

CT 31661/2017 - Sez. VI – Avv. Giustina Noviello

AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO

CONSIGLIO DI STATO

SEZ. VI

Ricorsi nn. 6035/2018 e 7274/2018

Udienza 24.1.2019

Memoria

per

il **MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO** (c.f. 80230390587) ed il **MINISTERO DEI BENI E DELLE ATTIVITA' CULTURALI E DEL TURISMO** (C.F. 80188210589), in persona dei rispettivi Ministri in carica *p.t.*, rappresentati e difesi *ope legis* dall'Avvocatura Generale dello Stato, (C.F. 80224030587, per il ricevimento degli atti PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), presso i cui uffici domiciliario per legge, in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12

CONTRO

COMUNE DI CHIOGGIA (avv.ti Carmelo Papa e Simonetta De Sanctis Mangelli)

nonché contro

W.W.F. – ASSOCIAZIONE ITALIANA PER IL WORLD WIDE FUND FOR NATURE - ONLUS (avv. Matteo Ceruti)

e nei confronti di

COSTA BIOENERGIE S.R.L. (avv.ti Alberto Marconi, Massimo Rutigliano, Francesco Maria Curato);

REGIONE VENETO

ASSOCIAZIONE LA VONGOLA VERACE DI CHIOGGIA

Oggetto: appelli avverso sentenza Tar Veneto n. 604/2018.

A- Premessa.

Si premette che codesto Ecc.mo Consiglio di Stato ha già avuto cognizione, sia pure in sede sommaria, del contenzioso in oggetto, provvedendo sull'appello (**R.G. n. 5971/2017**) proposto sempre dal Comune, avverso l'ordinanza Tar Veneto n.308/17 (di sospensione dell'ordine di demolizione e riduzione in pristino), con l'**ordinanza Sezione VI n.4085 del 21.9.17** che, lasciando ferma la sospensione dell'atto impugnato, ha disposto ex art.55, co.10, sollecitando il Tar Veneto a fissare il merito, come poi avvenuto.

Ora, la sentenza n.604/2018, con la quale il Tar Veneto ha definito sia il ricorso R.G.n.669/17 (di Costa Bioenergie avverso l'ordinanza comunale di demolizione e ripristino), sia il ricorso R.G.n.685/17 (del Comune contro il provvedimento MISE 24.5.2017 di proroga biennale), rigettando entrambi, è oggetto di separati gravami da parte del Comune e del WWF.

B- Appello del Comune di Chioggia

L'ente locale, soccombente in I grado, ha impugnato la decisione di prime cure, con atto notificato a mezzo pec in data 24.7.18.

Dopo una parziale ricostruzione dei fatti di causa, il Comune ha articolato quattro motivi in relazione all'annullamento dell'ordine di demolizione e quattro motivi sulla questione della proroga ministeriale.

Sulla demolizione e ripristino:

1. Con un primo motivo, il Comune deduce la violazione dell'art.1, co.553, L.n.190/14, difettando entrambi i presupposti per l'applicazione del comma 552, ovvero "un'istanza del proponente" e "un decreto di compatibilità ambientale già ottenuto alla data di entrata in vigore della presente legge" n.190/14, e considerando la data dell'istanza della società al MISE (8.4.2014), anteriore rispetto all'entrata in vigore del D.L.n.133/2014 (13.9.2014), che all'art.37 ha modificato

l'art.52-quinquies d.P.R.n.327/2001 nel senso invocato dalla società Costa;

2. Con un secondo motivo, il Comune lamenta la violazione di una serie di norme (artt.146, 167, 181 d.lgvo n.42/04, art.6, L.n.171/73, art.3, co.1, lett.1, L.n.798/84, art.6, co.5, d.lgvo n.152/06 e d.m.30.3.2015 in materia di VIA, e artt.10 e 31 d.P.R.380/2001), deducendo che in realtà l'autorizzazione ministeriale a monte aveva solo valenza commerciale, e non anche edilizia e paesaggistica.

3. Con il terzo motivo, il Comune deduce la violazione degli artt.14 bis e 14 ter, L.n.241/90, sostenendo che non poteva essersi formato il silenzio assenso del Comune (convocato alla Conferenza di servizi indetta dal MISE), poiché non erano state invitate le autorità preposte alla tutela del paesaggio.

4. Infine, con il quarto motivo, l'ente comunale deduce la illogicità della gravata sentenza, per aver annullato la presupposta nota della Soprintendenza prot.6027 del 5.5.17.

Sulla proroga dei lavori:

1. Con la prima censura, il Comune deduce la illegittimità per violazione degli artt.146, 167 e 181 d.lgvo n.42/04, perché la proroga concessa dal MISE era successiva all'accertamento da parte del MIBACT della carenza di autorizzazione paesaggistica ed all'ordine di demolizione;

2. Con il secondo motivo, l'ente lamenta violazione dell'art.1, L. n.241/90 e dell'art.97 Cost.;

3. Con il terzo motivo, il Comune sostiene la violazione dell'art.57, d.l. n.5/12, che fa salve le normative in materia ambientale e paesaggistica, non essendo stata svolta la VIA, né rilasciata l'autorizzazione paesaggistica;

4. Con il quarto motivo, l'ente deduce violazione dell'art.88 CPA e carenza di motivazione in relazione a propri motivi di ricorso, denunciando il carattere solo apparente della motivazione della gravata sentenza.

Infine, il Comune formula **istanza cautelare**, evidenziando la prevalenza dell'interesse pubblico alla incolumità dei cittadini, alla tutela paesaggistica e dell'economia cittadina, rispetto all'interesse privato alla costruzione ed utilizzazione di deposito di GPL in una zona non consentita ed inadeguata.

C-Appello del WWF.

Con separato atto notificato per posta in data 11.9.18, la stessa sentenza è stata impugnata anche dal WWF, parte interveniente in I grado, che ha articolato cinque motivi ed istanza cautelare.

1. Con il primo motivo, denuncia difetto di motivazione e violazione dei criteri di interpretazione degli atti amministrativi, insistendo sulla circostanza che l'autorizzazione MISE del 2015 non poteva avere valenza paesaggistica;

2. Con il secondo motivo, l'ONLUS lamenta violazione dell'art.21 septies L.n.241/90 e vizio di motivazione, in relazione al rigetto dell'eccezione di nullità radicale dell'autorizzazione, per difetto dei pareri del MIBACT, della Soprintendenza e della Commissione di Salvaguardia, prospettando in via gradata q.l.c. della L.n.171/73, per violazione degli artt.3 e 9 Cost.;

3. Con il terzo motivo, il WWF deduce ulteriore violazione dell'art.21 septies cit. e motivazione illogica in relazione al par.6 della gravata sentenza, che avrebbe sottovalutato la questione della totale assenza di autorizzazione paesaggistica;

4. Con il quarto motivo, l'Associazione lamenta violazione dei commi 552 e 553, art.1, L.n.190/14, per avere il Tar Veneto ritenuto

applicabile nella specie l'art.52-quinquies, co.2, d.P.R. n.327/2001, che attribuisce all'autorizzazione ministeriale carattere sostitutivo di ogni altra autorizzazione, anche edilizia e paesaggistica, in difetto dei due presupposti di legge,

5. Con il quinto motivo, il WWF lamenta la erroneità della sentenza, nella parte in cui ha ritenuto manifestamente infondata la q.l.c. dei citati commi 552 e 553.

Infine, anche il WWF chiede la sospensione della gravata sentenza, evidenziando il contesto fragile della laguna veneta.

D-Difesa delle Amministrazioni statali.

D.1-Si contesta integralmente la fondatezza di entrambi gli atti di gravame, carenti nella descrizione dei fatti di causa ed inammissibili e/o infondati nelle argomentazioni giuridiche.

D.2-In punto di fatto, si osserva ed evidenzia quanto segue.

In data 4 giugno 2014, il MISE, ricevuta l'istanza da parte della società Costa Bioenergie, ai sensi dell'art. 57 del DL. n. 5/2012 conv. in L. n. 35/2012 e delle norme contenute nella L. n. 241/90, ha provveduto a convocare la prima riunione della conferenza dei servizi istruttoria, invitando tutte le amministrazioni coinvolte nel procedimento, al fine di acquisire il loro parere in merito all'iniziativa.

La conferenza si è riunita in due distinte sedute, in data 17 giugno 2014 ed in data 3 marzo 2015: il progetto è stato ampiamente esaminato e discusso e di ogni seduta è stato redatto un apposito verbale (docc. n. 4 e n. 5 depositati in primo grado).

Le Amministrazioni che non hanno preso parte ai lavori della conferenza, hanno fatto pervenire il loro parere con comunicazioni scritte: sia i verbali delle conferenze sia i pareri acquisiti, sono stati poi inviati a tutti i soggetti partecipanti, affinché ne potessero prendere visione, e sono pertanto parte integrante dell'istruttoria procedimentale.

In merito agli aspetti riguardanti la compatibilità urbanistica, si richiama la nota n. 0028369 del 16 giugno 2014 (in atti) con la quale la Città di Chioggia, nel comunicare che: *“l’intervento risulta conforme al vigente P.r.G., approvato con D.G.r. n. 2149 del 14 luglio 2009 e lo stesso risulta conforme al Piano Regolatore del Porto di Chioggia, in quanto ricadente in area a destinazione bunkeraggio navi all’interno della cinta doganale”*, ha tuttavia precisato che tale parere favorevole è condizionato al rispetto di quanto riportato nel parere precedentemente espresso con la nota n. 0041898 del 10 settembre 2012 e precisamente che: *“l’installazione e l’esercizio del deposito costiero per i carburanti nel Val da Rio, non deve comportare la costituzione di una fascia di rispetto e/o vincolo di edificabilità tale da compromettere le previsioni dell’Amministrazione comunale per la realizzazione del nuovo mercato ittico nell’area adiacente al sito su cui sorge il deposito”*.

Con ministeriale n. 13538 del 10 luglio 2014 (doc. 1), venivano richiesti chiarimenti in merito alla consistenza della fascia di rispetto ed ai conseguenti vincoli di edificabilità in essere.

Con successiva nota del 22 agosto 2014 (doc. 2), la Città di Chioggia, ha comunicato che è stato individuato un nuovo sito per l’ubicazione del Mercato ittico all’ingrosso e pertanto, “non sussistono più le condizioni poste nel nostro precedente parere”.

Tale parere favorevole è stato poi dalla stessa successivamente confermato con la una propria nota del 3 marzo 2015 (doc. 3).

Unanime da parte di tutti i soggetti intervenuti il parere favorevole sul progetto, l’Amministrazione, chiuso il procedimento, ha assunto una apposita determinazione prot. N 7932 in data 13.04.2015 (doc. 6 “Rilancio”), anch’essa inviata a tutti i soggetti interessati, affinché potessero eventualmente far presente dissensi, formulare osservazioni o rilievi ovvero proporre ulteriori prescrizioni: **contestualmente veniva**

richiesta alla Regione Veneto l'intesa prevista al comma 2 dall'art. 57 del DL. nr. 05/2012 (L. 35\2012).

Non essendo pervenuta alcuna opposizione ed **essendosi pronunciata la Regione Veneto in senso favorevole con apposita deliberazione della Giunta Regionale n. 660 del 28 aprile 2015 (doc. 7 Rilancio)** il Ministero dello sviluppo economico e quello delle Infrastrutture e dei Trasporti hanno emanato di concerto l'autorizzazione n. 12407 del 26.05.2015.

Fino all'emanazione del decreto, quindi, non si è registrata alcuna opposizione all'iniziativa: solo successivamente sono cominciati a levarsi rilievi e contestazioni, che hanno condotto in un primo tempo il Comune di Chioggia a ricorrere al Presidente della Repubblica per chiedere l'annullamento del provvedimento di autorizzazione, senza esito, in quanto il Consiglio di Stato con parere n. 01358/2016 in data 09.06.2016 lo ha dichiarato inammissibile; successivamente, il Comune ha diffidato il MISE ad annullare il provvedimento in autotutela.

A sua volta, il ricorso proposto dal Comitato per il Rilancio del porto di Chioggia, volto a conseguire l'annullamento dell'autorizzazione interministeriale, è stato respinto.

Non pago degli insuccessi conseguiti, il Comune ha posto in essere due distinte attività *contra legem*.

Con la prima, ha coinvolto la Sovrintendenza (non competente) esponendo una serie di fatti estranei alla realtà e inducendo l'Amministrazione a pronunciare un invito al Comune stesso ad esercitare le sue competenze per impedire la compromissione del presunto interesse pubblico tutelato; il Comune, sulla scorta di tale invito, liberamente "interpretato", ha quindi emesso ordinanza di demolizione (nr.95 del 09.05.2017) che, unitamente al parere della Sovrintendenza è stato impugnato dalla società Costa; quasi contemporaneamente, il

MISE ha autorizzato la proroga biennale per l' ultimazione dei lavori, con decreto 24.05.2017, decreto che è stato impugnato dal Comune.

I due ricorsi, come sopra esposto, sono stati riuniti e decisi con unica sentenza, ora impugnata dal Comune.

In tali ricorsi sono intervenute la Regione e associazioni più o meno ambientaliste, che hanno proposto a loro volta motivi di ricorso a termine ampiamente scaduto, anche nel ricorso proposto da Costa e contro il MISE.

D.3-Sul gravame del Comune.

Il Comune, nell'atto di appello ripropone tutte le inammissibili e volutamente confusionarie **censure contro l'originaria autorizzazione ministeriale del 2015, atto non più impugnabile e non oggetto del presente giudizio.**

Sulla questione, sono state svolte difese precise in I grado e la stessa sentenza impugnata è al riguardo chiara e logica, per cui appare sufficiente riepilogare brevemente quanto segue.

Il punto fondamentale da cui muovere è la circostanza che la **procedura di V.I.A. non è stata “cancellata”**, come preteso dal Comune, ma è semplicemente stata “esclusa” con provvedimento della Provincia di Venezia n. 333 del 02.02.2015 (doc. 8 Rilancio), subordinandola all'approvazione da parte delle competenti autorità delle necessarie varianti al PRP per il traffico navale, per l'ingresso delle navi gassiere in porto, varianti che sono tutt'ora allo studio.

Trattasi, quindi, di una prescrizione che non concerne la realizzazione del deposito in senso stretto, ma ha lo scopo di regolamentare il traffico portuale al momento della messa in esercizio dello stesso.

Il Comune ha stravolto una chiara prescrizione di tipo regolatorio, trasfigurandola in una *“conditio sine qua non”* che, per il sol fatto che è

ad oggi non ancora realizzata, comporterebbe in automatico l'illegittimità del provvedimento.

Fino a che le autorità competenti non emaneranno il provvedimento che è ancora nella fase di studio, il deposito non potrà essere approvvigionato, ma il motivo di ricorso non ha tenuto conto di questa rilevante situazione.

Come poi si può leggere all'art. 1 del decreto, la società è stata autorizzata a realizzare le opere *in conformità al progetto approvato e delle prescrizioni formulate in sede istruttoria.* L'affermazione quindi che tale prescrizione sia stata eliminata è completamente priva di fondamento.

Sono parimenti del tutto infondate le perplessità circa la non conformità dell'intervento al piano regolatore portuale: il progetto è conforme, come risulta dalle note in data 17.06.2014 prot. nr. 6433 e 17.12.2014 prot. 12650 con cui il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti - Direzione Generale per la vigilanza sulle Autorità Portuali, le Infrastrutture Portuali ed il Trasporto Marittimo e per vie d'Acqua Interne, ha rilasciato il parere favorevole all'esecuzione degli interventi, anche sulla scorta di quanto evidenziato dalla competente Capitaneria di Porto, ed ha espresso parere positivo alla prosecuzione dell'iter procedimentale di autorizzazione (docc. 9 e n. 10 Rilancio).

Nel merito del contenuto degli atti assunti dal comune di Chioggia, va rilevato che il Piano Regolatore del Porto di Chioggia è stato approvato in data antecedente alla legge n.84/1994 di cui pertanto non segue le previsioni.

Tuttavia, si osserva come l'area di insediamento dell'impianto risulta già destinata ad attività di bunkeraggio; tale circostanza è stata confermata dal Comune di Chioggia, che durante il procedimento non ha mai espresso avviso contrario all'opera in parola, tanto è vero che

nella nota del 16 giugno 2014, trasmessa per la partecipazione alla prima riunione della Conferenza di servizi, tenutasi il 17 giugno 2014, affermava che l'intervento proposto risulta "...conforme al vigente PRG approvato con DGR n.2149 del 14 luglio 2009... e lo stesso risulta conforme al Piano Regolatore del Porto di Chioggia in quanto ricadente in area a destinazione bunkeraggio navi".

La conformità urbanistica dell'impianto è stata anche affermata dall'intesa Stato - Regione dichiarata nella delibera DGR n.660/2015 (doc.6 ricorrente) ed è implicitamente data dal suo riconoscimento come **impianto strategico, ai sensi dell'art. 57 del decreto legge n.5/2012** sulla base del quale è stato emanato il decreto interministeriale di autorizzazione, considerato che il deposito così ampliato consente di rifornire l'utenza industriale e civile dell'entroterra mediante distribuzione del prodotto GPL via autobotte.

Lo stesso Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, che è l'Amministrazione competente in materia, ha controfirmato il decreto, fugando qualsiasi dubbio sull'argomento.

Anche il quarto punto è infondato: il progetto è conforme al vigente piano regolatore generale e lo dichiara lo stesso Comune di Chioggia esprimendo parere favorevole (doc. 11 Rilancio): sul punto, in un primo tempo l'Ente fece presente, pur in un contesto di compatibilità dell'opera con lo strumento urbanistico vigente, l'esistenza di una criticità nella possibile futura presenza in quel sito del mercato ittico all'ingrosso ma successivamente detta criticità è stata superata perché il mercato ittico, con deliberazione della Giunta Comunale di Chioggia n. 136 del 19.06.2013, è stato spostato altrove proprio per far venir meno ogni possibile criticità urbanistica che ostacolasse il deposito di gas.

Il suddetto parere comunale di conformità paesaggistica e urbanistica è per sua natura atto endoprocedimentale e costituisce l'elemento centrale della controversia, a causa delle gravi illegittimità poste in essere dal comune che ha omesso di investire in via pregiudiziale la Commissione di Salvaguardia.

Come più ampiamente si dirà in seguito, questa speciale competenza è la ragione per cui le Sovrintendenze competenti non sono state invitate a partecipare alla conferenza di servizi: **le Sovrintendenze sono le componenti essenziali e necessarie della Commissione di Salvaguardia**, il cui parere precede (**dovrebbe precedere**) qualsiasi determinazione comunale; con la conseguenza che l' eventuale parere non positivo della Commissione interrompe ogni possibilità di ulteriore corso della Conferenza.

E' quanto meno singolare, poi, che il Comune esteri il suo stupore sulla collocazione ambientale e geografica dell'opera, quando con decisione della sua stessa Giunta **ha deliberatamente deciso lo spostamento in altra area del mercato ittico (docc.2-3), con l'evidente finalità di favorire la realizzazione della infrastruttura strategica e consentire la sua ottimale collocazione**, con ciò confermando che il progetto era pienamente condiviso dallo stesso comune, che ne aveva vagliato ogni profilo di legittimità e compatibilità anche sotto il profilo paesistico ambientale.

In ogni caso, la pretesa incompatibilità ambientale è smentita proprio dalla relazione della Commissione per la valutazione di impatto ambientale della Provincia di Venezia, che classifica il livello di impatto atteso del progetto come trascurabile ovvero basso trascurabile, mentre è rimasto parimente in mente ogni possibile pronostico sull' esito del parere della Commissione di Salvaguardia.

‘Impatto sul paesaggio:

Nell’area non sono presenti beni monumentali significativi e tutelati.

In relazione alla tutela dell’ambiente così come previsto dal D. Lgs. n. 52/2004, ai vincoli imposti sul territorio del Comune di Chioggia dai Decreti Ministeriali e dai provvedimenti della Commissione Provinciale per la tutela delle bellezze naturali della provincia di Venezia, il progetto, essendo inserito in un’area a destinazione produttiva, non reca pregiudizio agli elementi paesaggistico-ambientali tutelati. Le mitigazioni paesaggistico-ambientali intese come accorgimenti costruttivi (tipologici e cromatici) e l’impiego di cortine vegetazionali miglioreranno comunque l’inserimento del contesto. Per quanto riguarda la siepe, la proposta della Ditta, esposta nella integrazione al quesito n. 7, è convincente sia per quanto riguarda la scelta della specie vegetali che il sesto d’impianto.

LIVELLO DI IMPATTO ATTESO: TRASCURABILE”

Sui connessi aspetti comprensivi della tutela della sicurezza anche ambientale, il Comando provinciale dei Vigili del fuoco di Venezia, d’intesa con l’Agenzia regionale per la prevenzione e protezione ambientale del Veneto, aveva incaricato un gruppo di lavoro per l’avvio dell’istruttoria della fase “nulla osta di fattibilità” di cui all’articolo 9 del decreto legislativo n.334 del 1999 e s.m.i.

A seguito della positiva conclusione dei lavori del gruppo di lavoro, il Comitato Tecnico Regionale per la prevenzione incendi del Veneto, **di cui ha fatto parte anche un rappresentante del Comune di Chioggia,** ha trasmesso il parere favorevole rilasciato in data 2 settembre 2015 per la fase “nulla osta di fattibilità” a valle della presentazione del rapporto di sicurezza preliminare.

Si deve sottolineare che l’infrastruttura risponde al problema della sicurezza dell’approvvigionamento del GPL nel Nord-Est del paese in

sostituzione e alternativi rispetto agli altri prodotti (carbone, petrolio, oli combustibili) molto più inquinanti, costosi e paradossalmente anche più pericolosi.

L'approvvigionamento di GPL avviene oggi principalmente dalla Francia, tramite autocisterne e ferrocisterne, con gli evidenti rischi che tale modalità comporta (il tragico incidente di Viareggio).

La realizzazione di un deposito di GPL approvvigionato via mare, in quell'area geografica, rappresenta una garanzia nella continuità degli approvvigionamenti agli utenti finali, nonché un innalzamento degli standard di sicurezza di movimentazione di un combustibile che per le sue caratteristiche fisiche si configura come ecologico, con emissioni inquinanti molto inferiori a quelle dei tradizionali prodotti petroliferi quali benzine e gasoli.

Si sottolinea in particolare che lo strumento urbanistico generale del Comune di Chioggia non è adeguato al PALAV, a sua volta adottato per auto dichiarata conformità al PTRC e al PTP.

Questi astrusi rimandi a qualcosa che rinvia a qualcos' altro non possono valere a far venir meno il dovere di sottoporre alla Commissione di Salvaguardia gli interventi da realizzare nel territorio comunale.

In realtà, la l. 16 aprile 1973 n.171, nell'istituire la Commissione per la salvaguardia di Venezia, all'art. 5 co. VII, prevede che le funzioni della stessa sul territorio di ciascun comune cessino all'entrata in vigore dello "*strumento urbanistico generale redatto o modificato secondo le direttive del piano comprensoriale*". La stessa legge all'art.4 stabilisce che "il piano comprensoriale esplica i suoi effetti fino all'approvazione del *piano territoriale della regione Veneto*, dal quale sarà recepito con le eventuali varianti che si rendessero necessarie ai fini della sua connessione con le previsioni del piano territoriale relative alle altre aree della Regione".

Ebbene, il PTRC e il PALAV sono entrambi manchevoli dei contenuti e dei passaggi procedurali imposti dalla legge speciale, passaggi e contenuti che sono previsti e promessi da decenni ma che sono ancora “in mente dei”.

Conseguenza ne è che il Comune, per poter esprimere il suo assenso sul progetto, in sede di conferenza di servizi, avrebbe dovuto preventivamente richiedere il parere della Commissione di Salvaguardia (di cui sono componenti fondamentali i Sovrintendenti competenti per territorio).

Ora, il Comune, dopo aver ignorato i propri doveri in sede amministrativa, tenta di ribaltare la situazione, denunciando presunte illegittimità delle Amministrazioni statali.

Invece, è esclusiva responsabilità dell'ente locale il mancato coinvolgimento della Commissione di Salvaguardia, ed ovviamente non spettava agli altri intervenuti alle conferenze di servizi controllare che il Comune non violasse le norme che abitualmente applica con precisione.

Peraltro, se il Comune avesse segnalato la necessità di attendere l'esito della pronuncia in Salvaguardia, per esprimere il proprio definitivo avviso, la Conferenza si sarebbe dovuta adattare ad attendere lo spirare del relativo (breve) termine.

La illegittimità che si è verificata (per esclusiva responsabilità comunale) non è più riparabile (in sede giudiziale).

Peraltro, il Comune si è espresso in via endoprocedimentale nel quadro dello speciale procedimento che è sfociato nell'autorizzazione unica e, nonostante i lavori della conferenza si siano protratti nel tempo, ha mutato avviso e cominciato ad avversare l'infrastruttura strategica solo dopo il rilascio dell'atto autorizzativo, senza tuttavia neppure tentare di annullare i suoi convergenti atti di assenso.

Da quanto precede, è evidente dunque che il Comune ha fornito alla Sovrintendenza delle informazioni largamente incomplete, facendo risultare un difetto procedimentale insussistente, in luogo di quanto realmente accaduto.

La Sovrintendenza, che effettivamente non era stata messa in grado di percepire la violazione commessa dal Comune (**non aver investito la Salvaguardia**), ha quindi esortato il Comune a trarre le conseguenze legali derivanti da quella pretesa mancanza di compatibilità paesaggistica; se avesse conosciuto l'intero corso degli eventi e l'avvenuto reiterato rilascio da parte del Comune di parere positivo di compatibilità, si sarebbe orientata ben diversamente.

All'esito di questa esposizione dei fatti realmente accaduti, si ribadisce che le ragioni di gravame svolte dal Comune sono inammissibili, prima ancora che infondate.

Invero, il Comune ha completamente modificato la propria impostazione, a fondamento dell'impugnata ingiunzione di demolizione e ripristino.

In sede di gravame, il Comune appare costretto ad ammettere che la pretesa mancanza dell'autorizzazione paesaggistico-ambientale è in realtà non un fatto, ma l'esito di un ardito percorso euristico condotto sul filo di una pretesa schizofrenia legislativa.

Tuttavia, di queste raffinate motivazioni (pagg.6-7 dell'appello) non vi è traccia nell'atto comunale impugnato da Costa e sospeso e poi annullato dal TAR; si tratta all'evidenza di un caso di scuola di motivazione postuma, configgente con quella originaria.

Come detto nelle memorie di I grado, il Comune ha proposto una interpretazione dell'art.1, **comma 553**, della legge 190/2014 che si giustifica solo ipotizzando una schizofrenia legislativa.

In realtà, il comma 553 non è limitativo ma ampliativo della previsione del comma 552: quest'ultimo, e in particolare il co.3 ter, non solo si applica ai procedimenti in corso (*L'autorizzazione di cui al comma 2 produce gli effetti previsti dall'articolo 52-quinquies, comma 2, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327, nonché quelli di cui all'articolo 38, comma 1, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164*), ma si applica **ANCHE** nell'ipotesi di cui al comma 553 “.....*su istanza del proponente, anche ai procedimenti in corso relativi alla autorizzazione di opere rispetto alle quali sia stato adottato un decreto di compatibilità ambientale alla data di entrata in vigore della presente legge*”, di fatto sostituendo e/o incorporando detto “decreto”.

La gravata sentenza spiega l'applicabilità nel caso di specie dei commi 552, 553, in applicazione del noto principio “tempus regit actum”, nei capi 8, 8.1.

D.4- Sul gravame del WWF.

Come detto, oggetto anche del gravame del WWF è la stessa sentenza n.604/2018, di accoglimento del ricorso della società Costa contro il provvedimento comunale. Invece, l'appello di WWF è volto a censurare il provvedimento del MISE del 2015, non oggetto di gravame in primo grado e, per quanto esposto nella parte in fatto, non più impugnabile: dunque, questo vizio di fondo travolge l'intero gravame, rendendolo privo di oggetto.

Peraltro, trattandosi di parte interveniente, le censure devono legittimamente muoversi nel perimetro segnato dai motivi delle parti principali, non potendo la parte intervenuta ampliare l'oggetto di causa.

Come dedotto nel punto che precede, il provvedimento comunale si fondava su una nota del MIBACT avente contenuto del tutto diverso

da quanto conestato dal Comune di Chioggia a pretesa giustificazione del proprio atto.

In via del tutto subordinata, si osserva che il provvedimento Mise 26.05.2015 non doveva avere valenza paesaggistica (pag.7, pag.9, pag.12, pag.14, pag.15 dell'appello), perché tale valenza doveva averla il provvedimento con cui il Comune ha espresso il proprio avviso nella conferenza decisoria.

Non la Sovrintendenza, ma la Commissione di Salvaguardia avrebbe dovuto essere investita della richiesta di parere (obbligatorio e vincolante), e tale richiesta doveva essere formulata dal Comune (art.6 LA 71/1973) che si sarebbe potuto esprimere in conferenza di servizi solo dopo averlo ricevuto e solo conformandosi al detto parere.

Il Comune non solo non ha adempiuto al suo obbligo di attivare la Commissione, ma ha partecipato alla conferenza senza neppure accennare alla necessità del parere della Commissione né in seguito si è attivato per autoannullare l'atto illegittimo adottato, appunto, dal comune stesso.

Infine non ha neppure proposto ricorso contro l'atto stesso (in quanto inglobato nella finale determinazione della conferenza), essendosi limitato a proporre ricorso straordinario palesemente tardivo.

Sul punto, la gravata sentenza è chiara e puntuale:

“...In proposito il WWF si richiama ai principi affermati dalla sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, 23 maggio 2012, n. 3039.

Tale ordine di idee non può essere condiviso.

Il caso esaminato nel precedente citato dal WWF era del tutto particolare dato che in esso il Consiglio di Stato aveva “ravvisato un'ipotesi di nullità dell'autorizzazione unica (per difetto assoluto di attribuzione o rispettivamente per difetto dell'elemento essenziale dell'assenza di dissensi qualificati nella previa

Conferenza di servizi), nel caso di sostanziale e radicale pretermissione delle amministrazioni preposte alla tutela paesaggistica e ambientale, e cioè nel caso di mancata convocazione alla Conferenza di servizi o di mancata applicazione del modulo previsto dall'art. 14quater l. n. 241/1990 per il superamento del motivato dissenso dell'amministrazione preposta alla tutela degli interessi sensibili ivi indicati" (in questi termini è la sintesi del precedente citato che ne viene fatta dalla sentenza Consiglio di Stato, Sez. VI, 7 agosto 2013, n. 4167, punto 7.2.2).

Effettivamente in quella pronuncia è stato affermato che deve ritenersi nulla per carenza di attribuzione, e non annullabile, la determinazione conclusiva della Conferenza di servizi favorevole adottata dall'Amministrazione procedente nonostante il motivato dissenso espresso nell'ambito della procedura dalla Soprintendenza competente.

Si tratta tuttavia di un caso diverso da quello in esame perché nella vicenda oggetto dell'odierna controversia non può fondatamente sostenersi che vi sia stata una radicale pretermissione delle amministrazioni preposte alla tutela paesaggistica. Infatti il Ministero dello sviluppo economico, come sopra già accennato, nel caso all'esame ha convocato alla Conferenza di servizi il Comune di Chioggia, che per la normativa regionale è l'ente competente al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, e che ha dato il proprio apporto mediante l'espressione di pareri senza sollevare alcun dissenso (il che, come è noto, nella Conferenza di servizi equivale ad un consenso: cfr. l'art. 14 ter, comma 7, della legge 7 agosto 1990, n. 241, nel testo vigente al momento dello svolgimento della procedura in esame, antecedente alle modifiche apportate dall'art. 1, comma 1, del Dlgs. 30 giugno 2016, n. 127).

In proposito risulta condivisibile quanto affermano la ricorrente Costa Bioenergie Srl e la Soprintendenza (cfr. la memoria del 25 giugno 2017, e la memoria di replica del 15 aprile 2018 dell'Avvocatura erariale): tenuto conto della speciale disciplina legislativa vigente nell'ambito della conterminazione lagunare, la convocazione alla Conferenza di servizi del solo Comune di Chioggia al fine di acquisire l'autorizzazione paesaggistica, deve ritenersi sufficiente ad escludere che dal

punto di vista formale vi sia stata una radicale pretermissione delle amministrazioni preposte alla tutela paesaggistica.

In altre parole, il Ministero dello sviluppo economico, autorità procedente, non era tenuto a convocare alla Conferenza di servizi direttamente né la Commissione per la salvaguardia di Venezia, né la Soprintendenza che, essendo uno dei componenti della Commissione per la salvaguardia, si esprime in seno ad essa...”.

Da ultimo, anche in relazione alla riproposta questione di costituzionalità, appare sufficiente richiamare la chiara motivazione di cui al capo 9 della gravata sentenza, con la quale il Tar Veneto ha correttamente ritenuto la q.l.c. manifestamente infondata, spiegando che, proprio casi come quello di s.pecie, dimostrano che “...un’eventuale lesione dell’interesse di carattere primario alla tutela del paesaggio di cui all’art. 9 della Costituzione non deriverebbe dalla norma di legge, ma dal difettoso esercizio delle potestà amministrative dell’Amministrazione procedente, con conseguente manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale prospettata”.

E-Sull’istanza cautelare.

Quanto all’istanza cautelare, se ne eccepisce la inammissibilità e/o infondatezza, per insussistenza del “fumus”, sulla base delle considerazioni in fatto ed in diritto svolte nei punti che precedono; mentre, sotto il profilo del “periculum”, si sottolinea ancora che l’infrastruttura risponde al problema della sicurezza dell’approvvigionamento del GPL nel Nord-Est del paese in sostituzione e alternativi rispetto agli altri prodotti (carbone, petrolio, oli combustibili) molto più inquinanti e paradossalmente anche più costosi.

L’approvvigionamento di GPL avviene oggi principalmente dalla Francia, tramite autocisterne e ferrocisterne, con gli evidenti rischi che tale modalità comporta (il tragico incidente di Viareggio). La realizzazione di un deposito di GPL approvvigionato via mare in quell’area geografica rappresenta una garanzia nella continuità degli

approvvigionamenti agli utenti finali, nonché un innalzamento degli standard di sicurezza di movimentazione di un combustibile che, per le sue caratteristiche fisiche, si configura come ecologico, con emissioni inquinanti molto inferiori a quelle dei tradizionali prodotti petroliferi quali benzine e gasoli.

*** **

Concludendo, sulla base delle considerazioni svolte, si chiede che codesto Ecc.mo Consiglio di Stato rigetti entrambi gli appelli, così confermando la gravata pronuncia, con vittoria di spese ed onorari.

I riferimenti ai documenti contenuti nella presente memoria riguardano gli atti depositati dalla Difesa erariale in primo grado, con lo stesso numero d'ordine.

Roma, 18.12.2018.

L'Avvocato dello Stato
Giustina Noviello