

N. 02021/2012REG.PROV.COLL.

N. 07167/2008 REG.RIC.

N. 07168/2008 REG.RIC.

N. 07169/2008 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7167 del 2008, proposto da: Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Direzione generale qualità della vita, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Direzione generale per la gestione rifiuti e bonifiche, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della salute, Ministero dello sviluppo economico, Ministero delle infrastrutture, Ministero dei trasporti, Ente per le nuove tecnologie e l'energia e l'ambiente, Istituto superiore prevenzione e sicurezza sul lavoro, Istituto superiore di sanità, Commissario delegato per l'emergenza socio-economico-ambientale per la Regione Puglia, Comandante della capitaneria di porto di Brindisi, tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Polimeri Europa s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa in giudizio dall'avvocato Stefano Grassi, con domicilio eletto presso il medesimo in Roma, piazza Barberini, 12;

nei confronti di

Regione Puglia, A.R.P.A. Puglia, Provincia di Brindisi, Azienda Usl Br/1, Autorità portuale di Brindisi, Sviluppo Italia S.p.A., non costituite in giudizio nel presente grado;

sul ricorso numero di registro generale 7168 del 2008, proposto da Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Direzione generale qualità della vita, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Direzione generale per la gestione rifiuti e bonifiche, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della salute, Ministero dello sviluppo economico, Ministero delle infrastrutture, Ministero dei trasporti, Ente per le nuove tecnologie e l'energia e l'ambiente, Istituto superiore prevenzione e sicurezza sul lavoro, Istituto superiore di sanità, Commissario delegato per l'emergenza socio-economico-ambientale per la Regione Puglia, Comandante della capitaneria di porto di Brindisi, tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Syndial s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio nel presente grado;

nei confronti di

Regione Puglia, A.R.P.A. Puglia, Provincia di Brindisi, Azienda Usl Br/1, Autorità portuale di Brindisi, Sviluppo Italia S.p.A., non costituiti in giudizio nel presente grado;

sul ricorso numero di registro generale 7169 del 2008, proposto da Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Direzione generale qualità della vita, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Direzione generale per la gestione rifiuti e bonifiche, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della salute, Ministero dello sviluppo economico, Ministero delle infrastrutture, Ministero dei trasporti, Ente per le nuove tecnologie e l'energia e l'ambiente, Istituto superiore prevenzione e sicurezza sul lavoro, Istituto superiore di sanità, Commissario delegato per l'emergenza socio-economico-ambientale per la Regione Puglia, Comandante della capitaneria di porto di Brindisi, tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata per legge in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Polimeri Europa s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Stefano Grassi ;

nei confronti di

Regione Puglia, A.R.P.A. Puglia, Provincia di Brindisi, Azienda Usl Br/1, Autorità portuale di Brindisi, Sviluppo Italia S.p.A., Basell Brindisi s.p.a., non costituite in giudizio nel presente grado;

per la riforma

quanto al ricorso n. 7167 del 2008:

della sentenza del T.a.r. Puglia - Sezione staccata di Lecce, Sezione I, n. 02248/2007, resa tra le parti, concernente ATTUAZIONE MISURE DI CAUTELE AMBIENTALE PER SITI DI INTERESSE NAZIONALE

quanto al ricorso n. 7168 del 2008:

della sentenza del T.a.r. Puglia - Sezione staccata di Lecce, Sezione I, n. 02247/2007, resa tra le parti, concernente ATTUAZIONE MISURE DI CAUTELE AMBIENTALE PER SITI DI INTERESSE NAZIONALE quanto al ricorso n. 7169 del 2008:

della sentenza del T.a.r. Puglia - - Sezione staccata di Lecce, Sezione I, n. 03476/2007, resa tra le parti, concernente ATTUAZIONE MISURE DI CAUTELE AMBIENTALE PER SITI DI INTERESSE NAZIONALE

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 febbraio 2012 il Cons. Bernhard Lageder e uditi per le parti l'avvocato Grassi e l'avvocato dello Stato Tidore;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con le tre sentenze in epigrafe, il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia accoglieva parzialmente i ricorsi proposti dalle società Polimeri Europa s.p.a. Syndial s.p.a avverso 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 annullava, 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 Tribunale riteneva 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) interponevano appello con tre separati ricorsi (notificati nel mese di 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.

3. Nei giudizi d'appello introdotti con i ricorsi rubricati *sub* n. 7167 e n. 7169 del 2008 si costituiva l'originaria ricorrente Polimeri Europa s.p.a. – mentre nella causa *sub* n. 7168 del 2008 ometteva di costituirsi l'originaria ricorrente Syndial s.p.a., alla quale non risulta essere stato notificato il ricorso in appello –, eccependo (nella memoria difensiva del 26 gennaio 2012) l'irricevibilità degli appelli per tardiva proposizione oltre il termine ridotto previsto dall'art. 23-*bis*, comma 7, l. 6 dicembre 1971, n. 1034.

4. Omettevano di costituirsi nel presente grado le Amministrazioni locali evocate in giudizio.

5. All'udienza pubblica del 28 febbraio 2012 le cause venivano trattate in decisione.

6. Premesso che le tre cause, tra di loro connesse sotto un profilo oggettivo e, in parte, anche soggettivo, vanno riunite e trattate congiuntamente, si osserva che fondata è l'eccezione pregiudiziale di rito di irricevibilità dei tre ricorsi in appello in epigrafe, in quanto proposti oltre il termine ridotto di centoventi giorni dalla data

di pubblicazione delle sentenze *ex art. 23-bis*, comma 1, lett. c), e comma 7, l. 6 dicembre 1971, n. 1034 (applicabile *ratione temporis* alla fase introduttiva del presente giudizio d'appello, nella formulazione vigente anteriormente alle modifiche apportate dall'art. 15 d.lgs. 20 marzo 2010, n. 53), essendo la fattispecie *sub iudice* sussumibile nel novero delle controversie aventi ad oggetto provvedimenti relativi all'esecuzione di servizi pubblici.

Da quanto sopra esposto in punto di fatto e di svolgimento del processo, risulta che le determinazioni delle conferenze di servizio 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 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 Sicilia, 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 norma legislativa che, alternativamente, ne preveda l'obbligatoria 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 una definizione oggettiva della nozione, che le suddette attività presentino un 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).

Né la circostanza, che per le attività *de quibus* non sia prevista l'erogazione di un corrispettivo da parte dei beneficiari (come si verifica invece per la normale attività di depurazione), è 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 all'evidenza rappresentata dal vantaggio che i medesimi (o i loro danti causa) abbiano conseguito precedentemente attraverso la socializzazione dei costi (*id est* l'inquinamento) relativi a oneri del processo produttivo (ossia quelli connessi al corretto smaltimento degli agenti inquinanti) che sarebbero dovuti rimanere a carico delle stesse imprese inquinatrici, talché detti costi attraverso le procedure di bonifica e messa in sicurezza vengono nuovamente internalizzati (peraltro, verosimilmente in misura inferiore al vantaggio ottenuto dalle imprese obbligate, non essendo integralmente risarciti i danni, individuali e collettivi, alla salute *medio tempore* verificatisi).

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 dettate dall'art. 23-*bis* l. n. 1034 del 1971, posto che la lett. c) della norma – nella formulazione rilevante *ratione temporis* (v. sopra) – si riferisce genericamente all'esecuzione di servizi pubblici e non solo ai

servizi pubblici oggetto di appalti affidati con procedure di gara (v., nello stesso senso, la sopra citata decisione n. 1266/2010 del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia).

Si aggiunga che la controversia, sotto altro angolo visuale, è, 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 ai tre ricorsi d'appello in epigrafe, risultando gli stessi notificati nel mese di luglio 2008, mentre le due sentenze n. 2247/2007 e n. 2248/2007 (impugnate con i ricorsi n. 7167 del 2008 e n. 7168 del 2008) sono state pubblicate in data 11 giugno 2007 e la sentenza n. 3476/2007 (impugnata col ricorso n. 7169 del 2008) in data 11 ottobre 2007, con conseguente ampio superamento del termine di centoventi giorni previsti dalla disciplina del il rito speciale.

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

Le spese del grado seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, li dichiara irricevibili; condanna le Amministrazioni appellanti, in solido tra di loro, a rifondere alla parte appellata costituita in giudizio (Polimeri Europa s.p.a.) le spese del presente grado

di giudizio, che si liquidano nell'importo complessivo di euro 3.000,00, oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 febbraio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

Bernhard Lageder, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/04/2012

IL SEGRETARIO

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