illogicità manifesta; la violazione dell'art. 10 bis della l. n. 241/90; l' eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione; la violazione e falsa applicazione degli artt. 4, 5 e 6 della direttiva n. 2008/98/Ce, nonché degli artt. 183, 184, 184 bis e 184 ter del d.lgs. n. 152/2006. Sostiene parte ricorrente che la società ALSO dispone di autorizzazione alla vendita dell'olio che la stessa Prato Nevoso intende utilizzare come combustibile; tale autorizzazione ne comporta necessariamente la qualificazione quale "*end of waste*", con illegittimità del diverso trattamento come rifiuto imposto dalle amministrazioni interessate; inoltre, trattandosi di bioliquido, soggetto a disciplina speciale di favore, lo stesso, in forza della presupposta normativa europea, sarebbe utilizzabile come combustibile a prescindere dal suo inserimento nell'allegato X del codice dell'ambiente; a tutto concedere il richiamo che anche il d.lgs. n. 28/2011 effettua al codice dell'ambiente deve infatti essere interpretato come volto ad assoggettare i bioliquidi alla disciplina ambientale per quanto riguarda le emissioni e la tutela di qualità dell'aria e non la necessaria inclusione nell'elenco di sostanze combustibili previste nell'allegato X.

Da ultimo il provvedimento impugnato sarebbe illegittimo in quanto contraddittorio nella parte in cui, dapprima afferma, che il prodotto in questione è un "*end of waste*" e poi ne esclude l'impiego come combustibile.

Si è costituita la Provincia, evidenziando di non contestare la classificazione dell'olio in questione quale bioliquido, salvo tuttavia valutare che il suo impiego quale combustibile presupporrebbe l'inserimento nell'apposito elenco allegato al codice dell'ambiente.

Si è costituito altresì il Comune di Fabrosa Sottana, senza aderire in specifico alle conclusioni di alcuna delle parti.

Con ordinanza n. 318/2018 di questo Tar è stata sottoposta alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea questione pregiudiziale comunitaria in relazione alla normativa nazionale applicabile, interamente di derivazione

eurounitaria, ed in particolare al coordinamento tra le norme in materia di bioliquidi e quelle in materia ambientale.

Con sentenza del 24.10.2019, resa in causa C-212/18, la Corte ha statuito sulla richiesta di interpretazione pregiudiziale. La ricorrente ha quindi chiesto la definizione del presente giudizio.

All'udienza del 28.1.2020 la causa è stata discussa e decisa nel merito.

DIRITTO

Nelle difese depositate per l'udienza di merito la società ricorrente rileva come la richiesta di interpretazione pregiudiziale proposta da questo TAR presenti un errore in fatto, quanto alla precisa identificazione del materiale che la società avrebbe inteso utilizzare come combustibile, errore che avrebbe inficiato l'intera procedura interpretativa innanzi alla Corte.

In particolare la ricorrente sostiene di aver chiesto di essere autorizzata ad utilizzare quale biocombustibile, tra i prodotti ALSO, non l'olio limpido, come indicato nell'ordinanza di rimessione, bensì un diverso bioliquido (olio esterificato) derivante dal primo.

Sul punto, l'esposizione in fatto contenuta nell'originario ricorso risulta almeno in parte ambigua.

A pagina 2 del ricorso introduttivo, punti 3 e 4, si legge infatti testualmente “l'olio vegetale che Prato nevoso intende utilizzare per alimentare l'impianto è prodotto da ALSO s.r.l; quest'ultima in forza dell' AIA....è autorizzata a produrre il suddetto olio e a commercializzarlo nel settore energetico...l'olio è conforme alla normativa UNI/TS 11163:2009..più precisamente ALSO produce olio acido limpido utilizzando come materiali in ingresso sottoprodotti o rifiuti. L'olio acido limpido è un cosiddetto “end of waste” ..il ciclo produttivo di ALSO determina la cessazione della qualifica di rifiuto..l'olio acido limpido è quindi a tutti gli effetti un prodotto e non può in nessun caso essere considerato un rifiuto”; quindi a p. 3 del ricorso punto 5 si legge: “per ottenere l'olio vegetale che la società intende utilizzare come combustibile nell'impianto, l'olio acido limpido (che come si è visto non è un

rifiuto) viene sottoposto ad un processo di deacidificazione tramite esterificazione”

Le allegazioni di parte fanno promiscuo riferimento, quale sostanza utilizzabile liberamente e senza qualifica di rifiuto, all'olio acido limpido prodotto da ALSO e quindi all'olio vegetale esterificato derivante dall'olio acido limpido prodotto anch'esso da ALSO.

Analizzando la documentazione prodotta in giudizio dalla ricorrente in data 16.2.2018 si evince dall'autorizzazione integrata ambientale di ALSO che l'olio vegetale che ALSO produce e commercializza, anche in favore della ricorrente, è un olio derivante da esterificazione, tra l'altro, di un olio acido limpido. Si legge a pagina 2 dell'AIA ALSO che “la richiesta di autorizzazione integrata ambientale è legata all'intenzione di realizzare un nuovo impianto di esterificazione di oli vegetali al fine di ottenere prodotti utilizzabili nel settore energetico e dei lubrificanti”; analoga affermazione si legge a p. 11 dell'AIA ALSO e nell'allegato 2. Nella descrizione dell'impianto ALSO si evidenzia la presenza di: un impianto di produzione di olio acido limpido, un impianto di esterificazione e un impianto oli fritti; dal primo impianto vengono indicate come sostanze in uscita l'olio acido limpido e il fango; dall'impianto di esterificazione sono sostanze in uscita l'olio esterificato e l'acqua di reazione.

Si precisa poi che l'olio acido limpido in uscita dall'impianto di produzione di acido limpido è commercializzabile quale sostanza materia prima seconda a determinate condizioni, tra cui “l'uso vincolato per la produzione di biodiesel” (cfr. pp. 2 e 3 dell'allegato 5 dell'AIA ALSO).

Nell'istanza portata dalla ricorrente all'attenzione della conferenza di servizi si indica che si intende sostituire il sistema di alimentazione della centrale con un “impianto di cogenerazione a biomassa liquida” e che il nuovo cogeneratore sarà “alimentato con olio vegetale PARYOL BIOGREENPEC”; quanto alla natura dell'olio, nella richiesta, si rimanda alle schede tecniche allegate. Nella documentazione tecnica allegata prodotta in giudizio da parte ricorrente sub doc. 7 compaiono approfondimenti di tipo

urbanistico edilizio, catastale, studi di impatto acustico ed elettromagnetico, documentazione aziendale ma nessuna scheda tecnica inerente il combustibile impiegato.

Risulta in effetti dalla stessa documentazione prodotta da parte ricorrente che l'istanza è stata a tal proposito oggetto di una richiesta di integrazione, che la ricorrente ha reso in data 22.12.2016, ove al punto 6 chiarisce che la completa descrizione del processo produttivo relativo al combustibile utilizzato è riportata nell'allegata "relazione tecnica" della ALSO s.r.l., azienda autorizzata e certificata a produrre tale "fluido"; si procede quindi ad una breve e complessiva descrizione della produzione (sempre di ALSO); si precisa poi che la ALSO è "certificata per produrre tale (non meglio identificato) fluido" e si descrive la fase di esterificazione descritta anche nella certificazione ALSO.

In allegato alla relazione viene prodotta la documentazione relativa alla certificazione di cui dispone ALSO per la produzione degli oli in questione, da cui, per altro, si evince che la società produce una svariata gamma di prodotti con caratteristiche tra loro estremamente differenti.

Tanto premesso si prende atto che, nelle memoria depositata per il merito, la società ha chiarito inequivocabilmente che l'olio di suo interesse come combustibile è l'olio esterificato e non l'olio acido limpido, entrambi prodotti nello stabilimento ALSO.

Fatta tale doverosa premessa in fatto nulla muta tuttavia in relazione alle argomentazioni e conclusioni giuridiche cui è pervenuta la Corte di giustizia e che necessariamente governano l'esito del presente giudizio, posto che, come correttamente rilevato dalla difesa della Provincia, non è la tipologia di olio ex se rilevante ma il fatto, pacifico in entrambi i casi, che esso non figuri nell'allegato X parte II, sezione quarta della parte V del d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i..

Con il provvedimento impugnato, infatti, l'autorizzazione è stata negata in quanto: "la biomassa che si vorrebbe destinare alla combustione non pare

ricomprensibile nell'elenco riportato nell'allegato X, parte II, sezione quarta della parte V del d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i.. Tanto meno pare riconducibile a "gliceridi di origine animale" recentemente introdotti dal D.M. 19/5/2016 n. 123. Tra i requisiti richiesti per aversi un sottoprodotto è prevista, tra l'altro, la "legalità" dell'uso a cui si destina il materiale. I materiali il cui uso come combustibile non sia legale debbono pertanto considerarsi rifiuti. A tal riguardo l'art. 293 d.lgs. n. 152/2006 permette di utilizzare come prodotti combustibili solo i materiali previsti nell'allegato X alla parte quinta di tale decreto, alle condizioni ivi stabilite. L'art. 293 prevede inoltre che la combustione dei materiali non presenti nell'allegato X è soggetta alle norme vigenti in materia di rifiuti".

In sostanza la Provincia non ha, in termini assoluti, qualificato rifiuto il prodotto proposto, né ha disconosciuto che lo stesso fosse commercializzabile o conforme alle norme tecniche europee quale bioliquido, semplicemente ha ritenuto necessario il coordinamento tra la normativa in tema di bioliquidi e quella in tema di combustibili e considerato ostativo all'uso del bioliquido quale combustibile il mancato specifico inserimento del materiale nell'allegato X del parte II, sezione quarta della parte V del d.lgs. n. 152/2006.

La valutazione negativa cui la ricorrente si oppone non ha quindi nulla a che fare con la intrinseca considerazione quale rifiuto della sostanza ma segue un percorso più articolato.

Quale che sia infatti la corretta qualificazione del prodotto ad ogni altro fine, è pacifico che la ricorrente intenda utilizzarlo come combustibile, il che rende applicabile, in necessario coordinamento, la disciplina dettata dall'art. 293 del d.lgs. n. 152/2006. Quest'ultimo prevede, per gli impianti che producono emissioni in atmosfera: "Negli impianti disciplinati dal titolo I e dal titolo II della parte quinta... possono essere utilizzati esclusivamente i combustibili previsti per tali categorie di impianti dall'Allegato X alla parte quinta, alle condizioni ivi previste. ...È soggetta alla normativa vigente in materia di rifiuti la

combustione di materiali e sostanze che non sono conformi all'allegato X alla parte quinta del presente decreto o che comunque costituiscono rifiuti ai sensi della parte quarta del presente decreto”.

Il più volte citato allegato X alla parte quinta, attualmente, elenca, tra le biomasse combustibili, i seguenti prodotti:

- “a) Materiale vegetale prodotto da coltivazioni dedicate;
- b) Materiale vegetale prodotto da trattamento esclusivamente meccanico, lavaggio con acqua o essiccazione di coltivazioni agricole non dedicate;
- c) Materiale vegetale prodotto da interventi selvicolturali, da manutenzione forestale e da potatura;
- d) Materiale vegetale prodotto dalla lavorazione esclusivamente meccanica e dal trattamento con aria, vapore o acqua anche surriscaldata di legno vergine e costituito da cortecce, segatura, trucioli, chips, refili e tondelli di legno vergine, granulati e cascami di legno vergine, granulati e cascami di sughero vergine, tondelli, non contaminati da inquinanti;
- e) Materiale vegetale prodotto da trattamento esclusivamente meccanico, lavaggio con acqua o essiccazione di prodotti agricoli;
- f) Sansa di oliva dislocata avente le caratteristiche riportate nella tabella seguente...
- g) Liquor nero ottenuto nelle cartiere dalle operazioni di lisciviazione del legno e sottoposto ad evaporazione al fine di incrementarne il residuo solido, purché la produzione, il trattamento e la successiva combustione siano effettuate nella medesima cartiera e purché l'utilizzo di tale prodotto costituisca una misura per la riduzione delle emissioni e per il risparmio energetico individuata nell'autorizzazione integrata ambientale;
- h) prodotti greggi o raffinati costituiti prevalentemente da gliceridi di origine animale qualificati dal regolamento (CE) n. 1069/2009 del 21 ottobre 2009, dal regolamento (UE) n. 142/2011 del 25 febbraio 2011, modificato dal regolamento (UE) n. 592/2014 del 3 giugno 2014, e da successivi regolamenti

attuativi come sottoprodotti di origine animale o prodotti derivati che è possibile utilizzare nei processi di combustione, purché'.....”

Le competenti amministrazioni italiane considerano dunque che requisito di “legalità” dei combustibili, anche a biomassa, sia la riconducibilità degli stessi al riportato elenco.

D’altro canto depone in tal senso l’espressa prescrizione dell’art. 293 del d.lgs. n. 152/2006 che, dopo la modifica apportata dall’art. 3 comma 23 del d.lgs. 29 giugno 2010, n. 128, sancisce esplicitamente che possono essere utilizzati come combustibili “esclusivamente” i prodotti indicati in tale elenco, aggiungendo che è invece soggetta alla normativa in tema di rifiuti “la combustione di materiali non conformi all’allegato X.”

Nell’interpretazione dell’allegato X si rinvencono posizioni più flessibili, che ne ammettono una lettura in senso “estensivo”, impostazione peraltro seguita nel caso di specie dalla Provincia che ha tentato un confronto tra materiali presenti nell’elenco e quello per cui è causa; tuttavia, nel caso di specie, è pacifico che l’olio vegetale che la ricorrente intende utilizzare non è riconducibile, neppure in via estensiva, a nessuna delle categorie ivi indicate in quanto, rispetto agli oli di origine vegetale, l’elenco contempla solo materiale prodotto da coltivazioni dedicate o materiale prodotto con trattamenti esclusivamente meccanici; il bioliquido che la ricorrente intende utilizzare deriva da un trattamento chimico di recupero di oli vegetali.

Infine il D.M. 13.10.2016, n. 264 recante “criteri indicativi per agevolare la dimostrazione della sussistenza dei requisiti per la qualificazione dei residui di produzione come sottoprodotti e non come rifiuti”, allegato 1 art. 1 sez. 2 intitolata “biomasse residuali destinate all’impiego per la produzione di energia mediante combustione”, parte A comma 2 precisa: “Sulla base della normativa vigente alla data di entrata in vigore del presente decreto possono essere impiegate per la produzione di energia mediante combustione esclusivamente le biomasse residuali previste dall’allegato X alla Parte Quinta del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152.... fatte salve future disposizioni

che disciplinino espressamente l'impiego di biomasse residuali come combustibile.....”.

Quest'ultima definizione non è coordinata con la parallela definizione di bioliquidi (di derivazione eurounitaria) che si rinviene nell'art. 2 lett. h) del d.lgs. n. 28/2011.

Come già osservato non è mai stato in discussione nel presente giudizio che l'olio che la ricorrente intende utilizzare rispetti la definizione eurounitaria di bioliquido, sia conforme alla normativa europea in materia e, addirittura, è fuori discussione che il progetto di centrale avanzato dalla ricorrente presenti un bilancio energetico favorevole.

A fronte di siffatto pressochè pacifico quadro fattuale residua una apparente antinomia normativa, o piuttosto un mancato coordinamento di discipline, indotto per altro da fonti di derivazione comunitaria, che non consente, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, né di individuare una norma speciale prevalente a livello nazionale né di predicare una palese ed univoca interpretazione conforme al diritto sovranazionale.

Con ordinanza n. 318/2018 di questo Tar è stata quindi sottoposta alla Corte di giustizia dell'Unione europea la seguente questione pregiudiziale:

1) se l'articolo l'art. 6 della direttiva 2008/98/CE e comunque il principio di proporzionalità, ostino ad una normativa nazionale, quale quella dettata dall'art. 293 del d.lgs. n. 152/2006 e dall'art. 268 lett. eee-bis) del d.lgs. n. 152/2006, che impongono di considerare rifiuto, anche nell'ambito di un procedimento di autorizzazione di una centrale alimentata a biomasse, un bioliquido che abbia i requisiti tecnici in tal senso e che sia richiesto a fini produttivi quale combustibile, se e fintanto che detto bioliquido non sia inserito nell'allegato X parte II, sezione 4, par.1 alla parte V del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e ciò a prescindere da valutazioni di impatto ambientale negativo ovvero da qualsiasi contestazione relativa alle caratteristiche tecniche del prodotto, svolta nell'ambito del procedimento autorizzatorio;

2) se l'art 13 della direttiva 2009/28/CE e comunque i principi di proporzionalità, trasparenza e semplificazione ostino ad una normativa nazionale quale quella dettata dall'art. 5 del d.lgs. n. 28/2011 nella parte in cui non contempla, qualora l'istante richieda di essere autorizzato all'impiego di una biomassa quale combustibile in un impianto che emette emissioni in atmosfera, alcun coordinamento con la procedura relativa all'autorizzazione di siffatto uso combustibile prevista dal d.lgs. n. 152/2006, allegato X alla parte V, né una possibilità di valutazione in concreto della soluzione proposta nel contesto di un unico procedimento autorizzatorio ed alla luce di specifiche tecniche predefinite.

In sostanza la Corte è stata da questo tribunale interpellata su due aspetti: la compatibilità comunitaria della necessità che l'impiego quale combustibile di un bioliquido rispetti comunque la prescrizione di inserimento nell'apposito elenco allegato al codice dell'ambiente e, ove tale prima condizione fosse ritenuta compatibile con l'ordinamento sovranazionale, l'eventuale necessità, nell'interesse di una utile valutazione dell'istanza, che nel contesto di una richiesta di autorizzazione quale quella per cui è causa venga quantomeno attivata e coordinata la procedura di valutazione ministeriale volta all'inserimento della sostanza nell'apposito allegato.

La Corte ha così statuito:

“L'articolo 6, paragrafi 1 e 4, della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive, e l'articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE, come modificata dalla direttiva (UE) 2015/1513 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 settembre 2015, in combinato disposto, devono essere interpretati nel senso che non ostano a una normativa nazionale in forza della quale un'istanza di autorizzazione a sostituire il metano – quale fonte di alimentazione di un

impianto di produzione di energia elettrica che genera emissioni in atmosfera – con una sostanza ottenuta dal trattamento chimico di oli vegetali esausti deve essere respinta per la ragione che tale sostanza non è iscritta nell’elenco delle categorie di combustibili ottenuti dalla biomassa autorizzati a tal fine e che detto elenco può essere modificato solo con decreto ministeriale la cui procedura di adozione non è coordinata con la procedura amministrativa di autorizzazione dell’utilizzo di tale sostanza come combustibile, se lo Stato membro ha potuto ritenere, senza incorrere in un errore manifesto di valutazione, che non sia stato dimostrato che l’utilizzo di tale olio vegetale, in simili circostanze, soddisfa le condizioni previste all’articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2008/98 e, in particolare, è privo di qualsiasi possibile effetto nocivo sull’ambiente e sulla salute umana. Spetta al giudice del rinvio verificare se tale ipotesi ricorra nel procedimento principale.”

La Corte dunque ha:

a) preso atto che la normativa di cui al procedimento principale ha come effetto che il bioliquido non possa essere impiegato quale combustibile, non essendo inserito nell’apposito elenco; ricordato che la normativa ambientale è ispirata ad un criterio di precauzione e deve tenere conto di tutti i possibili effetti nocivi sull’ambiente e sulla salute, e, pur contemporaneamente riconoscendo che la sostanza in questione presenta le caratteristiche del bioliquido, ritenuto la soluzione nazionale compatibile con l’ordinamento comunitario.

Ha infatti precisato la Corte: “si deve ritenere che l’esistenza di un certo grado di incertezza scientifica relativa ai rischi ambientali associati alla cessazione della qualifica di rifiuto di una sostanza, come gli oli di cui al procedimento principale, possa indurre uno Stato membro, tenuto conto del principio di precauzione, a decidere di non includere tale sostanza nell’elenco dei combustibili autorizzati”. Ancora: “la circostanza che l’autorità nazionale competente accerti che, una volta soddisfatti certi criteri, un rifiuto determinato perde la sua qualità di rifiuto in relazione a un particolare

utilizzo, non comporta che detto rifiuto cessi di essere tale quando è destinato ad altri fini. Infatti, non è escluso che il rispetto delle condizioni enunciate all'articolo 1, all'articolo 6, paragrafo 1, e all'articolo 13 della direttiva 2008/98 dipenda dal trattamento specifico e dagli utilizzi specifici previsti, il che implica che tale rispetto sia verificato separatamente per ciascuno di tali utilizzi”;

b) ritenuto compatibile con la presupposta normativa comunitaria anche il fatto che l'inserimento del bioliquido nell'elenco dei combustibili autorizzati avvenga con una procedura centralizzata (modifica dell'elenco per decreto ministeriale), non coordinata con la procedura volta ad ottenere l'autorizzazione a sostituire il combustibile impiegato nella singola centrale termica.

La Corte, nella decisione, ha anche più volte evocato il proprio precedente, recentemente reso in fattispecie affine, di cui alla sentenza in data 28.3.2019, causa C-60/18; in tale ultima pronuncia la Corte ha precisato che: “L'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva 2008/98 non osta quindi ad una normativa nazionale in forza della quale, in mancanza di criteri per la cessazione della qualifica di rifiuto stabiliti a livello di Unione con riferimento a un determinato tipo di rifiuti, detta cessazione dipende dalla sussistenza per tale tipo di rifiuti di criteri di portata generale stabiliti mediante un atto giuridico nazionale”.

In sintesi scelte che attengono alle politiche ambientali ed energetiche, per la parte in cui non sono nei dettagli definite a livello eurounitario, ben possono essere gestite da uno Stato membro con meccanismi di carattere centralizzato, non per forza sollecitabili caso per caso.

Ciò nondimeno, con riferimento al presente giudizio, ed a differenza della causa C-60/18 in cui dal fascicolo processuale emergeva che il recupero dei fanghi di depurazione in discussione comportava “rischi per l'ambiente”, la Corte ha anche dovuto prendere atto che, dal fascicolo processuale del presente giudizio, risulta che la sostanza in contestazione presenta le

caratteristiche tecniche di un bioliquido e che il bilancio energetico dell'operazione di sostituzione proposta risulta positivo. Siffatte circostanze sono, tuttavia, di per sé state ritenute non sufficienti a fugare l'incertezza scientifica circa l'eventuale pericolosità della sostanza e dunque la sua possibilità di impiego quale combustibile.

La Corte ha poi aggiunto: “Spetta al giudice nazionale, che è il solo competente ad accertare e valutare i fatti, determinare se tali ipotesi (*ndr* assenza di rischi per la salute) ricorra nel procedimento principale e, in particolare, verificare che la mancata iscrizione di detti oli vegetali nell'elenco dei combustibili autorizzati risulti da un'applicazione giustificata del principio di precauzione”; ancora la valutazione di compatibilità della normativa nazionale rispetto a quella europea è stata condizionata alla circostanza che “lo Stato membro ha potuto ritenere, senza incorrere in un errore manifesto di valutazione, che non sia stato dimostrato che l'utilizzo di tale olio vegetale, in simili circostanze, soddisfa le condizioni previste all'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2008/98 e, in particolare, è privo di qualsiasi possibile effetto nocivo sull'ambiente e sulla salute umana. Spetta al giudice del rinvio verificare se tale ipotesi ricorra nel procedimento principale”.

A tale ultimo proposito pare al collegio che la decisione della Corte, letteralmente interpretata, abbia demandato a questo Tribunale un accertamento strutturalmente incompatibile con il processo amministrativo italiano. Nel caso di specie, infatti, assunto che l'unica sede in cui è legittimo che sia valutata la possibilità di impiego del bioliquido quale combustibile è quella del procedimento di modifica del pertinente decreto ministeriale da parte del competente Ministero si osserva: il presente giudizio trova fisiologico limite e perimetro negli atti impugnati; detti atti non hanno comportato alcuna valutazione di puntuale impatto ambientale della sostanza in quanto tale, limitandosi a prendere atto, con scelta ritenuta condivisibile dalla Corte di giustizia, del mancato inserimento del combustibile nell'apposito elenco; l'unica amministrazione abilitata ad intervenire su tale

elenco è il competente Ministero che (legittimamente) non risulta neppure tra le parti evocate in giudizio in quanto (seguendo la valutazione della Corte, sempre legittimamente) non coinvolto nel procedimento per cui è causa.

In sostanza le indicazioni della Corte sembrerebbero demandare a questo Tribunale di effettuare degli accertamenti su attività (verosimilmente ancora mai svolte) da parte di una autorità terza e del tutto estranea al giudizio ed al presupposto procedimento. Anche volendo prescindere dal generalizzato divieto per il giudice amministrativo di pronunciarsi in relazione a poteri non ancora esercitati dall'amministrazione (art. 34 co. 2 c.p.a.), resta il fatto che una sentenza non può rendere statuizioni vincolanti per una amministrazione che non è parte del giudizio, e neppure del procedimento a monte, in quanto il giudice amministrativo non svolge indagini officiose *erga omnes* ma risponde a puntuali censure di parte avverso specifici atti.

Da ultimo le modalità con le quali l'aggiornamento dell'elenco dei combustibili sono effettuate (periodico inserimento in un d.m.), ossia la modifica di un atto generale con efficacia su tutto il territorio nazionale, comporterebbero anche che, per eventuali vizi di detto atto, operi la sola competenza del Tar Lazio.

Ne risulta che il collegio non ritiene possibili, nel presente giudizio, ulteriori accertamenti; né possono trovare ingresso le verifiche tecniche richieste dalla parte ricorrente, sia per le plurime ragioni ostative già evidenziate, sia per il fatto che il quesito prospettato dalla parte è volto a richiedere ai tecnici se l'impiego del bioliquido in questione avrebbe, rispetto ad altri combustibili tradizionali presenti nell'allegato X, un impatto ambientale positivo, richiesta che non è neppure coerente con le indicazioni della Corte. Infatti non è mai stato messo in discussione né dalla Provincia, né nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale, né dalla stessa Corte di giustizia, che ne ha preso atto, il bilancio ambientale positivo dell'operazione proposta; a tutto concedere l'accertamento evocato dalla Corte riguarda l'assoluta (o ragionevolmente tale) mancanza di incidenze ambientali o sulla salute negative rispetto alla

combustione di questo tipo di sostanza, valutazione che, nell'impostazione suggerita dalla Corte, sembra prescindere dalla comparazione con i combustibili già autorizzati ed in commercio.

In siffatto quadro, da ultimo, ritiene il collegio che non si verifichi necessariamente, tuttavia, il paventato difetto di effettività della tutela che la ricorrente adombra.

La pronuncia della Corte non può infatti che essere interpretata ed applicata compatibilmente con gli strumenti di tutela di cui l'ordinamento nazionale dispone nel suo insieme.

La Corte ha subordinato la propria valutazione di compatibilità eurounitaria della normativa alla circostanza che lo "Stato", nel suo complesso, garantisca quantomeno che una valutazione non manifestamente erronea circa l'inclusione o meno del bioliquido nell'apposito elenco sia stata effettuata.

Ciò comporta, compatibilmente con il sistema nazionale, che la ricorrente possa e debba sollecitare l'unica autorità competente (Ministero) ad effettuare siffatta valutazione; a fronte di una eventuale inerzia pare al collegio che la ricorrente disporrebbe anche della tutela avverso il silenzio, poichè è pacifico in giurisprudenza che l'obbligo di provvedere non presuppone solo una puntuale previsione normativa ma sussiste anche "nelle ipotesi che discendono da principi generali, *ovvero dalla peculiarità della fattispecie*, e, ai sensi dell'art. 2 della l. n. 241 del 1990, allorché ragioni di giustizia ovvero rapporti esistenti tra Amministrazioni ed amministrati impongano l'adozione di un provvedimento, soprattutto al fine di consentire all'interessato di adire la giurisdizione per la tutela delle proprie ragioni" (Consiglio di Stato, sez. III, 14 novembre 2014, n. 5601).

Ora è indubbio che la fattispecie presenti una peculiarità e che la ricorrente vanti una pronuncia della Corte di giustizia che ha enucleato un obbligo dello Stato in relazione ad un procedimento di suo interesse quale condizione di compatibilità della normativa nazionale, sicchè sembra ragionevolmente possibile che la parte si attivi presso la competente amministrazione (cosa che

in discussione la parte ha dichiarato di non avere ancora fatto), percorrendo poi eventualmente gli idonei strumenti di tutela.

Il ricorso deve quindi essere respinto.

La complessità e novità delle questioni giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, respinge il ricorso;

compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 28 gennaio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Testori, Presidente

Silvia Cattaneo, Consigliere

Paola Malanetto, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Paola Malanetto

IL PRESIDENTE
Carlo Testori

IL SEGRETARIO