

**N. 03047/2014REG.PROV.COLL.
N. 04798/2013 REG.RIC.**



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4798 del 2013, proposto da:

Ente Parco Nazionale del Gargano, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, entrambi rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, 12;

contro

Lubrani Stefania, rappresentata e difesa dagli avvocati Arturo Covella, Riccardo Biz, con domicilio eletto presso Riccardo Biz in Roma, via dei Liburni N.2;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PUGLIA - BARI: SEZIONE III n. 00009/2013, , resa tra le parti, concernente diniego nulla-osta per la costruzione di un fabbricato rurale in località "San Michele" in agro del comune di Vico del Gargano

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Stefania Lubrani;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 marzo 2014 il Cons. Roberto Giovagnoli e uditi per le parti l'avvocato dello Stato Biagini e l'avvocato Biz;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Viene in decisione l'appello proposto dall'Ente Parco Nazionale del Gargano e dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare per ottenere la riforma della sentenza di estremi indicati in epigrafe con la quale il T.a.r. Puglia, sede di Bari ha annullato il provvedimento n. 3/2001/U.T. con il quale il Direttore dell'Ente Parco nazionale del Gargano ha respinto la richiesta di nulla osta per la costruzione di un fabbricato rurale in località "San Michele" in agro del Comune di Vico del Gargano, foglio 2, particelle 1909 – 1910 – 1911.

2. Il T.a.r. ha accolto il ricorso di primo grado ritenendo che nella fattispecie si fosse formato il silenzio assenso previsto dall'art. 13, commi 1 e 4, della legge n. 394 del 1991.

3. Le Amministrazioni appellanti, senza contestare in fatto la scadenza del termine dall'art. 13, comma 4, della legge n. 394 del 1991, sostengono, tuttavia, che tale ipotesi di silenzio assenso (previsto come possibile esito di una procedimento in cui viene in rilievo la tutela di interessi paesaggistici) dovrebbe ritenersi superata alla luce della nuova formulazione dell'art. 20

della legge n. 241 del 1990 (così come modificata dalla legge n. 80 del 2005) che ha escluso l'operatività del silenzio assenso con riferimento ai procedimenti diretti, fra gli altri, alla tutela del patrimonio ambientale e paesaggistico. Prospettano, in tale direzione, il superamento dell'indirizzo interpretativo già espresso su analoga questione da questo Consiglio di Stato con la sentenza n. 659 del 2008, di cui invocano una rimeditazione.

4. Si è costituita in giudizio la signora Stefania Lubrani, chiedendo il rigetto dell'appello.

5. L'appello non merita accoglimento.

6. Viene in rilievo la questione della perdurante vigenza dell'ipotesi di silenzio assenso prevista dall'art. 13, commi 1 e 4, della legge n. 394 del 1991 a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 80 del 2005 che, nell'innovare l'art. 20 della legge n. 241 del 1990, ha escluso che l'istituto generale del silenzio assenso possa trovare applicazione in materia di tutela paesaggistica.

7. Il Collegio ritiene di dare continuità all'orientamento espresso da questa Sezione del Consiglio di Stato con la sentenza n. 659 del 2008.

7.1. La tesi sostenuta dall'appello trova, anzitutto, smentita nella formulazione letterale dell'art. 20, comma 4, legge n. 241 del 1990, in base al quale "le disposizioni del presente articolo non si applicano agli atti e ai procedimenti riguardanti il patrimonio culturale, e paesaggistico e l'ambiente". La disposizione è chiara nel riferire l'eccezione solo alle "disposizioni del presente articolo", escludendo pertanto le ipotesi di silenzio assenso previste, anche nell'ambito di procedimenti dello stesso tipo di quelli richiamati, da disposizioni precedenti, come appunto quella di cui all'art. 13 legge n. 394 del 1991.

Rispetto a tale ipotesi di silenzio assenso deve, dunque, ritenersi che il nuovo testo dell'art. 20 legge n. 241 del 1990 nulla abbia innovato.

7.2. Tale conclusione è in linea con la *ratio* della riforma della legge n. 241 del 1990 (introdotta con la legge n. 80 del 2005) che è stata quella di ampliare l'istituto del silenzio assenso: sarebbe, pertanto, irragionevole ritenere che tale generalizzazione abbia comportato un effetto abrogante su norme che tale istituto già prevedevano.

7.3. Inoltre, come pure già rilevato da questo Consiglio di Stato /Sez. VI, n. 659 del 2008), l'ipotesi di silenzio assenso per il rilascio del nulla osta dell'Ente Parco non risulta porsi in contrasto con i principi costituzionali o comunitari, atteso che si tratta di un procedimento caratterizzato da un tasso di discrezionalità non elevato in cui ulteriori specifici interessi ambientali vengono valutati in modo espresso, tramite autorizzazioni paesaggistiche, idrogeologiche, archeologiche.

8. Alla luce di tali considerazioni l'appello deve, pertanto, essere respinto.

9. Sussistono i presupposti, anche in considerazione della peculiarità della questione esaminata, per compensare le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 marzo 2014 con l'intervento dei magistrati:

Sergio De Felice, Presidente FF

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

Vito Carella, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/06/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)