

Publicato il 17/02/2023

N. 01685/2023REG.PROV.COLL.
N. 00048/2022 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 48 del 2022, proposto dalla società Acquedotto Pugliese s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Alessandro Amato, con domicilio eletto presso lo studio A. Placidi s.r.l. in Roma, via Barnaba Tortolini, n. 30;

contro

la Città Metropolitana di Bari, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Rosa Dipierro e Monica Gallo, con domicilio digitale come da registri di Giustizia;

la Regione Puglia, l'Autorità idrica pugliese, il comune di Cassano delle Murge, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sezione prima, n. 1580 del 2021.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Città metropolitana di Bari;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 21 aprile 2022 il consigliere Emanuela Loria;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente contenzioso è costituito dalla determinazione dirigenziale n. 82 del 12 gennaio 2017 emanata dalla Città Metropolitana di Bari, recante l'autorizzazione alle emissioni in atmosfera dei gas provenienti dal depuratore di acque reflue sito in comune di Cassano Murge.

1.1. Il provvedimento autorizzativo è impugnato nella parte in cui ha prescritto ad Acquedotto Pugliese s.p.a., gestore del servizio idrico integrato regionale (inclusivo del trattamento delle acque reflue civili), di ottenere una ulteriore autorizzazione, ai sensi della parte IV del d.gs. n. 152 del 2006, per la combustione del biogas prodotto dai liquami, destinato ad essere arso al fine di produrre energia a servizio del processo depurativo stesso (in particolare, dell'essiccatore dei fanghi reflui), giacché il relativo coincenerimento si inquadreerebbe come un trattamento di un rifiuto combustibile, operazione che pertanto dovrebbe essere oggetto di specifica autorizzazione prevista ai sensi della Parte IV del d.lgs. n. 152 del 2006 s.m.i.

1.2. Acquedotto Pugliese (di seguito AQP) ha affidato il proprio ricorso di primo grado a quattro (erroneamente indicati come tre) motivi estesi da pag. 3 a pag. 9, con i quali ha dedotto:

1. Illegittimità per violazione o errata applicazione di legge, per gli artt. 1 (ambito di applicazione), 183 (definizione di rifiuto) e 185 (esclusioni dall'ambito di applicazione della normativa sui rifiuti) del d.lgs. n. 152 del 2006.

2. Illegittimità per violazione dell'art. 184 bis del d.lgs. n. 152 del 2006 in tema di sottoprodotti.

3. *Illegittimità per errata applicazione dell'allegato X alla Parte V del d.lgs. n. 152 del 2006.*

4. *Illegittimità per difetto di motivazione. Illogicità intrinseca. Violazione art. 3 della l. 241/1990. Violazione del principio di efficienza dell'azione amministrativa, ex art. 1 l. 241/1990.*

2. Il T.a.r. con la sentenza impugnata:

a) ha respinto l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dall'Amministrazione;

b) ha respinto nel merito il ricorso;

c) ha compensato le spese del giudizio.

3. Con l'appello in esame AQP ha sostanzialmente riproposto le censure già prospettate in primo grado.

4. Si è costituita in giudizio l'Amministrazione con memoria depositata il 10 gennaio 2022, con la quale ha dispiegato le proprie argomentazioni difensive.

5. Alla camera di consiglio del 27 gennaio 2022 (in vista della quale AQP ha depositato memoria in data 24 gennaio) l'istanza cautelare è stata abbinata al merito "*con l'accordo delle parti*".

6. Alla pubblica udienza del 21 aprile 2022 (in vista della quale AQP ha depositato memorie in data 17 marzo e 31 marzo e la Città Metropolitana in data 15 marzo e 31 marzo), il ricorso è stato introitato in decisione; nel corso di tale udienza parte appellante ha espressamente esonerato il Collegio dalla pronuncia sull'istanza cautelare.

7. Alla camera di consiglio del 29 settembre 2022 - appositamente riconvocata - la causa è stata spedita in decisione.

8. Preliminarmente, il Collegio osserva che l'appellante ha riproposto con l'atto di appello i motivi già articolati dinanzi al T.a.r.: conseguentemente, a seguito della sostanziale riproposizione da parte dell'appellante dei motivi già proposti dinanzi al T.a.r., è riemerso l'intero *thema decidendum* del giudizio di primo grado, per cui, per linearità espositiva, saranno prese in esame direttamente le sole domande e i soli motivi articolati in via principale

proposti in prime cure, con esclusione di quelli proposti in via subordinata o congetturale (*ex plurimis*, Cons. Stato, sez. IV, n. 1130 del 2016; sez. V, n. 5865 del 2015; sez. V, n. 5868 del 2015), non potendo trovare ingresso eventuali censure nuove proposte per la prima volta in questa sede in violazione del divieto dei *nova* sancito dall'art. 104 c.p.a.

9. Con il primo motivo AQP ha sostenuto che la prescrizione impugnata violerebbe la disciplina in materia di rifiuti nella parte in cui afferma che l'utilizzo del biogas per il riscaldamento delle acque di processo costituirebbe una forma di coincenerimento di rifiuto combustibile da assoggettare a specifica autorizzazione ai sensi della parte IV del d.lgs. n. 152 del 2006.

9.1. Infatti in base ai principi generali e alla ripartizione contenuta nel d.lgs. n. 152 del 2006, la disciplina del biogas rientrerebbe nella parte V del citato d.lgs. concernente *“la tutela dell'aria e la riduzione delle emissioni in atmosfera”* poiché si tratterebbe di un effluente gassoso che tende a liberarsi in atmosfera e la cui diffusione può essere evitata o ridotta con il suo riutilizzo, in tutto o in parte, nel processo produttivo e con la combustione del gas residuo.

9.2. Del resto, anche il biogas prodotto dalle discariche costituirebbe un “sottoprodotto” quando è recuperato per finalità termiche, per cui non rientrerebbe nella disciplina di cui all'art. 183 bensì in quella di cui all'art. 184 ovvero di cui all'art. 269 del d.lgs. n. 152 del 2006.

10. Con il secondo motivo sono approfondite le ragioni per le quali il biogas costituirebbe un sottoprodotto e sarebbe pertanto inquadrabile nella disciplina dell'art. 184 d.lgs. n. 152 del 2006: *i)* è originato dal un processo produttivo rivolto alla produzione di un'altra sostanza o oggetto; *ii)* è certo che sarà riutilizzato; *iii)* può essere riutilizzato senza trattamento diverso dalla normale pratica industriale; *iv)* non vi sono divieti per il suo utilizzo.

10.1. Nel caso in esame, in cui il biogas è prodotto nel processo depurativo dei fanghi, lo stesso biogas risponderebbe alle citate caratteristiche e quindi potrebbe essere riutilizzato senza necessità di specifica autorizzazione ai sensi della Parte IV del d.lgs. n. 152 del 2006.

11. Con il terzo motivo la ricorrente si duole per l'erroneo richiamo della disciplina contenuta nell'allegato X della Parte V del d.lgs. n. 152 del 2006, che atterrebbe a normativa tecnica diretta a individuare i combustibili compatibili con determinate tipologie di impianti, tra i quali non risulterebbe esservi il depuratore di acque reflue urbane.

12. Con il quarto motivo AQP deduce la violazione dell'art. 3 della l. n. 241 del 1990 poiché l'amministrazione non avrebbe dato conto del mancato recepimento delle osservazioni della parte destinataria del provvedimento e, in particolare, di quelle contenute nella nota prot. n. 67071 del 21 giugno 2016.

13. La intima connessione dei motivi e la natura eminentemente di qualificazione giuridica della controversia fanno sì che le questioni poste con i motivi sopra richiamati possano essere trattate congiuntamente.

13.1. In primo luogo, giova rilevare che la parte del provvedimento oggetto di impugnazione, con la quale è stato prescritto ad AQP l'ottenimento di una specifica autorizzazione ai sensi della disciplina sui rifiuti, concerne il riutilizzo del biogas derivante dal coincenerimento di rifiuti combustibili ovvero dal trattamento dei fanghi da depurazione delle acque.

13.2. In proposito, la ricorrente sostiene che dovrebbe essere applicata *tout court* la parte V del citato d.lgs. concernente *“la tutela dell'aria e la riduzione delle emissioni in atmosfera”*.

14. Tale tesi è destituita di fondamento poiché il biogas in questione si origina nel corso e nell'ambito del processo di depurazione delle acque derivanti dalle reti fognarie e l'art. 127 del d.lgs. n. 152 del 2006 stabilisce che i fanghi derivanti dal trattamento delle acque reflue sono sottoposti alla disciplina dei rifiuti, elemento questo che risulta confermato dall'art. 184 d.lgs. cit., ove si afferma che *“sono rifiuti speciali (...) lett. g) i rifiuti derivanti dall'attività di recupero e smaltimento di rifiuti, i fanghi prodotti dalla potabilizzazione e da altri trattamenti delle acque e dalla depurazione delle acque reflue, nonché i rifiuti da abbattimento di fumi, dalle fosse settiche e dalle reti fognarie.”*

14.1. Si rileva altresì che l'inciso di cui all'art. 127 (*"ove applicabile e alla fine del complessivo processo di trattamento effettuato nell'impianto"*), sul quale poggia la tesi della ricorrente, non esclude che i fanghi derivanti dal trattamento delle acque reflue siano sottoposti alla disciplina dei rifiuti prima della fine del complessivo processo di trattamento effettuato nell'impianto di depurazione; invero, l'inciso non introduce un limite cronologico per la sottoposizione alla disciplina sui rifiuti dei citati fanghi, ma sta a significare che i fanghi da trattamento di acque reflue sono sottoposti alla disciplina sui rifiuti anche quando il trattamento non viene effettuato prima o viene effettuato in un altro impianto diverso dall'impianto di depurazione.

14.2. Peraltro, che tale sia la corretta interpretazione è confermato dall'Allegato X alla Parte V, parte II, Sezione 6, del d.lgs. n. 152 del 2006 (applicabile anche all'impianto in esame ai sensi del richiamo contenuto nella sezione 2 della parte I dell'Allegato X), ove, nel dettare le caratteristiche e le condizioni di utilizzo del biogas, si afferma che *"Il biogas deve provenire dalla fermentazione anaerobica metanogenica di sostanze organiche, quali per esempio effluenti di allevamento, prodotti agricoli o borlande di stillazione, purché tali sostanze non costituiscano rifiuti ai sensi della parte quarta del presente decreto. In particolare non deve essere prodotto da discariche, fanghi, liquami e altri rifiuti a matrice organica., Il biogas derivante dai rifiuti può essere utilizzato con le modalità e alle condizioni previste dalla normativa sui rifiuti"*.

14.3. Pertanto, poiché nella presente fattispecie si tratta di autorizzare la combustione del biogas derivante dal processo di depurazione dei reflui, non vi è dubbio che ai sensi della disposizione citata - che si caratterizza per la specialità per materia - tale autorizzazione debba essere data ai sensi della disciplina dei rifiuti.

14.4. Né può essere accolta la tesi, sostenuta in grado d'appello, per cui il sistema di collettamento e la continuità tra il ciclo di produzione che genera il rifiuto e il corpo recettore farebbero scattare la sola disciplina sulle acque e non quella sui rifiuti: si è infatti in presenza di acque di scarico e di fanghi

derivanti dal trattamento delle stesse, per cui le acque di cui si tratta e i relativi fanghi rientrano senz'altro *ab initio* nella nozione di rifiuto *ex art.* 183 d.lgs. n. 152 del 2006.

14.5. Analogamente, non convince l'argomentazione contenuta nel secondo e in parte anche nel primo motivo di ricorso di primo grado, con i quali si sostiene che non potrebbe essere applicata la disciplina sui rifiuti *ex art.* 183 d.lgs. n. 152 del 2006 poiché ci si troverebbe in presenza di "sottoprodotti" disciplinati *ex art.* 184 bis del d.lgs. n. 152 del 2006.

14.6. Per essere annoverato tra i sottoprodotti e non tra i rifiuti, il biogas dovrebbe soddisfare, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non dovrebbe determinare impatti complessivi negativi sull'ambiente e sulla salute umana: come sopra precisato, rientrano nella nozione dei sottoprodotti quei prodotti che possono essere utilizzati per sé o per terzi, senza ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale e il cui ulteriore utilizzo sia legale. E tuttavia, come si è visto *supra*, il biogas della cui combustione intende essere autorizzato AQP è sicuramente rientrante nella Sezione 6, che è esplicita nel prevedere che il biogas derivante dai rifiuti può essere utilizzato con le modalità e alle condizioni previste dalla normativa sui rifiuti, non potendo essere annoverato nei "sottoprodotti".

14.7. Alla luce di tale ricostruzione delle disposizioni applicabili e della relativa *ratio* di fondo, palesemente correlata alla tutela della salute e dell'ambiente, pure il motivo relativo alla carenza di motivazione va respinto, avendo l'Amministrazione correttamente motivato in termini giuridici la necessità dell'autorizzazione ai sensi della disciplina sui rifiuti, ai fini della combustione del biogas derivante dall'attività di trattamento dei reflui svolta da AQP.

15. In conclusione, l'appello va respinto.

16. Le spese del giudizio possono essere compensate in considerazione della novità e della particolare complessità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello r.g.n. 48/2022, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio dei giorni 21 aprile 2022 e 29 settembre 2022, con l'intervento dei magistrati:

Luca Lamberti, Presidente FF

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Emanuela Loria

IL PRESIDENTE
Luca Lamberti

IL SEGRETARIO