

ENERGIA: Impianto fotovoltaico - Rilievo da attribuirsi alle Linee Guida ex D.M. 10 settembre 2010 - Nella parte in cui fanno espressamente salva la possibilità per il proponente di presentare direttamente istanza di valutazione di impatto ambientale senza previo esperimento della procedura di verifica di assoggettabilità - Completamento della normativa primaria - Natura inderogabile - Facoltà del proponente di presentare la domanda di VIA anche per i progetti per i quali l'art. 6, comma 6, del d.lgs. 152/2006 prevede la verifica di assoggettabilità alla VIA - Principio di non aggravio del procedimento - Procedimento di *screening* ambientale - Natura - Funzione prettamente preliminare e strumentale - Obbligo di *screening* VIA introdotto dalla Regione Basilicata - Illegittimità - Ragioni.

Cons. Stato, Sez. IV, 13 gennaio 2023, n. 442

1. “[...] Va [...] respinta la prospettazione della Regione appellante circa il limitato rilievo che dovrebbe attribuirsi al D.M. del 10 settembre 2010 ai fini dell’autorizzazione degli impianti di cui trattasi.

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale “la disciplina dei regimi abilitativi degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, riconducibile alla materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia» (art. 117, terzo comma, Cost.), deve conformarsi ai principi fondamentali, previsti dal d.lgs. n. 387 del 2003, nonché, in attuazione del suo art. 12, comma 10, dalle menzionate Linee guida [...]”.

In particolare, queste ultime, approvate in sede di conferenza unificata, sono espressione della leale collaborazione tra Stato e Regioni e sono, pertanto, vincolanti, in quanto «costituiscono, in settori squisitamente tecnici, il completamento della normativa primaria» [...]. Nell’indicare puntuali modalità attuative della legge statale, le Linee guida hanno «natura inderogabile e devono essere applicate in modo uniforme in tutto il territorio nazionale [...]».

Ai sensi dell’art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 287 del 2003, le suddette Linee guida non disciplinano solamente il corretto inserimento degli impianti eolici nel paesaggio ma anche “lo svolgimento del procedimento di cui al comma 3” ovvero il procedimento autorizzatorio unico per tutti gli impianti c.d. FER [...].

[...] Poiché le Linee guida vincolano, quali principi generali della materia, «tutto il territorio nazionale» [...], la Regione Basilicata era tenuta ad uniformarsi alle suddette previsioni anche nella parte in cui, al par. 14.8, fanno espressamente salva la possibilità per il proponente di presentare direttamente istanza di valutazione di impatto ambientale senza previo esperimento della procedura di verifica di assoggettabilità [...]”.

2. “[...] la facoltà del proponente di presentare la domanda di VIA anche per i progetti per i quali l’art. 6, comma 6, del d.lgs. 152/2006 prevede la verifica di assoggettabilità alla VIA, “va

inquadrata nello scopo generale della normativa in questione, ivi comprese le Linee Guida, di semplificare ed accelerare, per quanto è possibile, i procedimenti in materia, per cui è da escludere l'imposizione, da parte della Regione, della obbligatorietà della procedura di screening qualora quest'ultima di fatto comporti un aggravio procedimentale [...]".

3. *"[...] Il procedimento di screening è analiticamente disciplinato dall'art. 19 del Codice dell'ambiente.*

La sua funzione è, peraltro, analoga a quella ricavabile dalla disciplina previgente.

Anche l'oggetto dello screening consiste, sostanzialmente, in una valutazione dell'impatto ambientale, con la differenza che lo stesso si svolge ad una soglia più arretrata, assolvendo ad una funzione prettamente preliminare e strumentale.

Infatti, soltanto ove venga effettivamente ravvisata una "significatività" del progetto in termini di incidenza negativa sull'ambiente, si impone il passaggio alla fase successiva della relativa procedura [...].

Lo screening è dunque esso stesso una procedura di valutazione di impatto ambientale che viene realizzata preventivamente con riguardo a determinate tipologie di progetto rispetto alle quali alla valutazione vera e propria si arriva solo in via eventuale, in base all'esito in tal senso della verifica di assoggettabilità [...]".

4. *"[...] l'obbligo di screening VIA introdotto dalla Regione Basilicata, oltre a porsi in diretto contrasto con un principio fondamentale della materia, contenuto nella legislazione statale tuttora vigente, non risulta nemmeno conforme al principio di sussidiarietà declinato dall'art. 3-quinquies, comma 2, del Codice dell'ambiente.*

Esso non rappresenta, infatti, una forma sostanziale di tutela dell'ambiente più restrittiva rispetto a quella prevista dal legislatore nazionale (come tale, esplicitamente ammessa dal Codice) bensì soltanto una misura di carattere procedimentale.

Inoltre, le disposizioni regionali non possono nemmeno qualificarsi come una forma di semplificazione "ulteriore" del procedimento (ai sensi dell'art. 7 – bis, comma 8, del Codice), poiché, al contrario, esse comportano l'indiscriminata obbligatorietà della procedura di verifica di assoggettabilità a VIA anche qualora quest'ultima possa in concreto comportare un aggravio procedimentale, in particolare nei casi in cui vi sia, a giudizio del proponente, una elevata probabilità che il procedimento medesimo si concluda con una determinazione di assoggettamento a VIA [...]".

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della società Opdenenergy Tavoliere 3 s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 novembre 2022 il consigliere Silvia Martino;

Viste le conclusioni delle parti, come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società appellata, in data 28 luglio 2021, presentava alla Regione Basilicata l'istanza per il rilascio del provvedimento autorizzatorio unico regionale di cui all'art. 27-*bis* del d. lgs. n. 152/2006 per la realizzazione nel Comune di Genzano di Lucania di un impianto fotovoltaico, avente la potenza complessiva di 19,997 MW.

1.1. Con nota prot. n. 28280 del 27 ottobre 2021, l'Ufficio Compatibilità Ambientale della Regione Basilicata, comunicava l'avvenuta pubblicazione sul sito *internet* istituzionale della predetta istanza a tutte le Amministrazioni interessate, invitandole a verificare, entro 30 giorni, la completezza della documentazione presentata

1.2. Successivamente, però, con nota prot. n. 5028 del 22 febbraio 2022, la Regione comunicava che l'istanza "*non può essere accolta*" in quanto si riferisce "*ad un intervento ricompreso nell'art.6, comma 6, D.Lg.vo n. 152/2006*", che "*deve essere sottoposto a verifica di assoggettabilità a VIA*", chiedendo alla società di valutare se la documentazione presentata a corredo della predetta istanza potesse esse utilizzata per il procedimento di *screening* ai sensi dell'art. 6, comma 6, del d.lgs. n. 152/2006, e specificando ulteriormente che "*la comunicazione della determinazione che vorrà assumere codesta Società deve pervenire entro il termine perentorio di 30 giorni dalla ricezione della presente, con l'avvertimento che in mancanza si procederà all'archiviazione dell'istanza di PAUR*".

1.3. In precedenza, con D.G.R. n. 35 del 21 gennaio 2022 (pubblicata nel BUR dell'1.2.2022), la Regione aveva stabilito, a pena di irricevibilità dell'istanza, che i procedimenti di VIA regionale potessero essere effettuati esclusivamente per le tipologie previste dall'art. 6, comma 7, del d.lgs. n. 152/2006, precisando altresì che la delibera era applicabile anche "*per le istanze per le quali non si è ancora provveduto ad avviare il procedimento istruttorio ai sensi degli artt. 23 e 27 bis D.Lg.vo n. 152/2006*".

1.4. Avverso i suddetti atti insorgeva la società innanzi al T.a.r. per la Basilicata, sulla scorta di due mezzi di gravame (da pag. 4 a pag. 14).

2. Nella resistenza della Regione, il T.a.r., con la sentenza in forma semplificata oggetto dell'odierna impugnativa:

- ha dichiarato “*cessata la materia del contendere*” in ordine alla D.G.R. n. 35 del 2022, in quanto la stessa era stata già annullata per effetto della sentenza dello stesso T.a.r. n. 273 dell’11 aprile 2022;

- ha, per il resto, accolto il ricorso, annullando la nota regionale avversata;

- ha condannato la Regione alla rifusione delle spese di lite.

3. La sentenza è stata impugnata dalla Regione Basilicata, rimasta soccombente.

L’appello è affidato al seguente, complesso motivo.

I. Error in iudicando *per violazione e non corretta applicazione delle Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili e della ratio del provvedimento di Giunta regionale.*

L’appellante sostiene che le disposizioni delle Linee Guida statali in materia di fonti rinnovabili avrebbero efficacia vincolante per le Regioni entro i soli limiti in cui attuano, sul piano tecnico, quanto disposto all’articolo 12 del d.lgs. n. 387/2003, secondo cui le “*linee guida sono volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti, con specifico riguardo agli impianti eolici, 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*” (comma 10).

Le disposizioni delle Linee Guida che non rispondono alla finalità definita dalla norma primaria rileverebbero solo sul piano della “leale collaborazione”, principio peraltro richiamato dalla stessa pronuncia appellata ai fini dell’applicazione del par. 14.8 delle medesime Linee Guida, che sarebbe stato violato dalla annullata D.G.R. n. 35/2022

Tali disposizioni, nel prevedere la possibilità di presentare istanza di VIA senza previo esperimento della procedura di verifica di assoggettabilità, andrebbero però oltre le finalità della norma primaria, in quanto, da un lato, fanno riferimento anche agli impianti fotovoltaici (mentre l’art. 12, comma 10, del d.lgs. 387/2003 farebbe riferimento ai soli impianti eolici), dall’altro incidono sul procedimento di VIA che, parimenti, non rientrerebbe nel fuoco della richiamata disposizione.

La Regione soggiunge che le Linee guida non sarebbero più compatibili con il sopravvenuto quadro normativo in materia di VIA di cui al d.lgs. n. 104 del 2017

La direttiva 2011/92/UE (direttiva VIA) prevede l’obbligo per gli Stati membri di assoggettare a VIA non solo i progetti elencati nell’allegato I della direttiva, ma anche i progetti elencati nell’allegato II della medesima direttiva, qualora, all’esito della procedura di verifica, l’Autorità competente determini che tali progetti possono causare effetti negativi significativi sull’ambiente.

La Parte seconda del decreto legislativo n. 152/2006 disciplina l'ambito di applicazione e le modalità di svolgimento della procedura di verifica di assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale.

Per i progetti elencati nell'allegato IV alla parte seconda del decreto legislativo n. 152/2006, la verifica di assoggettabilità è attribuita alla competenza delle Regioni e delle Province autonome.

Nell'adeguare i propri ordinamenti alle Linee guida le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano tengono conto delle peculiarità ambientali e territoriali, garantendo la coerenza con le Linee guida medesime e con quanto disposto dalla direttiva 2011/92/UE.

La direttiva 2011/92/UE stabilisce che per i progetti elencati nell'allegato II (allegato IV della parte seconda del d.lgs. n. 152/2006) gli Stati membri determinano se il progetto debba essere sottoposto a valutazione mediante un esame del progetto caso per caso.

Il d.lgs. n.104/2017 ha profondamente modificato la Parte seconda del d.lgs. n. 152/2006, introducendo l'art. 27-*bis* che disciplina il "Provvedimento autorizzatorio unico regionale" (P.a.u.r.).

Pure rilevanti sarebbero il d.l. 31 maggio 2021, n. 77 coordinato con la legge di conversione 29 luglio 2021, n. 108, il d.lgs. 8 novembre 2021, n. 199, il d.l. 1° marzo 2022, n. 17.

La Regione sottolinea che sia la norma europea di settore (direttiva 2011/92/UE) che quella nazionale (d.lgs.152/2006 e s.m.i. e decreto 30 marzo 2015) statuiscono che la decisione circa l'assoggettamento a VIA di un progetto dell'allegato IV alla parte seconda del Codice dell'ambiente spetta esclusivamente all'Autorità competente.

Il D.M. 10 settembre 2010 sarebbe in contrasto con le norme testé richiamate nella parte in cui consente al proponente di presentare direttamente istanza di VIA perché assegna sostanzialmente al proponente la competenza sulla determinazione dell'assoggettamento a VIA dei progetti di cui all'allegato IV all'allegato IV alla parte seconda del Codice dell'ambiente che le norme nazionali ed europee attribuiscono esclusivamente all'Autorità competente.

Dopo la riforma della V.IA. quanto previsto dalle Linee Guida non sarebbe più attuale.

Pertanto, con la D.G.R. n.35 del 21gennanio 2022, la Regione non avrebbe "imposto", come sostenuto dal T.a.r., il procedimento di *screening* VIA ma si sarebbe limitata a richiamare il rispetto del Codice dell'ambiente.

Il primo giudice avrebbe inoltre erroneamente presupposto che ricondurre a *screening* i procedimenti di P.a.u.r. comporti un aggravio procedimentale, laddove invece si verificherebbe esattamente il contrario, tenuto conto della maggiore complessità del procedimento di rilascio del provvedimento autorizzatorio unico regionale.

Il T.a.r. non avrebbe nemmeno colto la finalità concreta che la D.G.R. annullata intendeva perseguire con la statuizione secondo cui *“la presente deliberazione si applica anche per le istanze per le quali non si è ancora provveduto ad avviare il procedimento istruttorio, ai sensi degli artt. 23 e 27-bis del D.Lgs. n. 152/2006”*.

La Regione ha individuato quale data rilevante ai fini dell'applicazione della nuova disciplina, quella della conclusione della fase di verifica formale della documentazione prodotta dal proponente, conclusione che viene sancita con la pubblicazione dell'avviso di cui al comma 4 dell'articolo 27-bis del d.lgs. n. 152/2006.

È proprio il citato comma 4 a riconoscere espressamente a tale forma di pubblicità l'efficacia della comunicazione di avvio del procedimento di cui agli articoli 7 e 8 della legge 241/1990.

Tale pubblicazione sarebbe quindi la linea di demarcazione tra l'applicabilità o meno ai procedimenti pendenti alla data di adozione della D.G.R. n. 35/2022.

4. Si è costituita, per resistere, la società Opdenenergy Tavoliere 3 s.r.l., che ha riproposto, altresì, i motivi il cui esame è stato assorbito dal T.a.r.

5. Con ordinanza n. 3246 dell'11 luglio 2022 l'istanza cautelare è stata respinta.

6. La società appellata ha depositato una memoria, in vista della pubblica udienza del 17 novembre 2017 alla quale l'appello è stato trattenuto per la decisione.

7. È possibile prescindere dall'eccezione di inammissibilità sollevata dalla società controinteressata in quanto l'appello è infondato nel merito e deve essere respinto.

Al riguardo, si osserva quanto segue.

8. Va anzitutto respinta la prospettazione della Regione appellante circa il limitato rilievo che dovrebbe attribuirsi al D.M. del 10 settembre 2010 ai fini dell'autorizzazione degli impianti di cui trattasi.

8.1. Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale *“la disciplina dei regimi abilitativi degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, riconducibile alla materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» (art. 117, terzo comma, Cost.), deve conformarsi ai principi fondamentali, previsti dal d.lgs. n. 387 del 2003, nonché, in attuazione del suo art. 12, comma 10, dalle menzionate Linee guida (ex plurimis, sentenze n. 258 del 2020, n. 106 del 2020, n. 286 del 2019 e n. 69 del 2018).*

In particolare, queste ultime, approvate in sede di conferenza unificata, sono espressione della leale collaborazione tra Stato e Regioni e sono, pertanto, vincolanti, in quanto «costituiscono, in settori squisitamente tecnici, il completamento della normativa primaria» (sentenza n. 86 del 2019). Nell'indicare puntuali modalità attuative della legge statale, le Linee guida hanno «natura

inderogabile e devono essere applicate in modo uniforme in tutto il territorio nazionale (sentenze n. 286 e n. 86 del 2019, n. 69 del 2018)» (sentenza n. 106 del 2020)” (Corte Cost., sentenza n. 177 del 30 luglio 2021).

8.2. Ai sensi dell’art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 287 del 2003, le suddette Linee guida non disciplinano solamente il corretto inserimento degli impianti eolici nel paesaggio ma anche “*lo svolgimento del procedimento di cui al comma 3*” ovvero il procedimento autorizzatorio unico per tutti gli impianti c.d. FER.

Nello stesso senso depongono:

- la rubrica dell’Allegato al D.M. 10 settembre 2010, recante le “*Linee guida per il procedimento di cui all’articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 per l’autorizzazione alla costruzione e all’esercizio di impianti di produzione di elettricità da fonti rinnovabili nonché linee guida tecniche per gli impianti stessi*”;
- le premesse al decreto, in cui, tra l’altro, si sottolinea che “*la definizione di linee guida nazionali per lo svolgimento del procedimento unico fornisce elementi importanti per l’azione amministrativa propria delle regioni [...]*”;
- il par. 2.1 delle Disposizioni generali dell’Allegato che, nell’individuare il relativo “*Campo di applicazione*”, prevede espressamente che “*Le modalità amministrative e i criteri tecnici di cui alle presenti linee guida si applicano alle procedure per la costruzione e l’esercizio degli impianti sulla terraferma di produzione di energia elettrica alimentati da fonti energetiche rinnovabili [...]*”;
- la parte III del medesimo Allegato, recante la disciplina del “*Procedimento Unico*” per l’autorizzazione degli impianti FER.

8.3. Poiché le Linee guida vincolano, quali principi generali della materia, «*tutto il territorio nazionale*» (Corte. Cost., sentenza n. 77 del 2022; cfr. anche, da ultimo, la sentenza n. 121 del 2022), la Regione Basilicata era tenuta ad uniformarsi alle suddette previsioni anche nella parte in cui, al par. 14.8, fanno espressamente salva la possibilità per il proponente di presentare direttamente istanza di valutazione di impatto ambientale senza previo esperimento della procedura di verifica di assoggettabilità.

8.4. Deve altresì convenirsi con il primo giudice che la facoltà del proponente di presentare la domanda di VIA anche per i progetti per i quali l’art. 6, comma 6, del d.lgs. 152/2006 prevede la verifica di assoggettabilità alla VIA, “*va inquadrata nello scopo generale della normativa in questione, ivi comprese le Linee Guida, di semplificare ed accelerare, per quanto è possibile, i procedimenti in materia, per cui è da escludere l’imposizione, da parte della Regione, della*

obbligatorietà della procedura di screening qualora quest'ultima di fatto comporti un aggravio procedimentale [...]”.

9. Non ha poi fondamento la tesi secondo cui la sopravvenuta riforma delle norme in materia di valutazione di impatto ambientale, di cui al d.lgs. n. 104 del 2017, avrebbe comportato l'abrogazione implicita della disciplina recata dalle Linee guida, nella parte di interesse.

9.1. Al riguardo, giova richiamare i tratti caratterizzanti della nuova disciplina, quali sintetizzati dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 198 del 2018, paragrafi 5.3. e seguenti).

9.2. Il d.lgs. n. 104 del 2017 ha declinato nell'ordinamento italiano le innovazioni apportate dalla direttiva 2014/52/UE che modifica la direttiva 2011/92/UE.

La normativa sovranazionale è incentrata sull'obiettivo di migliorare la qualità della procedura di valutazione dell'impatto ambientale, allineandola ai principi della regolamentazione intelligente, e cioè della regolazione diretta a semplificare le procedure e a ridurre gli oneri amministrativi implicati nella realizzazione dell'opera.

In coerenza con questi obiettivi, la direttiva si propone, tra l'altro, di promuovere l'integrazione delle valutazioni dell'impatto ambientale nelle procedure nazionali (considerando n. 21), realizzando procedure coordinate e/o comuni nel caso in cui la valutazione risulti contemporaneamente dalla direttiva in oggetto e da altre direttive europee in materia ambientale (considerando n. 37).

Essa invita altresì gli Stati membri a garantire che il processo decisionale in materia di valutazione di impatto ambientale si svolga “entro un lasso di tempo ragionevole”, in funzione della natura, complessità e ubicazione del progetto nonché delle sue dimensioni (considerando n. 36) e a determinare, in piena autonomia, sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive da applicare in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate ai sensi della direttiva (considerando n. 38).

Questi principi sono stati in parte riprodotti dalla legge delega n. 114 del 2015, la quale ha stabilito, all'art. 14, che il Governo avrebbe dovuto realizzare la “*semplificazione, armonizzazione e razionalizzazione delle procedure di valutazione di impatto ambientale anche in relazione al coordinamento e all'integrazione con altre procedure volte al rilascio di pareri e autorizzazioni a carattere ambientale*” ; rafforzare la “*qualità della procedura di valutazione di impatto ambientale, allineando tale procedura ai principi della regolamentazione intelligente (smart regulation) e della coerenza e delle sinergie con altre normative e politiche europee e nazionali*”, e revisionare il sistema sanzionatorio “*al fine di definire sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive e di consentire una maggiore efficacia nella prevenzione delle violazioni*”.

9.3. In attuazione della delega, è stato emanato il d.lgs. n. 104 del 2017 che ha riallocato in capo allo Stato alcuni procedimenti in materia di VIA in precedenza assegnati alle Regioni e ha disciplinato nuovamente, nella sua interezza, la procedura di verifica di assoggettabilità a VIA e la VIA.

Tra le più significative innovazioni vi è il provvedimento unico in materia ambientale (facoltativo per i procedimenti di competenza statale, obbligatorio per le Regioni).

Secondo la Corte Costituzionale, i principi e criteri direttivi della delega, necessariamente integrati con le indicazioni recate dalla direttiva europea da attuare, hanno prefigurato una complessiva riforma di un settore strategico per la tutela ambientale quale è la VIA attraverso *“l’adozione di misure normative innovative, volte a realizzare, nell’ordinamento interno, le finalità e gli obiettivi posti a livello europeo”* (sentenza n. 198 del 2018, cit.).

La legge delega, in conformità alla direttiva, ha indicato la semplificazione, armonizzazione e razionalizzazione delle procedure di VIA, nonché il rafforzamento della loro qualità, quali principi e criteri direttivi cui doveva dar seguito il Governo.

9.4. Con specifico riguardo all’art. 16, comma 2, del d.lgs. n. 104 del 2017, che ha introdotto il c.d. P.a.u.r. (provvedimento autorizzatorio unico regionale), la Corte ha sottolineato che la disposizione è *“perfettamente coerente con la normativa sovranazionale, la quale non solo prevede la semplificazione delle procedure in materia di VIA, ma dispone anche che gli Stati membri prevedano procedure coordinate e comuni, nel caso in cui la valutazione risulti contemporaneamente dalla direttiva 2011/92/UE, come modificata dalla direttiva 2014/52/UE, e dalle altre direttive europee in materia ambientale ad essa collegate. Inoltre, l’art. 1, paragrafo 1), della direttiva 2014/52/UE stabilisce nel dettaglio un iter procedurale che trova sostanziale riproduzione nella disposizione censurata”*.

Peraltro *“Il provvedimento unico non sostituisce i diversi provvedimenti emessi all’esito dei procedimenti amministrativi, di competenza eventualmente anche regionale, che possono interessare la realizzazione del progetto, ma li ricomprende nella determinazione che conclude la conferenza di servizi [...]. Esso ha, dunque, una natura per così dire unitaria, includendo in un unico atto i singoli titoli abilitativi emessi a seguito della conferenza di servizi che, come noto, riunisce in unica sede decisoria le diverse amministrazioni competenti. Secondo una ipotesi già prevista dal D.Lgs. 30 giugno 2016, n. 127 (Norme per il riordino della disciplina in materia di conferenze di servizi, in attuazione dell’articolo 2 della L. 7 agosto 2015, n. 124) e ora disciplinata dall’art. 24 del decreto legislativo censurato, il provvedimento unico regionale non è quindi un atto*

sostitutivo, bensì comprensivo delle altre autorizzazioni necessarie alla realizzazione del progetto” (così ancora, la sentenza n. 198 del 2018, cit.).

La Corte ha ricondotto le disposizioni in materia di procedimento unico ambientale *“alla competenza esclusiva in materia ambientale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost”*.

Tale disciplina, in quanto avente carattere di *“riforma economico – sociale”*, si impone, inoltre, anche alle Regioni a statuto speciale.

Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano sono tenute ad adeguare *“i propri ordinamenti esercitando le potestà normative di cui all'articolo 7- bis, comma 8, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, come introdotto dall'articolo 5 del presente decreto, entro il termine perentorio di centoventi giorni dall'entrata in vigore del presente decreto. Decorso inutilmente il suddetto termine, in assenza di disposizioni regionali o provinciali vigenti idonee allo scopo, si applicano i poteri sostitutivi di cui all'articolo 117, quinto comma, della Costituzione, secondo quanto previsto dagli articoli 41 e 43 della L. 24 dicembre 2012, n. 234”* (art. 23, comma 4, del d.lgs. n. 104 del 2017).

Il cit. art. 7 - bis, comma 8, del Codice dell'ambiente (anch'esso inserito dal d.lgs n. 104 del 2017 nel Codice) conferisce alle Regioni e Province il potere di disciplinare *“con proprie leggi o regolamenti l'organizzazione e le modalità di esercizio delle funzioni amministrative ad esse attribuite in materia di VIA, nonché l'eventuale conferimento di tali funzioni o di compiti specifici agli altri enti territoriali sub-regionali. La potestà normativa di cui al presente comma è esercitata in conformità alla legislazione europea e nel rispetto di quanto previsto nel presente decreto, fatto salvo il potere di stabilire regole particolari ed ulteriori per la semplificazione dei procedimenti, per le modalità della consultazione del pubblico e di tutti i soggetti pubblici potenzialmente interessati, per il coordinamento dei provvedimenti e delle autorizzazioni di competenza regionale e locale, nonché per la destinazione alle finalità di cui all'articolo 29, comma 8, dei proventi derivanti dall'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie. In ogni caso non sono derogabili i termini procedurali massimi di cui agli articoli 19 e 27- bis”*.

9.5. Il procedimento di *screening* è analiticamente disciplinato dall'art. 19 del Codice dell'ambiente.

La sua funzione è, peraltro, analoga a quella ricavabile dalla disciplina previgente.

Anche l'oggetto dello *screening* consiste, sostanzialmente, in una valutazione dell'impatto ambientale, con la differenza che lo stesso si svolge ad una soglia più arretrata, assolvendo ad una funzione prettamente preliminare e strumentale.

Infatti, soltanto ove venga effettivamente ravvisata una “significatività” del progetto in termini di incidenza negativa sull’ambiente, si impone il passaggio alla fase successiva della relativa procedura (cfr. Cons. Stato, sez. II, 7 settembre 2020, n. 5379).

Lo screening è dunque esso stesso una procedura di valutazione di impatto ambientale che viene realizzata preventivamente con riguardo a determinate tipologie di progetto rispetto alle quali alla valutazione vera e propria si arriva solo in via eventuale, in base all’esito in tal senso della verifica di assoggettabilità (Cons. Stato, sez. IV, 7 maggio 2021, n. 3597).

9.6. Ciò posto, nella divisata disciplina, non è possibile individuare alcun profilo di incompatibilità con le disposizioni del D.M. del 10 settembre 2010 che consentono al proponente di presentare direttamente istanza di valutazione di impatto ambientale in luogo della verifica di assoggettabilità a VIA.

Si tratta, in sostanza, di una disciplina, integrativa della fonte primaria, che lascia all’operatore la facoltà di avvalersi o meno, di tale strumento di semplificazione, senza correlativamente recare alcuna lesione agli interessi oggetto di tutela.

La tesi dell’abrogazione implicita, sostenuta dalla Regione, non ha pertanto alcun fondamento.

10. Va infine sottolineato che **l’obbligo di screening VIA introdotto dalla Regione Basilicata**, oltre a porsi in diretto contrasto con un principio fondamentale della materia, contenuto nella legislazione statale tuttora vigente, non risulta nemmeno conforme al principio di sussidiarietà declinato dall’art. 3-*quinqies*, comma 2, del Codice dell’ambiente.

Esso non rappresenta, infatti, una forma sostanziale di tutela dell’ambiente più restrittiva rispetto a quella prevista dal legislatore nazionale (come tale, esplicitamente ammessa dal Codice) bensì soltanto una misura di carattere procedimentale.

Inoltre, le disposizioni regionali non possono nemmeno qualificarsi come una forma di semplificazione “ulteriore” del procedimento (ai sensi dell’art. 7 – *bis*, comma 8, del Codice), poiché, al contrario, esse comportano l’indiscriminata obbligatorietà della procedura di verifica di assoggettabilità a VIA anche qualora quest’ultima possa in concreto comportare un aggravio procedimentale, in particolare nei casi in cui vi sia, a giudizio del proponente, una elevata probabilità che il procedimento medesimo si concluda con una determinazione di assoggettamento a VIA.

11. Restano assorbite, infine, le deduzioni relative all’ambito di applicazione della disciplina transitoria recata dalla D.G.R. n. 35 del 2022, riprodotte delle argomentazioni opposte dalla Regione al primo motivo del ricorso articolato dalla società in primo grado.

Tale motivo, infatti, non è stato esaminato dal T.a.r., stante la fondatezza delle censure di illegittimità derivata dalla D.G.R. n. 35 del 2022, nel frattempo annullata dalla sentenza n. 273 del 2022 (c.d. assorbimento logico – necessario).

12. In definitiva, per quanto sopra argomentato, l'appello deve essere respinto.

Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, n. 5067 del 2022, lo respinge.

Condanna la Regione Basilicata alla rifusione delle spese del grado in favore della società Opdenenergy Tavoliere 3 S.r.l, che liquida complessivamente in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre gli accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 novembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente FF

Nicola D'Angelo, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere, Estensore

Luca Monteferrante, Consigliere

Riccardo Carpino, Consigliere

L'ESTENSORE

Silvia Martino

IL PRESIDENTE

Vincenzo Lopilato

IL SEGRETARIO