

T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. III - 8 luglio 2009, n. 1209

Energia – Impianti eolici – Valutazione di impatto ambientale – Procedimento ex d.P.R. 12 aprile 1996 – Autorizzazione unica – Decreto legislativo 387/2003

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia
(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1792 del 2008, proposto da:
Asja.Biz s.p.a., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Simona Viola, con domicilio eletto presso lo studio legale associato Varvaro, in Palermo, Via G. Bonanno n. 59;

contro

- Regione Siciliana, in persona del Presidente pro-tempore,
- Assessorato regionale del Territorio e dell'Ambiente, in persona dell'Assessore pro-tempore,
rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, presso i cui uffici, in Via A. De Gasperi n. 81, sono domiciliati per legge;

per la dichiarazione di illegittimità

del silenzio-rifiuto dell'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente sulla richiesta di valutazione di impatto ambientale in ordine al progetto di realizzazione di un parco eolico nel Comune di Ramacca (CT), c.da Sferro,

E PER L'ACCERTAMENTO

dell'obbligo dell'Amministrazione intimata di concludere il procedimento con un provvedimento espresso, ai sensi dell'art. 2 della legge 241/1990.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Avvocatura dello Stato per la Presidenza della Regione Siciliana e l'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente, e vista la memoria difensiva dalla stessa prodotta;

Vista la "comparsa di costituzione di nuovo procuratore" depositata il 23 settembre 2008;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 08/04/2009 il dott. Calogero Adamo, e uditi l'avv. Viola per la ricorrente e l'avvocato dello Stato Giuseppe Dell'Aira per l'Amministrazione resistente;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

La "Asja.Biz s.p.a." in data 25 febbraio 2005 presentava all'Assessorato regionale del Territorio e dell'Ambiente istanza volta ad ottenere la valutazione di impatto ambientale, per la realizzazione di un parco eolico nel territorio del Comune di Ramacca (CT), c.da Sferro, ai sensi dell'art. 91 della L.r. 3 maggio 2001, n. 6, contenente il rinvio ai principi e alle disposizioni stabilite dal D.P.R. 12 aprile 1996 ("Atto di indirizzo e coordinamento per l'attuazione dell'art. 40, comma 1, della L. 22 febbraio 1994, n. 146, concernente disposizioni in materia di valutazione di impatto ambientale").

In data 31.10.2006 presentava istanza all'Assessorato regionale dell'Industria, per il rilascio dell'autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del D.lgs. 387/2003.

In data 10 gennaio 2007 inoltrava all'Assessorato regionale Territorio e Ambiente un'integrazione documentale relativamente alla prima istanza su menzionata.

Stante il silenzio dell'Amministrazione sull'istanza finalizzata al rilascio della V.I.A., con atto notificato in data 4 aprile 2008 la società diffidava l'Assessorato regionale Territorio e Ambiente ad esprimere il giudizio di compatibilità ambientale, assegnando, allo scopo, il termine di sessanta giorni dalla notifica della stessa diffida.

Tutte le istanze sopra menzionate rimanevano, peraltro, prive di riscontro.

Con il ricorso in epigrafe, notificato il 24 luglio 2008 e depositato il 4 agosto seguente, la Asja.Biz s.p.a. chiedeva a questo Tribunale di dichiarare l'illegittimità del silenzio serbato in merito all'istanza in parola.

Per resistere al ricorso si costituiva in giudizio l'Amministrazione Regionale intimata, con il patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, che con memoria depositata il 7 aprile 2009 eccepeva l'irricevibilità e l'inammissibilità, e in via gradata l'improcedibilità, del ricorso, e in subordine ne chiedeva il rigetto.

Nella camera di consiglio del giorno 8 aprile 2009, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, che ribadivano le già rispettive domande e conclusioni, la causa veniva posta in decisione.

DIRITTO

1. - Va preliminarmente rilevato che in data 23 settembre 2008 è stata depositata dalla difesa attrice "comparsa di costituzione di nuovo procuratore" (peraltro, con

un'errata indicazione del numero del ricorso in riferimento: 1791/08, anziché "1792/08"), con cui si dà atto della rinuncia al mandato di uno dei due procuratori originariamente costituiti, il prof. avv. Giovanni Pitruzzella, e della costituzione quali nuovi procuratori degli avv. ti Mario Bucello, Carlo Varvaro e Ivana Mazzola, con domicilio eletto presso lo studio di questi ultimi in Palermo, Via G. Bonanno n. 59.

Tale atto, peraltro, pur facendo riferimento ad un "mandato a margine", in effetti non contiene alcun mandato difensivo da parte della società ricorrente. Pertanto, può essere preso in considerazione solo agli effetti della rinuncia al mandato da parte dell'avv. Pitruzzella (atteso che l'originario mandato difensivo risulta conferito allo stesso e all'avv. Simona Viola "anche disgiuntamente") - rimanendo quest'ultima, quindi, unico procuratore validamente costituito -, e alla indicazione del nuovo recapito professionale.

2. - Passando all'esame del ricorso, vanno preliminarmente esaminate le eccezioni pregiudiziali sollevate dalla difesa dell'Amministrazione resistente.

2.1. - Viene in primo luogo eccepita l'irricevibilità del ricorso. Si sostiene che, essendo stata l'istanza di avvio del procedimento inoltrata in data 25 febbraio 2005, e attesa l'irrilevanza allo scopo di "ipotetici rinnovi" della stessa, il termine ultimo sarebbe stato già superato al tempo della proposizione del ricorso in esame.

L'eccezione è da ritenere infondata.

Ai sensi dell'art. 2, quinto comma, della legge 241/1990 (nel testo risultante dall'art. 3, comma 6-bis, del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, conv. con L. 14 maggio 2005, n. 80), decorsi i termini fissati per la conclusione dei procedimenti, il ricorso avverso il silenzio dell'amministrazione può essere proposto anche senza necessità di diffida, "fintanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini di cui ai commi 2 e 3 [quelli entro cui i procedimenti debbono concludersi]. ... E' fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti".

La giurisprudenza ha avuto modo di chiarire che il suddetto termine di un anno non costituisce un vero e proprio termine di decadenza, regolato dagli articoli 2964 e ss. cod. civ., ma una mera presunzione legale assoluta, avente ad oggetto la persistenza dell'interesse ad agire in giudizio per il rilascio del provvedimento richiesto, nonostante il decorso di un notevole lasso di tempo dalla data di scadenza del termine previsto dalla legge per la conclusione del procedimento. Infatti, mentre nei casi di decadenza l'inerzia del titolare della situazione giuridica soggettiva è sanzionata dal legislatore con la perdita della situazione giuridica soggettiva stessa, nella fattispecie in esame l'inerzia dell'interessato non preclude, per espressa previsione di legge, la possibilità di proporre nuovamente l'istanza laddove ne ricorrano i presupposti (T.A.R. Campania, Napoli, IV, 06 giugno 2006, n. 6747).

Ed è proprio quanto si è verificato nel caso di specie, in cui parte ricorrente ha agito per far valere il silenzio inadempimento dell'Assessorato regionale competente su un'istanza presentata il 25 febbraio 2005, sostanzialmente confermando il proprio interesse alla definizione del procedimento di V.I.A. non solo attraverso l'inoltro dell'integrazione documentale in data 10 gennaio 2007, ma anche mediante la notifica all'Assessorato regionale del territorio e dell'ambiente, in data 4 aprile 2008, di un atto di diffida e messa in mora.

Del resto, posto che la documentazione è divenuta completa, ai fini dell'attivazione della procedura, solo con l'integrazione del 10 gennaio 2007, il procedimento si sarebbe dovuto concludere, giusta la circolare assessoriale 10 febbraio 2005, n. 8177, nei successivi centocinquanta giorni, e quindi entro il 9 giugno 2007. E rispetto a tale data il ricorso in esame risulta tempestivamente proposto, entro il termine annuale di cui all'art. 2, comma 5, L. 241/1990, tenuto conto della sospensione feriale 1 agosto-15 settembre 2007.

2.2. - Viene poi eccepita l'inammissibilità del ricorso per difetto di contraddittorio, in relazione alla mancata intimazione del Comune nel cui territorio dovrebbe sorgere l'impianto, che si configurerebbe quale controinteressato.

Va considerato al riguardo che il Comune è soggetto portatore di interessi pubblici coinvolti nel procedimento di V.I.A., come tale tenuto ad esprimere un parere in seno al procedimento stesso. E' da ritenere, peraltro, che, al fine del concreto perseguimento di tale interesse, nessuna utilità giuridicamente rilevante e di segno opposto a quella dell'odierna ricorrente, possa configurarsi, ed essere garantita in sede giurisdizionale, mediante l'eventuale opposizione del Comune medesimo a che sia dichiarata la illegittimità del comportamento inerte dell'Assessorato regionale Territorio e Ambiente. In altre parole, nessun pregiudizio può derivare al Comune interessato dalla eventuale declaratoria - e conseguente obbligo di provvedere - di illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione regionale intimata.

2.3. - E' fondata l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della Presidenza della Regione Siciliana - che, in effetti, non ha alcuna competenza in ordine al procedimento di che trattasi -; ma rileva che nella specie è stato ritualmente intimato (anche) il competente Assessorato del territorio e dell'ambiente.

2.4.- Un ulteriore profilo di inammissibilità viene poi adombrato con richiamo ad una precedente pronuncia della Sezione con la quale sarebbe stato ritenuto che il procedimento per la V.I.A. relativo ai c.d. parchi eolici non assumerebbe autonoma rilevanza rispetto a quello previsto dall'art. 12 del D.lgs. 387/2003, derivando da ciò, in base a tale prospettazione, "l'inammissibilità e carenza di fondamento delle domande oggi formulate negli esclusivi confronti dell'A.R.T.A.".

Ora, a parte la non coincidenza delle fattispecie, l'eccezione, nei suddetti termini generali, non appare condivisibile. Ed invero, sebbene sia indubbio il collegamento, in termini di utilità concreta e finale per il privato istante, tra il procedimento diretto alla espressione del giudizio di compatibilità ambientale ed il più ampio procedimento per il rilascio dell'autorizzazione unica, coinvolgente un maggior numero di interessi pubblici, rispetto al primo, va peraltro considerato che:

a) distinte sono le norme che individuano le autorità coinvolte e le rispettive modalità e termini di azione:

- per quanto concerne la c.d. autorizzazione unica, la materia è disciplinata dall'art.12 del D.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, recante l'attuazione della direttiva 2001/77/CE, che trova diretta applicazione nella Regione Siciliana, in forza degli artt. 11, comma 8, e 16 della legge 4 febbraio 2005, n. 11 ("Norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari");

- in ordine al procedimento di V.I.A. - cui sono assoggettati i progetti d'impianti industriali per la produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento ai sensi dell'allegato B) del D.P.R. 12 aprile 1996, punto 2, lett. e), aggiunta dall'art. 2 del d.p.c.m. 3 settembre 1999 - in applicazione dell'art. 91 della L.r. 3 maggio 2001, n. 6, la valutazione di impatto ambientale viene svolta nel rispetto dei principi e delle disposizioni stabilite dal D.P.R. 12 aprile 1996;

b) il procedimento diretto alla espressione del giudizio di compatibilità ambientale mantiene una sua autonomia giuridica, che si esprime in una decisione finale direttamente incidente sulla sfera giuridica del richiedente, a prescindere dalla successiva e ulteriore valutazione, comparazione e bilanciamento di tale "compatibilità" con altri interessi pubblici e privati, potenzialmente confliggenti, in seno al procedimento di "autorizzazione unica" ex D. Lgs. 29 dicembre 2003, n. 387.

Tale interpretazione sembra, a questo Collegio, porsi in linea con le argomentazioni contenute nella recente decisione del C.G.A. 11 aprile 2008, n. 295, su controversia parzialmente simile, concernente l'annullamento del silenzio-rifiuto, formatosi sull'istanza di parere richiesto alla Soprintendenza per i beni archeologici, ai sensi del d.lgs. 42/2004, in ordine a un progetto di realizzazione di un parco eolico da parte di una società privata: infatti, nella menzionata decisione, il Giudice di appello, nel richiamare le due normative sopra citate in materia di autorizzazione unica e di valutazione di impatto ambientale, ha evidenziato per tale ultima valutazione la sussistenza di un autonomo procedimento dettagliatamente disciplinato.

2.5. - In considerazione dell'autonomia, secondo quanto sopra, del procedimento di valutazione di impatto ambientale rispetto a quello di autorizzazione unica, non può essere condivisa l'eccezione di improcedibilità, sollevata in relazione alla avvenuta approvazione, con deliberazione della Giunta Regionale n. 1 del 3 febbraio 2009, del Piano Energetico Regionale. E' da ritenere, invero, che tale sopravvenuto atto di programmazione - riferito, peraltro, ai procedimenti di cui all'art. 12 del D. Lgs. n. 387/2003 - non faccia venir meno, per le ragioni sopra esposte, l'obbligo del competente Assessorato di concludere il procedimento di V.I.A. con un provvedimento espresso.

3. - Posto quanto sopra, il ricorso è fondato e va accolto, con conseguente declaratoria di illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione sull'istanza formulata dalla società ricorrente.

Va fatto carico, pertanto, all'Assessorato regionale del Territorio e dell'Ambiente di provvedere sulla istanza presentata dalla società ricorrente in data 25 febbraio 2005, assegnando a tal fine il termine di sessanta giorni dalla comunicazione in via amministrativa o dalla notificazione a cura di parte, se anteriore, della presente sentenza.

Per l'ipotesi di infruttuoso decorso di tale termine, ai medesimi adempimenti provvederà, in via sostitutiva, il Commissario ad acta indicato in dispositivo, entro i successivi sessanta giorni.

3. Sussistono giusti motivi, in relazione agli specifici profili della controversia, per compensare tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sezione Terza, accoglie il ricorso in epigrafe e, per l'effetto, dichiara l'illegittimità del silenzio rifiuto impugnato e l'obbligo dell'Assessorato regionale del Territorio e dell'Ambiente di provvedere con un provvedimento esplicito conclusivo sull'istanza in epigrafe indicata della società ricorrente, entro il termine di sessanta giorni dalla comunicazione in via amministrativa o dalla notificazione a cura di parte, se anteriore, della presente sentenza.

Per l'ipotesi di ulteriore inottemperanza alla scadenza del termine predetto, nomina sin d'ora Commissario ad acta il Segretario Generale della Presidenza della Regione - con facoltà di delega ad altro funzionario dirigenziale -, con l'incarico di provvedere in via sostitutiva a tutti i necessari adempimenti nei successivi sessanta giorni.

Spese compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 08/04/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Calogero Adamo, Presidente, Estensore

Anna Pignataro, Referendario

Giuseppe La Greca, Referendario

IL PRESIDENTE,
ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/07/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO