



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 7161 del 2008, proposto da: Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, Ministero della salute, Ministero delle attività produttive, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, Commissario delegato per l'emergenza ambientale nella Regione Puglia, tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliati per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

***contro***

Dow Italia Divisione Commerciale s.r.l. - già Dow Poliuretani s.p.a., in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso dagli avv. Antonella Capria, Roberto Donnini, Teodora Marocco, con domicilio eletto presso Roberto Donnini in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 284; Regione Puglia;

***e con l'intervento di***

*ad*

*opponendum:*

Polimeri Europa s.p.a., in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso

dall'avv. Stefano Grassi, con domicilio eletto presso Stefano Grassi in Roma,  
piazza Barberini, 12;  
Syndial s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e  
difeso dall'avv. Stefano Grassi, con domicilio eletto presso l'avv. Gustavo Visentini  
in Roma, piazza Barberini 12;

*per la riforma*

della sentenza del T.A.R. PUGLIA - SEZ. STACCATA DI LECCE: SEZIONE I  
n. 02250/2007, resa tra le parti, concernente CRITERI VALUTAZ. ANALISI  
RISCHIO PER SITO DI INTER. NAZIONALE PORTO MARGHERA

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 giugno 2012 il Cons. Roberto  
Giovagnoli e uditi per le parti gli avvocati Meschini Grassi per delega dell'avvocato  
Grassi e l'avvocato dello Stato Vitale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, il Ministero  
della salute, il Ministero delle attività produttive e il Commissario delegato per  
l'emergenza ambientale nella regione Puglia hanno proposto appello per ottenere  
la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia,  
sezione distaccata di Lecce, 11 giugno 2007, n. 2250.

La sentenza ha accolto in parte il ricorso proposto dalla Dow Poliuretani s.p.a. e,  
per l'effetto, ha annullato i verbali delle conferenze di servizi decisorie tenutesi il  
22 settembre 2004, il 29 dicembre 2004, il 20 giugno 2005, il 13 marzo 2006, il 19  
ottobre 2006 presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del

mare (nonché avverso gli atti presupposti, connessi e consequenziali) nell'ambito del procedimento volto alla determinazione degli interventi di bonifica sul sito inquinato d'interesse nazionale di Brindisi, così come definito dal d.m. 10 gennaio 2000 ai sensi degli artt. 17 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (*Attuazione della direttiva 91/156/CEE sui rifiuti, della direttiva 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e della direttiva 94/62/CEE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio*) e dell'art. 1 l. 9 dicembre 1998, n. 42 (*Nuovi interventi in campo ambientale*), sul quale insistevano gli stabilimenti industriali gestiti dalle società ricorrenti, attuali proprietarie.

L'adito Tribunale amministrativo regionale ha annullato, segnatamente, le prescrizioni, con le quali l'Amministrazione aveva richiesto di modificare la tecnologia di messa in sicurezza e bonifica della falda prescelta (sottostante le aree comprese all'interno del perimetro del polo multisocietario petrolchimico di Brindisi) – come imposta in precedenza con le prescrizioni impartite dalle conferenze di servizi del 23 ottobre 2003, del 20 aprile 2004 e del 22 settembre 2004, con le quali era stato richiesto di realizzare, a preservazione della falda, un sistema di sbarramento di trattamento idraulico (basato su pozzi di emungimento) e successivo trattamento delle acque emunte in apposito impianto per impedire il deflusso delle acque sotterranee dello stabilimento verso il mare – ed aveva disposto di sostituire il sistema di barrieramento idraulico con un sistema di confinamento fisico, integrativo o sostitutivo di quello, ormai realizzato con notevole dispendio economico, nonché alcune prescrizioni dirette a imporre la bonifica di non meglio identificate aree esterne agli stabilimenti e a vietare di effettuare scavi anche modesti prima di realizzare le attività di bonifica, ritenendole affette da eccesso di potere per difetto di motivazione e d'istruttoria, parziale indeterminatezza delle prescrizioni e violazione del canone di proporzionalità.

Quanto alla prescrizione centrale che imponeva la realizzazione del sistema di barrieramento fisico, il primo giudice ha ritenuto che, tenuto conto delle

presumibili caratteristiche fisiche e strutturali della realizzanda barriera, occorresse un'istruttoria specifica e approfondita (i) in ordine agli effetti che la barriera fisica avrebbe sortito sulle dinamiche idriche e geologiche dell'area sottostante, (ii) in relazione alle possibili interazioni fra i due sistemi di barrieramento (di cui, da ultimo, era stata prescritta l'operatività congiunta), al fine di impedire duplicazioni di interventi con inutili aggravii di costi e un aggravamento dei rischi ambientali che si intendevano scongiurare, e (iii) in ordine ai costi/benefici relativi alle quantità cospicue di materiale contaminato che verosimilmente sarebbe dovuto essere movimentato per la realizzazione dell'opera.

2. Avverso tali sentenze (non notificate) hanno interposto appello con ricorso notificato in data 28 luglio 2008 le Amministrazioni statali indicate in epigrafe, assumendo che, contrariamente a quanto ritenuto nelle impugnate sentenze, le prescrizioni erano sorrette da adeguato supporto istruttorio sia sotto il profilo tecnico-scientifico, sia sotto il profilo della ponderazione comparativa degli interessi in gioco, anche alla luce della circostanza che si trattava di misure di interventi di messa in sicurezza di emergenza. Le Amministrazioni appellanti chiedevano dunque, in riforma delle impugnate sentenze, il rigetto dei ricorsi di primo grado.

Alla pubblica udienza del 19 giugno 2012 la causa è stata trattenuta per la decisione.

3. L'appello deve essere dichiarato irricevibile.

Da quanto sopra esposto in punto di fatto e di svolgimento del processo, risulta che le determinazioni delle conferenze di servizi impugnate in primo grado attengono allo specifico svolgimento delle attività di messa in sicurezza e di bonifica di un sito inquinato di interesse nazionale (attraverso l'emunzione delle acque di falda sottostanti l'area industriale in questione), in passato disciplinate dall'art. 17 d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, e attualmente dall'art. 252 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Si verte dunque (come recentemente rilevato da questo Consiglio di Stato, in analogia fattispecie, con la recente sentenza di questa Sezione VI, 5 aprile 2012, n. 2021, in materia di attività obbligatoria *ex lege* (al ricorrere di determinati presupposti di fatto) disciplinata da fonti di rango primario, che è svolta (anche) a favore di una collettività indeterminata di beneficiari (gli abitanti della zona inquinata), mira al perseguimento di un interesse pubblico (alla salubrità ambientale e al ripristino del bene-interesse leso dagli inquinamenti) e, infine, consiste in attività produttiva e di rilievo economico, con conseguente indubbia qualificabilità come *servizio pubblico* (v., nello stesso senso, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, 6 ottobre 2010, n. 1266).

Infatti, per identificare giuridicamente un *servizio pubblico*, non è indispensabile, a livello soggettivo, la natura pubblica del gestore, mentre è necessaria la vigenza di una previsione legislativa che, alternativamente, ne preveda l'istituzione e la relativa disciplina, oppure che ne rimetta l'istituzione e l'organizzazione all'Amministrazione. Oltre alla natura pubblica delle regole che presiedono allo svolgimento delle attività di servizio pubblico e alla doverosità del loro svolgimento, è ancora necessario, nella prospettiva di un'accezione oggettiva della nozione, che tali attività presentino carattere economico e produttivo (e solo eventualmente costituiscano anche esercizio di funzioni amministrative), e che le utilità da esse derivanti siano dirette a vantaggio di una collettività, più o meno ampia, di utenti (in caso di servizi divisibili) o comunque di terzi beneficiari (in caso di servizi indivisibili).

Come già in occasione di quel recente precedente, vale ribadire che nemmeno la circostanza, che per le attività in esame non sia prevista l'erogazione di un corrispettivo da parte dei beneficiari (come è invece proprio di un'usuale attività di depurazione), appare idonea a inficiare i riferiti connotati dell'attività quale attività di servizio pubblico, in quanto, per un verso, la previsione di un corrispettivo (così

come di un profitto del gestore del servizio) non è essenziale sul piano della qualificazione giuridica delle attività di servizio pubblico e, per altro verso, da un punto di vista strettamente economico, l'utilità dei soggetti tenuti alla messa in sicurezza e alla bonifica di siti inquinati è, in una visione complessiva, all'evidenza rappresentata dal vantaggio che i medesimi (o i loro danti causa) abbiano conseguito precedentemente attraverso l'esternalizzazione dei costi (le diseconomie da inquinamento trasferite all'esterno dell'impresa e accollate al pubblico) relativi a oneri del processo produttivo (ossia quelli connessi al corretto smaltimento degli agenti inquinanti) che - come rimanda il principio generale "chi inquina paga" - sarebbero dovuti restare *ab origine* a carico delle stesse imprese inquinatrici: sicché alcuni di detti costi attraverso le procedure di bonifica e messa in sicurezza vengono nuovamente internalizzati (verosimilmente in misura inferiore al vantaggio ottenuto dalle imprese obbligate, non essendo integralmente risarciti i danni, individuali e collettivi, alla salute e agli altri beni offesi dall'inquinamento).

Orbene, con ciò ricondotto l'oggetto del contendere nell'alveo dei *servizi pubblici*, deve ritenersi che all'impugnazione dei provvedimenti relativi all'esecuzione dei servizi si applichino le regole speciali, segnatamente sui termini processuali, dettate dall'art. 23-*bis* l. 6 dicembre 1971, n. 1034, posto che la lett. *c*) della disposizione - nella formulazione rilevante *ratione temporis* - si riferisce genericamente all'esecuzione di servizi pubblici e non solo ai servizi pubblici oggetto di appalti affidati con procedure di gara (in questi termini cfr. la già richiamata sentenza di questa Sezione VI, 5 aprile 2012, n. 2021),.

Si aggiunga che la controversia, sotto altro angolo visuale, appare altresì sussumibile nel novero delle controversie aventi ad oggetto l'esecuzione di opere di pubblica utilità, di cui alla lettera *b*) del comma 1 del citato art. 23-*bis* - nella formulazione previgente alle modifiche apportate dall'art. 15 d.lgs. 20 marzo 2010,

n. 53, rilevante *ratione temporis* –, comportando l'autorizzazione all'esecuzione degli interventi di messa in sicurezza e di bonifica dichiarazione di pubblica utilità (ai sensi dell'art. 17, comma 7, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22; oggi, ai sensi art. 252, comma 6, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152).

Ne consegue la fondatezza dell'eccezione d'irricevibilità sollevata con riferimento al ricorso in epigrafe, risultando lo stesso notificato nel mese di luglio 2008, mentre la sentenza impugnata è stata pubblicata in data 11 giugno 2007, con conseguente ampio superamento del termine di centoventi giorni previsti dalla disciplina del rito speciale.

Atteso il carattere assolutamente pregiudiziale della declaratoria d'irricevibilità, resta impedito l'ingresso di ogni altra questione.

Sussistono i presupposti per compensare le spese del grado, considerata la novità della questione, almeno al momento della proposizione dell'appello.

P.Q.M.

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

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 giugno 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

Claudio Contessa, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere

Roberta Vigotti, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/09/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)