

Realizzazione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica, senza la previa acquisizione del parere della amministrazione dei beni culturali

Cons. Stato, Sez. IV 4 agosto 2018, n. 5182 - Patroni Griffi, pres.; Forlenza, est. - Ministero dei beni e delle attività culturali (Avv. gen. Stato) c. Azienda Agricola De Simone Nicodemo (avv. Di Pardo) ed a.

Ambiente - Realizzazione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica, senza la previa acquisizione del parere della amministrazione dei beni culturali - Bene paesaggistico sottoposto a vincolo *ex lege* - Autorizzazione - Illegittimità.

(*Omissis*)

FATTO

1.1. Con l'appello in esame, il Ministero per i beni e le attività culturali impugna la sentenza 15 marzo 2017 n. 84, con la quale il TAR per il Molise, sez. I, ha respinto il ricorso proposto avverso l'autorizzazione rilasciata dal Comune di Sant'Elia, in favore della parte appellata, per la realizzazione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica, senza la previa acquisizione del parere della amministrazione dei beni culturali (da questa ritenuto di natura obbligatoria e vincolante).

Il ricorso giurisdizionale risulta proposto innanzi al TAR Molise per effetto della trasposizione di precedente ricorso straordinario al Capo dello Stato, richiesta dalla controparte privata.

Come precisato dalla sentenza impugnata, la controversia oggetto del presente giudizio ha ad oggetto il provvedimento con il quale il Comune di Sant'Elia a Pianisi ha rilasciato il nulla osta alla realizzazione dell'impianto cd. minieolico in un'area non sottoposta a vincoli paesaggistici, ma che l'amministrazione ricorrente ritiene situata in zona contermini rispetto ad un bene paesaggistico sottoposto a vincolo *ex lege*.

Posto che, ai sensi del punto 14.9 D.M. 10 settembre 2010 (recante le linee guida nazionali in tema di autorizzazione unica ex art. 12 d. lgs. n. 387/2003), per "zona contermini" deve intendersi l'area sulla quale si intende collocare l'impianto posta a distanza pari a cinquanta volte l'altezza del manufatto da realizzare rispetto al bene oggetto di vincolo, l'amministrazione ritiene che i poteri di cui all'art. 152 d. lgs. n. 142/2004 devono essere esercitati sia nel caso di impianti eolici ordinari, sia nel caso di quelli cd. "minieolici", come definiti al punto 12.6 delle predette Linee guida, e per i quali si applica la procedura autorizzatoria semplificata di cui all'art. 6 d. lgs. n. 28/2011.

1.2. La sentenza impugnata afferma, in particolare:

- "l'art. 6 d. lgs. n. 28/2011 detta il procedimento semplificato per la realizzazione degli impianti cd. minieolici, indicando gli adempimenti che gli interessati devono porre in essere per conseguire il titolo abilitativo, con una formulazione di tipo esaustivo e sostitutivo rispetto alle previsioni dettate dall'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003, con la conseguenza di rendere non applicabile alle fattispecie in questione la disciplina dettata da tale ultimo articolo e dalle Linee Guida che ne costituiscono *ex professo* applicazione";

- "il d. lgs. n. 28/2011 non contiene una deroga alla disciplina dell'autorizzazione unica . . . ma detta un regime autonomo che non richiama l'applicazione delle Linee guida e che quindi non contempla nemmeno l'estensione dei poteri ministeriali con riguardo alle aree contermini, non previste nel regime semplificato (e previste invece all'art. 14.9 delle Linee guida), con ciò esprimendo una scelta sul piano sostanziale coerente con l'impatto paesaggistico, certamente minore, data la limitata potenza di siffatti impianti di produzione di energia";

- in particolare, l'art. 6 d. lgs. n. 28/2011 non ha "portata solo procedimentale" e "un'eventuale estensione del potere ministeriale anche agli impianti in discorso dovrebbe trovare un espresso addentellato normativo, non bastando a tal fine la previsione di cui all'art. 14.9 delle Linee guida, esplicitamente applicabili alla sola autorizzazione unica di cui all'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003";

- peraltro, posto che "la procedura semplificata (è) istituito ispirato al principio di liberalizzazione secondo il modello della SCIA . . . prevedere, in assenza di vincolo paesaggistico, la necessità del preventivo rilascio di un parere equivale sostanzialmente a riprocedimentalizzare un istituto di liberalizzazione fondato sul diverso principio di autoresponsabilità del privato".

1.3. Avverso tale decisione vengono proposti i seguenti motivi di appello (come desunti dalle pagg. 6-10 del ricorso):

a) *error in iudicando*, violazione art. 6 d. lgs. n. 28/2011, poiché tale disposizione si limita "a introdurre elementi di semplificazione procedimentale quanto all'introduzione dell'iter e alla competenza", prevedendo espressamente (co. 2) che "nel caso in cui siano richiesti atti di assenso nelle materie di cui al co. 4 dell'art. 20 della l. 7 agosto 1990 n. 241, e tali atti non siano allegati alla dichiarazione, . . . si applica il co. 5". Quest'ultimo dispone che l'amministrazione comunale



provvede ad acquisire di ufficio eventuali atti di assenso di competenza di amministrazioni diverse da quella comunale, ovvero procede a convocare una conferenza di servizi. In definitiva, “l’interessato deve allegare alla dichiarazione o agli elaborati tecnici l’autorizzazione paesaggistica . . . o, in mancanza di allegazione, il Comune deve acquisire l’autorizzazione di ufficio o convocare una conferenza di servizi”;

b) *error in iudicando*, poiché la ratio della tutela delle aree contermini è ravvisabile nel cd. “effetto di irradiazione della tutela dei beni vincolati direttamente sia ex lege che con apposita dichiarazione di interesse pubblico paesaggistico; ratio che non può non valere anche nella materia specifica, in difetto di esplicita deroga”; peraltro, “ non è prevista alcuna restrizione per tipo (pretesa esclusione del minieolico), poiché si fa riferimento a procedimenti abilitativi in senso lato e non delimitato”;

c) *error in iudicando*, poiché la sentenza “sostanzialmente disapplica le norme indicate e ritiene eventuale ed ex post il giudizio tecnico che esprime l’amministrazione”, la quale è invece chiamata a rendere “un atto di assenso qualificato espressamente dalla norma in termini di parere vincolante e preventivo”.

1.4. Si è costituita in giudizio l’Azienda Agricola De Simone Nicodemo, che ha preliminarmente eccepito:

- l’irricevibilità dell’appello in conseguenza della tardività del ricorso straordinario, poiché proposto oltre il termine di 120 giorni, prescritto dall’art. 9 DPR n. 1199/1971; infatti, “l’atto impugnato, definito impropriamente dall’amministrazione determina dirigenziale, ma che in realtà è un atto comunicativo del Comune di verifica positiva della d.i.a. all’esito dell’acquisizione di tutti i pareri favorevoli, riporta la data del 15 gennaio 2015”, mentre il ricorso straordinario è stato proposto solo il 13 gennaio 2016;

- l’inammissibilità dell’appello, per effetto dell’irricevibilità del ricorso instaurativo del giudizio di I grado, poiché “la costituzione innanzi al TAR è stata tardivamente depositata”, in violazione degli artt. 48 e 119 Cpa, “che prevedono i termini dimezzati per il deposito dell’atto di costituzione in giudizio del ricorrente in sede di trasposizione di ricorso straordinario al Capo dello Stato, conseguente ad opposizione del controinteressato”.

La parte appellata ha comunque concluso richiedendo il rigetto dell’appello, stante la sua infondatezza.

All’udienza pubblica di trattazione, la causa è stata riservata in decisione.

DIRITTO

2. Preliminarmente, occorre rigettare le eccezioni proposte dalla parte appellata, stante la loro infondatezza.

2.1. Quanto alla eccezione di irricevibilità dell’appello in conseguenza della tardività del ricorso straordinario, occorre osservare che la parte appellata non fornisce alcuna prova certa in ordine alla piena conoscenza sia dell’atto sia della d.i.a., in data antecedente di 120 giorni rispetto alla proposizione del ricorso straordinario.

Difatti, come peraltro sottolineata la stessa parte eccepiente, la propria attività si è svolta in base a d.i.a e, quindi, l’amministrazione appellante non poteva avere contezza della tipologia dell’attività da intraprendersi, né delle iniziative eventualmente assunte dall’amministrazione comunale, se non per il tramite di accertamenti all’uopo richiesti al Comando provinciale del Corpo forestale dello Stato, e ricevuti solo in data 17 settembre 2015 (*dies a quo* in relazione al quale il ricorso straordinario risulta tempestivo).

In difetto di diverse e più probanti allegazioni, non può farsi risalire la piena conoscenza del Ministero ricorrente né alla data di adozione dell’atto (successivamente impugnato) da parte del Comune di Sant’Elia a Pianisi, né alla data della richiesta di accertamenti rivolta al Corpo Forestale (che, in quanto tale, semmai prova il difetto – e non la sussistenza – di conoscenza).

D’altra parte, se l’art. 19, co. 6-ter l. n. 241/1990 afferma che la Scia, la denuncia e la d.i.a. non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili, ma, avverso gli stessi, “gli interessati possono sollecitare l’esercizio delle verifiche spettanti all’amministrazione, e, in caso di inerzia, esperire esclusivamente l’azione di cui all’art. 31” del Cpa (ricorso avverso il silenzio), appare evidente come non possa farsi decorrere un termine di impugnazione né dal mero avvio dell’attività, né dalla data di adozione di un atto da parte dell’autorità comunale competente, a meno che, in questo caso, non si dimostri l’intervenuta piena conoscenza del medesimo da data tale da determinare la decadenza dal potere di impugnazione.

2.2. Anche la ulteriore eccezione di inammissibilità dell’appello è infondata.

La parte sostiene la propria eccezione di inammissibilità, affermando che vi sarebbe irricevibilità del ricorso instaurativo del giudizio di I grado, poiché “la costituzione innanzi al TAR è stata tardivamente depositata”, in violazione degli artt. 48 e 119 Cpa.

Orbene, contrariamente a quanto sostenuto dalla parte appellata, la realizzazione di opere in base ad autorizzazione semplificata, di cui all’art. 8, d.lgs. 3 marzo 2011 n. 28, non rientra tra le ipotesi per le quali trova applicazione l’art. 119, co. 1, lett. f) Cpa, e la dimidiazione dei termini processuali ivi prevista.

Ed infatti, l’ipotesi di cui al citato art. 8 d. lgs. n. 28/2011 è diversa da quella disciplinata dall’art. 12 d. lgs. n. 387/2003, in ordine alla quale la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (sez. V, 28 febbraio 2013 n. 1218) ha affermato l’applicazione del citato art. 119, co. 1, lett. f) e della connessa dimidiazione dei termini processuali,



Nelle ipotesi di cui all'art. 12 d. lgs. 28 dicembre 2003 n. 387, "le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti" soggette ad autorizzazione unica regionale ai sensi del co. 3, "sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti" (co. 1).

Si tratta di opere oggetto di un provvedimento che abilita il destinatario a realizzare l'impianto, anche in deroga agli strumenti urbanistici e che costituisce presupposto per l'imposizione del vincolo espropriativo (non a caso, il provvedimento oggetto della citata sentenza n. 1218/2013 era stato emanato anche ai sensi dell'art. 10 DPR n. 327/2001). Ne consegue, a tutta evidenza, la riconducibilità di tale ipotesi all'ambito disciplinato dal più volte citato art. 119 Cpa., tutte le volte in cui alla autorizzazione unica sia riconosciuta una "valenza" nell'ambito delle procedure *lato sensu* espropriative.

Al contrario, l'ipotesi disciplinata dall'art. 6 d. lgs. n. 28/2011 concerne la realizzazione di particolari impianti alimentati da fonti rinnovabili in base ad una "procedura abilitativa semplificata", attivata dal "proprietario dell'immobile" ovvero da "chi abbia la disponibilità sugli immobili interessati dall'impianto e dalle opere connesse".

In questo caso, dunque, attesa la disponibilità dell'immobile (in regime di proprietà o ad altro titolo) non vi è alcuna procedura espropriativa o di previa occupazione di urgenza da attuare, né alcun vincolo espropriativo da imporre.

Da ciò consegue, a tutta evidenza, l'inapplicabilità della dimidiazione dei termini processuali, di cui all'art. 119, co. 1, lett. f) Cpa., stante l'estraneità del caso alla materia ivi disciplinata, e, quindi, il rigetto della proposta eccezione di inammissibilità.

3. L'appello è fondato e deve essere, pertanto, accolto, con conseguente riforma della sentenza impugnata.

3.1. Come si è detto, l'art. 6 d. lgs. 3 marzo 2011 n. 28 prevede una procedura semplificata per la realizzazione di particolari impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Per quel che interessa nella presente sede, l'art. 6 dispone:

"1. Ferme restando le disposizioni tributarie in materia di accisa sull'energia elettrica, per l'attività di costruzione ed esercizio degli impianti alimentati da fonti rinnovabili di cui ai paragrafi 11 e 12 delle linee guida, adottate ai sensi dell'articolo 12, comma 10 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 si applica la procedura abilitativa semplificata di cui ai commi seguenti.

2. Il proprietario dell'immobile o chi abbia la disponibilità sugli immobili interessati dall'impianto e dalle opere connesse presenta al Comune, mediante mezzo cartaceo o in via telematica, almeno trenta giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori, una dichiarazione accompagnata da una dettagliata relazione a firma di un progettista abilitato e dagli opportuni elaborati progettuali, che attestino la compatibilità del progetto con gli strumenti urbanistici approvati e i regolamenti edilizi vigenti e la non contrarietà agli strumenti urbanistici adottati, nonché il rispetto delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie. Alla dichiarazione sono allegati gli elaborati tecnici per la connessione redatti dal gestore della rete. Nel caso in cui siano richiesti atti di assenso nelle materie di cui al comma 4 dell'articolo 20 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e tali atti non siano allegati alla dichiarazione, devono essere allegati gli elaborati tecnici richiesti dalle norme di settore e si applica il comma 5. . . .

4. Il Comune, ove entro il termine indicato al comma 2 sia riscontrata l'assenza di una o più delle condizioni stabilite al medesimo comma, notifica all'interessato l'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento e, in caso di falsa attestazione del professionista abilitato, informa l'autorità giudiziaria e il consiglio dell'ordine di appartenenza; è comunque salva la facoltà di ripresentare la dichiarazione, con le modifiche o le integrazioni necessarie per renderla conforme alla normativa urbanistica ed edilizia. Se il Comune non procede ai sensi del periodo precedente, decorso il termine di trenta giorni dalla data di ricezione della dichiarazione di cui comma 2, l'attività di costruzione deve ritenersi assentita.

5. Qualora siano necessari atti di assenso, di cui all'ultimo periodo del comma 2, che rientrino nella competenza comunale e non siano allegati alla dichiarazione, il Comune provvede a renderli tempestivamente e, in ogni caso, entro il termine per la conclusione del relativo procedimento fissato ai sensi dell'articolo 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni. Se gli atti di assenso non sono resi entro il termine di cui al periodo precedente, l'interessato può adire i rimedi di tutela di cui all'articolo 117 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104. Qualora l'attività di costruzione e di esercizio degli impianti di cui al comma 1 sia sottoposta ad atti di assenso di competenza di amministrazioni diverse da quella comunale, e tali atti non siano allegati alla dichiarazione, l'amministrazione comunale provvede ad acquisirli d'ufficio ovvero convoca, entro venti giorni dalla presentazione della dichiarazione, una conferenza di servizi ai sensi degli articoli 14 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni. Il termine di trenta giorni di cui al comma 2 è sospeso fino alla acquisizione degli atti di assenso ovvero fino all'adozione della determinazione motivata di conclusione del procedimento ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 6-bis, o all'esercizio del potere sostitutivo ai sensi dell'articolo 14-quater, comma 3, della medesima legge 7 agosto 1990, n. 241".

3.2. Come si evince dalla lettura delle disposizioni innanzi riportate, la speciale procedura di cui all'art. 6 cit., lungi dall'escludere la necessità dell'intervento del Ministero per i beni culturali ed ambientali, prevede che l'interessato (proprietario o altro soggetto avente la disponibilità del bene sul quale realizzare l'impianto alimentato da fonti

rinnovabili) alleggi l'“atto di assenso” dell'amministrazione competente per la tutela del patrimonio culturale e paesaggistico.

Ciò si evince dall'espresso richiamo, contenuto nell'ultimo periodo del comma 2 dell'art. 6 alle materie indicate dall'art. 20, co. 4, l. n. 241/1990, tra le quali rientra, appunto, quella della tutela del patrimonio culturale e paesaggistico (che, nella norma richiamata, viene sottratta, unitamente alle altre materie indicate, all'istituto del silenzio-assenso).

Qualora l'interessato non provveda ad acquisire in proprio l'atto di assenso dell'Amministrazione dei beni culturali, allegandolo alla dichiarazione inviata al Comune (co. 2), quest'ultimo, ai sensi del comma 5 (cui espressamente rinvia il co. 2) provvede ad acquisirlo d'ufficio ovvero convoca a tal fine una apposita conferenza di servizi (co. 5, terzo periodo), restando, nelle more, sospeso il termine di trenta giorni previsto dal comma 2 (cioè il termine per l'avvio concreto dei lavori, decorrente dalla data di presentazione della dichiarazione).

In definitiva, non può essere condivisa la sentenza impugnata laddove essa afferma che “la procedura semplificata (è) istituto ispirato al principio di liberalizzazione secondo il modello della SCIA . . . prevedere, in assenza di vincolo paesaggistico, la necessità del preventivo rilascio di un parere equivale sostanzialmente a riprocedimentalizzare un istituto di liberalizzazione fondato sul diverso principio di autoresponsabilità del privato”.

Come si è avuto modo di osservare (in ciò condividendo quanto affermato dall'appellante), è la stessa disciplina della procedura semplificata a prevedere l'intervento dell'amministrazione dei beni culturali, disponendo – proprio perché si tratta di attività deprocedimentalizzata - che sia innanzi tutto lo stesso soggetto che invia la dichiarazione ad acquisirne l'atto di assenso prima dell'invio della dichiarazione medesima.

3.3. Acclarato che l'art. 6 d. lgs. n. 28/2011 non esclude l'intervento dell'Amministrazione dei beni culturali in funzione di tutela del vincolo paesaggistico anche nei casi di procedura semplificata per la realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, occorre verificare:

- se tale potere di tutela del paesaggio possa riferirsi, oltre che ai beni direttamente oggetto di vincolo paesaggistico, anche alle cd. “aree contermini” ai medesimi;

- in caso positivo, se, ai fini dell'esercizio di detto potere nelle ipotesi di cui all'art. 6 d.lgs. n. 28/2011, possa essere fatta applicazione di quanto previsto dal punto 14.9 del D.M. 10 settembre 2010,

Giova, a tali fini, ricordare che l'art. 152 d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio) dispone in merito ad “interventi soggetti a particolari prescrizioni”, prevedendo:

“1. Nel caso di aperture di strade e di cave, di posa di condotte per impianti industriali e civili e di palificazioni nell'ambito e in vista delle aree indicate alle lettere c) e d) del comma 1 dell'articolo 136 ovvero in prossimità degli immobili indicati alle lettere a) e b) del comma 1 dello stesso articolo, l'amministrazione competente, su parere vincolante, salvo quanto previsto dall'articolo 146, comma 5, del soprintendente, o il Ministero, tenuto conto della funzione economica delle opere già realizzate o da realizzare, hanno facoltà di prescrivere le distanze, le misure e le varianti ai progetti in corso d'esecuzione, idonee comunque ad assicurare la conservazione dei valori espressi dai beni protetti ai sensi delle disposizioni del presente Titolo. Decorsi inutilmente i termini previsti dall'articolo 146, comma 8, senza che sia stato reso il prescritto parere, l'amministrazione competente procede ai sensi del comma 9 del medesimo articolo 146.”

Oggetto dei compiti di tutela dell'Amministrazione dei beni culturali, sono i procedimenti autorizzatori (e, per effetto del rinvio previsto dall'art. 6 d. lgs. n. 28/2011, anche le “procedure semplificate” ivi previste) concernenti gli interventi descritti dalla norma, sia che si intenda realizzare gli stessi “nell'ambito” delle aree indicate dall'art. 136, sia che tali interventi si intendano realizzare “in vista” delle aree o “in prossimità” degli immobili indicati dal medesimo art. 136, ai quali occorre aggiungere anche i beni “tutelati per legge”, di cui all'art. 142 T.U.

Come ha affermato questo Consiglio di Stato (Sez. VI, 10 marzo 2014 n. 1144), “sarebbe illogico che tale sistema di ulteriore protezione (indiretta) dei beni paesaggistici assistesse unicamente quelli sottoposti a dichiarazione di notevole interesse pubblico (le cui categorie sono contemplate dall'art. 136 del Codice dei beni culturali e del paesaggio) e non invece i beni paesaggistici previsti dalla legge (art. 142), in cui il valore paesaggistico compendiato nel vincolo *ex lege* che li assiste è una qualità correlata originariamente al bene, non suscettibile di una protezione giuridica di minore intensità”.

Si è altresì affermato che “quando vengono in rilievo opere infrastrutturali di grande impatto visivo . . . il paesaggio, quale bene potenzialmente pregiudicato dalla realizzazione di opere di rilevante impatto ambientale, si manifesta in una proiezione spaziale più ampia di quella riveniente dalla sua semplice perimetrazione fisica consentita dalle indicazioni contenute nel decreto di vincolo. In altri termini, il paesaggio si manifesta in tali casi quale componente qualificata ed essenziale dell'ambiente, nella lata accezione che di tale bene giuridico ha fornito l'evoluzione giurisprudenziale, anche di matrice costituzionale (tra le tante, Corte Cost. 14 novembre 2007, n. 378)”.

Ed in tal senso, la giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, sez. VI, n. 1144/2014 cit; sez. VI, ord. n. 416/2013) riconosce un “particolare effetto di irradiazione del regime vincolistico che assiste i beni paesaggistici allorquando . . . vengono in rilievo opere infrastrutturali di rilevante impatto sul paesaggio”.

Appare, dunque, evidente (così fornendo risposta alla prima delle due domande innanzi formulate), come il potere di tutela del paesaggio si riferisca certamente, ai sensi dell'art. 152 d. lgs. n. 42/2004, anche alle cd. “aree contermini” ai beni soggetti a vincolo paesaggistico.



Ciò significa che l'Amministrazione dei beni culturali ben può (anzi deve) intervenire per la tutela delle aree contermini a quelle oggetto di vincolo paesaggistico, anche nelle ipotesi di "procedura semplificata" di cui all'art. 6 d. lgs. n. 28/2011, e ciò per effetto delle già citate disposizioni generali (e, quindi, anche se si ritenesse che le Linee guida di cui al D.M. 10 settembre 2010 non siano applicabili a tali procedure).

Peraltro, l'Amministrazione dei beni culturali ben può fare applicazione delle Linee guida (ed in particolare di quanto previsto al punto 14.9 delle medesime), in merito alle aree contermini a quelle vincolate, nel senso che essa ben può utilizzare, al fine di definire cosa si intenda per detto tipo di area, le indicazioni di cui al punto in esame, sub lett. c).

Quest'ultimo prevede che "si considerano localizzati in aree contermini gli impianti eolici ricadenti nell'ambito distanziale di cui al punto b) del paragrafo 3.1 e al punto e) del paragrafo 3.2 dell'allegato 4; per gli altri impianti l'ambito distanziale viene calcolato, con le stesse modalità dei predetti paragrafi, sulla base della massima altezza da terra dell'impianto".

In particolare, il punto e) del par. 3.2 dispone che "si dovrà esaminare l'effetto visivo provocato da un'alta densità di aerogeneratori relativi ad un singolo parco eolico o a parchi eolici adiacenti; tale effetto deve essere in particolare esaminato e attenuato rispetto ai punti di vista o di belvedere, accessibili al pubblico, di cui all'articolo 136, comma 1, lettera d), del Codice, distanti in linea d'aria non meno di 50 volte l'altezza massima del più vicino aerogeneratore".

Orbene, anche se il D.M. 10 settembre 2010, definisce le disposizioni di cui al proprio allegato come "Linee guida per il procedimento di cui all'art. 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003 n. 387" (né avrebbe potuto essere altrimenti, atteso che la "procedura semplificata" è stata introdotta da fonte successiva), è del tutto ragionevole che l'Amministrazione dei beni culturali – dovendosi pronunciare, ai sensi degli artt. 152 d.lgs. n. 42/2004 e 6 d.lgs. n. 28/2011, sulla compatibilità di un impianto da localizzarsi in area contermina ad altra oggetto di vincolo paesaggistico – utilizzi, nell'esercizio del proprio potere tecnico-discrezionale, parametri di identificazione dell'"area contermina" già previamente definiti.

Il che, lungi dall'essere illegittimo o irragionevole, appare coerente con una maggiore trasparenza ed obiettività dell'azione amministrativa, in attuazione del principio di imparzialità di cui all'art. 97 Cost.

Né può, infine, condividersi la sentenza impugnata, laddove essa afferma che nelle ipotesi di cui alla procedura semplificata vi sarebbe un "impatto paesaggistico, certamente minore, data la limitata potenza di siffatti impianti di produzione di energia".

Difatti, come ben può desumersi dalla lettura delle disposizioni del D.M. 10 settembre 2010 sopra richiamate, ciò che rileva, ai fini delle valutazioni dei competenti organi del Ministero per i beni e le attività culturali non è la potenza dell'impianto, bensì le concrete caratteristiche fisiche e l'ingombro del medesimo e la sua incidenza sul bene paesaggistico che si intende tutelare.

4. Per tutte le ragioni sin qui esposte, l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere accolto il ricorso instaurativo del giudizio di I grado, con conseguente annullamento degli atti con il medesimo impugnati.

Stante la natura e complessità delle questioni trattate, sussistono giusti motivi per compensare tra le parti spese ed onorari del presente giudizio.

(Omissis)

