

ENERGIA: Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise, Sezione Prima, sentenza 29 maggio 2024, n. 175

1. ENERGIA - Istanza per il rilascio del provvedimento di VIA in relazione a un progetto di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica - Accertamento dell'illegittimità del silenzio amministrativo ai sensi del combinato disposto degli artt. 31 e 117 del c.p.a. e dell'art. 2 della legge n. 241/1990 e s.m.i. - Obbligo del MASE e del Ministero della Cultura, di provvedere con un provvedimento espresso - Azione contro il silenzio – Legittimazione passiva di tutte le Amministrazioni titolari del relativo potere decisionale -Sussistenza.

2. ENERGIA - Istanza per il rilascio del provvedimento di VIA in relazione a un progetto di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica - Accertamento dell'illegittimità del silenzio amministrativo ai sensi del combinato disposto degli artt. 31 e 117 del c.p.a. e dell'art. 2 della legge n. 241/1990 e s.m.i. - Obbligo del MASE e del Ministero della Cultura, di provvedere con un provvedimento espresso – Perentorietà ed inderogabilità dei termini - Ragioni

1. Ai sensi dell'art. 25 del Codice dell'Ambiente, il provvedimento di VIA è rimesso alla co-decisione dei Ministeri dell'Ambiente e della Cultura. La domanda giudiziale di annullamento deve essere rivolta contro tutte le Amministrazioni che abbiano concertato il provvedimento impugnato. Da questo principio si desume, quindi, il corollario che anche l'azione contro il silenzio, che mira a ottenere la conclusione del procedimento tramite un provvedimento espresso, non possa essere rivolta, in caso di atti da assumere secondo lo schema del concerto, che contro tutte le Amministrazioni titolari del relativo potere decisionale.

2. Il mancato e non giustificato rispetto dei termini procedurali per l'emanazione del parere di competenza della Commissione PNIEC/PNRR e del conseguente provvedimento di VIA non è giustificato dall'art. 8, comma 1, del d.lgs. n. 152/2006 che prevede la priorità dell'esame delle proposte aventi a oggetto gli impianti di maggior potenza. Una simile interpretazione comporterebbe la disapplicazione de facto della vigente normativa sui termini di conclusione del procedimento. Non può rivestire valenza giustificativa del silenzio l'argomento del gran numero di provvedimenti in corso presso le Amministrazioni competenti, elemento che in sé integra una mera questione organizzativa interna alle amministrazioni coinvolte, che non può ridondare a danno del privato istante né giustificare uno sfioramento dei tempi normativamente imposti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle Amministrazioni intimato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2024 il dott. Federico Giuseppe Russo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. In data 25 marzo 2022, con nota prot. MiTE/38835, la società Re Plus s.r.l. (d'ora in avanti "Re Plus") presentava ai sensi dell'art. 27 del D.lgs. n. 152/2006 un'istanza per il rilascio del provvedimento di VIA in relazione a un progetto, denominato "Parco Eolico Campomarino", di un

impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica costituito da 5 aereogeneratori con potenza complessiva di 32.5 MW nei territori dei Comuni di Campomarino e Portocannone (CB),

2. In data 9 settembre 2022, con nota prot. MiTE/108982, il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica (MASE) richiedeva al proponente la riformulazione dell'istanza.

3. Re Plus il successivo 30 settembre 2022 trasmetteva allora una nuova istanza, la quale veniva ritenuta procedibile dal Ministero procedente con la nota prot. MiTE/10809 del 26 gennaio 2023, con il conseguente avvio della relativa consultazione pubblica.

4. In data 16 febbraio 2023, con nota prot. CTVA/1615, veniva acquisito il parere, non favorevole, del Comune di Portocannone. Il successivo 22 febbraio, con nota prot. MiTE/25523, il Comune di Campomarino rendeva le proprie osservazioni, con le quali ravvisava la presenza di notevoli criticità. L'ARSARP - "Agenzia Regionale Per Lo Sviluppo Agricolo, Rurale e Della Pesca" trasmetteva le proprie osservazioni il 27 febbraio 2023, con le quali evidenziava l'inidoneità dell'area.

5. In data 2 marzo 2023, con nota prot. MiTE/30064, il MIC richiedeva integrazioni documentali ai fini dell'istruttorio di competenza. In ragione di ciò il MASE procedeva alla pubblicazione della documentazione mancante e riapriva il termine per le consultazioni il 28 marzo 2023.

In data 20 aprile 2023 il Comune di Campomarino rendeva nuovamente il proprio parere sfavorevole.

6. Sul fronte, invece, paesaggistico, con nota dell'11 maggio 2023 la Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio per il Molise inoltrava il proprio parere endoprocedimentale di competenza alla Soprintendenza speciale per il Piano nazionale di ripresa e resilienza, anche questo di contenuto negativo.

7. Da allora il procedimento entrava in una (nuova) fase di stallo, senza che giungessero da nessuna delle amministrazioni intimate ulteriori atti, nonostante il circostanziato sollecito inoltrato nelle more dalla Re Plus il 29 gennaio 2024.

8. Da qui la proposizione del ricorso in epigrafe, per mezzo del quale la società Re Plus chiedeva a questo T.A.R. l'accertamento dell'illegittimità del silenzio amministrativo ai sensi del combinato disposto degli artt. 31 e 117 del c.p.a. e dell'art. 2 della legge n. 241/1990 e s.m.i., e pertanto dell'obbligo del MASE e, per quanto competenza, del Ministero della Cultura, di provvedere con un provvedimento espresso sulla detta istanza, con la nomina di un Commissario *ad acta* nel caso di perdurante inerzia.

Il ricorso era affidato ai seguenti motivi:

I. Violazione e/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;

II. La violazione della disciplina in materia di V.I.A. degli impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

In estrema sintesi, la ricorrente lamentava che la procedura di V.I.A. non fosse stata ancora definita, in violazione dei principi regolanti il relativo procedimento amministrativo e dei termini per esso fissati dal combinato disposto di cui agli artt. 2 della l. n. 241/1990, nonché 23 e 25 del D. lgs. n. 152/2006 (T.U.A.).

La stessa Re Plus sottolineava inoltre la circostanza che, con riferimento alla realizzazione di infrastrutture energetiche da F.E.R., la perentorietà del termine di conclusione del procedimento di V.I.A. fosse stata elevata dal legislatore nazionale e dalla giurisprudenza euro-unitaria alla stregua di principio fondamentale della materia.

9. Le Amministrazioni intimare si costituivano in giudizio per il tramite dell'Avvocatura dello Stato, che chiedeva l'estromissione dal giudizio del Ministero della Cultura e, comunque, l'integrale rigetto del ricorso.

10. Alla camera di consiglio dell'8 maggio 2024, all'esito della discussione tra le parti costituite, la controversia è stata trattenuta per la decisione.

11. La trattazione della controversia, a partire dalla questione preliminare della *legitimitatio ad causam* del Ministero della Cultura, richiede al Collegio di intrattenersi introduttivamente sulle disposizioni applicabili al procedimento di V.I.A. riguardante lo specifico settore in rilievo.

12. Innanzitutto, occorre ricordare che il progetto di impianto eolico presentato dalla Re Plus con la denominazione "Parco Eolico Campomarino" rientra nella tipologia elencata, nell'Allegato II alla Parte Seconda del D.lgs. n. 152/2006, al punto 2, denominata "*impianti eolici per la produzione di energia elettrica con potenza complessiva superiore a 30 MW*", e, al tempo stesso, tra i progetti ricompresi nel Piano Nazionale Integrato Energia e Clima (PNIEC), nella tipologia elencata nell'Allegato I-bis alla Parte Seconda del D.Lgs.152/2006, al punto 1.2.1, denominata "Generazione di energia elettrica: impianti idroelettrici, geotermici, eolici e fotovoltaici (in terraferma e in mare), solari a concentrazione, produzione di energia dal mare e produzione di bioenergia da biomasse solide, bioliquidi, biogas, residui e rifiuti", e anche nella tipologia elencata nell'Allegato II oppure nell'Allegato II-bis.

Ne consegue, come peraltro già indicato dal M.A.S.E. nella comunicazione del 26 gennaio 2023 di procedibilità dell'istanza della ricorrente, che per il progetto in questione si applicano i tempi e le modalità previsti per i progetti di cui al citato art. 8, comma 2-bis, nonché degli articoli 23, 24 e 25 del medesimo D.lgs. n. 152/2006, e l'istruttoria tecnica di valutazione di impatto ambientale è affidata alla Commissione Tecnica PNRR-PNIEC.

13. Principiando, allora, dalla prima delle disposizioni appena menzionate, l'articolo 8 del D.lgs. n. 152/2006 disciplina l'istituzione e il funzionamento della Commissione tecnica di verifica dell'impianto ambientale VIA e VAS (comma 1), nonché della più specifica Commissione Tecnica PNRR-PNIEC (comma 1 e 2-bis).

Con particolare riguardo alla seconda, la Commissione Tecnica PNRR-PNIEC, occorre ricordare che:

a) tale Commissione opera con le modalità previste dagli articoli 20, 21, 23, 24, 25, 27 e 28 dello stesso decreto;

b) nella trattazione dei procedimenti di sua competenza ai sensi della normativa vigente, la Commissione di cui al comma 2-bis 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 particolare 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).

14. I profili più prettamente funzionali dell'azione amministrativa di settore, con l'individuazione delle fasi del procedimento di VIA e le relative tempistiche, sono fissati dai successivi articoli 23, 24 e 25 del T.U.A..

14.1. L'articolo 23 delinea la fase introduttiva dell'istanza da parte dell'operatore economico, la quale deve essere provvista, in via generale, dei seguenti documenti:

“a) il progetto di cui all'articolo 5, comma 1, lettera g);

b) lo studio di impatto ambientale;

c) la sintesi non tecnica;

d) le informazioni sugli eventuali impatti transfrontalieri del progetto ai sensi dell'articolo 32;

e) l'avviso al pubblico, con i contenuti indicati all'articolo 24, comma 2;

f) copia della ricevuta di avvenuto pagamento del contributo di cui all'articolo 33;

g) i risultati della procedura di dibattito pubblico eventualmente svolta ai sensi dell'articolo 22 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

g-bis) la relazione paesaggistica prevista dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 12 dicembre 2005, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 25 del 31 gennaio 2006, o la relazione paesaggistica semplificata prevista dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 13 febbraio 2017, n. 31” (art. 23, comma 1 del T.U.A.).

Una volta ricevuta l’istanza, entro quindici giorni l'autorità competente verifica la completezza della documentazione con riferimento a quanto previsto dal comma 1 dell’articolo, l'eventuale ricorrere della fattispecie di cui all'articolo 32, comma 1, nonché l'avvenuto pagamento del contributo dovuto ai sensi dell'articolo 33 (comma 3). La documentazione di cui al comma 1 è indi immediatamente pubblicata e resa accessibile, con modalità tali da garantire la tutela della riservatezza di eventuali informazioni industriali o commerciali indicate dal proponente, in conformità a quanto previsto dalla disciplina sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale, nel sito web dell'autorità competente all'esito delle verifiche di cui al comma 3.

Il 4° comma 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”*.

14.2. Il successivo articolo 24 affronta più specificamente la fase di *“consultazione del pubblico, acquisizione dei pareri e consultazioni transfrontaliere”*.

L’articolo, in primo luogo, nel comma 1° impone all’Amministrazione competente di pubblicare uno specifico avviso pubblico sul proprio sito web, avente come contenuto la presentazione dell’istanza, la documentazione alla stessa allegata, nonché le comunicazioni di cui all'articolo 23: forma di pubblicità che tiene luogo delle comunicazioni di cui agli articoli 7 e 8, commi 3 e 4, della legge 7 agosto 1990, n. 241. Il comma precisa, nel suo ultimo capoverso, che *“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”*. E che entro il medesimo termine *“sono acquisiti per via telematica i pareri delle Amministrazioni e degli enti pubblici che hanno ricevuto la comunicazione di cui all'articolo 23, comma 4”*.

Entro i quindici giorni successivi alla scadenza del suddetto 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, a tenore del comma 4° dello stesso articolo, *“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. E, “nel caso in cui il proponente non ottemperi alla richiesta entro il termine perentorio stabilito, l'istanza si intende respinta ed è fatto obbligo alla Commissione di procedere all'archiviazione dell'istanza”* (comma 4).

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).

14.3. L'articolo 25, infine, delinea la fase di chiusura del procedimento e puntualizza la natura dei termini sopra esposti.

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 detta 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", in conformità con la disciplina generale di cui all'art. 2, comma 9-bis e ss. della l. n. 241/1990, con riguardo ai provvedimenti di competenza tanto della Commissione tecnica quanto del Ministero della Cultura (nello specifico, della competente Soprintendenza speciale per il PNRR). Il comma recita, a tal fine, che *"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"*.

Il comma 2-quinquies chiarisce, da parte sua, che il concerto del competente direttore generale del Ministero della cultura *"comprende l'autorizzazione di cui all'articolo 146 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, ove gli elaborati progettuali siano sviluppati a un livello che consenta la compiuta redazione della relazione paesaggistica"*.

In ogni caso, l'adozione del parere e del provvedimento di V.I.A. non sono subordinate alla conclusione delle attività di verifica preventiva dell'interesse archeologico ai sensi dell'articolo 25 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 o all'esecuzione dei saggi archeologici preventivi prevista dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 (comma 2-sexies).

L'articolo 25 dispone infine, a suggello della procedura, al comma 7, 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"*.

15. Una volta conclusa la disamina delle norme di riferimento, il Collegio può ora procedere all'esame dell'eccezione preliminare, sollevata dall'Avvocatura dello Stato, di difetto di legittimazione passiva del Ministero della Cultura.

La difesa erariale poggia in sintesi l'eccezione sui seguenti rilievi: a) nel ricorso non risulta impugnato, né menzionato, alcun atto del Ministero; b) le doglianze espresse dalla ricorrente sono imputabili unicamente ad aspetti procedurali e condotte del MASE, con riferimento all'attività della Commissione.

16. L'eccezione non può essere accolta.

17. Re Plus ha correttamente convenuto in giudizio anche il Ministero della Cultura (pur con la prudente formula *"ove occorrer possa"*), poiché, ai sensi dell'art. 25 del Codice dell'Ambiente, il

provvedimento di VIA è rimesso alla co-decisione dei Ministeri dell’Ambiente e della Cultura. Come si è visto, infatti, il comma 2-bis dell’art. 25 stabilisce che 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.

Ciò premesso, deve ricordarsi che la giurisprudenza ha chiarito che la domanda giudiziale di annullamento deve essere rivolta contro tutte le Amministrazioni che abbiano concertato il provvedimento impugnato (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 21 agosto 2002, n. 4245).

Già da questo principio si desume, quindi, il corollario che anche l’azione contro il silenzio, che mira a ottenere la conclusione del procedimento tramite un provvedimento espresso, non possa essere rivolta, in caso di atti da assumere secondo lo schema del concerto, che contro tutte le Amministrazioni titolari del relativo potere decisionale.

Diversamente, del resto, la tutela ottenibile dal Giudice adito sarebbe del tutto incompleta, in quanto inidonea a munire chi ricorra di un titolo idoneo a pretendere la effettiva conclusione del procedimento.

In conclusione, quindi, la natura decisionale pluristrutturata del provvedimento di VIA esclude che il Ministero della Cultura possa essere estromesso dal presente giudizio.

18. Venendo al merito di causa, il ricorso è fondato.

19. Il Collegio deve subito prendere in esame l’obiezione della difesa erariale per cui, con riguardo ai progetti sottoposti alla competenza della Commissione tecnica PNRR – PNIEC, in forza dell’art. 8, comma 1 del T.U.A. non sussisterebbe alcun termine perentorio del procedimento.

19.1. La resistente difesa fa notare che il progetto della Re Plus, di circa 32.5 MW, si colloca in una fascia di bassa rilevanza, a fronte di una media di potenza dei progetti presentati di circa 70 MW, e non soddisfa alcun criterio ulteriore di preferenza definito dalla legge, o suscettibile di essere preso in considerazione dall’Amministrazione nell’ambito della sua discrezionalità organizzativa (quali ad es. quelli della compresenza di sistemi di produzione di idrogeno verde, finanziamenti PNRR, idoneità dell’area, eventuali cluster).

La stessa difesa sottolinea che l’art. 8, comma 1 del T.U.A. impone alla Commissione di dare priorità alla trattazione dei progetti di maggiore potenza nominale, che, ove autorizzati, consentirebbero il conseguimento degli obiettivi, e pertanto sottende con ciò la conseguente necessaria postergazione dei procedimenti relativi ai progetti di minor potenza, tra cui quello oggetto del ricorso.

E aggiunge che il citato art. 8, *“definendo criteri di priorità per le FER, senz’altro deroga, in virtù della sua specialità e della sua rilevanza strategica sul piano delle politiche energetiche, al criterio cronologico e alla norma che in generale definisce i termini della VIA come perentori, in quanto ne produce l’obbligatoria sospensione per il rispetto dei predetti criteri di priorità. Tale sospensione è*

destinata a cessare solo nel momento in cui l'ordine di priorità legalmente stabilito consentirà la trattazione del singolo progetto in ossequio alla voluntas legis" (così la memoria erariale, pagg. 13-14).

Sicché, conclude l'Amministrazione, nella fattispecie concreta non potrebbe reputarsi formato il silenzio inadempimento.

19.2. L'obiezione non coglie nel segno, in quanto la disciplina dei criteri di priorità dettati dal suddetto art. 8 nulla toglie alla perentorietà dei termini procedurali concernenti la trattazione delle istanze di VIA di pertinenza della Commissione Tecnica PNRR - PNIEC.

Osserva al riguardo il Collegio che non appare superabile il chiaro tenore del precetto normativo del comma 7 dell'art. 25, secondo il quale *"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"*.

19.3. Né può essere attribuito, nel silenzio della legge, alcuna capacità "derogatoria" della regola appena vista ai criteri di priorità enucleati dall'art. 8, comma 1 del T.U.A..

A norma di quest'ultimo, si ricorda, *"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"*.

Ora, in proposito può immediatamente rilevarsi come la ragione di priorità indicata per prima dalla disposizione appena trascritta non sia stata completata dalla previsione di una norma generale, almeno di natura regolamentare, che individui con chiarezza i progetti provvisti di priorità in ragione della potenza dell'impianto. Come la più recente giurisprudenza in materia ha osservato, *"la "priorità" imposta nell'esame dei progetti rientranti nel PNNR non risulta, invero, ulteriormente specificata e, per quanto rileva nella presente sede, alcuna preferenza in base alla potenza sviluppata dall'impianto risulta predefinita, né a mezzo di atti normativi né a mezzo di atti organizzativi"* (cfr. T.A.R. Campania-Napoli, sez. V, 4 aprile 2024, n. 2204).

In assenza, quindi, dell'univoca predeterminazione normativa di una soglia di potenza per individuare "la "priorità" di trattazione delle pratiche, non sarebbe possibile individuare in concreto alcun criterio di "priorità" ai fini dell'articolo 8 in analisi.

Soprattutto, però, nel silenzio della legge positiva sul punto, non sarebbe comunque predicabile l'invocato "effetto sospensivo" del procedimento di VIA che discenderebbe, in tesi, dall'applicazione

dei criteri di priorità contemplati dall'art. 8 del T.U.A.. “Effetto sospensivo” oltretutto incompatibile con l'enfasi posta dalla normativa vigente sulla necessità del rispetto delle specifiche tempistiche procedurali: anche perché porterebbe procedimenti di particolare importanza a non avere più alcuna effettiva e trasparente regolamentazione di durata.

Come osservato dalla pronuncia appena citata, il seguire l'interpretazione dell'Amministrazione circa la presunta sospensione *ex lege* dei termini di tutti i procedimenti relativi a progetti di potenza inferiore “*condurrebbe a conseguenze assurde e dunque logicamente non perseguibile*” (T.A.R. Campania-Napoli, n. 2204/2024 cit.): questo anche alla luce del fatto che, “*per rendere efficace l'implementazione degli interventi nei tempi previsti, e più in generale per “incrementare la quota di energia prodotta da fonti di energia rinnovabile” e abilitare lo sviluppo di impianti rinnovabili in linea con i target nazionali, lo stesso PNRR prevede non già il rallentamento dei procedimenti “ordinari” ma, piuttosto, misure aggiuntive di “riforma”, anche attraverso la “semplificazione delle procedure di autorizzazione per gli impianti rinnovabili onshore e offshore, nuovo quadro giuridico per sostenere la produzione da fonti rinnovabili (...)*” (pag. 129 e seguenti; cfr. riforma 1.1.)” (T.A.R. Campania n. 2204/2024 cit.).

19.4. La disciplina vigente annette tuttora, dunque, una ferma natura perentoria ai termini tesi a scandire le fasi del procedimento di V.I.A. anche in rapporto ai progetti (della più diversa potenza) da istruirsi da parte della Commissione Tecnica PNRR-PIEC. Disciplina preordinata, invero, ad assicurare l'essenziale valore della certezza dei tempi di gestione delle incombenze di settore da parte delle Autorità titolari dei relativi procedimenti e del correlativo potere di provvedere, “*che non può essere eliso dalla emergenza di difficoltà operative che spetta alla stessa Amministrazione risolvere*” (T.A.R. Campania-Napoli, n. 2204/2024 cit.).

20. Superata la questione preliminare di merito testé trattata, è agevole constatare che nel caso di specie, con riferimento all'istanza di V.I.A. del “Parco Eolico Campomarino”, il termine di conclusione del procedimento sia decorso nell'inerzia delle Amministrazioni tenute a esprimersi.

21. Si ricorda, in proposito, che il Codice dell'Ambiente non indica un termine unitario per il procedimento, bensì termini distinti per le singole fasi in cui lo stesso si articola.

In particolare:

- “*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*” (art. 24, comma 1);
- “*entro il termine di (...) trenta giorni (...) dalla pubblicazione dell'avviso al pubblico (...), chiunque abbia interesse può (...) presentare le proprie osservazioni all'autorità competente (...). Entro il medesimo termine sono acquisiti per via telematica i pareri delle Amministrazioni e degli enti pubblici (...)*” (art. 24, comma 3);

- la Commissione Tecnica PNRR-PNIEC 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, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 22, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 199” (art. 25, comma 2-bis).

Ricapitolando, quindi, il Codice dell’Ambiente stabilisce che il termine “per la consultazione, la valutazione e l'adozione del provvedimento di VIA” decorre dalla pubblicazione online dell’avviso di avvio del procedimento, ed entro i successivi 130 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; infine, il MASE adotta il provvedimento finale entro 30 giorni.

In definitiva, dunque, il procedimento deve concludersi entro 160 giorni (130 + 30 giorni) dalla pubblicazione online dell’avviso al pubblico. Sicché, considerato che nel caso in esame due sono state le pubblicazioni (avvenute il 26 gennaio e il 28 marzo 2023), il procedimento avrebbe dovuto essere concluso entro il 5 luglio 2023, o al più tardi il 4 settembre 2023.

22. Ciò posto, il presente ricorso, oltre a manifestarsi tempestivo (siccome notificato il 6 marzo 2024, e pertanto entro l’anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento di cui si lamenta il ritardo), si appalesa anche fondato.

23. E’ difatti pacifico che l’esame del progetto risulti ancora fermo alla fase preistruttoria. Nonostante l’adempimento della fase di consultazione pubblica, con la ricezione dei pareri di competenza, da ultimo quello della Soprintendenza per i profili paesaggistici dell’11 maggio 2023, la Commissione Tecnica PNRR - PNIEC non ha ancora avviato l’istruttoria sul progetto, né tantomeno adottato lo schema di provvedimento di VIA.

E nemmeno figura assunto alcun provvedimento di “sospensione” del procedimento.

Sicché risulta senz’altro ingiustificato il ritardo del M.A.S.E., che non ha proceduto alla definizione del procedimento nei termini di legge, e nemmeno dopo la sollecitazione della stessa Re Plus del gennaio del 2024.

Né può rivestire valenza giustificativa del silenzio l’argomento del gran numero di provvedimenti in corso presso le Amministrazioni competenti, elemento che in sé “evidentemente integra una mera questione organizzativa interna alle amministrazioni coinvolte, che non può ridondare a danno del

privato istante né giustificare uno “sforamento” dei tempi normativamente imposti” (cfr. T.A.R. Campania, n. 2204/2024 cit.).

24. Il ricorso deve pertanto essere accolto, dovendosi ordinare all’Amministrazione di trattare e concludere il procedimento con le modalità che di seguito si precisano.

Il Collegio ricorda che, ai sensi dell’art. 25, comma 2-quater del T.U.A., in caso di inerzia nella conclusione del procedimento da parte della Commissione, *“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”*.

Si rammenta altresì che il M.A.S.E., all’atto di dichiarare la procedibilità dell’istanza della ricorrente, ha informato *“... che con Decreto n. 56 del 06/03/2020, questo Ministero ha individuato il Capo del Dipartimento Sviluppo Sostenibile, quale titolare del potere sostitutivo in caso di inerzia nella conclusione dei procedimenti di competenza di questa Direzione Generale, ai sensi dell’art. 2, comma 9-bis, della legge 241/1990 e ss.mm.ii., il cui indirizzo di posta elettronica certificata è DISS@pec.mite.gov.it”*.

Ebbene, non risulta agli atti del giudizio che da parte dell’Amministrazione sia stato ancora attivato il suddetto potere sostitutivo; né questo è stato all’uopo sollecitato dalla ricorrente. Dalla vigenza della norma, appena citata, dell’art. 25, comma 2-quater del T.U.A., discende però che l’accertamento dell’obbligo di provvedere in capo al MASE debba in via di principio tradursi nella necessaria propedeutica attivazione del potere sostitutivo di cui si è detto.

25. Il Collegio, dunque, ordina al MASE, nella persona del Capo del Dipartimento Sviluppo Sostenibile, quale titolare del potere sostitutivo, di procedere alla definizione della fase del procedimento di competenza della Commissione tecnica PNRR-PNIEC con l’acquisizione del parere dell’ISPRA entro il termine di trenta giorni, e indi alla successiva adozione dello schema del provvedimento conclusivo di VIA di cui all’art. 25, comma 2-bis del TUA entro i successivi 30 giorni.

26. La novità e la complessità delle questioni giuridiche trattate giustifica la compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e per l’effetto ordina al Ministero dell’Ambiente e della Transizione energetica, nonché, per quanto di ragione, il Ministero della Cultura, di provvedere sull’istanza di parte ricorrente nei termini e con le modalità prescritti in parte motiva.

Spese compensate.

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

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Gaviano, Presidente

Luigi Lalla, Referendario

Federico Giuseppe Russo, Referendario, Estensore