

Illegittimo diniego di autorizzazione unica per la realizzazione di un parco eolico

Cons. Stato, Sez. IV 13 ottobre 2015, n. 4737 - Numerico, pres.; Spagnoletti, est. - Wind Energy Project 2 S.p.A., già Wind Energy Project 2 S.r.l. (avv. Sticchi Damiani) c. Regione Puglia (avv.ti Liberti e Colelli) ed a.

Ambiente - Progetto per la realizzazione di un parco eolico - Diniego di autorizzazione unica - Illegittimità.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1.) Wind Energy Project 2 S.p.A. con sede in Cesena, è sottentrata a Wind Energy Project 2 S.r.l. quale acquirente di ramo d'azienda, operante nel settore della produzione di energia da fonti rinnovabili, che ha presentato, chiedendo l'autorizzazione unica integrata, un progetto per la realizzazione di un parco eolico (con potenza originaria di 27 MW, poi ridotti a 12 MW) da realizzare in agro di Castelnuovo della Daunia, da collegare alla linea di rete di trasmissione nazionale a 380 kV Foggia-Larino, mediante la costruzione, a cura di Terna S.p.A., di una stazione di trasformazione 150/380 kV con due tratti di elettrodotto e alcune connessioni o stalli.

All'esito di laborioso procedimento, con determinazione dirigenziale regionale n. 5374 di prot. del 26 giugno 2013 l'autorizzazione è stata negata in relazione ai condivisi rilievi -ritenuti ostativi e riferiti a profili di "criticità" afferenti alla realizzazione della stazione di trasformazione 150/380 kV- contenuti dei pareri della Sovrintendenza per i beni architettonici e paesaggistici per le provincie di Bari, Barletta-Andria-Trani n. 6976 del 15 maggio 2013, trasmesso con nota della Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici n. 4265 di prot. del 22 maggio 2013 e dell'Ufficio Parchi della Regione Puglia n. 4298 del 14 maggio 2013.

Con sentenza del T.A.R. per la Puglia, Sede di Bari, Sezione I, n. 717 del 12 giugno 2014 è stato rigettato il ricorso in primo grado n.r. 1054/2013 relativo al diniego di autorizzazione unica.

Il T.A.R. ha ritenuto, in estrema sintesi, che tutte le censure dedotte fossero suscettibili di "disamina unitaria", che in effetti esse afferissero a "plurime e non censurabili valutazioni tecniche operate dalla Amministrazione regionale...costituenti espressioni di ampia discrezionalità tecnica, non inficiate da vizi macroscopici, a fronte di una motivazione estremamente dettagliata in ordine ai vari profili ostativi alla installazione del progetto proposto", che i pareri ancorché resi al di fuori della conferenza di servizi non potessero considerarsi "tamquam non esset" (con richiamo a orientamento di cui a Cons. Stato, Sez. VI, 10 marzo 2014, n. 1144), e rilevandone la "prevalenza", rispetto ai pareri di segno favorevole espressi da altre amministrazioni, in quanto afferenti a interessi sensibili, e che la loro motivata condivisione da parte dell'Amministrazione regionale escludeva l'alternativamente invocata rimessione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

2.) Con il corposo appello in epigrafe, notificato il 24-30 ottobre 2014 e depositato il 14 novembre 2014, la predetta sentenza è stata impugnata deducendo, in estrema sintesi, le seguenti censure non rubricate:

1.) Il giudice amministrativo salentino non ha rilevato i profili d'illogicità e contraddittorietà denunciati, evidenti ove si consideri che il diniego e il suo preavviso fanno riferimento a due soli pareri, tardivamente acquisiti, senza considerare i numerosi pareri e atti d'assenso favorevoli conseguiti in sede di conferenza di servizi.

2.) Del pari il TAR ha obliterato la circostanza che era già intervenuta valutazione d'impatto ambientale e di incidenza ambientale positiva, espressa dalla Provincia di Foggia e/o da Commissario ad acta con riferimento ad altri parchi eolici da collegare alla medesima sottostazione, da considerare assorbente di ogni valutazione di compatibilità paesistica e naturalistica.

3.) In ogni caso, come pure era stato evidenziato nei disattesi motivi di ricorso, i pareri non hanno evidenziato profili di radicale incompatibilità, e quindi dissensi insuperabili, laddove le "criticità" segnalate erano affatto superabili e da considerare superate sia quanto all'incidenza di un solo traliccio nella fascia di ml. 150 dal fiume Fortore, sia quanto alle dimensioni della stazione di trasformazione, che erano state notevolmente ridotte mediante sua riprogettazione.

4.) I due pareri, in quanto acquisiti al di fuori della conferenza di servizi, sono tamquam non esset, avendo il T.A.R. travisato contenuto e principi espressi dalla pure richiamata sentenza del Consiglio di Stato (Sez. VI, 10 marzo 2014, n. 1144).

5.) A differenza di quanto opinato dal T.A.R., il diniego non ha motivato sulla prevalenza dei pareri posti a suo fondamento rispetto alle altre posizioni favorevoli espresse dalle altre amministrazioni intervenute, e comunque i suddetti pareri non avrebbero potuto essere acquisiti e tantomeno posti a fondamento del provvedimento.

6.- 7.- 8.) Si ribadisce che il diniego e i presupposti pareri, e poi anche la sentenza, non hanno considerato che le criticità rilevate, comunque da ritenere assorbite dalle valutazioni favorevoli di impatto e incidenza ambientale, erano state peraltro superate sia quanto all'incidenza di un solo traliccio nella fascia di ml. 150 dal fiume Fortore, sia quanto alle dimensioni della stazione di trasformazione, che erano state notevolmente ridotte mediante sua riprogettazione.

Si insiste infine per l'accoglimento della domanda risarcitoria.

Nel giudizio si è costituita l'Autorità statale appellata che, con memoria difensiva (tardiva) depositata il 30 aprile 2015 ha dedotto l'infondatezza dell'appello, rilevando la legittimità del parere soprintendentizio espresso dopo le modifiche progettuali ritenute insufficienti a superare i rilievi di incompatibilità paesistico rispetto ai valori del sito di ubicazione in specie dei tralicci da realizzare.

La Regione Puglia, a sua volta, costituitasi in giudizio, con memoria depositata il 18 aprile 2015 ha dedotto l'infondatezza dell'appello: richiamata la natura della conferenza di servizi quale mero "modello di semplificazione amministrativa", si contesta che la V.I.A. possa assorbire la valutazione degli specifici profili di compatibilità paesistica e che essa abbia riguardato le opere di connessione anziché gli aerogeneratori, laddove in ogni caso non potrebbe obliterarsi che la deroga al piano di gestione del S.I.C. "Valle del Fortore - Lago di Occhito" è possibile solo per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico connessi alla salute dell'uomo e quindi condizioni inesistenti nella specie, evidenziando come comunque prima del diniego sia stato attivato "tavolo tecnico" che nondimeno non si è tradotto in una vera e propria "variante progettuale", e ponendo in luce la correttezza del motivato giudizio di prevalenza assegnato ai pareri negativi espressi con riferimento a interessi sensibili, né potendosi e dovendosi far luogo alla rimessione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri quando l'autorità regionale ritenga di conformarsi a pareri negativi.

Nel giudizio si sono costituiti anche Terna S.p.A. e il Comune di Torremaggiore, rispettivamente con memorie depositate il 18 dicembre 2014 e il 24 gennaio 2015, deducendo a loro volta l'illegittimità del diniego per ragioni consimili a quelle svolte nell'appello.

Con memoria difensiva depositata il 17 aprile 2015 e memoria di replica depositata il 28 aprile 2015, l'appellante ha controdedotto agli avversi assunti difensivi.

All'udienza pubblica del 19 maggio 2015 l'appello è stato discusso e riservato per la decisione.

3.) L'appello in epigrafe è fondato, onde in riforma della sentenza gravata e in accoglimento del ricorso proposto in primo grado deve essere annullato il diniego di autorizzazione unica, per le ragioni di seguito precisate.

3.1) In disparte il generale travisamento, compiuto dal primo giudice, dei motivi d'impugnazione -che in effetti non sollecitavano, né nel loro complesso né partitamente considerati, alcun sindacato intrinseco e/o di merito, essendo incentrati essenzialmente su vizi del procedimento o su carenze funzionali della motivazione- deve osservarsi che i profili d'illegittimità dedotti si riassumono in quattro ordini di censure:

a) l'assorbimento di ogni questione di compatibilità paesistica e relativa all'inserimento nel S.I.C. "Valle del Fortore - Lago di Occhito" nei provvedimenti di valutazione d'impatto ambientale, in acronimo V.I.A. (riferita all'impianto eolico) e di valutazione d'incidenza ambientale, in acronimo V.INC.A. (riguardante la stazione di trasformazione 150/380 kV con due tratti di elettrodotto e alcune connessioni o stalli), e quindi l'illegittimità dell'acquisizione successiva, nell'ambito del procedimento di autorizzazione unica, di due nuovi pareri da parte della Sovrintendenza per i beni architettonici e paesaggistici per le provincie di Bari, Barletta-Andria-Trani e dell'Ufficio Parchi della Regione Puglia;

b) la nullità e/o inesistenza e/o irrilevanza dei due pareri in quanto acquisiti al di fuori e dopo la conclusione della conferenza di servizi, e quindi l'illegittimità del diniego fondato sul richiamo ai medesimi; e in ogni caso l'esigenza di una riconvocazione della conferenza di servizi nel cui alveo ricondurre l'esame dei profili di criticità evidenziati nei due pareri;

c) il travisamento del contenuto dei due pareri, in quanto non recanti radicale dissenso alla realizzazione della stazione di trasformazione sebbene l'evidenziazione di alcune problematiche;

d) l'erroneità della considerazione che i due pareri esprimessero "posizioni prevalenti" in quanto attinenti a interessi sensibili, rispetto alle altre posizioni di senso favorevole espresse nella conferenza di servizi.

3.1.a) Con riguardo al primo ordine di censure, deve osservarsi che, nel caso di specie, sono intervenuti sia la V.I.A. (riferita all'impianto e alle opere di connessione), sia la V.INC.A. (relativa alla stazione di trasformazione), e la seconda, precipuamente con determinazione del Commissario ad acta (nominato con ordinanza del T.A.R. Puglia) n. 2745 del 4 settembre 2012.

Nel caso di specie la valutazione d'incidenza ambientale era obbligatoria, ai sensi dell'art. 5 del d.P.R. 8 settembre 1997, n. 357 ("Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche"), nonché dell'art. 4 comma 4 della legge regionale pugliese 12 aprile 2001, n. 11, perché la stazione di trasformazione e soprattutto parte delle linee aeree ricadono nel sito d'importanza comunitaria, in acronimo S.I.C., IT9110002 "Valle del Fortore - Lago di Occhito" (oltre che in zona marginale dell'IBA, acronimo di Important Bird Areas 126 "Monti della Daunia").

Orbene, proprio in riferimento alla valutazione favorevole d'incidenza ambientale, di cui al richiamato provvedimento commissariale, precipuamente riferito alla stazione di trasformazione e all'elettrodotto di collegamento con la linea ad alta tensione Foggia-Larino, non risulta sia stato acquisito né il parere della Soprintendenza né quello dell'Ufficio Parchi, ossia dell'ente gestore del S.I.C., e in ogni caso di essi non è fatta menzione alcuna nel provvedimento.

Ne consegue che, almeno per tale aspetto, comunque decisivo, il primo ordine di censure è destituito di fondamento giuridico, non potendosi postulare l'invocato "assorbimento" nel provvedimento di V.INC.A. di valutazioni che non sono state espresse nel relativo subprocedimento.

3.1.b) Quanto al secondo ordine di censure, è incontestato e inconfutabile che i pareri sono stati acquisiti al di fuori della conferenza di servizi prevista dall'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003 n. 387 ("Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno

dell'elettricità"), e in effetti, quanto al parere della Soprintendenza, su richiesta dello stesso Dirigente del Servizio Energia, Reti e Infrastrutture materiali per lo sviluppo della Regione Puglia, di cui alla nota n. 3278 di prot. del 16 aprile 2013, nella quale peraltro si faceva espressa riserva, nel caso in cui non fossero superati i rilievi in ordine ai "tralicci di sostegno della linea 380 kv" di "convocare una nuova riunione della conferenza di servizi".

Sotto questo aspetto lo stesso giudice amministrativo pugliese ne riconosce l'irritualità, e purtuttavia esclude che essi possano considerarsi nulli o "tamquam non essent", con il richiamo ai principi enunciati dalla sentenza della VI Sezione n. 1144 del 10 marzo 2014, largamente citata e riportata.

Osserva il Collegio che le conclusioni cui perviene il T.A.R. sono erronee sotto un duplice profilo:

- in termini obiettivi, perché i due pareri avrebbero dovuto essere acquisiti nella sede procedimentale tipica di valutazione d'incidenza ambientale, di tal che con la nota dirigenziale n. 3278 di prot. del 16 aprile 2013 si è, di fatto, provveduto a colmare una lacuna istruttoria rilevante;

- da altro punto di vista, perché nella invocata sentenza, l'esclusione della nullità e/o irrilevanza del parere acquisito al di fuori della conferenza di servizi era collegata ad una situazione di fatto specifica (vi era stato precedente parere negativo formulato in modo rituale in conferenza di servizi, e il successivo parere era stato manifestato su progetto di variante sostitutivo di quello originario), concludendosi che non poteva rilasciarsi sic et simpliciter l'autorizzazione unica occorrendo riconvocare la conferenza di servizi.

In altri termini, mentre deve convenirsi che i due pareri non possano considerarsi ex se irrilevanti o nulli - ma per ragioni ben diverse da quelle considerate dal primo giudice- è invece fondata l'altra censura relativa all'omessa riconvocazione della conferenza di servizi, oggetto di espressa riserva nella nota dirigenziale, con ciò dunque manifestando la consapevolezza dell'esigenza di ricondurre eventuali problematiche ostative al rilascio della autorizzazione unica al luogo procedimentale tipizzato e ineludibile.

3.c) Nell'alveo della riconvocanda conferenza di servizi, andava ricondotto l'esame dei profili di criticità espressi dai due pareri che, secondo quanto pure esattamente dedotto dall'appellante, non integravano un dissenso radicale e insuperabile, e che in ogni caso, pena l'elusione del principio del "dissenso costruttivo", andavano assoggettati a più puntuale e dialogico esame, al fine consentire sia puntualizzazioni e chiarimenti in ordine alle loro indicazioni, nonché eventuali ulteriori affinamenti progettuali tali da rendere del tutto compatibile con i valori paesistici e naturalistici la realizzazione della stazione elettrica a 380/150 kV collegata alla linea di rete di trasmissione nazionale a 380 kV Foggia-Larino, cui dovevano connettersi i vari parchi eolici.

3.d) La fondatezza delle censure dianzi esaminare, comportando la rinnovazione del procedimento e la riconvocazione della conferenza di servizi, determina l'assorbimento delle ulteriori censure relative alla contestata prevalenza dei due pareri e all'omessa rimessione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

4.) La domanda risarcitoria deve essere disattesa, comportando l'accoglimento dell'appello la rinnovazione del procedimento e quindi la possibilità del conseguimento dell'autorizzazione unica, onde allo stato il danno è soltanto eventuale.

5.) Le questioni appena vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante: ex plurimis, per le affermazioni più risalenti, Cass. civ., sez. II, 22 marzo 1995, n. 3260, e, per quelle più recenti, Cass. civ., sez. V, 16 maggio 2012, n. 7663). Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a condurre a una conclusione di segno diverso.

6.) In conclusione, l'appello deve essere accolto, onde, in riforma della sentenza impugnata e in accoglimento del ricorso proposto in primo grado deve annullarsi il diniego di autorizzazione unica di cui alla nota dirigenziale n. 5374 di prot. del 26 giugno 2013, salvi i provvedimenti ulteriori dell'Amministrazione.

6.) In relazione alla relativa novità delle questioni esaminate, sussistono giusti motivi per dichiarare compensate per intero le spese del doppio grado di giudizio.

(Omissis)