

N. 04473/2013REG.PROV.COLL.
N. 00343/2013 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 343 del 2013, proposto da:
Margherita s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dagli avv. Antonio Mescia e Giuseppe Mescia,
con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Franco Gaetano Scoca,
in Roma, via G.Paisiello, n. 55;

contro

Regione Puglia, in persona del Presidente pro tempore della Giunta
Regionale, rappresentato e difeso dall'avv. Tiziana Colelli, con
domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Anna Lagonegro, in Roma,
via Boezio, n. 92;

nei confronti di

Giuseppe Rubino, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. Puglia – Bari, Sezione I, n. 2095/2012, resa
tra le parti, di declaratoria di improcedibilità del ricorso proposto per

l'accertamento dell'illegittimità del silenzio tenuto dalla Regione Puglia sull'istanza di rilascio di autorizzazione unica per la realizzazione di un impianto eolico nel Comune di San Severo; nonché per il conseguimento dell'ordine rivolto alla Regione Puglia di concludere il procedimento mediante provvedimento espresso motivato, nel termine di trenta giorni o di quello ritenuto opportuno, disponendo la nomina di un commissario "ad acta" nell'ipotesi di mancato adempimento dell'obbligo di conclusione del procedimento entro il termine assegnato;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

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

Viste le memorie prodotte dalla parte appellante a sostegno delle proprie difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 18 giugno 2013 il Cons. Antonio Amicuzzi e uditi per le parti gli avvocati Giuseppe Mescia e Colelli;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO

La Margherita s.r.l. ha presentato in data 27.11.2009 alla Regione Puglia, Settore Industria, istanza di rilascio di autorizzazione unica per la realizzazione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica da realizzarsi nel Comune di San Severo, alla località "Demanio – San Ricciardo – Casone" e successivamente, in data 30.3.2010 istanza alla Provincia di Foggia di avvio del sub procedimento di valutazione di impatto ambientale di detto impianto.

Detta società, nell'assunto che il Settore Industria di detta Regione, nonostante fossero trascorsi oltre 180 giorni dalla presentazione di detta istanza non aveva comunicato l'avvio del procedimento alle amministrazioni interessate, né effettuate le altre previste attività prodromiche alla convocazione della conferenza di servizi, ha proposto ricorso, notificato il 3.5.2011, presso il T.A.R. Puglia ai sensi dell'art. 117 del c.p.a..

Prima della udienza di discussione in camera di consiglio di detto ricorso, l'Ufficio Energia della Regione Puglia ha comunicato che, dovendo procedere alla convocazione della conferenza dei servizi previsti dall'art. 14 della l. n. 241/1990, aveva necessità di ricevere entro 30 giorni la documentazione di cui all'art. 4 della l.r. n. 31/2008; in riscontro a detta nota la società ha trasmesso a detto Ufficio il piano economico finanziario asseverato e la dichiarazione sulle risorse finanziarie, chiedendo la sollecita convocazione della conferenza dei servizi.

Con sentenza n. 1045 dell'8 luglio 2011 l'adito T.A.R. ha dichiarato il ricorso improcedibile nell'assunto che la richiesta del 10.6.2011 avesse interrotto l'inerzia sulla istanza di autorizzazione unica di cui trattasi.

Successivamente, con nota prot. n. 3814 del 20.4.2012, detto Ufficio Energia ha chiesto alla società di cui trattasi di adeguare la domanda di autorizzazione alla sopravvenuta deliberazione della G.R. n. 3029/2010, mediante integrazione della documentazione a corredo della istanza e trasferimento sull'indicato portale telematico.

La Margherita s.r.l., nell'assunto che, nonostante che in data 20.6.2012 avesse adempiuto alla richiesta suddetta e che le nuove linee guida regionali prevedessero la convocazione della conferenza

dei servizi entro trenta giorni, perdurava l'inerzia dell'Amministrazione, ha adito nuovamente il T.A.R. Puglia con ricorso ex art. 117 del c.p.a..

Nell'imminenza della camera di consiglio fissata per la discussione del ricorso il competente ufficio regionale, con nota del 28.11.2012, ha chiesto alla citata società di integrare ulteriormente la prodotta documentazione e, nel corso della camera di consiglio, ha depositato il provvedimento prot. n. 11369 del 4.12.2013, di convocazione della conferenza dei servizi.

Con la sentenza in epigrafe indicata il T.A.R. suddetto ha dichiarato improcedibile anche il suddetto ricorso, nell'assunto che l'inerzia della Regione fosse venuta meno con l'invio della richiesta del 28.11.2012.

Con il ricorso in appello in esame la società di cui trattasi ha chiesto l'annullamento di detta sentenza, deducendo i seguenti motivi:

1.- "Error in iudicando". Violazione e falsa applicazione degli artt. 2 e 14 ter della l. n. 241/1990, dell'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003, della deliberazione della Giunta Regionale 23 gennaio 2007, n. 35 e dell'art. 10, comma 5, della l.r. n. 17/2007. Illegittimità.

La tesi fatta propria dal primo Giudice che l'inerzia della Regione fosse venuta meno a seguito dell'invito del 28.11.2012 ad aggiornare o rettificare alcuni documenti allegati al progetto è indivisibile alla luce del disposto di cui all'art. 2, comma 1, della l. n. 241/1990 e all'art. 12, comma 4, del d. lgs. n. 387/2003.

2.- "Error in iudicando", violazione e falsa applicazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato ex art. 112 del c.p.c.. Ultrapetizione. Vizio della pronuncia giudiziale. Riforma. Necessità.

E' stato violato con la sentenza impugnata l'art. 112 del c.p.c., applicabile anche al processo amministrativo ex art. 39 del c.p.a., che stabilisce che il Giudice deve stabilire su tutta la domanda e non oltre i limiti di essa, atteso che, nel dichiarare l'improcedibilità del ricorso, il T.A.R. non ha considerato la concreta ed effettiva questione che l'appellante aveva sottoposto al suo esame, omettendo di dichiarare che la Regione non aveva ottemperato agli obblighi ad essa imposti dall'art. 2 della l. n. 241/1990 e dall'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003, nonché di ordinare alla Regione Puglia di concludere il procedimento iniziato.

Con note depositate il 28.5.2013 la parte appellante ha ribadito tesi e richieste.

Con atto depositato il 15.6.2013 si è costituita in giudizio la Regione Puglia, che ha premesso che in data 8.1.2013 si era tenuta la conferenza dei servizi, cui erano state invitate a partecipare anche società che avevano presentato istanze con priorità cronologica rispetto a quella della appellante, con invito a quest'ultima a depositare il progetto definitivo privo delle interferenze e delle sovrapposizioni con gli altri impianti; ha aggiunto la Regione che, non avendo la Margherita s.r.l. a tanto provveduto, l'Ufficio Energia, con nota prot. n. 4883 del 6.6.2013, ha comunicato alla società i motivi ostativi alla conclusione positiva del procedimento ex art. 10 bis della l. n. 241/1990. In conclusione la costituita Amministrazione, premesso che la comunicazione ex art. 10 bis della l. n. 241/1990 avrebbe effetti estintivi sulla materia del contendere, ha concluso per la reiezione dell'appello.

Con note depositate il 17.6.2013 la parte appellante, eccepita la tardività della costituzione della Regione, ha replicato alle avverse

argomentazioni, deducendo la irrilevanza della comunicazione dei motivi ostativi alla conclusione del procedimento e ribadendo la sussistenza di interesse alla decisione, anche ai fini della proposizione dell'azione per il risarcimento dei danni da ritardo.

Alla udienza in camera di consiglio del 18.6.2013 il ricorso in appello è stato trattenuto in decisione alla presenza degli avvocati delle parti come da verbale di causa agli atti del giudizio.

DIRITTO

1.- Il giudizio in esame verte sulla richiesta, formulata dalla Margherita s.r.l., che aveva presentato in data 27.11.2009 alla Regione Puglia, Settore Industria, istanza di rilascio di autorizzazione unica per la realizzazione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica, di annullamento o di riforma della sentenza del T.A.R. in epigrafe indicata con la quale è stato dichiarato improcedibile, a seguito di richiesta di integrazione documentale e di convocazione della conferenza dei servizi da parte della Regione Puglia, il ricorso proposto per la declaratoria di illegittimità del silenzio rifiuto formatosi su detta domanda e per l'emanazione dell'ordine di conclusione del procedimento mediante provvedimento espresso motivato, nel termine di trenta giorni o di quello ritenuto opportuno, con nomina di un commissario "ad acta".

2.- Con il primo motivo di appello è stato dedotto che la tesi fatta propria dal primo Giudice, che l'inerzia della Regione fosse venuta meno con l'invito formulato alla società di cui trattasi del 28.11.2012 ad aggiornare o rettificare alcuni documenti allegati al progetto, sarebbe indivisibile alla luce del disposto di cui all'art. 2, comma 1, della l. n. 241/1990, secondo il quale l'Amministrazione ha il

dovere di concludere il procedimento mediante l'adozione di un provvedimento espresso.

Nel caso di specie, relativo ad autorizzazione unica per la realizzazione di impianto di produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile, detto obbligo dovrebbe essere coniugato con quello di cui all'art. 12, comma 4, del d. lgs. n. 387/2003, per il quale il termine massimo per la conclusione del procedimento non può essere superiore ai 90 giorni e a tal fine la conferenza dei servizi è convocata entro 30 giorni dal ricevimento della domanda di autorizzazione; esso dovrebbe quindi essere considerato come termine perentorio (che non tollera sospensioni).

Nel caso che occupa la regione Puglia avrebbe violato dette disposizioni atteso che a tre anni dalla presentazione della richiesta di autorizzazione è stata solo convocata la conferenza dei servizi, senza adozione delle determinazioni conclusive; neppure la mancata conclusione potrebbe essere giustificata dalla eventuale mancanza di un parere espresso sulla istanza di V.I.A., avendo il progettato impianto già ottenuto il parere favorevole della compatibilità ambientale.

Né la richiesta di integrazione documentale del 28.11.2012, né la convocazione della conferenza dei servizi avrebbero quindi fatto venir meno il silenzio inadempimento, essendo irrimediabilmente scaduto il tempo massimo concesso dall'art. 12, comma 4, del d. lgs. n. 387/2003, come ritenuto dalla giurisprudenza formatasi in materia, con conseguente erroneità della impugnata decisione.

2.1.- Premette il Collegio che l'art. 2 della l. n. 241/1990, che racchiude uno dei principi fondamentali dell'ordinamento in tema di azione amministrativa, sancisce l'obbligo per l'amministrazione di

concludere ogni procedimento con provvedimento espresso entro un termine certo, che è quello generale fissato dal comma 3 di detto articolo o quello indicato da specifiche disposizioni.

Aggiungasi che il termine massimo di 180 giorni dalla presentazione della richiesta, entro il quale deve concludersi, ex art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, il procedimento per il rilascio dell'autorizzazione unica, oltre che ad essere perentorio (Corte Cost., sentenze n. 364/2006, e n. 282/2009) risponde a evidenti finalità di semplificazione e accelerazione, sicché esso termine può essere qualificato come principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia (Corte Cost. 9 novembre 2006, n. 364, Consiglio di Stato, sez. V, 23 ottobre 2012, n. 5413, 21 novembre 2012, n. 5895 e 15 maggio 2013 n. 2634).

Peraltro nemmeno in base alle disposizioni di cui al regolamento regionale Puglia contenuto nell'allegato A della delibera di Giunta n. 23 gennaio 2007, n. 35 (pubblicata sul B.U.R.P. n. 19 del 6.2.2007), in materia di procedimento per il rilascio dell'Autorizzazione Unica, risulta un diverso quadro procedimentale.

Ciò in quanto l'art. 2.3.2, comma 4, del citato regolamento stabilisce che, a seguito dell'istanza presentata dal privato per l'ottenimento dell'Autorizzazione Unica, *“...il Responsabile unico provvede ad inviare entro il termine massimo dei successivi sette giorni lavorativi, dalla data di ricevimento della domanda, una copia del progetto definitivo a ciascuno degli enti individuati dall'Ufficio Industria Energetica quali interessati al rilascio dei pareri prescritti dalla Legge”*; da ciò si deduce che, in conformità alla normativa statale in materia, tutti i pareri, compresi quelli ambientali, nella Regione Puglia devono essere acquisiti all'interno dello stesso procedimento di competenza regionale.

A tanto consegue che la mancata adozione di un provvedimento espresso sulla richiesta autorizzazione unica nel complessivo termine perentorio di 180 giorni entro cui deve concludersi il relativo procedimento è del tutto ingiustificata e configura un sostanziale inadempimento.

Poiché a detto complessivo e perentorio termine di 180 giorni anche le Regioni, nell'esercizio delle proprie competenze legislative e amministrative, devono attenersi, deve prescindersi da ogni attività endoprocedimentale eventualmente svolta o da svolgersi, poiché rileva soltanto il decorso del termine fissato dalla legge senza che l'Amministrazione abbia concluso il procedimento mediante provvedimento espresso.

Pertanto, la circostanza che tutti gli atti di assenso debbano confluire nel procedimento di autorizzazione unica presuppone solo che esso sia stato avviato, senza che la Regione possa rimanere silente, tantomeno a causa dell'inerzia di altri enti deputati al rilascio di atti destinati a confluire nell'autorizzazione, né che la Regione possa in tal modo sottrarsi all'obbligo di concludere il procedimento con un provvedimento espresso.

Dunque, nel caso di specie doveva prescindersi da ogni attività endoprocedimentale svolta o da svolgersi, poiché rilevava soltanto il decorso del termine fissato dalla legge senza che l'Amministrazione avesse concluso il procedimento mediante provvedimento espresso.

In conclusione la effettuata richiesta del competente ufficio regionale di ulteriore integrazione della prodotta documentazione, anche se motivata sulla base di carenze documentali non contestate, pur se esclude che la Regione Puglia fosse stata completamente inadempiente nei confronti della parte interessata, trattandosi di un

onere documentale che spetta a quest'ultima, non impedisce, tuttavia, di ritenere illegittima l'inerzia dell'Amministrazione ai fini della conclusione del procedimento di autorizzazione di cui trattasi, il cui termine, come detto, è giuridicamente rilevante per concretizzare il giudizio di inadempimento dell'Amministrazione.

In conclusione, la richiesta istruttoria del 28.11.2012 della Regione intimata ai fini della integrazione della documentazione posta a corredo della istanza di autorizzazione unica, presentata in data 27.11.2009, era inidonea a far venir meno l'inadempimento della Regione, tenuto conto che i tempi stabiliti dalle normative regionali sul procedimenti al riguardo, ove più lunghi, devono ritenersi abbreviati al fine di restare nei termini massimi imposti da detto art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 (Consiglio di Stato, sez. V, 15 maggio 2013, n. 2634).

2.2.- Le stesse considerazioni vanno effettuate, secondo il Collegio, con riguardo all'avvenuta convocazione della conferenza dei servizi, pure inidonea ad escludere la illegittimità dell'inerzia regionale sulla richiesta di cui trattasi.

2.3.- Sussisteva quindi l'obbligo della Regione Puglia di condurre il procedimento nel rispetto della normativa di settore, espressione dei principi di economicità, e di efficacia dell'azione amministrativa, nonché dei principi dell'ordinamento comunitario, concludendo lo stesso nel termine tassativamente prescritto.

Ne consegue l'erroneità della impugnata sentenza, nella parte in cui ha dichiarato improcedibile il ricorso proposto dalla attuale appellante ex art. 117 del c.p.a., invece di rilevare l'illegittimità del comportamento silente serbato dalla Regione Puglia, la quale non

aveva provveduto sull'istanza della ditta ricorrente nel termine perentorio di 180 giorni assegnato a tal fine dal d. lgs. n. 387/2003.

3.- Da dette conclusioni non è possibile discostarsi neppure a seguito della avvenuta comunicazione alla Margherita s.r.l. da parte della Regione Puglia, in data 6.6.2013, dei motivi ostativi alla conclusione del procedimento, che, secondo le deduzioni della Regione stessa, avrebbe comportato la cessazione della materia del contendere.

In linea generale, la giurisprudenza consolidata afferma che la sopravvenuta carenza di interesse sussiste quando nelle more del processo si verifica una modificazione della situazione di fatto o di diritto tale da comportare per il ricorrente l'inutilità dell'eventuale sentenza di accoglimento del ricorso, in quanto non è più configurabile in capo ad esso un interesse anche solo strumentale o morale rispetto alla decisione (Consiglio di Stato, sez. V, 21 giugno 2003, n. 632).

In relazione al caso di specie, va osservato che, poiché sia l'art. 2 della legge n. 241/1990 che l'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 stabiliscono che l'amministrazione ha il dovere di concludere il procedimento de quo con un provvedimento espresso e motivato, l'adempimento di detto obbligo si realizza solo mediante l'adozione del provvedimento finale, entro i termini stabiliti dalla legge o dai regolamenti, in quanto è proprio l'emanazione di esso provvedimento che costituisce l'oggetto dell'obbligo di provvedere gravante (in base a dette norme) sull'Amministrazione e solo l'emanazione del provvedimento conclusivo del procedimento fa venire meno l'inerzia dell'amministrazione.

Di conseguenza, la semplice adozione di un atto endoprocedimentale, come la comunicazione dei motivi ostativi ex

art. 10 bis della l. n. 241/1990, non estingue l'obbligo di provvedere e non fa venire meno l'inerzia dell'amministrazione, perché non coincide con l'emanazione del provvedimento finale, oggetto dell'obbligo di provvedere.

Sotto altro profilo va considerato che l'avvio del procedimento e la trasmissione dell'avviso dei motivi ostativi comunque non possono soddisfare la pretesa del ricorrente ad ottenere un provvedimento espresso, né rendere inutile la decisione del ricorso, atteso che solo la declaratoria giurisdizionale dell'obbligo di provvedere e dell'illegittimità del silenzio attribuisce con sicurezza al ricorrente la possibilità di ottenere, anche tramite la nomina di un commissario "ad acta", un provvedimento espresso e motivato sull'istanza proposta.

L'appello in esame non è quindi divenuto improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse neppure a seguito della emanazione del citato preavviso, perché la società di cui trattasi non ha in ogni caso ottenuto il solo risultato al quale mira il giudizio sul silenzio, ossia l'intervento di un atto esplicito favorevole o di reiezione.

4.- Pertanto, tenuto anche presente che è trascorso un notevole lasso temporale dalla scadenza del termine di legge per la conclusione del procedimento di cui trattasi e considerato che sono inidonee a comportare la improcedibilità del gravame sia le richieste istruttorie, che la convocazione della conferenza dei servizi e la comunicazione dei motivi ostativi alla conclusione del procedimento stesso, deve essere assegnato alla Regione Puglia intimata, per la conclusione di esso procedimento, un ulteriore e definitivo termine, che si ritiene

congruo fissare in novanta giorni decorrenti dalla comunicazione o dalla notifica, se anteriore, della presente sentenza.

Nell'eventualità di ulteriore inerzia sarà nominato, non potendo il Giudice sostituirsi alla P.A. e ordinare un provvedimento determinato, un commissario "ad acta" che verifichi lo stato del procedimento in relazione all'atto finale da emanare e, persistendo l'inerzia dell'amministrazione, entro un termine ulteriore, non superiore a trenta giorni, si sostituisca alla stessa al fine di rendere effettiva la prescrizione decisoria.

5.- L'appello deve essere conclusivamente accolto e, di conseguenza, in riforma della sentenza appellata, deve dichiararsi l'inadempimento della Regione Puglia sulla domanda di autorizzazione unica di cui trattasi ed ordinarsi alla medesima di provvedere entro il termine di novanta giorni, decorrente dalla comunicazione o dalla notificazione, se anteriore, della presente sentenza alla Regione stessa, a concludere il procedimento di autorizzazione di cui trattasi. In difetto sarà nominato un Commissario "ad acta".

Rimane assorbito l'ulteriore motivo di appello.

L'accoglimento del gravame consente, per economia processuale, di prescindere dalla verifica della tempestività della costituzione in giudizio della Regione Puglia, cui hanno fatto seguito note di replica della appellante.

6.- Le spese e gli onorari del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza e vanno liquidati come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente decidendo, accoglie l'appello in esame e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, accoglie il ricorso

originario proposto dinanzi al T.A.R. dalla Margherita s.r.l. e ordina alla Regione Puglia di provvedere, nei sensi e nei termini di cui in motivazione, sulla domanda per cui è causa; in difetto sarà nominato un commissario “ad acta”, come da motivazione.

Pone a carico della appellata Regione Puglia le spese e gli onorari del doppio grado, liquidate a favore della appellante Margherita s.r.l. nella misura di € 3.000,00 (tremila/00), di cui € 500,00 (cinquecento/00) per esborsi, oltre ai dovuti accessori di legge (I.V.A. e C.P.A.).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 giugno 2013 con l'intervento dei magistrati:

Manfredo Atzeni, Presidente FF

Antonio Amicuzzi, Consigliere, Estensore

Doris Durante, Consigliere

Antonio Bianchi, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/09/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

