

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER L'EMILIA-ROMAGNA – BOLOGNA

RICORSO

proposto da **COMUNE DI BARICELLA (Bo)**, con sede in Baricella, via Roma 76 (C.F. 01042180370 – P.I. 00530191204), in persona del Sindaco in carica sig. Andrea Bottazzi (C.F. BTTNDR63L06A785P), in esecuzione della delibera G.C. n. 66 del 27.9.2018 (**doc. I**) rappresentato e assistito, come da procura speciale in separato foglio ai fini del deposito telematico, dall'avv. Federico Gualandi (C.F.: GLN-FRC64R25A944H – PEC avv.federicogualandi@ordineavvocatibopec.it), ed elettivamente domiciliato presso il suo Studio in Bologna, via Altabella n. 3 e digitalmente all'indirizzo PEC avv.federicogualandi@ordineavvocatibopec.it (per comunicazioni anche telefax: 051/26.57.69)

contro

REGIONE EMILIA-ROMAGNA (C.F. 80062590379)

in persona del Presidente in carica

e nei confronti di

HERAMBIENTE S.p.a. (C.F. 02175430392)

in persona del legale rappresentante in carica

per l'annullamento, previa sospensiva

della determina del Servizio Valutazione Impatto e Promozione Sostenibilità Ambientale DELLA REGIONE Emilia Romagna n. 13238 del 10.8.2018 (**doc. II**), pubblicata sul BURER in data 5.9.2018, recante "Proroga dei termini di validità D.P.G. n. 48/2013 Discarica Baricella (Bo)".

* * *

FATTO

1. All'interno del territorio comunale di Baricella è situata una discarica di rifiuti non pericolosi inattiva dal 2011, la quale ha formato oggetto di una proposta di am-

piamento presentata da HERAMBIENTE S.p.a. e GAL.A S.p.a. (quest'ultima, Società controllata da HERAMBIENTE).

2. Con determina n. 7112 del 28.5.2012 a firma del Responsabile del Servizio Tecnico Bacino Reno veniva quindi rilasciata l'autorizzazione sismica (**doc. 1**); dopo di che, il progetto veniva assentito con delibera di Giunta Provinciale n. 248 del 23.07.2013, recante la V.I.A. positiva con prescrizioni e la modifica sostanziale dell'Autorizzazione Integrata Ambientale (**doc. 2**).

Ai sensi dell'art. 17, L.R. n. 9/1999, la V.I.A. comprendeva e sostituiva dunque tutte le intese, concessioni, autorizzazioni, licenze, pareri, nulla osta, assensi comunque denominati, necessari per la realizzazione dell'ampliamento; essa aveva inoltre valore di titolo edilizio (vedasi punto 9 della decisione, p. 3: *"la Giunta... dà atto che la VIA ha valore di titolo abilitativo edilizio per la costruzione delle opere previste (art. 17, cc.2 e 3, L.R. 9/99 e s.m.i.), visto il parere positivo del Comune di Baricella in merito alla conformità edilizia"*, espresso ovviamente in sede di conferenza di servizi cui avevano preso parte i Comuni di Baricella, Molinella, Minerbio, Budrio, Malalbergo; l'Unione Terre di Pianura; ARPA, AUSL, RE-R – Servizio Tecnico di Bacino Reno; Consorzio Bonifica Renana, Autorità di Bacino del Reno, Telecom, Ministero Sviluppo Economico, Aeronautica militare, Soprintendenza Beni Archeologici Emilia Romagna).

3. I lavori, tuttavia, non partivano e, a tutt'oggi, non sono stati avviati.

Quanto alle ragioni del ritardo, con nota prot. 13812 del 6.10.2014 HERAMBIENTE riferiva alla Provincia di Bologna e al Comune di Baricella che esse erano ascrivibili a "valutazioni e verifiche di fattibilità alle condizioni previste in AIA anche rispetto agli scenari prospettati dal PRGR adottato nel febbraio scorso" (**doc. 3**).

4. Quindi, a distanza di **quattro anni dalla delibera di VIA**, la medesima Società richiedeva una proroga di tre anni per la realizzazione delle opere previste nel progetto (vedasi istanza del 16.7.2018, PG n. 0498837 – **doc. 4**), affermando di

non aver ancora dato corso ai lavori in quanto, nel frattempo, aveva avviato un'altra procedura di VIA per la realizzazione di un altro ampliamento della medesima discarica (*"in data 28.12.2015 la Scrivente ha avanzato, per ragioni di opportunità, istanza di valutazione di impatto ambientale per una discarica di rifiuti speciali non pericolosi e pericolosi stabili non reattivi da realizzarsi in luogo a quella approvata con il progetto in oggetto... nel lasso temporale di svolgimento della procedura summenzionata non si è, ovviamente, dato corso ai lavori di realizzazione del progetto già sottoposto a VIA e approvato con DGP 248/2013, non potendosi procedere ad attuare un intervento nel momento in cui altro diverso era in corso di autorizzazione"*).

5. In un primo momento, la risposta della Regione (subentrata per la valutazione ai sensi della L.R. 13/2015) era essenzialmente negativa, poiché la circostanza adottata da HERAMBIENTE – ossia l'aver dovuto attendere l'esito di un'altra procedura - non era riconducibile al novero dei "fatti non dipendenti dalla volontà dei proponenti", in presenza dei quali è giustificata la proroga (vedasi PEC del 6.8.2018, PG 0531327, a firma del Responsabile del Servizio Valutazione Impatto e Promozione Sostenibilità Ambientale, **doc. 5**).

6. HERAMBIENTE ulteriormente precisava quindi di aver atteso ad avviare i lavori che venisse approvato il Piano Regionale per la Gestione dei Rifiuti, adottato con DGR n. 103 del 3.2.2014, che avrebbe potuto impattare sulla discarica di Baricella oggetto di ampliamento (**doc. 6**, nota di HERAMBIENTE PG 0538127 del 9.8.2018).

In realtà, peraltro, lo scenario di gestione dei rifiuti indifferenziati indicato nel PRGR adottato non contemplava la chiusura della discarica di Baricella, relativamente alla quale il Piano si limitava a dare atto che essa era inattiva dal 2011, e che aveva formato oggetto di un progetto di ampliamento già autorizzato (vedasi estratto – **doc. 7**, e in particolare il punto 9.4: *"Si sottolinea che oltre alle discariche adibite prevalentemente alla gestione dei RU, riportate al paragrafo precedente, sono sta-*

te considerate, ai fini del soddisfacimento del fabbisogno regionale, anche le altre discariche presenti in regione classificate come discariche per rifiuti non pericolosi ma dedicate prevalentemente allo smaltimento dei rifiuti speciali (discariche di Argenta, Comacchio, Jolanda di Savoia Sant'Agostino e Sogliano al Rubicone), mentre non è stata considerata la discarica di Baricella, già inattiva dal 2011, anche se autorizzata ad un ampliamento di 600.000 m²).

A riprova, la stessa Società aveva infatti richiesto nel 2016 l'avvio di un'altra procedura di VIA per il progetto di ampliamento della medesima discarica già esistente, che prevedeva l'utilizzazione dell'area già individuata per il precedente progetto di ampliamento autorizzato con la citata delibera G.P. n. 248/2013, e poi non realizzato.

- 7.** In maniera del tutto autonoma, e **senza alcun coinvolgimento del Comune di Baricella**, con la determina n. 13238 del 10.8.2018, che qui si impugna (**doc. II**) il Servizio Valutazione Impatto e Promozione Sostenibilità Ambientale della Regione concedeva quindi la proroga, ritenendo che gli argomenti addotti da HERAMBIENTE fossero condivisibili, avendo addotto motivazioni *"riconducibili alla fattispecie di eventi non dipendenti dalla volontà delle proponente che hanno causato un ritardo nella realizzazione dell'opera in progetto"*.
- 8.** In data 5.9.2018 ARPAE ha quindi avviato il procedimento di riesame dell'AIA ai sensi dell'art. 29-octies, c. 4, D.Lgs. n. 152/2006 (**doc. 8**). Quanto all'autorizzazione sismica, il Servizio Area Reno e Po di Volano ha indicato la necessità di richiedere un nuovo titolo abilitativo, essendo nel frattempo entrate in vigore le nuove norme tecniche per le costruzioni di cui al D.M. 17.1.2018 (**doc. 9**).
- 9.** Con riferimento al permesso di costruire, HERAMBIENTE ha invece comunicato all'Amministrazione comunale di Baricella di ritenere gli effetti della proroga concessa dalla Regione Emilia-Romagna automaticamente estesi anche all'efficacia

del permesso di costruire (doc. 10, P.G. n. 12120 del 10.10.2018).

10. Tutto ciò premesso, il Comune di Baricella intende impugnare la proroga disposta dalla Regione in quanto illegittima per i seguenti motivi di

DIRITTO

I) VIOLAZIONE DEI PRINCIPI IN MATERIA DI PROCEDURA DI VALUTAZIONE DI IMPATTO AMBIENTALE.

VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 17, L.R. N. 9/1999, "Disciplina della procedura di valutazione dell'impatto ambientale", E DELL'ART. 25, C. 5, D.Lgs. 152/2006, "Codice dell'ambiente", RICHIAMATO DALL'ART. 21, C. 6, L.R. N. 4/2018, "Disciplina della valutazione dell'impatto ambientale dei progetti" IN TEMA DI EFFICACIA E PROROGA DEL PROVVEDIMENTO DI V.I.A.

VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 17, L.R. N. 9/1999; 20, L.R. n. 4/2018; E 27-BIS, D.Lgs. 152/2006, IN TEMA DI EFFETTI DEL PROVVEDIMENTO DI V.I.A.

*

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI LEALE COLLABORAZIONE FRA AMMINISTRAZIONI.

VIOLAZIONE DELL'ART. 118 COST. E DEL RIPARTO DI COMPETENZE IN MATERIA DI RILASCIO DEI TITOLI ABILITATIVI EDILIZI. INCOMPETENZA.

VIOLAZIONE DELL'ARTT. 9 E 19, L.R. n. 15/2013, "Semplificazione della disciplina edilizia".

*

ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA. FALSO SUPPOSTO DI FATTO E DI DIRITTO. ARBITRARIETA' MANIFESTA.

*

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PRECAUZIONE.

Com'è noto, tra gli effetti che la normativa statale e regionale attribuiscono alla V.I.A. vi è il valore di titolo abilitativo edilizio, a condizione che il Comune competente, valutata la sussistenza di tutti i requisiti e ottenuti i pareri/autorizzazioni/nullaosta cui è subordinato il suo rilascio, **si esprima positivamente.**

Ergo, è pacifico che, prima di concedere l'eventuale proroga dell'efficacia quinquennale della V.I.A., l'autorità competente debba preliminarmente coinvolgere l'Amministrazione comunale, in quanto tale competenza (in materia edilizia) non è in alcun modo derogata dal procedimento di V.I.A. – il quale, più limitatamente, tramite la conferenza di servizi consente l'acquisizione contestuale di tutti i provvedimenti necessari per autorizzare il progetto, fra cui i titoli edilizi.

Milita, peraltro, in favore di tale coinvolgimento, il principio di leale collaborazione che vige in via generale fra le Pubbliche Amministrazioni, e nello specifico qualora esse siano state parti attive di uno stesso procedimento, come appunto avviene in sede di rilascio di un provvedimento di V.I.A.

Prova ne è, a mero titolo esemplificativo, che l'art. 20, L.R. 4/2018, nel disciplinare al comma 4 il possibile esercizio dei poteri di autotutela, al espressamente prevede che ciò avvenga previa indizione di una nuova conferenza di servizi ("4.

Le amministrazioni i cui atti sono compresi dal provvedimento autorizzatorio unico possono sollecitare, con congrua motivazione, l'autorità competente ad assumere, previa indizione di una nuova conferenza di servizi, determinazioni in via di autotutela"); così come il fatto che lo stesso art. 20, c. 8, e gli artt. 27 e 27-bis del Codice dell'Ambiente ribadiscano costantemente che *"Le condizioni e le misure supplementari relative agli altri titoli abilitativi di cui al comma 7, sono rinnovate e riesaminate, controllate e sanzionate con le modalità previste dalle relative disposizioni di settore da parte delle amministrazioni competenti per materia".*

Se, dunque, più Enti hanno "concorso" a formare detto provvedimento, ognuno per l'assenso di sua competenza, allora devono parimenti concorrere alle relative modifiche, ivi comprese quelle afferenti l'efficacia temporale, ovvero la relativa proroga: vedasi infatti in tal senso i principi espressi da Cons. St., Sez. IV, n. 6095/2018: *"Se è infatti vero che l'autorizzazione unica «assorbe in sé tutte le procedure previste dalla normativa vigente, per una valutazione complessiva e contestuale di tutti gli interessi coinvolti» (Cons. Stato, Sez. V[^], 14 ottobre 2013 n. 5000), tale efficacia sostitutiva non priva le amministrazioni che partecipano alla conferenza delle rispettive attribuzioni. **Semmai, eventuali successive determinazioni di queste ultime, idonee ad incidere su un progetto già autorizzato, comportano la riapertura della conferenza al fine di valutarne la perdurante realizzabilità"**; si veda altresì T.A.R. Parma, Sez. I, n. 4/2014, che ha addirittura stabilito che il Comune conserva il potere/dovere di esprimersi sui profili edilizi **anche al di fuori di detta conferenza, qualora la riconvocazione comporti un sostanziale "aggravio" procedurale**: *"La circostanza che l'originario titolo sia stato assorbito nella VIA-AIA non contraddice, tuttavia, la necessità, da parte del Comune, di pronunciarsi in proprio in ordine ai profili coinvolti nella vicenda dell'avvio dell'impianto, di cui al presente giudizio, al di fuori dalla Conferenza dei servizi qualora si sia in presenza, come nel caso di specie, di modifiche non sostanziali"*.*

Nel caso di specie, ciò non si è verificato: con la conseguenza che la proroga, disposta autonomamente dall'Autorità competente, è arbitraria e illegittima.

D'altro canto, se è vero che la proroga è - come, di fatto, è - un atto discrezionale, allora è altrettanto vero che tale discrezionalità non può essere esercitata soltanto da una delle Amministrazioni coinvolte, ma bensì richiede la previa verifica congiunta e contestuale di tutti gli elementi e le circostanze in grado di incidere sulla decisione, poiché solo in tal modo può essere garantita la completezza dell'istruttoria e l'imparzialità e correttezza dell'agire amministrativo.

Ove tale doveroso coinvolgimento (che viceversa è ingiustificatamente mancato) vi fosse stato, il Comune avrebbe potuto peraltro evidenziare due circostanze fondamentali, che la proroga concessa praticamente *di default* dal Servizio c.d. "VIPSA" della Regione non ha minimamente approfondito.

La prima, è la necessità del rinnovo della richiesta di autorizzazione sismica, essendo nel frattempo entrate in vigore, nel 2018, le nuove Norme Tecniche delle Costruzioni.

La seconda, è la circostanza per cui, ad oggi, il progetto non potrebbe ottenere il parere di conformità richiesto in caso di proroga di un titolo edilizio (cfr. art. 19, L.R. 15/2013), per effetto sia dell'entrata in vigore di una pianificazione di settore che ha classificato l'area oggetto di intervento come **pericolosa, in quanto fortemente esposta al rischio di alluvioni/inondazioni**, sia dell'indispensabile rispetto del principio di precauzione, essendo a rischio la salute e l'incolumità umana.

E' noto, infatti, che il rilascio di un titolo abilitativo – **e la sua eventuale proroga** - richiede (ai sensi del combinato disposto degli artt. 18 e 9 della L.R. 15/2013) che esso sia "conforme alla disciplina dell'attività edilizia costituita:

- a) dalle leggi e dai regolamenti in materia urbanistica ed edilizia;
- b) dalle prescrizioni contenute negli strumenti di pianificazione territoriale ed urbanistica vigenti e adottati;
- c) dalle discipline di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia, tra cui la normativa tecnica vigente di cui all'articolo 11".

Ragion per cui, il coinvolgimento sostanziale del Comune era indefettibile, essendo **la possibilità e la legittimità dell'eventuale proroga del titolo edilizio presupposto e condizione indispensabile per la proroga della V.I.A. stessa.**

Nel caso di specie, è viceversa evidente che il titolo edilizio non avrebbe potuto/non può essere prorogato.

Non può essere infatti autorizzata la realizzazione in loco di un progetto che può danneggiare la cittadinanza, sia che si tratti del progetto di ampliamento della discarica presentato *ex novo* e mai autorizzato, sia che si tratti di quello già valutato positivamente ma non più prorogabile, essendo l'area classificata dagli strumenti di pianificazione come **a rischio** e incorrendo nei conseguenti divieti.

Più precisamente:

I) il **Piano di Gestione del Rischio Alluvioni** (che, com'è noto, pur non contenendo prescrizioni vincolanti, stabilisce precise misure di prevenzione, protezione e preparazione volte a gestire tale rischio), approvato in data 3.3.2016 dai Comitati Istituzionali delle Autorità di Bacino Nazionali. e le **"Mappe della pericolosità e del rischio alluvioni"** ivi contenute, hanno individuato l'area oggetto di intervento come **"P3 – H (Alluvioni frequenti: tempo di ritorno tra 20 e 50 anni – elevata probabilità)"**.

II) Si tratta, quindi, di un <area ad alta probabilità di inondazione> secondo la definizione contenuta all'art. 2.16 del **P.S.C.** (= "*aree passibili di inondazione e/o esposte alle azioni erosive dei corsi d'acqua per eventi di pioggia con tempi di ritorno **inferiori od uguali a 50 anni**. Gli elementi antropici presenti in tali aree, e rispetto ai quali il danno atteso è medio o grave, danno luogo a rischio idraulico elevato e molto elevato. Le aree ad alta probabilità di inondazione interessano prevalentemente porzioni delle fasce di tutela e delle fasce di pertinenza fluviale*"), il quale le individua altresì graficamente nella tav. 2, ma con l'avvertenza che tale rappresentazione è suscettibile di modifica nel tempo, **senza necessità di variante al P.S.C. stesso**, per effetto di modifiche agli strumenti di pianificazione settoriali (= "*le aree ad alta probabilità di inondazione sono individuate graficamente nella tav. 2 del PSC; tuttavia esse sono un contenuto proprio degli*

strumenti di pianificazione di bacino e possono essere modificate nel tempo in relazione al mutare delle condizioni di pericolosità, con la procedura prevista dall'Autorità di bacino, senza che ciò comporti una procedura di variante al PSC").

il PSC individua inoltre gli interventi ammissibili in aree ad alta probabilità di inondazione **escludendo nuovi fabbricati e manufatti esterni al terri-**

torio urbanizzato e nuove infrastrutture che incidano sul rischio

idraulico ("3. Interventi ammissibili. Ferme restando le altre disposizioni del presente Piano e in particolare, ove applicabili, le norme delle Fasce di Tutela Fluviale e delle Fasce di Pertinenza Fluviale, agli interventi ammissibili in queste aree si applicano le seguenti limitazioni e precisazioni: a) Può essere consentita la realizzazione di nuovi fabbricati e manufatti solo nei casi in cui essi siano interni al territorio urbanizzato così come definito dalle previsioni del PRG previgente alla data del 27 giugno 2001; b) Può essere consentita la realizzazione di nuove infrastrutture, comprensive dei relativi manufatti di servizio, solo nei casi in cui esse siano riferite a servizi essenziali non diversamente localizzabili, la loro realizzazione non incrementi sensibilmente il rischio idraulico rispetto al rischio esistente e risultino coerenti con la pianificazione degli interventi d'emergenza di protezione civile; c) Sui fabbricati esistenti possono essere consentiti solo interventi edilizi o variazioni di destinazione d'uso che non incrementino sensibilmente il rischio idraulico rispetto al rischio esistente. Possono essere previsti interventi di delocalizzazione finalizzati ad una sostanziale riduzione del rischio idraulico, purché la nuova localizzazione non ricada nelle fasce di tutela fluviale di cui all'art. 2.3. Possono comunque, previa adozione delle possibili misure di riduzione del rischio, essere consentite: c1) gli interventi di manutenzione e restauro; c2) gli interventi ammissibili ai sensi RUE sui manufatti ed edifici riconosciuti di interesse storico-architettonico o di pregio storico-culturale e testimoniale; c3) trasformazioni di fabbricati definite dall'Amministrazione comunale a "rilevante utilità sociale" espressamente dichiarata. d) Nella valutazione dell'incremento di rischio di cui alle precedenti lettere a), b) e c) devono essere prese

in considerazione le variazioni dei singoli fattori e delle variabili che concorrono alla determinazione del rischio idraulico come definito nell'art. 1.5 delle norme del PTCP. e) E' sottoposto al parere dell'Autorità di Bacino che si esprime in merito alla compatibilità e coerenza degli interventi con i propri strumenti di piano, il rilascio del titolo abilitativo per: - la realizzazione dei nuovi fabbricati di cui alla lettera a)").

III) inoltre, il **P.T.C.P.** (cui è rimessa, a norma dell'art. 197, D.Lgs. 152/2006, "la programmazione ed organizzazione del recupero e dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, da esercitarsi con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, ed in particolare: (...) d) l'individuazione, sulla base delle previsioni del piano territoriale di coordinamento di cui all'articolo 20, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 26784 , ove già adottato, e delle previsioni di cui all'articolo 199, comma 3, lettere d) e h), nonché sentiti l'autorità d'ambito ed i Comuni, delle zone idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti, **nonché delle zone non idonee alla localizzazione di impianti di recupero e di smaltimento dei rifiuti**"), **all'art. 14.4**, "Aree non idonee alla localizzazione di impianti per lo smaltimento e recupero dei rifiuti urbani e speciali, anche pericolosi" stabilisce il **divieto di collocazione di impianti per lo smaltimento dei rifiuti in aree ad alta probabilità di inondazione.**

Trattasi peraltro di una prescrizione che rappresenta la diretta conseguenza dell'applicazione del D.Lgs. n. 36/2003, "Attuazione della direttiva 1999/31/CE relativa alle discariche di rifiuti," che all'All. I, "Criteri costruttivi e gestionali degli impianti di discarica", par. 2.1, stabilisce che impianti per rifiuti non pericolosi e pericolosi non vanno ubicati di norma: "in aree esondabili, instabili e alluvionabili; deve, al riguardo, essere presa come riferimento la piena con tempo di ritorno minimo pari a 200 anni. Le Regioni definiscono eventuali modifiche al valore da adottare per il tempo di ritorno in accordo con l'Autorità di bacino laddove costitui-

ta”.

IV) infine, occorre dare atto che con nota del **23 marzo 2016 l’Autorità di Bacino del fiume Po**, esprimendosi in merito alle attività che possono essere svolte dai Comuni nelle more dell’adozione delle varianti al PAI e al PAI Delta a seguito dell’approvazione del PGRA, ha chiarito che essi “valutino, sulla base degli esiti di una accurata analisi dell’esposizione al rischio, di applicare fin da ora, alle aree allagabili non delimitate nella cartografia delle fasce fluviali o del dissesto del PAI vigente, quelle norme adatte a tutelare la pubblica incolumità e a non incrementare l’esposizione al rischio pur nel rispetto dei criteri di non aggravamento e proporzionalità dell’azione amministrativa e sulla base dei principi di cautela e prevenzione.”

In altri termini: per quanto sia vero che l’attuazione del PGRA deve propriamente avvenire con le varianti ai PAI, è altrettanto vero che, nelle more, devono comunque essere applicate tutte quelle misure necessarie a non incrementare il rischio idraulico e contestualmente l’esposizione al rischio, a prescindere dal carattere prescrittivo o meno del PGRA.

Per un più approfondito inquadramento dell’area e della normativa di riferimento, si deposita peraltro la “Relazione in materia urbanistico edilizia di competenza comunale finalizzata al parere del Comune di Baricella” resa all’interno della conferenza di servizi all’interno della procedura di VIA/AIA **per l’ampliamento della medesima discarica (doc. 11)**, e che ha portato il Comune a esprimere il parere di non conformità urbanistica – **doc. 12** (con conseguente richiesta di archiviazione del procedimento da parte di HERAMBIENTE).

In definitiva: il Comune avrebbe dovuto essere coinvolto in virtù della precedente partecipazione in sede di V.I.A., ed inoltre in quanto competente a valutare la permanenza delle condizioni per il rilascio del permesso di costruire, ossia a verificare l’ammissibilità della proroga in base alla persistente compatibilità (**o me-**

no) con gli strumenti di pianificazione: e, in tale occasione, esso avrebbe senz'altro negato la possibilità di una proroga, per le ragioni anzidette e in base alle caratteristiche della tipologia di impianto, il cui collasso o coinvolgimento in un eventuale fenomeno di alluvione presenterebbe rilevanti rischi ambientali e di tutela della salute umana.

Si vedano a riguardo i principi espressi da codesto T.A.R., Sez. I, n. 753/2017 (valevoli per il rilascio della V.I.A. e perciò meritevoli di applicazione anche in caso di proroga dell'efficacia di detta valutazione): *"L'organo chiamato ad esprimere la V.I.A. non può limitarsi a verificare l'idoneità del progetto senza analizzare questioni che hanno a che fare con la morfologia del sito e degli ambienti confinanti anche perché l'esame del progetto è strettamente connesso con l'esame dell'ambiente che verrà modificato dall'opera progettata; senza un'indicazione degli strumenti pianificatori, un progetto teso a costruire un impianto di smaltimento non è nemmeno ipotizzabile, ma laddove vi sia una possibilità di realizzare un impianto siffatto deve esperirsi la V.I.A. che deve potersi esprimere a tutto tondo senza limitazioni che rischierebbero di restringere l'analisi sulle implicazioni ambientali.*

Nel caso di specie, la limitata considerazione per gli aspetti strutturali del progetto fortemente criticata dalla ricorrente, nasce dal fatto che le criticità in campo idrogeologico rilevate hanno reso inutile un esame approfondito del progetto perché valutate come ostative alla realizzazione tout court della discarica".

Il provvedimento è pertanto illegittimo sia per difetto di istruttoria, in quanto la Regione ha prorogato l'efficacia della VIA senza considerare i gravissimi elementi appena evidenziati, sia perché si è sostituita al Comune, avocando a sé una competenza – quella inerente le valutazioni circa la conformità urbanistica del progetto, indispensabile per il rilascio dei titoli edilizi (e, quindi, anche per l'eventuale proroga) - inderogabilmente spettante al Comune.

* * *

**II) VIOLAZIONE DELLE NORME STATALI E REGIONALI IN MATERIA DI
V.I.A. CON SPECIFICO RIFERIMENTO ALLA PROROGA sotto ulteriore
profilo.**

**VIOLAZIONE DELL'ART. 3, L. n. 241/1990, PER DIFETTO DI MOTI-
VAZIONE.**

**ECESSO DI POTERE PER FALSO PRESUPPOSTO DI FATTO E DI DI-
RITTO. CARENZA DI ISTRUTTORIA. ARBITRARIETA' MANIFESTA.
SVIAMENTO.**

La proroga di cui si discute è stata concessa dalla Regione sulla base del presupposto, erroneo, per cui si fossero verificati fatti non imputabili al richiedente che avevano impedito l'avvio dei lavori nel quinquennio di efficacia della V.I.A.

Anche sotto tale profilo, la determina impugnata appare però illegittima.

HERAMBIENTE ha infatti addotto come giustificazione della propria inerzia dapprima alcuni approfondimenti e valutazioni che stava compiendo (cfr. **doc. 3 cit.**); dopo di che, a fronte della contestazione da parte della Regione circa l'inammissibilità della proroga per quelli che risultavano fatti imputabili alla Società stessa, ha lamentato la sopravvenuta adozione del Piano Regionale Gestione Rifiuti, la quale *"ha di fatto proibito l'avvio della realizzazione dell'impianto autorizzato in quanto non più completamente coerente con il PRGR"*; circostanza che avrebbe poi comportato la presentazione di una nuova istanza di V.I.A. per una discarica da realizzarsi nello stesso luogo, ma con diverse caratteristiche dimensionali e tecniche, in sostituzione di quella approvata con DPG n. 248/2013.

Si tratta del già citato progetto di ampliamento che non ha ottenuto il parere di conformità urbanistica dal Comune di Baricella (vedasi **docc. 11, 12 e 13 cit.**).

In realtà, pare evidente che il ritardo è dipeso dal fatto che il progetto approvato in sede di V.I.A., per qualche ragione, non era più conveniente per la Società, dato che all'interno del PRGR non si rinveniva alcuna preclusione.

Il provvedimento di proroga è pertanto illegittimo laddove ha apoditticamente ritenuto che detto Piano avesse creato ostacoli alla realizzazione del progetto (vi si legge che avrebbe addirittura "*proibito l'avvio*"), senza peraltro minimamente esplicitarli.

Al contrario, quello che documentalmente risulta, è che il PRGR non conteneva alcuna disposizione ostativa all'avvio dei lavori.

Da un lato, infatti, come già indicato in punto di fatto, non prevedeva la chiusura della discarica sita in Baricella, ma anzi dava atto dell'approvazione del progetto di ampliamento (cfr. doc. 7 cit.).

Dall'altro, **contrariamente a quanto sostenuto nel preambolo della determina impugnata, non stabiliva alcun obbligo di sospensione dei lavori autorizzati con V.I.A. ma non ancora avviati.**

L'art. 24, nel dettare le disposizioni transitorie, stabiliva infatti che **i soli procedimenti in itinere**, destinati a sfociare in apposite determinazioni da parte delle Amministrazioni, avrebbero dovuto essere sospesi:

"1. A decorrere dalla data di adozione del Piano, ai sensi dell'articolo 12 della legge regionale 24 marzo 2000, n. 20 (Disciplina generale sulla tutela e sull'uso del territorio) le amministrazioni pubbliche **sospendono ogni determinazione in merito:**

a) alle autorizzazioni che si pongono in contrasto con le prescrizioni del Piano o tali da renderne più gravosa l'attuazione;

b) all'approvazione di strumenti di pianificazione che siano in contrasto con le previsioni del piano adottato."

E' quindi destituita di qualsivoglia fondamento la tesi sostenuta dalla Regione (incomprensibilmente avulsa dal testo della norma appena riportata), laddove ha affermato che l'Amministrazione provinciale avrebbe dovuto sospendere la realizzazione del progetto in ossequio a quanto disposto dal citato art. 24 (vedasi il

secondo punto del "Ritenuto che", in cui si afferma che "la valenza del comando contenuto nell'art. 24 doveva invece avere applicazione anche per le autorizzazioni già concesse ma non ancora realizzate", con la conseguenza che "spettava all'Amministrazione provinciale di Bologna procedere con un atto apposito in riferimento all'atto DGP n. 248 che aveva autorizzato la realizzazione del progetto, atto che non risulta a questo servizio essere stato emanato").

Non vi era, infatti, alcun "divieto"; né risulta che (sempre come si afferma arbitrariamente in determina), il PRGR avesse "indubbiamente messo in una situazione indefinita tale progetto già approvato ma aventi caratteristiche parzialmente in contrasto, per la parte di accoglimento dei RU, con quanto prefigurava il Piano Regionale".

Semmai, HERAMBIENTE ha deciso di soprassedere, per proprie ragioni e, dunque, per motivi ad essa imputabili; ovvero di presentare un nuovo progetto, che però, non essendo compatibile sotto il profilo urbanistico, ha poi dovuto abbandonare, cercando di "recuperare" la V.I.A. precedente.

E' peraltro evidente il tentativo da parte della Società di aggirare, in tal modo, la sopravvenuta e accertata inidoneità dell'area ad ospitare una discarica: ovvero sia, essa ha richiesto e ottenuto una proroga dell'efficacia della VIA, pretendendo che essa si estenda automaticamente al titolo edilizio, così da precludere al Comune il doveroso e indispensabile accertamento di conformità urbanistica.

Sotto tale profilo, la determina – che già appare illegittima per tutti i profili sopra evidenziati – risulta pertanto affetta altresì da sviamento.

* * *

Sull'istanza cautelare.

Dati i rischi per l'ambiente, l'incolumità e la salute umana connessi alla realizzazione del progetto di cui si discute, è evidente la necessità che la proroga venga sospesa. D'altro canto, si parla di una discarica inattiva dal 2011, per la quale la Società ha ritardato sino ad oggi qualsiasi intervento, e per la quale non si ravvisano certa-

mente particolari ragioni che rendano urgenti, oggi, i lavori.

Quanto all'urgenza, occorre considerare che Herambiente ritiene che gli effetti della proroga si estendano automaticamente anche all'efficacia del permesso di costruire, cosicchè vi è il richiesto che essa inizi i lavori, pur in presenza di una proroga manifestamente illegittima, come si è dimostrato.

P.Q.M.

Voglia l'On. TAR adito:

I) in via incidentale: sospendere i provvedimenti impugnati per le ragioni sopra indicate;

II) nel merito: annullarli in quanto illegittimi per i motivi *ut supra*.

Con vittoria di spese e onorari.

Si depositano i documenti indicati.

Ai fini fiscali, in ottemperanza alle disposizioni vigenti, si dichiara che il contributo fiscale dovuto è pari ad € 650,00.

Bologna, 30 ottobre 2018

(avv. Federico Gualandi)