

N. 00452/2014 REG.PROV.COLL.

N. 00290/2014 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 290 del 2014, proposto dalla società GMP Bionergy S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. Giovanni Gulina, Luca Berbeglia, Andrea Cuccurullo, con domicilio eletto presso l'avv. Andrea Cuccurullo in Firenze, lungarno A. Vespucci 20;

contro

Comune di **Caprese Michelangelo**, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Lorian Maccari, con domicilio eletto presso il suo studio in Firenze, via Fiume 11;

per l'annullamento

della deliberazione 19.12.2013 n. 31 del Consiglio comunale di **Caprese Michelangelo**, notificata alla ricorrente in data 09-10.01.2014.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di **Caprese Michelangelo**;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 27 febbraio 2014 il dott. Carlo Testori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

1) Con la deliberazione impugnata il Consiglio comunale di **Caprese Michelangelo** ha disposto di *"revocare e annullare la comunicazione autorizzativa del 7 giugno 2013 riguardante la centrale a biomasse di Lama"*. L'atto revocato/annullato era stato rilasciato il 7/6/2013, in favore della società GMP Bionergy s.r.l., dal Funzionario responsabile dell'Ufficio tecnico del predetto Comune a conclusione della procedura abilitativa semplificata per gli impianti alimentati da energia rinnovabile, avviata a seguito dell'istanza presentata il 21/12/2012 per la *"costruzione ed esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile (biomasse legnose) con potenza utile nominale pari a 0.992 MWE"*.

Contro la deliberazione consiliare impugnata la società ricorrente ha formulato molteplici censure di violazione di legge ed eccesso di potere.

Per resistere al ricorso si è costituita in giudizio l'Amministrazione comunale intimata che ha eccepito l'inammissibilità del gravame e ne ha chiesto, comunque, la reiezione perchè infondato.

2) Le eccezioni formulate dalla difesa del Comune di **Caprese Michelangelo** non possono trovare accoglimento.

L'Amministrazione resistente sostiene in primo luogo che il ricorso è inammissibile in quanto, anche a voler attribuire valenza provvedimento alla comunicazione del 7/6/2013, il suo annullamento non pregiudicherebbe la società

ricorrente, essendosi comunque formato (a norma dell'art. 6 comma 4 ultima parte del D.Lgs. n. 28/2011) il silenzio-assenso sull'istanza del 21/12/2012. Il Collegio è di diverso avviso. Premesso che alla comunicazione annullata va riconosciuta natura provvedimento, in quanto atto conclusivo della procedura abilitativa semplificata disciplinata dal citato art. 6, si rileva che per la parte ricorrente la caducazione di tale atto non è indifferente, sia perché esso (a differenza di quanto avviene nel caso del silenzio-assenso) contiene una espressa valutazione positiva circa l'insussistenza di condizioni ostative di cui all'art. 6 comma 2 del D.Lgs. n. 28/2011 e la sussistenza, invece, del titolo per la realizzazione dell'intervento richiesto; sia per gli effetti sul decorso dei termini conseguenti all'adozione dell'atto in questione e per il valore probatorio dello stesso, in relazione alle previsioni di cui ai commi 6 e 7 del medesimo art. 6.

Né l'inammissibilità può essere fatta derivare dalla mancata impugnazione della deliberazione C.C. n. 20 del 21/11/2013, neppure espressamente citata nell'impugnata deliberazione n. 31/2013, che ad essa fa riferimento come atto di indirizzo finalizzato al miglioramento della qualità dell'aria nel territorio comunale.

3) Nel merito il ricorso è manifestamente fondato, con riferimento innanzitutto alla dedotta incompetenza del Consiglio comunale ad esercitare l'autotutela revocando o annullando un precedente atto adottato da un organo diverso. Vale infatti il principio del *contrarius actus*, in virtù del quale la competenza all'adozione degli atti di secondo grado in funzione di autotutela è attribuita all'organo che ha emanato l'atto ritirato (cfr. tra le tante Consiglio di Stato, sez. V, 18 dicembre 2012 n. 6505 e 18 aprile 2012 n. 2261); principio che è tra l'altro espressamente richiamato in tema di revoca dall'art. 21-*quinquies* della legge n. 241/1990.

Tanto basta per accogliere il ricorso, che è tuttavia fondato anche in relazione alle censure riguardanti la dedotta inosservanza delle garanzie partecipative di cui agli artt. 7 ss. della medesima legge n. 241/1990 e la contraddittorietà della

determinazione assunta rispetto agli atti presupposti (valutazioni ARPAT, consulenza del legale del Comune), con i conseguenti riflessi negativi anche sull'adeguatezza della motivazione.

4) Per le ragioni illustrate il ricorso deve essere accolto e il provvedimento impugnato va conseguentemente annullato.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso in epigrafe e conseguentemente annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune di **Caprese Michelangelo** al pagamento delle spese del giudizio in favore della società ricorrente nella misura di € 2.000,00 (duemila/00) oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 27 febbraio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Saverio Romano, Presidente

Carlo Testori, Consigliere, Estensore

Ugo De Carlo, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/03/2014

IL SEGRETARIO

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

•