



Al Sig. Sindaco
Comune di Ostra
- Sede -
Al Segretario Comunale
- Sede -
Ai Consiglieri Comunali
- Sede -

Ostra, 17 marzo 2014

OGGETTO: Richiesta convocazione Consiglio Comunale su RICHIESTA DI 1/5 DEI CONSIGLIERI DI MINORANZA (Art. 39 del TUEL e Art. 4 comma 2e Art 6 comma 2 del Regolamento per il funzionamento del Consiglio Comunale del Comune di Ostra.

Odg: valutazione in sede di Consiglio Comunale dell'operato dell'Amministrazione rispetto al progetto En-Ergon S.r.l. e richiesta delle dimissioni della Giunta

Si richiede la convocazione Nei modi e nei termini previsti dal Regolamento Comunale per il funzionamento del Consiglio Comunale come specificato in oggetto, da parte dei consiglieri del gruppo Lista Civica Nostra:

Moris Mansanta, Enzo Avaltroni, Larisa Lupini, Andrea Storoni, Andrea Leoni.

In allegato L'ordine del giorno nei dettagli su cui si chiede la convocazione e la deliberazione.



Odg: valutazione in sede di Consiglio Comunale dell'operato dell'Amministrazione rispetto al progetto En-Ergon S.r.l. e richiesta delle dimissioni della Giunta.

Vista la Sentenza **n. 291/2014 REG. PROV. COLL.**, emessa dal Tar Marche in data 06/03/2014 su **ricorso n. 380/2013 REG. RIC.** proposto dal Comune di Ostra contro:

- Regione Marche
- Provincia di Ancona

nei confronti di:

- En-Energon srl
- Ministero per i Beni e le Attività Culturali

finalizzato ad ottenere l'annullamento:

- del Decreto Dirigente della P.F. rete elettrica regionale e autorizzazioni energetiche gas ed idrocarburi della Regione Marche n. 114 del 30/11/2012 avente ad oggetto l'autorizzazione a realizzare ed esercitare l'impianto di produzione di energia elettrica da biogas nel Comune di Ostra per la società En-Energon;
- della Convocazione conferenza dei Servizi del 02/11/2012;
- del Verbale della conferenza dei Servizi del 15 e del 23/11/2012;
- della determina del Direttore del 14/09/2011 n. 186-Dipartimento III Governo del Territorio Area Procedure Autorizzazioni e Valutazioni Ambientali della Provincia di Ancona avente ad oggetto: procedura di Valutazione di Impatto Ambientale-impianto per la produzione di energia elettrica e termica mediante digestione anaerobica nel Comune di Ostra proponente società En-Ergon srl;
- del parere documento a firma dell'ing. Sbriscia della Provincia di Ancona con il quale si esprime parere favorevole per la realizzazione dell'impianto, nonché parere favorevole al rilascio dell'autorizzazione alla gestione dell'attività
- del Certificato di assetto del territorio redatto in data 25/03/2010 dal Responsabile dello Sportello Unico per l'Edilizia del Comune di Ostra e della d.g.r Marche n. 1191/2012 punto3 lettera C) nella parte in cui non prescrive la partecipazione alla conferenza dei servizi del responsabile dell'ATO e laddove non prevede l'applicabilità della stessa ai procedimenti già pendenti al momento dell'adozione.

Visto il parere del Tar al punto 6 della suddetta sentenza così come viene riportato:



6. Altre considerazioni di ordine generale (che hanno riflessi sulla reiezione di un altro gruppo di censure) vanno fatte con riguardo alle doglianze relative alle modalità di convocazione e svolgimento della conferenza di servizi *ex art.* 12 D.Lgs. n. 387/2003.

Tutte le parti ricorrenti muovono dai seguenti assunti:

- a) il preavviso di convocazione è stato troppo breve per consentire una compiuta analisi del progetto;
- b) la conferenza ha proceduto ad un ritmo esageratamente veloce, tanto più che il termine di 90 giorni previsto dall'art. 12 non decorre dalla data di presentazione della domanda, ma dalla data di avvio della conferenza;
- c) il parere decisivo rilasciato ai sensi dell'art. 208 D.Lgs. n. 152/2006 dal competente Settore della Provincia è stato depositato "a sorpresa" in occasione dell'ultima riunione, nel mentre esso andava reso noto agli altri partecipanti con un congruo preavviso;
- d) la carenza di alcuni documenti previsti dalle Linee guida di cui al D.M. 10/9/2010 (documentazione relativa alla disponibilità dell'area e certificato di destinazione urbanistica, relazione geologica, documentazione comprovante la provenienza della biomassa) doveva dare luogo ad improcedibilità della domanda;
- e) la presenza di pareri ostativi emessi da autorità preposte alla tutela di interessi qualificati (in primis, quello della Soprintendenza per i Beni Architettonici e il Paesaggio) rendeva obbligatorio il deferimento della pratica alla Presidenza del Consiglio dei Ministri o, quantomeno, legittimava un supplemento di istruttoria;
- f) non stati coinvolti i Comuni di Ripe e Senigallia (quest'ultimo non è stato coinvolto nemmeno nel procedimento di VIA).

Tali assunti, infondati nel merito, non danno luogo alle conseguenze invalidatorie pretese dai ricorrenti.

6.1.a) Il preavviso rispetta i termini di legge e, comunque, su richiesta del Comune di Ostra un differimento vi è stato. La decisione finale, che avrebbe dovuto essere assunta nella conferenza di servizi del 15 novembre, è stata in effetti differita alla seduta del successivo 23 novembre.

6.1.b) Il termine previsto dall'art. 12 del D.Lgs. n. 387/2003, il cui superamento, come statuito ad esempio dal CGA nella sentenza n. 1368/2010, dà luogo a conseguenze risarcitorie, decorre ovviamente dalla data di ricezione della domanda, non contenendo la norma alcuna specificazione che possa far presumere il contrario. Il termine di 90 giorni va considerato "al netto" solo del tempo necessario per lo svolgimento della procedura di VIA. In ogni caso non può mai costituire di per sé causa di invalidità di un procedimento il fatto che lo stesso si concluda in un tempo inferiore a quello massimo previsto dalla legge.

6.1.c.) Il meccanismo della conferenza di servizi delineato dalla L. n. 241/1990 non prevede affatto che i pareri dei vari enti partecipanti siano resi noti in anticipo agli altri (fermo restando che ciò può



accadere per scelta spontanea dei soggetti coinvolti e/o su richiesta di uno o più di essi). La conferenza di servizi presuppone, invece, che i vari partecipanti rilascino in quella sede il proprio parere e che ciascuno di essi, presa visione dei pareri degli altri, esprima il proprio avviso definitivo. Non a caso l'art. 14-ter, comma 6, della L. n. 241/1990 stabilisce che ciascun ente invii un unico rappresentante (anche se nella prassi viene consentita la presenza anche di più di un rappresentante per ciascun ente) legittimato ad esprimere la volontà del delegante su tutti i profili oggetto della decisione. Ovviamente la legittimazione dovrebbe riguardare sia i profili tecnici che quelli *lato sensu* politici, ma con riguardo a questo aspetto l'esperienza pratica dimostra che molto spesso il rappresentante si limita ad esaminare o solo i profili tecnici (quando ad intervenire è, ad esempio, il responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale) oppure solo i profili politici (quando ad intervenire sono il Sindaco o un assessore).

In generale, poi, si deve osservare che le numerose e sempre mutevoli norme che disciplinano l'istituto della conferenza di servizi sono sovente strumentalizzate sia in sede procedimentale che in sede processuale, quando appare invece abbastanza chiaro che l'intento del legislatore della L. n. 241/1990 era quello di ridurre il più possibile la durata e la frammentazione dei procedimenti amministrativi che attengono alla medesima vicenda sostanziale (nonché di evitare la prassi dei c.d. veti incrociati), costringendo i vari enti coinvolti ad esaminare congiuntamente e, possibilmente, in un'unica riunione tutti gli aspetti progettuali e ad assumere, secondo meccanismi diversi a seconda degli interessi emersi, la decisione finale. In questo senso, è ovvio che, in linea generale, gli enti coinvolti debbono esprimere il proprio parere nel corso della riunione della c.s. e che l'eventuale "ostruzionismo" (leggasi mancata partecipazione o partecipazione non costruttiva) debba essere in qualche modo sanzionato. In più, e nell'ottica di un'incentivazione delle attività *lato sensu* produttive, il legislatore ha anche imposto la c.d. sfiducia costruttiva (per usare una terminologia propria del diritto costituzionale), ossia l'onere per le amministrazioni interessate di suggerire modifiche progettuali che consentano di superare l'eventuale dissenso, il che, con riguardo alle c.d. industrie insalubri, trovava già un lontano ma ancora attuale precedente nell'art. 216 T.U.L.S.

6.1.d.) Nel caso di specie il soggetto proponente ha depositato in sede procedimentale sia la documentazione relativa alla proprietà delle aree su cui deve sorgere l'impianto sia il certificato di destinazione urbanistica. Con riguardo a questo secondo documento la censura svolta nel ricorso n. 140/2013 è del tutto infondata, anche perché il Comune di Ostra, che pure ha promosso analogo ricorso, si è ben guardato dal rettificare in autotutela il suddetto certificato, come pure avrebbe potuto agevolmente fare. Ciò dimostra che *in parte qua* il dirigente del settore comunale competente non poteva che certificare quanto risulta dal vigente PRG. Con riguardo alla provenienza della biomassa, la normativa vigente non ne impone la specificazione dettagliata, essendo un tale onere inesigibile alla luce del diritto di libertà di iniziativa economica. Nella relazione di accompagnamento al progetto va solo indicata la provenienza (punto 13.1, let. b) sub ii., delle Linee guida statali). Quanto alla prescrizione n. 12 contenuta nella determinazione provinciale n. 186/2011, il discorso è stato già affrontato in sede di esame del ricorso incidentale proposto da En-Ergon nell'ambito dei giudizi di cui ai ricorsi nn. 379 e 380/2013, per cui *de hoc satis*.

6.1.e.) Il parere della Soprintendenza è immotivato e dunque non ostativo. Premesso che l'area in argomento non è soggetta ad alcun vincolo paesaggistico, architettonico o archeologico, la Soprintendenza, sul falso presupposto che dalla documentazione progettuale non era possibile comprendere la localizzazione dell'impianto, ha in sostanza rifiutato di esprimere un parere, pur



avendo partecipato alla conferenza di servizi (ma, a quanto risulta dal verbale della seduta del 23/11/2012, il rappresentante dell'organismo periferico del Mi.B.A.C. non era in grado di esprimere né un parere tecnico né tantomeno un parere "politico", essendosi limitato a fare da mero *nuncius* al parere pregiudizialmente negativo del Soprintendente). Né può sostenersi che la Soprintendenza non sia stata messa in condizione di comprendere i termini della vicenda, in quanto sia nella lettera di convocazione del 2/11/2012, sia nella successiva nota del 15/11/2012, il dirigente competente al rilascio dell'A.U. aveva ben chiarito che il coinvolgimento dell'organismo periferico del Mi.B.A.C. era limitato a verificare se nelle aree contermini all'impianto vi fossero problematiche di rilievo paesaggistico. Era quindi onere della Soprintendenza procedere in proprio a tale verifica, individuando, ad esempio, aree sensibili sotto questo profilo. Solo in questo caso, ossia in presenza di evenienze di tal genere, sarebbe stato legittimo richiedere un rinvio della conferenza di servizi del 23/11/2012. Ma poiché né in quella sede e neanche nell'ambito del presente giudizio la Soprintendenza ha evidenziato l'insorgenza di problematiche paesaggistiche, la decisione di non tenere conto del parere negativo (non vincolante, non essendo necessaria l'autorizzazione paesaggistica) è legittima. Va al riguardo evidenziata l'irrilevanza delle considerazioni espresse dall'Avvocatura dello Stato nella memoria di costituzione del 31/10/2013, in quanto esse originano da una nota del Comune di Ostra che è successiva anche al decreto di rettifica dell'A.U. adottato dal dirigente regionale in data 6/2/2013, per cui si tratta di documentazione che non può essere presa a riferimento per valutare la legittimità dei provvedimenti impugnati.

Visto in particolare il richiamo al Comune di Ostra proseguendo il punto 6.1.e:

Il parere del Comune di Ostra è invece dichiaratamente politico, perché così lo ha qualificato lo stesso Consiglio Comunale. Ma, ad ogni buon conto, l'operato del Comune di Ostra va giudicato con particolare severità sotto questo profilo, visto che le asserite esigenze di maggiore approfondimento del progetto sono del tutto pretestuose, avendo l'amministrazione avuto circa due anni di tempo per esaminare *funditus* il progetto, depositato presso gli uffici comunale dal maggio 2010.

Fra l'altro gli approfondimenti che il Consiglio Comunale ritiene necessari attengono tutti alla questione dell'impatto ambientale e dunque hanno trovato spazio nell'ambito della procedura di VIA, nel corso della quale il Comune non ha sollevato alcuna sostanziale obiezione.

E' invece mancato il parere del Sindaco *ex art.* 216 T.U.L.S., il che è ancora più strano a fronte dei reiterati richiami che lo stesso Comune di Ostra ha operato al principio di precauzione ed ai possibili rischi per la salute umana derivanti dall'attivazione dell'impianto.

In questo senso vanno condivise le eccezioni della controinteressata circa il fatto che:

- per un verso, non doveva essere la Regione, in sede di convocazione della conferenza di servizi, a ricordare al Sindaco i poteri assegnatigli dal T.U.L.S.;

- per altro verso, non trovano applicazione le disposizioni di cui alla deliberazione della G.P. n. 388/2008 (disposizioni interne alla Provincia, che si applicano solo nel procedimento ordinario *ex art.* 208 D.Lgs. n. 152/2006). Va peraltro aggiunto che il Comune, nel momento in cui ha avuto visione del progetto (anno 2010), era perfettamente in grado di qualificare l'impianto in parola come



industria insalubre e di individuare le prescrizioni da suggerire in sede di VIA o, al limite, nel corso del procedimento di rilascio dell'A.U.

Per chiudere sul punto, il Collegio ritiene utile indicare quale è il corretto *modus procedendi* che il Comune di Ostra e il suo Sindaco *pro tempore* avrebbero dovuto seguire (fermo restando che nel procedimento di rilascio dell'A.U., salvo evenienze particolari, non devono essere ripetute le valutazioni che afferiscono al procedimento di VIA):

- esaminare il progetto in tutti i suoi profili tecnici (e quindi con il coinvolgimento dei vari dirigenti/responsabili dei servizi interessati e, se ritenuto opportuno, anche di organismi tecnici consultivi) e indicare eventuali specifici profili di incompatibilità con la normativa di rango comunale e/o con norme di legge statale e regionale;
- con riguardo a ciascuno di tali profili di incompatibilità, evidenziare possibili modifiche atte a superare le suddette problematiche (e sul punto va osservato che anche di recente - sentenza n. 350/2014 - il Consiglio di Stato ha ribadito la necessità che i pareri negativi debbono contenere anche una critica *construens*);
- esprimere un motivato parere finale, anche negativo, ma che contenesse tutti i predetti elementi di valutazione (sul punto vedasi, peraltro, anche il punto 10. della recente sentenza del TAR n. 1/2014, la quale, seppure pronunciata sull'impugnazione di un'autorizzazione integrata ambientale, afferma un principio esportabile anche a controversie analoghe).

Discorso simile è a farsi per il parere *ex art.* 216 T.U.L.S., rimesso alla esclusiva competenza del Sindaco. Anche se per molti aspetti si tratta di norma di ardua collocazione nell'attuale contesto normativo, l'art. 216 contiene un principio valido ed attuale, ossia il fatto che il Sindaco è chiamato a valutare le soluzioni tecniche in base alle quali il soggetto proponente un intervento che rientra nel campo di applicazione della norma ritiene superabile il divieto di insediamento delle industrie insalubri nei centri abitati. L'eventuale parere finale negativo deve quindi essere debitamente motivato e, a tal uopo, è del tutto verosimile richiedere la consulenza, ad esempio, dell'ARPA o dell'ASL competenti per territorio.

Nella specie, peraltro, il parere *ex art.* 216 andava reso più appropriatamente nel corso della procedura di VIA, trattandosi di profilo che era già oggetto di esame in quella sede da parte della Provincia con il supporto dell'ARPAM.

PER QUANTO RIPORTATO DALLA SENTENZA:

è evidente che il Sindaco del Comune di Ostra non ha ottemperato al proprio dovere di garante della trasparenza dei procedimenti amministrativi avendo tenuto i cittadini all'oscuro del progetto per oltre 2 anni, salvo ricordarsi dello stesso solo nel momento in cui si doveva formulare una valutazione per l'ultima Conferenza dei Servizi prima del rilascio autorizzativo ad En-Ergon;

è evidente, inoltre, che il Sindaco, in quanto massima autorità sanitaria, e quindi primo responsabile della salute dei propri cittadini, era in obbligo di verificare anche in stato di progetto,



con gli organi competenti sovracomunali, l'impatto dell'impianto sull'ambiente e sulla salute durante il percorso autorizzativo, cosa, invece, disattesa;

è evidente, inoltre, che le spese sostenute e/o da sostenere per i vari ricorsi dovranno essere imputate totalmente al Sindaco e alla Giunta Comunale in quanto scelte e pareri a sostegno della loro causa avevano origine politica; quindi non addebitabili al Comune di Ostra;

è evidente, inoltre, che eventuali richieste di risarcimento danni dovranno essere imputate a carico del Sindaco e della Giunta Comunale.

La Lista Civica NOstra

CHIEDE

Al Consiglio Comunale

nel rispetto della trasparenza, della partecipazione e dell'esperienza decantata da questa Amministrazione, e soprattutto nel rispetto dei cittadini,

le dimissioni immediate del Sindaco e della Giunta tutta per corresponsabilità nei fatti sopra riportati.