

TAR Calabria, n. 32/2011: localizzazione impianti eolici, poteri e competenze delle Regioni

L'impatto territoriale degli impianti per la produzione di energia eolica, sicuramente rilevante e tale da giustificare l'esercizio dei poteri urbanistici e paesaggistici, non è tuttavia un elemento da considerare in via esclusiva, dovendo l'attività in parola tener conto altresì (e principalmente) dell'interesse nazionale - costituzionalmente rilevante - all'approvvigionamento energetico, soprattutto se in forme non inquinanti, il quale richiede la necessità, in base al principio di proporzionalità, della precisa indicazione delle ragioni ostative al rilascio della autorizzazione paesaggistica, al fine di eliminare sproporzioni fra la tutela dei vincoli e la finalità di pubblico interesse sotteso alla produzione ed utilizzazione dell'energia elettrica.

(Nella specie, il Collegio ha evidenziato che il rilievo del Comune – il quale si era espresso negativamente sulla base del rilievo in ordine alla mancata approvazione del previsto "Piano Energetico Ambientale Comunale" per la localizzazione degli impianti eolici – non appare condivisibile, poiché viene a tradursi, in sostanza, in una sorta di "sospensione sine die" delle richieste di autorizzazione in tale settore, in contrasto con il principio fondamentale del D.L.vo n. 383/2003, che esige la conclusione del procedimento entro il termine definito di 180 giorni, in coerenza con le regole della semplificazione amministrativa e della celerità, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale

Inoltre, ha proseguito il Collegio, l'Amministrazione dissenziente avrebbe dovuto esprimere la propria opposizione con un atto "costruttivo" che oltre ad essere congruamente motivato, doveva anche recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso).

L'indicazione, da parte delle Regioni, dei luoghi ove non è possibile costruire gli impianti di energia rinnovabile può avvenire solo a seguito della approvazione delle linee guida nazionali per il corretto inserimento degli impianti eolici nel paesaggio da parte della Conferenza unificata ex art. 12, comma 10, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, dovendosi qualificare l'indicata norma quale espressione della competenza esclusiva dello Stato in materia ambientale, per cui non è consentito alle Regioni, proprio in considerazione del preminente interesse di tutela ambientale perseguito dalla disposizione statale, di provvedere autonomamente alla individuazione di criteri per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia alternativa.

(Nella specie, il Collegio ha sottolineato che, oltretutto, al momento dell'adozione dell'impugnato provvedimento tali Linee Guida nazionali non sussistevano ancora, essendo state adottate con il D.M. 10 settembre 2010 – "Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili" – nelle more del giudizio).

In mancanza di vincoli tali da precludere a priori l'installazione nonché di una specifica espressa previsione localizzativa, non si possa determinare l'incompatibilità urbanistica di un sito ubicato in zona a destinazione agricola, non essendo emersi elementi, nella specie, tali da caratterizzare la zona interessata come avente ex se tali valenze naturalistiche ed agricole, da renderla del tutto incompatibile con un'installazione così impattante come quella del parco eolico.

N. 00032/2011 REG.PROV.COLL.

N. 01100/2009 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso R.G. n. 1100 del 2009, proposto da "Consorzio Calabria Energie arl",
rappresentato e difeso dall'avv. Frank Mario Santacroce, con domicilio eletto presso lo
studio dello stesso, in Catanzaro, via Fontana Vecchia, n. 25;

contro

-Comune di Catanzaro, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dagli
avv.ti Gabriella Celestino, Anna Maria Paladino, Ida Paladino, con domicilio eletto presso lo
studio della prima, in Catanzaro, Ufficio Legale Comune di Catanzaro, via Jannoni;
-Regione Calabria, in persona del Presidente pro-tempore, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

-della deliberazione di C.C. n. 19 del 3.6.2009, non notificata, avente ad oggetto:
"realizzazione di impianti eolici per la produzione di energia elettrica da fonte eolica- ditta
"Savenergy srl";

-di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale ancorchè non conosciuto, in quanto
lesivo, e, ove occorra, del verbale n. 61 del 28.5.2009 della 2° Commissione Consiliare
permanente "Igiene del Territorio - Sanità- Ambiente".

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Catanzaro Sindaco;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del giorno 19 novembre 2010, il cons. Concetta Anastasi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con atto notificato il 17.9.2009 e depositato il 7.10.2009, parte ricorrente premetteva che, con nota prot. n. 20786 del 9.3.2007, aveva presentato, presso lo Sportello Unico per le Attività Produttive di Catanzaro, un'istanza intesa ad ottenere l'autorizzazione per la realizzazione di un impianto per la produzione di energia elettrica alimentata da fonte eolica, costituita da n. 5 aerogeneratori tripala di potenza unitaria di 3000 kw per una potenza complessiva di 15 Mw, in conformità con il DGR n. 736/2004 s.m.i. e della normativa vigente, da ubicarsi in località Sansinato del Comune di Catanzaro.

Esponneva che, pur avendo presentato tutti prescritti pareri, il Comune di Catanzaro, nonostante numerosi solleciti, non concludeva il procedimento con l'adozione della deliberazione di cui alla lett. g) dell'art. 3 dell'allegato sub A) della deliberazione di G.R. n. 832/2004 (disciplinante la fattispecie, *ratione temporis*, prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 42/2008), che, comunque, in base alla suddetta disciplina, poteva essere acquisita sino alla conclusione della Conferenza di Servizi.

Precisava che, poiché, a seguito dell'entrata in vigore della legge regionale 29/12/2008 n. 42 (che prevede che la deliberazione comunale debba essere depositata contestualmente alla richiesta di autorizzazione), la Regione Calabria riteneva la fattispecie de qua sussumibile nell'ipotesi prevista dal punto 14.2 lettera b) dell'allegato sub. 1 All. alla l.r. n. 42/2008 (Conferenza di Servizi non conclusa), parte ricorrente diffidava il Comune di Catanzaro a concludere il procedimento avviato.

Con il presente ricorso, lamentava che il Comune di Catanzaro si determinava negativamente con l'epigrafato provvedimento di diniego, fondato, in particolare, sul

rilievo in ordine alla mancata approvazione del previsto "Piano Energetico Ambientale Comunale" per la localizzazione degli impianti eolici, poiché, pur prevedendo l'art. 51 delle NTA del vigente Piano Regolatore la realizzazione di impianti eolici nelle aree classificate "ZTO E "Sistema delle zone territoriali omogenee E", non sarebbero stati previsti indirizzi e parametri al riguardo.

Avverso l'operato della P.A., parte ricorrente svolgeva il seguente articolato motivo di diritto:

-violazione e falsa applicazione della legge n. 10/1991. Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 del D.Lgs. n. 38772003. Incompetenza. Violazione e falsa applicazione della Deliberazione di Giunta Regionale Calabria n. 55/2006. Violazione del principio di libera concorrenza. Violazione e falsa applicazione della legge n. 241/1990; Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione; Sviamento della causa tipica.

Sarebbe erronea la motivazione fondata in riferimento alla mancanza del previsto "Piano Energetico Ambientale Comunale" nonché di indirizzi specifici, essendo pacifico, comunque, che la localizzazione degli impianti ricade in zona agricola "E", compatibile con l'installazione di impianti eolici. Inoltre, l'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003, quale espressione della competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela dell'ambiente, riserverebbe alla Conferenza unificata il compito di adottare le linee guida volte ad assicurare un corretto inserimento degli impianti eolici nel paesaggio e, quindi, ad indicare i siti adatti alla loro costruzione. Il Comune, nel definire gli indirizzi che la P.A. dovrebbe adottare prima di esaminare le proposte progettuali di impianti eolici, si attribuirebbe poteri spettanti alla Regione.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso, con vittoria di spese.

Con memoria depositata in data 17.9.2009, si costituiva il Comune di Catanzaro per resistere al presente ricorso ed insisteva per la legittimità del proprio operato.

Con memoria depositata in data 12.4.2010, parte ricorrente insisteva nelle già prese conclusioni. Alla pubblica udienza del 19 novembre 2010, il ricorso passava in decisione.

DIRITTO

Viene all'esame l'accertamento in ordine alla legittimità dell'epigrafata delibera del Comune di Catanzaro (nel cui territorio la società ricorrente intende realizzare un impianto di produzione di energia elettrica con fonte eolica nel procedimento relativo all'autorizzazione per la costruzione e l'esercizio del relativo impianto), emanata ai sensi del Punto 14.2 lettera b) dell'allegato sub. 1 All. alla legge regionale 29.12.2008 n. 42, che si è determinata negativamente sull'istanza di autorizzazione, motivando in relazione alla mancata approvazione del previsto "Piano Energetico Ambientale Comunale" per la localizzazione degli impianti eolici, poiché l'art. 51 delle NTA del vigente Piano Regolatore, pur prevedendo la realizzazione di impianti eolici nelle aree classificate "ZTO E" e "Sistema delle zone territoriali omogenee E", non conterrebbero indirizzi e criteri specifici.

Il Decreto Legislativo 29.12.2003 n. 387, emanato in Attuazione della Direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità, seguita poi dalla più recente Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio n. 2009/28/CE del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE, con l'art. 12, comma 3, prevede che "la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, gli interventi di modifica, potenziamento, rifacimento totale o parziale e riattivazione, come definiti dalla normativa vigente, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti stessi, sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla regione o altro soggetto istituzionale delegato dalla regione, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico".

Il successivo comma 4 prevede che "l'autorizzazione di cui al comma 3 è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le Amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità stabilite dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni. [...] Il termine massimo per la conclusione del procedimento di cui al presente comma non può comunque essere superiore a centottanta giorni".

Come evidenziato dalla Corte Costituzionale (con sent. 29.5.2009 n.166 e, in particolare, con sent. 6.11.2009 n. 282), l'energia prodotta da impianti eolici e fotovoltaici è ascrivibile al novero delle "fonti energetiche rinnovabili", come si evince dalla lettura dell'art. 2 della

direttiva n. 2001/77/CE e dell'art. 12 del D. L. n. 387 del 2003, che enuncia, i principi fondamentali in materia (Corte Cost. 9.11.2006 n. 364), rilevanti ai sensi dell'art. 117, comma 3° , Cost. ("produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia").

Ulteriori principi fondamentali sono stati fissati, anche in questo ambito, dalla legge 23.8.2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), che ha realizzato "il riordino dell'intero settore energetico, mediante una legislazione di cornice" (così: Corte Cost. 14.10.2005 n. 383).

Invero, l'utilizzazione delle fonti di energia rinnovabile è considerata di pubblico interesse e di pubblica utilità, e le opere relative sono dichiarate indifferibili ed urgenti (art 12, comma 1, del D.Lgs. 387/2003), anche in considerazione del fatto che la riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra attraverso la ricerca, la promozione, lo sviluppo e la maggior utilizzazione di fonti energetiche rinnovabili e di tecnologie avanzate e compatibili con l'ambiente costituisce un impegno internazionale assunto dall'Italia con la sottoscrizione del cosiddetto "Protocollo di Kyoto" dell'11 dicembre 1997 (ratificato con legge n. 120 del 2002).

La realizzazione e gestione di impianti eolici rientra tra le attività di impresa liberalizzate, che, a scopo di semplificazione burocratica ed in ossequio ai principi comunitari, viene sottoposta, previa conferenza di servizi, ad un'autorizzazione unica, che costituisce anche titolo per la costruzione dell'impianto, e, quindi, è anche sostitutiva del permesso di costruire, poiché il Comune può far valere il proprio interesse, ambientale ed urbanistico, ad una corretta localizzazione urbanistica del parco eolico e alla sua conformità edilizia, nell'ambito della suddetta previa conferenza di servizi (conf.: Cons. Stato, Sez. III° par. 14.10.2008 n. 2849).

Nel caso di specie, il Comune di Catanzaro, si è negativamente determinata sul rilievo in ordine alla mancata approvazione del previsto "Piano Energetico Ambientale Comunale" per la localizzazione degli impianti eolici, poiché, pur prevedendo l'art. 51 delle NTA del vigente Piano Regolatore la realizzazione di impianti eolici nelle aree classificate "ZTO E "Sistema delle zone territoriali omogenee E", non sarebbero stati previsti indirizzi e parametri al riguardo.

Il rilievo del Comune non appare condivisibile, poiché viene a tradursi, in sostanza, in una

sorta di "sospensione sine die" delle richieste di autorizzazione in tale settore, in contrasto con il principio fondamentale del D.L.vo n. 383/2003, che esige la conclusione del procedimento entro il termine definito di 180 giorni, in coerenza con le regole della semplificazione amministrativa e della celerità, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale (conf.: Corte Cost. sent. 9.11.2006 n. 364, 14.10.2005 n. 383 e n. 336 del 2005).

Ed invero, l'impatto territoriale degli impianti per la produzione di energia eolica, sicuramente rilevante e tale da giustificare l'esercizio dei poteri urbanistici e paesaggistici, non è tuttavia un elemento da considerare in via esclusiva, dovendo l'attività in parola tener conto altresì (e principalmente) dell'interesse nazionale - costituzionalmente rilevante - all'approvvigionamento energetico, soprattutto se in forme non inquinanti, il quale richiede la necessità, in base al principio di proporzionalità, della precisa indicazione delle ragioni ostative al rilascio della autorizzazione paesaggistica, al fine di eliminare sproporzioni fra la tutela dei vincoli e la finalità di pubblico interesse sotteso alla produzione ed utilizzazione dell'energia elettrica.

Va, oltretutto, evidenziato che l'indicazione, da parte delle Regioni, dei luoghi ove non è possibile costruire gli impianti di energia rinnovabile può avvenire solo a seguito della approvazione delle linee guida nazionali per il corretto inserimento degli impianti eolici nel paesaggio da parte della Conferenza unificata ex art. 12, comma 10, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, dovendosi qualificare l'indicata norma quale espressione della competenza esclusiva dello Stato in materia ambientale (Corte Cost.: sent. 26.3.2010 n. 119 e sent. 26.11.2010 n. 344), per cui non è consentito alle Regioni, proprio in considerazione del preminente interesse di tutela ambientale perseguito dalla disposizione statale, di provvedere autonomamente alla individuazione di criteri per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia alternativa (Corte Cost. 29.5.2009 n.166).

Nella specie, oltretutto, al momento dell'adozione dell'impugnato provvedimento tali Linee Guida nazionali non sussistevano ancora, essendo state adottate con il D.M. 10 settembre 2010 ("Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili"), nelle more del presente giudizio.

Sotto altro aspetto, giova evidenziare che, dal combinato disposto dell'art. 12 comma 4 del D.L.vo 387/2003 e dell'art. 14 quater comma 1 della L. 241/90, deriva l'obbligo

dell'Amministrazione dissenziente -nel caso di specie il Comune sul cui territorio deve sorgere l'impianto- di esprimere la propria opposizione con un atto "costruttivo" che oltre ad essere congruamente motivato, deve anche "recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso".

In definitiva, nella specie, il provvedimento negativo del Comune, oltre a porsi in contrasto con i già richiamati principi costituzionali, difetta di motivazione sotto l'evidenziato profilo, poiché, se è vero che i Comuni possono prevedere, nell'esercizio della propria discrezionalità in materia di governo del territorio, aree specificamente destinate ad impianti eolici, anche tenuto conto delle (diverse) disposizioni vigenti in tema di sostegno nel settore agricolo, di valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, di tutela della biodiversità, di tutela del patrimonio culturale e del paesaggio rurale, etcc., occorre, però, ritenere che, in mancanza di alcuna espressa previsione conformativa, detti impianti possono essere localizzati, senza distinzione (almeno, per quanto riguarda la valutazione di compatibilità urbanistica), in tutte le zone agricole (conf.: T.A.R. Umbria, 15 luglio 2007 , n. 518).

Invero, si può ritenere che, in mancanza di vincoli tali da precludere a priori l'installazione nonché di una specifica espressa previsione localizzativa, non si possa determinare l'incompatibilità urbanistica di un sito ubicato in zona a destinazione agricola, non essendo emersi elementi, nella specie, tali da caratterizzare la zona interessata come avente ex se tali valenze naturalistiche ed agricole, da renderla del tutto incompatibile con un'installazione così impattante come quella del parco eolico.

Per tutte le suesposte ragioni, va ritenuto che l'atto impugnato sia inficiato dai vizi denunciati, per cui il ricorso proposto va accolto e, per l'effetto, va annullato l'impugnato provvedimento, fatti salvi gli ulteriori e meglio motivati provvedimenti dell'Amministrazione competente ad autorizzare la realizzazione dell'opera in questione.

La complessità della normativa applicabile alla fattispecie e delle questioni interpretative che tale normativa pone, consentono di disporre la totale compensazione tra le parti delle spese e degli onorari di giudizio.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per

l'effetto, annulla l'impugnato provvedimento, nei limiti e nei sensi di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 19 novembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Romeo, Presidente

Concetta Anastasi, Consigliere, Estensore

Giovanni Iannini, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/01/2011

IL SEGRETARIO

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