

## IL “SILENZIO” DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE NEI PROCEDIMENTI DI VIA E DI AUTORIZZAZIONE UNICA PER IMPIANTI DI ENERGIA ELETTRICA ALIMENTATI DA FONTI RINNOVABILI

DI CLAUDIA GALDENZI E FEDERICO BOEZIO

**T.A.R. Lazio - Roma, Sez. II bis, 22 luglio 2021, n. 8781 – Pres. Stanizzi, Est. Gatto Costantino – C. E. S.r.l. (Avv.ti Rosignoli, Bucello, Viola) c. Ministero della Transizione Ecologica, Ministero della Cultura + altri.**

*I termini per la conclusione del procedimento di Valutazione d’Impatto Ambientale sono “ordinatori” in quanto la loro inosservanza non comporta decadenza dal potere di provvedere, ma legittima la parte interessata ad agire in giudizio ex art. 117 c.p.a.*

**T.A.R. Molise, Sez. I, 23 luglio 2021, n. 294 – Pres. Gaviano, Est. Busico – C. S.r.l. (Avv.ti Sticchi Damiani e Giuliani) c. Regione Molise + altri.**

*L’inosservanza del termine di novanta giorni, previsto dall’art. 12 del D.Lgs. n. 387/2003 per il rilascio dell’autorizzazione unica per impianti di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, integra una violazione dell’art. 2 della l. n. 241/1990.*

*La disciplina generale del silenzio-assenso non si applica al procedimento di verifica di assoggettabilità a VIA: l’art. 20, comma 4, della l. n. 241 del 1990, infatti, deroga espressamente all’istituto del silenzio-assenso per atti e procedimenti riguardanti l’ambiente.*

Entrambe le pronunce accolgono ricorsi promossi contro l’inerzia procedimentale della Pubblica Amministrazione, alla quale i Giudici hanno ordinato di provvedere entro specifici termini e prospettato – in caso di perdurante inadempimento – la nomina di un Commissario *ad acta*. Il TAR Lazio, inoltre, ha disposto la trasmissione della sentenza agli organismi di controllo interni alle Amministrazioni coinvolte e alla Corte dei Conti.

Le decisioni in commento sono fondate su principi giurisprudenziali consolidati in materia di silenzio-inadempimento, che possono essere così sintetizzati:

- “I termini di conclusione del procedimento, ai sensi dell’art. 2 della L. n. 241 del 1990, hanno, di norma, natura ordinatoria salvo che la legge di settore li qualifichi come perentori”<sup>i</sup>, pertanto – quando

gli stessi hanno finalità di semplificazione e accelerazione – la loro scadenza non priva l'Amministrazione del potere di pronunciarsi, adottando provvedimenti tardivi;

- l'inosservanza dei termini procedurali determina però degli altri effetti, a partire dalla possibilità per il soggetto interessato di agire in giudizio contro il silenzio dell'Amministrazione con il rito accelerato appositamente previsto dall'art. 117 c.p.a., così come avvenuto nei casi decisi con le sentenze in esame.

La disciplina generale del procedimento amministrativo prevede anche ulteriori strumenti di tutela contro l'inerzia della Pubblica Amministrazione: il diritto al risarcimento del danno o all'indennizzo da "ritardo", di cui all'art. 2 bis della l. n. 241/1990; la necessaria attivazione – a istanza di parte o d'ufficio – dei poteri amministrativi sostitutivi, ai sensi dell'art. 2, comma 9-ter, della l. n. 241/1990, oltre alle possibili conseguenze sul piano della responsabilità disciplinare e amministrativo-contabile dei dirigenti e dei funzionari inadempienti, così come stabilito dall'art. 2, commi 9 e 9bis, della medesima legge n. 241/1990<sup>ii</sup>.

Ciascuna delle due sentenze in commento offre però distinti spunti di riflessione, in particolare in materia di silenzio della Pubblica Amministrazione nelle procedure in materia di VIA.

La Valutazione d'Impatto Ambientale è stata recentemente riformata e, in ambito procedimentale, sono stati introdotti termini (intermedi e conclusivi) sempre più precisi ed espressamente definiti come "perentori"<sup>iii</sup>. Il TAR Lazio ha ciononostante ritenuto che anche questi termini debbano essere considerati ordinatori, in quanto non determinano la decadenza della Pubblica Amministrazione dalla potestà di provvedere. Questa conclusione trova in effetti conferma nel quadro normativo di riferimento, che ben individua il significato da attribuire all'espressione "perentorietà" dei termini procedurali in materia di VIA. Da una parte, infatti, le medesime disposizioni di legge che assegnano natura perentoria ai termini procedurali in materia di VIA chiariscono anche che la suddetta natura deve intendersi ricollegata solo alle conseguenze (non decadenziali) previste per il silenzio inadempimento dagli articoli 2, commi da 9 a 9 quater, e 2 bis della l. n. 241/1990 e di cui si è detto sopra; dall'altra parte, anche la nuova normativa sulla VIA prevede poteri amministrativi sostitutivi, che devono essere attivati in caso di inerzia nella conclusione del procedimento<sup>iv</sup>.

Tutti questi meccanismi contro l'inerzia della Pubblica Amministrazione sono diretti a tutelare l'interesse privato a ottenere i provvedimenti in tempi prevedibili. In materia di VIA, la loro previsione è di fondamentale importanza ed è resa necessaria dal fatto che, come ribadito dal TAR Molise nella sentenza in commento, l'istituto del silenzio-assenso non si applica agli atti e ai procedimenti in materia ambientale<sup>v</sup>. Di conseguenza, se in questi settori il ritardo della Pubblica Amministrazione si traducesse in decadenza dal potere di provvedere, si perverrebbe all'effetto assurdo di ulteriormente danneggiare il privato, il cui interesse è invece quello di ottenere quanto prima il provvedimento per poter poi realizzare il proprio progetto.

In questa prospettiva, i rimedi contro il silenzio-inadempimento della Pubblica Amministrazione rappresentano il compromesso tra l'interesse privato alla certezza nei tempi di conclusione dei procedimenti e l'interesse pubblico a garantire che la tutela dell'ambiente non possa essere pregiudicata dall'inadempimento procedurale delle amministrazioni incaricate.

Forse meno coerente con il quadro in materia fin qui descritto è semmai l'estensione della VIA "postuma" a seguito della riforma di cui al D.Lgs. n. 104/2017. Nella sua vigente formulazione, infatti, l'art. 29, comma 3, del D.Lgs. n. 152/2006 prevede che nel caso di progetti realizzati senza la loro previa sottoposizione al procedimento di verifica di assoggettabilità a VIA, al procedimento di VIA, al procedimento unico di cui all'art. 27 o di cui all'art. 27 bis (ovvero in caso di annullamento dei provvedimenti conclusivi dei suddetti procedimenti), l'autorità competente assegna un termine entro il quale il soggetto interessato deve avviare un nuovo procedimento, anche se potrebbe essere nel frattempo autorizzato a proseguire i lavori o le attività a determinate condizioni.

In altre parole, quindi, pur confermandosi l'inapplicabilità del meccanismo del silenzio-assenso in materia di VIA, l'attuale sistema ammette espressamente che un progetto possa essere realizzato (o avviato) senza essere stato previamente sottoposto alle relative procedure di VIA, purché le stesse siano svolte a posteriori, (se e) quando ne verrà disposto l'avvio da parte dall'autorità competente.

In conclusione, nel vigente quadro normativo, se la procedura di VIA è stata previamente e correttamente attivata, l'amministrazione competente può (deve) pronunciarsi sempre, anche tardivamente, assumendosi tutte le responsabilità connesse all'ingiustificato ritardo nell'adozione dei provvedimenti richiesti. Nel caso invece il progetto sia stato realizzato (in tutto o in parte) senza che l'autorità competente si sia pronunciata sulla VIA (o sulla verifica di assoggettabilità a VIA), esiste la possibilità di ricorrere a una sorta di "sanatoria". Una possibilità questa che potrebbe contribuire a "ridurre" i ritardi procedurali, ma della quale in astratto non è possibile escludere anche un impiego strumentale, trattandosi di valutazioni politico-ambientali che l'Amministrazione assumerebbe su progetti in tutto o in parte già realizzati.

---

<sup>i</sup> Consiglio di Stato, sez. VI, 25/5/2020 n. 3307.

<sup>ii</sup> Sulla natura dei termini procedurali e sulle conseguenze della loro violazione cfr. anche Cons. Stato, sez. IV, n. 5573/2020; TAR Toscana, sez. II, n. 1322/2019; TAR Milano, sez. III, n. 1406/2018.

<sup>iii</sup> Cfr. Titolo III, Parte II, Dlgs. n. 152/2006 e, in particolare, gli articoli 19, 25, 27 e 27 bis, ripetutamente modificati/sostituiti, con una serie di interventi normativi (D.lgs. n. 104/2017, DL n. 76/2020, DL n. 77/2021), tutti rivolti a meglio specificare termini procedurali ed effetti in caso di inosservanza.

<sup>iv</sup> Cfr. in particolare l'art. 25, comma 2quater, e l'art. 19, comma 11, del D.Lgs. n. 152/2006.

<sup>v</sup> Sul tema del silenzio assenso nella procedura di VIA cfr. Cons. Stato, sez. II, 22 luglio 2020, n. 4698, in questa Rivista, con nota di F. Vanetti. Sul medesimo tema cfr. anche, oltre alle decisioni citate nella sentenza del TAR Molise in commento, Cons. Stato, parere n. 01640 del 13 giugno 2016.