

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA LOMBARDIA – MILANO

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

di

COMUNE DI SANNAZZARO de' BURGONDI (C.F. e P.I. 00409830189), con sede in via Cavour n. 18 (27039 - PV) in persona del Sindaco pro tempore;

COMUNE DI MEZZANA BIGLI (C.F. e P.I. 01007030180) con sede in Piazza Gramsci 1 (27030 – PV), in persona del Sindaco pro tempore;

CONFAGRICOLTURA – SEDE PROVINCIALE DI PAVIA, (C.F. e P.I. 80077270587) in persona del Presidente pro tempore, con sede a Pavia (27100 - PV) Corso Mazzini 3;

FEDERAZIONE COLDIRETTI PAVIA (P.I. e C.F. 00670410182), in persona del Direttore pro tempore, con sede in Viale Brambilla 34 (27100 – PV);

tutti rappresentati e difesi dall'avv. Paola Brambilla, (C.F. BRMPLA67T56A794P - *paola.brambilla@bergamo.pecavvocati.it* - fax: 035.4130882) con studio in Milano, Piazza Bertarelli n. 1, giuste procure a margine del ricorso introduttivo del giudizio

contro

REGIONE LOMBARDIA, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Viviana Fidani

e nei confronti di

ACTA S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv. Pietro Ferraris ed Enzo Robaldo

e di

PROVINCIA DI PAVIA, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Roberto Denti

nonché di

COMUNE DI FERRERA ERBOGNONE, (C.F. e P.I. 00244220182) con sede in Piazza Bartellini 18 (27032 - PV), in persona del Sindaco pro tempore;

per l'annullamento, previa sospensione

(i) del Decreto Dirigente Unità Organizzativa della Regione Lombardia del 27 aprile 2015 n. 3291, pubblicato in BURL n. 18 del 20 aprile 2015 (doc. 32), nonché di tutti i provvedimenti presupposti, connessi e conseguenti tra cui, in particolare:

(ii) la deliberazione n. X/1990 della Giunta della Regione Lombardia del 20 giugno 2014 quanto all'art. 13 delle NTA del Programma Regionale di Gestione dei Rifiuti (doc. 33);

(iii) la deliberazione n. X/3487 del 24 aprile 2015 della Giunta della Regione Lombardia (doc. 34);

(iv) la deliberazione n. X/2461 del 7 ottobre 2014 della Giunta della Regione Lombardia, punto 4 del deliberato (doc. 35);

nel ricorso n. 1579/14, sez. III, promosso da

COMUNE DI SANNAZZARO de' BURGONDI, COMUNE DI FERRERA ERBOGNONE, COMUNE DI GALLIAVOLA, COMUNE DI MEZZANA BIGLI, CONFAGRICOLTURA – SEDE PROVINCIALE DI PAVIA, FEDERAZIONE COLDIRETTI PAVIA, con l'avv. Paola Brambilla

e da

PROVINCIA DI PAVIA, con l'avv. Roberto Denti

contro

REGIONE LOMBARDIA, con l'avv. Viviana Fidani

e nei confronti di

ACTA s.r.l., con gli avv.ti Pietro Ferraris ed Enzo Robaldo

per l'annullamento

del decreto di compatibilità ambientale rilasciato al progetto di una nuova discarica monodedicata per rifiuti contenenti amianto in Comune di Ferrera Erbognone.

PREMESSA

Con il ricorso principale è stata impugnato il decreto di VIA rilasciato, con ampio corredo di prescrizioni, in ordine a un progetto di discarica di cemento amianto per 650.000 mc - localizzata al confine con tre impianti a rischio di incidente rilevante ai sensi della normativa c.d. "Seveso" - nella ritenuta assenza del rispetto delle specifiche normative di riferimento, soprattutto per quanto riguarda la sottovalutazione o mancata stima di gran parte degli elevati rischi dell'attività, e degli impatti anche cumulativi su ambiente e salute della popolazione circostante.

In questa sede viene impugnato il decreto di AIA con cui è stata approvata la costruzione e l'esercizio della discarica, in esito a un procedimento viziato in origine dalla già dedotta illegittimità della VIA, nonché affetto da nuovi e gravi profili di illegittimità tra cui il mancato rispetto della normativa "Seveso", la mancata applicazione della normativa IPPC quanto alla predisposizione di "relazione di riferimento", infine la totale assenza di ogni valutazione dell'impatto sanitario, in violazione di direttive comunitarie self-executing e comunque trasposte

nell'ordinamento interno, per di più in un contesto circostante di rilievo agricolo, ambientale e caratterizzato da problematiche epidemiologiche di portata riconosciuta.

Il contesto territoriale di riferimento

In Provincia di Pavia, a meno di un chilometro dai Comuni di Sannazzaro de' Burgondi (6.000 abitanti) e Ferrera Erbognone (1.200 abitanti) sorge dal 1963 la Raffineria ENI, nel mezzo di campi coltivati a riso (cfr. riproduzioni satellitari, doc. 8), attualmente sede di quattro diversi impianti (Raffineria Eni, deposito PraOil e deposito Agip Gas, EST – Eni slurry technology) classificati come “siti industriale a rischio di incidente rilevante”, soggetti alla normativa c.d. Seveso e senz'altro suscettibili di dar vita al c.d. effetto domino.

Questi impianti si estendono per 2,3 chilometri quadrati, dando vita ad una vera e propria città industriale, i cui potenziali effetti, cumulati tra di loro, sulla discarica e sul suo contenuto in caso di incidente sono stati insufficientemente valutati, come delineato nel ricorso introduttivo a cui si rimanda.

A poca distanza si trovano altri due impianti a rischio di incidente rilevante, Air Liquide e Oxon Italia.

Parimenti non è stata presa in considerazione la presenza, nello stesso contesto territoriale, peraltro caratterizzato da dati epidemiologici critici, di altri progetti analoghi in corso di valutazione (discarica amianto di Cava Manara, procedura VIA 996-RL) e degli impatti di altri progetti pure incombenti (cava di prestito dell'autostrada Broni Mortara, procedura di VIA in corso per la stessa Broni-Mortara, VIA nazionale in corso sull'impianto EST, bonifica in corso di svolgimento sulle aree finitime della Raffineria Eni a causa di una contaminazione in espansione verso il sito della ipotizzata discarica).

L'iter procedimentale della VIA.

Come meglio descritto nel ricorso principale, il progetto, risalente al 2011, ha visto l'avvio di una procedura di VIA regionale alla quale hanno partecipato privati e Comuni, con plurime osservazioni di cui peraltro sul sito SILVIA di Regione Lombardia sono state pubblicate solo quelle dei privati (doc. 36) e non quelle degli enti, pure rappresentativi delle popolazioni locali. In particolare si richiamano le osservazioni del 14.07.2011 (prot. n. 8945 - doc. 10) del Comune di Sannazzaro, le successive prot. n. 8992 del 15.07.2011 doc. 11) dello stesso Comune fatte proprie anche dal Consiglio Comunale di Ferrera Erbognone on delibera n. 60/2010, con nota prot. n. 12454 del 11.10.2011 (doc. 13), con nota prot. n. 14674 del 25.11.2011 (doc. 14), con altra nota a firma congiunta dei Sindaci di Sannazzaro, Ferrera, Scaldasole, Mezzana Bigli, Gallivola (prot. n. 9387 del 7.8.2012 – doc. 16), con successiva separata osservazione (prot. n. 10420 del 05.09.2012 – doc. 17) dei Comuni di Ferrera e Sannazzaro, con nota (prot. n. 12264) del 18.10.2012 (doc. 20), ove in particolare, come anticipato, i Comuni di Sannazzaro, Ferrera, Scaldasole e Mezzana Bigli, oltre a riassumere le problematiche già evidenziate, rilevavano altresì che a

poca distanza dall'area interessata dal progetto della discarica era stata inserita nel Piano dell'autostrada Broni-Mortara una cava di prestito di 2.300.000 mc, con ulteriori impatti in termini di traffico veicolare pesante da valutare necessariamente nel protratto iter di VIA.

Seguivano integrazioni progettuali della proponente, rispetto alle quali con nota prot. n. 5479 del 11.04.2013 (doc. 21) i Comuni trasmettevano alla Regione altre osservazioni, nonché ulteriori osservazioni con nota prot. n. 9794 del 18.07.2013 (doc. 22), in cui si instava per la reiezione del progetto.

Tutta la serie delle nove tornate di osservazioni veniva quindi condensata in unica macro-osservazione, con nota prot. n. 12649 del 30.09.2013 (doc. 23) trasmessa alla Regione, seguita da ulteriori tre puntuali osservazioni prot. n. 12731 del 2.10.2013 (doc. 24) in merito alla sicurezza dei lavoratori e delle popolazioni ivi residenti, e prot. n. 13639 del 23.10.2013 (doc. 25), e prot. n. 15230 del 30.11.2013 (doc. 26), trasmessa direttamente all'assessore regionale all'Ambiente.

Gli uffici regionali, per conto loro, con nota del 10.01.2014 (doc. 29) riscontravano parzialmente e in modo insoddisfacente solo due delle innumerevoli osservazioni trasmesse dai Comuni, evidenziando come l'iter fosse in fase prossimo alla chiusura, sicchè gli enti locali, da un lato, con nota prot. n. 499 del 15.01.2014 (doc. 30), controdeducevano alla comunicazione di cui al punto precedente, dichiarando l'assoluta inidoneità delle risposte formulate dall'ente rispetto alle problematiche sollevate ed alle prescrizioni ministeriali; dall'altro, per il tramite dello scrivente legale, in data 21.01.2014 con nota prot. n. 727 (doc. 31) formulavano osservazioni anche in punto di diritto ostative al rilascio della V.I.A.

Il provvedimento di VIA.

In data 17.03.2014 la Regione emetteva il decreto di compatibilità ambientale del progetto della discarica monodedicata per RCA, qui censurato, senza dar conto della pluralità degli apporti procedurali di cui si è detto, e per di più corredato da una serie di prescrizioni rivelatrici della mancata risoluzione delle problematiche ambientali del progetto, sicchè i Comuni e le associazioni agricole interessate dagli impatti della discarica impugnavano al TAR con il ricorso 1579/14 il decreto, riservandosi la proposizione di motivi aggiunti avverso i provvedimenti successivi, ciò che avviene con l'odierno gravame.

L'iter procedimentale dell'AIA.

I Comuni da subito formulavano istanza di partecipazione al procedimento di AIA con nota del 22 luglio 2014 prot. 8441/snz (doc. 37).

Acta, per conto suo, chiedeva ai Comuni di partecipare alla definizione delle misure di compensazione e mitigazione previste dalle prescrizioni della VIA (punti 5 e ss. della stessa) con nota prot. 9420 del 19 agosto 2014

(doc. 38); aveva così inizio una serie di incontri in cui: dapprima - 16 luglio 2014 - (doc. 39) gli enti rilevavano in prima battuta l'assenza di proposte infrastrutturali (viabilistiche ed ambientali) volte a risolvere le criticità rilevate dal provvedimento di VIA, da discutere, e l'assenza degli interlocutori necessari tra cui la Provincia e i titolari delle imprese a rischio di incidente rilevante interessate; quindi - 10 settembre 2014 - (doc. 40) gli enti ricorrenti manifestavano di ritenere del tutto inappropriate e incongruenti le compensazioni e mitigazioni proposte (piste ciclo-pedonali, pioppeto, finanziamento di opere pubbliche locali da individuare) in quanto non idonee a risolvere l'assenza di una viabilità strutturale di carattere provinciale atta a supportare il traffico di mezzi diretti alla discarica transitante nei centri abitati.

Ad ottobre, nel corso dell'istruttoria, entrava in vigore la D.G.R. X/2461 recante Linee Guida per la progettazione e gestione sostenibile delle discariche, che abrogando le precedenti disposizioni regolamentari regionali, introduceva nuovi criteri di maggior rigore ambientale e sanitario, peraltro con applicazione vincolante ai soli procedimenti di VIA non conclusi: provvedimento dunque dichiaratamente volto a consentire l'applicazione ultrattiva - ai procedimenti in corso - dei vecchi criteri meno garantisti, fatta salva la possibilità di un'ispirazione facoltativa degli uffici alle linee guida per la mitigazione dei progetti in corso di istruttoria con VIA conclusa, ma AIA non ancora rilasciata.

ACTA, a questo punto, in data 20 novembre 2014 depositava un progetto in asserito adeguamento alle prescrizioni della VIA (doc. 41), rispetto al quale nel gennaio successivo, con nota prot. regionale 591 del 5 gennaio 2015, i Sindaci dei Comuni di Sannazzaro, Ferrera, Gallivola e Mezzana Bigli indirizzavano alla Regione osservazioni in cui chiedevano agli uffici l'imposizione al proponente dei nuovi criteri, oltre che la redazione della relazione di riferimento, introdotta per gli impianti Ippc dalla Direttiva 2010/75/UE nonché dalle disposizioni nazionali di trasposizione all'interno del d.lgs. 152/06, come dettagliate dalle Linee Guida della Commissione UE 2014/C 136/01, e dal D.M. 272/2014 (doc. 42).

Regione Lombardia rispondeva in via interlocutoria con nota del Dirigente (doc. 43) affermando che la relazione di riferimento non sarebbe stata necessaria nè tantomeno obbligatoria, neppure in relazione all'accertata contaminazione finitima in corso di bonifica, pure riservando al proseguo dell'iter ogni decisione; anche la richiesta che venissero recepite le linee guida regionali per la progettazione delle discariche subiva analoga sorte.

Il 2 marzo 2015, insoddisfatti della risposta preliminare, i Comuni con prot. 2402/snz, indirizzavano allora alla Regione un'ulteriore nota critica e negativa, con valore di osservazioni e - per quanto riguarda il Comune di Ferrera - con valore di parere dell'autorità locale di salute pubblica ex art. 29 quater comma 6 del d.lgs. 152/06, ove

esprimevano contrarietà al rilascio dell'AIA e chiedevano l'imposizione al proponente della relazione di riferimento (doc. 44).

Pure la Provincia di Pavia, analogamente, con parere 13177/2015 del 3 marzo 2005, si esprimeva negativamente sulla richiesta di AIA, contestando la perdurante mancata risoluzione delle gravi problematiche viabilistiche del progetto ed altri rilievi critici (doc. 45).

Si teneva quindi la conferenza di servizi decisoria, il 4 marzo 2015, che però si limitava all'approvazione da parte degli uffici della relazione tecnica (doc. 46); il procedimento veniva sospeso perché il giorno prima, 3 marzo 2015, era stata depositata in Consiglio Regionale una mozione urgente che chiedeva alla Giunta, in recepimento della sentenza del Consiglio di Stato 313/2015 relativa alla discarica di Malagnino, di applicare a tutti i procedimenti di VIA ed AIA pendenti – primo tra tutti quello in oggetto - le nuove disposizioni localizzative del Programma Regionale di gestione dei rifiuti approvato con deliberazione 1990 del 20 giugno 2014; disapplicando dunque o abrogando quanto disposto dall'art. 13 delle relative NTA, che invece stabiliva la perdurante applicazione dei vecchi e più laschi criteri a tutti i procedimenti ancora pendenti (doc. 47).

La Giunta regionale, sul punto, con deliberazione 3487 del 24 aprile 2015, sulla scorta di un parere interno, lasciava mano libera agli uffici sul caso della discarica di Ferrera Erbognone, salvo stabilire di avviare pro futuro una revisione dei criteri di applicazione *ratione temporis* delle NTA del PRGR.

Inutile dire che a breve l'AIA veniva rilasciata senza l'accoglimento di alcuna delle richieste dei Comuni, senza relazione di riferimento e senza valutazioni coerenti della compatibilità della localizzazione e dell'esercizio della discarica che tenessero conto dei vicini impianti a rischio di incidente rilevante, della possibilità di effetto domino, e senza alcuno studio di impatto sanitario; ciò che si è evinto per il primo aspetto dalla lettura del parere del CTR dei vigili del fuoco del 21 e del 28 febbraio 2013 (doc. 48, 49, 50) relativo solo ad uno (Est) dei molteplici impianti presenti in loco - nonostante le rimostranze degli enti locali e per di più senza il rispetto delle modalità previste dall'art. 23 del d.lgs. 334/99 - e per il secondo aspetto in aperto contrasto con la d.g.r. 24 gennaio 2014 recante linee guide per la componente salute pubblica degli studi di impatto ambientale (doc. 51). E ciò nonostante i drammatici dati epidemiologici del Pavese, primi in Lombardia per tasso di mortalità di decessi per tumore, oltre che caratterizzati da superamenti del PM10 oltre i limiti di legge (doc. 52 quadro di contesto ASL Pavia e doc. 53, allegato I del SIA).

Di seguito, in sintesi, l'esposizione dei motivi di ricorso già formulati, che viciano anche il decreto di AIA successivamente rilasciato, e l'illustrazione compiuta dei nuovi motivi di ricorso sulla base dei quali i provvedimenti impugnati - decreto di AIA e provvedimenti regionali assunti in violazione del principio *tempus regit actum* - si palesano gravemente illegittimi e meritevoli di annullamento.

DIRITTO

Preliminarmente. Legittimazione dei ricorrenti.

Le argomentazioni del ricorso principale vengono integralmente richiamate, per sinteticità, anche a supporto dell'odierno ricorso per motivi aggiunti, la cui proposizione da parte dei Comuni contermini all'impianto è stata oltretutto deliberata da apposite deliberazioni di giunta (docc. 54, 55), anche perché trattasi di Comuni che ospitano già impianti a rischio di incidente rilevante fonte di gravi pericoli di danno ambientale alle proprie popolazioni e al proprio territorio, che li costringono ad aggravare anche della pianificazione; a Sannazzaro de' Burgondi insistono gli impianti della raffineria ENI, mentre a Mezzana Bigli insiste l'impianto Oxon Italia s.p.a. (doc. 56).

Quanto alle associazioni di agricoltori, oltre a valere per le stesse i consolidati criteri giurisprudenziali già formati in materia di associazioni e comitati, già richiamati in atti, valga anche l'ulteriore pronuncia del Consiglio di Stato, sez. V, 2 luglio - 26 settembre 2013, n. 4755.

Oltretutto le associazioni impugnano anche, con i motivi aggiunti, la deroga al *tempus regit actum* introdotta illegittimamente dal PRGR, che rende applicabile alle zone agricole i precedenti criteri localizzativi, meno garantisti, per le coltivazioni in atto, rispetto ai criteri di nuova introduzione.

I.

Violazione di legge (art. 10 L. 257/92 e artt. 3 e 4 L.R. 17/03; d.g.r. 8/1526 del 2005, par. 1.2) per mancata previa predisposizione del Piano regionale di smaltimento dell'amianto. Eccesso di potere per difetto di istruttoria. Mancata VAS o verifica di VAS (art. 6, comma 12 d.lgs. 152/06).

Le dimensioni epocali del problema della gestione del rischio amianto hanno portato il legislatore nazionale ad approntare una specifica normativa di settore, di cui alla L. 257/92, recante norme relative alla cessazione dell'impiego dell'amianto, che al capo III, tutela dell'ambiente e della salute, all'art. 10, prescrive alle Regioni l'adozione di "*piani di protezione dell'ambiente, di decontaminazione, di smaltimento e di bonifica ai fini della difesa dai pericoli derivanti dall'amianto*". In particolare a detti piani è affidato il compito di prevedere (lett. d) : "*l'individuazione dei siti che devono essere utilizzati per l'attività di smaltimento dei rifiuti di amianto.*"

A livello regionale la Lombardia con L. 17/03 ha dato attuazione alla normativa nazionale prevedendo, all'art. 3, la redazione del Piano Regionale Amianto Lombardia – PRAL – a cui spetta, ai sensi del successivo art. 4, la

definizione dei criteri per la elaborazione di un “*piano regionale di smaltimento*”, comprensivo delle “*linee guida per la localizzazione di siti idonei per lo smaltimento dell’amianto*”.

Detta previsione compare infatti nel PRAL, approvato con deliberazione di Giunta Regionale 8/1526 del 2005, che ai paragrafi 1.2 e ss. ribadisce la necessità dell’individuazione di siti idonei alla localizzazione delle discariche di rifiuti contenenti amianto, da parte di un Piano regionale di smaltimento, PRS, strumento mai venuto alla luce.

Il PRAL è scaduto dal 2010; il legislatore regionale, da ultimo nella L.R. 14/2012, ha quindi previsto la redazione di specifici criteri localizzativi per tali discariche, in quanto i criteri ordinari non sono applicabili allo smaltimento dell’amianto.

Il recente Programma Regionale di Gestione Rifiuti (doc. 33) alle pag. 651 (criteri localizzativi preferenziali per impianti di recupero e smaltimento contenenti amianto) e alle pagg. 749 e ss. dedica qualche passaggio alla gestione dei rifiuti asbestosi, senza però realizzare la pianificazione dello smaltimento prevista; ed anche le NTA, con la relativa Appendice 1 relativa ai Criteri localizzativi, si limitano a stabilire distanze e condizioni escludenti e penalizzanti, senza minimamente porre rimedio alla mancanza del PRS.

Ora, né il parere di V.I.A. già impugnato, né l’AIA operano gli adeguati riferimenti alla normativa di settore, nemmeno a livello di citazione, e dunque non curano alcun vaglio della compatibilità della progettata discarica rispetto al quadro pianificatorio e programmatorio specifico, quando invece, proprio per la gravità e complessità del problema, sia a livello nazionale che regionale è stata ritenuta necessaria l’osservanza di una previa e specifica pianificazione ai fini della localizzazione di discariche.

Nel caso che ci occupa, dunque, l’assenza della previa pianificazione regionale dello smaltimento dell’amianto (da operarsi con V.A.S.), la mancanza di ogni individuazione a priori di siti idonei, l’assenza di criteri a cui attenersi, comportano che i provvedimenti assunti, operato nell’assoluto misconoscimento della normativa di settore e della necessità di osservare parametri specifici, siano inficiati da violazione di legge e difetto di istruttoria, e dunque meritevoli di annullamento.

Inoltre, sulla scorta di quanto chiaramente affermato dalla Corte di Giustizia dell’Unione Europea con la sentenza del 28/2/2012 (causa C41-11), quando un “piano” o “programma” (Piano regionale smaltimento amianto) avrebbe dovuto, prima della sua adozione, essere sottoposto a VAS, le autorità competenti hanno l’obbligo di adottare tutti i provvedimenti atti a rimediare all’omissione di una tale valutazione, e dunque anche quello di sottoporre a verifica di VAS le varianti alla destinazione d’uso del territorio conseguenti anche a singoli progetti da sviluppare nell’ambito di tale programma, che non possono essere messi in atto senza una valutazione ambientale.

A ciò non osta la lettura dell'art. 6, comma 12, del d. lgs. 152/06, ove operata necessariamente in senso "conforme" al diritto comunitario dotato di primato, poiché tale norma - che consente di evitare la VAS in caso di varianti solo localizzative - come ben chiarito anche dal Consiglio di Stato nella recente pronuncia relativa alla discarica di Cappella Cantone, vale solo per opere che si collochino nella pianificazione di settore cui appartengono, ma non già per opere in variante di natura diversa dalla pianificazione settoriale su cui si intende agire.

Così Consiglio di Stato, Sez. V – 13 gennaio 2015, n. 263, che ha affermato la necessità della VAS quando la localizzazione di una discarica intervenga non in variante di un piano discariche, ma di un piano diverso (piano cave, piano di governo dei territorio, altri piani).

Il pensiero del Collegio può essere così sintetizzato: non è necessaria la valutazione ambientale strategica quando il singolo progetto importi varianti alla sola ubicazione dell'impianto potenzialmente pregiudizievole per l'ambiente, nell'ambito territoriale considerato dalla pianificazione di settore. Non è per contro consentito apportare alla pianificazione settoriale alcuna modifica della destinazione di un sito in esso compreso, attraverso il rilascio, in sede di esame di un singolo progetto, di un'autorizzazione integrata ambientale concernenti attività antropiche estranee al novero di quelle considerate nella prodromica attività di pianificazione.

E' un dato di fatto che mai la pianificazione esistente abbia contemplato siffatta impiantistica, oggetto di diversa pianificazione di settore (quella relativa ai rifiuti), rimasta viceversa incompiuta.

Sicchè, per non incorrere in violazione della direttiva comunitaria 2001/42/CE in materia di VAS, in assenza di piano regionale di smaltimento amianto, si doveva quanto meno procedere a verifica di VAS.

In senso conforme, per altra ipotesi di varianti localizzative di singole opere e necessità di verifica di VAS, TAR Brescia, sez. II, 13 gennaio 2014 n. 17, che ha ritenuto applicabile la verifica di VAS al procedimento di localizzazione di un impianto di distribuzione di carburanti.¹

Da ciò l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

II.

Violazione di legge (art. 22, comma 3 e all. VII, n. 2) e difetto di istruttoria. Mancata valutazione dell'opzione zero e delle alternative.

¹ Seppure astrattamente localizzabili ovunque, quando la localizzazione dell'impianto riguardi un sito non compreso nelle aree specificamente destinate a questo scopo dalla zonizzazione, la VAS che precede l'adozione e approvazione dello strumento urbanistico non è idonea a legittimare anche il nuovo impianto. L'alterazione della zonizzazione provocata dal progetto ricade infatti tra le modifiche minori potenzialmente impattanti, e in quanto tale esige la verifica di assoggettabilità a VAS ai sensi dell'art. 6, comma 3 e dell'art. 12 del D.lgs. 152/06, limitatamente agli aspetti non considerati in sede di redazione del PGT. *"In altri termini, essendo gli impianti di carburanti astrattamente compatibili con ogni destinazione urbanistica (ad eccezione di quelle escluse direttamente dalla legge) la verifica di assoggettabilità e l'eventuale VAS non sono propedeutiche a una variante urbanistica (formalmente non necessaria) ma all'accertamento della compatibilità in concreto del progetto dell'impianto con la situazione dei luoghi nel sito prescelto. In questo modo si realizza un'integrazione a posteriori della VAS effettuata a suo tempo per la redazione del PGT."*

Dispone l'art. 22, comma 3, del d. lgs. 152/06, in attuazione dell'art. 5 della direttiva 2011/92/CE (già 85/337) che lo studio di impatto ambientale del proponente deve contenere, tra l'altro, una descrizione sommaria delle principali alternative prese in esame dal proponente, ivi compresa la cosiddetta opzione zero, con l'indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale.

Ora, nel caso che ci occupa detto studio non ha assolto a questo fondamentale requisito che la legislazione comunitaria impone al fine di un corretto bilanciamento tra le esigenze di tutela dell'ambiente e le istanze dei privati dirette allo sfruttamento delle risorse naturali, potenzialmente lesive per l'ecosistema e la salute.

L'allegato VII del T.U.A., a cui l'art. 22 rimanda per il dettaglio del contenuto del S.I.A., prescrive la "*descrizione delle principali alternative prese in esame dal proponente, compresa l'alternativa zero, con indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale, e la motivazione della scelta progettuale, sotto il profilo dell'impatto ambientale, con una descrizione delle alternative prese in esame e loro comparazione con il progetto presentato*".

Nulla di ciò risulta però né dal S.I.A. (doc. 57), né alcuno stimolo in tal senso è giunto dagli uffici regionali, nonostante - si sottolinea - l'assenza della necessaria previa pianificazione regionale dei siti di smaltimento di amianto; ciò che a maggior ragione imponeva una verifica delle alternative praticabili per un sicuro smaltimento del rifiuto, in relazione alla disponibilità di altri siti meno critici: soprattutto in considerazione del fatto che il sito si trova in un'area a vocazione agricola di altro pregio, ed è vicino a plurimi impianti a rischio di incidente rilevante, oltre che essere previsto in un contesto epidemiologico di particolare criticità.

Opzione zero, alternative progettuali e localizzative sono del tutto prive di ogni contenuto sostanziale e si rivelano mere affermazioni apodittiche: basti rilevare che non tengono in alcuna considerazione oltretutto l'iter avanzato della vicina discarica di cemento amianto di Cava Manara (a soli 17 Km, gravante sullo stesso territorio e sulla stessa viabilità, doc. 58), né la presenza di una cava di prestito a fianco del sito prevista dal progetto della Broni-Mortara all'esame della VIA, né le criticità dei vicini impianti a rischio di incidente rilevante.

La mancata valutazione delle alternative localizzative, in un simile contesto, costituisce grave violazione di legge e difetto di istruttoria, tali da dover condurre all'annullamento dei decreti regionali, che si riducono infatti ad una supina accettazione della proposta del privato, senza assolvere al dovere istruttorio d'ufficio che, invece, incombe sull'ente regionale, garante istituzionale dei valori di interesse pubblico della protezione della matrici ambientali e della salute.

Si ricorda, infatti, che sebbene sia il proponente il soggetto onerato in prima battuta di analizzare le soluzioni alternative compresa l'opzione zero, è l'Amministrazione ad essere tenuta in prima battuta all'assolvimento degli

obblighi che la direttiva (self executing, tra l'altro) impone agli Stati: di ciò è prova, del resto, la sentenza della Corte di Giustizia del 26 ottobre 2006, causa C-239/04, che ha condannato la Repubblica portoghese per non aver dimostrato a sufficienza, in un procedimento nazionale di valutazione ambientale, l'assenza di alternativa ad un tracciato autostradale particolarmente impattante.

Infine è evidente che, essendo correlate ed integrate tra di loro, nel modello nazionale, VIA e AIA, i criteri localizzativi sopraggiunti (escludenti nel caso di risaie a 300 mt) avrebbero dovuto portare a una riedizione delle valutazioni di impatto ambientale non più attuali in sede di AIA, come richiesto invano dai Comuni; ciò che invece è stato loro negato in violazione dei principi di prevenzione, precauzione e *tempus regit actum*. Ma di ciò si dirà in un motivo autonomo di ricorso.

III.

Violazione del contraddittorio e del diritto alla partecipazione del pubblico ai processi decisionali in materia ambientale (art. 24, commi 8 e ss. d. lgs. 152/06; artt. 6 e 7 direttiva 2011/92/CE). Violazione di legge (art. 242 e ss. T.U.A.) e difetto di istruttoria (art. 25 e 29 quater d. lgs. 152/06). Mancata valutazione degli effetti cumulativi degli impatti (22, comma 3, d. lgs. 152/06; allegato VII, 4). Difetto di motivazione (art. 24, comma 5, 25, 26 e 29 quater d. lgs. 152/06).

Quanto alla violazione della partecipazione del pubblico, essa emerge dalla scarsità delle osservazioni pervenute, derivante dalla carenza iniziale per cui l'avviso pubblicato sul quotidiano "Il Giorno" il 7 giugno 2011 non rispetta le norme in tema di trasparenza e partecipazione al pubblico, di cui alla direttiva 2011/92 e segnatamente degli artt. 5, comma 2 e 7, commi 2 e 4 che indicano in dettaglio modalità e contenuti delle pubblicazioni.

A livello nazionale, l'art. 24, commi 2 e 3 del TUA, impone che del progetto si dia notizia a mezzo stampa, con la pubblicazione su un quotidiano a diffusione regionale o provinciale; l'avviso deve contenere, una breve descrizione del progetto e dei suoi possibili principali impatti ambientali, oltre all'indicazione delle sedi ove possono essere consultati gli atti nella loro interezza ed i termini entro i quali è possibile presentare osservazioni.

I commi successivi 9 e 9 bis prevedono che, nel caso in cui il proponente voglia depositare integrazioni volontarie, debba farne richiesta, ed ove la richiesta sia accolta, che gli uffici valutino se le modifiche apportate siano sostanziali e rilevanti per il pubblico, caso in cui ne viene disposto il deposito e la messa a disposizione del pubblico per la presentazione di osservazioni, o per fornire nuovi o ulteriori elementi conoscitivi e valutativi in relazione alle sole modifiche apportate agli elaborati.

Tutto ciò si accompagna alla prescrizione della massima trasparenza, per cui il comma 10 dello stesso articolo detta l'obbligo per l'autorità competente di pubblicare sul sito web la documentazione presentata, ivi comprese le osservazioni, le eventuali controdeduzioni e le modifiche eventualmente apportate al progetto.

E' evidente che nel caso che ci occupa tale diritto fondamentale alla partecipazione a un processo decisionale in materia ambientale non è stato garantito, soprattutto ai cittadini: (i) in primis perché la pubblicazione, con avviso laconico pubblicato solo sul quotidiano di cui sopra, privo dei contenuti prescritti dal legislatore comunitario, prima che di quello nazionale, dell'avvio del deposito del progetto non soddisfa i requisiti di trasparenza della direttiva; (ii) in secondo luogo perché in tal modo i cittadini sono rimasti all'oscuro della maggior parte delle integrazioni del proponente, nemmeno pubblicate sul sito, oltre che delle osservazioni che avrebbero potuto illuminarli o supportarli, e quindi sono stati privati della possibilità di partecipare all'istruttoria e al procedimento che ha condotto al rilascio di una V.I.A. favorevole ma viziata: sono infatti pubblicate solo alcune osservazioni di singoli, e non già quelle, di maggior pregnanza, dei Comuni.

Non importa che la normativa regionale (artt. 4, 7 della L.R. 5/2010 e l'art. 2, comma 8 del R.R. 5/2011) si discosti dalla normativa comunitaria e nazionale, in quanto deve essere disapplicata per la prevalenza della direttiva *self-executing*; del resto la Corte Costituzionale ha già dichiarato illegittimi, sul punto, gli analoghi articoli della legislazione marchigiana, nella recente sentenza 93/2013.

Come già accennato in fatto, il SIA del proponente, sebbene integrato a più riprese, come attesta il decreto di VIA regionale, è rimasto ciononostante carente dei requisiti prescritti a livello normativo dall'art. 22 del T.U.A. e dall'allegato 7 di riferimento, posto che non ha dato conto con il sufficiente grado di dettaglio - adeguato al progetto in esame - dello stato dell'infrastrutturazione presente ed in progetto nelle vicinanze dell'impianto, né delle criticità ambientali circostanti; né l'ha fatto neppure in seguito, nonostante il livello approfondito delle osservazioni dei Comuni, presentate a più riprese, che non risultano appunto pubblicate nel sito S.I.L.V.I.A.

La mancata pubblicizzazione dovuta per legge e secondo la direttiva ha precluso una partecipazione diffusa del pubblico, portando alla violazione del giusto procedimento fissato, a livello comunitario, dalla direttiva 2011/92/CE, per il vizio di partecipazione.

Altro correlato vizio è la mancata ripubblicazione sui quotidiani della presentazione delle ben 5 integrazioni spontanee del proponente, che addirittura hanno dato origine a nuovi scenari progettuali, anche con l'innalzamento delle quote di fondo della discarica, senza che ciò venisse correttamente preso in considerazione come presupposto per la riapertura dei termini per la presentazione di osservazioni del pubblico, e senza alcun avvio per lo stesso, in violazione della normativa di riferimento già citata.

Infine macroscopica l'assenza di valutazione del cumulo degli effetti del progetto sia con gli scenari R.I.R., sia soprattutto con riferimento all'Autostrada Broni Mortara, in avanzata fase di valutazione ambientale, e ai suoi effetti in termini di inquinamento atmosferico e di frammentazione ecologica, per nulla presi in considerazione, con integrazione della violazione del giusto procedimento fissato, a livello comunitario, dalla direttiva 2011/92/CE, segnatamente dagli articoli 6 (*Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché le autorità che possono essere interessate al progetto, per la loro specifica responsabilità in materia di ambiente, abbiano la possibilità di esprimere il loro parere sulle informazioni fornite dal committente e sulla domanda di autorizzazione. A tal fine, gli Stati membri designano le autorità da consultare, in generale o caso per caso. Queste autorità ricevono le informazioni raccolte....*) e 7, comma 2 e 4 (2. *Gli Stati membri provvedono affinché, entro scadenze ragionevoli, il pubblico interessato abbia accesso: ...a qualsiasi informazione raccolta... alle informazioni diverse.... che sono rilevanti per la decisione..... e che sono disponibili soltanto dopo che il pubblico interessato è stato informato...;* 4. *Al pubblico interessato vengono offerte tempestive ed effettive opportunità di partecipazione alle procedure decisionali in materia ambientale... A tal fine, esso ha il diritto di esprimere osservazioni e pareri all'autorità o alle autorità competenti quando tutte le opzioni sono aperte prima che venga adottata la decisione sulla domanda di autorizzazione*).

Da ciò l'illegittimità dei provvedimenti di VIA ed AIA assunti, sia per il vizio di partecipazione, sia per il difetto di motivazione che ne è conseguito, in relazione alla violazione delle norme citate e dell'art. 24, comma 5, d.lgs. n. 152/06, che stabilisce come il provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale debba tenere in conto le osservazioni pervenute, considerandole contestualmente, singolarmente o per gruppi: mentre il decreto di VIA impugnato menziona le osservazioni, ma si limita a ciò, in quanto non opera alcuna valutazione sulle stesse e non le controdeduce, né singolarmente, né per gruppi, trascurando così il loro rilevante apporto informativo e valutativo.

Analogo vizio istruttorio e motivazionale inficia il conseguenziale decreto di AIA, carente altresì dei requisiti normativi per la procedibilità dell'istanza e il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 29 ter (tra cui in primis la relazione di riferimento e la pubblicazione sul sito della documentazione successiva alla VIA), nonché privo della motivazione prevista dell'art. 29 quater del d. lgs. 152/06.

Ciò porta all'integrazione del vizio denunciato, in un singolare parallelismo con la già citata pronuncia del Consiglio di Stato, sez. V, 2234/2012. Ancor più recenti Consiglio di Stato, Sez. V, 26 gennaio 2015, n. 313 e 20 gennaio 2015, n. 163, chiarissime nell'affermare come nessun mezzo istruttorio processuale potrebbe sopperire

alle carenze istruttorie e alle aporie degli accertamenti demandati alla fase della V.I.A., insuscettibili di ogni convalida posteriore, anche in sede di AIA.

In carenza di accertamenti e motivazioni che avrebbe dovuto svolgere la Regione in sede procedimentale (e con la partecipazione del pubblico interessato garantita dal diritto comunitario, che non è certamente il più limitato contraddittorio processuale), la conseguente illegittimità del parere di compatibilità ambientale postula la necessaria rinnovazione del giudizio di compatibilità ambientale, da operarsi in ogni caso in cui l'iter risulti viziato. In termini anche Sez. IV, n. 4255/13, per cui detta *“rinnovata valutazione si rende necessaria in armonia con il principio di “precauzione” direttamente discendente dal Trattato Ue che, per ciò solo, costituisce criterio interpretativo valido in Italia, a prescindere da singoli atti di recepimento delle direttive in cui esso si compendia”*; qui Palazzo Spada richiama Tar Lazio, Sez. II bis, n. 663/12 e 665/12 per una definizione di quest'ultimo principio calata nel procedimento amministrativo: *“il cd. “principio di precauzione” fa obbligo alle Autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine di prevenire i rischi potenziali per la sanità pubblica, per la sicurezza e per l'ambiente, ponendo una tutela anticipata rispetto alla fase dell'applicazione delle migliori tecniche proprie del principio di prevenzione; la regola della precauzione può essere considerata come un principio autonomo che discende dalle disposizioni del Trattato UE. L'applicazione del principio di precauzione comporta che, ogni qual volta non siano conosciuti con certezza i rischi indotti da un'attività potenzialmente pericolosa, l'azione dei pubblici poteri debba tradursi in una prevenzione anticipata rispetto al consolidamento delle conoscenze scientifiche, anche nei casi in cui i danni siano poco conosciuti o solo potenziali”*.

Le ragioni della necessaria rinnovazione del giudizio di compatibilità ambientale, e l'impossibilità logica di un puntellamento post procedimentale o processuale delle aporie istruttorie della V.I.A. hanno una ragione ben precisa: quella del giusto procedimento amministrativo in materia ambientale, anche noto come canone della tipicità dell'azione amministrativa.

Il giusto procedimento amministrativo in materia ambientale, specie in tema di V.I.A., è correlato alla pregnanza dei valori (salute, servizi ecosistemici) sottesi e incisi dai possibili impatti di un impianto soggetto alla disciplina IPPC, di cui va esaminato dall'autorità competente ogni profilo di rischio anche solo dedotto, senza che vi sia la necessità di provarlo: anzi, introdotto all'istruttoria un profilo di rischio derivante dalla presenza di fattori cumulativi circostanti, è compito del proponente, all'interno del SIA, e dell'istruttore, di accertarli ed escluderli. Ciò anche a mente dell'art. 6 della L. 241/90, che così delinea i compiti del responsabile del procedimento: *“a) valuta, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione del provvedimento; b) accerta di ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti*

all'uopo necessari, e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali".

Ciò posto, Il SIA, e le integrazioni, non hanno dato atto, né preso in adeguata considerazione, i seguenti fattori:

(a) Presenza di imprese a rischio di incidente rilevante

Come accennato, vi sono ben 5 distinti impianti, tre dentro la raffineria ENI - menzionati dall'allegato E-VI ed L del SIA (doc. 59, 60) - e due esterni (AIR Liquide e Oxon Italia), oltre a un metanodotto, a un ossigenodotto e un oleodotto ai margini del sito, con possibilità di effetto domino.

Nessuna valutazione si rintraccia nel SIA delle conseguenze non già di un incidente rilevante sugli operatori della discarica preposti all'accettazione del materiale, ma sul materiale della discarica, che in caso di incendio o esplosione verrebbero dispersi per l'ambiente circostante con gravissimo danno per salute e ambiente.

Manca ogni rappresentazione di detto scenario, e ciò nonostante il proponente stesso dia atto che il Comune di Mezzana Bigli non abbia un proprio piano di emergenza, e nonostante i Comuni abbiano evidenziato al CTR dei vigili del fuoco la mancata considerazione di tutti gli impianti (doc. 50).

Dalla lettura dei pareri del CTR stesso, assunti in "camera di consiglio" e non certo nell'alveo del procedimento di VIA partecipato con la consultazione prevista dall'art. 23 del d. lgs. 334/99, si evince invero l'insufficienza degli stessi a legittimare le procedure di AIA e VIA, anche perché resi sul solo impianto EST, e sulla base della relazione istruttoria tecnica relativa esclusivamente a questo esclusivo impianto.

(b) Presenza di un notevole flusso veicolare

Il territorio è già soggetto ad un notevole flusso di traffico veicolare, specie pesante, correlato anche alla presenza di significative attività produttive, rilevato pure del preponente nel SIA (all. I, doc. 53 e all. A-I doc. 61), ma liquidate con l'affermazione che in rapporto all'elevatissimo inquinamento da polveri, l'apporto arrecato dall'impianto sarebbe trascurabile, con ciò aggirando la reale finalità ed obiettivo della valutazione ambientale sanitaria degli effetti cumulativi propria della VIA e dell'AIA. Senza contare che non è stata presa in considerazione l'analisi, attenta, dell'indotto descritto dalla procedura di VIA in corso dell'autostrada Broni Mortara che passa proprio a Ferrera Erbognone, e delle relative cave di prestito previste a ridosso della discarica (doc. 62, schermata VIA e doc. 63, stralcio cava di prestito prevista).

(c) Presenza di una bonifica in corso di svolgimento

Oltre a ciò non è stata adeguatamente considerata la procedura di bonifica in corso da oltre un anno nella vicina raffineria ENI, dovuta ad una contaminazione della falda ed all'attuazione di un sistema di messa in sicurezza in

emergenza (MISE), in fase di estensione in quanto lo sversamento di idrocarburi, quindi il fronte di contaminazione, si sta espandendo verso sud all'esterno della raffineria, con il conseguente allestimento di 10 nuovi pozzi di emungimento.

Non vi è alcun esame nel SIA di come la realizzazione della discarica in progetto possa incidere sulla migrazione dei contaminanti in atto e di come la presenza di amianto interrato possa incidere sulla prevenzione della migrazione predetta. Il SIA contiene una sola integrazione del marzo 2012 (Tavola EI) in cui Eni si limita a fornire un quadro idrologico del sito (doc. 64), mentre nel novembre 2013 la stessa ENI comunicava al Comune di Sannazzaro la verifica di un'estensione della contaminazione, ai sensi dell'art. 242 del D. lgs. 152/06 (doc. 65), che il gruppo di lavoro regionale attivo sulla bonifica in atto ha cercato di analizzare e fronteggiare con l'implementazione dei piezometri. I Comuni resistenti hanno osservato come l'estensione della contaminazione (doc. 66) fosse da prevedere e fronteggiare nel SIA, nella fase di VIA o di AIA, ma ciò non è accaduto con illegittimità evidente dei provvedimenti impugnati, silenti sul punto.

(d) Mancata controdeduzione alle osservazioni in ordine alla valutazione dell'esposizione all'amianto

Né il SIA, né le sue integrazioni, né il decreto, affrontano le osservazioni circa l'esposizione al rischio amianto derivante dalla realizzazione della discarica, e circa le misure intraprese per la riduzione e il contenimento del rischio anche derivanti da concomitanti eventi derivanti dal contesto descritto.

Il difetto di istruttoria si connota infine profilato da violazione di legge ove si consideri che è del tutto mancata, nel caso di specie, la valutazione, prescritta dalla direttiva, e richiamata dall'allegato VII, punto 4 del T.U.A., degli effetti cumulativi dell'opera con gli effetti della circostante situazione ambientale; il S.I.A. è infatti chiamato ad offrire, secondo la norma, una descrizione dei probabili impatti rilevanti (diretti ed eventualmente indiretti, secondari, cumulativi, a breve, medio e lungo termine, permanenti e temporanei, positivi e negativi) del progetto proposto sull'ambiente. Ciò che è mancato con conseguente illegittimità che si ripercuote sul decreto di AIA.

IV.

Violazione di legge. Art. 5 e ss. DPR 357/97 e art. 4, comma 5 L.R. 5/2010. Mancata acquisizione della valutazione di incidenza quanto agli effetti sui SIC, ZPS e sulla RER. Eccesso di potere. Difetto di istruttoria. Travisamento dei presupposti di fatto e di diritto. Carenza di motivazione.

Occorre poi evidenziare che il progetto dista poche centinaia di metri dalle aree di supporto della Rete Ecologica Regionale, e poco più di due chilometri dal SIC Garzaia di Gallia, in assenza della valutazione di incidenza di cui all'art. 5 del DPR 357/97 e s.m.i., secondo i contenuti dell'allegato G del DPR. 357/97 che impone la valutazione degli impatti cumulativi dei vari progetti gravanti sui valori ecosistemici, e secondo quanto previsto per la R.E.R.

dalla D.G.R. 26 novembre 2008 n. 8/8515 “Modalità per l'attuazione della Rete Ecologica in raccordo con la programmazione territoriale degli Enti locali” con la quale sono stati approvati i documenti Rete Ecologica Regionale e programmazione territoriale degli enti locali; Rete Ecologica Regionale per la Pianura Padana e Oltrepò Pavese. Dette disposizioni prevedono che *"in casi di trasformazioni giudicate strategiche per esigenze territoriali, l'autorità competente dei relativi procedimenti di VAS e/o di VIA valuterà la necessità di applicare anche la Valutazione di Incidenza, al fine di considerare e, se del caso, di garantire il mantenimento della funzionalità globale di Rete Natura 2000 in merito alla adeguata conservazione di habitat e specie protette e conseguentemente, individuare i necessari interventi di rinaturazione compensativa"*.

Anche sotto tale profilo il decreto impugnato deve ritenersi illegittimo e meritevole di immediato annullamento in quanto silente sull'argomento.

V.

Violazione di legge. Prescrizioni imposte dal Decreto di compatibilità ambientale del Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio e del mare n. 1014/10 (VIA nazionale) senza attivazione del procedimento di competenza nazionale per la relativa modifica. Artt. 22 e ss. e 29 del dlgs n. 152/06.

Cruciale per la VIA è la fase di ottemperanza delle prescrizioni, come più in dettaglio evidenziato nel ricorso principale. Le prescrizioni del decreto di VIA sono parti sostanziali dello stesso, per cui non è ammissibile:

- in primis che non si operi il coordinamento previsto dalla normativa (art. 5, comma 1, lett. c d. lgs. 152/06; allegati V e VII, parte II del d.lgs.) tra le due VIA in corso, nazionale e regionale, con un apposito momento comune istruttorio e di valutazione;

- quindi che una V.I.A. regionale, del tutto avulsa dal procedimento di VIA nazionale chiuso e consolidato, si svolga su opere ricadenti in ambiti oggetto di una coeva VIA nazionale, e che si consenta al proponente di presentare interventi non compatibili o sovrapposti alle prescrizioni nazionali; ciò che invece si è verificato nel caso dell'impianto in progetto, in palese contrasto con le chiare indicazioni dello stesso MATTM del 19 ottobre 2012 prot. 25331.

Da ciò ulteriore vizio degli impugnati decreti, che non operano il coordinamento tra VIA nazionale relativa alla raffineria e VIA regionale relativa alla discarica, in violazione del notorio divieto di frazionamento, di portata comunitaria.

VI.

Violazione di legge (art. 23 d. lgs. 334/99 e s.m.i) per mancata consultazione della popolazione nel procedimento di VIA diretto alla realizzazione di una nuova infrastruttura o insediamento in prossimità a impresa a rischio di incidente rilevante.

La presenza di cinque imprese a rischio di incidente rilevante (c.d. normativa Seveso) nelle immediate adiacenze della prospettata discarica non ha portato, né nel SIA originario, né in alcune delle sue plurime integrazioni, ai necessari approfondimenti, come già evidenziato in precedenza.

La sola analisi del proponente relativa alla problematica riguarda lo scenario dei rischi per i lavoratori della discarica derivanti da un eventuale incendio da cortocircuiti interni o accidentale, mentre in alcun modo viene operata una valutazione specifica di come la presenza di amianto incida sullo scenario dei rischi da incidente rilevante.

Ora, il piano di emergenza esterno vigente per questi impianti, proprio perché preesistente allo scenario di progetto oggetto di VIA - non contempla la presenza di alcuna discarica di amianto e non detta alcuna regola per prevenire il noto “effetto domino”.

Tanto per fare un esempio, non è assolutamente indicato come verrebbe affrontato il caso di esplosione ed incendio della confinante Raffineria ENI, del confinante deposito PRAOIL e del confinante deposito AGIPGAS, dalle evidenti conseguenti deflagranti anche sul sito di discarica, da cui deriverebbe la dispersione incontrollata dell'amianto in conferimento e conferito: l'unica ipotesi affrontata, anche nelle versioni integrate del SIA, per il caso di “esplosioni non derivanti dai rifiuti” è la seguente: *“nel caso in cui si verifici un evento di questa natura, con possibilità di dispersione di amianto nell'aria, si provvederà a delimitare l'area e a ricoprire immediatamente la superficie interessata con terreno vegetale o ghiaia, al fine di contenere la dispersione eolica”*.

Evidente l'assoluta assenza di stima del rischio, e l'assoluta mancanza di ogni previsione atta a fronteggiare il rischio. Del resto, anche nelle integrazioni relative all'opzione zero, mai viene considerata l'ipotesi di una localizzazione che non sia a ridosso di tre imprese a rischio di incidente rilevante di queste dimensioni.

L'acquisizione del parere del CTR dei vigili del fuoco operata dagli enti ha permesso altresì di cogliere con estrema preoccupazione come sia stato inoltre considerato - e al di fuori della procedura di consultazione pubblica prevista dal combinato disposto della direttiva VIA e della direttiva Seveso – a tal fine solo l'impianto EST in fase di autorizzazione, e come non sia stata valutata in alcun modo la compatibilità della discarica con gli altri due impianti a rischio di incidente rilevante della Raffineria ENI (ex AGIP, ex Praoil) e con gli altri due Air Liquide e Oxon Italia presenti nell'area, oltre che con l'oleodotto, l'ossigenodotto e il metanodotto presenti in sito: sui quali è lo

stesso CTR, nel parere del 28 febbraio 2013 a riferire che l'analisi non è di sua competenza. Ma nessuno l'hai poi espletata.

Tra l'altro il SIA attesta come il Comune di Mezzana Bigli non si sia ancora dotato di elaborato R.I.R., in un contesto chiaramente qualificabile quale suscettibile di "effetto domino".

Costituisce dunque grave violazione dei principi di precauzione e prevenzione, oltre che violazione di legge, la mancata attenta analisi dei rischi cumulativi di detti impianti, e la frettolosa attestazione di generica compatibilità di ogni tipo di discarica ed anche di edificazione a fianco dell'impianto, operata dalle p.a. in assenza di ogni analisi dei dettagli nell'ambito della doverosa sede della VIA.

Ciò posto, a prescindere dai vizi già rilevati, i due provvedimenti di VIA ed AIA si pongono in aperta violazione dell'art. 23 del d. lgs. 334/99 e s.m.i. in tema di consultazione della popolazione, come illustrato nel ricorso originario. La discarica è infrastruttura successiva al PGT, non prevista dallo stesso, sicchè nella VIA d si doveva attuare la sua consultazione come previsto dalla norma: *"1. La popolazione interessata deve essere messa in grado di esprimere il proprio parere nei casi di: ... c) creazione di nuovi insediamenti e infrastrutture attorno agli stabilimenti esistenti. 2. Il parere di cui al comma 1 e' espresso nell'ambito del procedimento di formazione dello strumento urbanistico o del procedimento di valutazione di impatto ambientale con le modalità stabilite dalle regioni o dal Ministro dell'ambiente, secondo le rispettive competenze, che possono prevedere la possibilità di utilizzare la conferenza di servizi con la partecipazione dei rappresentanti istituzionali, delle imprese, dei lavoratori e della società civile, qualora si ravvisi la necessità di comporre conflitti in ordine alla costruzione di nuovi stabilimenti, alla delocalizzazione di impianti nonché all'urbanizzazione del territorio"*. Da ciò l'illegittimità di VIA ed AIA e la necessità di loro rinnovazione depurate dal grave vizio partecipativo denunciato.

VII.

Violazione di legge. Artt. 8 e 9, allegato 2, punto 7.2 d. lgs. 36/03. Art. 3 (a), art. 5 (b) e (c) Direttiva 2011/92 e art. 4.4. lett. (b) d.lgs. n. 152/06. Mancato accertamento del livello della falda e incongruenza del monitoraggio attuato e previsto. Violazione di legge. Art. 191 TFUE, artt. 3 ter e 178 (d) dlgs. n. 152/06. Violazione dei principi di prevenzione e precauzione. Eccesso di potere per mancata analisi e valutazione dell'impatto sanitario ed ambientale (d.g.r. X/1266 del 2014).

Sul punto si richiama quanto già indicato nel ricorso introduttivo del giudizio quanto alla problematica idraulica, che vizia provvedimento di VIA ed AIA.

In questa sede si vuole invece introdurre la grave carenza della valutazione di ogni impatto epidemiologico, in quanto, nonostante la disponibilità di una ricca serie di dati epidemiologici ufficiali sul triste primato pavese della mortalità in genere rispetto al dato della popolazione lombarda, attestato dai recenti studi ASL (doc. 52), e della mortalità per tumore.

Tali dati sono assolutamente negletti, mai considerati, in violazione della normativa nazionale e della specifica regolamentazione regionale di cui alla D.G.R. X/1266 del 24 gennaio 2014 (doc. 51), che impongono tutte una puntuale valutazione degli effetti attesi e cumulativi del progetto sull'ambiente e sulla salute umana, giungendo a prescrivere che la mancanza della disponibilità di dati in capo al proponente debba essere evidenziata (allegato IV direttiva 2011/92) e possa dargli accesso anche alle informazioni in merito detenute da pubbliche amministrazioni; nello stesso senso è formulata la legislazione nazionale di attuazione, in particolare all'art. 4 del TUA.

La norma costituisce attuazione del principio di precauzione e di prevenzione, prescritti dall'art. 191 TFUE a livello comunitario, e a livello nazionale dall'art. 3 ter del d. lgs. 152/06 in via generale, e in particolare quanto alla gestione dei rifiuti dall'art. 178, ed è palesemente violata dal contenuto del decreto qui impugnato.

Ne consegue l'illegittimità del decreto di VIA e di AIA, come di recente ritenuto in caso analogo dal Consiglio di Stato, Sez. V, 20 gennaio 2015, n. 163, nel noto caso dell'impianto di Scarlino, in cui è stato deciso che: *“essendo primarie le esigenze di tutela della salute ai sensi dell'art. 32 Cost. rispetto alle pur rilevanti esigenze di interesse pubblico soddisfatte dall'impianto oggetto di AIA, il rilascio di questa, qualora siano risultati allarmanti dati istruttori, deve conseguire solo all'esito di un'indagine epidemiologica sulla popolazione dell'area interessata che non può fondarsi sulle opposte tesi delle attuali parti processuali e sugli incompleti dati istruttori ad oggi disponibili – oltre a tutto riferiti a situazioni ormai risalenti nel tempo – ma deve essere condotta su dati più recenti e a esclusiva cura degli organismi pubblici a ciò competenti”*.

La violazione denunciata è ancora più grave in quanto è stato del tutto immotivatamente disatteso il parere contrario del Sindaco di Ferrera, autorità competente in seno all'AIA per la formulazione di prescrizione ai sensi dell'art. 216 TULS.

IX.

Violazione di legge. Mancata presenza della relazione di riferimento (art. 5, lett. V bis, 29 ter lett. m) D. lgs. 152/06; direttiva 2010/75/UE). Carente e contraddittoria motivazione (26, comma 1, d. lgs. 152/06).

L'entrata in vigore della direttiva 2010/75/UE, il cui significato e la cui corretta applicazione sono indicate dalle linee guida emanate dalla Commissione nel maggio del 2014 sulla Relazione di riferimento, impone che l'istanza

di AIA sia corredata dalla Relazione di riferimento, sulle cui modalità di redazione è intervenuto il recente D.M. 272 del 13.11.2014.

Il D.M. prescrive la necessità di presentare la relazione di riferimento anche per installazioni non ancora in possesso di AIA al momento della sua entrata in vigore, all'interno della domanda ex art. 29 ter del D. Lgs. 152/06. Nè potrebbe essere altrimenti, posto che il termine di trasposizione della direttiva è scaduto il 7 gennaio 2013 e l'art. 80 della Direttiva impone agli Stati membri di applicarla a partire da tale data, in quanto il suo contenuto è pacificamente self-executing.

Il contenuto della relazione di riferimento deve accertare lo stato di qualità del suolo e delle acque sotterranee con riferimento alla presenza di sostanze pericolose pertinenti sia dell'impianto in progetto che degli impianti vicini, evidentemente, anche in modo coordinato rispetto all'indagine di approfondimento dell'estensione della contaminazione della falda sopra rilevata nel corso delle procedure di bonifica, cosicché le risultanze dell'indagine siano univoche sia per la bonifica ENI in corso, che per la relazione di riferimento AIA richiesta.

I Comuni (e il Sindaco di Ferrera, con prescrizione ai sensi dell'art. 29 quater, 6) avevano chiesto a Regione Lombardia, in data 5 gennaio 2015 prot. 591, che gli uffici imponessero al proponente nuove analisi delle matrici del suolo e delle acque, e la redazione della prescritta relazione di riferimento.

Regione Lombardia ha risposto con nota interlocutoria del Dirigente del 3.02.2015 che sosteneva l'ultroneità della relazione di riferimento; a ciò i Comuni hanno replicato con osservazioni conclusive in sede di AIA in vista della conferenza decisoria, con valore anche di parere sanitario ex art 216 TULS per il Comune di Ferrera, ribadendo la richiesta di corredare l'istanza di AIA della prescritta relazione di riferimento.

L'AIA impugnata non assolve a tale requisito pure chiaramente previsto dall'art. 5, lett. V bis e 29 ter, lett. m) del TUA, in violazione della norma nazionale, della direttiva comunitaria 2010/75/UE² (terzo considerando, allegato

² 3° Considerando

Approcci distinti nel controllo delle emissioni nell'atmosfera, nelle acque o nel terreno possono incoraggiare il trasferimento dell'inquinamento da una matrice ambientale all'altra anziché proteggere l'ambiente nel suo complesso. È pertanto appropriato assicurare un approccio integrato alla prevenzione e alla riduzione delle emissioni nell'aria, nell'acqua e nel terreno, alla gestione dei rifiuti, all'efficienza energetica e alla prevenzione degli incidenti. Tale approccio contribuirà altresì al conseguimento di condizioni di parità nell'Unione, uniformando i requisiti in materia di prestazioni ambientali per le installazioni industriali.

11° Considerando

I gestori dovrebbero presentare domande d'autorizzazione contenenti le informazioni necessarie affinché l'autorità competente definisca le condizioni per il rilascio dell'autorizzazione. È opportuno che, quando presentano le domande d'autorizzazione, i gestori possano utilizzare le informazioni derivanti dall'applicazione della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, del 27 giugno 1985, sulla valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, e della direttiva 96/82/CE del Consiglio, del 9 dicembre 1996, sul controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose

I categoria 5 che menziona le discariche e allegato II che menziona l'amianto, nonché art. 22³), delle linee guida della Commissione e del D.M. nazionale di attuazione.

Le prime, di cui alla Comunicazione 2014/C 136/01 (GU C 136 del 6.5.2014), sono chiarissime nell'esigere la relazione di riferimento per l'ipotesi di discariche, mentre il secondo (D.M. 272/14), privo peraltro della valenza cogente di direttiva e linee guida, appunto in attuazione della c.d. Direttiva IED, include i casi in esame tra quelli definiti come "centri di pericolo", ovvero come "*zone in cui, sulla base della struttura dell'installazione, vi è un'elevata probabilità di contaminazione del suolo o delle acque sotterranee, ad esempio per la presenza di elevate quantità di sostanze pertinenti, o elevata probabilità di eventi accidentali, o emissioni fugitive di sostanze pericolose pertinenti*" (parco serbatoi, aree stoccaggio rifiuti, aree attraversate da condotte interrate, etc).

La definizione, se mai non fosse chiaro, è perfettamente calzante all'ipotesi che ci riguarda, con riferimento alla situazione sopra descritta.

Rimandando per un approfondimento della pericolosità dell'amianto a quanto più in dettaglio evidenziato dai Comuni nelle osservazioni conclusive all'AIA (doc. 44), qui si evidenzia come detta gravissima lacuna, in contrasto con il diritto comunitario, e in violazione dell'obbligo di acquisire e tener conto delle prescrizioni dell'autorità locale di salute pubblica ex art. 29 ter, 6 e art. 216 TULS, imponga per ciò solo la sospensione e annullamento dei provvedimenti impugnati, con conseguente riedizione del procedimento ambientale secondo canoni di correttezza formale e sostanziale.

X)

Violazione di legge. Sviamento di potere. Travisamento dei presupposti di fatto e diritto. Violazione del principio tempus regit actum.

Da ultimo si censura la violazione del canone *tempus regit actum* nell'ambito del procedimento in corso, con conseguente illegittimità dei provvedimenti di VIA ed AIA impugnati, e dell'art. 13 delle NTA del P.R.G.R. nonché del punto 4 delle Linee guida sulla progettazione e costruzione di discariche, nella parte in cui tutti non applicano il canone predetto alla fattispecie, ma hanno deciso di sottoporre il procedimento alle previgenti disposizioni meno garantiste delle prime.

³ Quando l'attività comporta l'utilizzo, la produzione o lo scarico di sostanze pericolose e, tenuto conto della possibilità di contaminazione del suolo e delle acque sotterranee nel sito dell'installazione, il gestore elabora e trasmette all'autorità competente una relazione di riferimento prima della messa in servizio dell'installazione o prima dell'aggiornamento dell'autorizzazione rilasciata per l'installazione, per la prima volta dopo il 7 gennaio 2013.

La relazione di riferimento contiene le informazioni necessarie per determinare lo stato di contaminazione del suolo e delle acque sotterranee al fine di effettuare un raffronto in termini quantitativi con lo stato al momento della cessazione definitiva delle attività ai sensi del paragrafo 3.

La relazione di riferimento contiene almeno le seguenti informazioni:

informazioni sull'uso attuale e, se disponibili, sugli usi passati del sito;

se disponibili, le informazioni esistenti relative alle misurazioni effettuate sul suolo e sulle acque sotterranee che ne illustrino lo stato al momento dell'elaborazione della relazione o, in alternativa, relative a nuove misurazioni effettuate sul suolo e sulle acque sotterranee tenendo conto della possibilità di una contaminazione del suolo e delle acque sotterranee da parte delle sostanze pericolose usate, prodotte o rilasciate dall'installazione interessata.

La Commissione può fissare linee guida in merito al contenuto della relazione di riferimento.

Le nuove disposizioni localizzative sono più garantiste delle precedenti, in quanto escludono la realizzazione di discariche a distanza inferiore dai 300 metri da risaie, violata nel caso di specie (doc. 67), ma Regione Lombardia ha deciso l'applicazione ultrattiva dei precedenti criteri ai procedimenti ancora in corso, in violazione dei principi di prevenzione e precauzione di matrice comunitaria e del canone citato; e ciò nonostante il recentissimo dettato della sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, 26 gennaio 2015, n. 313, intervenuta proprio su un'analogo fattispecie. Palazzo Spada ricorda come la durata del procedimento abbia conseguenze sull'individuazione delle norme applicabili al momento dell'emanazione dell'atto conclusivo, anche se consistenti in una sopravvenuta normativa regionale più rigorosa di quella nazionale, insuscettibile di essere trascurata al solo scopo di non provocare un aggravio procedimentale a chi intenda compiere un'operazione della delicatezza ambientale della destinazione di nuove aree a discarica; detta opzione sarebbe palesemente illogica e di dubbia compatibilità con il principio di prevenzione dettato dalla disciplina comunitaria.

Il canone temporale invocato è legato all'innalzamento della soglia di tutela che generalmente consegue alla sostituzione di normative risalenti da parte di nuove disposizioni, legislative o regolamentari. E' infatti un dato di comune esperienza quello per cui il passare del tempo porta all'attenzione del legislatore nuove BAT, nuove rivendicazioni collettive di una maggiore e più ampia tutela, che portano all'introduzione di regole più restrittive e attente.

Ciò è quanto accade, per esempio, nel settore della programmazione della gestione dei rifiuti e delle discariche, dove si susseguono criteri e indirizzi regionali per la localizzazione e gestione di discariche, come nel caso che ci occupa.

Ebbene, la mancata applicazione al procedimento delle norme vigenti e l'applicazione di quelle vigenti al momento della domanda, nonostante sostituite da altre, più garantistiche di ambiente e salute, comporta gravissimo vulnus ai ricorrenti, tale da richiedere l'annullamento dei provvedimenti impugnati e delle disposizioni regolamentari difformi regionali; non condividendosi il diverso e immotivato assunto della d.g.r. del 24 aprile 2015, anch'essa censurata, ove occorra, per la mancata corretta applicazione ed ottemperanza in senso lato delle conseguenze della pronuncia del Consiglio di Stato relative alla discarica di Malagnino, anch'essa oggetto di AIA rilasciata in violazione dei sopravvenuti criteri localizzativi.

Per i motivi esposti i ricorrenti di cui sopra chiedono che l'Ecc.mo TAR adito, disattesa ogni diversa e contraria eccezione o deduzione, voglia

In via preliminare: sospendere i provvedimenti impugnati di VIA ed AIA, stante il *fumus boni iuris* e il grave pericolo di danno che l'avvio delle opere, in difetto degli accertamenti omessi in violazione di disposizioni comunitarie e nazionali, può arrecare alla salute ed ambiente e agli interessi pubblici e privati di cui sono portatori i ricorrenti, essendo evidenti le lacune istruttorie epidemiologiche e ambientali dell'iter e la necessità di sua rinnovazione;

In via principale: annullare i provvedimenti impugnati ed ogni atto presupposto, successivo e consequenziale;

In via istruttoria: disporre, ove ritenuto necessario dal Collegio, ai fini della definizione della controversia, una verifica, in contraddittorio tra le parti, a cura di ISPRA ovvero del Dirigente della Direzione generale per le valutazioni ambientali del Ministero dell'Ambiente o di un qualificato funzionario dallo stesso delegato, in contraddittorio fra le parti (cfr. TAR Lombardia, IV, sentenza non definitiva 67/2012)_

In ogni caso: spese rifuse.

Dichiarazione di valore: Ai fini del contributo unificato si dichiara che la vertenza sconta l'importo di € 650,00.

Si producono i documenti enumerati in narrativa.

Con osservanza.

Milano, 29 giugno 2015

Avv. Paola Brambilla