

# Diniego al rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un deposito di stoccaggio per le biomasse

T.A.R. Toscana, Sez. III 24 maggio 2021, n. 786 - Di Santo, pres.; De Felice, est. - Prati Bioenergia Società Agricola a r.l. (avv.ti Passalacqua, Bruti Liberati e Canuti) c. Provincia di Pisa (avv.ti Antoniani e Salvini) ed a.

**Ambiente - Impianto di produzione elettrica, alimentato a biogas - Autorizzazione unica provinciale - Diniego al rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un deposito di stoccaggio per le biomasse.**

(*Omissis*)

## FATTO

1. La Società ricorrente gestisce un impianto di produzione elettrica, alimentato a biogas, sito nel Comune di Santa Maria a Monte, realizzato in forza di autorizzazione unica provinciale n. 3157/2012.

In data 10 luglio 2014 la Società ha presentato al Comune di Santa Maria a Monte istanza di rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un ulteriore deposito di stoccaggio per le biomasse in due lotti ricadenti nell'area del Piano degli Insediamenti Produttivi, posti ad alcuni chilometri dall'impianto energetico.

Secondo il progetto presentato, lo stoccaggio delle biomasse dovrebbe avvenire mediante l'utilizzo di "sacchi" tubolari impermeabili di materiale plastico detti silobags.

Con nota prot. n. 10878 del 26 settembre 2014, il Comune ha comunicato alla ricorrente i motivi ostativi all'accoglimento della domanda (cfr. doc. 2, pag. 8 di parte ricorrente) e in data 14 ottobre 2014 ha adottato il provvedimento di diniego (cfr. doc. 9, pag. 238 di parte ricorrente).

Avvedutosi di un malfunzionamento della pec istituzionale, che ha impedito la ricezione delle memorie procedurali tempestivamente trasmesse dalla Società Prati in risposta al preavviso di rigetto, il Comune, su istanza della ricorrente (cfr. doc. 10 pag. 252 ricorrente), ha riavviato il procedimento per dar luogo all'esame delle osservazioni difensive della stessa (cfr. doc. 11, pag. 310 di parte ricorrente).

Infine, con nota prot. n. 1035, trasmessa a mezzo pec il 27 gennaio 2015, il Comune ha confermato il diniego del permesso di costruire, rappresentando la sussistenza di plurime ragioni ostative.

Da un lato, infatti, l'Amministrazione ha affermato la necessità di attivare la procedura di autorizzazione unica *ex art.* 12 del d.lgs. n. 387/2003 anche per la realizzazione del deposito di stoccaggio delle biomasse, in quanto opere connesse e funzionali all'esercizio dell'attività di impianto.

Dall'altro lato, la stessa ha ravvisato la contrarietà dell'intervento alle norme attuative del P.I.P. e gravi carenze documentali (cfr. doc. 1, pag. 2 di parte ricorrente).

2. Avverso detto atto, e gli altri indicati in epigrafe, è insorta la ricorrente, chiedendone l'annullamento.

3. Si è costituita in giudizio la Provincia di Pisa, eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva e chiedendo la sua estromissione dal giudizio, giacché le competenze in materia ambientale e di energie rinnovabili sarebbero state trasferite alle Regioni a far data dal 1 gennaio 2016, in forza dell'art. 1 della l. n. 56/2014; la Provincia ha chiesto la condanna della Società ricorrente al pagamento delle spese di lite.

4. Si è costituito in giudizio anche il Comune di Santa Maria a Monte, resistendo in rito e nel merito alle pretese attoree.

5. All'esito dell'udienza pubblica del 13 aprile 2021, sentiti i difensori delle parti mediante collegamento da remoto, come precisato a verbale, la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. In via preliminare deve essere scrutinata l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dalla Provincia di Pisa, alla cui estromissione, peraltro, si è dichiarata remissiva la stessa parte ricorrente.

L'eccezione è fondata.

La legge regionale toscana n. 22/2015, in attuazione della legge statale n. 56/2014, ha trasferito alla Regione le funzioni già di competenza delle Province in materia di ambiente, che includono anche quelle in materia di energia.

La medesima legge regionale, all'art. 10 co. 3, escludeva dalla successione i procedimenti già avviati al momento del trasferimento delle funzioni (1 gennaio 2016), lasciandone in capo alle Province la titolarità e la cura dell'eventuale contenzioso; e prevedeva, all'art. 11-*bis* comma 5, che per una serie di materie oggetto di trasferimento alla Regione, fra cui quella ambientale, rimanessero comunque nella competenza delle Province le controversie, attinenti ai procedimenti, agli interventi, alle attività e ai rapporti oggetto di trasferimento originate da fatti antecedenti alla data del 1 gennaio 2016. Tali disposizioni sono state tuttavia dichiarate costituzionalmente illegittime (cfr. Corte Cost, 30 maggio 2018, n. 110), di modo che la successione nei rapporti in corso resta disciplinata dall'art. 1 co. 96 lett. c) della citata legge statale n.



56/2014, in forza del quale "l'ente che subentra nella funzione succede anche nei rapporti attivi e passivi in corso, compreso il contenzioso".

Ciò precisato, "il subentro di un ente pubblico ad un altro ente pubblico non dà luogo a una successione a titolo universale nel senso proprio del termine, ma una successione nel munus. In altri termini, si realizza un fenomeno di natura pubblicistica consistente nel passaggio di attribuzioni fra amministrazioni pubbliche, con trasferimento della titolarità sia delle strutture burocratiche sia dei rapporti amministrativi pendenti, ma senza una vera soluzione di continuità e senza, quindi, maturazione dei presupposti per aversi l'interruzione del processo, che prosegue nei confronti del soggetto originario, salva la facoltà dei nuovi soggetti - comunque assoggettati agli effetti della sentenza - di subentrarvi spendendo il proprio nome (cfr. Cons. Stato, sez. V, 30 giugno 2017, n. 3188; id., sez. III, 1 aprile 2016, n. 1310; id., sez. VI, 15 dicembre 2014, n. 6142)" (cfr. T.A.R. Toscana, sez. III, 23 novembre 2020, n. 1499).

Pertanto, per quanto riguarda le funzioni in materia ambientale, e in particolare quelle in materia di energia, la titolarità del rapporto dedotto in giudizio inizialmente spettante alla Provincia di Pisa deve intendersi trasferita alla Regione Toscana, la quale, non essendosi costituita, è processualmente sostituita dalla stessa Provincia (art. 81 c.p.c.).

2. Deve inoltre essere respinta l'eccezione preliminare sollevata dal Comune, secondo il quale il ricorso sarebbe inammissibile per la mancata impugnazione del primo provvedimento di diniego del 14 ottobre 2014.

Invero, sulla base dell'istanza di riesame del diniego presentata dalla ricorrente e della nuova istruttoria svolta, attraverso l'esame delle osservazioni procedurali della Società, il Comune ha adottato un nuovo provvedimento, seppure di contenuto equivalente al precedente.

Si tratta quindi di un atto non meramente confermativo, perché adottato in base ad una complessiva rivalutazione degli interessi coinvolti e dei presupposti di fatto e di diritto, che ha definitivamente sostituito il precedente (cfr. Cons. Stato, sez. III, 2 novembre 2020, n. 6723).

3. Tutto ciò premesso, è possibile passare all'esame dei motivi di ricorso.

3.1. Con il primo motivo la ricorrente deduce l'illegittimità del provvedimento di diniego del 27 gennaio 2015 che sarebbe stato adottato nonostante sulla domanda di rilascio del permesso di costruire si fosse formato il silenzio assenso, ai sensi dell'art. 20, comma 8 del d.P.R. n. 380/2001 e delle norme regionali di recepimento, con la conseguenza che l'Amministrazione avrebbe dovuto adottare un atto di annullamento in autotutela del titolo formatosi tacitamente, attestando la sussistenza dei relativi presupposti, anziché un semplice rigetto della domanda di permesso di costruire.

Il motivo è infondato.

L'istanza di rilascio del permesso di costruire è stata presentata al Comune il 10 luglio 2014 (cfr. doc. 7 bis, pag. 109 di parte ricorrente).

Il Comune ha inviato alla ricorrente il preavviso di rigetto (cfr. doc. 2, pag. 8 di parte ricorrente).

Il primo provvedimento di diniego è stato trasmesso alla ricorrente a mezzo pec il 14 ottobre 2014, ossia 96 giorni dopo la data di avvio del procedimento (cfr. doc. 9, pag. 238 di parte ricorrente).

Tale provvedimento, pertanto, è intervenuto entro il termine previsto dalla legge per la definizione del procedimento di rilascio del titolo edilizio, pari - nel caso di specie - a 100 giorni (ossia 60 giorni per la conclusione dell'istruttoria più 40 giorni per la determinazione finale, essendo stato inviato il preavviso di rigetto).

Il secondo e definitivo provvedimento di diniego è stato adottato a seguito della riapertura dei termini del procedimento e dell'istruttoria richiesta dalla ricorrente per l'esame delle osservazioni procedurali non pervenute, per errore, all'Amministrazione.

Ebbene, fino all'adozione del secondo provvedimento il primo diniego ha continuato ad esplicare i propri effetti e ciò ha impedito che sull'istanza di rilascio del permesso di costruire si potesse formare il silenzio assenso.

D'altra parte, in capo alla ricorrente non era configurabile alcun affidamento in ordine all'accoglimento della propria istanza, giacché la stessa è stata messa a conoscenza delle ragioni sottese al rilascio del provvedimento negativo, sia per mezzo del preavviso di rigetto, sia con il primo provvedimento di diniego del 14 ottobre 2014.

3.2. Con il secondo motivo la ricorrente lamenta il difetto di motivazione del diniego, che si limiterebbe a riportare le medesime ragioni rappresentate nel preavviso di diniego, senza tenere conto delle proprie osservazioni difensive.

Anche questo motivo è infondato.

Nel provvedimento finale, infatti, il Comune ha riportato puntualmente le osservazioni formulate dalla ricorrente, ha dato conto di averle esaminate e di non averle ritenute tuttavia sufficienti a superare i motivi ostativi al rilascio del titolo (cfr. doc. 1, pag. 3 di parte ricorrente).

Va ricordato, peraltro, che secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, l'Amministrazione non è tenuta ad una analitica confutazione delle singole controdeduzioni presentate a seguito del preavviso di rigetto dell'istanza, atteso che le ragioni ostative all'accoglimento delle medesime possono evincersi anche dalla motivazione del provvedimento di diniego adottato a conclusione del procedimento, essendo sufficiente che la motivazione sia complessivamente e logicamente resa a sostegno del provvedimento finale (Consiglio di Stato, sez. IV, n. 2350 del 18/05/2017).

Così è stato nel caso in esame, dal momento che il Comune ha dato atto di aver esaminato la documentazione prodotta dagli interessati e ha poi confermato il diniego sulla base di una motivazione articolata.

3.3. Con il terzo motivo di ricorso la ricorrente deduce che il provvedimento di diniego sarebbe erroneamente fondato, tra l'altro, sulla mancata attivazione del procedimento di autorizzazione previsto dall'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 *“Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità”*.

Ad avviso della ricorrente, tale procedimento sarebbe previsto solo per le opere e le infrastrutture indispensabili alla realizzazione e all'esercizio degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, mentre nel caso in esame si sarebbe dinanzi a un intervento meramente accessorio, posto che il deposito di stoccaggio delle biomasse servirebbe solamente a migliorare le attuali modalità di gestione dello stabilimento; quest'ultimo, infatti, sarebbe già dotato di trincee adeguate e sufficienti a garantire il pieno funzionamento dell'impianto che è in esercizio ormai da anni.

A sostegno della propria tesi la ricorrente evidenzia anche che nella conferenza di servizi che ha portato al rilascio dell'autorizzazione unica all'esercizio dell'impianto, le Amministrazioni partecipanti avrebbero dato esplicitamente atto che l'approvazione e la realizzazione di trincee di stoccaggio delocalizzate non rientrava nell'ambito di tale procedimento. Il motivo è privo di pregio.

L'art. 12, comma 3 del d.lgs. n. 387/2003, nella versione vigente *ratione temporis*, per quanto qui di interesse stabilisce che *“La costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, gli interventi di modifica, potenziamento, rifacimento totale o parziale e riattivazione, come definiti dalla normativa vigente, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti stessi sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla Regione ...”*.

A tal fine deve essere convocata una apposita conferenza di servizi.

La norma al comma 4 prosegue prevedendo che *“L'autorizzazione di cui al comma 3 è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le Amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità stabilite dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni. Il rilascio dell'autorizzazione costituisce titolo a costruire ed esercire l'impianto in conformità al progetto approvato e deve contenere l'obbligo alla rimessa in pristino dello stato dei luoghi a carico del soggetto esercente a seguito della dismissione dell'impianto”*.

Ora, come hanno avuto modo di precisare recentemente le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, la conferenza di servizi prevista dalla disposizione sopra citata ha natura decisoria, svolgendosi secondo le modalità previste dagli artt. 14 e ss. della l. n. 241/1990 e sostituendo a tutti gli effetti ogni autorizzazione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle Amministrazioni partecipanti (cfr. Cass. civ., SS.UU., 1 febbraio 2021, n. 2155; T.A.R. Campania, Salerno, sez. I, 5 settembre 2012, n. 1634).

*“La previsione di tale strumento mira infatti a favorire le iniziative volte alla realizzazione dei predetti impianti, semplificando il procedimento autorizzativo e concentrando in una unica sede l'apporto valutativo di tutte le Amministrazioni interessate (cfr. Tar Lombardia, Brescia, Sez. I, 13/12/2011, n. 1726). Nella dialettica degli interessi coinvolti, il parere negativo opposto da una delle Amministrazioni partecipanti non può dunque produrre l'effetto di impedire la prosecuzione del procedimento, ma svolge una mera funzione di rappresentazione degli interessi affidati alla tutela dell'ente che lo esprime, ed è conseguentemente rimesso alla valutazione discrezionale dell'autorità decidente, la quale rimane libera di recepire o meno quanto osservato nel parere (cfr. Tar Puglia, Lecce, Sez. I, 24/02/2011, n. 357; Tar Lazio, Latina, 22/12/2009, n. 1345; Tar Marche, Ancona, 6/12/2001, n. 1233)”* (cfr. Cass. civ., SS.UU., n. 2155/2021 cit.).

La decisione collegiale della conferenza di servizi costituisce pertanto un atto presupposto della decisione finale che viene assunta mediante un provvedimento autonomo, adottato fuori dalla conferenza stessa, dall'Amministrazione pubblica cui la legge ha attribuito la cura dell'interesse pubblico specifico di settore allo sviluppo della politica energetica e al controllo sull'uso delle fonti di energia alternativa; e dunque, mentre l'atto conclusivo dei lavori della conferenza integra un atto istruttorio endoprocedimentale a contenuto consultivo, l'atto conclusivo del procedimento è il provvedimento finale a rilevanza esterna con cui l'Amministrazione decide a seguito di una valutazione complessiva (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 aprile 2020, n. 2235).

Ciò detto, l'autorizzazione in questione non è equiparabile ai singoli atti, riguardanti il settore di appartenenza, intervenuti nell'ambito procedimento unico, ma reca una specifica ed autonoma disciplina degli effetti e delle modalità di attuazione del progetto (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sez. V, 27 luglio 2020, n. 3344).

Tutto ciò premesso, va osservato, innanzi tutto, che la realizzazione del deposito di stoccaggio per i silobags contenenti le biomasse nei due lotti di proprietà della Società ricorrente costituisce senza dubbio opera funzionale all'esercizio dell'impianto già autorizzato.

In quanto tale, l'intervento di cui oggi si controverte rientra tra *“le opere connesse e le infrastrutture indispensabili”* all'esercizio dell'impianto di produzione di energia elettrica gestito dalla ricorrente, per le quali l'art. 12, comma 3 cit. richiede il preventivo rilascio dell'autorizzazione unica.

Non assume alcun rilievo il fatto che l'impianto della ricorrente sia già in funzione e possa operare, come ha fatto sino ad oggi, avvalendosi anche del solo deposito di stoccaggio presente *in loco*, e che l'opera progettata costituisca quindi un mero ampliamento/miglioramento non strettamente indispensabile al funzionamento dello stesso.

Ciò che conta, in base al tenore letterale della norma, è che la realizzazione del deposito di stoccaggio sia funzionalmente connessa all'attività di produzione di energia da fonti rinnovabili e che la stessa dia luogo ad un intervento che va ad integrare strutturalmente e produttivamente l'impianto già esistente.

Il concetto di “*infrastrutture indispensabili*” non può coincidere, come vorrebbe la ricorrente, con quello di dotazioni minime necessarie per lo stesso funzionamento dell'impianto; ma deve essere inteso in termini più ampi, tenendo conto della oggettiva connessione delle singole opere rispetto al ciclo produttivo.

Peraltro, nel caso di specie non rileva solo la realizzazione del deposito ma anche la creazione della relativa viabilità e delle infrastrutture necessarie per il trasporto delle biomasse da un sito all'altro.

L'opera progettata, che per le ragioni sopra dette costituisce un completamento dell'impianto energetico della ricorrente, è destinata quindi a produrre i propri effetti sull'ambiente e il territorio circostanti e, per tale ragione, deve essere valutata e autorizzata con la procedura speciale prevista dall'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003.

D'altro canto, se si dovesse ritenere sufficiente il rilascio del permesso di costruire da parte del Comune, si finirebbe per sottrarre il progetto di completamento dell'impianto energetico alla valutazione delle varie Amministrazioni coinvolte e alla decisione finale della Regione, cui la legge ha attribuito una specifica competenza, a tutela dei sopra detti interessi pubblici allo sviluppo della politica energetica e al controllo sull'uso delle fonti di energia alternativa.

Una simile eventualità può ritenersi ammessa - per astratta ipotesi - solo a fronte di interventi davvero minimali e privi di un diretto collegamento con l'attività di produzione di energia svolta presso l'impianto; circostanza che non è dato ravvisare nel caso di specie, ove si discute della realizzazione di un ampio deposito di stoccaggio per le biomasse necessarie ad alimentare l'impianto per il suo stesso funzionamento.

Infine, il fatto che nella conferenza di servizi si sia detto che i nuovi depositi per lo stoccaggio delle biomasse non rientrano nel procedimento in corso di svolgimento non implica che l'approvazione del relativo progetto non richieda l'attivazione dell'*iter* previsto dal d.lgs. n. 387/2003.

Da un lato, infatti, si tratta di un'affermazione contenuta negli atti della conferenza di servizi che non può in alcun modo incidere sulla corretta applicazione delle disposizioni legislative vigenti, da interpretare come sopra chiarito.

Dall'altro lato, tale affermazione pare riferirsi, semplicemente, al fatto che all'epoca di svolgimento del procedimento di autorizzazione tali depositi non erano ancora stati previsti e progettati in modo puntuale, dovendo essere perciò rinviato l'esame del relativo progetto ad un successivo *iter* autorizzativo.

3.4. Con il quarto motivo la ricorrente deduce che l'intervento progettato sarebbe privo di rilevanza urbanistica, secondo quanto previsto dall'art. 137, comma 1 della L.R.T. n. 65/2014; lo stesso, infatti, prevede la semplice collocazione di silobags, ossia di sacchi impermeabili di materiale plastico in cui vengono chiuse le biomasse destinate allo stoccaggio, privi di volumetria autonoma, destinati ad un uso temporaneo e stagionale, non stabilmente ancorati al suolo e perciò facilmente amovibili.

Non vi sarebbe quindi contrasto con l'art. 7 delle N.T.A. del P.I.P., invocato nel provvedimento di diniego del Comune, che impone l'ordinato sviluppo edificatorio dei lotti; la realizzazione nell'area di riferimento di depositi di stoccaggio, anzi, sarebbe espressamente consentita sia dal bando pubblicato per l'assegnazione dei lotti del P.I.P., sia dalla Convenzione stipulata tra la Società e il Comune nell'anno 2013 per l'utilizzo delle aree cedute, sia dall'art. 6 delle N.T.A..

Con il quinto motivo la ricorrente denuncia l'illegittimità del provvedimento nella parte in cui, dato atto che il cancello di accesso alla proprietà è stato progettato a filo strada, evidenzia il mancato rispetto delle norme sulle distanze dalla strada e sulla sicurezza del traffico previste dal Codice della Strada.

Tale soluzione progettuale, da un lato, sarebbe esplicitamente consentita dal Bando di assegnazione dei lotti del P.I.P.; dall'altro lato, sarebbe imposta dal fatto che lo stesso Comune, precedente proprietario delle aree, ha realizzato gli scivoli di accesso a filo strada.

Peraltro, l'Amministrazione avrebbe omesso di accertare, mediante adeguata istruttoria, le reali caratteristiche delle strade di accesso e la presenza di un effettivo pericolo per la viabilità.

Con il sesto ed ultimo motivo la ricorrente esclude la sussistenza delle carenze documentali rilevate dall'Amministrazione comunale e poste ad ulteriore fondamento del diniego del permesso di costruire, evidenziando che le stesse, in ogni caso, si sarebbero dovute superare mediante l'attivazione del soccorso istruttorio, in un'ottica di leale collaborazione tra le parti. Queste censure, che attengono alla compatibilità urbanistico-edilizia dell'intervento progettato, al rispetto delle norme in materia di sicurezza stradale e alla completezza documentale della pratica presentata, possono essere assorbite.

Difatti, la mancata attivazione della procedura prevista dal d.lgs. n. 387/2003 per ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica per la realizzazione del deposito di stoccaggio costituisce ragione sufficiente a supportare il provvedimento di diniego adottato dal Comune che si fonda, come visto, su molteplici *rationes decidendi*.

Per consolidato orientamento giurisprudenziale, invero, “*in presenza di un atto c.d. plurimotivato è sufficiente la legittimità di una sola delle giustificazioni per sorreggere l'atto in sede giurisdizionale; in sostanza, in caso di atto amministrativo, fondato su una pluralità di ragioni indipendenti ed autonome le una dalle altre, il rigetto delle censure proposte contro una di tali ragioni rende superfluo l'esame di quelle relative alle altre parti del provvedimento*” (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 31 marzo 2021, n. 2687)

D'altra parte, per ottenere l'autorizzazione alla realizzazione del deposito di stoccaggio delle biomasse necessarie all'impianto di produzione dell'energia, la ricorrente dovrà attivare la procedura di cui all'art. 12 cit.; in seno alla conferenza di servizi, ciascuna Amministrazione esprimerà i pareri di rispettiva competenza - tra cui anche quelli relativi alla compatibilità urbanistico-edilizia degli interventi e al rispetto delle disposizioni in materia di sicurezza stradale - sulla base dei quali l'autorità decidente adotterà il provvedimento finale.

4. In conclusione, il ricorso è infondato e va respinto, nei termini sopra precisati.

5. Le spese del giudizio devono essere liquidate secondo il criterio della soccombenza, nella misura indicata nel dispositivo.

*(Omissis)*

