

Illegittimità del silenzio serbato dall'amministrazione sulla VIA per la realizzazione di un impianto eolico

T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. I 30 gennaio 2025, n. 183 - Pennetti, pres.; Levato, est. - PTL Energia s.r.l. (avv.ti Di Giovanni e Marseglia) c. Ministero della Cultura, Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica (Avv. distr. Stato) ed a.

Ambiente - Illegittimità del silenzio serbato dall'amministrazione sulla VIA per la realizzazione di un impianto eolico.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. PLT Energia, società operante nel settore delle energie rinnovabili, agisce per la declaratoria dell'illegittimità del silenzio serbato dal Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica e dalla commissione PNRR-PNIEC, rispetto all'obbligo di concludere il procedimento di v.i.a. ai sensi dell'art. 25 D. Lg. n. 152/2006, per la realizzazione di un impianto eolico denominato "Terranova", con condanna all'adozione di un provvedimento espresso e accertamento del diritto al rimborso del 50% dei diritti di istruttoria di cui all'art. 33 D. Lgs. n. 152/2006.

Tale impianto è da ubicare nel territorio del Comune di Terranova da Sibari, è composto da 10 aerogeneratori da 6 MW, per una potenza complessiva di 60 MW, con le relative opere di connessione alla rete elettrica di trasmissione nazionale, sviluppantesi nei territori di Corigliano-Rossano e Spezzano Albanese.

L'esponente deduce in particolare che:

- il 10.03.2023 ha presentato al Ministero istanza per l'avvio del procedimento di v.i.a. ex art. 23 D. Lgs n. 152/2006;
- il 5.05.2023 il Ministero, verificata la completezza della documentazione prodotta e l'assolvimento dell'onere contributivo, ha comunicato la procedibilità dell'istanza e il successivo 8.05.2023 ha pubblicato sul proprio portale istituzionale la documentazione di progetto, avviando la consultazione pubblica di cui all'art. 24 D. Lgs. n. 152/2006;
- in fase di consultazione la società ITW Terranova ha lamentato una interferenza con il proprio progetto e la deducente ha replicato sul punto;
- in data 11.07.2023 il progetto Terranova ha subito uno slittamento temporale per la richiesta di alcune integrazioni documentali, in realtà già in possesso del Ministero;
- decorso il 26.07.2023 il termine per la presentazione delle osservazioni, il procedimento è rimasto fermo alla fase dell'istruttoria tecnica PNRR-PNIEC;
- il 22.02.2024, a distanza di quasi un anno dalla pubblicazione del progetto della ricorrente, è stato pubblicato un progetto di impianto eolico della società Hergo Renewable, rispetto al quale il successivo 23.03.2024 la deducente ha presentato osservazioni, rilevando la sovrapposizione con il proprio e chiedendo la rimozione degli aerogeneratori del progetto di Hergo;
- il 9.08.2024, perdurando l'inerzia dell'amministrazione, la deducente ha sollecitato il Ministero a proseguire l'iter autorizzativo, rappresentando la decorrenza dei termini per la conclusione del procedimento ex artt. 24 e 25 D. Lgs. n. 152/2006, nonché l'ingiustificata preferenza accordata agli iter relativi ad impianti interferenti con il proprio, sebbene i menzionati impianti risultassero aver ottenuto la procedibilità dell'istanza e pubblicato la relativa documentazione progettuale solo successivamente, poiché la ITW aveva ottenuto la procedibilità tre mesi dopo mentre Hergo ben nove mesi dopo.

A fronte del perdurante il silenzio del Ministero, nonostante il decorso del termine per la conclusione del procedimento, l'esponente ha pertanto proposto l'*actio contra silentium*, lamentando la violazione degli artt. 8, 23, 24 e 25 D. Lgs. n. 152/2006, della L. n. 241/1990 e il vizio di eccesso di potere.

2. Si sono costituiti in giudizio con memoria di stile l'amministrazione statale e la controinteressata ITW Terranova.

3. Alla camera di consiglio del 22 gennaio 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

4. Lamenta la deducente che in base all'art. 25 D. Lgs. n. 152/2006 nella fattispecie risulta superato il complessivo termine di centosessanta giorni dalla pubblicazione dell'avviso pubblico, avvenuta in data 8.05.2023 e 11.07.2023, cosicché il procedimento sulla v.i.a. avrebbe dovuto concludersi entro il 15.10.2023 o, al più tardi, entro il 3.12.2023, mentre invece perdura l'inerzia dell'amministrazione procedente.

La domanda avverso il silenzio è fondata, in conformità agli assunti espressi dal giudice di prime cure su analoga vicenda, richiamati nella presente decisione ai sensi dell'art. 74 c.p.a. (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 11 novembre 2024, n. 6108; T.A.R. Molise, Sez. I, 29 maggio 2024, n. 175), principi interpretativi da ritenersi condivisibili rispetto all'opposto orientamento ermeneutico (T.A.R. Basilicata, Sez. I, 1 luglio 2024, n. 338).

Occorre precisare, in prima battuta, che al progetto in esame -rientrando rientra tra quelli ricompresi nel Piano Nazionale

Integrato Energia e Clima, PNIEC- si applicano i tempi e le modalità previsti per i progetti di cui all'art. 8, comma 2-bis nonché gli articoli 24 e 25 D. Lgs. 152/2006, e l'istruttoria tecnica di valutazione di impatto ambientale è svolta dalla commissione tecnica PNRR-PNIEC.

Nello specifico, l'articolo 8 D.lgs. n. 152/2006 disciplina l'istituzione e il funzionamento della commissione tecnica di verifica dell'impianto ambientale v.i.a. e v.a.s., comma 1, nonché della più specifica commissione tecnica PNRR-PNIEC, comma 1 e 2-bis.

Con particolare riguardo alla commissione tecnica PNRR-PNIEC:

a) essa opera con le modalità previste dagli articoli 20, 21, 23, 24, 25, 27 e 28 D. Lgs. n. 152/2006;

b) nella trattazione dei procedimenti di propria competenza ai sensi della normativa vigente dà *“precedenza ai progetti aventi un comprovato valore economico superiore a 5 milioni di euro ovvero una ricaduta in termini di maggiore occupazione attesa superiore a quindici unità di personale, nonché ai progetti cui si correlano scadenze non superiori a dodici mesi, fissate con termine perentorio dalla legge o comunque da enti terzi, e ai progetti relativi ad impianti già autorizzati la cui autorizzazione scade entro dodici mesi dalla presentazione dell'istanza”*, comma 1;

c) con riferimento *“alle procedure di valutazione ambientale di competenza statale relative ai progetti attuativi del Piano nazionale integrato per l'energia e il clima, individuati dall'allegato I-bis alla parte seconda del presente decreto tra quelli a cui, ai sensi del periodo precedente, deve essere data precedenza, hanno in ogni caso priorità, in ordine decrescente, i progetti che hanno maggior valore di potenza installata o trasportata prevista, nonché i progetti concernenti impianti di produzione di idrogeno verde ovvero rinnovabile di cui al punto 6-bis) dell'allegato II alla parte seconda e i connessi impianti da fonti rinnovabili, ove previsti”*, comma 1.

I profili funzionali dell'azione amministrativa di settore, con l'individuazione delle fasi del procedimento di v.i.a. e le relative tempistiche sono fissati dai successivi articoli 23, 24 e 25.

L'articolo 23 delinea la fase introduttiva dell'istanza da parte dell'operatore economico ed entro quindici giorni dalla relativa acquisizione l'autorità competente verifica la completezza della documentazione, nonché l'avvenuto pagamento del contributo dovuto ai sensi dell'articolo 33 e la stessa documentazione è pubblicata e resa accessibile.

Il comma 4 dell'art. 23 precisa poi, in relazione ai progetti di cui all'articolo 8, comma 2-bis, che, *“contestualmente alla pubblicazione della documentazione di cui al comma 1, la commissione di cui all'articolo 8, comma 2-bis, avvia la propria attività istruttoria”*.

Il successivo articolo 24 disciplina poi la fase di *“consultazione del pubblico, acquisizione dei pareri e consultazioni transfrontaliere”*, prescrivendo all'amministrazione competente di pubblicare uno specifico avviso pubblico sul proprio sito web, avente come contenuto la presentazione dell'istanza e *“dalla data di pubblicazione sul sito web dell'avviso al pubblico decorrono i termini per la consultazione, la valutazione e l'adozione del provvedimento di VIA”*.

Il comma 3 dell'art. 24 prevede, poi, che entro il termine di trenta giorni, per i progetti di competenza della commissione tecnica PNRR-PNIEC, dalla pubblicazione dell'avviso al pubblico, *“chiunque abbia interesse può prendere visione, sul sito web, del progetto e della relativa documentazione e presentare le proprie osservazioni all'autorità competente, anche fornendo nuovi o ulteriori elementi conoscitivi e valutativi”* ed entro il medesimo termine *“sono acquisiti per via telematica i pareri delle amministrazioni e degli enti pubblici...”*.

Entro i quindici giorni successivi alla scadenza dell'indicato termine, il proponente ha inoltre la facoltà di presentare all'autorità competente le proprie controdeduzioni alle osservazioni e ai pareri pervenuti.

Qualora, poi, all'esito della consultazione, ovvero della presentazione delle controdeduzioni da parte del proponente, si renda necessaria la modifica o l'integrazione degli elaborati progettuali o della documentazione acquisita, *“la commissione di cui all'articolo 8, comma 2-bis, entro i venti giorni successivi, ovvero entro i dieci giorni successivi per i progetti di cui all'articolo 8, comma 2-bis può, per una sola volta, stabilire un termine non superiore ad ulteriori venti giorni, per la trasmissione, in formato elettronico, degli elaborati progettuali o della documentazione modificati o integrati”*.

Su richiesta motivata del proponente, la commissione di cui all'articolo 8, comma 2-bis, *“può concedere, per una sola volta, la sospensione dei termini per la presentazione della documentazione integrativa per un periodo non superiore a sessanta giorni ovvero a centoventi giorni nei casi di integrazioni che richiedono maggiori approfondimenti su motivata richiesta del proponente in ragione della particolare complessità tecnica del progetto o delle indagini richieste”*.

L'autorità competente, ricevuta la documentazione integrativa, la pubblica immediatamente sul proprio sito web e, tramite proprio apposito avviso, avvia una nuova consultazione del pubblico. In relazione alle sole modifiche o integrazioni apportate agli elaborati progettuali e alla documentazione si applica il termine di trenta giorni ovvero quindici giorni per i progetti di cui all'articolo 8, comma 2-bis per la presentazione delle osservazioni e la trasmissione dei pareri delle amministrazioni e degli enti pubblici che hanno ricevuto la comunicazione di cui all'articolo 23, comma 4. Entro i dieci giorni successivi il proponente ha facoltà di presentare all'autorità competente le proprie controdeduzioni alle osservazioni e ai pareri pervenuti, comma 5.

L'articolo 25, infine, delinea la fase di chiusura del procedimento e puntualizza la natura dei termini sopra esposti e per i progetti sottoposti alla competenza della commissione tecnica PNRR-PNIEC. La disciplina è, in particolare, definita nei commi dal 2-bis al 2-sexies dell'articolo.

Il comma 2-bis impone alla commissione di esprimersi *“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, prosegue il comma, “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, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 22, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 199”, comma 2-bis.

Per il caso di inerzia nella conclusione del procedimento da parte della stessa commissione, il successivo comma 2-quater introduce l'istituto del “potere sostitutivo”.

L'art. 25 dispone infine al comma che “tutti i termini del procedimento di VIA si considerano perentori ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 2, commi da 9 a 9-quater, e 2-bis, della legge 7 agosto 1990, n. 241” (T.A.R. Molise, Sez. I, 29 maggio 2024, n. 175).

Tanto chiarito, trasponendo alla fattispecie il sopraindicato regime giuridico, dalle emergenze documentali risulta che il progetto in esame è stato interessato da due pubblicazioni avvenute, rispettivamente, in data 8.05.2023 e 11.07.2023, cosicché il procedimento avrebbe dovuto essere concluso entro il 15.10.2023 ovvero il 3.12.2023.

Invero, il D. Lgs. n. 152/2006 stabilisce che il termine per la consultazione, la valutazione e l'adozione del provvedimento di v.i.a. decorre dalla pubblicazione online dell'avviso di avvio del procedimento ed entro i successivi centotrenta giorni la commissione tecnica deve esprimere il parere di compatibilità ambientale e predisporre lo schema di provvedimento, su cui il Ministero della Cultura è chiamato a rendere il proprio concerto e, infine, il Ministero dell'Ambiente adotta il provvedimento finale entro trenta giorni.

Ne deriva, pertanto, che la definizione del procedimento sarebbe dovuta avvenire entro complessivi centosessanta giorni dalla pubblicazione online dell'avviso al pubblico ma, allo stato, sta perdurando l'inerzia del resistente Ministero, cosicché per un verso il ricorso risulta presentato tempestivamente e per altro verso sussiste il silenzio della p.a.

In senso contrario non assume rilievo la previsione dell'art. 8, comma 1, D. Lgs. n. 152/2006, secondo cui “con riferimento alle procedure di valutazione ambientale di competenza statale relative ai progetti attuativi del Piano nazionale integrato per l'energia e il clima, individuati dall'allegato Ibis alla parte seconda del presente decreto tra quelli a cui, ai sensi del periodo precedente deve essere data precedenza, hanno in ogni caso priorità, in ordine decrescente, i progetti che hanno maggior valore di potenza installata o trasportata prevista, nonché i progetti concernenti impianti di produzione di idrogeno verde ovvero rinnovabile di cui al punto 6-bis) dell'allegato II alla parte seconda e i connessi impianti da fonti rinnovabili, ove previsti”, la quale imporrebbe di conferire priorità a progetti di maggiore potenza, nella specie quello Hergo.

Si osserva invero che “... la priorità imposta nell'esame dei progetti rientranti nel PNNR non risulta, invero, ulteriormente specificata e... alcuna preferenza in base alla potenza sviluppata dall'impianto risulta predefinita, né a mezzo di atti normativi né a mezzo di atti organizzativi (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, n. 2204/2024). In assenza di predeterminazione di una soglia di potenza minima per individuare la priorità di trattazione delle pratiche, non è possibile, dunque, individuare in concreto alcun criterio di priorità. Sotto diverso profilo, giova poi evidenziare che non è stato assunto alcun provvedimento di sospensione della pratica in trattazione” e ad opinare diversamente “dovrebbe predicarsi la sostanziale sospensione ex lege dei termini di tutti i procedimenti relativi a progetti di potenza inferiore (senza, come detto, che sia definita una soglia limite) fintantoché non fossero conseguiti, per effetto della definizione dei progetti di potenza maggiore, gli obiettivi di piano con valenza pluriennale, interpretazione che condurrebbe a conseguenze assurde e dunque logicamente non appare perseguibile” (ex multis, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, n. 3707/2024, T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, n. 12670/2024, Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 1882/2024, T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, n. 488/2024; T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. V, n. 1728/2024).

5. In accoglimento della domanda, è pertanto accertata l'illegittimità del silenzio serbato dal Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, con conseguente ordine allo stesso di concludere il procedimento di v.i.a. entro il termine di sessanta giorni dalla notificazione della presente sentenza a cura di parte ricorrente.

6. Parimenti fondata è la domanda con cui l'esponente richiede il rimborso, ai sensi dell'art. 25, comma 2-ter, D. Lgs. n. 152/2006, del 50% dei diritti di istruttoria.

La richiamata disposizione, in particolare, stabilisce che “nei casi in cui i termini per la conclusione del procedimento di cui al comma 2-bis, primo e secondo periodo, non siano rispettati è rimborsato al proponente il cinquanta per cento dei diritti di istruttoria di cui all'articolo 33, mediante utilizzazione delle risorse iscritte in apposito capitolo a tal fine istituito nello stato di previsione del Ministero della transizione ecologica con uno stanziamento di euro 840.000 per l'anno 2021, di euro 1.640.000 per l'anno 2022 ed euro 1.260.000 per l'anno 2023. In sede di prima applicazione, i termini indicati al primo periodo del presente comma ai fini dell'eventuale rimborso al proponente del 50 per cento dei diritti di istruttoria decorrono dalla data della prima riunione della commissione di cui all'articolo 8, comma 2-bis”.

È stato osservato in argomento che il rimborso in analisi si profila come una forma speciale dell'indennizzo previsto in via generale dall'art. 2-bis, comma 1-bis, L. n. 241/1990, secondo cui “Fatto salvo quanto previsto dal comma 1 e ad esclusione delle ipotesi di silenzio qualificato e dei concorsi pubblici, in caso di inosservanza del termine di conclusione del procedimento ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunziarsi, l'istante ha diritto di ottenere un

indennizzo per il mero ritardo alle condizioni e con le modalità stabilite dalla legge o, sulla base della legge, da un regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. In tal caso le somme corrisposte o da corrispondere a titolo di indennizzo sono detratte dal risarcimento”.

Alla luce di tale natura di indennità da ritardo, il Tribunale Amministrativo ha cognizione a conoscere della relativa domanda di accertamento ai sensi dell'art. 28, comma 4, D.L n. 69/2013, conv. in L. n. 98/2013, rubricato “*Indennizzo da ritardo nella conclusione del procedimento*”, a mente del quale “*nel giudizio di cui all'articolo 117... del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, e successive modificazioni, può proporsi, congiuntamente al ricorso avverso il silenzio, domanda per ottenere l'indennizzo. In tal caso, anche tale domanda è trattata con rito camerale e decisa con sentenza in forma semplificata*” (T.A.R. Molise, Sez. I, 8 luglio 2024, n. 224).

Consegue a ciò la fondatezza della domanda di rimborso ai sensi del richiamato art. 25, comma 2-ter D. Lgs. n. 152/2006, poiché tale rimborso nella misura del 50% delle spese di istruttoria è conseguenza diretta e automatica dalla violazione da parte del Ministero dei termini di conclusione del procedimento.

7. La peculiarità della questione trattata e le oscillazioni giurisprudenziali consentono di compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- accoglie la domanda avverso il silenzio e, per l'effetto, previo accertamento dell'illegittima inerzia, ordina al Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica di concludere il procedimento per il quale è causa entro il termine di giorni sessanta dalla notificazione della presente sentenza a cura di parte ricorrente;
- condanna il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica al pagamento in favore della ricorrente rimborso nella misura del 50% delle spese di istruttoria.

Spese compensate.

(Omissis)