

ENERGIA: Tribunale Amministrativo per la Puglia Lecce, sentenza 16 febbraio 2023, n. 251 in Ambiente e sviluppo, n. 4/2023, pag. 252: Nota a sentenza di C. Prevete.

1. ENERGIA – Patrimonio Ambientale - Tutela paesaggistica e danno ambientale – Bilanciamento con l'interesse alla transizione ambientale – Necessità

1. L'interesse pubblico alla tutela del patrimonio culturale, in relazione di un vincolo indiretto, non ha il peso e l'urgenza per sacrificare interamente l'interesse ambientale indifferibile della transizione ecologica, la quale comporta la trasformazione del sistema produttivo in un modello più sostenibile che renda meno dannosi per l'ambiente la produzione di energia, la produzione industriale e, in generale, lo stile di vita delle persone.

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

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 febbraio 2023 il dott. Roberto Michele Palmieri e uditi per le parti i difensori avv. A. Sticchi Damiani per la parte ricorrente e avv. R. Bellomo, in sostituzione dell'avv. T. Colelli, per la Regione Puglia;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso straordinario, successivamente trasposto in sede giurisdizionale, la ricorrente – la quale ha proposto innanzi alla Provincia di Brindisi istanza di V.I.A. per la realizzazione e l'esercizio di un impianto fotovoltaico di potenza nominale pari a 15.06624 MW nei comuni di Erchie (BR) e Torre Santa Susanna (BR), in area agricola caratterizzata dalla presenza di cave naturalizzate e di una cava che ha cessato l'attività nel 2019 – ha impugnato gli atti in epigrafe, tra cui la nota prot. n. 7453 dell'8.7.2021 della Regione Puglia - Dipartimento sviluppo economico - Sezione infrastrutture energetiche e digitali - Servizio energia e fonti alternative e rinnovabili, “... *nella parte in cui pare aver ipotizzato la perdurante operatività delle prescrizioni nei termini di cui innanzi poste nei pareri espressi dalla Regione Puglia - Servizio tutela e valorizzazione del paesaggio e dalla Soprintendenza*” (cfr. ricorso, p. 6).

A sostegno del ricorso, la ricorrente ha articolato i seguenti motivi di gravame, appresso sintetizzati:

1) violazione degli artt. 136 e 146 del d. lgs. 22.1.2004, n. 42, 7 della L.r. 7.10.2009, n. 20, 41, 42 e 97 della Cost., 1 del I protocollo addizionale CEDU, 16, 17 e 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e 6 delle NN.TT.AA. del P.P.T.R., nonché della direttiva 2009/28/CE. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili e del principio di tipicità degli atti amministrativi; eccesso di potere sotto vari profili; 2) violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione degli artt. 136 e 146 del d. lgs. 22.1.2004, n. 42, 7 della L.r. 7.10.2009, n. 20, 41, 42

e 97 della Cost., 1 del I protocollo addizionale CEDU, 16, 17 e 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e 6 delle NN.TT.AA. del P.P.T.R., nonché della direttiva 2009/28/CE. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili e del principio di tipicità degli atti amministrativi. Eccesso di potere. Illegittimità in via derivata.

Ha chiesto pertanto l'annullamento degli atti impugnati, con vittoria delle spese di lite.

1.1. Con successivo ricorso per motivi aggiunti del 5.11.2021 la ricorrente ha altresì impugnato gli atti in epigrafe, tra cui la nota della Provincia di Brindisi prot. n. 26822/21, e le note prot. n. 9256 del 17.9.2021 e prot. n. 10416 del 5.10.2021 della Regione Puglia - Dipartimento sviluppo economico - Sezione infrastrutture energetiche e digitali - Servizio energia e fonti alternative e rinnovabili.

A sostegno dei motivi aggiunti, la ricorrente ha articolato i seguenti motivi di gravame, appresso sintetizzati: 1) Violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione degli artt. 136 e 146 del D. Lgs. 22.1.2004, n. 42, 7 della L.r. 7.10.2009, n. 20, 41, 42 e 97 della Cost., 1 del I protocollo addizionale CEDU, 16, 17 e 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, 6 delle NN.TT.AA. del P.P.T.R. e 12 del D. Lgs. 29.12.2003, n. 387, nonché della direttiva 2009/28/CE. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili e del principio di tipicità degli atti amministrativi. Eccesso di potere; 2) illegittimità in via derivata e autonoma.

Ha chiesto pertanto l'annullamento anche degli atti impugnati con motivi aggiunti, con vittoria delle spese di lite.

Costituitasi in giudizio, la Regione Puglia ha chiesto il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti, con vittoria delle spese di lite.

All'udienza pubblica del 15.6.2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione, previo avviso alle parti, ai sensi dell'art. 73 co. 3 c.p.a, di rilevati profili di inammissibilità e di improcedibilità delle impugnative proposte.

1.2. Con sentenza non definitiva n. 1035/22 questo TAR ha dichiarato l'improcedibilità del ricorso originario, e l'inammissibilità del ricorso per motivi aggiunti proposto avverso le note regionali prot. n. 9256/21 e prot. n. 10416/21, ordinando l'acquisizione, a cura della Regione, dell'originale della nota prot. n. 8078 del 02/11/2020 della Sezione Tutela e Valorizzazione del Paesaggio della Regione Puglia, richiamata nell'impugnata nota provinciale prot. n. 26822/21, impugnata con motivi aggiunti.

1.3. All'udienza pubblica del 9.2.2023 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

2. Premette il Collegio che l'odierno scrutinio di legittimità è limitato all'impugnativa della nota prov. n. 26822/21, nonché del richiamato parere regionale prot. n. 8078/2020, essendo tutte le ulteriori impugnative già decise con la predetta sentenza non definitiva di questo TAR n. 1035/22.

3. Ciò premesso, reputa anzitutto il Collegio che nessun ostacolo allo scrutinio di legittimità di tale nota riviene dal non essere l'A.U. richiesta nell'ambito del PAUR ex art. 27-bis d. lgs. n. 152/06 (di

seguito: Testo Unico dell’Ambiente – TUA). Ciò in quanto tutti gli enti coinvolti nel procedimento in esame hanno già reso i pareri di loro competenza (tutti a contenuto positivo), sicché sarebbe del tutto eccentrico – e senz’altro contrastante con il principio di buon andamento dell’azione amministrativa (art. 97 Cost.) – imporre la riattivazione di un nuovo procedimento, al solo fine di acquisire nuovamente – nell’ambito del PAUR – pareri già ampiamente resi, seppur al di fuori del relativo procedimento.

Soccorre altresì, sotto tale profilo, la previsione di cui all’art. 21-octies 2° co. l. n. 241/90, che riduce a vizi non invalidanti le irregolarità di tipo formal-procedimentale (tale essendo quella di cui si discute in questa sede), le quali non abbiano in alcun modo inciso sul risultato finale. E nel caso di specie, non vi è altro elemento di cui la Regione si dolga, se non il mero dato formale/procedimentale dell’essere i pareri di competenza stati emessi al di fuori del procedimento volto al rilascio del PAUR. Ne consegue che tale doglianza è meramente formalistica, e come tale non incide sulla sostanza del procedimento, mancando qualsivoglia elemento da cui inferire che i vari enti coinvolti nel procedimento in esame, qualora compulsati nell’ambito del PAUR, avrebbero reso pareri a contenuto diverso (e negativo) da quelli odiernamente emessi.

Per tali ragioni, la relativa eccezione della Regione è infondata, e va dunque disattesa.

4. Nel merito, l’impugnata nota provinciale prot. n. 26822/21 si limita a recepire la nota regionale prot. n. 8078/20, la quale, per la parte che in questa sede rileva, pone a fondamento del giudizio negativo di compatibilità ambientale – nella parte in cui impone la rimodulazione del progetto mediante: *“eliminazione dei pannelli fotovoltaici sulle aree segnate in celeste poste a nord est della Masseria La Coltella e a sud ovest della Masseria Trignola”* (cfr. nota regionale prot. n. 8078/20 cit, p. 11) – le seguenti considerazioni:

“Con specifico riferimento alle componenti antropiche e storico – culturali [...] con riferimento alle componenti visivo-percettive, si rappresenta che in questo contesto sono stati individuati nel PPTR segni antropici di elevato valore storico culturale quali il sistema delle masserie storiche, legate da relazioni funzionali e visive. L’impianto fotovoltaico in progetto altera le componenti e le relazioni funzionali, storiche, visive, culturali, simboliche ed ecologiche che caratterizzano la struttura delle figure territoriali d’ambito interessate e, compromette direttamente la struttura estetico – percettiva dei paesaggi della Campagna Brindisina, in quanto immediatamente percepibile dalle "Masseria La Coltella e "Masseria Trignola". La località in esame, contrada La Coltella, prende il toponimo dalla omonima masseria che testimonia la vocazione agricola del sito in progetto, ed essendo in presenza di un sistema complesso di relazioni, dai delicati equilibri, le regole di riproducibilità dello stesso vanno attentamente considerate nei processi di trasformazione del sistema agricolo come per il progetto in esame che prevede l’inserimento di un impianto fotovoltaico di circa 36 ha. Si rileva

inoltre che l'impianto si sviluppa in adiacenza a strade comunali di lenta percorrenza, dalle quali le visuali panoramiche risentono della cumulabilità con la presenza di un altro campo fotovoltaico; l'intervento di mitigazione proposto con la recinzione di tipo industriale ricoperta da siepi, pur rendendo non visibile a tratti l'intervento, costituisce elemento di riconoscimento e di alterazione delle ampie visuali aperte che caratterizzano il contesto della Campagna Brindisina. Il tutto amplificato dalla suddivisione in sub aree recintate e singolarmente mitigate, e che determinano una maggiore frammentazione della campagna”.

5. Tali considerazioni, ad avviso del Collegio, sono del tutto inconferenti, atteso che la parte di impianto che si intende stralciare:

a) ricade all'interno di una cava, e cioè un sito già compromesso;

b) non intercetta beni tutelati ex art. 136 ss. d. lgs. n. 42/04. Non ci sono, cioè, nelle vicinanze, beni vincolati ai sensi di tali previsioni normative, non essendo stata prodotta in giudizio alcun decreto apposito di vincolo, a tutela delle Masserie Coltella e Trignola.

6. Inoltre, tale parere è cronologicamente datato (risale al 2020), essendo nel frattempo radicalmente cambiato il quadro normativo di riferimento. In particolare, ai sensi dell'art. 20 co. 8 lett. c) d. lgs. n. 199/21, nelle more dei decreti attuativi, sono considerate aree idonee: *“le cave e miniere cessate, non recuperate o abbandonate o in condizioni di degrado ambientale, o le porzioni di cave e miniere non suscettibili di ulteriore sfruttamento”.*

Lo stesso dicasi con riferimento alla lettera *c-quater* del medesimo comma 8 dell'art. 20, non trovandosi l'area che si intende stralciare in area definibile come *“non idonea”*, ai sensi di tale previsione normativa.

7. Naturalmente, occorre chiarire che il citato art. 20 d. lgs. n. 199/21 è stato introdotto con d.l. 17.5.2022 n. 50, ed è pertanto successivo sia alla presentazione del progetto, sia all'emanazione dell'atto impugnato (12.8.2021).

Pertanto, è evidente che di esso non può tenersi conto in sede di esame della legittimità dell'atto impugnato.

8. Nondimeno, come già più volte affermato da questo TAR: *“il principio di primauté del diritto eurounitario impone di privilegiare, nel dubbio esegetico, una interpretazione della normativa nazionale che sia in linea con la normativa comunitaria pur non immediatamente applicabile (il citato d. lgs. n. 199/21 costituisce diretta attuazione della direttiva UE 2018/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, ed è dunque una norma di stretta attuazione di una previsione di diritto eurounitario). E nel caso di specie, l'odierno giudicante non può esimersi dallo scrutinio di legittimità dell'atto impugnato, compiuto in armonia con la suddetta normativa nazionale di recepimento della Dir. UE*

2018/2001, atteso che, se così non fosse, il risultato – giuridicamente inaccettabile – potrebbe essere quello di legittimare un giudizio di inidoneità espresso dalla Regione (e di poi dalla Provincia, autrice dell'atto finale) sulla base di un progetto che, se fosse riproposto oggi tal quale, ricadrebbe in area classificata come "idonea" ai sensi della più volte citata previsione normativa. Risultato, quest'ultimo, che stride con le più elementari esigenze di coerenza e razionalità dell'ordinamento, e che si pone senz'altro in contrasto con i principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione scolpiti dall'art. 97 Cost, nonché con la previsione di cui al novellato art. 9 co. 3 Cost, secondo cui la Repubblica: "tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. ..."

(TAR Lecce, sentt. nn. 1750-1799/2022).

8. Per tali considerazioni, le ragioni poste dalla Regione (e di poi dalla Provincia, autrice dell'impugnata nota prot. n. 26822/21) a fondamento della rimodulazione del progetto devono ritenersi del tutto datate, oltre che contenutisticamente irrazionali, non tenendo in alcun conto della natura essenzialmente degradata dell'area oggetto di stralcio. La qual cosa è tanto più vera se si considera che, di recente, il Consiglio di Stato – in una fattispecie avente ad oggetto la realizzazione di pale eoliche (e dunque, elementi senz'altro più visibili, e dunque maggiormente impattanti, dal punto di vista cultural-paesaggistico, dell'impianto in esame) – ha di recente condivisibilmente chiarito che: "L'interesse pubblico alla tutela del patrimonio culturale, in relazione di un vincolo indiretto, non ha il peso e l'urgenza per sacrificare interamente l'interesse ambientale indifferibile della transizione ecologica, la quale comporta la trasformazione del sistema produttivo in un modello più sostenibile che renda meno dannosi per l'ambiente la produzione di energia, la produzione industriale e, in generale, lo stile di vita delle persone. La posizione 'totalizzante' così espressa dall'Amministrazione dei beni culturali si pone in contrasto con l'indirizzo politico europeo (Direttiva CEE n. 2001/77) e nazionale (Dlgs 29 dicembre 2003 n. 387) che riconosce agli impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili importanza fondamentale, dichiarandoli opere di pubblico interesse proprio ai fini di tutela dell'ambiente. L'Amministrazione, in sede di esercizio e di riedizione del potere, deve ricercare non già il totale sacrificio dell'uso produttivo di energia pulita delle aree contigue alle aree vincolate (nella specie croci votive), secondo una logica meramente inibitoria, bensì una soluzione comparativa e dialettica fra le esigenze dello sviluppo sostenibile e quelle afferenti al paesaggio culturale" (C.d.S, VI, 23.9.2022, n. 8167).

9. E nel caso di specie, l'area in esame pacificamente non ricade nell'ambito della fascia di rispetto, non essendovi in zone beni tutelati ex artt. 136 ss. d. lgs. n. 42/04.

10. Per tali ragioni, è evidente l'illegittimità dell'impugnata nota provinciale n. 26822/21, avendo essa posto a fondamento della rimodulazione la nota regionale prot. n. 8078/2020, la quale, alla luce

di quanto sopra esposto, deve ritenersi del tutto anacronistica (risale al 2020), oltre che attinta dal dedotto deficit istruttorio e motivazionale.

11. Alla luce di tali considerazioni, i motivi aggiunti, nella parte avente ad oggetto l'impugnativa della nota provinciale prot. n. 26822/21, sono fondati.

Ne consegue l'annullamento di tale nota, nonché del presupposto parere di cui alla nota regionale prot. n. 8078/2020.

12. In virtù degli obblighi conformativi derivanti dalla presente pronuncia giudiziale, incomberà sulle varie Amministrazioni intervenute nel procedimento in esame, in sede di riesercizio del potere, compiere approfondita istruttoria – della quale dovrà ovviamente darsi compiutamente conto in sede motivazionale – in ordine:

a) alla possibilità di localizzazione dell'impianto sull'area in esame, alla luce del mutato quadro normativo di riferimento, avuto riguardo - tra l'altro - alla previsione di cui all'art. 20 co. 8 lett. c-quater d. lgs. n. 199/21, rispetto alla quale l'impianto in esame è collocato in area "idonea", in quanto non compresa nel perimetro dei beni sottoposti a tutela ai sensi del d. lgs. 22.1.2004, n. 42;

b) al bilanciamento tra l'interesse della cui cura le Amministrazioni in esame sono titolari, e l'interesse, di rilievo strategico (specie alla luce dell'attuale scenario internazionale, acuito dal conflitto bellico tuttora in corso tra la Federazione Russa e la Repubblica Ucraina), all'approvvigionamento di energia da fonti rinnovabili; il tutto tenuto conto, a tal fine, degli obiettivi declamati dalla Regione con DGR n. 1424/18, nonché di quelli sostenuti dal legislatore eurounitario sia con il Reg. UE 2021/241 (che istituisce il dispositivo per la ripresa e la resilienza), attuato dall'Italia con il d. lgs. n. 77/21, e sia con il Reg. UE. 2018/1999, sulla *Governance* dell'Unione dell'energia e dell'azione per il clima; dovrà infine tenersi conto degli obiettivi dichiarati dal Governo centrale – in attuazione dei superiori obiettivi fissati a livello eurounitario – con il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR).

13. Sussistono giusti motivi, rappresentati dalla novità delle questioni esaminate, per la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, accoglie il ricorso per motivi aggiunti, nella parte avente ad oggetto l'impugnativa della nota provinciale prot. n. 26822/21, e annulla per l'effetto detto atto, nonché il presupposto parere di cui alla nota regionale n. 8078/2020.

Compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2023, con l'intervento dei magistrati:

Antonella Mangia, Presidente

Roberto Michele Palmieri, Consigliere, Estensore

Nino Dello Preite, Referendario