

difese del caso.

Infatti, sebbene la giurisprudenza di legittimità sia orientata a ritenere che - per i rapporti di durata - l'accertamento di fatto contenuto nel giudicato copre anche il futuro, sia pure "*rebus sic stantibus*" (Cass. lav. 15931/04, 12554/98), tuttavia - con specifico riferimento al caso di condanna ad un dare o ad un fare riferibili a prestazioni periodiche, e segnatamente in materia pensionistica e contributiva, la Suprema Corte ha avuto occasione di chiarire (Cass. lav. 7487/00, 8484/03) che il rapporto - benché di durata - non si sostanzia in un'unica prestazione rateale, bensì in più prestazioni periodiche, ciascuna delle quali realizza l'intera prestazione dovuta per il periodo considerato: ne discende che il giudicato riferito a un determinato periodo non può - a rigore - essere esteso a periodi successivi, e che la condotta suggerita dalla citata Direttiva - opportuna per la prevenzione di ulteriore contenzioso di esito certamente sfavorevole in presenza di un orientamento giurisprudenziale di legittimità quale quello di Cass. 18109/07 e 1594/05 - cessa di essere opportuna alla luce di Cass. 22112/09.

§§§

Sulla questione è stato sentito il Comitato Consultivo, che si è espresso in conformità».

A.G.S. - Parere reso in via ordinaria del 23 marzo 2009 prot. n. 94151

- Disciplina del dissenso in materia di autorizzazione per la costruzione e manutenzione di impianti alimentati da fonti rinnovabili (Avv. Maurizio Borgo - AL 9028/09).

«Codesto Ministero ha chiesto di conoscere il parere della Scrivente in merito all'interpretazione della disposizione contenuta nell'art. 12, comma 4, del D.Lgs n. 387/2003 (nella formulazione introdotta con l'art. 2, comma 158, della legge n. 244/07), e si rappresenta quanto segue.

L'art. 12 del D.Lgs n. 387/03 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), dopo aver statuito che le opere per la realizzazione degli impianti, alimentati da fonti rinnovabili, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti, ha stabilito che la costruzione e l'esercizio dei detti impianti, la loro modifica, il potenziamento, rifacimento totale o parziale e riattivazione, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti stessi, sono soggetti ad un'autorizzazione unica, rilasciata dalla Regione (o dalla Provincia dele-

gata), nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, che costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico. A tal fine, è convocata dalla Regione una conferenza di servizi entro trenta giorni dal ricevimento della domanda di autorizzazione. L'autorizzazione è rilasciata, a seguito di un procedimento unico, da concludersi nel termine massimo di 180 giorni, al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione di cui alla legge n. 241/1990. In caso di dissenso, purché non sia quello espresso da un'amministrazione statale preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, o del patrimonio storico-artistico, ed ove non diversamente e specificamente disciplinato dalle Regioni, il decreto legislativo rimette la decisione alla Giunta regionale.

Al fine di dare una corretta interpretazione della previsione (introdotta, *ex novo*, nel corpo dell'art. 12, comma 4, del D.Lgs n. 387/03 dalla novella di cui all'art. 2, comma 158, della legge n. 244/07) secondo la quale, in caso di dissenso, la decisione finale, in ordine al rilascio della autorizzazione unica, è demandata alla Giunta regionale, è necessario, preliminarmente, accertare la natura della conferenza di servizi, propedeutica al rilascio dell'autorizzazione da parte della Regione (o della Provincia delegata).

Al proposito, si evidenzia come si tratti di una conferenza di servizi, di natura istruttoria, che ha il fine di consentire la partecipazione al procedimento delle amministrazioni interessate e le cui conclusioni assumono solo valenza istruttoria, di cui dovrà ovviamente tenere conto l'organo competente ad assumere la determinazione finale (nel senso che potrà discostarsi da tali conclusioni solo con adeguata e ragionevole motivazione).

Ed invero, nel prevedere un procedimento unico, al quale partecipano le amministrazioni statali e locali interessate, per il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 12 del D.Lgs n. 387/03, il legislatore delegato ha previsto non una decisione pluristrutturata, tipica della conferenza di servizi decisoria, in cui il provvedimento finale, concordato, sostituisce i necessari assensi delle amministrazioni partecipanti, ma una decisione monostrutturata, in cui vi è un'unica amministrazione competente che deve acquisire l'avviso di altre amministrazioni (il carattere istruttorio della conferenza di servizi che ci occupa si desume, seppure implicitamente, dal recentissimo parere del 14 ottobre 2008, prot. n. 2849/08, reso dal Consiglio di Stato, Sez. III).

L'acquisizione di tale avviso (Cons. Stato, Sez. V, 8 ottobre 2008, n. 4942 parla, più precisamente, di "*parere*"), in sede di conferenza di servizi, ha una valenza meramente istruttoria, con la conseguenza che non trovano applicazione, nel caso che ci occupa, tutte le disposizioni volte a rimediare alla non unanimità della stessa, quale l'art. 14 *quater*, comma 3, della legge n. 241/1990.

In sede di conferenza di servizi istruttoria, infatti, non è richiesta l'unanimità, poiché tale conferenza non è un mezzo di manifestazione del consenso;

ed è, per tale ragione, che la giurisprudenza ritiene che tutte le norme volte a disciplinare le ipotesi di dissenso delle amministrazioni siano da riferirsi alla sola conferenza decisoria (cfr., in tal senso, Cons. Stato, Sez. VI, ordinanza 6 marzo 2001, n. 1529).

La natura meramente istruttoria della conferenza di servizi di cui all'art. 12, commi 3 e 4, del D.Lgs n. 387/03 risulta avvalorata dalle seguenti considerazioni.

1) L'art. 12, comma 4, nella sua originaria versione, risultava perfettamente sovrapponibile alla previsione contenuta nella legge n. 55/2002 con la quale sono state dettate misure urgenti per garantire la sicurezza del sistema elettrico nazionale ed, in particolare, al fine di evitare il pericolo di interruzione di fornitura di energia elettrica su tutto il territorio nazionale e di garantire la necessaria copertura del fabbisogno nazionale, è stato previsto che la costruzione e l'esercizio degli impianti di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici, gli interventi di modifica o ripotenziamento, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili all'esercizio degli stessi, sono dichiarati opere di pubblica utilità e soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dal Ministero delle Attività Produttive (oggi, Ministero dello Sviluppo Economico), la quale sostituisce autorizzazioni, concessioni ed atti di assenso comunque denominati, previsti dalle norme vigenti.

Anche la predetta autorizzazione (come quella di cui all'art. 12 del D.Lgs n. 387/03) è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano le amministrazioni statali e locali interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, d'intesa con la regione interessata.

Ebbene, la giurisprudenza amministrativa ha, in proposito, affermato la natura istruttoria e non decisoria della conferenza di servizi che deve svolgersi, ai sensi della legge n. 55/02, prima del rilascio dell'autorizzazione da parte di codesto Ministero (cfr., per tutte, Cons. Stato, sez. VI, sentenza n. 3505/04).

2) L'inserimento, per opera dell'art. 2, comma 158, della legge n. 244/07, nel corpo dell'art. 12, comma 4, del D.Lgs n. 387/03, della previsione secondo la quale *“In caso di dissenso, purché non sia quello espresso da una amministrazione statale preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, o del patrimonio storico-artistico, la decisione, ove non diversamente e specificamente disciplinato dalle regioni, è rimessa alla Giunta regionale ovvero alle Giunte delle province autonome di Trento e di Bolzano”*, non può ritenersi frutto della volontà del legislatore del 2007 di attribuire carattere decisivo ad una conferenza di servizi, configurata, *ab origine*, come meramente istruttoria.

Ed invero, l'art. 2, comma 158, della legge n. 244/07 è rubricato *“Modifica normativa per facilitare la diffusione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili”*; il che induce ad escludere che la disposizione, dallo stesso introdotta, possa essere interpretata in un senso (attribuzione di un carattere decisivo ad

una conferenza di servizi, in origine istruttoria) che varrebbe a rendere, anziché più facile, molto più complessa e difficoltosa la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Chiarita, pertanto, la natura meramente istruttoria della conferenza di servizi, prevista dall'art. 12, commi 3 e 4, del D.Lgs n. 387/03, è agevole comprendere il significato della disposizione, introdotta, nel testo dell'art. 12, comma 4, con l'art. 2, comma 158, della legge n. 244/07.

Tale previsione, lungi dal costituire un meccanismo, di carattere speciale, volto a rimediare alla non unanimità della conferenza di servizi, sulla falsa riga di quanto previsto, in via generale, dall'art. 14 *quater* della legge n. 241/1990, deve essere intesa come espressione della volontà del legislatore del 2007, per il caso di conclusione negativa dei lavori della conferenza di servizi istruttoria, di rimettere la decisione finale, in ordine all'adozione, o meno, dell'autorizzazione unica, alla Giunta regionale, anche nelle ipotesi in cui il rilascio della predetta autorizzazione fosse stato originariamente delegato, dalla medesima Regione, alla Provincia.

In altre parole, con la novella normativa del 2007, si è voluto prevedere che, nell'ipotesi in cui il "*parere*" della conferenza di servizi, all'uopo convocata ex art. 12 del D.Lgs n. 387/03, sia di segno contrario alla realizzazione dell'impianto, venga meno la delega, rilasciata dalla Regione alla Provincia, e la decisione finale sia rimessa alla Giunta Regionale.

E che così sia, è comprovato dall'inciso "*ove non diversamente e specificamente disciplinato dalle regioni*", contenuto nella disposizione, introdotta dall'art. 2, comma 158, della legge n. 244/07, che consente di dare rilevanza alle disposizioni di legge regionale (anche previgenti all'entrata in vigore della legge n. 244/07) che attribuiscono espressamente alla competenza della Provincia il rilascio dell'autorizzazione alla realizzazione degli impianti in argomento (competenza, quest'ultima, che rimane ferma anche nell'ipotesi di conclusione negativa dei lavori della conferenza di servizi istruttoria - cfr., in tale senso, recentissimamente, Cons. Stato, sez. V, ordinanza 10 marzo 2009, n. 1289).

In mancanza di una specifica previsione legislativa regionale, nel senso di cui sopra, la decisione finale in ordine al rilascio dell'autorizzazione unica di cui all'art. 12 del D.Lgs n. 387/03, nell'ipotesi di conclusione negativa della conferenza di servizi istruttoria (salvo che il c.d. "dissenso" non sia espresso da un'amministrazione statale, preposta alla cura di interessi sensibili), non potrà, invece, che essere rimessa, in ossequio alla chiara previsione normativa di cui all'art. 12, comma 4, del prefato decreto legislativo, alla Giunta regionale (cfr., in tale senso, Cons. Stato, Sez. V, ordinanza 3 febbraio 2009, n. 708 e T.A.R. Lazio, sezione staccata di Latina, ordinanza 19 dicembre 2008, n. 703)».