

Giudizio negativo di compatibilità ambientale per un progetto impianto agrofotovoltaico

T.A.R. Puglia - Bari, Sez. II 11 dicembre 2023, n. 1429 - Ciliberti, pres.; Ieva, est. - SF South s.r.l. (avv.ti Sticchi Damiani, P.F. e G. Giuggioli) c. Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica e Ministero della cultura (Avv. distr. Stato).

Ambiente - Giudizio negativo di compatibilità ambientale per un progetto impianto agrofotovoltaico.

(*Omissis*)

FATTO e DIRITTO

1.- Con ricorso depositato come in rito, la società istante impugnava taluni atti preclusivi circa la realizzazione di un impianto agri-voltaico della potenza pari a circa 83 MWp da realizzarsi nei comuni di Ascoli Satriano (FG) e Deliceto (FG).

In particolare, venivano poste sia preganti censure procedurali sia dedotti motivi-vizio inerenti il merito dei dinieghi opposti, come meglio appresso scrutinate.

2.- Si costituiva formalmente in giudizio la difesa erariale, senza contestare specificamente; indi, venivano depositati gli atti del procedimento.

3.- Alla fissata camera di consiglio, per l'eventuale adozione delle misure cautelari, dopo breve discussione, il ricorso è stato trattenuto per la decisione in forma semplificata.

4.- Il ricorso è fondato.

Dirimenti sono le censure poste in ordine alla tardività del parere del Ministero della Cultura, alla omessa applicazione del preavviso di rigetto, ai sensi dell'art. 10-*bis* legge n. 241 del 1990, e alla mancata attivazione del procedimento di devoluzione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri per la risoluzione dei pareri contrastanti tra Ministero della cultura e Ministero dell'Ambiente e della sicurezza energetica.

In primis, va rilevato che la Commissione tecnica ha reso il parere istruttorio in data 19 gennaio 2023, (ricevuto dal Ministero in data 3 febbraio 2023); Il Ministero della cultura ha reso il proprio parere solo in data 12 giugno 2023 (a oltre n. 4 mesi dalla ricezione del parere della Commissione tecnica), ben oltre il termine di n. 20 giorni previsto dalla legge. Si deve, pertanto, ritenere che detto parere sia illegittimo per tardività rispetto al termine perentorio di adozione.

Tanto chiarito nella dinamica procedimentale occorsa, va osservato che, come il parere paesaggistico della Soprintendenza tardivo, secondo la giurisprudenza prevalente (*ex multis*: Cons. St., sez. IV, 8 novembre 2022 n. 9798; Cons. St., sez. IV, 27 gennaio 2022 n. 563; Cons. St., sez. IV, 29 marzo 2021 n. 2640) risulti "privo di carattere vincolante", mentre, secondo altro più recente orientamento (Cons. St., sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610) maturerebbe una fattispecie di "silenzio assenso-orizzontale", ai sensi dell'art. 17-*bis* legge n. 241 del 1990, così, per similitudine, il parere del Ministero della cultura tardivo, all'interno di un procedimento di VIA, non può quanto meno aver efficacia preclusiva dell'ulteriore corso del procedimento – specie in presenza del parere istruttorio della Commissione tecnica PNRR-PNIEC del 19 gennaio 2023 n. 117, che si è espresso invece in termini positivi – un tal parere "fuori termine" va quantomeno bilanciato, con approfondimento istruttorio e decisorio.

Pertanto, come recita l'art. 25, co. 2-*bis*, del TUA, l'avviso del Ministero della cultura è adottato sulla base di uno schema di provvedimento adottato dal Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica, per cui la fattispecie in discussione è idonea alla formazione di una fattispecie di silenzio-assenso orizzontale, ai sensi dell'art. 17-*bis* legge n. 241 cit.

E difatti, *in secundis*, la Società ha censurato l'illegittimità del giudizio VIA negativo, nella misura in cui il Ministero dell'ambiente e della sicurezza energetica, anziché negare la detta compatibilità ambientale del progetto di agri-voltaico, avrebbe dovuto disporre semmai la rimessione al Consiglio dei ministri, ai sensi dell'art. 5, co. 2, lett. c-*bis*), della legge n. 400 del 1988.

L'art. 25, co. 2-*bis*, del t.u. ambiente stabilisce che "per i progetti di cui all'articolo 8, comma 2-*bis*, la Commissione di cui al medesimo comma 2-*bis* si esprime 10 entro il termine di trenta giorni dalla conclusione della fase di consultazione di cui all'articolo 24 e comunque entro il termine di centotrenta giorni dalla data di pubblicazione della documentazione di cui all'articolo 23 predisponendo lo schema di provvedimento di VIA. Nei successivi trenta giorni, il direttore generale del Ministero della transizione ecologica adotta il provvedimento di VIA, previa acquisizione del concerto del competente direttore generale del Ministero della cultura entro il termine di venti giorni". La normativa di riferimento delinea, pertanto, un procedimento pluri-strutturato nell'ambito del quale l'Autorità competente è l'attuale MASE che esprime il giudizio di compatibilità ambientale previo concerto del MiC.

Tale, sostanziale, equi-ordinazione comporta l'applicazione, quale strumento di pronta risoluzione dei conflitti, dell'istituto previsto dall'art. 5, comma 2, lett. c-*bis*), legge n. 400 del 1988, secondo cui "[i]l Presidente del Consiglio dei ministri [...] può deferire al Consiglio dei Ministri, ai fini di una complessiva valutazione ed armonizzazione degli



interessi pubblici coinvolti, la decisione di questioni sulle quali siano emerse valutazioni contrastanti tra amministrazioni a diverso titolo competenti in ordine alla definizione di atti e provvedimenti”.

In altri termini, proprio per la equi-ordinazione dei pareri espressi dalla Commissione tecnica del MASE e dal MiC, la legge prevede che sia il Consiglio dei ministri a risolvere il contrasto tra le due amministrazioni statali (così T.A.R. Puglia, Bari, sent. nn. 683, 684, 788 del 2023). Ne consegue che una lettura sistematica della normativa di riferimento porta ad escludere l'attribuzione a una delle due amministrazioni competenti (nel caso di specie il Ministero della cultura) di un potere interdittivo e di veto tale da precludere persino la devoluzione della questione al Consiglio dei ministri.

In tertiis, il parere dal Ministero della cultura risulta illegittimo per violazione delle garanzie minime del giusto procedimento e, in particolare, per non aver coinvolto la società ricorrente, ai sensi dell'art. 10-*bis* della legge n. 241 del 1990, c.d. preavviso di rigetto.

Come emerge dalla lettura degli atti impugnati, il Ministero della cultura, senza trasmettere alcuna comunicazione preventiva, ha reso il parere negativo alla realizzazione del Progetto (obliterando *in toto* il parere istruttorio favorevole già espresso dalla Commissione tecnica). E, nel caso di specie, assumendo rilievo la tutela di un bene tutelato, qual è un “tratturo” (che si dispiega per un lungo tratto, peraltro già attraversato da altri cavidotti e oggetto in parte di trasformazione in strada moderna), l'apporto procedimentale in chiave partecipativa, volta a superare obiezioni critiche e/o a fornire spiegazioni aggiuntive circa il progetto, appare senz'altro potenzialmente proficua, se non utile per la stessa amministrazione, al fine della esatta comprensione della dimensione dell'intervento. Con ciò la pretermissione dell'avviso di cui all'art. 10-*bis* legge n. 241 cit. risulta rilevante.

La dirimente considerazione delle tre succitate violazioni del procedimento pluri-strutturato, tali da aver inibito dunque migliore approfondimento istruttorio e decisionale, da parte delle amministrazioni pubbliche competenti in materia, è sufficiente per l'accoglimento del ricorso, con annullamento degli atti gravati, nei limiti dell'interesse.

5.- In conclusione, per le sopra esposte motivazioni, assorbita ogni altra questione posta, il ricorso va indi accolto, con il conseguente annullamento degli atti gravati.

6.- Le spese del giudizio vanno vieppiù compensate, stante la peculiarità della materia e la limitata difesa delle parti resistenti. Il contributo unificato va rifiuto, in applicazione dell'art. 13, comma 6-*bis*.1, del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115.

(Omissis)