

Illegittima esclusione dal procedimento di valutazione di impatto ambientale di un progetto di un impianto di produzione di energia da fonte eolica

T.A.R. Puglia - Bari, Sez. II 10 gennaio 2022, n. 47 - Adamo, pres.; Testini, est. - Dea s.r.l. (avv. Rucireta) c. Regione Puglia (n.c.).

Ambiente - Autorizzazione unica - Esclusione dal procedimento di valutazione di impatto ambientale di un progetto di un impianto di produzione di energia da fonte eolica - Illegittimità.

(*Omissis*)

FATTO e DIRITTO

1.1 Espone la società ricorrente, in sintesi, di aver presentato, nel 2007, un'istanza di autorizzazione unica per la realizzazione di un impianto di produzione di energia rinnovabile da fonte eolica nel comune di Lesina.

La Regione, con determinazione n. 579 del 2009, ha modificato in autotutela un precedente provvedimento tacito di esclusione dalla VIA, confermandolo per soli sette aerogeneratori e assoggettando a VIA i restanti.

È accaduto che, con provvedimento prot. n. 5374 del 26 giugno 2013, la Regione ha negato l'autorizzazione alla realizzazione della stazione elettrica di Torremaggiore, punto di connessione che Terna s.p.a. aveva attribuito all'impianto per cui è causa per collegarsi alla realizzanda sottostazione Terna di San Paolo.

Tale circostanza ha determinato il diniego di autorizzazione unica in favore della ricorrente, giusta provvedimento prot. n. 159 – 2916 del 14 maggio 2014, impugnato dinanzi a questo Tribunale con ricorso iscritto al numero di registro generale 979 del 2014.

Nelle more, l'interessata ha chiesto alla Regione di prorogare l'efficacia del provvedimento di esclusione di parte dell'impianto alla procedura di VIA, avente all'epoca efficacia triennale *ex art. 16* della legge regionale n. 11 del 2001, come modificato con successiva legge regionale n. 17 del 2007 e, poi, abrogato per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 267 del 2016.

A seguito del preavviso dei motivi ostativi all'accoglimento della richiesta di proroga, la Regione, con determinazione dirigenziale n. 410 del 2014, ha concluso negativamente il procedimento.

La stessa Amministrazione, peraltro, con nota prot. n. 2284 del 2017, ha annullato in autotutela il precedente provvedimento di diniego e, con successiva nota prot. n. 2921 del 2018, ha convocato una nuova conferenza di servizi per la prosecuzione dell'*iter* di autorizzazione unica dell'impianto.

Tale provvedimento, ancorché favorevole alla ricorrente, ha tuttavia assunto portata pregiudizievole, per effetto della successiva attività procedimentale della stessa Regione.

L'atto in discorso, infatti, ha subordinato la propria efficacia all'acquisizione "del parere di compatibilità paesaggistica ovvero dell'Autorizzazione paesaggistica in quanto alla data di rilascio del provvedimento prorogato non venivano acquisite le autorizzazioni paesaggistiche poiché oggetto di valutazione in autorizzazione unica".

Al proposito la ricorrente lamenta che se pure tale indicazione, *ex se* riguardata, non rivesta attitudine lesiva, l'insorgenza di un pregiudizio sia ricongiungibile al provvedimento prot. n. 6663 del 7 agosto 2019 (anch'esso impugnato) con cui la Sezione tutela e valorizzazione del paesaggio della Regione ha ritenuto che diciannove aree tutelate dal P.P.T.R. sarebbero interessate da opere di progetto e ha quindi espresso parere negativo alla realizzazione dell'intervento.

1.2 Avverso i predetti atti insorge la parte ricorrente deducendone l'illegittimità a mezzo dei seguenti motivi.

1.2.1 Violazione degli artt. 16 e 17 della legge regionale n. 11 del 2001. Violazione dell'art. 1 della legge n. 241 del 1990. Violazione del principio *tempus regit actum*. Eccesso di potere per perplessità, irrazionalità, travisamento dei presupposti in fatto ed in diritto.

Assume la parte ricorrente che la Regione Puglia abbia erroneamente subordinato l'efficacia del provvedimento all'acquisizione del parere favorevole paesaggistico.

Se l'art. 17 della legge regionale n. 11 del 2001 prescrive, con riferimento al procedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A., l'esame dell'ubicazione dell'intervento con particolare riferimento alle zone paesaggisticamente rilevanti ed a quelle con presenza di beni culturali specificamente individuati, sostiene parte ricorrente che non sia dato comprendere come tale impatto possa essere valutato in assenza dell'acquisizione del parere rilasciato dall'Amministrazione regionale.

Quest'ultima, a fronte della condizione di efficacia da essa imposta, non ha specificato il motivo per cui non sia stato acquisito il parere paesaggistico, con ogni evidenza, rappresentato dal fatto che, all'epoca di rilascio del provvedimento di proroga, detto parere veniva acquisito nell'ambito della Conferenza di servizi per il rilascio dell'autorizzazione unica.

In ogni caso, a fronte della mancanza del parere di compatibilità paesaggistica, la Regione avrebbe potuto o adottare il provvedimento di esclusione dalla V.I.A., demandando l'acquisizione del parere alla successiva Conferenza di servizi per il rilascio dell'autorizzazione unica, oppure acquisire il parere paesaggistico come atto d'assenso indispensabile al rilascio del provvedimento di annullamento in autotutela e concessione della proroga.

L'Amministrazione regionale, invece, ha optato per il rilascio del provvedimento, condizionandone peraltro l'efficacia alla successiva espressione del parere di che trattasi.

Assume parte ricorrente che ciò ha determinato uno "stravolgimento" del procedimento preliminare di *screening*, la cui funzione risiede nella verifica in ordine alla sottoponibilità – o meno – di un intervento a V.I.A., attribuendo allo stesso un effetto definitivamente preclusivo, quanto alla valutazione di impatto ambientale del progetto.

La subordinazione dell'efficacia del provvedimento regionale all'acquisizione del parere paesaggistico avrebbe, quindi, determinato una non corretta collocazione procedimentale di tale apporto, il quale deve, invece, confluire nell'ambito della conferenza di servizi ed essere esaminato dall'Amministrazione procedente anche alla luce delle posizioni prevalenti emerse in tale sede.

1.2.2 Violazione dell'art. 24 della Costituzione della Repubblica Italiana. Violazione dei principi di proporzionalità, imparzialità e trasparenza dell'azione amministrativa. Violazione dell'art. 2 della legge n. 241 del 1990. Violazione dell'art. 2 del D.P.R. n. 31 del 2017. Violazione degli artt. 66, 69, 70, 73, 77, 78 e 82 del P.P.T.R. della Regione Puglia. Eccesso di potere per irrazionalità, ingiustizia manifesta, difetto di istruttoria e motivazione, travisamento dei presupposti in fatto ed in diritto.

Nel rilevare come la Regione non abbia individuato ambiti territoriali del P.P.T.R. direttamente interessati dalla presenza degli aerogeneratori previsti dal progetto, osserva parte ricorrente come l'Amministrazione abbia, diversamente, paventato che l'impatto paesaggistico degli aerogeneratori consegua alla mera "prossimità" delle opere in questione ad altre aree, sottoposte a regime di tutela, evidenziando l'assenza di qualsivoglia puntuale indicazione in ordine alla violazione di specifiche prescrizioni del piano e alle caratteristiche dell'opera che renderebbero quest'ultima incompatibile con la disciplina dello strumento paesaggistico regionale.

Conclude per l'accoglimento del ricorso, con conseguente annullamento, *in parte qua* – e nei limiti dell'interesse fatto valere – degli atti impugnati.

1.3 La Regione, ancorché ritualmente intimata, non si è costituita in giudizio.

Previo deposito di ulteriore memoria da parte della ricorrente, la causa viene trattenuta per la decisione alla pubblica udienza del 27 aprile 2021.

2. Il ricorso è fondato nei termini *infra* specificati.

2.1 Il Collegio condivide quanto osservato nel primo motivo di ricorso circa l'alterazione, ad opera della precedente Amministrazione regionale, del corretto ordine procedimentale preordinato alla valutazione dell'impatto ambientale delle opere suscettibili di interferire con valori paesaggisticamente tutelati.

Ai sensi dell'art. 16 della legge regionale n. 11 del 12 aprile 2001, infatti, l'autorità competente può "subordinare l'esclusione del progetto dalla procedura di V.I.A. a specifiche prescrizioni finalizzate all'eliminazione e/o alla mitigazione degli impatti sfavorevoli sull'ambiente, alle quali il proponente è tenuto ad adeguarsi nelle fasi della progettazione successive a quella preliminare", ovvero "sottoporre la realizzazione del progetto a specifica azione di monitoraggio, da effettuarsi nel tempo e con le modalità stabilite" (comma 8) ovvero, nel caso in cui "si pronunci per l'assoggettamento del progetto alla procedura di V.I.A.", occorre applicare gli articoli della medesima legge "relativi alla procedura stessa con esclusione degli adempimenti già eseguiti e compatibili" (comma 10).

Non è, pertanto, all'interno della preventiva valutazione di assoggettabilità a VIA che viene a collocarsi la valutazione in ordine alla compatibilità o meno di un progettato intervento alla disciplina di tutela ambientale rilevante: piuttosto in tale fase venendo in considerazione, esclusivamente, l'assoggettabilità – o meno – dello stesso alla valutazione di impatto ambientale.

La verifica di assoggettabilità a VIA, infatti, serve a verificare se un progetto, per il suo grado di complessità e per gli impatti ambientali derivanti, debba essere sottoposto alla complessa procedura di VIA.

Siffatta valutazione, in particolare, è demandata non soltanto alla diversa sede della conferenza di servizi, ma anche a non sovrapponibili modalità di esercizio del relativo potere. Modalità che impongono la confluenza degli apporti da parte dei soggetti partecipanti alla conferenza di servizi e quelle connesse modalità di partecipazione ed interlocuzione endoprocedimentali che, caso di specie, il *modus procedendi* seguito dalla Regione ha di fatto eclissato.

Per effetto del disposto "condizionamento" dell'efficacia del provvedimento regionale di assoggettabilità a V.I.A., il progetto di che trattasi, a seguito e in conseguenza del parere negativo rassegnato dalla Sezione Paesaggio della Regione, è venuto a trovarsi collocato in una situazione, invero singolare, di "stallo procedimentale", in tal guisa perdendo ogni potenzialità realizzativa, ancorché in difetto dell'espressione di alcuna negativa valutazione di impatto ambientale e, anzi, pur essendo stato escluso dalla procedura di V.I.A.

2.2 L'illegittima espansione delle valutazioni in tema di compatibilità ambientale che, quanto alla vicenda all'esame, sono rinvenibili nel segmento procedimentale di *screening* (diversamente, preordinato alla sola verifica in ordine alla assoggettabilità, o meno, di un intervento alla valutazione di impatto ambientale), ha determinato una molteplicità di effetti che, come *infra* individuati, vanno stigmatizzati.

In primis, la competente Amministrazione regionale ha, invero singolarmente, definito il procedimento demandando l'efficacia della determinazione conclusiva a un parere, da esprimersi successivamente, in ordine al quale non ha effettuato (*rectius*, non ha potuto effettuare) alcun vaglio, in quanto reso successivamente all'adozione dell'atto.

Secondariamente, tale apporto è stato reso fuori dalla conferenza di servizi, sede a ciò deputata, determinando una chiara effrazione delle prescritte modalità procedimentali e, con esse, della formazione della volontà accessiva alle note coordinate che presiedono il funzionamento di tale organismo.

Ulteriormente, come già in precedenza accennato, sono state violate le garanzie partecipative del soggetto interessato dalla realizzazione del progettato intervento, il quale non ha potuto fornire alcun apporto conoscitivo.

Il parere avverso, in quanto espresso all'interno di un segmento procedimentale inappropriato ai fini della valutazione di compatibilità ambientale, deve pertanto ritenersi illegittimo, proprio in considerazione della richiamata alterità delle ponderazioni proprie della fase di

preliminare *screening* di un progetto, esclusivamente finalizzate alla valutazione in ordine alla eventuale assoggettabilità di esso a procedura di V.I.A.

A tale giudizio non può, ulteriormente, sottrarsi la preordinata determinazione dirigenziale n. 235 del 24 dicembre 2018, con cui la Regione Puglia, pur escludendo dal procedimento di valutazione di impatto ambientale il progetto di che trattasi, ne ha, nondimeno, subordinato all'espressione del parere precedentemente indicato, con ciò consumando, al contempo, una violazione delle norme procedurali che diversamente disciplinano il preliminare *screening* (rispetto alle valutazioni propriamente preordinate alla verifica di compatibilità ambientale) e delle prerogative partecipative in capo alla parte interessata.

2.3 L'effetto conformativo – unitamente alla connotazione propriamente demolitoria – della presente decisione impone alla competente Amministrazione regionale di nuovamente incardinare l'*iter* preordinato alla valutazione di assoggettabilità del progetto a V.I.A. e, al contempo, esclude che il Collegio possa esaminare le censure ulteriormente dedotte dalla parte ricorrente e incentrate, come si è visto, sulla non condivisibilità delle argomentazioni contenute nell'avversato parere in ragione dell'accertata esorbitanza dei poteri con esso esercitati.

Il ricorso, in conclusione, deve essere accolto nei sensi e nei limiti innanzi indicati, con conseguente annullamento degli atti gravati.

3. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

(Omissis)