Il valore del parere negativo della Soprintendenza in sede di conferenza di servizi

Nota Redazionale

Nella sentenza n. 1556 del 26 giugno 2023, il TAR Campania ha affrontato il tema del valore del parere negativo della Soprintendenza reso in sede di conferenza di servizi indetta al fine di emanare l'Autorizzazione Unica Regionale per gli impianti FER.

La questione è data dall'impugnazione da parte del Ministero della Cultura di un PAUR rilasciato per la realizzazione un impianto fotovoltaico "a terra" (c.d. parco fotovoltaico) con potenza di picco pari a 19,64 MWp su un'area di circa mq 310.000, nonché delle relative opere di connessione alla RTN (elettrodotto, cabine di consegna, ecc.) e di servizio (viabilità, recinzioni, ecc.), indispensabili per il suo funzionamento.

In sede di conferenza di servizi, la Soprintendenza aveva emanato parere negativo rappresentando:

– la presenza nel sito interessato di vincoli paesaggistici e di interesse archeologico;

– la carenza della documentazione esibita dal proponente che non aveva consentito di superare le problematiche della zona;

– l'eccessiva grandezza del parco fotovoltaico presentato in progetto che avrebbe causato seri problemi di armonia con il territorio e di visuale.

Tuttavia, anche in presenza di tali rilievi, le altre amministrazioni convocate avevano emesso parere positivo e, pertanto, era stato dato via libera alla realizzazione del progetto senza alcuna prescrizione.

In giudizio, quindi, il Ministero lamentava la mancata considerazione delle controindicazioni evidenziate dalla Soprintendenza; illegittimità che avrebbe comportato la 'nullità strutturale' del PAUR, il difetto assoluto di attribuzione o, comunque, la carenza di potere in concreto dell'autorità regionale promanante, stante il contrasto con l'indeclinabile e vincolante parere paesaggistico favorevole da parte della competente autorità tutoria statale, non superabile in sede di CdS tramite il meccanismo delle posizioni prevalenti, in conformità alla previsione dell'art. 26 del d.lgs. n. 42/2004 in materia di VIA inerente a beni culturali e in omaggio alla direttiva ordinamentale di primarietà dell'interesse paesaggistico, tutelato dall'art. 9 Cost., rispetto agli altri interessi pubblici concorrenti.

Nel decidere la controversia, i giudici di primo grado hanno analizzato la giurisprudenza e la normativa in materia di bilanciamento di interessi primari, ritenendo, al contrario di quanto sostenuto dal Ministero ricorrente, che l'interesse alla produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e sullo stesso piano della tutela paesaggistica.

Inoltre, volgendo lo sguardo alla disciplina della conferenza di servizi, il Collegio ha evidenziato che

> "*il dissenso qualificato manifestato in CdS dall'autorità preposta alla tutela di interessi sensibili – tra cui quelli paesaggistici, presidiati dalla Soprintendenza di Salerno e Avellino – non comporta la devoluzione del processo decisionale al Consiglio dei Ministri – come avveniva in base al regime previgente –, ma forma unicamente oggetto della valutazione ponderale delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti tramite i rispettivi rappresentanti, preordinata all'adozione della determinazione conclusiva, che potrà essere eventualmente opposta dinanzi alla Presidenza del Consiglio dei Ministri (ovvero – come, appunto, nella specie – direttamente impugnata in sede giurisdizionale) dall'autorità dissenziente, preposta alla tutela di interessi sensibili;*
>
> *– si tratta di una regola dal contenuto flessibile, che consente di valutare in concreto, in ragione della natura degli interessi coinvolti, l'importanza dell'apporto delle singole autorità e la tipologia degli eventuali dissensi; laddove tali contributi non costituiscono espressione di un potere provvedimentale, ma di un potere valutativo, esercitato in vista di un confronto dialettico, che concorre, per quanto di competenza della singola partecipante, a formare il giudizio complessivo posto a fondamento del provvedimento conclusivo;*
>
> *– a siffatta regola di azione è improntata anche la CdS ex art. 27 bis del d.lgs. n. 152/2006, finalizzata al rilascio del PAUR, la quale ha natura decisoria, svolgendosi proprio con le modalità di cui all'art. 14 ter della l. n. 241/1990, e sostituendo a tutti gli effetti ogni autorizzazione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti: la previsione di un simile strumento mira, infatti, a favorire le iniziative volte alla realizzazione degli impianti di produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile, semplificando il procedimento autorizzativo e concentrando in un'unica sede l'apporto valutativo di tutte le amministrazioni interessate;*

– in tale prospettiva, il pronunciamento negativo di un'autorità preposta alla tutela di un interesse sensibile non produce – come detto –, in ragione della mera natura qualificata di quest'ultimo, l'effetto di impedire in radice la valutazione ponderale e discrezionale delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti e, quindi, l'eventuale conclusione positiva della CdS, ma assolve la funzione di patrocinio dei peculiari beni presidiati dall'autorità promanante e, di conseguenza, rimane, in ogni caso, assoggettato a detta valutazione ponderale e discrezionale;".

Un simile approccio ermeneutico risulta, peraltro, corroborato dal *trend* legislativo invalso in sede di disciplina della transizione ecologica e dell'accelerazione del procedimento ambientale e paesaggistico, laddove, all'art. 30, comma 2, del D.L. n. 77/2021 (Governance del PNRR), si è prevista, con specifico riferimento ai procedimenti abilitativi in Conferenza di servizi relativi a impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili una sostanziale compressione delle prerogative interdittive esercitabili dall'autorità statale preposta alla tutela paesaggistica.

Tutto ciò, dunque, a ripudio del propugnato dogma della primarietà assoluta degli interessi sensibili, segnatamente di ordine paesaggistico, e della speculare recessività assoluta degli altri interessi con essi potenzialmente confliggenti, vieppiù, allorquando questi ultimi ricevano dall'ordinamento un livello di valorizzazione e protezione non inferiore rispetto ai primi.