



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7336 del 2016, proposto dalla società Shift s.p.a. (gia' Shift s.r.l.), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Stefania Masini, Massimo Lai, con domicilio eletto presso lo studio Maria Stefania Masini in Roma, via Antonio Gramsci N.24;

contro

Provincia di Nuoro, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Sergio Vacirca, Vittorio Angiolini, Luca Formilan, con domicilio eletto presso lo studio Sergio Vacirca in Roma, via Flaminia 195;

Regione Sardegna, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Sonia Sau, Alessandra Camba, con domicilio eletto presso l'Ufficio di Rappresentanza della Regione Sardegna in Roma, via Lucullo 24;

Comune di Cagliari, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Francesca Frau, con domicilio eletto presso lo studio Nicola Giancaspro in Roma, v.le Giulio Cesare, 2;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. per la SARDEGNA –Sede di CAGLIARI- SEZIONE II n. 511/2016, resa tra le parti, concernente rinnovo autorizzazione utilizzo in agricoltura di fanghi di **depurazione** con divieto di recupero di quelli provenienti da impianti non autorizzati allo scarico.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Nuoro, della Regione Sardegna e del Comune di Cagliari;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 maggio 2017 il consigliere Fabio Taormina e uditi per le parti gli avvocati M.S. Masini, S. Vacirca, Giancaspro su delega di F. Frau, A. Camba;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe impugnata n. 511/2016 il Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna – Sede di Cagliari – ha respinto il ricorso proposto dall'odierna parte appellante società Shift s.r.l. volto ad ottenere l'annullamento della determinazione n. 5151 del 16.5.2011 emessa dal Comune di Cagliari avente ad oggetto il rinnovo dell'autorizzazione all'utilizzo dei fanghi di **depurazione** in agricoltura da parte della detta originaria ricorrente, nell'ambito della provincia di Nuoro, vietando l'utilizzo di quelli provenienti da impianti non autorizzati allo scarico, dei provvedimenti prot. 9888 del 20.4.2011 e prot. 11492 del 10.5.2011 emessi dalla Provincia di Nuoro nella parte in cui

esprimevano parere negativo all'utilizzo dei fanghi provenienti da impianti non autorizzati allo scarico e di ogni altro atto presupposto, consequenziale o connesso.

2. In punto di fatto era accaduto che la originaria parte ricorrente (che svolgeva attività di recupero di fanghi derivanti dai processi di **depurazione**, per il loro riutilizzo in agricoltura) aveva ottenuto l'autorizzazione, emessa dallo SUAP del Comune di Cagliari con atto 16 maggio 2011, n. 5151, con la quale le era stato consentito l'impiego dei fanghi in agricoltura a condizione che provenissero da impianti di **depurazione** autorizzati allo scarico nelle acque pubbliche: il detto limite derivava dalle prescrizioni contenute nell'autorizzazione ex art. 9 del d.lgs. n. 99 del 1992, rilasciata dalla Provincia di Nuoro, competente ai sensi dell'art. 9 della legge della Regione Sardegna n. 9 del 2006, con cui era stato espresso parere negativo all'utilizzo nel suo territorio dei fanghi provenienti dagli impianti di **depurazione** non autorizzati allo scarico ai sensi del d.lgs. n. 152 del 2006 e dall'impianto di **depurazione** consortile di Ottana, la cui autorizzazione si assumeva scaduta.

3. Avvero tali atti nonché le direttive regionali approvate con la deliberazione della Giunta Regionale n. 32/71 del 15 settembre 2010 la odierna appellante era insorta, prospettando plurime censure di violazione di legge ed eccesso di potere.

4. La Provincia di Nuoro la Regione Sardegna ed il Comune di Cagliari si erano costituiti in giudizio chiedendo che il ricorso venisse dichiarato inammissibile, irricevibile (quanto alla impugnazione delle direttive regionali approvate con la deliberazione della Giunta Regionale n. 32/71 del 15 settembre 2010, pubblicate nel BURAS fin dal 9 ottobre 2010) e che comunque venisse respinto nel merito; il Comune di Cagliari aveva anche dedotto il proprio difetto di legittimazione passiva, quanto alla domanda risarcitoria.

5. Il T.a.r. ha innanzitutto scrutinato le prime due complesse censure con le quali era stato contestato il fondamento del potere esercitato dalla Regione Sardegna con l'approvazione delle direttive impuginate.

5.1. Di esse, ha affermato l'infondatezza, in quanto:

a) il significato della direttiva regionale contestata (di cui al citato punto 5, lettera b), delle «Direttive regionali per la gestione e l'autorizzazione all'utilizzo dei fanghi di **depurazione** in agricoltura», approvate con la deliberazione G.R. del 15 settembre 2010, n. 32/71 era quello ritraibile dal tenore letterale della stessa (i fanghi «devono provenire da impianti di **depurazione** autorizzati allo scarico ai sensi della parte III del D.Lgs. n. 152/2006») e non poteva essere inteso nel senso prospettato dalla società originaria ricorrente col primo motivo;

a1) la tesi della odierna appellante infatti, era quella per cui il rinvio operato dalle direttive regionali alla parte III del d.lgs. n. 152 del 2006, che implicava il riferimento alle norme di cui all'art. 124 (secondo cui tutti gli scarichi devono essere preventivamente autorizzati) e all'art. 101 («Tutti gli scarichi sono disciplinati in funzione del rispetto degli obiettivi di qualità dei corpi idrici e devono comunque rispettare i valori limite previsti nell'Allegato 5 alla parte terza del presente decreto»), doveva comportare altresì, il richiamo alla norma di chiusura in materia di fanghi, secondo la quale «i fanghi derivanti dal trattamento delle acque reflue sono sottoposti alla disciplina dei rifiuti» e «devono essere riutilizzati ogni qualvolta il loro reimpiego risulti appropriato» (art. 127 del d.lgs. cit.), e pertanto il rinvio alla necessità della autorizzazione dell'impianto di **depurazione** doveva essere inteso come necessità che i fanghi garantissero il rispetto dei parametri legali previsti affinché il loro reimpiego risultasse appropriato;

b) al contrario di quanto dall'appellante sostenuto, invece, doveva affermarsi che alla Regione era stato conferito dalle disposizioni legislative statali che disciplinavano la materia (il d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 99, recante «Attuazione della direttiva 86/278/CEE concernente la protezione dell'ambiente, in particolare del suolo, nell'utilizzazione dei fanghi di **depurazione** in agricoltura» la cui disciplina era stata fatta salva dall'art. 127 del d.lgs. n. 152/2006) il potere di

integrare le condizioni o introdurre ulteriori limiti per l'utilizzo in agricoltura dei fanghi provenienti da **depurazione** delle acque;

c) ai sensi degli artt. 3, 4,6,9 del d.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 99 era stata prevista una disciplina incentrata sul rigoroso controllo dei requisiti dei fanghi utilizzabili in agricoltura, sotto una serie di profili che attenevano al prodotto finale derivante dalla **depurazione** delle acque e la vigilanza sulla fase finale del ciclo di produzione e su quanto prodotto non era razionalmente scindibile dalle caratteristiche degli impianti di **depurazione** e dalla loro idoneità a trattare le acque secondo i parametri normativi legislativamente fissati;

c1) detti parametri trovavano il loro momento di accertamento e di verifica nella autorizzazione allo scarico disciplinata dall'art. 124 del d.lgs. n. 152/2006, tesa ad assicurare che gli impianti di **depurazione** garantiscano adeguate forme di protezione dell'ambiente che recepiva le acque prodotte e scaricate;

d) da tale ricostruzione doveva pertanto discendere che il possesso dell'autorizzazione costituisse una condizione essenziale e preliminare per assicurare la qualità dei fanghi da utilizzare nell'attività agricola;

e) l'art. 6, comma 1, del d.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 99 cit., nella parte in cui attribuiva alle regioni il potere di stabilire «ulteriori limiti e condizioni di utilizzazione in agricoltura per i diversi tipi di fanghi in relazione (...) alla composizione dei fanghi (e) alle modalità di trattamento» non poteva quindi essere inteso in senso restrittivo considerato che sulla qualità dei fanghi riutilizzabili poteva incidere (come si ricavava anche dai controlli imposti ai sensi dell'art. 9, comma 1, del medesimo decreto legislativo) la adeguatezza dell'impianto di **depurazione** dal quale i fanghi provenivano (come comprovato anche dalla prescrizione di cui all'art. 9, comma 3, cit., che imponeva a chi intendesse utilizzare i fanghi di indicare «gli estremi dell'impianto di provenienza dei fanghi»), di cui era sicuramente espressione la circostanza che si trattasse di impianto autorizzato ai sensi dell'art. 124 del d.lgs. n. 152/2006.

5.2. Parimenti il T.a.r. ha respinto la terza doglianza (con la quale era stata censurata la prescrizione contenuta nei provvedimenti impugnati che disponeva il divieto di utilizzo in agricoltura dei fanghi «derivanti da acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose di cui all'art. 2, lett. s), e all'allegato 6 della disciplina degli scarichi (D.G.R. n. 69/25 del 10.12.2008)», ove tale divieto fosse stato riferito alla presenza di sostanze classificate pericolose nelle acque industriali e non nei fanghi prodotti dalla **depurazione**) deducendo che:

a) la correlazione tra qualità delle acque che affluivano all'impianto di **depurazione** e qualità dei fanghi (che costituivano il prodotto della **depurazione**) era normativamente statuita dall'art. 9 del d.lgs. n. 99/1992 nella parte in cui si prevedeva (al comma 1) che «(i) fanghi, così come prodotti presso gli impianti di **depurazione**, devono essere analizzati ogni volta che intervengano dei cambiamenti sostanziali nella qualità delle acque trattate ...»;

b) detta norma pertanto tipizzava uno specifico rischio incidente sulla qualità dei fanghi, ed appariva giustificato (e conforme a principi generali anche di carattere sovranazionale, quale il principio di precauzione, applicabile all'attività amministrativa ex art. 1, comma 1, della legge n. 241 del 1990) introdurre – nell'esercizio della competenza attribuita dal citato art. 6, comma 1, n. 2, del d.lgs. n. 99/1992 – limiti più restrittivi per le acque trattate negli impianti di **depurazione** da cui derivano i fanghi utilizzabili.

5.3. Il T.a.r. ha infine esaminato – e respinto- anche la quarta doglianza, avendo rilevato che:

a) la contestazione alle direttive regionali nella parte in cui esse avevano modificato le soglie di concentrazione delle sostanze pericolose, modificando le tabelle allegate al d.lgs. n. 99/1992, sulla qualità dei fanghi riutilizzabili in agricoltura (in asserito contrasto con l'art. 5 del d.lgs. n. 99/1992, che riservava allo Stato la competenza in materia) scaturiva da una lettura parziale del dato normativo;

b) la possibilità di introdurre limiti più rigorosi al fine di garantire una più elevata qualità dei fanghi riutilizzabili nell'attività agricola si ricollegava, infatti, sul piano formale, agli articoli 3, comma 1, lettera c), e 6, comma 1, n. 2, del

d.lgs. n. 99/1992, e, sul piano sostanziale, era giustificata dal fine di garantire un più elevato controllo dei rischi «per il terreno, per le colture, per gli animali, per l'uomo e per l'ambiente in generale» connessi all'utilizzo dei fanghi.

6. La originaria parte ricorrente rimasta soccombente ha impugnato la detta decisione criticandola sotto ogni profilo e riproponendo le tesi rappresentata al T.a.r. in primo grado; ripercorso anche sotto il profilo cronologico l'andamento del contenzioso (pagg. 1-2- dell'atto di appello) ed ha fatto presente che:

- a) il T.a.r. aveva obliato che trattavasi di fanghi perfettamente idonei al riutilizzo in agricoltura;
- b) entrambe le distinte censure prospettate in primo grado (e rispettivamente volte a censurare il divieto di riutilizzo di fanghi provenienti da impianti non dotati di autorizzazione allo scarico, ed il divieto di riutilizzo di fanghi provenienti da impianti di trattamento di reflui industriali contenenti sostanze pericolose) avrebbero dovuto essere accolte;
- c) quanto alla prima censura, era evidente che la tesi sostenuta dal T.a.r. collideva con l'art. 127 del d.Lgs. n. 152/2006 (norma di chiusura, che imponeva che i fanghi fossero riutilizzati ogniquale volta il loro impiego risultasse appropriato): la avversata prescrizione di cui al punto 5 della Direttiva (che inesattamente faceva riferimento all'art. 3 del d.Lgs n. 99/1992) avrebbe pertanto dovuto essere interpretata armonicamente alla suindicata prescrizione primaria, ovvero, in via subordinata, avrebbe dovuto essere annullata per contrasto con quest'ultima;
- d) il T.a.r. non si era pronunciato sulla connessa censura di incompetenza ex art. 27 dello Statuto Regionale sardo, ed ex art. 58 della legge regionale della Sardegna n. 9/2006 che, comunque, prescriveva l'utilizzo del modulo regolamentare;
- e) in ogni caso, nessuna norma primaria o regolamentare prescriveva che i fanghi dovessero provenire da impianti autorizzati; l'unico limite al riutilizzo dei fanghi poteva scaturire dalla natura e caratteristica intrinseca degli stessi: ciò che rilevava era il processo depurativo cui erano sottoposti, e non certo il processo produttivo dal quale scaturivano (e men che meno il dato formale rappresentato dall'autorizzazione allo scarico dell'impianto che li aveva prodotti);
- f) tali principi erano altresì contenuti nella direttiva comunitaria 86/278/Cee;
- g) il concetto di appropriatezza al reimpiego si ricavava dall'art. 3, comma 1, del d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 99, il quale ammetteva l'utilizzazione in agricoltura dei fanghi «se ricorrono le seguenti condizioni: sono stati sottoposti a trattamento; sono idonei a produrre un effetto concimante e/o ammendante e correttivo del terreno; non contengono sostanze tossiche e nocive e/o persistenti, e/o bioaccumulabili in concentrazioni dannose per il terreno, per le colture, per gli animali, per l'uomo e per l'ambiente in generale»;
- h) l'art. 101 comma 10 del d. Lgs. n. 152/2006 comprovava vieppiù tale ricostruzione;
- i) l'unica possibilità per le Regioni di introdurre limiti al riutilizzo dei fanghi, discendeva dall'art. 6 del d.lgs. n. 99/1992: la competenza assegnata alle Regioni volta a stabilire «ulteriori limiti e condizioni di utilizzazione in agricoltura per i diversi tipi di fanghi» era prevista solo «in relazione alle caratteristiche dei suoli, ai tipi di colture praticate, alla composizione dei fanghi, alle modalità di trattamento»;
- l) il concetto di trattamento era riferibile al **fangog**ia separato, e non atteneva al processo depurativo di separazione dei fanghi dai reflui;
- m) l'art. 58 della legge regionale della Sardegna n. 9/2006 (che, comunque, prescriveva l'utilizzo del modulo regolamentare) era all'evidenza diretto a consentire la massima espansione del processo di reimpiego dei fanghi;
- n) e l'art. 9 del d.lgs. n. 99/1992, che disciplinava il rilascio dell'autorizzazione all'utilizzo dei fanghi in agricoltura, non prevedeva che fossero indicati gli impianti dai quali provenivano i fanghi.

6.1. Nella seconda parte dell'appello ha censurato la tesi del T.a.r. che aveva avallato la legittimità della previsione che prevedeva divieto di riutilizzo di fanghi provenienti da impianti di trattamento di reflui industriali contenenti sostanze pericolose deducendo che:

- a) la previsione era assurda, in quanto neppure quantificava le percentuali di concentrazione delle sostanze pericolose asseritamente ostative al reimpiego: si vietava tout court il riutilizzo dei fanghi, così giungendo al paradosso per cui l'acqua potabile poteva contenere modeste quantità di sostanze nocive, ed i fanghi da riutilizzare in agricoltura dovevano esserne del tutto immuni;
- b) sussisteva anche in questo caso, il vizio di incompetenza della Regione, e comunque l'azione amministrativa era viziata per omesso utilizzo dello strumento regolamentare;
- c) sotto il profilo sostanziale, la tesi del T.a.r. si fondava sull'art. 9 del d.lgs. n. 99/1992 nella parte in cui prevedeva (al comma 1) che «(i) fanghi, così come prodotti presso gli impianti di **depurazione**, devono essere analizzati ogni volta che intervengano dei cambiamenti sostanziali nella qualità delle acque trattate ...», e collideva con le previsioni degli artt. 3 e 4 del d.lgs. n. 99/1992 ove era previsto che le condizioni del riutilizzo riguardassero soltanto la qualità del **fango** (e non del refluo);
- d) l'art. 2 lett. a della direttiva comunitaria 86/278/Cee e l'art. 2 lett. a punto 3 del d.lgs. n. 99/1992 smentivano la tesi del T.a.r..

7. In data 13.10.2016 il comune di Cagliari si è costituito depositando una memoria ed ha chiesto la reiezione dell'appello in quanto infondato.

8. In data 28.10.2016 la Provincia di Nuoro si è costituita depositando una memoria ed ha chiesto la reiezione dell'appello in quanto infondato deducendo che:

- a) il ricorso di primo grado era irricevibile, quanto alla impugnazione delle direttive regionali approvate con la deliberazione della Giunta Regionale n. 32/71 del 15 settembre 2010, pubblicate nel BURAS fin dal 9 ottobre 2010;
- b) la tesi dell'appellante, fondata sulla presunzione di assoluta liceità delle attività private, collideva con le prescrizioni di cui all'art. 3 *quinquies* comma 1 del d.Lgs. n. 152/2006;
- c) la clausola che legittimava il riutilizzo dei fanghi in agricoltura “quando il reimpiego fosse appropriato” non poteva risolversi in una legittimazione all'immissione di fanghi provenienti da impianti non autorizzati: la valutazione di “appropriatezza” doveva essere rimessa all'Amministrazione, ex art. 127 del d. Lgs. n. 152/2006;
- d) anche il secondo motivo dell'appello era infondato, ai sensi dell'art. 9 comma I del d.Lgs. n. 99/1992.

9. Alla camera di consiglio del 3 novembre 2016 fissata per la delibazione della domanda di sospensione della provvisoria esecutività dell'impugnata sentenza la trattazione della causa su concorde richiesta delle parti è stata differita al merito.

10. In data 7.11.2016 la Regione Sardegna si è costituita depositando atto di stile e chiedendo la reiezione dell'appello.

11. In data 12. 4. 2017 il comune di Cagliari ha depositato una ulteriore memoria puntualizzando le proprie difese.

12. In data 13.4.2017 l'appellante società Shift s.r.l. ha depositato una ulteriore memoria puntualizzando le proprie difese, ed il 27. 4. 2017 ha depositato una memoria di replica.

13. In data 13.4.2017 la regione Sardegna ha depositato una memoria chiedendo la reiezione dell'appello.

14. In data 27. 4. 2017 la Provincia di Nuoro ha depositato una memoria di replica puntualizzando le proprie difese.

Alla odierna pubblica udienza del 18 maggio 2017 la causa è stata trattenuta in decisione dal Collegio.

DIRITTO

1. L'appello è parzialmente fondato e va parzialmente accolto nei sensi di cui alla motivazione che segue.

2. Seguendo la tassonomia propria delle questioni (secondo le coordinate ermeneutiche dettate dall'Adunanza plenaria n. 5 del 2015), in ordine logico è prioritario l'esame della eccezione di tardività/inammissibilità del ricorso di primo grado (sulla quale il T.a.r. non si è espressamente pronunciato) riproposta dalla Provincia di Nuoro nella propria memoria di costituzione depositata in data 28.10.2016.

2.1. Il Collegio non ritiene che essa meriti di essere accolta.

L'eccezione, infatti, si fonda sulla circostanza che le contestate determinazioni negative rese dal Comune di Cagliari e dalla Provincia di Nuoro trovino fondamento nelle direttive regionali approvate con la deliberazione della Giunta Regionale n. 32/71 del 15 settembre 2010 e che queste ultime non siano state tempestivamente impugnate nel termine decadenziale decorrente dalla loro pubblicazione nel BURAS occorsa in data 9 ottobre 2010.

In contrario senso, rileva il Collegio che la giurisprudenza amministrativa (tra le tante Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 30/12/2014, n. 675) ha costantemente affermato che *“laddove le censure mosse avverso i provvedimenti impugnati vertono nella sostanza sul contenuto e sulla funzione svolti da un atto reputato ‘atto presupposto’ dei successivi decreti impugnati con il ricorso principale, la mancata tempestiva impugnazione dell’atto presupposto rende privo di ogni interesse per i ricorrenti l’impugnazione dei provvedimenti successivi”*, ma ha poi provveduto a perimetrare detto principio evidenziando che (tra le tante Consiglio di Stato, sez. V, 07/02/2000, n. 672) *“affinché tra due provvedimenti amministrativi s’instauri il nesso di presupposizione necessaria, occorre che i rispettivi effetti giuridici siano a loro volta collegati, in modo da configurare il provvedimento presupposto quale atto idoneo ad incidere nella fase di formazione e di perfezione dell’efficacia del provvedimento consequenziale, con un collegamento non già meramente occasionale, bensì genetico, cioè tale da descrivere il primo atto come quello che giustifica e delimita la produzione degli effetti di quello che lo segue.”*

In sostanza, la inammissibilità della impugnazione dell’atto “conseguenziale” può essere pronunciata soltanto laddove il contenuto di quest’ultimo si appalesi conseguenza unica e necessitata dell’atto presupposto.

Nel caso di specie, tuttavia, così non è, in quanto la società odierna appellante ha esaustivamente chiarito che:

- a) il tenore delle direttive regionali approvate con la deliberazione della Giunta Regionale n. 32/71 del 15 settembre 2010 legittimava una interpretazione tale da ricomprendere, tra le norme da esse richiamate, anche l’art. 127 del d. Lgs. n. 152/2006 (norma di chiusura, che impone che i fanghi fossero riutilizzati ogniqualvolta il loro impiego risultasse appropriato);
- b) laddove le amministrazioni appellate avessero ritenuto praticabile siffatta interpretazione delle direttive, esse avrebbero dovuto assentire pienamente la propria richiesta.

2.2. Il Collegio ritiene plausibile la prospettazione dell’appellante società, ed a fronte di tale circostanza non può essere imputata alla medesima l’omessa tempestiva impugnazione delle direttive regionali, proprio in quanto al momento in cui le stesse furono pubblicate non era certo che ne sarebbe discesa l’adozione di atti lesivi nei propri confronti: a tacere d’altro, in una simile situazione, l’appellante sarebbe stata meritevole del riconoscimento del beneficio dell’errore scusabile, dal che consegue che, comunque, l’eccezione di tardività del ricorso di primo grado e di inammissibilità per carenza di interesse dell’impugnazione degli atti consequenziali va disattesa.

2.3. Vi è poi un’altra -e più radicale- assorbente ragione per la quale la eccezione non può essere accolta: essa riposa nella qualificazione giuridica da imprimere alle contestate Direttive.

2.3.1. Si rammenta in proposito che, tra le censure prospettate dall’appellante società v’è quella di incompetenza.

Ritiene il Collegio che, sia in ossequio ad un consolidato principio del processo amministrativo (tra le tante, Consiglio di Stato, sez. V, 12/06/2009, n. 3765 *“nel processo amministrativo la censura che deduce l’incompetenza dell’Autorità che ha adottato il provvedimento impugnato deve essere sempre scrutinata per prima, in quanto altrimenti la valutazione del merito della controversia si risolverebbe in un giudizio meramente ipotetico sull’ulteriore attività amministrativa dell’organo competente cui spetta l’effettiva valutazione della vicenda e che potrebbe emanare o non l’atto in questione o comunque provvedere con un contenuto diverso e comunque risulterebbe leso il principio del contraddittorio rispetto all’organo competente, dato che la regola di condotta giudiziale si formerebbe senza che questa abbia partecipato al giudizio.”*) che per motivi di comodità espositiva (trattandosi di doglianza comune ad entrambi i profili di merito dei quali si duole l’appellante società) essa debba essere scrutinata per prima, e proprio in connessione con la proposta eccezione, prima disattesa.

2.3.2. Invero, l'appellante società lamenta una diretta e oggettiva violazione dell'art. 27 dello Statuto speciale sardo (approvato con Legge costituzionale del 26 febbraio 1948, n.3) che riserva la funzione legislativa e regolamentare al Consiglio regionale (“*Il Consiglio regionale esercita le funzioni legislative e regolamentari attribuite alla Regione.*”), e sostiene che le direttive suddette sarebbero illegittime in quanto emesse dalla giunta Regionale, e non già dal Consiglio (ciò, anche in relazione alla prescrizione di cui all'art. 58 della legge regionale della Sardegna 12 giugno 2006, n.9 -Gestione dei rifiuti.

Funzioni della Regione. “1. Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 85 del decreto legislativo n. 112 del 1998, spettano alla Regione le funzioni e i compiti amministrativi in materia di gestione dei rifiuti; in particolare, spettano alla Regione i seguenti compiti e funzioni:

a) redazione, sentiti i comuni e le province, dei piani regionali di gestione e di smaltimento dei rifiuti;

b) programmazione della spesa sulla base della pianificazione regionale;

c) predisposizione di norme regolamentari nell'ambito previsto dalle normative statali;

d) individuazione di azioni di promozione e di incentivazione delle attività di riutilizzo e recupero dei rifiuti;

e) predisposizione dell'anagrafe dei siti inquinati da bonificare e approvazione dei progetti di bonifica dei siti se l'intervento di bonifica e di messa in sicurezza riguarda un'area compresa nel territorio di più comuni, con le procedure di cui all'articolo 242 del decreto legislativo n. 152 del 2006, e successive modifiche ed integrazioni;

f) erogazione dei finanziamenti per la realizzazione delle opere di bonifica e degli impianti di smaltimento e recupero.

2. Ai sensi del comma 4 dell'articolo 1, spettano altresì alla Regione:

a) la definizione annuale dell'entità del tributo per il deposito in discarica dei rifiuti e la riscossione del relativo tributo;

b) la costituzione del fondo per gli interventi ambientali.”).

2.3.3. Ora, come è noto, la questione della individuazione dell'Organo regionale cui pertiene il potere regolamentare, e, più in generale, della distribuzione della funzione normativa all'interno delle Regioni successivamente dell'entrata in vigore delle leggi costituzionali n. 1 del 1999 e n. 3 del 2001 è stata al centro di un appassionato dibattito, anche in dottrina.

Ma nessuno dubita che nelle regioni a Statuto Speciale, quale è appunto la Regione Sardegna, in cui lo Statuto è stato approvato con legge avente rango costituzionale, sia proprio lo Statuto l'unica fonte normativa cui occorre fare riferimento per individuare l'Organo regionale deputato alla emanazione di norme secondarie.

Nella regione Sardegna, esso è appunto il Consiglio regionale, e non la Giunta: e non a caso, l'atto presupposto che viene in rilievo nel presente procedimento è qualificato quale “Direttiva” della Giunta

2.3.4. Da quanto suesposto, consegue che:

a) se alle contestate Direttive dovesse attribuirsi, di fatto, portata regolamentare condizionante gli atti applicativi successivi, sarebbe stato forse ipotizzabile un onere di immediata impugnazione, ma si sarebbe dovuto convenire sulla loro illegittimità, in quanto emanate da un Organo incompetente;

b) ricollegando alle medesime la forza loro propria (non direttamente cogente, quindi) e coerente con il *nomen* attribuito, se ne deve fare discendere che:

I) è infondata la censura di incompetenza prospettata dalla ditta odierna appellante;

II) è parimenti certamente infondata l'eccezione preliminare di tardività della impugnazione, in quanto, oltre alle considerazioni prima formulate circa la non “univocità” della portata prescrittiva delle medesime, in ogni caso, trattandosi di atti sforniti di immediata portata precettiva non sussisteva alcun onere di immediata impugnazione.

3. Così respinta la preliminare eccezione in rito di tardività avanzata dalla parte appellata, e la radicale censura di incompetenza prospettata dall'appellante società, è possibile esaminare il merito delle censure.

3.1. A tale proposito, una premessa metodologica è necessaria: i contestati “dinieghi” si reggono su due autonome prescrizioni, non reciprocamente connesse; l'appellante ha interesse ad avversarle anche singolarmente, in quanto anche

un accoglimento parziale limitato ad una di esse gioverebbe alla propria posizione in sede di successiva eventuale riedizione del potere: il Collegio, pertanto, esaminerà singolarmente entrambe le censure, ed in ipotesi di infondatezza di una di esse non arresterà il proprio esame, non ritenendo applicabile alla fattispecie, in concreto, il - pur in astratto condivisibile- orientamento contrario della giurisprudenza secondo il quale (tra le tante, si veda Consiglio di Stato, sez. IV, 26/10/2016, n. 4466; Consiglio di Stato, sez. IV, 18/10/2016, n. 4321: “*nel processo amministrativo, se il provvedimento impugnato è fondato su una pluralità di ragioni ciascuna della quali è di per sé idonea a supportarlo in modo autonomo, è sufficiente che anche una sola di esse passi indenne dalle censure mosse in sede giurisdizionale perché il provvedimento nel suo complesso resti esente dall'annullamento.*”).

3.2. Ciò posto, la prima doglianza è infondata.

3.2.1. In sostanza, si censura la prescrizione secondo la quale i fanghi possono essere riutilizzati soltanto se (al positivo riscontro una serie di condizioni direttamente previste dalla legge) gli stessi provengano da impianti di **depurazione** autorizzati.

3.2.2. E' ben vero quanto sostiene l'appellante, allorchè evidenzia che l'art. 127 comma I del d.Lgs. n. 152/2006 richiama il decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 99 ed al contempo legittima/impone il riutilizzo dei fanghi in agricoltura ricorrendo ad un concetto, di natura sostanziale, compendiato nella valutazione di “appropriatezza” dell'impiego dei medesimi (“Ferma restando la disciplina di cui al decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 99, i fanghi derivanti dal trattamento delle acque reflue sono sottoposti alla disciplina dei rifiuti, ove applicabile e alla fine del complessivo processo di trattamento effettuato nell'impianto di **depurazione**. I fanghi devono essere riutilizzati ogni qualvolta il loro reimpiego risulti appropriato”); ed è parimenti vero che nessuna disposizione del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 99 fa riferimento alla previa autorizzazione dell'impianto di **depurazione**.

3.2.3. E' però parimenti corretto evidenziare che:

- a) non è ravvisabile una cesura assoluta tra qualità dell'impianto di **depurazione**, e qualità del **fangoprodotto**;
- b) costituisce norma prudenziale non illogica quella che impone che, a monte, l'impianto di **depurazione** venga autorizzato;
- c) le Regioni possono innalzare il livello di tutela ambientale rispetto alle prescrizioni contenute nella legislazione nazionale (il principio, verrà meglio precisato di seguito).

4. La seconda censura, invece, è certamente fondata.

4.1. Come condivisibilmente rilevato dall'appellante società, il divieto di utilizzo in agricoltura dei fanghi «derivanti da acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose di cui all'art. 2, lett. s), e all'allegato 6 della disciplina degli scarichi (D.G.R. n. 69/25 del 10.12.2008)», senza che sia stato al contempo stabilito alcun necessario superamenti dei limiti di concentrazione, appare integrare una prescrizione del tutto illogica, e foriera di un elemento impediente di portata assoluta.

4.2. Invero l'art. 2 del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 99 così dispone: “*Ai sensi del presente decreto, si intendono per:*

a) *Fanghi: i residui derivanti dai processi di depurazione:*

1) *delle acque reflue provenienti esclusivamente da insediamenti civili come definiti dalla lettera b) , art. 1- quater , legge 8 ottobre 1976, n. 670;*

2) *delle acque reflue provenienti da insediamenti civili e produttivi: tali fanghi devono possedere caratteristiche sostanzialmente non diverse da quelle possedute dai fanghi di cui al punto a.1.;*

3) *delle acque reflue provenienti esclusivamente da insediamenti produttivi, come definiti dalla legge 319/76 e successive modificazioni ed integrazioni; tali fanghi devono essere assimilabili per qualità a quelli di cui al punto a.1. sulla base di quanto disposto nel successivo articolo 3.1;*

b) Fanghi trattati: i fanghi sottoposti a trattamento biologico, chimico o termico, a deposito a lungo termine ovvero ad altro opportuno procedimento, in modo da ridurre in maniera rilevante il loro potere fermentiscibile e gli inconvenienti sanitari della loro utilizzazione;

c) Agricoltura: qualsiasi tipo di coltivazione a scopo commerciale e alimentare, nonché zootecnico;

d) Utilizzazione: il recupero dei fanghi previsti al punto a) mediante il loro spandimento sul suolo o qualsiasi altra applicazione sul suolo e nel suolo.; i successivi primi due commi dell'art. 3 del predetto decreto, a loro volta, stabiliscono che: "1. È ammessa l'utilizzazione in agricoltura dei fanghi indicati all'art. 2 solo se ricorrono le seguenti condizioni:

a) sono stati sottoposti a trattamento;

b) sono idonei a produrre un effetto concimante e/o ammendante e correttivo del terreno;

c) non contengono sostanze tossiche e nocive e/o persistenti, e/o bioaccumulabili in concentrazioni dannose per il terreno, per le colture, per gli animali, per l'uomo e per l'ambiente in generale.

2. L'utilizzazione dei fanghi è consentita qualora la concentrazione di uno o più metalli pesanti nel suolo non superi i valori limite fissati nell'allegato I A ovvero qualora tali valori limite non vengano superati a motivo dell'impiego dei fanghi." ; l'art. 4 del medesimo decreto legislativo, infine, così dispone: "È vietata l'utilizzazione dei fanghi sui terreni agricoli se non ricorrono le condizioni previste dall'art. 3.

2. È vietata l'utilizzazione dei fanghi tossici e nocivi in riferimento alle sostanze elencate nell'allegato al decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1982, n. 915, con le concentrazioni limite stabilite nella delibera del 27 luglio 1984, anche se miscelati e diluiti con fanghi rientranti nelle presenti disposizioni.

3. È vietato applicare i fanghi ai terreni:

a) allagati, soggetti ad esondazioni e/o inondazioni naturali, acquitrinosi o con falda acquifera affiorante, o con frane in atto;

b) con pendii maggiori del 15% limitatamente ai fanghi con un contenuto in sostanza secca inferiore al 30%;

c) con pH minore di 5;

d) con C.S.C. minore di 8 meg/100 gr;

e) destinati a pascolo, a prato-pascolo, a foraggiere, anche in consociazione con altre colture, nelle 5 settimane che precedono il pascolo o la raccolta di foraggio;

f) destinati all'orticoltura e alla frutticoltura i cui prodotti sono normalmente a contatto diretto con il terreno e sono di norma consumati crudi, nei 10 mesi precedenti il raccolto e durante il raccolto stesso;

g) quando è in atto una coltura, ad eccezione delle colture arboree;

h) quando sia stata comunque accertata l'esistenza di un pericolo per la salute degli uomini e/o degli animali e/o per la salvaguardia dell'ambiente.

4. È vietata l'applicazione di fanghi liquidi con la tecnica della irrigazione a pioggia, sia per i fanghi tal quali che per quelli diluiti con acqua.

”.

4.3. Dall'armonico quadro normativo primario come sopra riportato, si evince quindi che:

a) il Legislatore statale è intervenuto con il d.lgs. 27.1.1992 n. 99 a dare attuazione alla direttiva 86/278/CEE concernente la protezione dell'ambiente, in particolare del suolo, nell'utilizzazione dei fanghi di **depurazione** in agricoltura, e tale decreto ha il dichiarato scopo (art. 1) <<di disciplinare l'utilizzazione dei fanghi di **depurazione** in agricoltura in modo da evitare effetti nocivi sul suolo, sulla vegetazione, sugli animali e sull'uomo, incoraggiandone nel contempo la corretta utilizzazione>>;

b) detto decreto pone dei "livelli minimi di tutela", disciplinando all'art. 4 i casi di divieto di utilizzazione dei fanghi;

c) il medesimo decreto, all'art. 6, demanda alle regioni la competenza sia per il rilascio delle autorizzazioni per la gestione dei fanghi, che per stabilire, fra l'altro, <<le distanze di rispetto per l'applicazione dei fanghi dai centri abitati, dagli insediamenti sparsi, dalle strade, dai pozzi di captazione delle acque potabili, dai corsi d'acqua superficiali, tenendo conto

delle caratteristiche dei terreni (permeabilità, pendenza) delle condizioni meteorologiche della zona, delle caratteristiche fisiche dei fanghi; ...>>;

d) il Consiglio di Stato (sentenza 15 ottobre 2010 n. 7528), si è soffermato sulla materia, ribadendo la competenza statale e regionale, ed escludendo la competenza comunale in materia di utilizzazione dei fanghi in agricoltura.

4.3.1. Se è innegabile che la disciplina dello spandimento dei fanghi sia da ricondurre alla disciplina dei rifiuti (cfr. artt. 127, 183 e allegato A alla parte IV del d.lgs. n. 152/2006; nonché Cass. Pen. Sez. III, sent. n. 163 del 06-12-2006) e che quest'ultima sia, a sua volta, da collocare - per giurisprudenza costante della Corte costituzionale (cfr. da ultimo sentenza Corte cost. 24 luglio 2009, n. 249) - nell'ambito della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, di competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost. (tra le tante, si veda ancora di recente T.A.R. Milano,-Lombardia-, sez. II, 04/04/2012, n. 1006) è del pari non contestabile che la stessa disciplina primaria all'art. 6 abbia in materia previsto un diretto potere esercitato dalla Regione.

Peraltro questa Sezione del Consiglio di Stato (sentenza n. 5340 del 16.12.2016) ha ancora di recente evidenziato che “con la sentenza del 23/07/2015, n. 180 la Corte Costituzionale ha avuto modo di precisare che “la disciplina dei rifiuti è riconducibile alla materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», di competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost., anche se interferisce con altri interessi e competenze, di modo che deve intendersi riservato allo Stato il potere di fissare livelli di tutela uniforme sull'intero territorio nazionale, ferma restando la competenza delle Regioni alla cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali (tra le molte, sentenze n. 67 del 2014, n. 285 del 2013, n. 54 del 2012, n. 244 del 2011, n. 225 e n. 164 del 2009 e n. 437 del 2008). Pertanto, la disciplina statale «costituisce, anche in attuazione degli obblighi comunitari, un livello di tutela uniforme e si impone sull'intero territorio nazionale, come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza, per evitare che esse derogino al livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato, ovvero lo peggiorino -sentenze n. 314 del 2009, n. 62 del 2008 e n. 378 del 2007-» (sentenza n. 58 del 2015).” (si veda, in passato, anche la ricostruzione contenuta della condivisibile recente decisione del Consiglio di Stato sez. V, 26/01/2015 n. 313 da intendersi integralmente qui richiamata.).

4.3.2. La potestà Regionale, tuttavia, non può che esplicitarsi nel solco delle disposizioni primarie, e della *ratio* che alle stesse presiede.

5. Orbene, si ritiene di avere prima dimostrato che il Legislatore comunitario (prima) e quello statale poi, hanno stabilito che il divieto all'impiego debba conseguire ad una valutazione non aprioristica e generale, ma che, suffragata da dati scientifici, ancori il divieto di riutilizzo dei fanghi alla conclamata dannosità degli stessi: stabilire – come nel caso di specie- un divieto non ancorato alla indicazione dei limiti di concentrazione, e non definire questi ultimi, appare prescrizione illogica, e foriera di conseguenze collidenti con la stessa applicabilità del precetto primario (che, come si è prima dimostrato, a determinate condizioni consente il riutilizzo).

5.1. Nei suindicati termini, l'appello merita quindi parziale accoglimento e, in parziale riforma della impugnata decisione, deve essere parzialmente accolto il ricorso di primo grado, con parziale annullamento degli atti impugnati, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'Amministrazione.

5.2. Le questioni appena vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, tra le tante, per le affermazioni più risalenti, Cassazione civile, sez. II, 22 marzo 1995 n. 3260 e, per quelle più recenti, Cassazione civile, sez. V, 16 maggio 2012 n. 7663).

5.3. Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

6. La estrema complessità delle questioni esaminate, e la reciproca, parziale, soccombenza, legittima l'integrale compensazione tra tutte le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta),definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto,lo accoglie in parte, nei sensi di cui alla motivazione che precede, e per l'effetto, in parziale riforma dell'impugnata decisione, accoglie in parte il ricorso di primo grado, con parziale annullamento degli atti impugnati.

Spese processuali del doppio grado integralmente compensate tra tutte le parti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 maggio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Filippo Patroni Griffi, Presidente

Fabio Taormina, Consigliere, Estensore

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Carlo Schilardi, Consigliere

Giuseppe Castiglia, Consigliere

L'ESTENSORE
Fabio Taormina

IL PRESIDENTE
Filippo Patroni Griffi

IL SEGRETARIO