

# La valutazione d'impatto ambientale postuma al vaglio della Corte di Giustizia UE

di

Massimo Ragazzo

(avvocato amministrativista in Roma)

Studio Gerosa – avvocati e commercialisti associati)

SOMMARIO: 1. Premessa e sintesi.- 2. La valutazione d'impatto ambientale nei suoi tratti essenziali.- 3. La giurisprudenza comunitaria e nazionale sulle soglie di esclusione dall'obbligo di V.I.A. e il caso della Regione Marche.- 4. Il caso sottoposto all'esame del T.A.R. Marche e l'ordinanza n. 185 del 22 marzo 2016, di rimessione alla Corte di Giustizia UE della questione pregiudiziale relativa all'esperibilità della V.I.A. con riferimento ad impianto già realizzato.

## 1. *Premessa e sintesi.*

Secondo uno studio nel 2012, quasi la metà delle opposizioni alla realizzazione di progetti di infrastrutture riguarderebbe impianti di produzione energetica da fonti rinnovabili e, tra questi, quelli che generano la maggior parte delle proteste afferiscono alle centrali a biomasse, alle centrali idroelettriche e ai parchi eolici.

In particolare, si sono registrate diffuse contestazioni rispetto alla realizzazione di centrali a biomasse nelle Marche e in Umbria, tanto da mettere in seria difficoltà le politiche incentivanti delle due regioni in favore delle biomasse.

Il T.A.R. Marche, con una recente ordinanza (n. 185 del 22 marzo 2016) ha rinviato alla Corte di giustizia UE la questione relativa all'esperibilità della V.I.A. relativa ad un impianto a biomasse già realizzato, nel caso di annullamento dell'autorizzazione unica, per mancata sottoposizione a verifica di assoggettabilità a V.I.A.; e ciò, per verificare se - in relazione all'art. 191 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (in seguito, "TFUE") e all'art. 2 della direttiva 2011/92/UE - sia compatibile con il diritto comunitario l'esperimento di un procedimento di verifica di assoggettabilità a valutazione di impatto ambientale (cd. "*screening*") ed eventualmente a V.I.A., successivamente alla realizzazione stessa dell'impianto, qualora l'autorizzazione sia stata annullata dal giudice nazionale per mancata sottoposizione a *screening*, in quanto tale verifica era stata esclusa in base a normativa interna in contrasto con il diritto comunitario.

La succitata ordinanza del T.A.R. Marche, dopo aver richiamato i principi e la legislazione europea, da cui emerge una chiara enunciazione del carattere preventivo della V.I.A., richiama la giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale parrebbe, tuttavia, non escludere del tutto la possibilità di rimediare al mancato, previo esperimento dalla procedura; peraltro, come ricorda lo stesso T.A.R., vi è un precedente in termini opposti, nel senso della contrarietà al diritto comunitario di una norma generale che permettesse l'espletamento della V.I.A. a posteriori, con conseguente conferma della natura preventiva della procedura di V.I.A.

Ad avviso del T.A.R. Marche, però, nel caso in esame, ci si troverebbe di fronte a "*circostanze eccezionali*" che permetterebbero l'esperimento a posteriori della procedura di V.I.A. (in presenza di autorizzazioni annullate a causa della mancata sottoposizione a verifica di assoggettabilità a V.I.A., in ragione di norme contrarie al diritto comunitario).

La posizione del Tribunale è che tale possibilità non sia in contrasto con il diritto comunitario.

Inoltre, nel caso in esame, la fattispecie sarebbe assimilabile all'annullamento dell'autorizzazione per illegittimità, per la quale anche la normativa interna (art. 29, comma 5, del Codice dell'Ambiente, ex d.lgs. n. 152 del 2006) prevede la possibilità di ripetere la V.I.A. annullata.

Verranno, pertanto, affrontati, nel prosieguo, il tema del contrasto con il diritto europeo della disciplina della Regione Marche, per l'esclusione dalla procedura di (verifica di assoggettabilità alla) valutazione di impatto ambientale (V.I.A.) di categorie di impianti (in particolare, quelli a biomasse) in forza del solo dato dimensionale o quantitativo; ed il tema dell'ammissibilità, o meno, di una V.I.A. postuma, vale a dire in seguito alla realizzazione dell'impianto; e ciò, in particolare, allorché l'autorizzazione sia stata annullata dal giudice nazionale per mancata sottoposizione a *screening*, in quanto la suddetta verifica era stata esclusa in base a normativa interna in contrasto con il diritto comunitario.

Inoltre, per la completezza della presente disamina, non si potrà prescindere dall'enunciazione di alcuni concetti basilari, come quelli afferenti alla natura giuridica ed ai presupposti della V.I.A.

## **2. La valutazione d'impatto ambientale nei suoi tratti essenziali.**

Su questo crinale, va preliminarmente rammentato che la direttiva 2011/92/UE<sup>1</sup> ha sostituito, riprendendone in gran parte i contenuti, la precedente direttiva 85/337/CEE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti, pubblici e privati.

La suddetta direttiva ricorda che, a norma dell'articolo 191 del TFUE, la politica dell'Unione Europea nel settore dell'ambiente è fondata sui principi di precauzione e di azione preventiva, sul principio della correzione, anzitutto alla fonte, dei danni recati all'ambiente, nonché sul principio «chi inquina paga» e che, in tutti i processi tecnici di programmazione e di decisione, si dovrebbe tener subito conto delle eventuali ripercussioni sull'ambiente (punto 2 del 'considerando').

Inoltre, la direttiva precisa che uno degli obiettivi dell'Unione Europea è la protezione dell'ambiente e della qualità della vita (punto 4) e che gli effetti di un progetto sull'ambiente dovrebbero essere (preventivamente) valutati per tenere in conto l'esigenza di proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento della varietà delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale di vita (punto 14).

Sempre in via preliminare, occorre qui richiamare la copiosa giurisprudenza nazionale ed europea, formatasi in relazione alla natura giuridica, ai presupposti della V.I.A., ai suoi rapporti con l'Autorizzazione Integrata Ambientale, ed al conseguente sindacato esercitabile da parte del Giudice Amministrativo (Cons. Stato, Sez. V, 2 ottobre 2014, n. 4928; Sez. V, 22 settembre 2014, n. 4775; Sez. IV, 22 gennaio 2013, n. 361; Sez. V, 31 maggio 2012, n. 3254; Sez. V, 5 luglio 2010, n. 4246; Sez. V, 22 giugno 2009, n. 4206; Sez. VI, 17 maggio 2006, n. 2851; T.A.R. Brescia, n. 795 del 2015; T.A.R. Brescia, n. 459 del 2014), secondo cui:

- a) la valutazione di impatto ambientale non si sostanzia in una mera verifica di natura tecnica circa la astratta compatibilità ambientale dell'opera, ma implica una complessa e approfondita *analisi comparativa* tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto rispetto all'utilità socio - economica, tenuto conto anche delle alternative possibili e dei riflessi sulla stessa c.d. "opzione - zero";
- b) la valutazione di impatto ambientale è espressione della ampia discrezionalità che la legge ha attribuito in materia all'amministrazione, di modo che essa potrebbe avere esito negativo anche in assenza di diretto contrasto dell'opera progettata con puntuali prescrizioni urbanistiche, vincoli di salvaguardia e quant'altro;

---

<sup>1</sup> Direttiva 2011/92/UE del 13 dicembre 2011 del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'Unione Europea, "concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati", che ha abrogato e sostituito la direttiva 85/337/CEE.

c) la compatibilità ambientale non è un concetto naturalistico, ma una condizione di *equilibrio* tra l'idoneità dei luoghi a ospitare un'attività impattante e le prescrizioni limitative poste alla medesima attività; graduando e aggiornando le limitazioni è, quindi, possibile migliorare l'equilibrio e confermare nel tempo il giudizio di compatibilità; un ruolo decisivo sotto questo profilo è svolto, da un lato, dai controlli sulle emissioni; inoltre, in questo quadro, le verifiche successive alla messa in esercizio dell'impianto sono la normale e necessaria prosecuzione dell'originaria valutazione di compatibilità ambientale;

d) la valutazione di impatto ambientale e l'autorizzazione integrata ambientale si differenziano per il fatto che la prima si sostanzia in una complessa e approfondita analisi comparativa tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto dal progetto rispetto all'utilità socio-economica dallo stesso ritraibile, mentre la seconda è atto che sostituisce, con un unico titolo abilitativo, tutti i numerosi titoli che erano precedentemente necessari per far funzionare un impianto industriale inquinante; trattandosi di procedimenti autonomi, l'eventuale intangibilità dell'A.I.A. non spiega alcun effetto sanante dei vizi della V.I.A.; conseguentemente, ove per la localizzazione di un intervento siano necessarie sia la VIA sia l'autorizzazione integrata ambientale, la prima assume una funzione accessoria e può subire la retroazione della seconda, la quale seppure successiva cronologicamente si basa su un'istruttoria particolarmente ampia e idonea anche a incidere su aspetti già considerati al momento della verifica;

e) essendo la valutazione di impatto ambientale del progetto di realizzazione di un impianto alimentato da fonti energetiche rinnovabili improntata ad ampia discrezionalità, sia tecnica che amministrativa, la successiva cognizione del Giudice Amministrativo deve essere esercitata in modo rigoroso, ancorché non sia limitata ad alcuno dei tradizionali vizi di legittimità.

### **3. *La giurisprudenza comunitaria e nazionale sulle soglie di esclusione dall'obbligo di V.I.A. e il caso della Regione Marche.***

Tanto premesso, va rammentato, a questo punto, che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea è più volte intervenuta in via pregiudiziale sull'interpretazione delle disposizioni della direttiva 85/337/CEE (ora sostituita dalla direttiva 2011/92/UE) e sul contrasto con il diritto europeo di soglie o criteri di esclusione dall'obbligo di valutazione di impatto ambientale posti dagli Stati membri.

Con la sentenza *Kraaijeveld e altri* (Corte Giust. UE, 24 ottobre 1996, in causa C-72/95), la Corte di Giustizia ha dichiarato che l'art. 4, n. 2, della direttiva 85/337 e l'allegato II, punto 10, lett. e), della medesima direttiva debbono essere interpretati nel senso che uno Stato membro il quale fissi criteri e/o soglie limite a un livello tale che, in pratica, resti sottratta a priori all'obbligo di valutazione d'impatto ambientale la totalità di una categoria di progetti (in quel caso, le dighe), eccede il margine di discrezionalità di cui dispone ai sensi degli artt. 2, n. 1, e 4, n. 2, della detta direttiva, a meno che la totalità dei progetti esclusi possa considerarsi, sulla base di una valutazione complessiva, inidonea a produrre un impatto ambientale importante.

La successiva sentenza *WWF e altri*, della stessa Corte di Giustizia (16 settembre 1999, in causa C-435/97) ha poi precisato che, sempre gli artt. 4, n.2, e 2, n. 1, della direttiva 85/337/CEE, vanno intesi nel senso che non conferiscono ad uno Stato membro né il potere di dispensare, a priori e globalmente, dalla procedura di V.I.A. istituita dalla direttiva determinate classi di progetti elencate nell'allegato II di quest'ultima (ivi comprese le modifiche di tali progetti), né il potere di sottrarre a tale procedura uno specifico progetto (in quel caso, la ristrutturazione di un aeroporto), in forza d'un atto legislativo nazionale o sulla base d'un esame in concreto del progetto, a meno che l'insieme di tali classi di progetti o il progetto specifico possa essere ritenuto, sulla base d'una valutazione complessiva, inidoneo ad avere un impatto ambientale importante.

Malgrado le reiterate pronunce della Corte di Giustizia sull'obbligo di valutazione d'impatto ambientale senza esclusioni con soglie-limite, l'Italia non ha provveduto ad adeguare la disciplina interna e, nel 2009, la Commissione europea ha avviato la procedura d'infrazione 2009/2086.

Più recentemente, con la sentenza *Salzburger Flughafen* (Corte Giust. UE, 21 marzo 2013, in causa C-244/12), sempre la Corte di Giustizia ha dichiarato che gli articoli 2, paragrafo 1, nonché 4, paragrafi 2, lettera b), e 3, della direttiva 85/337/CEE ostano a una normativa nazionale che sottopone i progetti riguardanti la modifica dell'infrastruttura - un aeroporto - soltanto qualora tali progetti siano atti a incrementare il numero di movimenti aerei di almeno 20.000 all'anno.<sup>2</sup>

Pertanto, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia, gli Stati membri non possono escludere dall'obbligo della V.I.A. alcune categorie di progetti ricorrendo al solo criterio dimensionale.

In Italia, le norme delle Regioni che sottoponevano l'espletamento della verifica di assoggettabilità a V.I.A. (e, nel caso, alla successiva V.I.A.) ad un criterio meramente dimensionale o quantitativo sono state dichiarate incostituzionali con diverse sentenze della Corte costituzionale. In particolare, con la sentenza n. 127 del 2010, è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 46 l. reg. Umbria 13 maggio 2009 n. 11, nella parte in cui escludeva dalla verifica di assoggettabilità alla V.I.A. i progetti sulla base del solo criterio dimensionale (Corte Cost., 8 aprile 2010, n. 127).

La stessa Corte costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 7, comma 1, lettera c), della legge reg. Basilicata n.1 del 2010, laddove, modificando l'Allegato A della legge reg. Basilicata n. 47 del 1998, prevedeva l'esclusione dalla V.I.A. degli impianti eolici con potenza installata inferiore ad 1 MW, in quanto la normativa statale prescrive inderogabilmente la procedura di valutazione d'impatto ambientale per tutti gli interventi, pur se inferiori ai limiti previsti a livello regionale e vi sarebbe, pertanto, violazione sia dell'art.117, primo comma, che dell'art.117, secondo comma, lettera s) (Corte Cost., 3 marzo 2011, n. 67).

In questo articolato contesto, occorre ora dar conto della sentenza della Consulta, n. 93 del 22 maggio 2013, con la quale la stessa Corte costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità della legge regionale della Regione Marche 26 marzo 2012, n. 3 (recante la "*Disciplina regionale della valutazione di impatto ambientale*", e, segnatamente, dei suoi allegati A1, A2, B1 e B2), che prevedeva l'esenzione dalla V.I.A. degli impianti al di sotto di 1 MWe di potenza, ritenendo - anche in questo caso - che il solo criterio dimensionale degli impianti si ponga in contrasto con la direttiva 2011/92/UE.

Detta legge regionale, nell'individuare i criteri per identificare i progetti da sottoporre a V.I.A. regionale o provinciale e a verifica di assoggettabilità regionale o provinciale (molti dei quali venivano individuati in base al solo criterio dimensionale), non prevedeva che si dovesse tener conto di tutti i criteri indicati nell'Allegato III alla direttiva 2011/92/UE, come prescritto dall'articolo 4, paragrafo 3, della medesima direttiva.

Con la stessa sentenza, è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale degli articoli 8, comma 4, e 13 della medesima legge della Regione Marche, nella parte in cui non prevedevano, nell'ambito della procedura di verifica di assoggettabilità a V.I.A., l'obbligo per il proponente di specificare tutte le informazioni prescritte dall'art. 6, paragrafo 2, della direttiva 2011/92/UE, nonché dell'articolo 12.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Nella stessa pronuncia è stato inoltre precisato che qualora uno Stato membro introduca una soglia del tipo di quella di cui trattasi nel procedimento principale, incompatibile con gli obblighi stabiliti dagli articoli 2, paragrafo 1, e 4, paragrafo 3, di tale direttiva, le disposizioni degli articoli 2, paragrafo 1, nonché 4, paragrafi 2, lettera a), e 3, della richiamata direttiva sortiscono un effetto diretto che implica che le autorità nazionali competenti debbano garantire che si esamini anzitutto se i progetti di cui trattasi possano avere un notevole impatto ambientale e, in caso affermativo, che venga in seguito realizzata una valutazione di tale impatto.

<sup>3</sup> La sentenza è stata resa nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale, che consente alla Corte costituzionale un controllo accentrato di legittimità costituzionale nel caso di impugnazione di leggi regionali che si assumano in contrasto con la normativa dell'Unione europea.

Occorre ricordare che, già con la sentenza n. 170 del 1984, la Corte costituzionale ha stabilito che il rapporto tra diritto comunitario e diritto interno è ordinato sul principio secondo il quale il primo prevale rispetto alle confliggenti statuizioni del legislatore interno e, di conseguenza, le norme interne in contrasto con il diritto comunitario devono essere disapplicate dal giudice italiano, in quanto l'effetto connesso con la vigenza delle norme comunitarie è quello non già di caducare la norma interna incompatibile, bensì di impedire che tale norma venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale. Di più: l'obbligo di applicazione del diritto europeo e di

Il Consiglio regionale della Regione Marche, prima ancora di conoscere l'esito del ricordato giudizio di costituzionalità, con Deliberazione del Consiglio, n. 70 del 23 aprile 2013, ha deliberato l'Istituzione di una Commissione d'inchiesta diretta ad esaminare le vicende relative al rilascio di tutte le autorizzazioni sulle centrali a biogas, biomasse e centrali eoliche.

Successivamente, la Giunta Regionale, con deliberazione n. 1682 del 16 dicembre 2013, ha approvato una proposta di legge, concernente: «*Disposizioni in materia di rinnovazione dei procedimenti relativi alle autorizzazioni per gli impianti di energia elettrica da fonti rinnovabili*». Tale proposta di legge prevedeva che, «*in adeguamento alla sentenza della Corte costituzionale n.93/2013*» i procedimenti relativi alle autorizzazioni per gli impianti di produzione di energia elettrica rilasciate senza la verifica di assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale sono «*rinnovati*» al fine di effettuare tale verifica e l'eventuale valutazione di impatto ambientale (art. 1, comma 1).

Nel frattempo, il T.A.R. della Regione Marche ha accolto diversi ricorsi contro le centrali a biomasse per violazione del diritto europeo in materia di V.I.A. (T.A.R. Marche, 11 luglio 2013, n. 559; 10 ottobre 2013, n. 659; 10 gennaio 2014, nn. 61, 64 e 65; in particolare, con le tre sentenze del 10 gennaio 2014, il T.A.R. Marche ha preso atto della sentenza della Consulta, con la quale «*la Corte ha affermato in maniera decisa ed inequivocabile che la corretta applicazione della direttiva 2011/92/UE, la quale ribadisce quanto già stabilito dall'art. 4 della direttiva 85/337/CEE, impone al legislatore nazionale e regionale di tenere conto, in sede di definizione dei progetti che vanno sottoposti o, al contrario, esonerati dalla V.I.A., dei criteri di cui all'allegato III alla direttiva 92/2011*».

#### ***4. Il caso sottoposto all'esame del T.A.R. Marche e l'ordinanza n. 185 del 22 marzo 2016, di rimessione alla Corte di Giustizia UE della questione pregiudiziale relativa all'esperibilità della V.I.A. con riferimento ad impianto già realizzato.***

Con istanza formulata ai sensi dell'art. 12 del d.l.vo n. 387/20903, un'impresa operante nel settore delle F.E.R. chiedeva alla Regione Marche il rilascio dell'autorizzazione unica afferente alla realizzazione e all'esercizio di un impianto per la produzione di energia elettrica da biogas, ottenuto dalla digestione anaerobica di biomasse di potenza nominale pari a 999 KWe (<1MWe), impianto ricadente nel Comune di Corridonia.

Considerato che la legge regionale n. 7/2004, vigente all'epoca della presentazione della domanda, prevedeva la sottoposizione del progetto a verifica di assoggettabilità a V.I.A. (*screening*), la società istante aveva, altresì, presentato, in data 4.10.2011, apposita istanza alla Provincia di Macerata, competente in materia. In data 26.1.2012, la Provincia «*archiviava*» il procedimento di verifica di assoggettabilità, avendo l'art. 24 dell'intervenuta l. r. n. 20/2011, in vigore dal 9.11.2011, modificato la lettera n-*terdecies*) del punto 6) dell'allegato B2 alla Legge Regione Marche 7/2004, nel senso di escludere dalla V.I.A. i progetti sotto la soglia potenziale termica di 3 MW.

La Regione Marche rilasciava quindi alla predetta società la chiesta A.U., per realizzare ed esercitare l'impianto di produzione di energia elettrica da biogas.

Con ricorso promosso innanzi al T.A.R. Marche, il Comune impugnava il provvedimento di A.U.

La domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato veniva respinta dal T.A.R. Il Consiglio di Stato accoglieva l'appello cautelare, facendo fissare dal T.A.R., con celerità, l'udienza di trattazione del merito.

---

disapplicazione delle norme nazionali ad esso non conformi, impone non solo al giudice di applicare, anche d'ufficio, il diritto europeo, ma, come ha dichiarato la Corte di Giustizia, tale obbligo grava su «tutti gli organi dell'amministrazione, compresi quelli degli enti territoriali, come i comuni» (Corte Giust. UE, 22 giugno 1989, in causa C-103/88, *Fratelli Costanzo, c. Comune di Milano*).

A questo punto, il T.A.R., con la sentenza n. 659 del 10 ottobre 2013 (cit. nel precedente paragrafo), accoglieva il ricorso, con decisione confermata dal Consiglio di Stato (Cons. Stato, Sez. IV, 22 settembre 2014, n. 4730).

A giudizio concluso, la società in questione presentava domanda per l'avvio della procedura di V.I.A. (ai sensi del combinato disposto dell'art. 23 del d.l.vo n. 152/06 e dell'art. 12 della l.r. n. 3/2012) e la Regione, con determinazione n. 243 del 7 luglio 2014, impugnata dal Comune di Corridonia col ricorso che ha dato luogo all'ordinanza oggetto del presente commento (ord. n. 185 del 22 marzo 2016), esprimeva un giudizio *positivo* di compatibilità ambientale (V.I.A. postuma).

Il Comune ricorrente sosteneva che l'impianto già realizzato non poteva essere sottoposto a verifica di assoggettabilità a V.I.A. (cd. *screening*).

Vediamo ora sulla base di quali motivazioni, il T.A.R. Marche, pur ribadendo la natura preventiva della procedura di V.I.A., ha ritenuto che non si possa escludere del tutto la possibilità di rimediare al mancato, previo esperimento di tale procedura.

In buona sostanza, all'esito del percorso logico-argomentativo, il Collegio giudicante ha ritenuto che il giudizio dovesse essere sospeso, al fine di richiedere alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea una decisione in ordine alla compatibilità comunitaria dell'esperibilità della verifica di assoggettabilità a valutazione di impatto ambientale (art. 4, comma 2, direttiva 2011/92/UE) e, conseguentemente, alla successiva V.I.A., relativamente ad un impianto già realizzato.<sup>4</sup>

Anzitutto, il T.A.R. Marche ha evidenziato come, rispetto alla posizione del giudice nazionale, recenti pronunce abbiano affermato la compatibilità comunitaria della V.I.A. successiva alla realizzazione dell'impianto; essa non sarebbe sempre in contrasto con le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza comunitaria: l'omissione della previa V.I.A. comporta, in generale, la sospensione o l'annullamento dell'autorizzazione, salvo casi eccezionali in cui risulti preferibile per l'interesse pubblico che gli effetti del provvedimento siano conservati, ma il vero vincolo per le autorità e i giudici nazionali è che le conseguenze della violazione del diritto comunitario siano cancellate (Corte Giust. UE, 28 febbraio 2012, in causa C-41/11, *Inter-Environnement Wallonie*, punto 63).

La sospensione o l'annullamento sono quindi soluzioni giuridiche strumentali, il cui scopo è consentire l'applicazione del diritto comunitario, attraverso l'effettuazione della valutazione non eseguita in precedenza (e, dunque, a posteriori) o, in alternativa, attraverso il risarcimento chiesto dai soggetti che abbiano subito pregiudizi a causa dell'omissione (Corte Giust. UE, 14 marzo 2013, in causa C-420/11, *Leth*, punto 37; Corte Giust. UE, 7 gennaio 2004, in causa C-201/02, *Wells*, punto 65).

Si è quindi ritenuta, sulla base delle predette argomentazioni, la possibilità di effettuare in un secondo momento l'esame necessario per escludere la verifica di assoggettabilità alla V.I.A. (T.A.R. Lombardia, Brescia, 4 giugno 2015, n. 795: in quel caso, la verifica di assoggettabilità è stata successiva ma ha avuto esito negativo, per cui l'impianto non è stato sottoposto a V.I.A.).

Al contrario, il Consiglio di Stato, in casi analoghi a quello esaminato dal T.A.R. Marche, sembra avere escluso la possibilità di una V.I.A. postuma, seppure con riferimento alla possibilità di mantenere in esercizio gli impianti (in particolare, in sede cautelare, Cons. Stato, Sez. IV, 19 febbraio 2014, n. 798).

Quanto alla giurisprudenza comunitaria, pur in presenza di una chiarissima enunciazione del carattere preventivo della V.I.A., la Corte di Giustizia non esclude del tutto la possibilità di rimediare al mancato esperimento dalla procedura, ammettendola a posteriori (ad impianto realizzato).

In particolare, la Corte di Giustizia si è certamente espressa per la contrarietà al diritto comunitario di una norma generale che - tipizzandola - permettesse l'effettuazione della V.I.A. a

---

<sup>4</sup> Nel caso in esame, tale situazione si sarebbe verificata a seguito dell'annullamento giurisdizionale dell'autorizzazione concessa (nel vigore della precedente l. r. n. 20 del 2011), in assenza di verifica di assoggettabilità a V.I.A. E come già accennato, solo all'esito del giudizio che ha condotto all'annullamento della predetta autorizzazione regionale, ad impianto realizzato e già in funzione, l'impresa istante ha dato avvio alla procedura di verifica di assoggettabilità di cui al combinato disposto dell'art. 23 del d.l.vo n. 152/06 e dell'art. 12 della sopravvenuta l.r. n. 3/12.

posteriori (Corte Giust. UE, 3 luglio 2008, in causa C-215/06, *Commissione c. Irlanda*), ribadendo la natura preventiva della procedura di VIA (si veda, in particolare, il punto 51).

A questo punto, il T.A.R. Marche non manca di sottolineare come, nella fattispecie, si tratti di valutare se nel caso in esame ci si trovi di fronte a *circostanze eccezionali* che permettano l'esperimento a posteriori della procedura di V.I.A. (circostanze date - si ripete - dalla sussistenza di autorizzazioni annullate a causa della mancata sottoposizione a verifica di assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale, in ragione di norme contrarie al diritto comunitario).

La posizione del T.A.R. è che tale possibilità non appaia in contrasto con il diritto comunitario, dovendo essere valutato in particolare quanto sostenuto nella sentenza della Corte Giust. UE, 7 gennaio 2004, in causa C-201/2002, *Wells*. Ne conseguirebbe che, dopo l'annullamento dell'autorizzazione, dovrebbe essere consentita l'applicazione del diritto comunitario, anche attraverso l'effettuazione della valutazione non eseguita in precedenza.

Il T.A.R. evidenzia altresì che la fattispecie all'esame è assimilabile all'annullamento dell'autorizzazione per illegittimità, per la quale anche la normativa interna (art. 29, comma 5, del d.l.vo n. 152/2006) prevede la possibilità di ripetere la V.I.A. annullata (coerentemente con quanto stabilito dalla citata sentenza Corte Giust. UE, 7 gennaio 2004, in causa C-201/2002, *Wells*, che nella parte finale (punto 69) afferma "*A tale proposito spetta al giudice nazionale accertare se il diritto interno preveda la possibilità di revocare o di sospendere un'autorizzazione già rilasciata al fine di sottoporre il detto progetto ad una valutazione dell'impatto ambientale, conformemente a quanto richiesto dalla direttiva 85/337*").

Anche la stessa, già citata, sentenza Corte Giust. UE, 3 luglio 2008, in causa C-215/06, afferma che la valutazione dell'impatto ambientale (inizialmente omessa) può essere effettuata, ad esempio revocando o sospendendo un'autorizzazione già rilasciata, al fine di effettuare una tale valutazione, nel rispetto dei limiti dell'autonomia procedurale degli Stati membri (punto 59). E tale posizione parrebbe assimilabile al caso in esame, dove le autorizzazioni contrarie al diritto comunitario sono state annullate dal giudice nazionale, portando alla riedizione dell'intera procedura - partendo dalla verifica di assoggettabilità alla V.I.A. - all'esperimento di quest'ultima e, infine, all'eventuale adozione della successiva autorizzazione.

Donde, in conclusione, la decisione di disporre la rimessione alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea della questione pregiudiziale relativa all'esperibilità della V.I.A. relativamente ad un impianto già realizzato.