

Pubblicato il 22/07/2021

N. 08781/2021 REG.PROV.COLL.
N. 03460/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3460 del 2021, proposto da
Cogein Energy S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dagli avvocati Massimiliano Rosignoli, Mario Bucello,
Simona Viola, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e
domicilio eletto presso lo studio Simona Viola in Milano, via G. Serbelloni, 7;

contro

Ministero della Transizione Ecologica, Ministero della Cultura, in persona del
legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura
Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;
Commissione Tecnica di Verifica dell'Impatto Ambientale, VIA e VAS, non
costituita in giudizio;

nei confronti

Regione Basilicata, Regione Puglia non costituite in giudizio;

per ottenere

a) l'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato dal Ministero della
Transizione Ecologica, e se del caso anche del concertante Ministero della

Cultura, rispetto all'istanza di Cogein Energy S.r.l. per il giudizio favorevole di compatibilità ambientale di un progetto di parco eolico da realizzarsi in Comune di Montemilone (PZ), codice pratica "ID_VIP:5136";

b) la condanna del Ministero della Transizione Ecologica, e se del caso anche del concertante Ministero della Cultura, a concludere il procedimento entro il breve termine perentorio che sarà stabilito da codesto Tribunale, con l'indicazione di un Commissario ad acta a cui la ricorrente potrà rivolgersi in caso di perdurante inerzia dell'Amministrazione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Transizione Ecologica e del Ministero della Cultura;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 4 giugno 2021, tenutasi in collegamento da remoto, il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società in epigrafe ricorre, nell'odierno giudizio, per ottenere l'accertamento dell'inadempimento delle Amministrazioni intimete all'obbligo di provvedere in ordine alla istanza per il rilascio dell'autorizzazione unica ex art. 12 del d.lgs. 387/2003 per la realizzazione di un progetto di un parco eolico con turbine da installare in Comune di Montemilone (PZ) ed opere di connessione in parte in Basilicata e in parte in Puglia.

Esponde di aver rivolto l'istanza dapprima alla Regione Basilicata (11 febbraio 2020) ed a seguire (12 febbraio 2020) al già Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, ora Ministero della Transizione Ecologica ("MTE"), per l'espressione giudizio di compatibilità ambientale, di competenza di quest'ultima Autorità in quanto il progetto della ricorrente ha una potenza complessiva di 71,4 MW, superiore quindi alla soglia di 30 MW al

di sopra della quale subentra per l'appunto la competenza statale (cfr. d.lgs. 152/2006, Allegato II alla Parte Seconda, punto 2, ultimo alinea1).

L'istanza di VIA veniva protocollata dal MTE il 18 febbraio 2020 con il n. MATTM/11112

Verificata la completezza formale dell'istanza, con nota del 25 febbraio 2020, n. 13088 il MTE dichiarava la procedibilità dell'istanza di VIA, attribuendo alla pratica il codice identificativo "ID_VIP:5136".

Con avviso pubblico del 28 febbraio 2020, la Società Cogein Energy S.r.l. annunciava l'avvio della procedura di VIA, a fronte del quale pervenivano (6 maggio 2020) osservazioni di terzi che la società replicava formalmente (27 ottobre 2020).

Nonostante il decorso dei termini di pubblicazione e ricezione delle osservazioni, nessun seguito veniva più disposto della procedura, non risultando nemmeno calendarizzata la necessaria seduta della commissione VIA – VAS.

La ricorrente, nell'odierno giudizio, lamenta dunque la violazione o falsa applicazione dell'art. 2 della legge 241/1990 e degli articoli 23, 24 e 25 del d.lgs. 152/2006; dell'art. 1 della direttiva 2011/92/UE; dell'art. 5 del d.lgs. 152/2006 e dell'art. 20 della legge 241/1990, a norma dei quali l'esame della domanda è obbligatorio ed avrebbe dovuto concludersi in 255 giorni (scaturente, in assenza di una previsione esplicita, dalla somma dei termini "interni" previsti nel procedimento per ciascuna fase ed adempimento (artt. da 23 a 25 del codice ambiente; la ricorrente precisa che alla odierna fattispecie sarebbero inapplicabili le modifiche introdotte dal d.l. 76/2020 le quali regolano solo i procedimenti di VIA avviati a partire dal trentesimo giorno successivo dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto legge, dal 15 ottobre 2020 - art. 50, comma 3, del d.l. 76/2020).

Ai termini di cui sopra si applicherebbero poi le sospensioni emergenziali COVID.

Il combinato disposto dell'art. 103 del d.l. 7 marzo 2020, n. 18 (convertito con modificazioni dalla L. 24 aprile 2020, n. 27) e dell'art. 37 del d.l. 8 aprile 2020, n. 23 (convertito con modificazioni dalla L. 5 giugno 2020, n. 40) ha infatti sospeso tutti i termini dei procedimenti pendenti al 23 febbraio 2020 (o iniziati successivamente a questa data) per tutto il periodo intercorrente tra il 23 febbraio 2020 e il 15 maggio 2020 (quindi la sospensione è durata per 82 giorni).

In definitiva, dunque, il procedimento avviato dalla ricorrente avrebbe dovuto concludersi entro 337 giorni (255 + 82 giorni), ovvero entro il 16 gennaio 2021, considerato che l'istanza è stata protocollata il 14 febbraio 2020 (come da cartolina di ricevimento in atti).

Il ritardo sarebbe comunque conclamato anche a considerare come *dies a quo* la data in cui il MTE ha dichiarato la procedibilità dell'istanza (25 febbraio 2020) ovvero la data di pubblicazione dell'avviso di avvio del procedimento (28 febbraio 2020): in questi casi, infatti, il procedimento si sarebbe dovuto concludere entro il 27 gennaio 2021 o al più tardi entro il 30 gennaio 2021.

In base a quanto sopra, la difesa della ricorrente precisa che il proprio gravame dovrebbe considerarsi tempestivamente introdotto, ovvero nel rispetto del termine di un anno dalla scadenza del termine per provvedere.

Il Ministero per la Transizione Ecologica eccepisce l'inammissibilità ed infondatezza del gravame, non essendo previsti i termini del procedimento a pena di decadenza delle potestà dell'Amministrazione, con conseguente natura solo dilatoria e non perentoria dei termini stessi; la fase di verifica di assoggettabilità sarebbe autonoma e comunque distinta dalla valutazione di impatto vera e propria; l'Amministrazione sarebbe titolare di un potere discrezionale quanto alla durata dei tempi dell'istruttoria che potrebbe dilatare ove necessario alla miglior valutazione della proposta.

La ricorrente ha replicato con note del 19 maggio 2021, insistendo nell'accoglimento del ricorso.

Nella camera di consiglio del 4 giugno 2021, la causa è stata trattenuta in decisione.

Il ricorso è soggetto alla competenza del TAR del Lazio, essendo gli impianti insistenti in aree che si trovano in due Regioni diverse.

Nel merito, il ricorso è fondato e merita accoglimento, non deponendo in contrario le tesi difensive dell'Avvocatura circa la natura non perentoria dei termini previsti dagli artt. 23 e ss. del Codice Ambiente.

Invero, i termini del procedimento amministrativo sono sempre ordinatori, non essendo prevista alla loro scadenza alcuna decadenza della potestà di provvedere; ciò non toglie che la loro violazione, ovvero il loro decorso senza la doverosa conclusione del procedimento, sia senza conseguenze.

Al contrario, deve ritenersi che la previsione ordinamentale di termini rivolti a scandire precise fasi di procedimento (in materia ambientale, come in qualunque altro settore di competenza della PA) è preordinata ad assicurare certezza nei tempi di amministrazione delle incombenze delle Autorità titolari dei procedimenti (e del conseguente potere di provvedere, che ha natura doverosa), con la conseguenza che l'inosservanza, pur non comportando decadenza del potere, legittima la parte interessata ad agire in giudizio ex art. 117 del c.p.c.

Nel caso di specie, non è allegato alcun impedimento tecnico o attinente a casi di interesse generale che giustifichi l'inerzia della PA; la necessità di una maggiore scansione temporale per l'esame dell'istanza è solo genericamente invocata dall'Avvocatura, senza allegazione di alcun pertinente presupposto di fatto, ciò che peraltro preclude al Collegio la ulteriore verifica della possibilità di invocare tali necessità per la prima volta in sede difensiva, senza un provvedimento esplicito dell'Ufficio che disponga formalmente circa la proroga dei termini o il prolungamento dell'istruttoria.

Quanto ai residui profili delle argomentazioni difensive dell'Avvocatura, cui ha puntualmente replicato con accuratezza la difesa della ricorrente, si osserva che l'istanza è rivolta alla valutazione di impatto ambientale di un progetto

eolico di potenza complessiva superiore a 30 MW, non alla verifica di assoggettabilità a VIA come erroneamente riferito dall'Avvocatura (nell'istanza è indicato che la stessa è proposta "ai sensi dell'art. 23 del D.lgs. 152/2006, come modificato con D.lgs. 104/2017, per l'avvio della procedura di valutazione di impatto ambientale").

Peraltro, il MTE ha espressamente dichiarato la procedibilità della istanza di VIA con la nota del 25 febbraio 2020 nr. 13088: ne deriva che il rilievo difensivo dell'Avvocatura secondo cui la verifica di assoggettabilità a VIA costituirebbe un procedimento di valutazione preliminare (c.d. "screening") autonomo e non necessariamente propedeutico alla VIA si rivela privo di collegamento fattuale e giuridico con l'azione della ricorrente, non essendo chiaro, su tali basi, quale dovrebbe essere, secondo l'Avvocatura, l'esito dell'istanza della ricorrente.

Resta, comunque, incontestato che sulla istanza della parte ricorrente non si è concluso il procedimento e non è stato adottato alcun provvedimento, non risultando neppure in corso attività istruttoria o di valutazione che possa in qualsiasi modo far propendere per l'assenza dell'inerzia.

Ciò posto, in accoglimento della domanda e nei relativi limiti, deve ordinarsi al Ministero della Transizione Ecologica- e, per quanto di sua eventuale competenza, al Ministero della Cultura –di concludere il procedimento per cui è causa entro un termine che stimasi congruo determinare in giorni 120 dalla comunicazione della presente sentenza o sua notifica a cura di parte.

Tale termine potrà essere prorogato dal Collegio, su richiesta documentata e motivata dell'Amministrazione, da notificarsi a parte ricorrente e depositarsi in giudizio prima della scadenza del termine a provvedere come sopra previsto.

In caso di mancato adempimento, su istanza di parte ricorrente notificata all'Amministrazione procedente, sarà nominato un Commissario ad acta che si insedierà e provvederà in luogo di quest'ultima, con oneri a carico.

Si demandano alla Segreteria giurisdizionale della Sezione gli adempimenti di comunicazione della presente decisione, come meglio indicati in dispositivo. Le spese della presente fase di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, ordina al Ministero della Transizione Ecologica e, per quanto di sua eventuale competenza, al Ministero della Cultura, di provvedere sull'istanza edilizia di parte ricorrente di cui in parte motiva, nei termini e con le modalità pure in parte motiva prescritti.

Condanna i Ministeri soccombenti, in solido tra loro, alle spese di lite che liquida complessivamente in euro 4.000,00 oltre accessori come per legge e refusione del contributo unificato.

Manda alla Segreteria giurisdizionale della Sezione:

- di trasmettere la presente decisione, ai sensi e per le valutazioni di cui all'art. 2, comma 9, della L. n. 241/90, all'Organismo di Valutazione Interna e al Direttore del Dipartimento Organizzazione e Risorse Umane, nonché al Responsabile per la prevenzione della corruzione dei Ministeri resistenti;
- di trasmettere la presente decisione in via telematica, ex art. 2, comma 8, della l. n. 241/90, alla Corte dei Conti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 giugno 2021, tenutasi in modalità di collegamento da remoto ai sensi dell'art. 25 del DL 28 ottobre 2020, n. 137 ed art. 4, comma 1, del Dl 30 aprile 2020, n. 28, conv. in l. 25 giugno 2020, n. 70, con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere, Estensore

Brunella Bruno, Consigliere

L'ESTENSORE
Salvatore Gatto Costantino

IL PRESIDENTE
Elena Stanizzi

IL SEGRETARIO