

Pubblicato il 06/09/2022

N. 11548/2022 REG.PROV.COLL.
N. 03218/2019 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 per il Lazio

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3218 del 2019, proposto da Beni di Recupero Boccanera s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Giuseppe Naccarato, con domicilio digitale in atti e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Tagliamento, n. 76;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Ciavarella, con domicilio digitale in atti e domicilio eletto presso la sede dell'Avvocatura dell'Ente in Roma, via del Tempio di Giove, n. 21;

Ministero per i Beni e le Attività Culturali, Ministero dell'Interno - Comando Provinciale Vigili del Fuoco di Roma, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, tutti rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria per legge in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

Regione Lazio, Agenzia Regionale Protezione Ambientale Lazio e Autorità di

Bacino Distrettuale dell'Appennino Centrale, in persona dei rispettivi legali rappresentanti, tutti non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

della determinazione dirigenziale del 5 ottobre 2018, n. repertorio QL/1103/2018, n. protocollo QL/72039/2018, di conclusione negativa del procedimento di autorizzazione ai sensi dell'art. 208 del d.lgs. n. 152/2006, comunicata a mezzo p.e.c. in data 12 ottobre 2018, nonché di ogni atto presupposto, connesso o conseguente, compresi ove occorra la nota QL 13021/18 del 18 febbraio 2018, la nota QL 26510 del 20 aprile 2018 di indizione della Conferenza dei Servizi, la nota QL 55794 del 16 luglio 2018 di convocazione della Conferenza di Servizi in modalità simultanea, le note QL 46795 del 28 maggio 2018 e QL 49102 del 6 luglio 2018, il verbale della conferenza di servizi del 6 agosto 2018, prot. QL/57660/2018 del 6 agosto 2018 e i pareri resi dalle amministrazioni in sede di conferenza di servizi in relazione al rilascio dell'autorizzazione suddetta.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale, del Ministero per i Beni e le Attività Culturali, della Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio di Roma, del Ministero dell'Interno - Comando Provinciale Vigili del Fuoco di Roma e del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 luglio 2022 la dott.ssa Eleonora Monica e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con il ricorso introduttivo, la Beni di Recupero Boccanera s.r.l. (di seguito anche semplicemente "Boccanera") - titolare dell'impianto di trattamento rifiuti pericolosi (veicoli fuori uso), sito in Roma alla via Villarbasse, n. 47 -

impugna la determinazione dirigenziale con cui Roma Capitale ha concluso negativamente la conferenza di servizi decisoria indetta ai fini del rilascio in suo favore dell'autorizzazione ex art. 208 del d.lgs. n. 152/2006, “*con effetto di rigetto*” della relativa istanza da costei avanzata in relazione a detto impianto, contestualmente richiedendole “*la presentazione ... di una revisione del progetto definitivo dell'impianto che risponda alle prescrizioni della Conferenza di Servizi, attivando anche, ove necessario, le procedure di valutazione di assoggettabilità a VIA presso gli enti competenti*”, nonché la determinazione di indizione di detta conferenza ed i pareri negativi ivi espressi dagli enti coinvolti.

La società ricorrente - nel premettere di aver fino ad allora esercitato la relativa attività di autodemolizione in forza di una relativa autorizzazione provvisoria sempre rinnovata – chiede l'annullamento di tali atti assumendone l'illegittimità sostanzialmente per: i) difetto di motivazione, (in tesi) limitandosi la determinazione conclusiva della conferenza di servizi a recepire “*acriticamente*” il contenuto dei singoli pareri acquisiti; ii) per violazione del principio del legittimo affidamento e della leale collaborazione, contestando la pretesa di presentazione di un progetto definitivo perchè “*sproporzionata rispetto all'opportunità di effettuare una previa verifica di compatibilità*”; iii) per violazione delle regole sul contraddittorio procedimentale, atteso l'omesso invio di una comunicazione ai sensi dell'art. 10 *bis* della l. n. 241/1990 sull'esistenza di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza nonché la tardività dei pareri resi dal Dipartimento Programmazione e Attuazione Urbanistica (PAU) di Roma Capitale e dalla Sovrintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio di Roma; iv) per difetto di istruttoria e travisamento dei fatti, in ragione del contenuto asseritamente di per sé non ostativo al rilascio dell'autorizzazione definitiva di tali pareri.

Roma Capitale si costituiva in giudizio, contestando il ricorso e chiedendone il rigetto.

La Boccanera, con ulteriore memoria, insisteva, per l'accoglimento del gravame proposto, tra l'altro richiamando l'intervento *nelle more* del giudizio

della sentenza della Corte Costituzionale n. 180 del 7 ottobre 2020, dichiarativa dell'illegittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2, lettere b) e c), quest'ultima limitatamente al riferimento alla lettera b), della l.r. Lazio n. 27/1998, ovvero della norma regionale attributiva del potere esercitato dall'amministrazione comunale mediante l'adozione del gravato provvedimento di diniego.

All'udienza pubblica del 13 luglio 2022, la causa veniva trattata e, dunque, trattenuta in decisione.

Il ricorso introduttivo deve essere accolto.

Assume, infatti, rilievo dirimente che la Corte Costituzionale con sentenza n. 180 del 7 ottobre 2020, pubblicata in Gazzetta Ufficiale in data 13 ottobre 2021, nell'aderire alla ricostruzione proposta dalla Sezione nelle ordinanze di rimessione n. 7850/2021 e n. 7851/2020, abbia dichiarato l'illegittimità costituzionale, a far data dal 29 aprile 2006 (data di entrata in vigore del Codice dell'ambiente), dell'art. 6, comma 2, lettere b) e c), quest'ultima limitatamente al riferimento alla lettera b), della l.r. Lazio n. 27/1998, nella considerazione che *“con la disposizione ora in scrutinio la Regione Lazio, delegando ai Comuni la funzione amministrativa — attinente alla cura del procedimento di autorizzazione alla realizzazione e gestione degli impianti di smaltimento e recupero di rifiuti derivanti dall'autodemolizione e rottamazione di macchinari e apparecchiature deteriorati e obsoleti — ad essa conferita con legge nazionale, ha inciso, senza esservi abilitata da tale fonte normativa, su una competenza istituita dallo Stato nell'esercizio della sua potestà legislativa esclusiva ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.”*, per l'effetto introducendo *“una deroga all'ordine delle competenze stabilito dalla legge statale”* in materia di autorizzazione alla gestione e al trattamento dei rifiuti (artt. 196, comma 1, lettere d) ed e), e 208 del d.lgs. n. 152/2006) *“in assenza -sia nell'ordito costituzionale, sia nel codice dell'ambiente - di una disposizione che abiliti alla descritta riallocazione”*.

La potestà legislativa esclusiva in materia ambientale comporta, dunque, la legittimazione del solo legislatore nazionale a definire l'organizzazione delle

corrispondenti funzioni amministrative, sicché deve escludersi che le funzioni amministrative, già conferite dallo Stato alla Regione, possano essere da quest'ultima riallocate presso altro ente infraregionale quale il comune, comportando una modifica, mediante un atto legislativo regionale, dell'assetto di competenze inderogabilmente stabilito dalla legge nazionale.

L'art. 208 del d.lgs. n. 152 del 2006 prevede che *“i soggetti che intendono realizzare e gestire nuovi impianti di smaltimento o di recupero di rifiuti, anche pericolosi, devono presentare apposita domanda alla regione competente per territorio, allegando il progetto definitivo dell'impianto e la documentazione tecnica prevista per la realizzazione del progetto stesso”*, per l'effetto attribuendo alle Regioni la competenza ad autorizzare la realizzazione di impianti di smaltimento rifiuti, ivi inclusi gli impianti di autodemolizione.

Tuttavia la Regione Lazio, con il citato art. 6, comma 2, lett. b) e c), della l.r. n. 27/1998, ha delegato ai Comuni le funzioni di: (1) approvazione dei progetti degli impianti per lo smaltimento ed il recupero dei rifiuti provenienti dalla demolizione degli autoveicoli a motore; (2) autorizzazione all'esercizio delle attività di smaltimento e recupero dei predetti rifiuti.

Ebbene, con la summenzionata sentenza n. 189/2021, la Corte Costituzionale, nel dichiarare incostituzionale tale disposizione, ha quindi, caducato ed *erga omnes* nonché retroattivamente - dal 29 aprile 2006, data di entrata in vigore del Codice dell'ambiente - la norma che assegna ai Comuni il potere di autorizzare l'attività di autodemolizione, sicché - pur non avendo la Boccanera, con riferimento al provvedimento *de quo*, formulato alcun specifico motivo di gravame avente ad oggetto il vizio di difetto di competenza per incostituzionalità (o comunque inapplicabilità) di detta norma - il ricorso proposto deve esse, comunque accolto, in ragione dell'intervenuta sentenza della Corte Costituzionale n. 189 del 2021 dichiarativa dell'incompatibilità con la Carta costituzionale della norma attributiva del potere nel caso di specie esercitato da Roma Capitale.

Come noto, in base al combinato disposto di cui all'art. 136 della Costituzione e all'art. 30, della legge 11 marzo 1953, n. 87, la pronuncia di illegittimità costituzionale di una norma di legge determina la cessazione della sua efficacia *erga omnes* e, sotto il profilo temporale, impedisce, dopo la pubblicazione della sentenza, che la norma possa essere applicata ai rapporti pendenti - nei quali devono essere ricompresi quelli ancora *sub indice* - in relazione ai quali la norma dichiarata incostituzionale risulti comunque rilevante, indipendentemente dalla circostanza che la fattispecie sia sorta in epoca anteriore alla pubblicazione della decisione, fermo restando il principio che gli effetti dell'incostituzionalità non si estendono ai diritti quesiti e ai rapporti ormai esauriti in modo definitivo, per avvenuta formazione del giudicato o per essersi verificato altro evento al quale l'ordinamento collega il consolidamento del rapporto medesimo, ovvero per essersi verificate preclusioni processuali, o decadenze e prescrizioni non direttamente investite, nei loro presupposti normativi, dalla pronuncia d'incostituzionalità (*ex plurimis*, Cassazione civile, Sez. I, 20 novembre 2012 n. 1320; Cassazione civile, Sez. III, 06 maggio 2010 n. 10958; Consiglio di Stato, Sez. VI, 27 luglio 2011 n. 4494).

Quanto ai provvedimenti che sono stati emanati sulla base di una disposizione dichiarata costituzionalmente illegittima nel corso del giudizio d'impugnazione, gli stessi devono, quindi, essere conseguentemente annullati, a nulla rilevando che essi fossero legittimi alla data in cui furono adottati, considerato che, ai sensi dell'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948 n. 1, la declaratoria di incostituzionalità è efficace rispetto a situazioni pendenti, tra le quali sono da comprendere anche quelle relative a provvedimenti, correttamente adottati sul presupposto di fonti primarie oggetto della declaratoria di incostituzionalità e che – come avviene nella fattispecie in esame - non siano divenuti inoppugnabili o rispetto ai quali non sia intervenuto un giudicato di reiezione di eventuali impugnazioni.

Se, dunque, in linea generale, la legittimità di un provvedimento va verificata con riferimento alla normativa vigente alla data della sua emanazione, tuttavia, quando nel corso del giudizio sopraggiunga una sentenza di incostituzionalità della norma sulla cui base il provvedimento impugnato è stato adottato, lo stesso deve essere annullato, costituendo il sopravvenuto accertamento della incostituzionalità della norma profilo invalidante l'atto stesso.

Le sentenze che dichiarano l'incostituzionalità sono, inoltre, produttive di effetti nel processo amministrativo anche indipendentemente dalla proposizione da parte del ricorrente dell'eccezione di incostituzionalità, quando l'applicazione delle norme censurate di incostituzionalità rientri tra le questioni sottoposte al giudice con i motivi di ricorso, ovvero riguardi il potere sulla cui base è stato emanato l'atto impugnato o i correlativi interessi, come pure le eccezioni rilevabili d'ufficio, potendo quindi il giudice amministrativo, anche indipendentemente dalla prospettazione di specifici motivi di gravame in tal senso, rilevare d'ufficio l'intervenuta declaratoria, da parte della Consulta, dell'incostituzionalità di norme in applicazione delle quali risulti essere stato adottato il provvedimento impugnato e trarre da ciò le conseguenze del caso, in relazione all'atto ed al rapporto dedotto in giudizio, discendendo dalla sopravvenuta declaratoria di incostituzionalità della norma di legge sulla quale si fonda il provvedimento impugnato l'illegittimità derivata dell'atto medesimo.

In tal senso, si è recentemente espresso anche il Consiglio di Stato con parere n. 1984 del 28 dicembre 2021, chiarendo come *“il rilievo d'ufficio dell'incostituzionalità della norma non incontra il limite dei motivi del ricorso quando la Corte costituzionale dichiara illegittima una norma sulla “genesì” del potere. In questo caso, sempre che il relativo giudizio sia ancora pendente al momento della pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale, il giudice amministrativo può esercitare un potere di annullamento d'ufficio, anche quando il ricorrente abbia assunto come violate tutt'altre norme (così Consiglio di Stato, sez. VI, 20 novembre 1986, n. 855 ...).”*

Dall'applicazione di tali principi alla presente controversia, ne discende l'illegittimità della gravata determinazione dirigenziale con cui Roma Capitale ha concluso negativamente la conferenza di servizi decisoria indetta ai fini del rilascio in suo favore dell'autorizzazione *ex art.* 208 del d.lgs. n. 152/2006, trattandosi di provvedimento adottato proprio nell'esercizio del summenzionato potere di cui all'art. 6.

Sussistono, infatti, nel caso di specie, i presupposti affinché questo Collegio possa annullare per illegittimità derivata (sulla base della sentenza della Corte Costituzionale n. 189/2021) il provvedimento gravato, di diniego di autorizzazione definitiva allo svolgimento dell'attività di autodemolizione atteso che, la presente controversia era ancora pendente alla data di pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale e la questione di costituzionalità è rilevante nel caso *de quo* in quanto finisce per investire la norma di legge regionale su cui poggia il provvedimento gravato (l'art. 6 della l.r. Lazio n. 27/1998).

Gli atti impugnati devono, quindi, essere annullati, con assorbimento dei motivi di impugnazione articolati in ricorso.

Sussistono, comunque, giusti motivi - attesa la complessità della questione (tale da avere reso necessaria una pronuncia della Corte Costituzionale) - per compensare integralmente tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 luglio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Riccio, Presidente

Eleonora Monica, Consigliere, Estensore

Giovanna Vigliotti, Referendario

L'ESTENSORE
Eleonora Monica

IL PRESIDENTE
Francesco Riccio

IL SEGRETARIO