

# **T.A.R. PUGLIA, Bari, Sez. III - 7 Gennaio 2009, n. 1**

**ENERGIA - PUBBLICA AMMINISTRAZIONE - Energie alternative - Regione Puglia - Numero elevato di domande autorizzatorie presentate - Domande incomplete delle documentazione richiesta - Invito a presentare nuova domanda - Discrezionalità amministrativa - Par condicio.** L'esplosione del fenomeno delle energie alternative, nella Regione Puglia, nonché il sopravvenire della L. r. n. 17/07, disponente per il decentramento amministrativo nella materia in questione, depongono a favore della discrezionalità della p.a. in ordine alla scelta tra il considerare una domanda di autorizzazione incompleta di documentazione come "irregolare" e quindi passibile di regolarizzazione ovvero invitare il privato interessato a presentarne una nuova e questa volta corredata a norma. La scelta, nella specie, del secondo criterio appare più coerente, sul presupposto di una situazione emergenziale per la abnorme quantità delle domande, con il principio della "par condicio" e della osservanza dei tempi procedurali tra le imprese che si sono fatto carico di presentare tutta la documentazione prevista e quelle che invece non sono state diligenti a riguardo e che intendano agevolarsi d una istruttoria prioritaria in virtù di una istanza precedente ma non regolare. Pres. urbano, est. Mangialardi - I. s.r.l. (avv. Vecchione) c. Regione Puglia (avv. Liberti) - **T.A.R. PUGLIA, Bari, Sez. III - 7 gennaio 2009, n. 1**

**VIA - Procedimento di verifica dell'assoggettabilità a VIA - Formazione del silenzio assenso - Esclusione - Contrasto con i principi comunitari.** La formazione del silenzio assenso nel procedimento di verifica dell'assoggettabilità a VIA si verrebbe a porre in contrasto con i principi comunitari che impongono la esplicitazione delle ragioni di compatibilità ambientale con l'adozione di eventuali prescrizioni correttive sulla base di un'analisi sintetico-comparativa per definizione incompatibile con un modulo tacito di formazione della volontà amministrativa. (CdS Sez. V n. 4058/2008; TAR PUGLIA, Bari, n. 2183/2008). Pres. urbano, est. Mangialardi - I. s.r.l. (avv. Vecchione) c. Regione Puglia (avv. Liberti) - **T.A.R. PUGLIA, Bari, Sez. III - 7 gennaio 2009, n. 1**

## **REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

N. 00001/2009 REG.SEN.  
N. 01236/2007 REG.RIC.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia  
(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

### **SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 1236 del 2007, proposto da:  
Ico Energy Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso  
Francesco Vecchione in Bari, c/o M.Caponio c.so Mazzini,136/D;

### **contro**

Regione Puglia, rappresentato e difeso dagli avv. Maria Liberti, Maria Grimaldi, con domicilio eletto  
presso l'Avvocatura della Regione Puglia in Bari, Lungomare Nazario Sauro, 31-33;

### **nei confronti di**

Comune di Monteleone di Puglia;

### **per l'annullamento**

previa sospensione dell'efficacia,  
della nota della Regione Puglia, Assessorato Ecologia, n. 8499 del 24.5.2007 recante rigetto della  
istanza presentata dalla ricorrente in data 27.3.07 per l'autorizzazione di un progetto di impianto di  
produzione di energia da fonte eolica da realizzare nel Comune di Monteleone di Puglia;  
della nota del Comune di Monteleone n. 57/07 di comunicazione del provvedimento di cui sopra;

di ogni altro atto presupposto, consequenziale e/o conseguente comunque lesivo degli interessi della ricorrente;  
nonché per il risarcimento danni subiti e subendi per la esecuzione degli atti gravati;

Visto il ricorso con i relativi allegati;  
Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Puglia;  
Viste le memorie difensive;  
Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 08/10/2008 il dott. Vito Mangialardi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

## **FATTO e DIRITTO**

A) Con atto notificato e depositato rispettivamente il 3 agosto e 10 settembre del 2007, la ricorrente azienda, che opera nel capo della produzione di energia elettrica ricavata da fonti rinnovabili, ha impugnato gli atti in epigrafe meglio indicati. Ha premesso che, intendendo realizzare nel Comune di Monteleone di Puglia (Fg) un parco eolico di potenza prevista di 2,55 MW, in data 27.3.07 inoltrava apposita istanza alla Regione Puglia corredata da documentazione; contestualmente produceva istanza per l'attivazione della procedura di assoggettabilità alla VIA (valutazione impatto ambientale) del suddetto progetto, allegandovi i documenti già inoltrati all'Assessorato per lo sviluppo economico nonché quelli richiesti dal Regolamento regionale n. 16 del 2006 e dalla L.R. n. 11/01. A seguito di richiesta di informazione sull'iter della pratica, le perveniva in data 25.7.07 nota comunale riferente che la Regione con nota del 8499 del 13.6.07 aveva rigettato la richiesta di verifica di assoggettabilità alla VIA del progetto de quo per carenza di documentazione.

Di qui il ricorso all'esame in cui si deduce: 1) Violazione e falsa applicazione art. 7 e 10 della legge 241/1990, violazione del giusto procedimento e della stessa Cost. ed in particolare degli artt. 3,97 e 41; eccesso di potere. Lamenta la parte che il diniego regionale non sia stato preceduto dall'apposita comunicazione prevista dalle norme in epigrafe. 2) Ulteriore violazione della legge 241/90 e del giusto procedimento oltre che eccesso di potere. La mancata comunicazione delle ragioni ostative all'accoglimento della istanza ha impedito alla ricorrente di presentare le proprie ragioni, con conseguente compressione del principio di partecipazione procedimentale. 3) Ulteriore violazione della legge 241 ed eccesso di potere. La incompletezza documentale (ed a tutto concedere nella specie) di una domanda intesa ad ottenere un provvedimento autorizzatorio dalla P.A. non può comunque costituire causa di rigetto della stessa, sussistendo in capo all'Amministrazione l'onere di precisare i documenti carenti con invito ad integrarli. 4) Violazione della L.R. Puglia n. 11 del 12.4.2001 e del Regolamento regionale n. 16/06; eccesso di potere atteso che la istanza prodotta era pienamente conforme alla normativa di settore.

Si è costituita in giudizio la Regione Puglia opponendosi all'avverso ricorso da cui in via preliminare ha eccepito la inammissibilità in quanto la nota regionale gravata non contiene diniego all'autorizzazione alla realizzazione del progetto, come erroneamente si assume. Osserva a riguardo la Regione che l'Assessorato all'Ecologia, da cui proviene la nota in questione, compete solo la valutazione in ordine alla VIA il che esclude ravvisabilità di rigetto del progetto nell'atto in questione; . Si assume poi dalla difesa della Regione, e ciò ad esplicitazione della infondatezza del gravame, che essa Regione non ha nemmeno opposto diniego alla verifica della VIA, essendosi limitata solo a comunicare di non poter procedere all'esame della pratica per carenza della documentazione prevista dalla legge.

L'istanza cautelare di sospensione dell'efficacia degli atti gravati, accolta in primo grado (Ordinanza TAR n. 962/07), è stata motivatamente respinta in sede di appello dal CdS (Ordinanza n. 1327 del 11.3.08).

In corso di causa le parti, con memorie, hanno puntualizzato le rispettive tesi difensive.

B) Il ricorso va qualificato inammissibile. Va subito osservato che l'atto gravato non è di rigetto –come si assume dal ricorrente- della istanza datata 27.3.07 intesa all'autorizzazione di un progetto di impianto di produzione di energia da fonte eolica da realizzare in agro del Comune di Monteleone di Puglia. Esso provvedimento, invero, è del seguente tenore: "In relazione all'istanza in oggetto (ndr. oggetto si parlava di procedura di verifica di assoggettabilità a VIA) acquisita ala protocollo n. 5697 del 10.4.2007, codesta società ha presentato i seguenti elaborati: relazione ambientale relativa ai soli aspetto floristici e faunistici; tipici di progetto, relativi ad aspetti tecnici di dettaglio;

tavole di inquadramento.

Il Regolamento n. 16/06, pubblicato sul BURP n. 128 del 6/10/2006, ha invece disciplinato agli artt. 9,10 e 11 la documentazione da presentare ed il procedimento di cui alla Legge Regionale 11/2001, elencando dettagliatamente atti, relazioni e quant'altro da produrre in formato cartaceo e digitale. Attesa pertanto l'assoluta carenza della documentazione presentata e la conseguente inaccogliabilità della richiesta formulata, codesta Società, ove interessata, dovrà presentare nuova istanza corredata degli atti e supporti prescritti".

La nota in questione si riferisce, all'evidenza, alla procedura di verifica della VIA e ciò ai sensi dell'art. 16 della l.r. n. 11 del 12 aprile 2001 e non può essere diversamente intesa in quanto proviene dall'Assessorato all' Ecologia cui compete solo la valutazione dell'impatto che il progettato intervento produce sull'ambiente, nel mentre rientra nella competenza dell'Assessorato allo Sviluppo Economico l'esame del presentato progetto ai fini della sua autorizzazione o meno.

Ciò detto, non mente osservare che la nota d'impugnativa è priva di reale efficacia lesiva, con conseguente inammissibilità della impugnativa proposta ed ora all'esame; lo stesso CdS, pronunciando in sede cautelare su appello proposto avverso l'Ordinanza di sospensiva Tar che subiva riforma, si è espresso nei termini che seguono: "...la nota impugnata non ha natura di provvedimento di diniego di VIA bensì di semplice invito a riformulare l'istanza di assoggettabilità a VIA in conformità alle norme di legge e regolamento vigenti nella Regione Puglia con riguardo alla documentazione da presentare, per cui non trova applicazione l'art. 10 bis delle L. 241/90 in tema di preavviso di rigetto" (Ordinanza Sez. V, n. 1327 dell'11 marzo 2008).

Qualora si dovesse dubitare della natura endoprocedimentale della nota impugnata e comunque della sua carenza di reale efficacia lesiva e quindi della inammissibilità del gravame, esso ricorso, esaminato nel merito, risulta privo di fondatezza giuridica.

Invero il 1<sup>a</sup> e 2<sup>a</sup> motivo, che meritano trattazione congiunta, evidenziano un ritenuto vizio procedimentale di mancata previa comunicazione (di cui agli artt. 7 e 10 legge 241/90 e s.m.i.) dell'atto definitivo di diniego con conseguente impossibilità per il privato di poter presentare le proprie ragioni: il vizio non sussiste in quanto, come dianzi detto anche dal CdS sia pure in sede cautelare, non si è di fronte ad un diniego di VIA, bensì ad un semplice invito a riformulare la istanza in conformità della legge e del regolamento vigenti nella Regione Puglia. Va da sé che non è invocabile l'art. 10 bis della citata legge 241 in quanto, come più volte detto, non è qui raffigurabile alcun rigetto. Nel terzo motivo che impinge nella rilevata incompletezza documentale della istanza cui è seguito l'invito a ripresentarne una nuova, parte ricorrente rivendica il principio per cui l'Amministrazione avrebbe dovuto invitare la parte a produrre solo la documentazione ritenuta carente; la questione non è da poco perché a seguire la tesi di parte ricorrente la istanza originaria, anche se priva di documentazione, produrrebbe comunque effetti nel senso che varrebbe la sua priorità (data e numero di protocollo) rispetto ad altre domande che, pur corredate a norma sarebbero comunque successive. Osserva a riguardo il Collegio che in Puglia è letteralmente esploso il fenomeno delle fonti di energie alternative < da fonte eolica, come nella specie, o solare > il che ha posto e pone problemi di gestione del fenomeno soprattutto sotto l'aspetto ambientale <rispettivamente e per un verso presenza di tralicci alti decine di metri alla cui sommità sono poste le ormai caratteristiche pale eoliche le cui notevoli dimensioni sono funzionali a raccogliere la forza del vento per trasformarla in energia e per altro verso destinazione di suoli agricoli a volte di notevoli dimensioni con svellimento di alberi e di esistenti colture per impiantarvi pannelli solari per l'energia fotovoltaica >. Orbene in detta situazione che vede presenza di centinaia di domande di imprese che operano nella realizzazione dei parchi eolici o installazione di pannelli solari-con conseguente opportunità se non necessità di evitare un indiscriminato consumo di territorio occupato da areogeneratori e /o impianti tecnologici di energia alternativa- e la presenza di nuova intervenuta normativa (l.r. n. 17/07) disponente per il decentramento amministrativo nella materia in questione, ritiene il Collegio che rientri nella discrezionalità della p.a. la scelta tra il considerare una domanda incompleta di documentazione come "irregolare" e quindi passibile di regolarizzazione ovvero invitare il privato interessato a presentarne una nuova e questa volta corredata a norma. Nella specie la Regione ha scelto la seconda opzione che, a parere del Collegio, non pare illegittima in quanto finalizzata, sul presupposto di una situazione emergenziale per la abnorme quantità delle domande (vedi pag. 10 e seguenti della memoria della Regione del 26 sett. 08), al principio della "par condicio" e della osservanza dei tempi procedurali tra le imprese che si sono fatto carico di presentare tutta la documentazione prevista dagli artt. da 9 ad 11 dell'apposito Regolamento e quelle che invece non sono state diligenti a riguardo e che intendano agevolarsi d una istruttoria prioritaria in virtù di una istanza precedente ma non regolare.

Circa l'ultimo motivo, la interessata avrebbe dovuto presentare tutta la documentazione indicata all'art. 9 del regolamento regionale n. 16/2006 munita dei criteri e requisiti indicati nei successivi artt. 10 ed 11, come espressamente fatto presente in una racc.ta a.r. inviata dalla Regione alla Ico Energy presso la sua sede in Maddaloni ma non riscontrata dal destinatario e restituita al mittente. Sulla

carenza di documentazione, la Regione Puglia ha depositato in data 17 sett. 08 apposita nota dell'Assessorato all'Ecologia del 4 sett. 08 n. 12230 in cui si esplicita che la documentazione chiesta dalla disposizione regolamentare pugliese è stata inoltrata con una nuova istanza della ricorrente del 12.10.2007 e che era invece carente nella primitiva istanza del 29.3.07. L'affermazione della ricorrente che già la sua prima istanza fosse corredata a norma rimane una asserzione di parte; invero parte ricorrente che non si dà carico, se del caso interloquendo con la nota dell'Assessorato da ultimo citata, di espressamente menzionare la presenza nella sua primitiva documentazione dei criteri e requisiti del progettato impianto eolico chiesti negli artt. 10 ed 11 della disposizione regolamentare. Si deduce infine dalla ricorrente che nella specie si sarebbe comunque già determinato un silenzio assenso per decorso dei 60 gg. previsti dall'art. 16 comma 7 della legge regionale n. 11/01. A riguardo sottolinea il Collegio che in punto di fatto prima che di diritto non è ravvisabile alcun silenzio assenso. Invero, come consta dalla documentazione depositata dalla Regione, l'istanza della ICO ENERGY diretta alla Regione, Assessorato all'Ambiente, Settore Ecologia è stata protocollata dall'Ufficio destinatario il 10 Aprile 2007 al n. 5697; la stessa ricorrente riferisce di averla spedita in data 27 marzo 2007. Orbene, come già detto, la Regione, Assessorato all'Ecologia, la riscontrava negativamente con nota racc.ta A.R. del 24 maggio 2007 che veniva restituita al mittente il 12.7.2007 per compiuta giacenza. In ogni caso nella materia di che trattasi non è ravvisabile alcun silenzio assenso; come detto dal CdS in recente sentenza della Sez. V n. 4058 del 25 agosto 2008 e ribadito in decisione di questa Sezione n. 2183 del 24.9.2008, la formazione del silenzio assenso nella materia che ne occupa si verrebbe a porre in contrasto con i principi comunitari che impongono la esplicitazione delle ragioni di compatibilità ambientale con l'adozione di eventuali prescrizioni correttive sulla base di un'analisi sintetico-comparativa per definizione incompatibile con un modulo tacito di formazione della volontà amministrativa.

Conclusivamente il ricorso in questione, di per sé inammissibile, ad un esame nel merito risulta pure infondato.

Spese, che in parte si compensano ravvisandosene motivi, per la rimanente parte si liquidano come da dispositivo.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sede di Bari, Sezione III dichiara inammissibile il ricorso in epigrafe e comunque, esaminatolo nel merito, lo respinge. Condanna la ricorrente società alla rifusione delle spese di giudizio a favore della intimata e costituita Regione Puglia, spese che – in parte compensate- per la rimanente parte si liquidano in € 1.500,00 (millecinquecento).

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 08/10/2008 con l'intervento dei Magistrati:

Amedeo Urbano, Presidente  
Vito Mangialardi, Consigliere, Estensore  
Roberta Ravasio, Referendario

L'ESTENSORE  
IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA  
Il 07/01/2009  
(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)  
IL SEGRETARIO