

ENERGIA: Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Bari , Sezione Seconda, 29 gennaio 2025, n. 131.

- 1. Processo Amministrativo -Documento P.A.U.R. -Natura: contenitore unico che comprende sia l'atto della VIA sia i singoli provvedimenti di assenso -Impugnazione del P.A.U.R.: attinge e travolge il provvedimento di VIA.**
- 2. P.A.U.R. -Mera inadeguatezza/carenza della motivazione -Vizio formale dell'atto -Convalida -Possibilità.**
- 3. PAUR –Inadeguatezza della motivazione in termini di contraddittorietà, sviamento, travisamento, difetto dei presupposti -Vizio sostanziale della funzione -Difetto di elementi giustificativi del potere -Annullamento -Necessità.**
- 4. Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali – Inserimento suolo privato - Destinazione al pubblico interesse – Espropriazione per pubblica utilità – Ammissibilità.**
- 5. Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali -Inserimento suolo privato - Destinazione al pubblico interesse -Messa a disposizione del suolo da parte del proprietario in favore del Consorzio per le finalità cui lo stesso è destinato dal Piano -Automatico asservimento al Consorzio del bene di proprietà del privato -Espropriazione per pubblica utilità -Non è necessaria.**
- 6. Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali -Rilascio dell'autorizzazione alla realizzazione di un impianto FER -Automatica variazione della destinazione urbanistica della zona -Sussistenza -Ragioni.**

1. La determinazione motivata di conclusione della conferenza costituisce il documento del PAUR “contenitore unico”, che comprende sia l'atto della VIA sia i singoli provvedimenti di assenso. E difatti, nel caso di specie, può considerarsi come il PAUR (ossia il provvedimento autorizzatorio unico regionale), di nuovo conio, di cui all'art. 27-bis d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152, inserito dall'art. 16, comma 2, d.lgs. 16 giugno 2017 n. 104, altro non sia che un “contenitore”, che assomma, con finalità di semplificazione, precedenti atti e valutazioni...”. dunque, “l'impugnazione del P.A.U.R. attinge e travolge per ciò stesso il provvedimento di VIA, essendone quest'ultimo elemento fondante, integrante e costitutivo.

2. Se la carenza della motivazione equivale unicamente ad una insufficienza del discorso giustificativo-formale, ovvero al non corretto riepilogo della decisione presa, siamo di fronte ad un vizio formale dell'atto: in tale caso, non vi sono ragioni per non riconoscersi all'amministrazione la possibilità di tirare nuovamente le fila delle stesse risultanze procedimentali, munendo l'atto originario di una argomentazione giustificativa sufficiente e lasciandone ferma l'essenza dispositiva, in quanto riflette la corretta sintesi ordinatoria degli interessi appresi nel procedimento” (Consiglio di Stato, Sez. VI, 27 aprile 2021, n. 3385, cit.).

3. Se l'inadeguatezza della motivazione riflette un vizio sostanziale della funzione (in termini di contraddittorietà, sviamento, travisamento, difetto dei presupposti), il difetto degli elementi giustificativi del potere non può giammai essere emendato, tantomeno con un mero maquillage della motivazione: l'atto dovrà comunque essere annullato.

4. L'inserimento del suolo nell'ambito del Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali rende il suolo medesimo come destinato al pubblico interesse e, di conseguenza, oggetto di espropriazione.

5. Una volta approvato il Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali, l'assegnazione, nell'ambito del Piano predetto, di aree ivi previste a soggetti già proprietari delle medesime,

presuppone la “messa a disposizione del suolo” da parte del proprietario in favore del Consorzio che, proprio in quanto ne ha la giuridica disponibilità, lo riassegna al proprietario, funzionalizzando l’uso del suolo medesimo al pubblico interesse da esso Consorzio perseguito. Ed infatti, nel caso in cui, in luogo dell’espropriazione per pubblica utilità, il suolo venga messo a disposizione dal medesimo proprietario per le finalità cui lo stesso è destinato dal Piano, non si procede ad espropriazione, ma il proprietario non dispone più in tale veste del suolo (esercitando, cioè, le facoltà connesse al diritto), bensì ne dispone quale assegnatario/concessionario del proprio stesso suolo, previamente asservito al Consorzio e funzionalizzato all’interesse pubblico da questo perseguito.

6. “L’autorizzazione alla realizzazione di un impianto di energia elettrica alimentato da fonti rinnovabili in una zona in cui per i divieti contenuti nel piano degli insediamenti produttivi tale opera non sarebbe realizzabile (id est. in quanto non destinata alla localizzazione di impianti industriali) determina la variazione della destinazione urbanistica della zona e rende conforme alle disposizioni urbanistiche la localizzazione dell’impianto (Cons. Stato, V, 13 marzo 2014, n. 1180, anche in presenza di parere negativo del Comune), senza la necessità di alcun ulteriore provvedimento di assenso all’attività privata” (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 15 gennaio 2020, n. 377).

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Provincia di Foggia e di Regione Puglia e di Blusolar Ascoli Satriano S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 luglio 2024 la dott.ssa Donatella Testini e uditi per le parti i difensori l'avv. Agostino Meale, su delega dell'avv. Annarita Armiento, per il ricorrente, l'avv. Ilaria Mari, su delega orale dell'avv. Antonio Turco, per la Provincia, l'avv. Tiziana Colelli, per la Regione, e l'avv. Ilde Follieri, per la controinteressata;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con determinazione n.1839 del 14 novembre 2023, la Provincia di Foggia ha concluso positivamente il procedimento V.I.A. - P.A.U.R. avviato in data 13 agosto 2019 dalla controinteressata Blusolar al fine di realizzare un impianto fotovoltaico a terra, in agro del comune di Ascoli Satriano (FG), località “Giarnera Grande - Zona Industriale ASI FG”. di potenza nominale pari a 16,60 MWp in DC e potenza in immissione di 13,20 MWp.

Con il ricorso principale, notificato in data 12 gennaio 2024, il Consorzio per l’Area di Sviluppo Industriale di Foggia (d’ora in poi semplicemente “Consorzio ASI”) ha domandato l’annullamento del su citato provvedimento di P.A.U.R. (e di tutti gli atti e pareri presupposti) deducendone l’illegittimità per due motivi: la mancata disponibilità dell’area su cui insiste l’impianto assentito, difettando la relativa assegnazione dei lotti da parte del Consorzio ASI ai sensi del Regolamento consortile di cui alla delibera n. 79 del 17 dicembre 2020, non essendo a tal fine sufficiente la titolarità della proprietà delle aree da parte in capo alla controinteressata Blusolar (primo motivo);

la mancata esplicitazione delle motivazioni che hanno indotto la Provincia di Foggia a definire positivamente il procedimento sulla base delle posizioni prevalenti espresse nella conferenza di

servizi nonostante le ragioni ostative espresse dal Consorzio ASI con note nn. 2012 del 26 maggio 2021 e 2620 del 15 luglio 2021 nonché nel corso della seduta della conferenza di servizi del 7 dicembre 2021.

Nelle more del giudizio, con determinazione n. 37 del 2 febbraio 2024, la Provincia ha provveduto alla convalida ex art. 21 nonies, comma 2, della l. n. 241 del 1990 del PAUR impugnato con il ricorso principale, avverso il quale la ricorrente è insorta con motivi aggiunti, deducendone l'illegittimità per vizi propri e derivanti e chiedendone l'annullamento.

La Provincia e la controinteressata Blusolar, costitutesi in giudizio, hanno eccepito l'inammissibilità e l'infondatezza delle domande, invocandone la reiezione.

Anche la Regione si è costituita in giudizio.

Le altre parti, ancorché ritualmente evocate in giudizio, non si sono costituite.

Previo deposito di memorie e repliche, la causa viene ritenuta per la decisione alla pubblica udienza del 2 luglio 2024.

2. In via preliminare, occorre scrutinare l'eccezione d'inammissibilità sollevata dalla difesa di Blusolar.

Premesso che, ai sensi dell'art. 27 bis, comma 7, del D.Lgs. n. 152/2006, "La determinazione motivata di conclusione della conferenza di servizi costituisce il provvedimento autorizzatorio unico regionale e comprende, recandone l'indicazione esplicita, il provvedimento di VIA e i titoli abilitativi rilasciati per la realizzazione e l'esercizio del progetto", assume la controinteressata che la domanda di annullamento del PAUR sarebbe inammissibile per carenza d'interesse in quanto la ricorrente non avrebbe chiesto "l'annullamento del giudizio favorevole di compatibilità ambientale (ovvero della VIA) con efficacia temporale fissata in cinque anni, di cui vi è espressa pronuncia al quarto punto della determina dirigenziale di definizione del PAUR".

L'eccezione non è condivisibile.

Questa Sezione ha già chiarito che "la determinazione motivata di conclusione della conferenza costituisce il documento del PAUR "contenitore unico", che comprende sia l'atto della VIA sia i singoli provvedimenti di assenso... E difatti, nel caso di specie, può considerarsi come il PAUR (ossia il provvedimento autorizzatorio unico regionale), di nuovo conio, di cui all'art. 27-bis d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152, inserito dall'art. 16, comma 2, d.lgs. 16 giugno 2017 n. 104, altro non sia che un "contenitore", che assomma, con finalità di semplificazione, precedenti atti e valutazioni...".

Correttamente, dunque, la ricorrente osserva che "l'impugnazione del P.A.U.R. attinge e travolge per ciò stesso il provvedimento di VIA, essendone quest'ultimo elemento fondante, integrante e costitutivo".

3. Passando alla disamina del merito della controversia, osserva il Collegio che il PAUR è stato convalidato in autotutela con determinazione n. 137 del 2 febbraio 2024, nella quale, preso atto della proposizione del ricorso principale, la Provincia si è determinata come segue.

“Rilevato che occorre procedere, col presente atto, alla convalida del provvedimento de quo, ai sensi dell’art. 21-nonies comma 2 della Legge 241/1990 ss.mm.ii, nella parte in cui potrebbe paventarsi una insufficienza del discorso giustificativo-formale...

Evidenziato che...

- in riferimento al parere del Consorzio ASI Foggia e al parere del Comune di Ascoli Satriano (FG), deve ritenersi formato il silenzio assenso, ai sensi dell’art. 27 bis del D.Lgs 3 aprile 2006, n. 152;

- pertanto, sia il numero dei pareri favorevoli sia la rilevanza degli stessi, conduce inevitabilmente ad un giudizio di prevalenza degli stessi, non essendo i giudizi negativi, peraltro superati dal successivo silenzio assenso formatosi sul progetto rimodulato in adeguamento delle prescrizioni dei vari enti, idonei a obliterare la fattibilità del progetto presentato dalla Società istante”;

ha proceduto alla convalida del PAUR.

Considerato che la convalida non determina una modificazione strutturale del provvedimento viziato (non configurabile neppure logicamente, essendosi la fattispecie stessa già integralmente conclusa), bensì il sorgere di una fattispecie complessa, derivante dalla “saldatura” con il provvedimento convalidato, fonte di una sintesi effettuale autonoma e che l’efficacia consolidativa degli effetti della convalida opera retroattivamente in quanto il provvedimento di convalida, ricollegandosi all’atto convalidato, ne mantiene fermi gli effetti fin dal momento in cui esso venne emanato (in termini, da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. VI, 27 aprile 2021, n. 3385), occorre partire dallo scrutinio delle censure d’invalidità propria della convalida proposte con i motivi aggiunti: in caso d’infondatezza delle stesse, infatti, la fonte regolatrice del rapporto controverso andrà rinvenuta anche nell’atto di convalida.

Assume parte ricorrente che, in sede di convalida, l’amministrazione provinciale avrebbe “rivoluzionato la determinazione incisa guarnendola di una fonte costitutiva e di contenuti oggettivamente diversi, così ancorandola ad un presupposto assolutamente inedito quale appunto l’asserita formazione del silenzio assenso (il cui inveramento recisamente si contesta)”.

La censura è fondata.

La giurisprudenza ha chiarito “entro quali limiti è possibile convalidare – ossia sottrarre al rimedio dell’annullamento (e dell’auto annullamento) – il vizio di insufficiente motivazione. In particolare, va rimarcata la seguente distinzione:

i) se l’inadeguatezza della motivazione riflette un vizio sostanziale della funzione (in termini di contraddittorietà, sviamento, travisamento, difetto dei presupposti), il difetto degli elementi

giustificativi del potere non può giammai essere emendato, tantomeno con un mero maquillage della motivazione: l'atto dovrà comunque essere annullato;

ii) se invece la carenza della motivazione equivale unicamente ad una insufficienza del discorso giustificativo-formale, ovvero al non corretto riepilogo della decisione presa, siamo di fronte ad un vizio formale dell'atto e non della funzione: in tale caso, non vi sono ragioni per non riconoscersi all'amministrazione la possibilità di tirare nuovamente le fila delle stesse risultanze procedurali, munendo l'atto originario di una argomentazione giustificativa sufficiente e lasciandone ferma l'essenza dispositiva, in quanto riflette la corretta sintesi ordinatoria degli interessi appresi nel procedimento" (Consiglio di Stato, Sez. VI, 27 aprile 2021, n. 3385, cit.).

Orbene, nel caso di specie non vi è un mero completamento postumo del discorso giustificativo – formale, bensì il rilievo di un fatto giuridico (l'asserita formazione del silenzio – assenso sul nulla – osta richiesto da Blusolar al Consorzio ASI in data 28 novembre 2022) che, pur rilevato nella seduta del 5 maggio 2023 della conferenza di servizi da parte di Blusolar, non è stato oggetto di approfondimento e valutazione in sede di conferenza.

Il provvedimento di convalida, pertanto, in accoglimento dei motivi aggiunti, va annullato.

3. La domanda di annullamento del PAUR, proposta con il ricorso principale, non è suscettibile di favorevole apprezzamento.

Il consolidato orientamento giurisprudenziale, dal quale il Collegio non ravvisa ragioni per discostarsi, ha già chiarito che una volta approvato il Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali, l'assegnazione, nell'ambito del Piano predetto, di aree ivi previste a soggetti già proprietari delle medesime, presuppone la "messa a disposizione del suolo" da parte del proprietario in favore del Consorzio che, proprio in quanto ne ha la giuridica disponibilità, lo riassegna al proprietario, funzionalizzando l'uso del suolo medesimo al pubblico interesse da esso Consorzio perseguito.

In sostanza, l'inserimento del suolo nell'ambito del Piano regolatore delle aree e dei nuclei industriali rende il suolo medesimo come destinato al pubblico interesse e, di conseguenza, oggetto di espropriazione.

Nel caso in cui, in luogo dell'espropriazione per pubblica utilità, il suolo venga messo a disposizione dal medesimo proprietario per le finalità cui lo stesso è destinato dal Piano, non si procede ad espropriazione, ma il proprietario non dispone più in tale veste del suolo (esercitando, cioè, le facoltà connesse al diritto), bensì ne dispone quale assegnatario/concessionario del proprio stesso suolo, previamente asservito al Consorzio e funzionalizzato all'interesse pubblico da questo perseguito.

In definitiva, l'assegnazione del suolo determina in capo al concessionario/proprietario una diversa relazione con il bene di sua proprietà (ma asservito), che è quella di costituirlo titolare delle

prerogative che, uti domini, potrebbe esercitare sul bene la Pubblica Amministrazione per le finalità di pubblico interesse da essa perseguite (Consiglio di Stato n. 8357 del 2023; id. n. 6916/2018; id. n. 449/2022; id. n. 11453/2022; T.A.R. Campania n.3844/2023).

Nel caso di specie, i lotti oggetto di causa, seppur di proprietà di Blusolar, sono di competenza del Consorzio ASI di Foggia e sono regolamentati dal PRG-ASI dell'Agglomerato Industriale di Ascoli Satriano.

Va tuttavia tenuto presente che l'assegnazione occorre, in astratto, in quanto condizione imprescindibile per il rilascio del PAUR è in quanto è necessario che il titolo conseguito permetta, di per sé, l'edificazione dell'impianto che si vuole realizzare, affinché l'effetto ampliativo della sfera giuridica del destinatario, tipicamente connesso alla sua emanazione, possa effettivamente e compiutamente dispiegarsi. Il PAUR, chiamato in quanto tale a vagliare i profili urbanistici ed ambientali incisi dall'impianto progettato, non potrebbe neppure essere rilasciato con la condizione risolutiva del successivo conseguimento della disponibilità dell'area su cui realizzare l'impianto, poiché, in questo modo, l'autorizzazione sarebbe rilasciata per consentire la realizzazione di un'opera su di un terreno del quale, però, l'impresa autorizzata ad edificare non avrebbe né materialmente né giuridicamente la disponibilità. Pertanto, in assenza della preventiva acquisizione della disponibilità del sito su cui l'impianto è destinato ad essere localizzato, l'adozione del richiesto provvedimento autorizzatorio comporterebbe che uno dei suoi effetti tipici (quello, per l'appunto, di permettere l'edificazione dell'opera) risulterebbe consentito, nonostante l'assenza del presupposto tipico dell'attività edilizia (la disponibilità, a vario titolo, del suolo che sarà oggetto dell'edificazione; arg., ai sensi dell'art. 11 d.P.R. n. 380/2001), con conseguente manifesta “distorsione degli effetti autorizzatori”.

Nel caso di specie, tuttavia, è proprio la ratio su descritta a consentire il superamento della disponibilità dell'area mediante assegnazione.

Come è noto, “L'autorizzazione alla realizzazione di un impianto di energia elettrica alimentato da fonti rinnovabili in una zona in cui per i divieti contenuti nel piano degli insediamenti produttivi tale opera non sarebbe realizzabile (id est. in quanto non destinata alla localizzazione di impianti industriali) determina la variazione della destinazione urbanistica della zona e rende conforme alle disposizioni urbanistiche la localizzazione dell'impianto (Cons. Stato, V, 13 marzo 2014, n. 1180, anche in presenza di parere negativo del Comune), senza la necessità di alcun ulteriore provvedimento di assenso all'attività privata” (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 15 gennaio 2020, n. 377).

L'asservimento al Consorzio del bene di proprietà del privato, pertanto, cede rispetto alla potestà conformativa ex lege che, in ragione del favor per la realizzazione degli impianti FER, consente che

il diritto dominicale venga esercitato a tal fine senza necessità di rimuovere ostacoli altrimenti previsti per diverse finalità d'uso.

Il ricorso, pertanto, va respinto.

4. La particolarità della controversia e la soccombenza reciproca giustificano l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, così dispone:

- accoglie i motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla il provvedimento di convalida;
- respinge il ricorso principale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 2 luglio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Orazio Ciliberti, Presidente

Giacinta Serlenga, Consigliere

Donatella Testini, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Donatella Testini

IL PRESIDENTE

Orazio Ciliberti