

Publicato il 07/04/2025

N. 02861/2025 REG.PROV.COLL.
N. 02656/2023 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2656 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da

De Micco Metalli S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Armando Profili, Giorgia Esposito, Luigi Scarpati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Campania, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Angelo Marzocchella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Regione Campania – Staff Tecnico Amministrativo Valutazioni Ambientali, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio;

nei confronti

Comune di San Marco Evangelista, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Tommaso Giaquinto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Agenzia Regionale Protezione Ambiente (Arpa) - Campania, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

I) con il ricorso introduttivo:

- della nota PG/2023/0165318 del 28.3.2023, notificata a mezzo p.e.c. in data 28.3.2023, con cui lo Staff Tecnico Amministrativo – Valutazioni Ambientali della Regione Campania ha disposto l'archiviazione definitiva della “(...) istanza di PAUR – VIA (...) acquisita al prot. 50572 del 31/01/2022 (...)”, presentata dalla società De Micco Metalli S.r.l. (e assunta al CUP 9239) relativamente al progetto di realizzazione di un impianto di stoccaggio di rifiuti pericolosi e messa in riserva e recupero di rifiuti non pericolosi, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno, mediante operazioni di cui all'allegato C, lettere da R1 a R9 della parte IV del D.Lgs. n. 152/06 nel Comune di San Marco Evangelista (CE)”;

- della nota PG/2023/0127629 del 9.3.2023, con cui lo Staff Tecnico Amministrativo – Valutazioni Ambientali della Regione Campania ha comunicato alla ricorrente il preavviso di archiviazione della istanza di PAUR – VIA, presentata dalla società De Micco Metalli S.r.l. (e assunta al CUP 9239) relativamente al progetto di “Realizzazione di un impianto di stoccaggio di rifiuti pericolosi e messa in riserva e recupero di rifiuti non pericolosi, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno, mediante operazioni di cui all'allegato C, lettere da R1 a R9 della parte IV del D.Lgs. 152/06 nel Comune di San Marco Evangelista (CE)”;

- della nota PG/2023/0030371 del 19.1.2023, con cui lo Staff Tecnico Amministrativo – Valutazioni Ambientali della Regione Campania, all'esito della seduta di conferenza di servizi del 17.1.2023, nell'ambito del PAUR assunto al CUP 9239, ha rilevato che il mentovato “(...) progetto è stato già per lo più realizzato (...)”, quale atto presupposto dell'illegittima archiviazione definitiva della istanza PAUR assunta al CUP 9239, se ed in quanto lesiva degli interessi della ricorrente;

- della comunicazione della Regione Campania datata 8.2.2023 “PG/2023/0068233”, trasmessa nell'ambito della conferenza dei servizi CUP 9239, dello Staff Tecnico Amministrativo – Valutazioni Ambientali della Regione Campania, quale atto presupposto dell'illegittima archiviazione definitiva della istanza PAUR assunta al CUP 9239;
- della nota PEC del responsabile del procedimento della succitata conferenza dei servizi – CUP 9239 acquisita al “Prot. n. 1446 dell'8/2/2023” per il tramite del Comune di San Marco Evangelista - Resp. Settore Ecologia, quale atto presupposto dell'illegittima archiviazione definitiva della istanza PAUR assunta al CUP 9239;
- della nota PG/2023/0089259 del 20.2.2023 dello Staff Tecnico Amministrativo Valutazioni Ambientali, quale atto presupposto dell'archiviazione definitiva della istanza PAUR assunta al CUP 9239, se ed in quanto lesiva degli interessi della ricorrente;
- di tutti gli atti ad essi preordinati, connessi e/o conseguenti se ed in quanto lesivi degli interessi della ricorrente;

II) con i motivi aggiunti presentati il 13.9.2023:

- di tutti gli atti, i documenti e i provvedimenti lesivi degli interessi della ricorrente depositati nel fascicolo di causa dalla Regione Campania in data 14.6.2023, e segnatamente:
 - della “Relazione sulla causa dello Staff Valutazioni ambientali del 14.6.2023”;
 - del “resoconto della seduta del 17/1/2023” dello Staff Valutazioni Ambientali della Regione Campania, quale atto preordinato agli atti e ai provvedimenti impugnati con il ricorso principale;
 - della nota prot. PG/2023/0030371 del 19.1.2023, dello Staff Valutazioni Ambientali della Regione Campania;
 - della nota prot. n. 0013969/2023 del 27.2.2023, recante oggetto “Trasmissione esiti sopralluogo – De Micco Metalli, San Marco Evangelista”, con cui l'A.R.P.A.C., all'esito dei sopralluoghi effettuati in data 8.2.2023, ha

trasMESSO i verbali n. 04/BR/23 e n. 12/DPF/23 allo Staff Valutazioni Ambientali della Regione Campania affermando che “(...) la Ditta (ndr. la De Micco Metalli S.r.l.) in corrispondenza dell'area interessata dal progetto per il quale è in itinere la procedura di rilascio del provvedimento di VIA nell'ambito del PAUR ex art. 27 bis D. Lgs.152/2006 e ss.mm.ii, ha realizzato una linea produttiva costituita da un frantumatore metallico con annesso impianto di separazione, le cui potenziali emissioni sono convogliate ad un sistema di abbattimento munito di camino, già installato” rappresentando che la ricorrente avrebbe “(...) effettuato una modifica non autorizzata dello stato dei luoghi, così come riportato nel provvedimento di autorizzazione ex art. 208 di cui la stessa ditta è attualmente munita (D.D. n. 151/2019 rilasciato dalla Regione Campania);

III) con i motivi aggiunti depositati il 2.10.2023:

- della nota PG/2023/0334647 del 30.6.2023, notificata alla ricorrente a mezzo p.e.c. in data 30.6.2023, con cui lo Staff Valutazioni Ambientali della Regione, nel riscontrare la “istanza di attivazione del procedimento semplificato di cui al CUP 9239 ai sensi dell'art. 21 decies Legge 241/1990 e a norma dell'art. 29, comma 3, del D. Lgs. n. 152/2006” presentata dalla ricorrente in data 16.6.2023 l'ha dichiarata irricevibile e quindi archiviata;
- nonché di tutti gli atti ad essa preordinati, connessi e/o conseguenti se ed in quanto lesivi degli interessi della ricorrente.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Campania e del Comune di San Marco Evangelista;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 marzo 2025 il dott. Gianluca Di Vita e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società De Micco s.r.l. è conduttrice, in virtù di un contratto di locazione a uso commerciale, delle unità immobiliari indicate in atti, site nel Comune di San Marco Evangelista (CE), per lo svolgimento di attività finalizzata alla trasformazione di scarti da lavorazione industriale e rifiuti in materie prime da reimmettere nel ciclo produttivo.

Nel mese di marzo 2021 la ricorrente rientrava tra i beneficiari per l'utilizzo dei fondi messi a disposizione da un istituto di credito ed effettuava una conferma d'ordine per l'acquisto di una linea di lavorazione di frantumazione di alluminio.

Trasmetteva un'istanza di verifica di assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale (di seguito Via), ai sensi dell'art. 19 del D. Lgs. 152/2006 e, con determinazione dirigenziale n. 242 del 18.10.2021, il progetto veniva assoggettato a Via.

In data 18.1.2022 presentava al Comune di San Marco Evangelista una prima Scia, ai sensi dell'art. 22 del D.P.R. 380/2001, avente ad oggetto la realizzazione di pavimentazione industriale esterna ed il rifacimento dell'impianto fognario con trattamento delle acque piovane relative al capannone industriale (la Scia non ricomprendeva, dunque, l'impianto di frantumazione alluminio di seguito indicato).

Inoltre, presentava, ai sensi dell'art. 27 bis del D.Lgs. n. 152/2006, istanza per il rilascio del provvedimento autorizzativo unico regionale (Paur), acquisita al prot. reg. n. 50572 del 31.1.2022, per la “realizzazione di un impianto di stoccaggio di rifiuti pericolosi e messa in riserva e recupero di rifiuti non pericolosi, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno, mediante operazioni di cui all'allegato C, lettere da R1 a R9 della parte IV del D. Lgs. 152/06”.

In data 17.1.2023 si svolgeva la conferenza di servizi e in quella sede i soggetti intervenuti prendevano atto, attraverso immagini satellitari, che “il progetto è stato già per lo più realizzato, circostanza confermata dal rappresentante della società ... senza acquisire nessun titolo e che lo stesso non è entrato in

esercizio”. In tale sede si chiedeva pertanto ad Arpac – Dipartimento di Caserta di effettuare un sopralluogo al fine di accertare il reale stato dei luoghi all’attualità dell’area interessata dal progetto ed anche l’eventuale entrata in esercizio dell’impianto.

In data 1.2.2023 la ricorrente presentava una seconda Scia in sanatoria ex art. 37 del D.P.R. n. 380/2001 (assunta al prot. 1181 del 1 febbraio 2023) che aveva ad oggetto, in particolare, l’accertamento di conformità relativo all’impianto di frantumazione alluminio.

In data 8.2.2023 aveva luogo il sopralluogo di Arpac in contraddittorio con i consulenti della società, nel corso del quale si accertava che nell’area interessata dal progetto era presente “n. 1 frantumatore metallico marca Panizzolo con annesso impianto di separazione composto da diversi moduli quali: dosatore metallico; mulino a martelli inserito all’interno di una camera insonorizzante composta da una serie di pannellature autoportante in lamiera di acciaio zincante; tamburo magnetico, vaglio rotante e separatore a raggi X; le diverse componenti sono collegati tra loro con nastri trasportatori oltre a nastri di scarico all’interno del capannone. Le potenziali emissioni generate dalla linea sopra descritta sono captate e convogliate in sistema di abbattimento costituito da filtri a manica e successivamente convogliati ad un camino già installato. Si è rilevato che i macchinari sono nuovi, le tramogge di carico e i nastri trasportatori non sono interessati in alcun modo da rifiuti. Le centraline elettriche non sono collegate e lo stesso impianto non è alimentato da corrente elettrica, risultando assenti i relativi gruppi elettrogeni deputati all'alimentazione. Devono essere ultimati i lavori di fissaggio dei macchinari ai punti di ancoraggio con i relativi bulloni. Non sono presenti rifiuti in prossimità della suddetta linea, né sulle aree esterne dell’impianto ... Per quanto sopra è possibile asserire che l’impianto descritto è interessato dal progetto di cui alla procedura di power richiamata in oggetto, non è mai entrato in esercizio”.

Sulla base di tale rappresentazione dello stato dei luoghi e contestando la realizzazione delle opere di cui alla Scia del 1.2.2023 in assenza di Via, il Comune di San Marco Evangelista adottava l'ordinanza n. 19 del 21.2.2023, con cui annullava la Scia ai sensi dell'art. 29, comma 1, del D.Lgs. n. 152/2006 (Codice dell'ambiente) e dell'art. 21 septies della L. n. 241/1990 e ingiungeva la rimessa in pristino dei luoghi mediante la demolizione delle opere abusivamente realizzate, consistenti, per l'appunto, nella realizzazione dell'impianto di frantumazione alluminio, della pavimentazione industriale e dell'ampliamento dell'impianto fognario.

Tale ordinanza veniva impugnata innanzi a questo T.A.R. con ricorso iscritto al numero di R.G. 2033/2023 pendente innanzi alla sez. VIII e la domanda cautelare veniva accolta sotto il profilo del periculum in mora con ordinanza n. 911 del 24.5.2023.

Successivamente, con provvedimento del 28.3.2023, preceduto da preavviso di rigetto ex art. 10 bis della L. n. 241/1990, la Regione Campania disponeva l'archiviazione definitiva della istanza di Paur – Via ex art. 27 bis del Codice dell'ambiente avanzata dalla istante in data 31.1.2022.

In particolare, richiamando l'esito del sopralluogo di Arpac effettuato in data 8.2.2023 nell'area del progetto, l'amministrazione accertava che l'impianto di frantumazione alluminio era stato quasi completamente realizzato, sebbene non ancora entrato in esercizio, e contestava che lo stato attuale dei luoghi risultava di fatto modificato e non era quello attestato nel progetto presentato dalla società ai fini del Paur né quello illustrato dal delegato del proponente nella conferenza di servizi del 17.1.2023 con il supporto di una presentazione in formato .pdf, ciò che rendeva "inattendibili e falsate le valutazioni svolte dal proponente" e, inoltre, prendeva atto della natura abusiva dell'impianto, giusta adozione dell'ordinanza di demolizione n. 19/2023 del Comune di San Marco Evangelista di cui sopra.

L'amministrazione riteneva poi non praticabile l'istituto della Via postuma ex art. 29, comma 3, del Codice dell'ambiente, non rientrando nel perimetro

applicativo di tale disposizione, secondo disposizioni ministeriali, la realizzazione di opere abusive, come accertate nella presente fattispecie dall'ente locale con l'ordinanza di demolizione.

Contestava, tra l'altro, la violazione del principio di leale collaborazione che deve caratterizzare i rapporti tra le pubbliche amministrazioni e i privati per effetto dell'avvenuta modifica dello stato dei luoghi senza alcuna comunicazione ai partecipanti alla conferenza di servizi.

Avverso tale atto insorge la ricorrente con il ricorso introduttivo con cui deduce i seguenti motivi di diritto: violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della L. n. 241/1990, carenza di motivazione, difetto di istruttoria, violazione del giusto procedimento, violazione del D.Lgs. n. 152/2006, contraddittorietà, difetto di istruttoria.

In sintesi, osserva che l'impugnato provvedimento di archiviazione dell'istanza di Paur sarebbe stato adottato sull'erroneo presupposto della realizzazione dell'impianto di frantumazione alluminio in assenza della prescritta verifica di assoggettabilità a Via.

In senso contrario rileva che tale impianto sarebbe stato semplicemente "allocato" sul fondo in attesa del rilascio del provvedimento autorizzativo e, in ogni caso, non era in funzione in quanto non collegato agli impianti elettrico ed idrico; inoltre non occorre un titolo abilitativo ulteriore rispetto alla prima Scia del 18.1.2022, mai annullata dal Comune (posto che l'annullamento ha riguardato la successiva Scia del 1.2.2023) e, in ogni caso, la stessa riguardava opere di edilizia libera ex art. 6, comma 1, lett. a) ed equater) del D.P.R. n. 380/2001 (pavimentazione e ampliamento dell'impianto fognario), tant'è che la seconda Scia in sanatoria del 1.2.2023 sarebbe stata presentata su sollecitazione della Regione Campania e, in ogni caso, non era necessaria.

Sussisterebbe difetto di istruttoria e carenza di motivazione in quanto, in disparte la mancata esplicitazione delle ragioni ostative sul piano urbanistico – edilizio, l'amministrazione avrebbe tralasciato di concedere un termine alla

società per la regolarizzazione procedimentale ai sensi dell'art. 29, comma 3, del D.Lgs. n. 152/2006 (“Nel caso di progetti a cui si applicano le disposizioni del presente decreto realizzati senza la previa sottoposizione al procedimento di verifica di assoggettabilità a VIA, al procedimento di VIA ovvero al procedimento unico di cui all'articolo 27 o di cui all'articolo 27-bis, in violazione delle disposizioni di cui al presente Titolo III, ovvero in caso di annullamento in sede giurisdizionale o in autotutela dei provvedimenti di verifica di assoggettabilità a Via o dei provvedimenti di Via relativi a un progetto già realizzato o in corso di realizzazione, l'autorità competente assegna un termine all'interessato entro il quale avviare un nuovo procedimento e può consentire la prosecuzione dei lavori o delle attività a condizione che tale prosecuzione avvenga in termini di sicurezza con riguardo agli eventuali rischi sanitari, ambientali o per il patrimonio culturale...”).

L'azione amministrativa si porrebbe altresì in contrasto con l'art. 21 decies della L. n. 241/1990, introdotto dall'art. 12, comma 1, del D.L. n. 76/2020, convertito dalla L. n. 120/2020 (“In caso di annullamento di un provvedimento finale in virtù di una sentenza passata in giudicato, derivante da vizi inerenti ad uno o più atti emessi nel corso del procedimento di autorizzazione o di valutazione di impatto ambientale, il proponente può richiedere all'amministrazione procedente e, in caso di progetto sottoposto a valutazione di impatto ambientale, all'autorità competente ai sensi del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, l'attivazione di un procedimento semplificato, ai fini della riadozione degli atti annullati. Qualora non si rendano necessarie modifiche al progetto e fermi restando tutti gli atti e i provvedimenti delle amministrazioni interessate resi nel suddetto procedimento, l'amministrazione o l'ente che abbia adottato l'atto ritenuto viziato si esprime provvedendo alle integrazioni necessarie per superare i rilievi indicati dalla sentenza”), disposizione che, in quanto espressione del principio di semplificazione, potrebbe trovare applicazione anche ai casi di autotutela e non solo di

annullamento dell'atto autorizzativo in sede giurisdizionale, come affermato da questo Tribunale (T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, n. 3496/2021).

Si è costituita in resistenza la Regione Campania depositando la relazione dello Staff tecnico amministrativo della Giunta Regionale ed ulteriore documentazione.

Con motivi aggiunti ritualmente notificati e depositati il 13.9.2023 la società estende il gravame ai documenti depositati dalla Regione Campania, ivi compresa la relazione dello staff tecnico amministrativo della Giunta Regionale depositata il 14.6.2023.

In sintesi, ribadisce i motivi di gravame, ribadendo la condizione di inattività dell'impianto de quo, e sostiene che, per effetto del giudicato formatosi sulla ordinanza cautelare di accoglimento n. 911/2023 della sez. VIII di questo T.A.R., avente ad oggetto l'ordinanza di demolizione n. 19/2023 del Comune di San Marco Evangelista, non sarebbe sostenibile la natura abusiva dell'impianto di frantumazione alluminio che, come si è visto, ha rappresentato una delle ragioni addotte dall'amministrazione a sostegno del provvedimento di archiviazione della istanza di Paur (insieme alla infedele rappresentazione dello stato dei luoghi, modificato per effetto della realizzazione dell'impianto prima del rilascio dell'atto autorizzativo).

Lamenta poi che, anche a voler ritenere compiutamente realizzato l'impianto, come sostiene l'amministrazione, in ogni caso la ricorrente era già in possesso di un parere di compatibilità ambientale rilasciato dallo stesso Staff Valutazioni Ambientali della Regione Campania giusto Decreto Dirigenziale n. 180 del 13.12.2017, avente ad oggetto un "Impianto di messa in riserva e recupero di rifiuti non pericolosi" per il quale, prosegue l'istante, l'amministrazione aveva ritenuto di escludere la procedura di Via.

Con ulteriori motivi aggiunti ritualmente notificati e depositati il 2.10.2023 la società impugna il provvedimento del 30.6.2023 con cui lo Staff Valutazioni Ambientali della Regione Campania riscontrava negativamente le istanze di

attivazione del procedimento semplificato ai sensi dell'art. 21 decies della L. n. 241/1990 e di Via ex post di cui all'art. 29, comma 3, del codice dell'ambiente. In particolare, con tale atto l'amministrazione escludeva l'applicabilità:

- dell'art. 21 decies della L. n. 241/1990, non risultando emanato alcun provvedimento autorizzativo finale, comprendente la necessaria preventiva Via, né un annullamento di quest'ultima da parte del giudice amministrativo;
- dell'art. 29, comma 3, del D.Lgs. n. 152/2006 in quanto tale disposizione non troverebbe applicazione in presenza di opere abusivamente realizzate in mancanza di autorizzazione, come nel caso in esame.

La ricorrente contesta la legittimità del provvedimento reiettivo, ribadisce che l'impianto di frantumazione non è mai entrato in esercizio e non è collegato alla rete idrica ed elettrica, quindi non potrebbe produrre alcun rischio sanitario, ambientale o per il patrimonio culturale e ritiene percorribili gli istituti di cui all'art. 29, comma 3, del codice dell'ambiente e all'art. 21 decies della L. n. 241/1990, il cui ambito di applicazione andrebbe esteso anche ai casi di rimozione in autotutela del provvedimento (nella fattispecie, della Scia del 1.2.2023) ad opera dell'amministrazione..

Resiste in giudizio il Comune di San Marco Evangelista che replica alle censure e conclude per il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti.

All'udienza del 25.3.2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso introduttivo e i motivi aggiunti sono infondati.

Non costituisce oggetto di contestazione l'assoggettamento del progetto alla valutazione di impatto ambientale e, peraltro, tanto risulta dalla determinazione dirigenziale della Regione Campania n. 242 del 18.10.2021 avente ad oggetto un impianto di stoccaggio di rifiuti pericolosi e messa in riserva e recupero di rifiuti non pericolosi, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno.

In tale provvedimento si legge infatti che il progetto prevede adeguamenti impiantistici finalizzati all'installazione di un impianto di frantumazione dei

rifiuti di alluminio con relativo sistema di abbattimento delle polveri emesse in atmosfera ed è prevista, inoltre, la posa in opera di un sistema di trattamento delle acque reflue di dilavamento piazzale da installare nella zona scoperta destinata allo stoccaggio dei rifiuti ferrosi, prima dell'immissione nel collettore fognario comunale con tecnologia di trattamento combinata disoleatore - chimico fisico.

Orbene, come noto, la valutazione di impatto ambientale (Via) è configurata dal legislatore come una procedura amministrativa di supporto per l'autorità competente finalizzata ad individuare, descrivere e valutare gli impatti ambientali di un'opera, il cui progetto è sottoposto ad approvazione ed autorizzazione.

In linea generale, la Via costituisce un giudizio di compatibilità ambientale naturalmente preventivo che, necessariamente, riguarda un elaborato progettuale non ancora realizzato ed ancora pienamente modificabile in vista del conseguimento dei risultati prefissati dalla disciplina ambientale (Corte cost. n. 209 del 2011; n.120 del 2010).

In altri termini, trattasi di un procedimento di valutazione ex ante degli effetti prodotti sull'ambiente da determinati interventi progettuali, il cui obiettivo è proteggere la salute umana, migliorare la qualità della vita, provvedere al mantenimento della specie, conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema, promuovere uno sviluppo economico sostenibile (cfr. art. 3, direttiva n. 85/337/CEE e successive modifiche apportate dalla direttiva n. 97/11/CE; T.a.r. per la Campania, Napoli, sez. V, n. 3567/2023).

E' evidente che tale valutazione ex ante presuppone una fedele rappresentazione dello stato dei luoghi da parte del privato richiedente, che fotografi lo stato di fatto dei luoghi prima della progettata trasformazione, al fine di consentire all'amministrazione di valutare adeguatamente gli effetti significativi derivanti dalla realizzazione e dall'esercizio del progetto sui fattori ambientali, così come definiti all'art. 5, comma 1 lettera c), del codice dell'ambiente.

Ebbene, l'amministrazione ha documentato che, in sede di prima seduta della conferenza di servizi del 17.1.2022, il tecnico delegato a rappresentare la società ricorrente presentava il progetto "a farsi" con l'ausilio di diapositive in power point (allegato n. 5 alla produzione del 14.6.2023).

In quella occasione, come riportato nel verbale della conferenza di servizi del 17.1.2023 (cfr. atti depositati il 14.6.2023), dalle immagini satellitari risalenti al mese di settembre 2022 emergeva che le opere previste in progetto (in particolare, camera insonorizzante e tubazione in acciaio del camino a servizio dell'impianto di trattamento delle polveri) risultavano già realizzate in gran parte, nonostante fosse in corso il procedimento di Paur – Via; in quella sede il predetto incaricato dichiarava peraltro che le opere, sebbene non in funzione, erano state eseguite senza alcuna autorizzazione.

La realizzazione pressoché completa dell'impianto veniva confermata da Arpac all'esito del sopralluogo datato 8.2.2023.

Non persuade la tesi di parte ricorrente secondo cui la valutazione di impatto ambientale non era dovuta nella fase embrionale in cui si trovava il progetto, in quanto l'impianto in questione non sarebbe stato completato, non risultando collegato agli impianti elettrico ed idrico e, in ogni caso, in quanto non funzionante, ciò che escluderebbe possibili rischi di natura sanitaria, ambientale o per il patrimonio culturale.

In senso contrario, va rilevato che, come si legge nella determinazione dirigenziale n. 242/2021 di assoggettamento a Via, la verifica di compatibilità ambientale riguardava sia la fase di realizzazione sia quella di esercizio dell'impianto (cfr. pag. 8: "la modifica all'impianto di trattamento di rifiuti speciali pericolosi e non pericolosi ...non garantisce che in fase di costruzione e in fase di esercizio non si abbiano potenziali impatti ambientali significativi e negative e le condizioni ambientali, così come proposte ed articolate dal proponente, non risultano sufficienti a garantire il controllo dell'effettivo impatto che il progetto potrà avere sui diversi fattori ambientali coinvolti").

In particolare, alcuni dei profili di criticità evidenziati nella valutazione di screening riguardavano proprio taluni profili strutturali e caratteristiche dell'impianto "a realizzarsi" come di seguito riportati:

- pag. 5: "lo studio preliminare ambientale non fornisce una descrizione puntuale delle caratteristiche del progetto e delle macchine e/o attrezzature di nuova installazione, come previsto espressamente dal D.Lgs. n. 152/06 all'allegato IV bis alla Parte Seconda. La descrizione del progetto e delle sue componenti durante la fase di esercizio costituisce di fatto un elemento essenziale e sostanziale ai fini della analisi e valutazione degli impatti del progetto sull'ambiente";

- pag. 5: "l'impianto di trattamento e recupero dei rifiuti (frantumatore metallico) dei rifiuti metallici (alluminio) che la Società intende installare ... rientra nella categoria dei mulini a martelli stazionari ed è caratterizzato da un articolato e complesso processo di funzionamento. L'impianto, infatti, si compone di numerose sezioni e sottosezioni, per le quali si ritiene necessario un approfondito studio e successiva valutazione degli impatti sull'ambiente"; a riprova di ciò è sufficiente analizzare la planimetria di lay-out dell'impianto ... per rilevare che il predetto sistema di trattamento rifiuti metallici presenta uno sviluppo lineare di circa 80 metri e che è suddiviso in 24 parti tecnologiche che di fatto risultano soltanto indicate nella planimetria, ma non risultano illustrate e/o descritte, né nella planimetria, né nello Studio Preliminare Ambientale";

- pagine 7-8: "le ipotesi poste alla base del calcolo dei livelli sonori generati dall'attivazione dell'impianto (rif. §9 della relazione di valutazione di impatto acustico) non consentono di escludere che l'impianto, nella sua configurazione di progetto, possa determinare negativi e significativi impatti sulla componente rumore ... Ne consegue che la valutazione dell'impatto acustico non è stata condotta sulla base dell'effettivo quadro emissivo di tipo acustico generato dall'impianto oggetto di modifica".

Il riferimento esplicito ai possibili impatti ambientali derivanti dalla “costruzione” (oltre che dall’esercizio dell’impianto) rende evidente l’imprescindibilità della Via nella fase di avvio dell’attività di installazione del macchinario, tenuto conto dei possibili effetti sull’ambiente che potevano derivare fin dall’assemblaggio e dalla messa in opera dell’impianto che, come riferito dallo staff tecnico amministrativo della Giunta Regionale (cfr. relazione depositata il 14.6.2023), presenta notevoli dimensioni (altezza 8 m, larghezza 7 metri, lunghezza 83 metri, con capacità di 22 tonnellate) ed è localizzato a circa 50 cm dal confine del lotto della società ricorrente, pertanto richiedeva adeguata ponderazione in ordine ai disturbi ambientali in corrispondenza dei recettori limitrofi, sia con riguardo al rumore, sia in riferimento alla emissione in atmosfera di sostanze inquinanti.

Neppure persuade l’argomentazione con cui la ricorrente afferma di aver già conseguito un parere di compatibilità ambientale favorevole rilasciato con decreto n. 180 del 13.12.2017 che ha indotto in passato lo Staff Valutazioni Ambientali ad escludere la procedura di Via.

Come evidenziato dalla difesa dell’amministrazione, il provvedimento del 2017 riguardava il progetto nella sua configurazione iniziale e non la modifica e l’ampliamento di cui si controverte nel presente giudizio e in relazione ai quali è intervenuta la valutazione di screening con assoggettamento a Via (determina dirigenziale n. 242/2021).

Al riguardo, va richiamata la giurisprudenza amministrativa (Consiglio di Stato, sez. II, n. 5379/2020) secondo cui gli atti conclusivi della procedura di screening, seppure connotati da un certo grado di provvisorietà, sono immediatamente impugnabili dai soggetti interessati alla protezione di quei valori, ovvero dal privato che ritenga immotivato l’aggravio procedurale impostogli.

La necessità di sottoporre il progetto a Via si fondava quindi su valutazioni tecnico – discrezionali dell’amministrazione precedente compendiate nel

decreto dirigenziale n. 242/2021 che non è stato impugnato e le cui conclusioni non possono essere, pertanto, contestate in questa sede.

Alla luce di quanto precede, deve quindi convenirsi con l'amministrazione secondo cui l'avvenuta realizzazione dell'impianto per la quasi totalità (con esclusione dei collegamenti elettrici ed idraulici), benché non in funzione, unitamente alla diversa rappresentazione dello stato di fatto e di progetto, hanno modificato in modo sostanziale l'originario stato dei luoghi non consentendo lo svolgimento della valutazione di impatto ambientale e precludendo una genuina indagine in ordine agli effetti significativi derivanti dalla realizzazione e dall'esercizio del progetto sui fattori ambientali, così come definiti all'art. 5, comma 1 lettera c), del codice dell'ambiente.

Unitamente a tale profilo, occorre prendere atto della natura abusiva delle opere realizzate in quanto prive di autorizzazione, per le quali la istante presentava una Scia ex art. 37 del D.P.R. n. 380/2001 annullata in autotutela dal Comune di San Marco Evangelista con ordinanza n. 19/2023, recante anche ordine di demolizione e riduzione in pristino (alcun rilievo riveste, viceversa, la precedente Scia del 18.1.2022 che non riguardava l'impianto di cui si controverte).

Al riguardo, occorre evidenziare che la legittimità di tale ordinanza esula dall'oggetto del presente giudizio e non può ritenersi superato il carattere abusivo delle opere né possono trarsi argomenti a sostegno della legittimità dell'impianto dalla ordinanza cautelare di accoglimento n. 911/2023 della sez. VIII di questo T.A.R..

Difatti, secondo consolidato indirizzo giurisprudenziale, le ordinanze cautelari, in quanto prive di contenuto definitivamente decisorio, sono insuscettibili di passare in giudicato, analogamente ai provvedimenti istruttori, interlocutori o di rinvio al ruolo ordinario (cfr. Consiglio di Stato, sez. VII, n. 7136/2024; n. 2847/2015).

Un provvedimento di sospensione dell'esecuzione dell'atto amministrativo non fa venir meno l'atto sospeso e nemmeno la sua validità, né esercita una

funzione ripristinatoria della situazione precedente, ma soltanto impedisce temporaneamente, e con efficacia "ex nunc", la possibilità di portare l'atto ad ulteriore esecuzione e, per questo, è inevitabilmente condizionato alla conclusione del giudizio.

Il provvedimento cautelare, invero, è emanato "con riserva" di accertamento della fondatezza nel merito, onde evitare che la pendenza del giudizio vada a danno dell'attore risultato vittorioso all'esito del giudizio, ed è dunque interinalmente subordinato alla verifica definitiva della fondatezza delle tesi del ricorrente. Gli effetti di carattere sostanziale conseguono solo al passaggio in giudicato della pronuncia di merito favorevole, che è la sola idonea a rimuovere dalla realtà giuridica l'atto con effetti permanenti (Consiglio di Stato, sez. III, n. 2448/2015). Si è quindi osservato, sotto il profilo sistematico, la inconfigurabilità di un "giudicato cautelare", come emerge anche dall'art. 21 septies della L. n. 241 del 1990, il quale sanziona con la nullità solo ed esclusivamente l'atto che viola, o elude il giudicato sulla sentenza e non anche della pronuncia del giudice che non abbia ancora il carattere della definitività come la pronuncia cautelare.

Riguardo, poi, alla percorribilità della Via postuma di cui all'art. 29, comma 3, del D.Lgs. n. 152/2006, valgano le seguenti considerazioni.

Tale previsione attribuisce all'amministrazione procedente il potere di valutare - secondo canoni di discrezionalità tecnico-scientifica applicati, nel caso concreto, ai possibili rischi di natura sanitaria, ambientale o per il patrimonio culturale - la sussistenza delle condizioni richieste dalla legge per l'adozione di un provvedimento di assenso esplicito alla prosecuzione dei lavori o delle attività in corso nei casi in cui, tra l'altro, sia mancata la Via.

Riprendendo la distinzione formulata dal Ministero della Transizione ecologica in risposta a un interpello ambientale (nota del 4.4.2022, n. 43387), può distinguersi in materia tra una Via postuma "patologica" e "fisiologica".

La prima riguarda i casi di realizzazione di un progetto senza la previa valutazione ambientale, pur essendo questa prescritta dalla legge applicabile

ratione temporis.

La seconda attiene, viceversa, ai casi in cui il progetto è stato realizzato nella vigenza di un contesto normativo che non imponeva lo svolgimento di valutazioni ambientali, e pertanto è stato realizzato in piena e totale legittimità ma si pone il problema della applicabilità della disciplina e di applicabilità della Via, ad esempio, in caso di modifica dell'opera o di rinnovo del relativo titolo autorizzativo.

Nella presente controversia, viene in considerazione la prima fattispecie della Via postuma c.d. "patologica".

In tal caso il comma in esame prevede che l'autorità competente "può consentire la prosecuzione dei lavori o delle attività a condizione che tale prosecuzione avvenga in termini di sicurezza con riguardo agli eventuali rischi sanitari, ambientali o per il patrimonio culturale". In tale ipotesi la valutazione dovrà essere del tutto indifferente all'avvenuta realizzazione dell'opera considerando anche un possibile esito negativo: in altri termini, il fatto che il progetto sia già stato realizzato non deve incidere in modo determinante sulla nuova valutazione (Corte di giustizia UE, 26 luglio 2017, C-196/16 e C-197/16).

Con note n. 95104 del 29.7.2022 e n. 162302 del 22.12.2012 il Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica (Mase) ha poi elencato alcuni criteri che le autorità dovrebbero seguire per valutare la possibilità di disporre la prosecuzione delle attività o dei lavori in pendenza del procedimento di Via ex post.

Per quanto rileva nel presente giudizio, si è ritenuto necessario che: I) vi siano lavori e/o attività già in essere "poiché dal tenore letterale della norma appare consentita la 'prosecuzione', non 'l'avvio', dei lavori o dell'attività"; II) il proponente acquisisca "i permessi pareri, nulla osta e/o autorizzazioni" necessari "secondo la normativa/e di settore generali e specifiche per tipologia di intervento" (cfr., in argomento, anche T.A.R. Sardegna, n. 239/2024).

Con riguardo al criterio sub I), l'art. 29, comma 3, prevede quindi la possibilità di consentire la prosecuzione, non l'inizio di nuove attività.

Ed invero, la tesi contraria collide esplicitamente col tenore letterale dell'art. 29 comma 3 del codice dell'ambiente che menziona espressamente la "prosecuzione" ("può consentire la prosecuzione dei lavori o delle attività a condizione che tale prosecuzione avvenga in termini di sicurezza con riguardo agli eventuali rischi sanitari, ambientali o per il patrimonio culturale") e tale termine deve intendersi riferito allo stato di fatto in cui si trova il progetto, permettendo di portare a conclusione una fase già avviata, realizzando il bilanciamento di interessi rispetto a quella parte dell'intervento che ha già determinato una modifica sull'ambiente.

La norma è infatti chiara nel riferirsi alla "prosecuzione dei lavori o delle attività" e, come è noto, essa assume natura eccezionale nell'ordinamento e deve, perciò, essere interpretata restrittivamente e secondo il rigoroso senso delle parole ivi contenute.

Sul piano semantico, tale interpretazione appare confermata dall'utilizzo della congiunzione disgiuntiva "o" tra i concetti di lavori e attività, da riguardarsi perciò autonomamente. Ciò perché, a ben vedere, l'istituto della prosecuzione dei lavori o dell'attività in corso del procedimento di Via postuma assume natura doppiamente eccezionale: in primo luogo infatti, è già eccezionale la possibilità di ottenere la valutazione di impatto ambientale di un progetto successivamente all'avvio della realizzazione del progetto stesso, poiché tale valutazione è, invece, fisiologicamente propedeutica a tale avvio, configurandosi come una ulteriore ipotesi di eccezione al sistema quella per cui, in corso di ottenimento della Via postuma, sia consentito al richiedente di proseguire nello svolgimento dei lavori o delle attività già intraprese.

Nessun bilanciamento è invece possibile su attività e lavori non ancora avviati, dato che in questo caso deve prevalere il principio di precauzione e, del resto, anche l'interesse economico dell'imprenditore non verrebbe adeguatamente

tutelato se si consentisse l'avvio di nuove linee di intervento che, in ipotesi, potrebbero essere interrotte in caso di esito negativo della valutazione ex post. Quanto al criterio sub II), la prosecuzione dei lavori e delle attività di cui al citato art. 29 comma 3 afferisce a lavori e/o attività conseguenti e correlati unicamente alla fase di valutazione ambientale e non anche alla fase autorizzatoria che appartiene alla competenza di diverse amministrazioni ed investe svariati ambiti disciplinari.

Proprio in ragione di ciò, il disposto contenuto nell'art. 29 comma 3 non assegna all'amministrazione ambientale alcun potere di sostituzione delle autorizzazioni necessarie per realizzare e/o porre in esercizio un'opera o un'attività di competenza di altre amministrazioni.

Ne consegue che, in caso di caducazione di titoli abilitativi in sede giurisdizionale o di ritiro in autotutela da parte di altre amministrazioni, tale aspetto è ostativo al rilascio di una Via postuma, e risulta quindi inibita la prosecuzione dell'attività.

Orbene, nella fattispecie in esame non sussistono i criteri sub I) e II) poiché, per un verso, l'impianto di frantumazione alluminio per il quale si invoca la Via postuma risulta realizzato quasi del tutto, ma è pacificamente ed incontestabilmente inattivo per stessa ammissione di parte ricorrente, quindi non è predicabile alcuna "prosecuzione di attività" richiesta dalla norma.

Sotto distinto profilo, la Via postuma non potrebbe superare la carenza dei titoli abilitativi previsti per la installazione dell'impianto di frantumazione di alluminio, posto che la Scia dell'1.2.2023 presentata dalla società ai sensi dell'art. 37 del D.P.R. n. 380/2001, riferita all'impianto in questione, ha costituito oggetto di annullamento ex art. 29, comma 1, del codice dell'ambiente ad opera del Comune di San Marco Evangelista con ordinanza di demolizione n. 19 del 21.2.2023, allo stato non caducata ma solo sospesa in via cautelare.

Ne consegue che, per le ragioni ostative di cui sopra, non risultava percorribile il rilascio della Via ex post.

Non è neppure praticabile il rimedio previsto dall'art. 21 decies della L. n. 241/1990, norma introdotta dall'art. 12, primo comma, lett. 1 bis) del D.L. n. 76/2020, convertito dalla L. n. 120/2020.

Ai sensi della citata previsione, “In caso di annullamento di un provvedimento finale in virtù di una sentenza passata in giudicato, derivante da vizi inerenti ad uno o più atti emessi nel corso del procedimento di autorizzazione o di valutazione di impatto ambientale, il proponente può richiedere all'amministrazione procedente e, in caso di progetto sottoposto a valutazione di impatto ambientale, all'autorità competente ai sensi del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, l'attivazione di un procedimento semplificato, ai fini della riadozione degli atti annullati. Qualora non si rendano necessarie modifiche al progetto e fermi restando tutti gli atti e i provvedimenti delle amministrazioni interessate resi nel suddetto procedimento, l'amministrazione o l'ente che abbia adottato l'atto ritenuto viziato si esprime provvedendo alle integrazioni necessarie per superare i rilievi indicati dalla sentenza”.

La disposizione in esame consente all'amministrazione, dopo l'annullamento giurisdizionale passato in giudicato di un proprio provvedimento, in conseguenza di vizi inerenti ad uno a più atti emessi nel corso di un procedimento nel caso di un procedimento di autorizzazione o di valutazione di impatto ambientale, di intervenire adottando nuovamente gli atti dai quali è derivata l'illegittimità del provvedimento finale, con la salvezza di tutto quanto altrimenti effettuato nel procedimento e cioè attraverso la riadozione dell'atto annullato, cioè che consente di evitare la rinnovazione integrale del procedimento medesimo.

Si tratta, dunque, di procedimento di convalida, sia pure a posteriori rispetto all'annullamento, che si giustifica con la idoneità del provvedimento finale a soddisfare un pubblico interesse, idoneità che non viene meno per il fatto che si siano riscontrati dei vizi invalidanti nel corso del procedimento, a condizione che vengano confermate le valutazioni discrezionali favorevoli sottese al provvedimento conclusivo.

Secondo la prospettazione di parte ricorrente (che richiama, sul punto, la sentenza di questo T.a.r. per la Campania, Napoli, sez. III, n. 3496/2021), la riemissione del provvedimento è da ritenere possibile non solo in caso di annullamento giurisdizionale, ma anche qualora il provvedimento conclusivo sia stato rimosso dalla stessa amministrazione in sede di autotutela, venendo in rilievo, in entrambe le ipotesi, l'esigenza di dare attuazione ai principi di semplificazione e di economia procedimentale; tale sarebbe il caso in esame in cui, con ordinanza n. 19/2023, il Comune ha proceduto all'annullamento della Scia ai sensi dell'art. 29, comma 1, del codice dell'ambiente per inesistenza della Via ("I provvedimenti di autorizzazione di un progetto adottati senza la verifica di assoggettabilità a VIA o senza la VIA, ove prescritte, sono annullabili per violazione di legge").

La tesi di parte ricorrente non ha pregio.

Sotto un primo profilo, appare dubbia la qualificazione della Scia in sanatoria ex art. 37 del D.P.R. 380/2001 come provvedimento, il cui annullamento in sede giurisdizionale (o, come ritiene il ricorrente, anche in autotutela da parte dell'amministrazione) consentirebbe l'applicazione del meccanismo di semplificazione disciplinato dall'art. 21 decies. Viceversa, trattasi di una dichiarazione del privato che, secondo la giurisprudenza maggioritaria (T.a.r. per la Campania, Napoli, sez. VIII, n. 5422/2024; T.a.r. per la Sicilia, Catania, n. 3145/2024; Cons. Stato, n. 1708/2023), richiede un provvedimento espresso dell'amministrazione procedente - pena la sussistenza di un'ipotesi di silenzio inadempimento - con applicazione e relativa quantificazione della sanzione pecuniaria a cura del responsabile del procedimento.

Inoltre, il presupposto applicativo del procedimento delineato dall'art. 21 decies è costituito dall'appartenenza dell'atto endoprocedimentale viziato e dal provvedimento conclusivo alla medesima fattispecie procedimentale, tant'è che la previsione fa esplicito riferimento al "provvedimento finale" e ad "atti emessi nel corso del procedimento di autorizzazione o di valutazione di impatto ambientale".

Viceversa, nel caso in esame, l'atto di autotutela della Scia e la Via pretermessa non afferiscono al medesimo procedimento e, inoltre, sono imputabili a diverse amministrazioni (Comune di San Marco Evangelista e Regione Campania), pur essendo collegati in quanto le opere segnalate dal privato costituiscono anche l'oggetto della valutazione di compatibilità ambientale.

Di contro, il vizio che la ricorrente vorrebbe sanare riguarda la valutazione di impatto ambientale nell'ambito del procedimento di rilascio del Paur ex art. 27 bis del Codice dell'ambiente che, come contestato dall'amministrazione, non si è concluso con un provvedimento conclusivo caducato.

Si aggiunga che, anche a voler accreditare la percorribilità del rimedio, l'attivazione del procedimento semplificato previsto dall'art. 21 decies ai fini della riadozione degli atti annullati presuppone, in via generale, la possibilità di emendare i vizi che hanno inficiato l'atto endoprocedimentale caducato; occorre quindi verificare se sia possibile effettuare ex post la valutazione di compatibilità ambientale (la cui omissione ha determinato l'annullamento della Scia ad opera dell'ente locale). Tuttavia, per quanto sopra detto, a tale rinnovazione valutativa ostano la infedele rappresentazione dello stato dei luoghi modificato per effetto della realizzazione dell'impianto prima del rilascio dell'atto autorizzativo e la non percorribilità, per le ragioni illustrate, della Via ex post ai sensi dell'art. 29, comma 3, del codice dell'ambiente.

Si tratta, in conclusione, di un vizio ineliminabile e non superabile che preclude la possibilità di procedere alla convalida descritta dal citato articolo.

Le considerazioni svolte conducono in definitiva al rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti con le conseguenze di legge in ordine alla regolazione delle spese di giudizio liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Napoli (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando, rigetta il ricorso introduttivo e i motivi aggiunti in epigrafe.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore di ciascuna controparte processuale costituita che liquida in € 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 25 marzo 2025 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Davide Soricelli, Consigliere

Gianluca Di Vita, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Gianluca Di Vita

IL PRESIDENTE
Maria Abbruzzese

IL SEGRETARIO