

ENERGIA: 1. Impianto eolico - Silenzio inadempimento o rifiuto della Regione sull'istanza di a.u. ex art. 12 D.Lgs. n. 387/03 – Modulo procedimentale della conferenza di servizi - Art. 14 quater, co. 3, L. n. 241/90 - Posizioni contrastanti - Concetto di “prevalenza” - 2. Conferenza di servizi - Dissenso di Amministrazioni preposte alla tutela di interessi qualificati - Art. 14 quinquies L. n. 241/90 - Novella ex L. n. 127/2016 – Effetti. 3. Diniego di autorizzazione unica è stato disposto dalla Regione sulla scorta di un parere meramente confermativo di un precedente parere – Illegittimità. 4. Tracciato stradale o un cavidotto - Interventi che riguardano le opere interrato - Esclusi dalla necessità di acquisire autorizzazioni paesaggistiche - Lettera A.15 dell'allegato A del D.P.R. n. 31/17.

Tar Puglia - Bari, Sez. II, 29 giugno 2023, n. 939

1. “[...] La conferenza di servizi può concludersi all'unanimità (ipotesi espressamente contemplata dalla norma, art. 14-quater, comma 3, legge n. 241/1990) ma può anche verificarsi che si registrino posizioni contrastanti, nel qual caso l'esito è determinato dall'accertamento delle cosiddette “posizioni prevalenti” emerse all'interno del modulo procedimentale.

La normativa citata prevede, peraltro, uno specifico rimedio per le Amministrazioni portatrici di interessi qualificati (cioè, secondo l'art. 14- quinquies citato, gli Enti preposti alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini); qualora queste ultime rappresentino una posizione minoritaria, esse possono proporre opposizione al Presidente del Consiglio dei Ministri entro 10 giorni.

L'Amministrazione procedente, viceversa, in presenza di posizioni prevalenti, senza alcun margine di discrezionalità, deve concludere il procedimento in senso favorevole all'istante.

Il concetto di “prevalenza” è stato interpretato dalla giurisprudenza in modo non strettamente numerico, essendo riconosciuta a talune Amministrazioni una maggiore influenza sulla determinazione dell'esito del procedimento, in ragione dell'importanza degli interessi alla cui tutela sono preposte. È tuttavia un dato di fatto che, quale che sia il criterio utilizzato per l'individuazione delle “posizioni prevalenti”, non si potrà mai legittimamente considerare prevalente la posizione espressa a tutela di un unico Ufficio (ovvero, nel caso di specie, il Settore Tutela e Valorizzazione del paesaggio della Regione Puglia, come risulta dalla motivazione del provvedimento). Ciò è evidente in linea generale, in quanto attribuire una rilevanza prevalente a un singolo parere equivale ad attribuire a una singola Amministrazione un potere di veto in ordine alla conclusione di qualunque conferenza di servizi, sicché verrebbe meno in radice l'utilità dell'impiego di detto modulo procedimentale.

Ciò, peraltro, confliggerebbe con la disciplina appena riportata, posto che, ove a dette Amministrazioni fosse attribuito il potere di determinare a priori l'esito sfavorevole del procedimento, non avrebbe alcun senso approntare un rimedio in caso di parere dissenziente [...]”

2. “[...] successivamente al 16.06.2016, a mezzo della novella di cui all’art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 127/2016, la disciplina si è evoluta in senso ancora più favorevole agli istanti. Infatti, la nuova formulazione dell’art. 14-quinquies, in caso di dissenso di Amministrazioni preposte alla tutela di interessi qualificati, non prevede più la rimessione della decisione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, bensì la conclusione positiva della conferenza di servizi, con l’eventuale possibilità dell’Amministrazione dissenziente di proporre motivata opposizione entro 10 gg. dalla sua comunicazione.

Si può dunque concludere, applicando i principi innanzi richiamati al contesto normativo vigente, che, in caso di dissenso minoritario espresso da un’Amministrazione portatrice di interessi qualificati, non solo la conclusione favorevole della conferenza di servizi costituisca un atto di natura vincolata, ma l’eventuale provvedimento negativo sarebbe illegittimo, posto che il potere di concludere in modo sfavorevole il procedimento spetta unicamente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, a condizione che sia stata tempestivamente attivata la procedura di opposizione ai sensi della normativa innanzi citata [...]”.

3. “[...] Il provvedimento impugnato è ulteriormente viziato poiché il diniego di autorizzazione unica è stato disposto dalla Regione sulla scorta di un parere meramente confermativo di un precedente parere già reso dal medesimo Ufficio regionale. La qualità di atto meramente confermativo del parere emerge con chiarezza dalla lettura dell’atto [...] ..

Pertanto, è indubbio che si è al cospetto di un atto meramente confermativo (e non di conferma) del parere precedente.

Senonché, il provvedimento che viene confermato è inesistente, in quanto già annullato in sede giurisdizionale [...]”.

4. “[...] Né si comprende aliunde come un tracciato stradale o un cavidotto interrato possa impattare con il regime di tutela paesaggistica.

Non è un caso che gli interventi che riguardano le opere interrate siano stati esclusi dalla necessità di acquisire autorizzazioni paesaggistiche. Dette opere rientrano nella definizione di cui alla lettera A.15 dell’allegato A del D.P.R. n. 31/2017: “la realizzazione e manutenzione di interventi nel sottosuolo che non comportino la modifica permanente della morfologia del terreno e che non incidano sugli assetti vegetazionali, quali: volumi completamente interrati senza opere in soprasuolo; condotte forzate e reti irrigue, pozzi ed opere di presa e prelievo da falda senza manufatti emergenti in soprasuolo; impianti geotermici al servizio di singoli edifici; serbatoi, cisterne e manufatti consimili nel sottosuolo; tratti di canalizzazioni, tubazioni o cavi interrati per le reti di distribuzione locale di servizi di pubblico interesse o di fognatura senza realizzazione di nuovi manufatti emergenti in soprasuolo o dal piano di campagna; l’allaccio alle infrastrutture a rete”. Si tratta di opere espressamente escluse dall’onere di acquisire la

previa autorizzazione paesaggistica, ai sensi dell'art. 2, comma 1, del D.P.R. n. 31/2017, con la sola ovvia eccezione delle aree sottoposte a vincolo archeologico (che non ricorre nel caso di specie).

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Puglia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 27 giugno 2023, il dott. Orazio Ciliberti e uditi per le parti i difensori, avv. Carmine Rucireta, per la ricorrente, e avv. Regina Paola Bellomo, per la Regione;

Ritenuto e considerato, in fatto e diritto, quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I - Con ricorso notificato e depositato il 28.12.2022, l'istante società impugnava il silenzio-inadempimento o rifiuto serbato dalla Regione Puglia sull'istanza per il rilascio dell'autorizzazione unica, ai sensi dell'art. 12 D.Lgs. n. 387 del 2003, riguardante la realizzazione di un impianto eolico nel Comune di Lesina (Fg).

Si costituiva formalmente la Regione, contestando le deduzioni del ricorso.

Parte ricorrente impugnava, con i motivi aggiunti depositati il 28.02.2023, il sopraggiunto espresso provvedimento di diniego, articolando le seguenti censure di illegittimità: a) sui vizi propri del provvedimento di diniego di autorizzazione unica: 1) nullità per difetto assoluto di attribuzione, violazione dell'art. 117 della Costituzione della Repubblica italiana; violazione del combinato disposto degli artt. 14-ter e 14-quinquies legge n. 241/1990; violazione del principio di leale cooperazione, correttezza e buona fede nei rapporti giuridici; eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e in diritto, difetto di istruttoria e motivazione, ingiustizia manifesta, contraddittorietà; 2) violazione dell'art. 12 D.Lgs. n. 387/2003; eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e in diritto, difetto di istruttoria e motivazione, ingiustizia manifesta, irrazionalità; 3) violazione dell'art. 14-ter legge n. 241/1990; violazione dell'art. 1 c.p.a., eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e in diritto, difetto di istruttoria e motivazione, ingiustizia manifesta, irrazionalità; b) sui vizi del provvedimento di diniego in via derivata dal parere del settore tutela e valorizzazione del paesaggio: 1) nullità per violazione del giudicato di cui alla sentenza del T.a.r. Bari sez. II n. 47/2022; inesistenza, violazione dell'art. 1 c.p.a., violazione dell'art. 24 della Costituzione della Repubblica italiana; 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. 241/1990. violazione dell'art. 2 D.P.R. n. 31/2017, 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 e in diritto.

Alla fissata camera di consiglio del 7 marzo 2023, previa discussione tra le parti, il Collegio constatava l'intervenuto provvedimento espresso di diniego della Regione. Parte ricorrente rinunciava alla domanda cautelare formulata nei motivi aggiunti. La causa veniva introitata in decisione.

Con sentenza non definitiva n. 562 del 28.03.2023, questa Sezione dichiarava improcedibile il ricorso introduttivo avverso il silenzio e, con mutamento di rito, fissava l'udienza pubblica del 27.06.2023, per l'esame del ricorso per motivi aggiunti.

Con successive memorie, le parti ora ribadiscono e precisano le rispettive deduzioni e conclusioni.

All'udienza pubblica del 27 giugno 2023, la causa è introitata per la decisione.

II – Il ricorso per motivi aggiunti è fondato.

III – Il procedimento autorizzativo perviene alla conferenza di servizi decisoria in data 09.09.2022. L'intervento proposto riceve in conferenza i giudizi favorevoli di tutti, ad eccezione dei pareri di Soprintendenza ai beni paesaggistico-ambientali e Settore Paesaggio della Regione Puglia. Viene, altresì, esclusa la soggezione a procedimento di VIA, con deliberazione regionale n. 207/2022.

Per l'esattezza, il progetto è assentito espressamente da: Servizio territoriale di Foggia, Rete Ferroviaria Italiana, Servizio Amministrazione Beni del Demanio della Regione Puglia, Sezione UNMIG, Autorità di Bacino, Ufficio per le espropriazioni della Regione Puglia, Marina Militare, Terna S.p.A., Ispettorato delle Comunicazioni.

Numerosi altri Enti convocati nella conferenza di servizi non esprimono alcun parere. Pertanto, ai sensi dell'art. 14-ter legge n. 241/1990, devono considerarsi acquisiti anche i pareri favorevoli di questi ultimi Enti (*“Si considera acquisito l'assenso senza condizioni delle amministrazioni il cui rappresentante non abbia partecipato alle riunioni ovvero, pur partecipandovi, non abbia espresso ai sensi del comma 3 la propria posizione, ovvero abbia espresso un dissenso non motivato o riferito a questioni che non costituiscono oggetto della conferenza”*).

L'intervento proposto ha, dunque, ottenuto in conferenza di servizi ben 41 pareri favorevoli, a fronte del parere negativo delle due Amministrazioni preposte alla tutela del paesaggio. Il parere negativo di queste ultime, peraltro, risulta formulato in modo alquanto generico.

A prescindere dalla genericità dei detti pareri, vi è che la disciplina vigente in materia di conferenza di servizi impone all'Amministrazione di concludere il procedimento in senso favorevole all'istante.

Recita, infatti, l'art. 14-ter, comma 7, legge n. 241/1990: *“All'esito dell'ultima riunione, e comunque non oltre il termine di cui al comma 2, l'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione della conferenza, con gli effetti di cui all'articolo 14-quater, sulla base delle posizioni*

prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti alla conferenza tramite i rispettivi rappresentanti”.

Prosegue il comma primo del successivo art. 14-quinquies: “*1. Avverso la determinazione motivata di conclusione della conferenza, entro 10 giorni dalla sua comunicazione, le amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini possono proporre opposizione al Presidente del Consiglio dei ministri a condizione che abbiano espresso in modo inequivoco il proprio motivato dissenso prima della conclusione dei lavori della conferenza. Per le amministrazioni statali l’opposizione è proposta dal Ministro competente”.*

La disciplina non si presta a fraintendimenti. La conferenza di servizi può concludersi all’unanimità (ipotesi espressamente contemplata dalla norma, art. 14-quater, comma 3, legge n. 241/1990) ma può anche verificarsi che si registrino posizioni contrastanti, nel qual caso l’esito è determinato dall’accertamento delle cosiddette “*posizioni prevalenti*” emerse all’interno del modulo procedimentale. La normativa citata prevede, peraltro, uno specifico rimedio per le Amministrazioni portatrici di interessi qualificati (cioè, secondo l’art. 14-quinquies citato, gli Enti preposti alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini); qualora queste ultime rappresentino una posizione minoritaria, esse possono proporre opposizione al Presidente del Consiglio dei Ministri entro 10 giorni.

L’Amministrazione procedente, viceversa, in presenza di posizioni prevalenti, senza alcun margine di discrezionalità, deve concludere il procedimento in senso favorevole all’istante.

Il concetto di “*prevalenza*” è stato interpretato dalla giurisprudenza in modo non strettamente numerico, essendo riconosciuta a talune Amministrazioni una maggiore influenza sulla determinazione dell’esito del procedimento, in ragione dell’importanza degli interessi alla cui tutela sono preposte. È tuttavia un dato di fatto che, quale che sia il criterio utilizzato per l’individuazione delle “*posizioni prevalenti*”, non si potrà mai legittimamente considerare prevalente la posizione espressa a tutela di un unico Ufficio (ovvero, nel caso di specie, il Settore Tutela e Valorizzazione del paesaggio della Regione Puglia, come risulta dalla motivazione del provvedimento). Ciò è evidente in linea generale, in quanto attribuire una rilevanza prevalente a un singolo parere equivale ad attribuire a una singola Amministrazione un potere di veto in ordine alla conclusione di qualunque conferenza di servizi, sicché verrebbe meno in radice l’utilità dell’impiego di detto modulo procedimentale.

Ciò, peraltro, confliggerebbe con la disciplina appena riportata, posto che, ove a dette Amministrazioni fosse attribuito il potere di determinare a priori l’esito sfavorevole del procedimento, non avrebbe alcun senso approntare un rimedio in caso di parere dissenziente.

Se ciò è vero in generale, lo è ancor più nel caso di specie, se si considera che la parte visibile dell'impianto progettato dalla ricorrente non ricade direttamente in area sottoposta a vincolo paesaggistico bensì in una zona contigua di rispetto, e soltanto i tracciati dei cavidotti intercettano aree vincolate (ma si tratta di opere prive di un impatto visivo).

L'intervento ha conseguito il provvedimento di esclusione dalla VIA e il parere favorevole dell'Autorità di Bacino e non si vede la ragione per la quale il parere del Settore Tutela e Valorizzazione del paesaggio debba essere considerato "*prevalente*" rispetto ai pareri di due diverse Amministrazioni preposte alla tutela di valori ambientali, tra i quali spicca la valutazione d'impatto ambientale effettuata dalla stessa Regione Puglia.

Con la recente sentenza n. 488/2022, resa proprio nei confronti della Regione Puglia, questa Sezione ha fugato ogni possibile dubbio in relazione all'interpretazione della disciplina della conferenza di servizi, come delineata dagli artt. 14-bis e seguenti della legge n. 241/1990. In particolare, questo T.a.r. ha stigmatizzato il contegno serbato dalla Regione Puglia, con il quale l'Amministrazione deduce strumentalmente il carattere prevalente dei pareri espressi dai propri Uffici al fine di chiudere sfavorevolmente la conferenza di servizi, nonostante gli interventi avessero conseguito preponderanti pareri favorevoli.

Questo T.a.r. ha chiarito che "*non spetta, dunque, alle Regioni dettare condizioni per il rilascio del titolo abilitativo all'esercizio degli impianti eolici e fotovoltaici, attribuendo valore dirimente al parere espresso da un proprio organo, in assenza di simili indicazioni nella legislazione di principio in materia di energia. Il margine di intervento riconosciuto al legislatore regionale non solo non permette che le Regioni prescrivano limiti generali, perché ciò contrasterebbe con il principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, stabilito dal legislatore statale in conformità alla normativa dell'Unione europea (cfr. art. 1 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, 'Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità'), ma anche che le stesse introducano nel procedimento la richiesta di pareri ad un proprio organo, che comunque condizionino lo svolgimento del procedimento riguardante l'autorizzazione di impianti come quello in esame, vanificando la logica sottesa allo strumento della conferenza di servizi, che richiede una valutazione collegiale ed una possibile sintesi delle diverse opinioni espresse in quel contesto... In tal modo la Regione ha finito per travisare l'art. 117, comma 3, Cost., introducendo nel sistema un limite di carattere generale e condizionante come è quello del parere conforme dell'ARPA, che viceversa nel quadro della disciplina generale assume il medesimo valore dei pareri espressi dagli altri Enti. Del resto ove si attribuisse a tale parere non un 'valore numerico – quantitativo' (come previsto dalla disciplina vigente), ma 'qualitativo - sostanziale, in considerazione dell'interesse specifico da tutelare, vale a dire la pressione*

cumulativa ambientale ed il paesaggio, per cui esso debba di per sé essere ritenuto 'prevalente' (come sostiene l'amministrazione nella memoria del 16.2.2022), la Regione avrebbe dovuto attivare la procedura di 'superamento' prevista dall'art. 14 quater, comma 3, l. n. 241/1990 senza definire in senso negativo il procedimento stesso (come dedotto nel terzo motivo)".

Occorre aggiungere che, secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'obbligo di attivazione della procedura di superamento del dissenso è talmente stringente che la sua violazione determina la radicale nullità dell'eventuale provvedimento di segno opposto per difetto assoluto di attribuzione: *"nel caso in cui si tratti di conferenza di servizi decisoria, la rimessione della questione al Consiglio dei Ministri comporta una nuova attribuzione di potere provvedimento in capo a tale organo, unico competente a decidere. E si è contestualmente pervenuti a dichiarare la nullità per difetto assoluto di attribuzione, ex art. 21-septies l. n. 241/1990, dell'atto eventualmente adottato dall'amministrazione originariamente competente (e che ha convocato la conferenza di servizi), in luogo della rimessione della questione al Consiglio dei Ministri. Si è affermato a tal fine: 'laddove l'accordo non vi sia (in conferenza di servizi), ciò che manca non è un mero presupposto per l'esercizio del potere provvedimento, ma la condizione stessa perché quest'ultimo... venga attribuito (si trasferisca) da una autorità amministrativa all'altra. Il che comporta, in mancanza di accordo, il difetto assoluto di attribuzione, poiché l'amministrazione emanante viene ad esercitare (per la parte di competenza dell'amministrazione dissenziente) una potestà che la legge non le ha mai attribuito (e che, anzi, è conferita ad altro organo, come, ad esempio, il Consiglio dei Ministri)'. Il provvedimento eventualmente adottato (al posto della rimessione della questione al Consiglio dei Ministri) non è, quindi, illegittimo per incompetenza, ma nullo per difetto assoluto di attribuzione"* (cfr.: Cons. Stato, sez. IV, 29 novembre 2018 n. 6772; vedasi anche Cons. Stato sez. IV, 28 dicembre 2017 n. 6120).

È necessario, a questo punto, specificare che i precedenti giurisprudenziali citati riguardano procedimenti condotti ai sensi della previgente formulazione dell'art. 14-quater legge n. 241/1990, la quale disponeva che: *"ove venga espresso motivato dissenso da parte di un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storicoartistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la questione, in attuazione e nel rispetto del principio di leale collaborazione e dell'articolo 120 della Costituzione, è rimessa dall'amministrazione procedente alla deliberazione del Consiglio dei Ministri, che ha natura di atto di alta amministrazione"*.

Senonché, successivamente al 16.06.2016, a mezzo della novella di cui all'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 127/2016, la disciplina si è evoluta in senso ancora più favorevole agli istanti. Infatti, la nuova formulazione dell'art. 14-quinquies, in caso di dissenso di Amministrazioni preposte alla tutela di interessi qualificati, non prevede più la rimessione della decisione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, bensì la conclusione positiva della conferenza di servizi, con l'eventuale possibilità

dell'Amministrazione dissenziente di proporre motivata opposizione entro 10 gg. dalla sua comunicazione.

Si può dunque concludere, applicando i principi innanzi richiamati al contesto normativo vigente, che, in caso di dissenso minoritario espresso da un'Amministrazione portatrice di interessi qualificati, non solo la conclusione favorevole della conferenza di servizi costituisca un atto di natura vincolata, ma l'eventuale provvedimento negativo sarebbe illegittimo, posto che il potere di concludere in modo sfavorevole il procedimento spetta unicamente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, a condizione che sia stata tempestivamente attivata la procedura di opposizione ai sensi della normativa innanzi citata.

IV - Il provvedimento impugnato è ulteriormente viziato poiché il diniego di autorizzazione unica è stato disposto dalla Regione sulla scorta di un parere meramente confermativo di un precedente parere già reso dal medesimo Ufficio regionale. La qualità di atto meramente confermativo del parere emerge con chiarezza dalla lettura dell'atto (allegato al verbale di conferenza di servizi del 9.9.2022 – doc. n. 5 del deposito di parte ricorrente) in cui si afferma che: *“non essendo intervenute modificazioni progettuali e ambiti di intervento, nella continuità delle norme tecniche di attuazione del PPTR, si conferma il parere espresso con nota prot. n. A00_145_6663/2019 che per pronta visione si allega”*, senza null'altro aggiungere.

Pertanto, è indubbio che si è al cospetto di un atto meramente confermativo (e non di conferma) del parere precedente.

Senonché, il provvedimento che viene confermato è inesistente, in quanto già annullato in sede giurisdizionale. Si legge infatti nella sentenza n. 47/2022 di questo T.a.r.: *“Il parere avverso, in quanto espresso all'interno di un segmento procedimentale inappropriato ai fini della valutazione di compatibilità ambientale, deve pertanto ritenersi illegittimo”*; non v'è dubbio, quindi, che il presupposto parere n. 6663/2019 sia stato definitivamente eliminato dall'ordinamento e sia inidoneo a produrre qualsivoglia effetto.

La Regione Puglia avrebbe dovuto ritenere acquisito l'assenso del Settore Tutela e Valorizzazione del Paesaggio, concludendo positivamente la conferenza di servizi. Questo non è avvenuto, determinando la violazione della disciplina di cui agli artt. 14 e ss. legge n. 241/1990.

V - Ad ogni buon conto, giova precisare che il P.P.T.R., all'art. 90 delle N.t.a., reca le disposizioni relative al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica. In particolare, il comma 5 prevede che: *“Al fine del rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, l'Amministrazione competente verifica la conformità e la compatibilità dell'intervento rispetto alle disposizioni normative del PPTR, ivi comprese quelle di cui all'art. 37 delle presenti norme ed alla specifica disciplina di cui all'art. 140, comma 2, del Codice”*.

Al fine di rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, dunque, l'Amministrazione deve confrontare l'intervento con il regime di tutela eventualmente previsto dallo strumento regionale per l'area in cui

ricade l'opera. Ciò induce a una considerazione: per emettere l'autorizzazione occorre prima di tutto che l'area di sedime dell'opera ricada all'interno di un suolo ricompreso in uno degli ambiti territoriali del P.P.T.R.; in caso contrario, viene meno ogni parametro di riferimento della valutazione della P.A. e, a ben vedere, il presupposto stesso della necessità dell'autorizzazione, non sussistendo alcun valore da tutelare.

Esaminando il parere, emerge che l'Ente regionale non ha individuato un solo ambito territoriale del P.P.T.R. attinto dalla presenza degli aerogeneratori previsti dal progetto dell'istante. Ciononostante, la P.A. ha ripetutamente paventato, nelle proprie conclusioni, il presunto impatto paesaggistico degli impianti, derivante dalla sola circostanza che le opere in questione sarebbero prossime ad altre aree, sottoposte a regime di tutela. La Regione infatti afferma che: *“l'impianto oggetto di valutazione, nel suo complesso, determinerebbe un effetto di decisiva artificializzazione del paesaggio circostante e dei beni in esso contenuti: il posizionamento delle torri non risponde ad un criterio di relazione con gli elementi strutturanti il paesaggio in cui si inserisce ma sembra seguire linee disomogenee... le torri e le relative opere annesse si pongono come elementi estranei ed incongrui nel paesaggio circostante... una ulteriore infrastrutturazione energetica dell'area, già interessata da rilevanti trasformazioni territoriali per la presenza di analoghi impianti di eolico di taglia industriale determinerebbe... un'alterazione delle prospettive e delle visuali panoramiche”*.

Si tratta di affermazioni prive di riferimento alle concrete caratteristiche dell'intervento ed alla specifica disciplina di tutela dei beni paesaggistici esistenti, che potrebbero essere utilizzate per qualsiasi impianto eolico ed in riferimento a qualunque territorio.

Inoltre, l'art. 90 N.t.a. del P.P.T.R. specifica che la valutazione dell'impatto paesaggistico non può essere formulata secondo arbitrari e personali giudizi estetici, ma deve essere effettuata verificando *“la conformità e la compatibilità dell'intervento rispetto alle disposizioni normative del PPTR”*.

A tal riguardo, occorre considerare che il P.P.T.R., al titolo VI, individua le categorie dei beni paesaggistici tutelati dallo strumento di pianificazione (essenzialmente i beni di cui all'art. 142, comma 1, del D.Lgs. n. 42/2004, nonché i c.d. *“ulteriori contesti”*, ovvero elementi del paesaggio non rientranti nelle categorie tutelate ma comunque considerati meritevoli di tutela, sebbene secondo parametri meno rigidi). Ciascuno di questi beni è ricompreso in una macro-categoria (componenti idrologiche, componenti geomorfologiche, componenti botanico-vegetazionali, componenti delle aree protette e dei siti naturalistici, componenti culturali e insediative, componenti dei valori percettivi); per ciascuna di esse il P.P.T.R. pone indirizzi e direttive al fine di orientare l'azione delle Amministrazioni in sede di pianificazione. In relazione al singolo bene paesaggistico, invece, il P.P.T.R. impone precise prescrizioni (per i beni paesaggistici veri e propri), nonché *“misure di salvaguardia”* (per i c.d. *“ulteriori contesti”*), che costituiscono il regime di tutela predisposto per lo specifico valore paesaggistico.

Tale regime di tutela individua in dettaglio gli interventi che “*non sono ammissibili*” e quelli che, al contrario, “*sono ammissibili*” all’interno dell’area perimetrata dal P.P.T.R., a protezione del singolo bene paesaggistico, nonché gli interventi “*auspicabili*”. Qualora ritenga l’intervento non ammissibile, la P.A. avrà l’onere di indicare in modo chiaro e puntuale la prescrizione contenuta nella norma tecnica che ne impedisce la realizzazione.

Nella specie, esaminando l’impugnato provvedimento sfavorevole, emerge che non un solo aerogeneratore ricada all’interno degli ambiti paesaggistici perimetrati dal P.P.T.R.; per la totalità delle opere visibili dell’intervento, la Regione Puglia non individua alcuna interferenza tra gli aerogeneratori e gli ambiti territoriali del P.P.T.R.; per il resto, a fronte delle diciannove interferenze rilevate, la P.A. si limita a contestare quanto segue:

- la viabilità di servizio dell’aerogeneratore T11 e la viabilità esistente (da adeguare) degli aerogeneratori T8 e T16 sarebbero in contrasto con non meglio specificate prescrizioni di cui all’art. 66 NTA;

- il tracciato del cavidotto interrato e la viabilità (di nuovo impianto e esistente da adeguare) degli aerogeneratori T12 e T14 sarebbero in contrasto con altrettanto indeterminate direttive, misure di salvaguardia e prescrizioni di cui agli artt. 77, 78 e 82 NTA;

- la viabilità esistente da adeguare a servizio degli aerogeneratori T8 e T16 sarebbero in contrasto con gli indirizzi, le direttive e le misure di salvaguardia di cui agli artt. 69, 70 e 73 N.t.a.

Manca, dunque, l’indicazione riguardo alla specifica prescrizione che si ritiene violata e manca una precisa indicazione delle caratteristiche dell’opera che la renderebbero incompatibile con la disciplina dello strumento paesaggistico regionale.

L’omissione rende illegittimo il provvedimento per difetto di motivazione.

Né si comprende *aliunde* come un tracciato stradale o un cavidotto interrato possa impattare con il regime di tutela paesaggistica.

Non è un caso che gli interventi che riguardano le opere interrate siano stati esclusi dalla necessità di acquisire autorizzazioni paesaggistiche. Dette opere rientrano nella definizione di cui alla lettera A.15 dell’allegato A del D.P.R. n. 31/2017: “*la realizzazione e manutenzione di interventi nel sottosuolo che non comportino la modifica permanente della morfologia del terreno e che non incidano sugli assetti vegetazionali, quali: volumi completamente interrati senza opere in soprasuolo; condotte forzate e reti irrigue, pozzi ed opere di presa e prelievo da falda senza manufatti emergenti in soprasuolo; impianti geotermici al servizio di singoli edifici; serbatoi, cisterne e manufatti consimili nel sottosuolo; tratti di canalizzazioni, tubazioni o cavi interrati per le reti di distribuzione locale di servizi di pubblico interesse o di fognatura senza realizzazione di nuovi manufatti emergenti in soprasuolo o dal piano di campagna; l’allaccio alle infrastrutture a rete*”. Si tratta di opere espressamente escluse dall’onere di acquisire la

previa autorizzazione paesaggistica, ai sensi dell'art. 2, comma 1, del D.P.R. n. 31/2017, con la sola ovvia eccezione delle aree sottoposte a vincolo archeologico (che non ricorre nel caso di specie).

Va aggiunto, per completezza di disamina, che l'art. 66 N.t.a. (prati e pascoli naturali) non riguarda la tutela di un valore paesaggistico in senso proprio, bensì di uno dei c.d. "*ulteriori contesti*", ovvero zone del territorio regionale che non sono vincolate (non rientrando in nessuna delle categorie di cui all'art. 142, comma 1, del D.Lgs. n. 42/2004), né sono oggetto di specifica dichiarazione di interesse pubblico. La differente qualificazione del valore paesaggistico, come esposto in precedenza, si ripercuote nella diversa gradazione del regime di tutela, posto che il P.P.T.R., per gli "*ulteriori contesti*", non impone rigide prescrizioni vincolistiche, bensì soltanto alcune "*misure di salvaguardia*".

Nessuna parte della normativa tecnica preclude la realizzazione di un cavidotto interrato. Altrettanto si può dire per i lavori di adeguamento della viabilità esistente: nessun precetto delle N.t.a. ne vieta l'esecuzione.

Del resto, risulterebbe sproporzionato e irrazionale che le misure di salvaguardia imposte a protezione di un elemento che non rappresenta neppure un valore paesaggistico in senso proprio possano precludere le opere di manutenzione e adeguamento di un tracciato viario preesistente, anche in considerazione dell'impatto paesaggistico minimo di queste ultime.

Le interferenze rilevate dalla Regione non riguardano neppure un "*ulteriore contesto*" propriamente detto, bensì esclusivamente una fascia di rispetto perimetrata a protezione di un "*ulteriore contesto*". Le opere in argomento risultano espressamente ammesse dalla normativa tecnica. Difatti, l'art. 82, comma 2, lett. A7), impone divieto per la realizzazione di "*realizzazione di gasdotti, elettrodotti, linee telefoniche o elettriche e delle relative opere accessorie*" purché esse siano "*fuori terra*".

Il divieto di costruzione di nuove strade è circoscritto a quelle "*che comportino rilevanti movimenti di terra o compromissione del paesaggio (ad esempio, in trincea, rilevato, viadotto)*"; a quel che consta, nessuna delle opere viarie previste nel progetto proposto dalla ricorrente rientra in tale ultima categoria, consistendo, per la quasi totalità, in mere opere di adeguamento della viabilità preesistente.

Le opere di adeguamento della viabilità sono espressamente consentite al successivo comma 3, lett. B6), recante "*adeguamento delle sezioni e dei tracciati viari esistenti nel rispetto della vegetazione ad alto e medio fusto e arbustiva presente e migliorandone l'inserimento paesaggistico*".

A dire della resistente Regione, le opere di adeguamento della viabilità esistente sarebbero in contrasto con gli indirizzi e le direttive di cui agli artt. 69 e 70 delle N.t.a., nonché con le misure di salvaguardia di cui al successivo art. 73; la Regione cioè oppone un'interferenza con un "*ulteriore contesto*" e le ragioni ostative sarebbero da individuare nella realizzazione di opere di adeguamento della viabilità esistente.

Né gli indirizzi né le direttive predisposte per le componenti delle aree protette (artt. 69 e 70 N.t.a.) contengono divieti di realizzazione di dette opere, poiché direttive e indirizzi sono rivolti all'attività di pianificazione del territorio, non alla disciplina del singolo intervento.

Ugualmente, all'art. 73, nessuna misura di salvaguardia preclude la possibilità di realizzare opere di ampliamento del tracciato viario esistente.

Si può quindi affermare che, anche esaminate dal punto di vista più rigoroso, le obiezioni della P.A. risultano infondate.

VI - Infine, va detto che l'impugnato provvedimento di diniego non fa alcun cenno al presupposto parere della Soprintendenza. Esso, testualmente, dispone che: *“considerato che il parere reso dalla Sezione Tutela e Valorizzazione del Paesaggio di compatibilità paesaggistica determina la mancanza degli elementi essenziali al conseguimento del titolo autorizzativo ex art. 12 D.Lgs. 387/2003... questa Sezione, ai sensi dell'art. 12, comma 3 del D Lgs 387/2003 secondo il quale il rilascio del titolo autorizzativo è condizionato al ‘rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico’, rilascia l'atto di propria competenza solo in presenza di inequivocabili presupposti di compatibilità ambientale e paesaggistica”*.

Ne consegue che bene abbia fatto la ricorrente a non evocare in giudizio l'Autorità statale e a non impugnarne il parere.

Il dato testuale del provvedimento impugnato è inequivocabile, sicché ogni tentativo di giustificare il provvedimento di diniego con riferimento al parere ministeriale (peraltro, reso su un progetto che non riguarda alcun bene la cui tutela compete alla Soprintendenza) costituirebbe un'indebita integrazione della motivazione dell'atto impugnato.

VII - La Regione Puglia continua a ostacolare il conseguimento del titolo autorizzativo al quale la ricorrente aspira da quindici anni, la qual cosa ha costretto la -OMISSIS- a proporre ben cinque ricorsi innanzi alla Giustizia amministrativa, in relazione al medesimo intervento.

Il ricorso per motivi aggiunti, in conclusione, deve essere accolto. Le spese del giudizio possono essere compensate, stanti la particolarità e la novità delle questioni esaminate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, accoglie i motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla gli atti con essi impugnati.

Compensa tra le parti le spese del giudizio.

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

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio del giorno 27 giugno 2023, con l'intervento dei magistrati:

Orazio Ciliberti, Presidente, Estensore

Alfredo Giuseppe Allegretta, Consigliere

Donatella Testini, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Orazio Ciliberti

IL SEGRETARIO