

TAR Napoli, n. 7547/09, poteri del Comune e impianti eolici

Il Comune non può bloccare l'installazione degli impianti eolici sine die, potere che è in genere vietato dall'ordinamento, specie quando il legislatore intenda accelerare e semplificare determinate procedure, come accade nel caso delle fonti di energia rinnovabile, in relazione alle quali il D.Lgs n. 387/03 ha previsto, proprio al fine di favorire la realizzazione di tali impianti, un procedimento unico, da concludersi per di più entro un termine perentorio.

(Nella fattispecie, il TAR napoletano ha accolto il ricorso, nella parte in cui si deduceva l'illegittimità dell'atto impugnato, in quanto la sospensione delle attività edili private può essere disposta solo se lo strumento urbanistico è stato già adottato, o comunque entro termini ben precisi: l'esatto contrario di quanto avvenuto in concreto, dal momento che il Comune aveva sospeso il procedimento in attesa dell'adozione dello strumento urbanistico)

Con il D.Lgs n. 387/03 il legislatore ha previsto una conferenza unificata, in cui tutte le Amministrazioni coinvolte debbono esprimere le proprie valutazioni: di conseguenza, il Comune - che peraltro è, nel caso, incompetente - non può decidere autonomamente, al di fuori di tale conferenza, di vietare l'installazione degli impianti eolici.

07547/2009 REG.GEN.
N. 06546/2008 REG.RIC..
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 6546 del 2008, integrato da motivi aggiunti,
proposto da:

Wind Energy S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e
difesa dagli avv.ti Antonio Sasso, Riccardo Soprano, Giuseppe Pascucci, con domicilio
eletto presso l'avv. Antonio Sasso in Napoli, via Toledo, n. 156;

contro

Comune di Lacedonia, in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'avv. Donato Pennetta, con domicilio eletto in Napoli, via dei
Mille n.13, presso l'Avv. D. Vitale;

Regione Campania, in persona del Presidente legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dall'avv. Maria Vittoria De Gennaro, con domicilio eletto presso
l'Avvocatura regionale in Napoli, via S. Lucia, n. 81;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

a) della deliberazione del Consiglio Comunale n. 37 del 17.09.08, con cui il Comune ha
deciso, fatti salvi gli impianti già costruiti e già autorizzati, di non consentire la
realizzazione di nuovi impianti eolici per la restante parte del territorio comunale; b) della

delibera della giunta regionale n. 1955 del 30.11.06, ove lesiva; nonché di ogni altro atto comunque presupposto, connesso o consequenziale;

nonché, con motivi aggiunti depositati in data 04.06.09, c) della delibera della Giunta Regionale n. 500 del 20.03.09, avente ad oggetto le "Nuove linee guida" per l'installazione degli impianti eolici, nonché di ogni altro atto comunque presupposto, connesso o consequenziali.

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Lacedonia;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Campania;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29/10/2009 il dott. Guglielmo Passarelli Di Napoli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso iscritto al n. 6546 dell'anno 2008, la parte ricorrente impugnava i provvedimenti indicati in epigrafe. A sostegno delle sue doglianze, premetteva:

- di essere attiva nel settore della produzione dell'energia eolica, di aver acquistato la disponibilità di alcuni suoli nel comune di Lacedonia e di aver poi chiesto alla Regione l'autorizzazione di cui al d.lgs. 387/2003 per la realizzazione di un impianto di energia eolica;

- che tuttavia, nelle more della conclusione del procedimento, il comune ha adottato la delibera sub a), atteso che esistono già impianti eolici, altri sono stati già autorizzati, e

sono state stipulate convenzioni con altre società e diverse richieste sono pendenti; sicché, a salvaguardia del territorio comunale e nelle more dell'approvazione dello strumento urbanistico, si vietava la realizzazione di altri impianti;

- che, pertanto, la ricorrente impugnava gli atti sub a) e b) in epigrafe, ottenendone la sospensione con ordinanza n. 1035 del 23.04.09;

- che tuttavia, nelle more del giudizio, la Regione adottava nuove linee guida, in particolare vietando (art. 5) l'installazione degli impianti in questione in parchi e riserve naturali nonché in zone di rilevante interesse dei parchi e riserve naturali, e nelle aree in cui siano già state localizzate opere pubbliche o di pubblica utilità ovvero destinate alla valorizzazione delle produzioni tipiche locali, sicché la ricorrente impugnava anche tali linee guida, ove lesive.

Instava quindi per l'annullamento degli atti impugnati con vittoria di spese processuali.

Si costituiva l'Amministrazione chiedendo di dichiarare inammissibile o, in via gradata, rigettare il ricorso.

All'udienza del 23.04.2009, l'istanza cautelare veniva accolta con ordinanza n. 1035/2009.

All'udienza del 29.10.2009, il ricorso è stato assunto in decisione.

DIRITTO

La parte ricorrente impugnava i provvedimenti in epigrafe per i seguenti motivi:

1) i limiti alla realizzazione degli impianti eolici sono disciplinati dalla delibera della giunta regionale n. 1955 del 30.11.06, che non attribuisce decisivo rilievo al fatto che l'impianto non sia previsto dallo strumento urbanistico comunale, ove adottato;

2) il comune non ha il potere di vietare l'installazione degli impianti sul suo territorio, perché l'unico ente competente a rilasciare o negare l'autorizzazione è la Regione (o la provincia delegata), ai sensi dell'art. 12 d.lgs. 387/03 (così Tar Puglia, Bari, n. 709/08);

3) gli impianti eolici possono essere realizzati anche in zona agricola;

4) dal d.lgs. 387/03 e dalla l. reg. Campania 16/04 si evince che la sospensione delle attività edili private può essere disposta solo se lo strumento urbanistico è stato già adottato, o comunque entro termini ben precisi; il Comune invece, sospendendo in attesa dell'adozione dello strumento urbanistico, ha disposto una sospensione sine die pacificamente illegittima (C. cost. n. 364/2006);

5) la sospensione è stata disposta senza prevedere alcuna garanzia per i privati, senza che alcuna norma preveda tale potere pianificatorio, senza consentire apporti partecipativi e senza alcuna istruttoria;

6) il Comune non avrebbe potuto in ogni caso vietare del tutto le installazioni su tutto il suo territorio;

7) infine, la delibera è viziata da eccesso di potere per sviamento funzionale: in realtà il Comune non intende salvaguardare determinate zone del territorio, ma attuare una propria politica energetica (ciò che gli è precluso) e avvantaggiare soggetti locali (in violazione dei principi di divieto di discriminazione e di libera concorrenza);

nonché con i seguenti motivi aggiunti: 1) il Comune non può vietare l'installazione di impianti sul suo territorio; 2) gli impianti eolici possono essere realizzati anche in zona agricola, ai sensi dell'art. 12 co. 7 d.lgs. 387/2003; 3) il Comune non può sospendere tali installazioni sine die; è erroneo il riferimento alle linee guida della Regione, per giustificare tale inammissibile potere e, in ogni caso, le linee guida sono illegittime nella parte in cui attribuiscono rilievo al potere di pianificazione dei Comuni, violandosi in tal modo il principio di tipicità degli strumenti urbanistici locali; 4) il Comune ha adottato tale atto senza consentire la partecipazione dei privati e senza istruttoria; vi è inoltre eccesso di potere, perché il Comune ha adottato tale atto per motivi diversi da quello della salvaguardia del corretto assetto urbanistico del suo territorio (e precisamente per attuare una propria politica energetica); 5) le linee guida sono illegittime nella parte in cui consentono ai Comuni la preclusione dell'installazione dei predetti impianti nelle aree già destinate ad altre opere pubbliche o di pubblica utilità o destinate alla valorizzazione delle produzioni tipiche locali, nonché nella parte in cui - annullando le precedenti linee guida adottate in data 30.11.2006 - sono suscettibili di incidere su situazioni già consolidate..

In memoria depositata in data 08.07.09, il Comune eccepiva l'inammissibilità dei motivi

aggiunti perché rivolti contro la delibera comunale sub a) e dunque tardivi; comunque, ne contestava la fondatezza anche nel merito, rivendicando i poteri di pianificazione e di programmazione del Comune.

In memoria depositata in data 19.10.2009, la Regione ribadiva la legittimità dei propri atti.

In memoria depositata in data 17.10.2009, la ricorrente ribadiva la fondatezza del ricorso, insistendo sull'illegittimità di una moratoria sine die e precisando che l'impugnazione delle linee guida della Regione è stata proposta solo per evitare una qualsiasi acquiescenza ad un atto che, ove interpretato in un certo modo, potesse supportare la decisione del Comune.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento entro i termini di seguito precisati.

Preliminarmente, occorre respingere, in quanto infondata, l'eccezione di tardività del ricorso opposta dal Comune. Infatti, la stessa delibera comunale impugnata, all'ultima pagina, reca, con caratteri neppure minuti, il seguente certificato di pubblicazione: "La presente deliberazione è stata affissa all'albo pretorio per 15 giorni consecutivi a partire dal 18 settembre 2008(...)" e cioè fino al 3 ottobre; poiché il ricorso è stato notificato in data 28.11.2008, esso non può essere considerato tardivo.

In secondo luogo, occorre respingere l'eccezione di incompetenza per territorio di questo Tribunale, per essere competente la Sezione di Salerno. Nei Tar dotati di una sezione distaccata, il riparto delle cause tra la sede centrale e la sezione distaccata concerne il riparto degli affari interno allo stesso ufficio (art. 32 co. 3°, l. Tar) e non costituisce una questione di competenza per territorio, che invece presuppone il riparto delle cause tra organi giudiziari diversi (ancorché appartenenti allo stesso ordine, perché altrimenti la questione sarebbe di giurisdizione). Pertanto, ove le parti reputino che il ricorso debba essere deciso dalla sezione centrale anziché distaccata (o viceversa), debbono eccepirlo all'atto della costituzione e comunque non oltre quarantacinque giorni dalla notifica del ricorso. Il Presidente del Tribunale Amministrativo Regionale provvede sulla eccezione con ordinanza motivata non impugnabile, udite le parti che ne facciano richiesta (art. 32 co. 2 e 4). Nel caso di specie, l'eccezione è stata ritenuta tardiva dal Presidente di questo Tribunale con proprio decreto n. 13/2009, sicché la "competenza" è rimasta radicata presso questa sede centrale.

Nel merito, il ricorso è fondato; è fondato, in particolare, il quarto motivo.

Infatti, il Comune non può bloccare l'istallazione degli impianti eolici sine die: un potere di sospensione sine die è in genere vietato dall'ordinamento; deve ritenersi a maggior ragione inammissibile qualora il legislatore intenda accelerare e semplificare determinate procedure, come accade nel caso di specie. Il d.lgs. n. 387/2003 ha previsto, proprio al fine di favorire la realizzazione di tali impianti, un procedimento unico, da concludersi per di più entro un termine perentorio.

Ed infatti, come già rilevato in sede cautelare, la giurisprudenza ha già affermato che il blocco sine die degli impianti eolici non può essere consentito (C. Cost. n. 364/2006; Tar Molise, n. 20/2007).

Peraltro, risulta fondato anche il secondo motivo: proprio perché il legislatore ha previsto una conferenza unificata, in cui tutte le Amministrazioni coinvolte debbono esprimere le proprie valutazioni, il Comune non poteva decidere autonomamente, al di fuori di tale conferenza, di vietare l'istallazione degli impianti. Inoltre, come si evince dall'art. 12 co. 3 d.lgs. n. 387/2003, l'ente competente a rilasciare (o a negare) l'autorizzazione è la Regione, o un ente delegato dalla Regione: sicché sussiste anche il vizio di incompetenza.

Gli altri motivi possono essere assorbiti; la delibera comunale sub a) va pertanto annullata.

Il ricorso non può essere accolto per quanto concerne l'impugnativa delle linee guida della Regione (atti sub b) e sub c) in epigrafe). Infatti, la ricorrente afferma espressamente di aver impugnato le linee guida al fine di "evitare qualsivoglia acquiescenza ad eventuali clausole lesive degli interessi della ricorrente" e per "evitare che la Regione Campania potesse, in forza di tali linee guida, dare un qualche rilievo a provvedimenti comunali" come quello impugnato. Non risulta, però, che le linee guida siano lesive per la ricorrente, tanto più che la stessa Wind Energy afferma esplicitamente che l'annullamento "del provvedimento comunale gravato soddisfa pienamente l'interesse della ricorrente".

Pertanto, il ricorso va dichiarato inammissibile, per carenza d'interesse, limitatamente all'impugnazione degli atti sub b) e c).

Le spese processuali vanno poste a carico del Comune e si liquidano come in dispositivo;

quanto all'impugnazione degli atti sub b) e c), sussistono giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese del giudizio tra la parte ricorrente e la Regione.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, settima sezione di Napoli, definitivamente pronunciando, disattesa e respinta ogni diversa istanza, domanda, deduzione ed eccezione, così provvede:

1. Accoglie in parte il ricorso n. 6546 dell'anno 2008 e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato sub a); lo dichiara inammissibile, per carenza d'interesse, limitatamente all'impugnativa degli atti sub b) e c).
2. Compensa integralmente le spese tra la parte ricorrente e la Regione Campania.
4. Condanna il Comune di Lacedonia a rifondere alla parte ricorrente le spese del presente giudizio, che liquida in complessivi € 2.000 (duemila) oltre I.V.A., C.N.A.P. e rimborso spese generali, come per legge.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 29/10/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Salvatore Veneziano, Presidente

Michelangelo Maria Liguori, Consigliere

Guglielmo Passarelli Di Napoli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/11/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO