

Illegittimità del silenzio serbato dalle amministrazioni rispetto all'istanza per il rilascio della VIA per la realizzazione di un nuovo impianto fotovoltaico

T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 24 gennaio 2025, n. 618 - Abbruzzese, pres.; Di Vita, est. - Smartenergyit2104 S.r.l. (avv.ti Laterza, Fabbricatore, Curti) c. Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica ed a. (Avv. distr. Stato).

Ambiente - Illegittimità del silenzio serbato dalle amministrazioni rispetto all'istanza per il rilascio della VIA per la realizzazione di un nuovo impianto fotovoltaico.

(Omissis)

FATTO

Con ricorso notificato il 2.10.2024 e depositato il 16.10.2024 la società ricorrente, operante nel settore energetico e specializzata nella promozione e realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, espone in fatto che data 23.6.2022 depositava presso il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica (Mase) e presso il Ministero della Cultura (Mic) la domanda di rilascio del provvedimento di valutazione di impatto ambientale (VIA) ex art. 23 del D.Lgs. n. 152/2006 per la costruzione ed esercizio di un impianto fotovoltaico nel Comune di Cancellò ed Arnone, località La Tronara, avente potenza pari a 19.818,54 kWp.

Lamenta l'inerzia delle predette amministrazioni in ordine alla definizione del procedimento che, da informazioni acquisite (cfr. schermata del Mise, allegato n. 2 al ricorso), versa nella fase di nuova consultazione al pubblico (dopo un primo analogo segmento procedimentale concluso in data 19.2.2023) con termine per la presentazione delle osservazioni fissata all'8.6.2024, con lo stato di procedura di seguito descritto: "Istruttoria tecnica CTPNRR – PNIEC".

La ricorrente espone di aver notificato una diffida ad adempiere in data 10.10.2023 ed assume la violazione della L. n. 241/1990, del D.Lgs. n. 152/2006, degli artt. 3, 4, 97 della Costituzione, violazione del buon andamento dell'azione amministrativa, eccesso di potere, difetto di istruttoria e di motivazione.

In particolare, lamenta l'inerzia:

- della commissione tecnica PNNR – PNIEC incaricata per lo svolgimento delle procedure di valutazione ambientale di competenza statale dei progetti compresi nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) in ordine alla predisposizione dello schema di provvedimento di VIA di cui all'art. 25, comma 2 bis, del D.Lgs. n. 152/2006 ("Per i progetti di cui all'articolo 8, comma 2-bis, la Commissione di cui al medesimo comma 2-bis si esprime 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...");

- del Mase (già Ministero della Transizione Ecologica) in ordine all'esercizio del potere sostitutivo di cui all'art. 25, comma 2 quater, del Codice dell'Ambiente ("In caso di inerzia nella conclusione del procedimento da parte delle Commissioni di cui all'articolo 8, commi 1 e 2-bis, il titolare del potere sostitutivo, nominato ai sensi dell'articolo 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, acquisito, qualora la competente commissione di cui all'articolo 8 non si sia pronunciata, il parere dell'ISPRA entro il termine di trenta giorni, provvede all'adozione dell'atto omesso entro i successivi trenta giorni. In caso di inerzia nella conclusione del procedimento da parte del direttore generale del Ministero della transizione ecologica ovvero in caso di ritardo nel rilascio del concerto da parte del direttore generale competente del Ministero della cultura, il titolare del potere sostitutivo, nominato ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 241 del 1990, provvede al rilascio degli atti di relativa competenza entro i successivi trenta giorni") e sulla definizione del procedimento.

Conseguentemente insta per la declaratoria, ai sensi del combinato disposto degli artt. 31 e 117 del c.p.a. e dell'art. 2 della L. n. 241/1990, dell'obbligo di definire il procedimento di VIA e, altresì, per la nomina di un commissario ad acta nel caso di perdurante inerzia delle amministrazioni resistenti nella conclusione del procedimento.

Chiede inoltre la condanna delle amministrazioni al risarcimento dei danni conseguenti alla inosservanza dolosa e colposa del termine di conclusione del procedimento ai sensi dell'art. 2 bis della L. n. 241/1990, previa eventuale conversione nel rito ordinario, commisurati ai costi sostenuti per acquisire e mantenere la disponibilità dei terreni destinati alla realizzazione dell'impianto fotovoltaico e i costi di gestione, nonché al mancato guadagno derivante dalla ritardata entrata in esercizio.

Si sono costituite le amministrazioni intimare che si oppongono all'accoglimento del gravame.

Alla camera di consiglio del 14.1.2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, benché siano state proposte azioni soggette a riti differenti (camerale per l'accertamento della illegittimità del silenzio, ordinario per la domanda di risarcimento dei danni), il Tribunale non ritiene di dover convertire il rito ai sensi dell'art. 32 c.p.a. o di fissare apposita udienza pubblica ex art. 117, comma 6, del c.p.a..

A sostegno di tale soluzione processuale va richiamato il citato art. 117, comma 6, del c.p.a. che – in caso di azione di risarcimento dei danni ex art. 30 comma 4 del c.p.a. esercitata congiuntamente a quella di accertamento della illegittimità del silenzio – prevede che il giudice abbia facoltà, e non l'obbligo, di trattare con il rito ordinario la domanda risarcitoria. Pertanto, qualora tale ultima pretesa risulti manifestamente infondata (come nella fattispecie in esame per le ragioni che si vedranno in seguito), la relativa trattazione può avvenire nel medesimo giudizio camerale fissato per l'esame della domanda ex art. 31 c.p.a. in applicazione del criterio di economia processuale che consente di prescindere da incombenti processuali superflui, sulla falsariga di altri istituti processuali (cfr. art. 49, comma 2, c.p.a. in materia di integrazione del contraddittorio non necessaria in presenza di ricorso manifestamente irricevibile, inammissibile, improcedibile o infondato).

Tanto premesso, nel merito la domanda ex artt. 31 e 117 c.p.a. è fondata.

Come evidenziato nel ricorso, l'art. 25 ("Valutazione degli impatti ambientali e provvedimento di VIA") del Codice dell'ambiente prevede una articolata tempistica per la definizione del procedimento e, in particolare, stabilisce:

- al comma 2 bis che, per i progetti di cui all'art. 8, comma 2 bis, la Commissione Tecnica PNRR-PNIEC posta alle dipendenze funzionali del Mase, appositamente costituita, si pronuncia entro il termine di 30 giorni dalla conclusione della fase di consultazione con il pubblico di cui all'art. 24 e, comunque, entro il termine di 130 giorni dalla data di pubblicazione della documentazione di cui all'articolo 23 predisponendo lo schema di provvedimento di Via;
- nei successivi 30 giorni il direttore generale del Mase adotta il provvedimento di Via, previa acquisizione del concerto del competente direttore generale del Ministero della Cultura entro il termine di 20 giorni, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 22, comma 1, lettera a), del D.Lgs. n. 199/2021; ai sensi di tale ultima previsione, riguardo alla costruzione e l'esercizio di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili nelle aree idonee, si prevede che l'Autorità competente in materia paesaggistica si esprime con parere obbligatorio non vincolante e, decorso inutilmente il termine per l'espressione del parere non vincolante, l'amministrazione competente provvede comunque sulla domanda;
- il comma 2 quater dell'art. 25 attribuisce al Mase (già Ministero della Transizione Ecologica) il potere sostitutivo in caso di inerzia della Commissione Tecnica PNRR-PNIEC ("In caso di inerzia nella conclusione del procedimento da parte delle Commissioni di cui all'articolo 8, commi 1 e 2-bis, il titolare del potere sostitutivo, nominato ai sensi dell'articolo 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, acquisito, qualora la competente commissione di cui all'articolo 8 non si sia pronunciata, il parere dell'ISPRA entro il termine di trenta giorni, provvede all'adozione dell'atto omesso entro i successivi trenta giorni. In caso di inerzia nella conclusione del procedimento da parte del direttore generale del Ministero della transizione ecologica ovvero in caso di ritardo nel rilascio del concerto da parte del direttore generale competente del Ministero della cultura, il titolare del potere sostitutivo, nominato ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 241 del 1990, provvede al rilascio degli atti di relativa competenza entro i successivi trenta giorni").

Ciò posto, dalla schermata del Mase allegata al ricorso emerge che risulta espletata la fase di consultazione al pubblico ex art. 24 del Codice dell'ambiente e, anzi, pare che tale fase sia stata rieditata ai sensi del comma 5, con termine per la ripresentazione di osservazioni che è spirato in data 8.6.2024 (cfr. allegato 2 al ricorso).

Ne consegue che, in base all'art. 25, comma 2 bis, del Codice dell'ambiente:

- entro il successivo termine di 30 giorni dalla conclusione della fase di consultazione (quindi entro l'8.7.2024), la Commissione Tecnica PNRR-PNIEC avrebbe dovuto esprimersi e predisporre lo schema di provvedimento di Via; in ogni caso, è decorso l'ulteriore termine di 130 giorni dalla data di pubblicazione dell'avviso al pubblico e della relativa documentazione.
- nei successivi 30 giorni il direttore generale del Mase avrebbe dovuto adottare il provvedimento di Via ovvero, in caso di inerzia della Commissione Tecnica PNRR-PNIEC, avrebbe dovuto esercitare il potere sostitutivo di cui all'art. 25, comma 2 quater.

E' dunque evidente che, alla data di notifica del gravame (2.10.2024), in assenza di contrarie deduzioni del Ministero, risultano decorsi i termini descritti nelle richiamate disposizioni nel silenzio delle amministrazioni resistenti tenute ad esprimersi, con specifico riferimento alla redazione dello schema di VIA da parte della Commissione Tecnica PNRR-PNIEC di cui all'art. 25, comma 2 bis, del Codice dell'Ambiente, e all'esercizio del potere sostitutivo da parte del Mase ex art. 25, comma 2 quater, nonché in ordine alla definizione del procedimento.

Si aggiunga che il carattere perentorio di tali termini non è revocabile in dubbio, oltre che per l'espressa previsione contenuta nell'art. 25, comma 7, altresì in coerenza con il particolare favor riconosciuto alla fonti energetiche rinnovabili dalla disciplina interna ed europea, come comprovato dal Regolamento (UE) 2022/2577 del Consiglio del 22 dicembre 2022 che istituisce un quadro normativo diretto a favorire la diffusione delle energie rinnovabili, adottando norme temporanee di carattere emergenziale tese ad accelerare la procedura autorizzativa applicabile alla produzione di energia

da tali fonti e sancendone definitivamente il carattere di interventi di interesse pubblico prevalente.

Ciò posto, in accoglimento della domanda e nei relativi limiti, deve ordinarsi agli enti intimati, per quanto di rispettiva competenza, di concludere i procedimenti di VIA, se del caso mediante esercizio del potere sostitutivo ex art. 25, comma 2 quater, del Codice dell'Ambiente, entro il termine che stimasi congruo determinare in giorni 90 dalla comunicazione della presente sentenza o, se anteriore, dalla sua notifica a cura di parte ricorrente.

In caso di mancato adempimento, su istanza di parte ricorrente notificata alle amministrazioni procedenti, con separato provvedimento sarà nominato un commissario ad acta che si insedierà e provvederà in via sostitutiva, con oneri a carico delle resistenti.

Di contro, non può essere accolta la domanda di condanna delle amministrazioni ad adottare il provvedimento favorevole di VIA, ostandovi la natura discrezionale e non vincolata del potere amministrativo da esercitare, ai sensi dell'art. 31, comma 3, del c.p.a. ("Il giudice può pronunciare sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio solo quando si tratta di attività vincolata o quando risulta che non residuano ulteriori margini di esercizio della discrezionalità e non sono necessari adempimenti istruttori che debbano essere compiuti dall'amministrazione").

Infine, va rigettata la domanda risarcitoria.

In disparte ogni questione sulla sussistenza degli altri elementi costitutivi della responsabilità dell'amministrazione ex art. 2043 c.c., in particolare dell'elemento soggettivo e del nesso di causalità tra il ritardo procedimentale ed il danno, va rilevato che nel caso di interessi legittimi pretensivi il risarcimento del danno da ritardo è subordinato alla verifica in ordine alla spettanza del bene della vita, che qualifica come ingiustizia il pregiudizio derivante sia dal provvedimento illegittimo che dall'inerzia dell'amministrazione.

L'ingiustizia del danno e, quindi, la sua risarcibilità per il ritardo dell'azione amministrativa sono configurabili pertanto solo ove il provvedimento favorevole sia stato adottato, sia pure in ritardo, o avrebbe dovuto essere adottato in base ad un giudizio prognostico, effettuabile sia in caso di provvedimento negativo sia in caso di inerzia reiterata (Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 1437/2020; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, n. 2356/2022).

Sennonché, nel caso di specie, deve escludersi che possa essere liquidato il danno da ritardo, da intendersi nel senso descritto come pregiudizio da mancato conseguimento del bene della vita, in quanto difetta la prova del presupposto rappresentato dalla comprovata spettanza del bene della vita o del suo ragionevole conseguimento, a fronte della valutazione discrezionale che compete all'amministrazione.

La regolazione delle spese processuali segue la soccombenza nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Napoli (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti e nei termini di cui in motivazione.

Condanna le amministrazioni intimato, in solido tra loro, al pagamento delle spese di giudizio in favore della ricorrente che liquida in € 1.000 (mille/00), oltre accessori di legge e al rimborso del contributo unificato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

(Omissis)