

Pubblicato il 17/11/2021

N. 01499/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00355/2021 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 la Toscana

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 355 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Comune di Capoliveri, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Montana, Alfonso Celotto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Toscana, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv. Fabio Ciari dell'Avvocatura regionale, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Firenze, piazza dell'Unità Italiana n. 1;

ASA - Azienda Servizi Ambientali S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Farnetani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Autorità Idrica Toscana, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Paola Diani, Carmine Podda, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- del Decreto dirigenziale della Regione Toscana, Settore Valutazione Impatto Ambientale – Valutazione Ambientale Strategica – Opere pubbliche di interesse strategico regionale n. 561 del 18 gennaio 2021, comunicato in data 19 gennaio 2021, avente ad oggetto: *“Art. 19 del D. Lgs. 152/2006 art. 48 della L.R. 1072010 – progetto Autonomia idrica Isola d'Elba Lotto I: Impianto di dissalazione in loc. Mola da 80 l/s e opere accessorie a terra e a mare: opere marittime di variante. Proponente: ASA Spa. Provvedimento conclusivo”*;
- della nota prot. n. AOOGRT/0231784 del 3 luglio 2020 della Regione Toscana – Direzione Ambiente ed Energia – Settore Tutela della natura e del mare;
- della nota prot. n. AOOGRT/0263531 del 29 luglio 2020 della Regione Toscana – Direzione Ambiente ed Energia – Settore Tutela della natura e del mare;
- della nota prot. AOOGRT/ 0441269 del 16 dicembre 2020 della Regione Toscana – Direzione Ambiente ed Energia Settore Tutela della natura e del mare (non acquisita);
- della nota prot. n. AOOGRT/0233513 del 6 luglio 2020 della Regione Toscana – Direzione Generale Governo del Territorio – Settore Tutela Riqualficazione e valorizzazione del paesaggio;
- della nota prot. n. AOOGRT/0433408 dell'11 dicembre 2020 della Regione Toscana – Direzione Generale Governo del Territorio –

Settore Tutela Riqualificazione e valorizzazione del paesaggio (non acquisita);

- della nota prot. n. AOOGRT/0456432 del 29 dicembre 2020 della Regione Toscana – Direzione Ambiente ed Energia – Settore Autorizzazioni ambientali;

- della nota prot. n. AOOGRT/0092632 del 2 marzo 2021 della Regione Toscana – Direzione Ambiente ed Energia – Settore Valutazione Impatto Ambientale – Valutazione ambientale strategica – Opere pubbliche di interesse strategico regionale;

- di ogni altro provvedimento e/o atto presupposto, connesso e consequenziale, anche se incognito.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti depositati il 15 ottobre 2021:

- del Decreto del direttore generale dell'Autorità idrica Toscana n. 95 del 9 settembre 2021 comunicato in data 14 settembre 2021 avente ad oggetto: *“ART. 22 L.R. 69/2011. PROGETTO DEFINITIVO DENOMINATO “LOTTO I: IMPIANTO DI DISSALAZIONE IN LOC. MOLA DA 80 L/S E OPERE ACCESSORIE A TERRA E A MARE – STRALCIO 3: VARIANTE OPERE MARITTIME” – GESTORE ASA SPA- APPROVAZIONE E DICHIARAZIONE DI PUBBLICA UTILITA’;*

- del parere favorevole di regolarità tecnica relativo al D.G. n. 95/2021 rilasciato ai sensi dell'art. 25 dello Statuto in data 9 settembre 2021 dal Responsabile del Servizio progetti e controllo Interventi dell'Autorità Idrica Toscana;

- della Determinazione di conclusione positiva della conferenza ex art. 14-ter, C.7, Legge 241/1990 del 9.9.2021 del Responsabile del Servizio progetti e controllo interventi dell'Autorità idrica Toscana, mai comunicata;

- del verbale della Conferenza di servizi del 2 settembre 2021;

- della nota prot. n. 0341509 del 1° settembre 2021 della Direzione Ambiente ed Energia, Settore “Tutela della natura e del mare” della

Regione Toscana allegata al verbale della Conferenza di servizi del 2 settembre 2021 e della nota prot. AOOGRT/180843/P.140.010 del 5 aprile 2017 e della nota prot. AOOGRT/PD Prot. 0263531 del 29 luglio 2020 del medesimo Ufficio, ivi richiamate ed allegate al verbale della Conferenza del 2 settembre 2021;

- della nota della Regione Toscana, Direzione Difesa del suolo e protezione civile. Settore Genio civile Valdarno Inferiore prot. n. 0313152 del 2 agosto 2021 allegato al verbale della Conferenza del 2 settembre 2021;

- della nota della Regione Toscana, Direzione Ambiente ed Energia, Settore servizi pubblici locali, energia, inquinamenti e bonifiche prot. n. 0339584 del 31 agosto 2021, allegata al verbale della Conferenza del 2 settembre 2021;

- dell'elenco degli elaborati allegato al verbale della Conferenza di servizi e di ogni altro provvedimento e/o atto presupposto, connesso e consequenziale, anche se incognito.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Toscana e di Asa - Azienda Servizi Ambientali S.p.A.;

Visto l'atto di intervento *ad opponendum* dell'Autorità Idrica Toscana;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 novembre 2021 il dott. Nicola Fenicia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso principale il Comune di Capoliveri ha impugnato il decreto dirigenziale della Regione Toscana n. 561 del 18 gennaio

2021, con il quale si è decretata la non assoggettabilità a VIA (ex art. 19 del d.lgs. 152 del 2006 e art. 22 L.R. 10 del 2010) della variante relativa alle opere a mare dell'impianto di dissalazione che dovrà essere realizzato da parte di ASA - Azienda Servizi Ambientali s.p.a., in qualità di gestore unico del servizio idrico integrato, nel territorio dei Comuni di Capoliveri e Porto Azzurro.

Il progetto originario era stato parimenti escluso dalla assoggettabilità a VIA con decreto dirigenziale n. 4515 del 12 aprile 2017 ed era stato poi approvato, in seguito alla Conferenza dei servizi appositamente convocata, con decreto n. 62 del 21 agosto 2017, ai sensi dell'art. 158 *bis* del d.lgs. n. 152 del 2006 e dell'art. 22, L.R. n. 69 del 2011, dall'Autorità Idrica Toscana – ente preposto alle funzioni di programmazione, organizzazione e controllo sull'attività di gestione del servizio idrico integrato in ambito regionale. Tale approvazione, in base alle norme appena citate, costituiva variante urbanistica e sostituiva ogni titolo autorizzatorio necessario alla realizzazione dell'opera ai sensi dell'art. 34 della L.R. n. 65 del 2014. In quest'ultimi procedimenti afferenti al progetto definitivo - che traggono a loro volta origine da un Accordo di Programma siglato nel 2011 tra Regione Toscana, AATO5 Toscana Costa (oggi AIT), Provincia di Livorno e tutti i Comuni della Val di Cornia ed Elbani interessati, tra i quali anche il Comune di Capoliveri - era stato coinvolto anche il Comune di Capoliveri, il quale non aveva finora manifestato alcuna opposizione.

La realizzazione del dissalatore all'Isola d'Elba dovrebbe infatti risolvere le difficoltà di approvvigionamento idrico dell'isola d'Elba, che si manifestano specialmente nel periodo estivo, al contempo riducendo il prelievo di acqua proveniente dalla Val di Cornia e l'emungimento dei pozzi dell'Isola d'Elba, così preservando entrambe le falde.

Tale opera fruisce di un finanziamento pubblico che verrà revocato qualora non venisse completata la sua realizzazione entro un termine prestabilito e di prossima scadenza.

Nel frattempo, ASA, assecondando l'iniziativa di alcuni Comuni interessati - che avevano sollecitato la valutazione di eventuali soluzioni, migliorative rispetto al progetto approvato, in grado di scongiurare al massimo la verifica di possibili effetti ambientali negativi, dovuti in particolare al rilascio in mare del concentrato salino - ha sottoposto a verifica di assoggettabilità a VIA una variante delle opere a mare e della vasca di *intake*, prevedendo: a) l'allungamento della condotta per la restituzione delle acque ad una distanza quasi tripla, da 580m a 1663 m dalla costa ed a maggiore profondità, in modo da evitare di restituire le acque in prossimità della prateria di Posidonia oceanica, restituendole invece in un'area più esterna del Golfo Stella, caratterizzata da correnti più dinamiche che migliorano la diluizione; b) la collocazione della vasca di *intake* (cioè della camera sotterranea destinata a contenere le pompe) sotto la spiaggia di Lido di Capoliveri ad una quota di -3,70 m anziché -7 m dal livello medio mare (ovvero meno in profondità per diminuire l'impatto della realizzazione delle opere sulla spiaggia).

Inoltre, la nuova soluzione progettuale in variante, sottoposta a procedimento di verifica di assoggettabilità a VIA, prevede di affiancare la nuova condotta di restituzione delle acque alla vecchia condotta di scarico dei reflui, e prevede la possibilità di miscelazione del concentrato salino con le acque reflue provenienti dalla rete fognaria di Lido di Capoliveri, con benefico effetto reciproco sui due flussi, attenuandosi il grado di salinità del primo e abbattendosi la carica batterica del secondo.

Riguardo a tale proposta di variante, tutte le amministrazioni e gli enti territoriali interessati, ad esclusione del Comuni di Capoliveri, si sono dichiarati favorevoli, con la conseguenza che con decreto dirigenziale n. 561 del 18 gennaio 2021, il Settore Via della Regione ha ritenuto non necessario sottoporre la proposta di variante alla procedura di VIA, pur prevedendo, al fine di mitigare e monitorare gli impatti e incrementare la sostenibilità dell'intervento, apposite condizioni ambientali.

Tale provvedimento è dunque oggetto dell'odierno ricorso principale.

In particolare, col primo articolato motivo del ricorso principale la ricorrente deduce la violazione dell'art. 19, del d.lgs. del 3 aprile 2006, n. 152, nonché dell'art. 48 della L.R.T. del 12 febbraio 2010, n. 10, i quali disciplinano la procedura di verifica di assoggettabilità a VIA.

Nello specifico, secondo il ricorrente il progetto di variante non sarebbe stato scrutinato sulla base dei criteri di cui all'Allegato V alla parte seconda del T.U. Ambiente; ne sarebbe derivato un generale difetto d'istruttoria in merito a tutti gli elementi conoscitivi necessari a fornire una compiuta rappresentazione dell'incidenza ambientale e paesaggistica del progetto in questione, con conseguente errata prognosi circa l'effettivo impatto che il progetto produrrà sull'ecosistema. Inoltre, sarebbero stati violati i principi europei di precauzione e prevenzione; sarebbe stata altresì violata la deliberazione della Giunta Regionale n. 119 del 12 febbraio 2018 che, in applicazione degli artt. 90 e 91 della L.R.T. n. 30/2015, ha approvato l'elenco degli interventi non atti a determinare incidenze significative sulle specie e sugli habitat per i quali sono stati istituiti i siti della rete europea di protezione denominata "NATURA 2000" nel territorio della Regione Toscana; in particolare, il Settore VIA

della Regione Toscana non avrebbe tenuto conto dell'incidenza dell'intervento in esame sul sito interessato (adiacente ad un ZPS - Sito Natura 2000 e rientrante nella zona umida di Mola inserita nell'elenco SIR e SIC). Inoltre, sarebbe mancato uno studio sulle correnti marine rivolto a valutare dove il concentrato salino ed i reflui potranno essere condotti, in modo da escludere ogni eventuale incidenza sui siti natura 2000 collocati non distanti delle aree di intervento: ZPS Elba orientale e, soprattutto, il SIR Mola e Schiopparello, che interesserebbe il golfo di Mola. A tal proposito il Comune ricorrente sostiene che "l'allungamento della condotta di scarico determina che gli scarichi finiscano proprio nel vortice delle correnti del Golfo con il rischio di gravissimi effetti per la flora e la fauna".

Infine il Comune contesta che il procedimento di verifica di non assoggettabilità a VIA si sarebbe illegittimamente protratto oltre i termini di legge.

Con il secondo motivo, il Comune di Capoliveri deduce la violazione dell'art. 158 *bis* del d.lgs. n. 152 del 2006 e dell'art. 22 della L.R.T. n. 69 del 2011, in quanto il progetto di variante non sarebbe stato preliminarmente approvato seguendo il procedimento disciplinato dai predetti articoli, e in particolare non sarebbe stato approvato da parte dell'Autorità idrica Toscana per il tramite della celebrazione di apposita Conferenza di Servizi.

Con motivi aggiunti depositati il 15 ottobre 2021 il Comune di Capoliveri ha impugnato il decreto del direttore generale dell'Autorità idrica Toscana n. 95 del 9 settembre 2021 di approvazione del progetto ai sensi dell'art. 158-*bis* del d.lgs. n. 152 del 2006.

Oltre all'illegittimità derivata e ai motivi sopra sintetizzati, il Comune di Capoliveri, al fine di dimostrare che la variante al progetto del

dissalatore in contestazione doveva essere sottoposta a VIA, richiama il disegno di legge n.1571 "Salva mare" licenziato dalla VIII Commissione redigente del Senato, che renderebbe obbligatoria la procedura di V.I.A. per tutti gli impianti di desalinizzazione. Inoltre, il Comune ricorrente deduce che la variante (e l'intera opera) risulterebbe approvata senza integrale copertura finanziaria certa.

Quanto allo scarico a mare e agli asseriti danni ambientali, il Comune, nel dedurre il difetto d'istruttoria, evidenzia come l'impianto utilizzerebbe numerosi prodotti chimici pericolosi per l'uomo e per l'ambiente che verrebbero scaricati in mare.

Infine, ribadito il deturpamento del paesaggio derivante dalla realizzazione della camera *intake* nelle immediate vicinanze della spiaggia, il ricorrente lamenta in particolare l'inquinamento acustico asseritamente derivante dalla riduzione di profondità della medesima camera a soli 3,7 metri dalla superficie.

Infine, deduce, come motivo d'illegittimità della approvazione finale del progetto di variante, la mancata convocazione del Comune di Porto Azzurro alla Conferenza di servizi.

Si sono costituiti la Regione Toscana, l'Autorità idrica Toscana e l'Azienda servizi ambientali s.p.a., eccependo l'inammissibilità per difetto d'interesse del ricorso principale e del ricorso per motivi aggiunti e contestandone nel merito la fondatezza e chiedendone il rigetto.

In vista dell'udienza di discussione le parti hanno depositato memorie conclusive e di replica.

All'udienza del 13 ottobre 2021, i difensori delle parti resistenti e controinteressate

hanno rinunciato ai termini a difesa rispetto al ricorso per motivi aggiunti, quindi, all'esito della discussione, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, l'eccezione d'inammissibilità del ricorso formulata dalle parti resistenti e dall'interveniente *ad opponendum* risulta fondata.

Il Comune di Capoliveri, che dichiaratamente intende contrastare in radice la realizzabilità dell'impianto di dissalazione, non potrebbe infatti trarre alcun vantaggio dall'eventuale annullamento del provvedimento della Regione Toscana, di esclusione dalla assoggettabilità a VIA di una variante al progetto originario, e dalla conseguente ripetizione del relativo giudizio valutativo, dovendosi tener conto del fatto che il progetto originario è stato già approvato definitivamente dall' A.I.T. con decreto n. 62 del 2017, una volta decretatane l'esclusione da assoggettabilità a VIA con decreto regionale n. 4515 del 2017.

Il progetto di variante riguarda infatti unicamente le opere a mare ed è stato presentato per venire incontro alle sollecitazioni provenienti dai Comuni elbani e della Val di Cornia, preoccupati dei possibili effetti ambientali negativi dovuti in particolare al rilascio in mare del concentrato salino; ciò sul pacifico presupposto che, non solo le opere a mare, ma anche quelle a terra, erano state definitivamente escluse dalla procedura di VIA ed erano state già approvate in modo definitivo anche con l'assenso del Comune di Capoliveri, espresso sia nella conferenza di servizi convocata a norma dell'art. 158-bis d.lgs. n. 152/2016, sia mediante il conforme adeguamento dei propri strumenti urbanistici.

Dunque, tutto ciò che è stato definitivamente deciso e approvato nel 2017, anche con il contributo del Comune di Capoliveri, non può essere rimesso in discussione attraverso l'impugnazione dell'esclusione dalla procedura di VIA dell'odierno progetto di

variante, la cui eventuale bocciatura in sede di VIA non impedirebbe la realizzazione del progetto a suo tempo approvato.

La modifica delle opere a mare, peraltro, ha una finalità evidentemente mitigativa dei possibili effetti ambientali negativi derivanti dal dissalatore, e all'evidenza produce un minore impatto ambientale rispetto al progetto originario, essendo finalizzata a tutelare la prateria di Posidonia oceanica, con il prolungamento della condotta oltre di questa e lo sversamento dei residui in un punto della baia posto più in profondità e più a largo e con maggiore esposizione alle correnti marine; nonché, essendo finalizzata a salvaguardare la spiaggia di Lido di Capoliveri grazie ai minori volumi scavati.

Ed essendo più in particolare pacifico che: - le modifiche in questione non costituiscono un potenziamento del progetto di cui al decreto della Regione Toscana di verifica di assoggettabilità n. 4515 del 12 aprile 2017, in quanto non determinano un incremento della quantità di acqua superficiale derivata né di produzione di risorsa idrico potabile; - la localizzazione delle opere a terra e a mare è ormai stata decisa in modo definitivo sin dal 2017, e non può essere rimessa in discussione in questa sede; - le pompe saranno collocate a 3.7 m al di sotto del livello medio mare (anziché a - 7m), quindi a 6.2 m al di sotto del piano di campagna e ciò, oltre alla minore invasività dell'opera, non produrrà ulteriori aggravii ambientali sotto il profilo dell'inquinamento acustico, essendo previste ulteriori opere di mitigazione del rumore; - le opere di schermatura della vasca, a tutela della visuale paesaggistica, sono le stesse del progetto originario; - l'impiego dei prodotti chimici, così come la restituzione del concentrato marino, sono stati già stati esaminati in occasione della verifica di assoggettabilità a VIA conclusasi con il decreto n. 4515 del 2017, e non sono variati; il fatto che tali scarichi avvengano

a 1600 metri dalla riva anziché a 500 può avere effetti ambientali migliorativi ma sicuramente non peggiorativi; - tutto ciò che riguarda l'impianto di dissalazione, da realizzare a terra in località Mola, non è oggetto della variante ed è stato approvato in modo definitivo anche con l'assenso del Comune di Capoliveri.

E' dunque evidente che il ricorso principale, nel suo fondamento generale, ma anche nei singoli profili di censura diretti sostanzialmente avverso l'opera in sè, è palesemente inammissibile, sia per carenza di un interesse meritevole di tutela in capo al Comune di Capoliveri, sia per mancanza di lesività dell'atto impugnato.

Ciò, in primo luogo, in quanto la scelta della realizzazione dell'impianto di dissalazione, oggetto sostanziale delle odierne contestazioni, è stata già compiuta in modo definitivo anche con l'assenso dello stesso Comune di Capoliveri, e non può essere oggi strumentalmente contestata sovvertendo ogni certezza del diritto; mentre la modifica delle opere a mare proposta da ASA, rispetto alle inevitabili implicazioni di natura ambientale e paesaggistica evidenziate nel ricorso, a prescindere dall'insindacabilità delle scelte di merito rimesse all'Amministrazione, appare all'evidenza migliorativa o comunque non può avere effetti peggiorativi in confronto al progetto originario, parimenti escluso dall'assoggettamento a VIA.

Le medesime ragioni d'inammissibilità si riflettono anche sull'impugnazione, con motivi aggiunti, dell'approvazione della variante progettuale da parte dell'Autorità Idrica Toscana, in quanto l'annullamento di tale atto non travolgerebbe il decreto n. 62 del 21 agosto 2017 di approvazione del progetto originario, il quale invece potrebbe essere eseguito nella sua interezza con la realizzazione delle opere a mare come inizialmente previste (vasca di *intake* alla

quota di m -7 da l.m.m., e condotta di restituzione lunga m. 580 m anziché 1663 m di distanza dalla costa) la cui compatibilità ambientale è stata già definitivamente valutata.

E' dunque evidente come il Comune di Capoliveri non abbia fatto un uso corretto del processo, che è stato invece intentato con l'obiettivo strumentale di rimettere in discussione un'opera pubblica già approvata in modo definitivo e di procrastinarne in tutti i modi possibili la realizzazione. Appare in questo senso significativo il fatto che la terza Sezione di questo Tribunale, chiamata a pronunciarsi su ricorsi proposti avverso una serie di atti e provvedimenti, adottati dal Comune di Capoliveri, volti nella sostanza a sospendere o dilazionare la realizzazione dell'opera in questione, abbia ravvisato l'esistenza di un comune sviamento di potere, costituito dalla volontà del Comune di attuare <<*il proposito di "bloccare la costruzione del dissalatore" enunciato nella deliberazione consiliare n. 30 del 9 aprile 2019, benché, come più volte ricordato, il Comune di Capoliveri avesse dato il proprio fattivo contributo all'approvazione dell'opera*>> (v. sentenze n. 997 del 2020 e n. 693 del 2020).

In conclusione, il ricorso principale e il ricorso per motivi aggiunti devono essere dichiarati inammissibili per difetto d'interesse.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

La presente sentenza sarà trasmessa a cura della Segreteria alla Procura regionale della Corte dei conti per le eventuali determinazioni di sua competenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li dichiara inammissibili.

Condanna il Comune di Capoliveri alla rifusione delle spese processuali, che liquida in favore della Regione Toscana, di A.S.A. S.p.a. e dell'A.I.T. nella misura di euro 4.000,00 per ciascuna, oltre agli accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e manda alla Segreteria perché ne trasmetta copia alla Procura regionale della Corte dei conti.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 10 novembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Testori, Presidente

Alessandro Cacciari, Consigliere

Nicola Fenicia, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Nicola Fenicia

IL PRESIDENTE
Carlo Testori

IL SEGRETARIO