

## **TAR di Lecce: aree inidonee alla realizzazione di impianti fotovoltaici**

*L'art. 12, comma 10, del decreto legislativo n. 387 del 2003, prevede che in Conferenza unificata [...] si approvano le linee guida per lo svolgimento del procedimento di cui al comma 3. Tali linee guida sono volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti nel paesaggio. In attuazione di tali linee guida, le regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti".*

*Pertanto, si riscontra un doppio livello di intervento in tema di rapporto tra energie rinnovabili e contesto ambientale e paesaggistico: in prima istanza la Conferenza Unificata, che detta regole su procedimento e criteri di inserimento degli impianti nel paesaggio; in seconda istanza (o meglio in chiave di attuazione) le singole regioni, le quali possono indicare le singole aree ed i siti specifici non idonei a tal fine.*

*Le linee guida statali di cui al DM 10 settembre 2010 si pongono in linea di continuità con tale impostazione, in particolare laddove si afferma che le sole Regioni e le Province autonome possono porre limitazioni e divieti in atti di tipo programmatico o pianificatorio per l'installazione di specifiche tipologie di impianti alimentati a fonti rinnovabili ed esclusivamente nell'ambito e con le modalità di cui al paragrafo 17 [...] Le Regioni e le Province autonome possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti secondo le modalità di cui al presente punto e sulla base dei criteri di cui all'allegato 3 [...] Le Regioni, qualora necessario, adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore delle presenti linee guida.*

*È il cosiddetto principio di sussidiarietà verticale di cui all'art. 118 Cost., mediante la predisposizione degli indirizzi statali "a monte" e della successiva programmazione regionale "a valle": le linee guida rappresentano uno strumento di vera e propria leale collaborazione, dal momento che alla loro formazione hanno partecipato in posizione necessaria e paritaria tutti i livelli di governo individuati dalla Costituzione, ossia Stato, Regioni ed enti locali (e tra questi anche le province, che dunque hanno trovato in tale sede, sebbene per il tramite di propri organismi rappresentativi, la possibilità di far valere le proprie avvertite esigenze).*

*Lo Stato può riservarsi l'esercizio di funzioni amministrative in materia di competenza regionale - e conseguentemente regolarle con proprie leggi - per rispondere a superiori esigenze di unitarietà, a patto che sia garantito il rispetto del principio di leale collaborazione mediante adeguate forme (di solito, intese).*

*Le competenze in tema di individuazione di aree idonee e di elaborazione di criteri di corretto inserimento degli impianti di energie rinnovabili nel paesaggio appartengono unicamente alla Conferenza Unificata in via generale (mediante linee guida c.d. statali) ed alle Regioni in via meramente attuativa; non anche a province e comuni, i quali potranno tutt'al più provvedere, ai sensi dell'art. 117, sesto comma, Cost., alla disciplina degli aspetti più propriamente organizzativi e procedurali, nel rispetto ovviamente di quanto già stabilito in proposito dalle linee guida statali e regionali, non anche degli aspetti sostanziali.*

*(Nel caso di specie, il Collegio ha sottolineato che si sarebbe trattato di assumere una funzione amministrativa non "concreta" - come la localizzazione di opere pubbliche - quanto piuttosto "generale ed astratta" - la disciplina del procedimento e i criteri di individuazione di aree idonee - dunque di carattere sostanzialmente regolamentare: possibilità questa già ammessa peraltro dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 165 del 2007, in materia di "distretti produttivi").*

*Nel caso di delega regionale alle province che riguardino l'esercizio delle funzioni, ma non anche la titolarità delle stesse, il delegante conserva poteri di coordinamento e di alta*

*sorveglianza, e tra questi anche quello di emanare direttive. Del resto, in applicazione di principi generali dell'ordinamento costituzionale ed amministrativo l'istituto della delegazione non spoglia il delegante del potere di provvedere sulla materia delegata, conservando anzi in merito ad esso il potere di (re)intervenire in ogni momento: non è un caso, infatti, che nulla è mutato in ordine al potere della Regione Puglia di adottare atti di indirizzo in materia di VIA.*

N. 02162/2011 REG.PROV.COLL.

N. 00645/2011 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Prima

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 645 del 2011, proposto da:

Società Sei Srl, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giuseppina Capodacqua, Vincenzo Farina, con domicilio eletto presso Giuseppina Capodacqua in Lecce, via Luigi Scarambone, 56;

contro

Provincia di Brindisi, rappresentata e difesa dall'avv. Lorenzo Durano, con domicilio eletto presso Giovanni Pellegrino in Lecce, via Augusto Imperatore, 16;

per l'annullamento

della nota sottoscritta dal Dirigente del Servizio Ecologia della Provincia di Brindisi contrassegnata dal n. di prot. 20491 del 14 marzo 2011, pervenuta alla ricorrente in data 18 marzo 2011; della deliberazione della Giunta Provinciale di Brindisi n. 44 del 4 marzo 2011 avente ad oggetto "Redazione degli studi e valutazione della compatibilità ambientale degli impianti fotovoltaici - Approvazione direttive"; di tutti gli atti antecedenti, successivi, comunque connessi ed in particolare: della nota sottoscritta dal Dirigente del Servizio Ecologia della Provincia di Brindisi contrassegnata dal numero di prot. 106859 del 7/12/2010, pervenuta in data 15/12/2010; della deliberazione del Consiglio Provinciale di Brindisi n. 68/16 del 29/11/2010 con cui è stato approvato il "Regolamento per la redazione degli studi e la valutazione della compatibilità ambientale di impianti fotovoltaici da realizzarsi nel territorio della Provincia di Brindisi"; del "Regolamento per la redazione degli studi e la valutazione della compatibilità ambientale di impianti fotovoltaici da

realizzarsi nel territorio della Provincia di Brindisi" (approvato con la deliberazione del Consiglio Provinciale di Brindisi n. 68/16 del 29/11/2010);

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Provincia di Brindisi;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 ottobre 2011 il dott. Claudia Lattanzi e uditi l'avv. Capodacqua Giuseppina, anche in sostituzione dell'avv. Farina Vincenzo, per la ricorrente, e l'avv. Romano, in sostituzione dell'avv. Durano Lorenzo, per la Provincia;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

La ricorrente ha presentato alla Provincia di Brindisi, il 9 novembre 2010, una "Istanza per la richiesta di avvio del procedimento di Valutazione di Impatto Ambientale ai sensi dell'art. 23 d.lgs. n. 152/2006, relativamente al progetto Solar Farm Pignicelli".

La Provincia, con nota del 7 dicembre 2010, ha invitato la ricorrente ad adeguare la documentazione già presentata alle disposizioni di cui al Regolamento recante direttive per la redazione degli Studi di Impatto Ambientale e di Verifica di Assoggettabilità, approvato dal consiglio provinciale con deliberazione n. 68 del 29 novembre 2010.

La ricorrente, con nota del 10 gennaio 2011, ha inviato alla Provincia un'istanza finalizzata al riesame.

La Provincia, con nota del 18 marzo 2011, ha informato la ricorrente che con deliberazione n. 44 del 4/03/2011 la giunta provinciale aveva approvato alcune specifiche direttive finalizzate all'applicazione delle disposizioni regolamentari approvate con la deliberazione del 29 novembre 2010.

Avverso questi provvedimenti è stato proposto il presente ricorso per i seguenti motivi:

1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 d.lgs. 387/2003 in combinato disposto con le linee guida di cui al d.m. sviluppo economico del 10 settembre 2010; violazione e falsa applicazione dell'art. 7 l.r. 11/2001 in combinato disposto con l'art. 19 d.lgs. 267/2000; nullità per violazione dell'art. 21 septies l. 241/1990; incompetenza assoluta.

2. Violazione del principio del giusto e corretto procedimento; carenza di motivazione e di istruttoria; violazione degli artt. 23 e 26 d.lgs. 152/2006; violazione art. 3 e 97 Cost.; eccesso di potere.

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 42 e 48 d.lgs. 267/2000; incompetenza assoluta. 4. Violazione del giusto e corretto procedimento; violazione dell'art. 23 d.lgs. 152/2006; violazione artt. 1 e 2 l. 241/1990; eccesso di potere.

Deduce la ricorrente: che la Provincia non ha competenza ad adottare regolamenti volti a individuare le modalità e i criteri di attuazione delle procedure VIA e le aree e i siti idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti di produzione energetica; che il regolamento non può avere valore retroattivo; che il regolamento è in contrasto con norme statali e regionali; che l'Amministrazione non ha indicato quali fossero i documenti ritenuti mancanti; che la Giunta non ha la competenza a modificare il contenuto del regolamento; che la Provincia ha dilatato immotivatamente la durata del procedimento.

La Provincia, con memoria di costituzione del 7 maggio 2011, ha eccepito anzitutto l'inammissibilità del ricorso per omessa tempestiva impugnazione della nota del 7 dicembre 2010 e del regolamento approvato con la deliberazione del 29 novembre 2010. Nel merito ha rilevato che la Provincia ha la competenza e che comunque sarebbe semmai incompetenza relativa; che il regolamento non è stato applicato retroattivamente a procedimenti conclusi ma a procedimenti in corso; che le norme in questione non hanno aggravato l'iter procedimentale.

La ricorrente, con memoria dell'8 settembre 2011, ha controdedotto in ordine alla eccezione di tardività rilevando che la nota del dicembre 2010 è un atto presupposto e che il regolamento regionale è affetto da nullità assoluta.

Nella pubblica udienza del 19 ottobre 2011 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

## DIRITTO

Il ricorso deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, nella parte in cui sono state impuginate le deliberazioni n. 68 del 2010 e n. 44 del 2011, e fondato per il resto.

1. Questa Sezione, con le sentenze n. 1216/11 e n. 1218/11, ha già annullato sia la deliberazione n. 68 del 29 novembre 2010, con allegato regolamento, sia la deliberazione della giunta n. 44 del 4 marzo 2011.

In particolare è stato rilevato:

“Oggetto dell’esame del collegio è, in particolare, il regolamento provinciale n. 68/16 del 29 novembre 2010.

Quest’ultimo, adottato al fine di assumere specifiche direttive in materia di VIA relative ad impianti fotovoltaici, prevede, in particolare: a) l’individuazione delle aree da considerarsi idonee e prioritarie per l’installazione degli impianti fotovoltaici; b) l’indicazione delle aree non considerate a tale fine prioritarie; c) l’individuazione di misure dirette a garantire un corretto inserimento ambientale di siffatti impianti (c.d. mitigazione); d) la documentazione da presentare in sede di istanza.

7.2. Rileva in proposito il collegio come sussista la violazione dell’art. 12 del decreto legislativo n. 387 del 2003 e del connesso difetto di competenza, in capo alla Provincia, circa la possibilità di adottare simili direttive in materia di VIA concernenti impianti fotovoltaici.

7.3. Ed infatti, l’art. 12, comma 10, del decreto legislativo n. 387 del 2003, prevede che “In Conferenza unificata ... si approvano le linee guida per lo svolgimento del procedimento di cui al comma 3. Tali linee guida sono volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti ... nel paesaggio. In attuazione di tali linee guida, le regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti”.

Pertanto, si riscontra un doppio livello di intervento in tema di rapporto tra energie rinnovabili e contesto ambientale e paesaggistico: in prima istanza la Conferenza Unificata, che detta regole su procedimento e criteri di inserimento degli impianti nel paesaggio; in seconda istanza (o meglio in chiave di attuazione) le singole regioni, le quali possono indicare le singole aree ed i siti specifici non idonei a tal fine.

7.4. Le linee guida statali di cui al DM 10 settembre 2010 si pongono in linea di continuità con tale impostazione, in particolare laddove si afferma che: “le sole Regioni e le Province autonome possono porre limitazioni e divieti in atti di tipo programmatico o pianificatorio per l’installazione di specifiche tipologie di impianti alimentati a fonti rinnovabili ed esclusivamente nell’ambito e con le modalità di cui al paragrafo 17” (par. 1.2.); “le Regioni e le Province autonome possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti secondo le modalità di cui al presente punto e sulla base dei criteri di cui all’allegato 3” (par. 17.1.); “Le Regioni, qualora necessario,

adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore delle presenti linee guida" (par. 18.4.).

7.5. Si tratta in altre parole della applicazione del principio di sussidiarietà verticale di cui all'art. 118 Cost., mediante la predisposizione degli indirizzi statali "a monte" e della successiva programmazione regionale "a valle".

Tali linee guida rappresentano, in particolare, uno strumento di vera e propria leale collaborazione, dal momento che alla loro formazione hanno partecipato in posizione necessaria e paritaria tutti i livelli di governo individuati dalla Costituzione, ossia Stato, Regioni ed enti locali (e tra questi anche le province, che dunque hanno trovato in tale sede, sebbene per il tramite di propri organismi rappresentativi, la possibilità di far valere le proprie avvertite esigenze).

Quanto alla loro collocazione nel sistema delle fonti, va preliminarmente ribadito che si verte, per il criterio della prevalenza, nella materia "produzione dell'energia", come noto di competenza concorrente.

In quest'ottica si osserva pertanto come si tratti di disciplinare aspetti di dettaglio – procedimento e individuazione di aree idonee – normalmente attribuiti alla potestà regionale (si pensi in particolare agli aspetti procedurali, che nelle materie concorrenti erano già appannaggio delle regioni sin dalla nota sentenza della Corte Costituzionale n. 461 del 1992).

La scelta di adottare linee guida in Conferenza Unificata andrebbe dunque ricondotta allo schema della cd. chiamata in sussidiarietà, schema questo individuato per la prima volta nella sentenza della Consulta n. 303 del 2003 in materia di grandi opere.

Secondo questa impostazione, lo Stato può riservarsi l'esercizio di funzioni amministrative in materia di competenza regionale – e conseguentemente regolarle con proprie leggi – per rispondere a superiori esigenze di unitarietà, a patto che sia garantito il rispetto del principio di leale collaborazione mediante adeguate forme (di solito, intese).

Va subito detto che in questo caso si tratterebbe di assumere una funzione amministrativa non "concreta" (come la localizzazione di opere pubbliche) quanto piuttosto "generale ed astratta" (la disciplina del procedimento e i criteri di individuazione di aree idonee), dunque di carattere sostanzialmente regolamentare: possibilità questa già ammessa peraltro dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 165 del 2007, in materia di "distretti produttivi".

Tale peculiarità va probabilmente letta in uno con quelle particolari esigenze di unitarietà e non frazionabilità (della specifica funzione regolatoria da esercitare) che trovano a loro volta fondamento nella presenza di obblighi internazionali e comunitari in tal senso, nella novità della materia e, non ultimo (come anche sottolineato dalla Corte costituzionale nella sentenza 119 del 2010), nella presenza di aspetti ambientali e paesaggistici collegati a competenze legislative di carattere esclusivo dello Stato.

7.6. In conclusione, in applicazione di tale principio le competenze in tema di individuazione di aree idonee e di elaborazione di criteri di corretto inserimento degli impianti di energie rinnovabili nel paesaggio appartengono, secondo il modello sopra delineato, unicamente alla Conferenza Unificata in via generale (mediante linee guida c.d. statali) ed alle Regioni in via meramente attuativa; non anche a province e comuni, i quali potranno tutt'al più provvedere, ai sensi dell'art. 117, sesto comma, Cost., alla disciplina degli aspetti più propriamente organizzativi e procedimentali, nel rispetto ovviamente di quanto già stabilito in proposito dalle linee guida statali e regionali (es. alcuni dei passaggi dell'art. 5 del regolamento provinciale impugnato, nella parte in cui si disciplina tra l'altro la documentazione progettuale da presentare e l'iter autorizzativo da osservare), non anche degli aspetti sostanziali come quelli che nella specie si è inteso in senso assolutamente prevalente regolare (cfr. TAR Lecce, sez. I, 26 gennaio 2011, n. 140).

7.7. A ciò si aggiunga che, in materia di valutazione di impatto ambientale in senso stretto:

- a) se è pur vero che con la legge regionale n. 17 del 2007 sono state delegate alle province pugliesi le competenze sulla VIA, dall'altro lato è anche vero che tale delega ha riguardato soltanto l'esercizio delle funzioni stesse, non anche la loro titolarità. In questa direzione il delegante conserva poteri di coordinamento e di alta sorveglianza, e tra questi anche quello di emanare direttive. Del resto, in applicazione di principi generali dell'ordinamento costituzionale ed amministrativo l'istituto della delegazione non spoglia il delegante del potere di provvedere sulla materia delegata, conservando anzi in merito ad esso il potere di (re)intervenire in ogni momento: non è un caso, infatti, che nulla è mutato in ordine al potere della Regione Puglia di adottare atti di indirizzo in materia di VIA (cfr. art. 7 della legge regionale n. 11 del 2001);
- b) lo stesso codice dell'ambiente (cfr. art. 7, comma 7, del decreto legislativo n. 152 del 2006) assegna (unicamente) alle Regioni ed alle province autonome il potere di disciplinare in materia di VIA "le competenze proprie e quelle degli altri enti locali". Si tratta anche in questo caso di una applicazione del principio di sussidiarietà verticale in

base al quale lo Stato, nell'esercizio della competenza esclusiva in materia di tutela dell'ambiente [cfr. art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.], ha ritenuto di allocare tale specifica competenza, per ragioni per l'appunto di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, al livello di governo regionale".

2. La sentenza di annullamento del giudice amministrativo produce il c.d. effetto caducatorio, cioè l'eliminazione dal mondo giuridico dell'atto impugnato e, quindi, ha ontologicamente valore erga omnes quando, come nel caso di specie, ha contenuti che non esauriscono la loro portata nella vicenda processuale specifica.

Infatti, in quanto comportante l'eliminazione dal mondo giuridico di una entità obiettiva quale il provvedimento impugnato, la pronuncia non può che operare, necessariamente, erga omnes, essendo l'istituto dell'annullamento ontologicamente insuscettibile di produrre la caducazione di un atto per taluni e non per altri ( Cons. Stato, V Sez., 28 dicembre 1989 n. 910; V Sez., 1 marzo 1989 n. 153; V Sez., 25 novembre 1988 n. 749; VI Sez., 12 maggio 1981 n. 211; VI Sez., 16 febbraio 1979 n. 81; VI Sez., 24 ottobre 1978 n. 1093; VI Sez., 12 maggio 1978 n. 628).

"Relativamente alla parte ordinatoria-prescrittiva, la pronuncia si atteggia come tipicamente inerente al rapporto giuridico dedotto in giudizio (al rapporto, cioè, corrente tra la potestà pubblica riguardata, segnatamente, nei limiti di legittimità imposti alla sua esplicazione e l'interesse legittimo della parte privata azionato), che viene esaminato ed in ordine al quale prescrizioni e vincoli sono posti negli stretti limiti degli interessi sostanziali fatti valere dall'istante, delle censure dedotte e delle contrapposte eccezioni sollevate. Donde l'applicabilità in parte qua, per ragioni ermeneutiche e sistematiche suffragate dal canone costituzionale di cui all'art. 24, primo comma, Cost., del principio proprio delle pronunce giurisdizionali civili - pur esse, di norma, tipicamente inerenti a rapporti - secondo cui il giudicato fa stato unicamente fra le parti, i loro eredi ed aventi causa (art. 2909 Cod. civ.; cfr. in questo senso: Cons. Stato, IV Sez., 6 marzo 1990 n. 169)." (così Cons. St., sez. IV., 30 giugno 2004, n. 4802).

Nel caso in esame, proprio l'avvenuto annullamento sia della deliberazione n. 68 del 29 novembre 2010, con allegato regolamento, sia della deliberazione della giunta n. 44 del 4 marzo 2011, rende illegittime le note della Provincia, del 7 dicembre 2019, con la quale la ricorrente è stata invitata ad adeguare la documentazione già presentata alle disposizioni di cui al Regolamento approvato dal consiglio provinciale con deliberazione n. 68 del 29 novembre 2010, sia la nota del 18 marzo 2011, con la quale è stata informata la ricorrente che con deliberazione n. 44 del 4/03/2011 la giunta provinciale aveva approvato alcune

specifiche direttive finalizzate all'applicazione delle disposizioni regolamentari approvate con la deliberazione del 29 novembre 2010.

3. In conclusione, il ricorso è improcedibile, nella parte in cui sono impugnate le deliberazioni n. 68 del 2010 e n. 44 del 2011, proprio perché l'annullamento giurisdizionale, avvenuto con le sentenze citate, ha determinato la sopravvenuta carenza di interesse della ricorrente. È invece fondato il ricorso avverso le note con cui la Provincia ha chiesto alla ricorrente l'adeguamento del suo progetto alle prescrizioni previste nelle delibere citate.

Sussistono giusti motivi per disporre la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Prima definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara in parte improcedibile e in parte lo accoglie.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce nelle camere di consiglio del giorno 19 ottobre e del 14 dicembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Cavallari, Presidente

Luigi Viola, Consigliere

Claudia Lattanzi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/12/2011