

Repubblica Italiana
REGIONE SICILIANA



Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana

Prot. n. 26632 / 157/11/2015 del 21 DIC. 2015 Pos. Coll. e Coord. n. 2
Palermo 21 DIC. 2015

ASSESSORATO REGIONALE
DELL'ENERGIA E DEI SERVIZI DI P.U.
Dipartimento regionale dell'energia
(Riferimento Serv. 3, prot. 40895 del 27-11-2015)

PALERMO

Oggetto: L.r. 29 novembre 2015, n. 29 recante “Norme in materia di tutela delle aree caratterizzate da vulnerabilità ambientale e valenze ambientali e paesaggistiche” - Refluenze sui procedimenti in corso.

1 - Col parere in riferimento codesto Dipartimento rappresenta che l'art. 1 della l.r.29-11-2015, n. 29 ha previsto che entro 180 giorni dalla sua entrata in vigore la Regione individui le aree non idonee alla realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonte eolica di potenza superiore a 20 KW, di cui al par. 17 del D.M. dello Sviluppo Economico 10/09/2010 recante “Linee Guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili”.

La stessa legge regionale indica criteri, modalità ed ambiti per l'individuazione di dette aree sicchè gli ambiti elencati dal legislatore regionale vanno a sommarsi a quelli già a suo tempo indicati dal su menzionato decreto ministeriale.

Osserva codesto richiedente che la disposizione regionale non introduce nuovi divieti limitandosi ad indicare “gli ambiti di riferimento” entro i quali andranno individuate, con successivo provvedimento, le aree escluse dalla possibilità di realizzazione degli impianti.

Il successivo articolo 3 dispone che i precedenti articoli “si applicano anche in relazione ai procedimenti in corso non definiti da Conferenze di servizi decisorie alla data di entrata in vigore della legge.”

Codesto richiedente ritiene che la norma transitoria vada interpretata in “combinato disposto” con l' art.1, e debba pertanto ritenersi efficace solamente dopo l'adozione del provvedimento che individua le aree non idonee. Diversamente, l'art.3 determinerebbe il blocco delle pratiche in corso.

2- Altra questione che viene sottoposta all'esame dello scrivente è quella riguardante l'art. 2, comma 3 della medesima l.r. 29/2015 che consentirebbe alla ditta interessata di ricorrere all'espropriazione per pubblica utilità soltanto per i terreni interessati da opere di connessione alla rete elettrica.

Infatti, detta disposizione precisa, al comma 1 dell'art.2, che “Al fine della realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili di energia (IAFR), il proponente dimostra la disponibilità giuridica dei suoli interessati alla relativa installazione secondo le disposizioni di cui ai commi 2, 3 e 4” mentre, al successivo art.3, richiede che “per le opere legate alla realizzazione degli impianti di cui al comma 1” e nel caso sia necessaria la dichiarazione di pubblica utilità e di apposizione del vincolo preordinato all'esproprio, l'istanza debba essere corredata dei piani particellari e dell'elenco delle ditte “al fine dell'attivazione del procedimento di cui all'art. 111 del R.D. 11/12/1933, n. 1775”, il quale disciplina esclusivamente le reti elettriche.

Tanto premesso viene chiesto :

a) se l'art.1 della legge regionale “assuma effettivo vigore ed eventuale valore interdittivo” solo successivamente all'individuazione delle aree non idonee con la conseguente possibilità di proseguire l'esame delle richieste di autorizzazione pendenti;

b) se l'articolo 2¹ riservi alle sole opere di connessione (reti elettriche) la possibilità di attivare le procedure espropriative ai sensi dell'art.111 del R.D. n.1775/1933.

3 - Con nota 4 dicembre 2015, n. 42109, la richiesta di parere è stata integrata con considerazioni sulla immediata inapplicabilità dell'articolo 3 fino all'adozione delle aree “non idonee”.

¹ Art. 2 Disponibilità giuridica dei suoli interessati alla realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili di energia (IAFR).

1. Al fine della realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili di energia (IAFR), il proponente dimostra la disponibilità giuridica dei suoli interessati alla relativa installazione secondo le disposizioni di cui ai commi 2, 3 e 4.

2. All'istanza di autorizzazione unica ai sensi dell'articolo 12, comma 3, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 e successive modifiche ed integrazioni, in ordine alle aree su cui realizzare gli impianti di cui al comma 1, il proponente allega la seguente documentazione:

a) titolo di proprietà ovvero di altro diritto reale di godimento desumibile dai registri immobiliari;

b) atti negoziali mortis causa o inter vivos ad efficacia reale od obbligatoria, di durata coerente rispetto al periodo di esercizio dell'impianto, in regola con le norme fiscali sulla registrazione e debitamente trascritti;

c) provvedimenti di concessione o assegnazione del suolo rilasciati dall'autorità competente.

3. Per le opere legate alla realizzazione degli impianti di cui al comma 1, nel caso in cui sia necessaria la richiesta di dichiarazione di pubblica utilità e di apposizione del vincolo preordinato all'esproprio, l'istanza è altresì corredata della documentazione riportante l'estensione, i confini e i dati catastali delle aree interessate, il piano particellare, l'elenco delle ditte nonché copia delle comunicazioni ai soggetti interessati dell'avvio del procedimento ai sensi dell'articolo 111 del regio decreto 11 dicembre 1933, n. 1775 e relativo avviso nella Gazzetta Ufficiale della Regione siciliana.

Omissis

Diversamente opinando, viene ribadito, si verificherebbe un blocco di tutte le richieste di autorizzazione pendenti (salvo quelle per le quali sia già intervenuta la conferenza di servizi decisoria). Una tale situazione si porrebbe in contrasto con l'orientamento della Corte costituzionale (sent. n. 13/2014) e con le indicazioni della direttiva CE n. 2009/28 che indicano come "principio" cui attenersi negli interventi normativi in materia di produzione di energia quello della massima diffusione delle fonti rinnovabili. Viene inoltre ipotizzata la possibilità di "disapplicare" il citato art. 3 ove dallo scrivente interpretato nel senso della sua immediata applicabilità.

3 - Le osservazioni mosse da codesto richiedente alla recente legge pongono in evidenza come la stessa miri a fornire agli operatori elementi di certezza circa l'elencazione dei siti nei quali sia impossibile o limitata, per effetto di sottoposizione a particolari vincoli (paesistici, idrogeologici, ambientali) l'installazione di impianti eolici.

Tale scopo sarebbe tuttavia inficiato dal fatto che il termine assegnato alla Regione per provvedere all'adozione dell'atto di regolazione è meramente sollecitatorio in quanto per il suo mancato rispetto non è prevista alcuna sanzione. In sostanza, la legge regionale finisce per paralizzare l'eolico in Sicilia per un tempo indeterminato, laddove l'interesse nazionale desumibile dal d.p.r. n. 387/2013 è quello di agevolare e facilitare la realizzazione di impianti di energia alternativa nel rispetto di un termine stringente (180 giorni) previsto dall'art.12, comma 4 del medesimo decreto, decorso il quale l'inerzia dell'Amministrazione finisce con l'esporsi a richieste di risarcimento del danno da ritardo o omissione.

Ad aggravare la delineata situazione concorre in maniera determinante il terzo comma dell'art.1 della legge regionale n. 29/2015, che sembra inibire il rilascio di nuove autorizzazioni (salvo quelle per le quali sia intervenuta una conferenza di servizi decisoria) sino all'adozione del provvedimento di cui all'articolo 1.

Per lo scrivente il fatto che il provvedimento generale di cui all'articolo 1, come ritenuto da codesto richiedente, sia o meno meramente ricognitorio delle aree vincolate e non preveda l'imposizione di nuovi vincoli, non costituisce di per sé un motivo di disapplicazione dell'art. 3 alle istruttorie in corso, atteso che tale disposizione fa espressamente salve unicamente quelle per le quali sia stata acquisita l'approvazione della conferenza di servizi in via decisoria escludendo, *a contrario*, tutte le altre.

Si osserva, però, che la legge in questione si presta a censure di illegittimità costituzionale sotto il profilo della violazione dell'art. 97 Cost.(buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione) ², dell'art. 41, co. 1, Cost (libertà di iniziativa economia privata) e dei principi di ragionevolezza e

² L'art. 97 Cost. pur riferendosi all'Amministrazione è tuttavia parametro di legittimità costituzionale per le leggi che, come la l.r. 19/2015, regolano l'attività amministrativa (Cfr. C. cost., n. 126/2000; n. 429/2002)



proporzionalità poiché, pur intervenendo formalmente in materia di procedimento amministrativo di rilascio dell'autorizzazione unica, finisce per condizionare e limitare la realizzazione di impianti eolici superiori a 20 kw, in contrasto coi principi dettati dal legislatore nazionale che, intervenendo col dpr 387/2003 in materia di competenza legislativa concorrente (art 117 cost.: "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia"), ha dettato norme dirette ad accelerare l'introduzione di fonti di energia rinnovabili in attuazione degli obiettivi fissati a livello comunitario con la direttiva 2009/28 CE. L'introduzione di un termine certo per la conclusione del procedimento, infatti, ancorchè previsto dall'art. 12, c. 4, del d.p.r. n.387 citato per il rilascio dell'autorizzazione unica, costituisce espressione di un principio di accelerazione riferibile ad ogni tipo di impianto di energia rinnovabile, tanto più a quelli per i quali l'approvazione del progetto costituisce anche dichiarazione di pubblica utilità ed urgenza delle opere.

Tuttavia, nel sistema italiano di controllo di legittimità costituzionale centralizzato, la legge va comunque applicata sino alla sua eventuale declaratoria di illegittimità da parte della Corte costituzionale.

Stesso discorso può farsi circa l'elusione del termine di 180 giorni per la conclusione del procedimento di autorizzazione, fissato dall'art.12, c. 4 del d.p.r. 387 cit., e riconosciuto dalla Corte costituzionale come "principio" vincolante la competenza concorrente delle regioni ³.

4 - Questione a parte è quella della "disapplicazione" delle norme interne in contrasto con disposizioni comunitarie (ipotizzata, nella richiesta di parere integrativa, laddove fino all'adozione del provvedimento di regolazione di cui all'art. 1 dovessero ritenersi bloccate tutte le istruttorie non definite in conferenza di servizi).

Lo scrivente osserva in proposito che ove le disposizioni nazionali si pongano in contrasto con norme del trattato CE, con direttive comunitarie direttamente esecutive (e sono tali anche quelle program-matiche che il legislatore nazionale abbia applicato con norme interne) o con sentenze della Corte di giustizia delle CE, la "disapplicazione" costituisce un obbligo, oltre che per il giudice, anche per la pubblica amministrazione ⁴.

Posto che sia il d.p.r. n. 387/2003 che il decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28 costituiscono espressa attuazione nell'ordinamento interno di direttive comunitarie intese a promuovere nel minor

³ Vero è che la giurisprudenza attribuisce al termine per la conclusione del procedimento natura sollecitatoria (cfr. Consiglio di Stato Sez. V, sentenza 13.3.2014) ma nel caso in argomento tale termine è collegato al raggiungimento di un obiettivo di sostituzione di fonti energetiche ed agevolazione dell'imprenditore voluto dal legislatore nazionale in attuazione di direttive comunitarie (cfr. in tal senso Corte cost. n. 124/2010 per la quale " La giurisprudenza costituzionale (sentenze n. 364 del 2006 e n. 282 del 2009) ha riconosciuto alla citata norma natura di principio fondamentale nella suddetta materia, in quanto «tale disposizione risulta ispirata alle regole della semplificazione amministrativa e della celerità garantendo, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale, la conclusione entro un termine definito del procedimento autorizzativo»).

⁴ Sull'obbligo di disapplicazione della legge interna da parte della P.A. Cfr. Corte di Giustizia 22.6.1989 nel procedimento 103/98 e subito dopo, Corte Cost. sentenza n.11-7-1989, n.389.

tempo possibile la sostituzione delle fonti di energia elettrica tradizionali con fonti rinnovabili, l'ipotesi di illegittimità comunitaria formulata da codesto richiedente (invero senza indicazione delle norme che sarebbero violate), può conseguire, ad una valutazione, caso per caso, della incompatibilità fra la legge nazionale e normativa comunitaria.

Infatti, la disapplicazione non implica tanto un giudizio generale ed astratto di incompatibilità fra le due discipline ma mira ad evitare tale contrasto, con prevalenza della disciplina comunitaria, in relazione a ciascun caso concreto.

Codesto richiedente dovrà pertanto valutare, non soltanto in punto di diritto, ma in relazione alle caratteristiche delle singole domande di autorizzazione (progetti), se l'applicazione dell'art. 3 della legge reg. 29/2015 pregiudichi o ritardi gravemente la realizzazione di un impianto e determini così una violazione dei principi comunitari sopra enunciati in materia di ricorso alle fonti di energia rinnovabili nonché di quelli di tutela della libera concorrenza e della libera circolazione delle persone, servizi e capitali, desumibili dai capi 2 e 3 del Trattato CE .

4 - In ordine alla formulazione del secondo quesito, sulla possibilità che l'art. 2, comma 3, della legge in argomento consenta di attivare le procedure espropriative, ai sensi dell'art.111 del regio decreto n.1775/1933, per le sole le opere legate alla realizzazione degli impianti (reti elettriche), codesto Dipartimento sembra presupporre che per la realizzazione dell'impianto l'impresa interessata debba avere necessariamente la disponibilità giuridica dell'area di sedime.

Lo scrivente ritiene che l'articolo 2, abbia voluto indicare che il richiedente l'autorizzazione unica specifichi, sin dall'inizio della procedura, il titolo giuridico della disponibilità dell'area, per le opere di sedime dell'impianto, e l'elenco delle particelle da espropriare per la realizzazione di quelle di connessione alla rete elettrica (ai fini della costituzione della servitù coattiva di cui all'art. 119 del Testo unico delle disposizioni di legge sulle acque e impianti elettrici gli elettrodotti).

Ad avviso di quest'Ufficio la disposizione ha carattere "procedimentale" ma non introduce un divieto al ricorso all'espropriazione per l'acquisizione dei terreni interessati dalle opere di sedime.

In tal senso depono il fatto che all'approvazione del loro progetto consegue la dichiarazione di pubblica utilità ed urgenza, ai sensi dell'art. 12, comma 1 del d.p.r. 387/2003, dichiarazione che appare proprio finalizzata a consentire l'acquisizione ablativa dei fondi necessari ⁵.

Avv. Paolo Chiapparrone



L'AVVOCATO GENERALE

Cons. Romeo Palma

D'ORDINE

(Avv. P. Chiapparrone)



⁵ La giurisprudenza ammette che la prova della disponibilità giuridica dell'area di impianto possa essere offerta anche mediante ricorso alla procedura di esproprio (cfr. TAR Sicilia sent. 11 settembre 2014, n. 2260; idem 29 maggio 2014 n. 1376).