

LA MODIFICA NON SOSTANZIALE DELL' AIA NON CONFIGURA UNA IPOTESI DI SILENZIO - ASSENSO

DI LUCA PRATI

Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 9285 del 27 ottobre 2023 (Pres. Mastrandrea – Est. Martino)

Omissis (avv.ti Ferraris Robaldo) c Provincia Alessandria (avv.ti. Terranova, Terzano, Vella e Fortuna), Comune Molino dei Torti (avv. Adavastro)

L'art. 29 novies, comma 1, del Codice dell' Ambiente, in tema di AIA, prevede un termine di sessanta giorni entro il quale l' autorità deve pronunciarsi, e in caso di silenzio consente al privato richiedente di procedere a realizzare le modifiche. Tuttavia, la disposizione non preclude all' autorità competente di intervenire successivamente né afferma che la modifica richiesta debba ritenersi approvata “per silentium” in quanto definitivamente qualificata come “non sostanziale”.

Come noto, in caso di Autorizzazione Integrata Ambientale non tutte le modifiche impiantistiche sono sottoposte alla stessa disciplina, in quanto una nuova autorizzazione è richiesta solo per le modifiche definibili come “sostanziali”.

L'art. 29 *nonies* del d.l.gs n. 152/2006 prevede che il gestore comunica all' autorità competente le modifiche progettate dell' impianto, come definite dall' art. 5, comma 1, lettera l) e che l' autorità competente, ove lo ritenga necessario, aggiorna l' autorizzazione integrata ambientale o le relative condizioni, oppure, se rileva che le modifiche progettate sono sostanziali, ai sensi dell' art. 5, comma 1, lettera l-*bis*), ne dà notizia al gestore entro sessanta giorni dal ricevimento della comunicazione, ai fini degli adempimenti di cui al comma 2 dell' art. 29 *nonies* del d.l.gs. n. 152/2006ⁱ.

Si è ritenuto da parte di diversi interpreti che tale modo di procedere integrasse una sorta di silenzio assenso, che obbliga l' autorità competente ad esprimersi tassativamente entro il termine di 60 giorni qualora giudichi sostanziale la modifica. Infatti, come osservato dagli appellanti nel giudizio terminato con la decisione che si commenta, se è vero che, come regola generale, in materia ambientale non trova applicazione il silenzio-assenso di cui all' articolo 20 della l. n. 241/90, ciò non toglie che laddove una disposizione legislativa di settore lo ammetta - ponendosi essa in rapporto di specialità con la predetta regola generale - il silenzio-assenso possa senz' altro operare nelle modalità stabilite da detta *lex specialis*.

In questo senso quindi le disposizioni di cui all' art. 29 *novies*, comma 1, del Codice dell' ambiente, ai fini dell' approvazione di una modifica qualificata come non sostanziale all' AIA, disciplinerebbero una forma di silenzio-assenso stabilendo che, decorso il termine di sessanta giorni dalla presentazione della relativa istanza, a fronte del silenzio serbato dall' Ente, il proponente possa apportare la modifica proposta, definitivamente qualificata come non sostanziale.

Il Consiglio di Stato dissente da una tale impostazione; secondo il supremo organo di giustizia amministrativa, la disposizione di cui all'art. 29-novies non precluderebbe all'autorità competente di intervenire successivamente, né affermerebbe che la modifica richiesta debba ritenersi approvata "per silentium" in quanto definitivamente qualificata come "non sostanziale".

Secondo il Consiglio di Stato *"Deve pertanto ritenersi che, come affermato dal T.a.r., la norma in esame contempli "la mera facoltà per il richiedente di procedere con le variazioni progettate", non essendo prevista "alcuna perentorietà del termine concesso all'amministrazione", e senza che venga stabilito con espressioni inequivoche "che decorso detto termine l'autorizzazione richiesta debba intendersi resa"*.

In definitiva, secondo la pronuncia in esame il gestore dell'impianto, decorsi i 60 giorni, può lecitamente intraprendere le modifiche comunicate, ma ciò *"Solo fino ad una diversa determinazione dell'Amministrazione che ritenga necessario lo svolgimento del procedimento di autorizzazione"*.

Il Consiglio di Stato precisa inoltre che anche la definizione di modifica sostanziale comporterebbe valutazioni discrezionali da parte dell'Amministrazione, soprattutto in relazione all'interpretazione e applicazione della locuzione *"effetti negativi e significativi sull'ambiente"* (Cons. Stato, Sez. IV, n. 8093 del 2023), soggiungendo che *"le modifiche del quadro prescrittivo dell'A.i.a. originaria possono avere luogo solo attraverso un nuovo procedimento autorizzatorio, essendo inconcepibile una modifica tacita dell'autorizzazione medesima"*.

La lettura della norma offerta dal Consiglio di Stato depotenzia notevolmente lo strumento della "modifica non sostanziale" introdotto dall'art. 29-novies. È vero che anche secondo il Consiglio di Stato, decorsi 60 giorni dalla comunicazione il gestore potrà effettuare lecitamente la modifica impiantistica, ma è altresì vero che resterà esposto al rischio di una determinazione tardiva dell'Amministrazione che lo costringerebbe a fare marcia indietro, in attesa di un provvedimento espresso dell'Ente. Cosa che peraltro potrebbe non essere così agevole da fare sotto il profilo tecnico e produttivo. Si tratta pertanto di una interpretazione che lascia interamente sul gestore dell'impianto il rischio economico di effettuare comunque la modifica ritenuta non sostanziale in assenza di un esplicito riscontro dell'amministrazione; rischio che probabilmente, nella maggior parte dei casi, la prudenza gli consiglierà di non assumersi.

Va peraltro evidenziato come la sentenza del Consiglio di Stato, nel momento in cui afferma che il termine di 60 giorni avrebbe non natura perentoria, deresponsabilizza considerevolmente l'Amministrazione, non essendo neppure chiaro quale sarebbe l'eventuale termine che la stessa dovrebbe comunque rispettare per affermare la natura sostanziale della modifica. Paradossalmente, per l'operatore potrebbe essere addirittura preferibile considerare qualsiasi modifica "sostanziale" e avviare il procedimento volto ad ottenere la modifica dell'AIA; in questo caso infatti l'Amministrazione deve quantomeno attenersi al rispetto dei termini di cui agli artt. 29-ter e 29-quater per riscontrare l'istanza dell'operatore.

¹ Occorre ricordare le definizioni fornite dalle lettere l) ed l-bis) del comma 1 dell'art. 5 del D.L.vo n. 152/2006, in base alle quali: 1) è modifica di una installazione una variazione delle sue caratteristiche o del suo funzionamento, ovvero un suo potenziamento, che possa produrre effetti sull'ambiente; 2) è modifica sostanziale di una installazione la variazione delle caratteristiche o del funzionamento ovvero un potenziamento della medesima che, secondo l'autorità competente, produca effetti negativi e significativi sull'ambiente. In particolare, per le categorie per le quali nell'allegato VIII è indicato un valore di soglia, è sostanziale una modifica che dia luogo ad un incremento del valore di una delle grandezze oggetto della soglia, pari o superiore al valore della soglia stessa.