

## **TAR di Catania: fotovoltaico e piano paesaggistico**

*Le previsioni di cui all'art. 12 del D.Lgs n. 387/03 e quelle contenute nel Piano paesaggistico provinciale hanno un oggetto non sovrapponibile: in particolare, il Piano Paesaggistico non intende disciplinare la localizzazione degli impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili, ma si limita a prevedere differenti livelli di tutela per determinate zone (i cui valori di pregio paesaggistico, storico, sociale e ambientale sono peraltro espressamente individuati), per alcuni dei quali non è consentita la realizzazione di impianti di produzione di energie.*

*Dalla mancata adozione delle linee guida previste dal comma 10 del citato art. 12, comma 7, non si possono far discendere profili di illegittimità del piano paesaggistico, poiché le linee guida riguardano esclusivamente i criteri per il procedimento di autorizzazione unica ed esulano dalle più ampie valutazioni eseguite in sede di adozione di piano paesaggistico. La questione, peraltro, risulta oggi superata dall'adozione delle linee guida nazionali entrate in vigore il 3 ottobre 2010 cui le regioni adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni, mentre in caso di mancato adeguamento si applicano comunque le linee guida nazionali (art. 12, comma 10° D.Lgs. 387/2003).*

(Nel caso di specie, il Collegio ha rilevato che il Piano paesaggistico, atto di indubbia natura regolamentare, è stato comunque annullato da questo Collegio nell'ambito di precedenti ricorsi: di conseguenza, il ricorso è in parte qua improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse. Le predette decisioni, infatti, ancorché intervenute tra l'amministrazione regionale e differenti ricorrenti, si estendono al di là delle parti che sono intervenute in quel giudizio, per il consolidato principio giurisprudenziale secondo il quale l'annullamento di un atto amministrativo a contenuto normativo ha efficacia erga omnes, attesa la sua ontologica indivisibilità).

N. 02245/2011 REG.PROV.COLL.

N. 03058/2010 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3058 del 2010, proposto da:

Il Sole Che Ride Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Carlo Comandè, Domenico Pitruzzella, con domicilio eletto presso Liliana D'Amico in Catania, via V. Giuffrida, 37;

contro

Assessorato Regionale dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana, in persona del legale rappresentante pro tempore rappresentato e difeso dall'Avvocatura, domiciliata per legge in Catania, via Vecchia Ognina, 149; Ass.Reg.Bb Cc e Ident.Sic.- Dip.Bb.Cc. e Identità Siciliana - Area Soprintendenza Bb.Cc. ed Aa. di Ragusa, Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità, in persona del legale rappresentante pro tempore rappresentati e difesi dall'Avvocatura Dello Stato, domiciliata per legge in Catania, via Vecchia Ognina, 149;

Regione Siciliana,

Comune di Santa Croce Camerina;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Horus Energy Srl, in persona del legale rappresentante pro tempore rappresentato e difeso dagli avv. Carlo Comandè, Davide De Caro, Andrea Augugliaro, con domicilio eletto presso Liliana D'Amico in Catania, via V. Giuffrida, 37;

per l'annullamento

- del D.A. n. 1767 del 10/08/2010 con il quale è stato adottato il piano paesaggistico degli ambiti 15,16 e 17 della Provincia di Ragusa
- dell'art 26 della norme di attuazione del predetto Piano;
- dell'art. 40 delle norme di attuazione del predetto Piano;
- del provvedimento n. 7 del 13/09/2010 recante la comunicazione di avvio del procedimento per l'annullamento in autotutela del parere reso il 15/10/2009

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Assessorato Regionale dei Beni Culturali e dell'Identità Siciliana e di Ass.Reg.Bb Cc e Ident.Sic.- Dip.Bb.Cc. e Identita' Siciliana - Area Soprintendenza Bb.Cc. ed Aa. di Ragusa e di Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilita';

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 maggio 2011 il dott. Agnese Anna Barone e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

In data 12 marzo 2008, la società ricorrente ha presentato all'Assessorato Regionale del Territorio e dell'Ambiente istanza per l'attivazione della procedura di Valutazione di Impatto Ambientale, ai sensi dell'art. 23 del D.Lgs. n. 152/06, per la realizzazione di un impianto fotovoltaico ubicato nel Comune di Santa Croce di Camerina (RG), c/da Malavita, individuato catastalmente nel NCT al foglio 2, p.lle 337 e 366, della potenza nominale di 1,386 MWp, allegando lo studio d'impatto ambientale; in data 20 marzo 2008 ha depositato presso il Comune di Santa Croce Camerina il progetto concernente la realizzazione dell'impianto; infine, in data 11 giugno 2008, ha presentato istanza per ottenere l'autorizzazione unica, ai sensi dell'art. 12, comma 3, del D.Lgs. n. 387/2003, per la realizzazione del predetto impianto.

Dopo diversi solleciti ed inviti a convocare la conferenza di servizi di cui all'art. 12 D.Lgs. 387/2003, l'Assessorato dell'Energia, con nota prot. n. 1374 del 13 aprile 2010 ha comunicato l'indizione della conferenza di servizi per il 30 aprile 2010.

In sede di Conferenza di servizi, si è proceduto alla lettura dei pareri delle Amministrazioni non intervenute e tra queste la Soprintendenza BB.CC.AA. di Ragusa che nota n. 4032 del 15 ottobre 2009 aveva attestato che l'impianto non ricade in aree soggette a vincoli e che, pertanto, non sussistevano motivi ostativi alla sua realizzazione.

Nelle more della definizione della procedura autorizzatoria, la Soprintendenza BB.CC.AA. di Ragusa ha, tuttavia, comunicato l'avvio del procedimento di annullamento in autotutela del proprio precedente parere, "essendo stato adottato con D.A. n. 1767 del 10/08/2010 il Piano Paesaggistico Provinciale" (nota prot. n. 07 del 13 settembre 2010).

Parte ricorrente, quindi, ha impugnato la comunicazione della soprintendenza unitamente al piano paesistico (divenuto immediatamente lesivo per effetto della comunicazione di avvio del procedimento di annullamento del precedente parere favorevole della Soprintendenza) nella parte in cui prevede, con specifico riferimento all'area interessata dalla realizzazione dell'impianto (zona "6d. Paesaggio agrario a campi chiusi del basso altipiano ragusano. Aree archeologiche Cannata, Muraglia, Spinazza, Maghialonga, Braccetto-Menta"), che "non è consentito ... realizzare tralicci, antenne per telecomunicazioni, impianti per la produzione di energia anche da fonti rinnovabili escluse quelli destinate all'autoconsumo e/o allo scambio sul posto architettonicamente integrati negli edifici esistenti" ( art. 26 e art. 40 del piano.)

Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

- quanto alla nota prot. n. 07 del 13 settembre 2010:

1) Inapplicabilità delle disposizioni introdotte dal D.A. n. 1767/2010 al progetto di impianto fotovoltaico presentato in epoca anteriore all'adozione del Piano Paesaggistico.

Illegittimità della nota prot. n. 07 del 13 settembre 2010.

Le disposizioni introdotte con il Piano Paesistico costituendo jus superveniens non possono che trovare applicazione per i progetti di impianti presentati successivamente alla loro adozione, pena la violazione del fondamentale principio di irretroattività dell'azione amministrativa e la mera sopravvenienza normativa non può costituire una rivisitazione del parere favorevole già espresso dalla Soprintendenza, pena la violazione del principio di affidamento, principio questo affermato dalla giurisprudenza comunitaria proprio in tema di procedure di autorizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili. (Corte di giustizia, sentenza 23 marzo 2006 in causa C-209/94).

- quanto al D.A. n. 1767/2010:

2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 D.Lgs. 387/2003 e ss.mm.ii e illegittimità derivata della nota della Soprintendenza BB.CC.AA. di Ragusa prot. n. 07 del 13 settembre 2010.

Le disposizioni delle norme di attuazione del Piano Paesistico impongono un generico ed immotivato divieto assoluto di realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili nelle aree tutelate che si pone in evidente contrasto con l'art. 12 D.Lgs. 387/2003, il quale ha introdotto un procedimento autorizzativo semplificato per la realizzazione e l'esercizio di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili,

espressione di un evidente favor del legislatore nazionale per la diffusione di tale tipologia di impianti, ribadito dalla sentenza della Corte Costituzionale del 26 marzo 2010 n. 119). Inoltre, il piano paesistico in questione è stato adottato dalla Regione Siciliana il 10 agosto 2010 in assenza delle Linee Guida previste dall'art. 12 citato;

3) Violazione e falsa applicazione dell'art. 3 L. 241/1990 come recepita in Sicilia dalla L.R. 10/1991. Eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione e di istruttoria e illogicità manifesta.

Il divieto assoluto di realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili dalle stesse recato non è supportato da alcuna motivazione e/o istruttoria.

E' intervenuta ad adiuvandum la società Horus Energy, società che opera nel settore delle energie rinnovabili.

L'amministrazione regionale si è costituita in giudizio per contro dedurre alle censure articolate nel ricorso. In particolare la difesa erariale dopo aver sottolineato la prevalenza della tutela paesaggistica rispetto a quella urbanistica, ha rilevato che il Piano paesaggistico si articola secondo norme di carattere prescrittivo e di indirizzo e che nel caso in questione trattandosi di "impianto che ricade in territorio non soggetto a tutela, il Piano Paesaggistico vale quale strumento propositivo, di orientamento e di indirizzo. Ne consegue che la Soprintendenza competente per territorio, può esprimersi ai sensi dell'art. 152 del D.Lgs.42/2004".

Le parti hanno successivamente scambiato memorie a sostegno delle rispettive difese e alla pubblica udienza del 26 maggio 2011, la causa è stata trattenuta in decisione, come da verbale.

## DIRITTO

1.La controversia in esame concerne la legittimità del Piano paesaggistico adottati con D.A. n. 1767 del 10 agosto 2010 e della nota indicata in epigrafe, con la quale la Soprintendenza ha comunicato l'avvio del procedimento di annullamento del precedente parere favorevole reso nell'ambito del procedimento di autorizzazione unica per la realizzazione dell'impianto fotovoltaico meglio precisato in punto di fatto.

2. Con riferimento a questo provvedimento il Collegio rileva l'improcedibilità in parte qua del ricorso, trattandosi di atto endoprocedimentale non munito di sua autonoma lesività che non è stata seguito da alcun provvedimento definitivo.

3. Quanto al piano paesaggistico, la società ricorrente contesta la legittimità del punto 6) dell'art. 26 (paesaggio agrario a campi chiusi del basso altipiano ragusano. Aree archeologiche cannata, Muraglia, Spinazza, Maghialonga, Braccetto- Menta) nella parte in cui prevede che "in queste aree non è consentito realizzare tralicci... impianti per la produzione di energie anche da fonti rinnovabili escluso quelle destinate all'autoconsumo e/o allo scambio sul posto architettonicamente integrati negli edifici stessi".

La disposizione è censurata per violazione dell'art. 12, comma 7, del D.Lgs. 387/2003 espressione del favor del legislatore comunitario e nazionale per la realizzazione di tali impianti.

A tal fine richiama anche i principi affermati dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 119 del 2010, in particolare sotto il profilo dell'indicazione delle aree e dei siti non idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti che può avvenire solo sulla base delle linee guida approvate dalla conferenza unificata.

La censura è infondata, poiché le due previsioni (l'art. 12 citato e le disposizioni contenute nel Piano impugnato) hanno un oggetto non sovrapponibile: in particolare, il Piano Paesaggistico non intende disciplinare la localizzazione degli impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili, ma si limita a prevedere differenti livelli di tutela per determinate zone (i cui valori di pregio paesaggistico, storico, sociale e ambientale sono peraltro espressamente individuati), per alcuni dei quali non è consentita la realizzazione di impianti di produzione di energie.

Né può farsi discendere dalla mancata adozione delle linee guida previste dal comma 10° del citato art. 12, comma 7, come pretenderebbe la società ricorrente, profili di illegittimità del piano paesaggistico, poiché le linee guida riguardano esclusivamente i criteri per il procedimento di autorizzazione unica ed esulano dalle più ampie valutazioni eseguite in sede di adozione di piano paesaggistico. La questione, peraltro, risulta oggi superata dall'adozione delle linee guida nazionali entrate in vigore il 3 ottobre 2010 cui le regioni adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni, mentre in caso di mancato adeguamento si applicano comunque le linee guida nazionali (art. 12, comma 10° D.Lgs. 387/2003).

4. Fatta questa premessa, va per completezza rilevato che il Piano paesaggistico, atto di indubbia natura regolamentare, è stato comunque annullato da questo Collegio nell'ambito dei ricorsi recanti n.r.g. 2701/2010 e 2841/2010 passati in decisione alla pubblica udienza del 12 maggio 2011, per cui il ricorso anche in questa parte è improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse. Le predette decisioni, infatti, ancorché intervenute tra l'amministrazione regionale e differenti ricorrenti, si estendono al di là delle parti che sono intervenute in quel giudizio, per il consolidato principio giurisprudenziale secondo il quale l'annullamento di un atto amministrativo a contenuto normativo ha efficacia erga omnes, attesa la sua ontologica indivisibilità.

5. La natura degli interessi coinvolti costituisce giusto motivo per disporre la compensazione, tra le parti, delle spese del giudizio

P.Q.M.

dichiara improcedibile il ricorso indicato in epigrafe.

Spese compesante.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Biagio Campanella, Presidente

Salvatore Schillaci, Consigliere

Agnese Anna Barone, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/09/2011

IL SEGRETARIO

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