

# Autorizzazione negata per la realizzazione di un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili

T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VII 23 aprile 2019, n. 2246 - Messina, pres.; Casalanguida, est. - Azienda Agricola Fabio Izzo (avv. Visone) c. Comune di Alife (avv. Marzano) ed a.

**Ambiente - Autorizzazione paesaggistica - Diniego dell'istanza di procedura abilitativa semplificata per la realizzazione di un impianto di digestione anaerobica per la produzione di biogas da fonti energetiche rinnovabili e cogenerazione di energia elettrica e termica di potenza elettrica pari a 100 kw.**

(*Omissis*)

FATTO

1. - L'Azienda Agricola Fabio Izzo, in qualità di gestore di un allevamento zootecnico di bufale nel Comune di Alife in località Cerquelle, sul terreno identificato in catasto al Foglio 25 mappale 5101 e 5103, ha impugnato gli atti in epigrafe specificati con cui gli è stata negata la realizzazione di un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili.

1.1. - Ha premesso:

- di aver presentato al Comune di Alife, in data 06.09.2017, l'istanza prot. n.7675 di Procedura Abilitativa Semplificata (c.d. P.A.S.), ai sensi dell'art. 6 del D. Lgs 28/2011, avente ad oggetto un impianto di digestione anaerobica per la produzione di biogas da fonti energetiche rinnovabili e cogenerazione di energia elettrica e termica di potenza elettrica pari a 100 kw, da connettere alla rete elettrica nazionale;

- che l'impianto progettato genera energia elettrica da conferire alla rete pubblica, remunerata mediante tariffa incentivante (c.d. tariffa onnicomprensiva) da parte del Gestore Servizi Energetici (c.d. G.S.E);

- che il terreno interessato dall'intervento ricade all'interno dell'area tutelata sotto il profilo paesaggistico del c.d. "Ambito Massiccio del Matese" disciplinata dal Piano Territoriale Paesistico e precisamente in area P.A.F. (Zona di protezione del paesaggio agricolo di fondovalle);

- che la Commissione Locale per il Paesaggio ha espresso parere non favorevole al progetto, comunicato con nota del 24.10.2017, in quanto ritenuto contrastante con la disciplina del P.T.P. sul presupposto che non si tratti di intervento di "adeguamento funzionale degli impianti per le attività produttive agricole" ammesso in zona P.A.F.;

- di aver trasmesso al Comune, in data 07.11.2017, apposite osservazioni per evidenziare che il progetto riveste carattere strumentale migliorativo e servente rispetto all'attività agricola con benefici per l'ambiente;

- che la Commissione Locale per il Paesaggio, riunitasi nuovamente nella seduta del 19.12.2017, ha confermato il parere non favorevole comunicato dal Comune di Alife, con il provvedimento prot. n. 12700 del 28.12.2017, con cui l'ente locale ha disposto anche il diniego all'istanza di P.A.S. dichiarando chiuso il procedimento *ex art. 6* del D.Lgs 28/2011.

- di aver appreso, con la ricezione del suddetto diniego comunale, che la Soprintendenza, nel corso del procedimento, con nota prot. n. 0017707 del 11.12.2017, ha affermato di non dover esprimere il parere di propria competenza *ex art. 146*, comma 7, del D. Lgs 42/2004 in presenza di una proposta di provvedimento non favorevole da parte del Comune.

2. - Avverso gli atti impugnati parte ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione del D. Lgs. n. 42/2004; del P.T.P. Ambito Massiccio del Matese di cui al D.M. 04.09.2000 del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali, del D. Lgs. n. 28/2011, dell'art. 1 comma 423 della L. 266/2005, della l. 241/90, oltre all'eccesso di potere, all'inesistenza dei presupposti in fatto ed in diritto, al difetto di istruttoria e di motivazione.

2.1. - L'azienda ricorrente afferma che l'impianto in questione è funzionale all'attività produttiva, in quanto finalizzato a valorizzare i reflui zootecnici dell'allevamento gestito con grandi benefici ai fini della riduzione del consumo dei combustibili fossili per produrre energia; nega che l'incentivo pubblico ottenuto per la cessione di energia elettrica alla rete pubblica abbia natura esclusivamente privata e speculativa (1° motivo di ricorso).

2.2. - Parte ricorrente censura, altresì, il provvedimento comunale avverso in quanto ritenuto inficiato da una parziale ed errata applicazione della normativa del P.T.P. del Matese. Richiama, in particolare, la previsione di cui all'art. 17, per sostenere che la norma deve essere interpretata in senso estensivo e che, pertanto, nell'ammettere la possibilità di realizzare impianti per produzione di energia alternativa eolica o solare, essa riconosce che gli impianti di produzione di energia rinnovabile costituiscono adeguamento funzionale assentibile nella zona, ivi compresi gli impianti di utilizzo delle biomasse e di biogas, seppure non menzionati specificamente (2° motivo).

2.3. - La ricorrente lamenta che sia stato addotto, quale unico elemento ostativo al rilascio del parere favorevole sotto il profilo paesaggistico, il presunto carattere speculativo dell'opera. Ha rilevato in proposito che con il parere paesaggistico deve essere valutata l'eventuale compromissione dei valori paesistici tutelati nella zona e non il carattere asseritamente speculativo dell'opera (3° motivo).

2.4. – Censura, altresì, il diniego dell'amministrazione nella parte in cui si fonda sull'inidoneità della documentazione prodotta a corredo dell'istanza, in particolare, gli elaborati grafici in quanto non costituiti da tavole uniche. Contesta all'amministrazione di non averle assegnato un termine per procedere all'integrazione della istanza (4° motivo).

2.5. – Deduce anche sull'illegittimità della nota, prot. n. 0017707 dell'11.12.2017, con cui la Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Caserta e Benevento ha affermato - richiamando l'art. 146, comma 7, del D. lgs. 42/2004 - di non dover esprimere il parere di propria competenza laddove il Comune formuli proposta di provvedimento non favorevole, ritenendo, in forza della cogestione del vincolo paesaggistico, di non essere tenuta ad esaminare la pratica anche nel caso in cui il Comune si determini per una proposta negativa (5° motivo).

3. – In data 7 marzo 2018 si è costituito in giudizio il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali che, in data 28.3.2018, ha depositato documenti, ivi compresa una nota della Soprintendenza sui fatti di causa.

4. – Il Comune di Alife si è costituito in giudizio in data 5 aprile 2018.

Ha eccepito l'irricevibilità del ricorso per non avere la ricorrente tempestivamente impugnato il primo provvedimento con il quale l'ente locale ha negato il parere di compatibilità paesaggistica adottato in data 24.10.2017, comunicato con nota prot. n. 9745 a mezzo raccomandata a/r. Ha sostenuto a riguardo che il provvedimento di prot. n. 12700 del 28.12.2017 che la ricorrente ha impugnato sarebbe atto meramente confermativo del diniego (non tempestivamente gravato) già espresso nella seduta della Commissione locale per il paesaggio del 19.10.2017 e confluito nel provvedimento del 24.10.2017.

Nel merito ha argomentato sull'infondatezza del ricorso escludendo che l'intervento progettato possa considerarsi un adeguamento funzionale degli impianti per le attività produttive agricole, quindi non ammissibile nella zona di collocazione P.A.F.

5. - La ricorrente ha replicato, il 6.4.2018, alla difesa della civica amministrazione e, in particolare, all'eccezione di irricevibilità e, in data 20.3.2019, alla memoria depositata il 7.3.2019 dal Ministero.

6. – Rinunciata la cautelare, all'udienza pubblica del 10 aprile 2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

7. -. Preliminarmente, il Collegio ritiene di poter prescindere dall'esame dell'eccezione di tardività sollevata dal Comune resistente, attesa l'infondatezza nel merito del ricorso.

8. - Al fine di meglio comprendere la questione oggetto di controversia, giova osservare che la ricorrente ha presentato al Comune di Alife una domanda, rientrante nella "procedura abilitativa semplificata" (PAS), di cui all'art. 6 d.lgs. n. 28/2011, per la realizzazione di un "impianto di digestione anaerobica per la produzione di biogas da fonti energetiche rinnovabili e cogenerazione di energia elettrica e termica di potenza pari a 100 kwe da connettere alla rete elettrica nazionale".

L'art. 4 d. lgs. n. 28/2011 prevede che "la costruzione e l'esercizio di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili sono disciplinati secondo speciali procedure amministrative semplificate, accelerate, proporzionate e adeguate, sulla base delle specifiche caratteristiche di ogni singola applicazione" (co. 1).

Tali attività risultano regolate (co. 2):

a) dall'autorizzazione unica di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387;

b) dalla procedura abilitativa semplificata;

c) dalla comunicazione relativa alle attività in edilizia libera.

Più in particolare, l'art. 6 d. lgs. n. 18/2001 prevede che la procedura abilitativa semplificata, disciplinata dal medesimo articolo, trovi applicazione "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".

Il D. Lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 è stato adottato in "Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità".

L'immobile oggetto d'intervento ricade in Zona E1 – Agricola – del Piano Urbanistico Comunale vigente nel Comune di Alife. Esso è, altresì, soggetto a vincolo paesaggistico istituito con D.M. 28.3.1985 e alla disciplina del Piano Territoriale Paesistico (Ambito Massiccio del Matese), in particolare l'art. 17, relativo alla "Zona di protezione del paesaggio agricolo di fondovalle (P.A.F.)".

Tale norma, al punto 2, prescrive che "la zona in oggetto è sottoposta alle norme di Trasformabilità controllata, finalizzate all'individuazione del grado di sviluppo delle attività agricole e produttive esistenti, compatibili con l'attuale equilibrio paesistico (P.A.F.)".

Tra gli interventi ammessi, elencati al punto 4 dell'art. 17, risultano gli impianti per attività produttive nel limite degli indici e degli standards previsti dalla normativa di settore e nel rispetto "dei criteri di tutela ambientale o paesistica".

9. – A fondamento del diniego gravato sono state poste le disposizioni delle N.T.A. del P.T.P., in particolare le previsioni di cui ai punti 2 e 4 del menzionato art. 17 e l'irregolarità della documentazione allegata all'istanza, con particolare riferimento agli elaborati grafici in quanto non costituiti da tavole uniche.



La ricorrente deduce l'illegittimità del diniego in quanto fondato sulla presunta natura speculativa dell'impianto finalizzata al perseguimento di incentivi statali. Ritiene che anche l'intervento di nuova realizzazione sia da ritenersi "di adeguamento funzionale degli impianti per le attività produttive agricole".

Il Comune afferma, invece, che il parere non favorevole riguarda la compatibilità paesaggistica del progetto.

10. – Le doglianze della ricorrente, anche alla luce della richiamata normativa applicabile al caso in esame, non possono trovare favorevole apprezzamento.

10.1. - La disciplina volta alla realizzazione di impianti come quello progettato dalla azienda agricola Izzo deve, infatti, necessariamente essere applicata nel rispetto delle norme poste a presidio della tutela del paesaggio e delle destinazioni imprime al territorio dagli strumenti urbanistici.

10.2. - L'astratta possibilità di realizzare l'impianto anche in zona agricola, come è tipizzata l'area in questione secondo le previsioni del Piano Urbanistico Comunale vigente nel Comune di Alife, deve essere valutata entro parametri definiti dal legislatore.

Occorre osservare in proposito che l'art. 12, co. 7 d. lgs. n. 387/2003 consente che "gli impianti di produzione di energia elettrica, di cui all'art. 2, co. 1, lettere b) e c) possono essere ubicati anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici. Nell'ubicazione si dovrà tenere conto delle disposizioni in materia di sostegno nel settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale . . . nonché del decreto legislativo 18 maggio 2001 n. 228, articolo 14".

Ebbene, emerge in tutta evidenza come il legislatore, nel rendere possibile l'ubicazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili anche in zone classificate agricole, non intende consentire, in via generalizzata, tale possibilità, non potendosi prescindere nella valutazione relativa all'ammissibilità del singolo impianto dalle disposizioni volte al sostegno del settore agricolo e alla valorizzazione del paesaggio rurale (Cfr. Cons. Stato, sez. IV, sent. 1298 del 22.3.2017).

Ne consegue l'infondatezza del secondo motivo di ricorso.

Sono, infatti, le disposizioni volte alla tutela del paesaggio, nel caso in esame, ad essere state poste a fondamento del diniego gravato.

Come si è già avuto modo di evidenziare, il parere non favorevole si fonda sulle disposizioni del Piano Territoriale Pesistico (Ambito Massiccio del Matese), in particolare dell'art. 17, relativo alla "Zona di protezione del paesaggio agricolo di fondovalle (P.A.F.)", in cui si colloca l'area interessata dal progetto, norma che non ammette in via generalizzata gli impianti per attività produttive.

10.3. - Nella valutazione complessiva delle caratteristiche dell'impianto, non si può prescindere dalla considerazione che esso - come precisato dal medesimo sig. Izzo con la nota pervenuta al Comune in data 10.10.2017, ed espressamente menzionata dalla Commissione locale per il paesaggio - "è destinato alla produzione di energia elettrica da immettere in rete per beneficiare dell'incentivo economico previsto dallo Stato".

Tale elemento, proprio in quanto concorre a definirne le caratteristiche, incide anch'esso sulla valutazione di compatibilità paesistica dell'intervento.

Risulta, pertanto, inconfidente il tentativo (motivi 1° e 3° di ricorso) di parte ricorrente di considerare il parere non favorevole come riferito unicamente alla natura speculativa dell'impianto piuttosto che fondato sui profili paesaggistici.

10.4. - Il parere non favorevole deve ritenersi, piuttosto, assunto all'esito di un complessivo procedimento valutativo, in cui le esigenze di protezione del paesaggio agricolo di fondovalle (P.A.F.) di cui all'art. 17 hanno indotto ad escludere che l'impianto, per le caratteristiche complessive desumibili dal progetto, possa considerarsi di adeguamento funzionale per le attività agricole ammissibili.

In definitiva, il procedimento valutativo non risulta inficiato da profili di irragionevolezza o manifesta illogicità.

11. Infondato si rivela anche il quarto motivo di ricorso con cui la ricorrente si duole della mancata richiesta di integrazione documentale in sede istruttoria, con specifico riferimento agli elaborati grafici, la cui irregolarità è stata posta ad ulteriore fondamento del rigetto dell'istanza.

È sufficiente in proposito rilevare che la suddetta carenza documentale era stata rilevata anche nel primo parere non favorevole comunicato con nota prot. 9745 del 24.10.2017. Ebbene, pur essendo a conoscenza dell'irregolarità degli elaborati grafici, la ricorrente nessuna integrazione ha trasmesso nella successiva fase procedimentale, neanche in allegato alla richiesta di riesame presentata in data 7.11.2017, nella quale, peraltro, non è presente alcun riferimento a tale profilo.

12. – Alle suesposte dirimenti considerazioni se ne aggiunge un'ulteriore a fondamento del rigetto delle censure avverso gli atti adottati dalla civica amministrazione.

Il provvedimento gravato si configura, infatti, come atto plurimotivato.

Secondo consolidata giurisprudenza (*ex pluribus*, Cons. Stato, VI, 17 luglio 2008, n. 3609; V, 6 giugno 2011, n. 3382; V, 21 ottobre 2011, n. 5683; IV, 6 luglio 2012, n. 3970), quando un provvedimento amministrativo negativo è fondato su una pluralità di motivi, tra loro autonomi, proprio come nel caso in esame, è sufficiente che resti dimostrata, all'esito del giudizio, la fondatezza di uno solo di questi perché ne derivi la consolidazione dell'atto, stante l'impossibilità di disporre l'annullamento giurisdizionale (T.A.R. Bari sez. III, sent. n. 410 del 26.4.2017).

A fronte di un atto c.d. "plurimotivato", l'eventuale fondatezza di una delle argomentazioni addotte, infatti, non potrebbe in ogni caso condurre all'annullamento del provvedimento impugnato, in quanto esso rimarrebbe sorretto dal primo versante motivazionale risultato immune ai vizi lamentati (T.A.R. Campania, Salerno, sez. II, sent. n. 63 del 17 gennaio 2011).

13. – Le doglianze avverso la nota della Soprintendenza dell'11.12.2017 (5° motivo di ricorso) non sono idonee a superare l'assunto per cui essa risulta in linea con la esigenza di economicità dell'azione amministrativa rivelandosi superflua, nel caso in esame, l'effettuazione di un vaglio di compatibilità paesaggistica (Cons. Stato, sez. VI, sent. 2518 del 18.5.2015). Come evidenziato dalla difesa erariale, il parere negativo della Commissione e la proposta di provvedimento non favorevole da parte del Responsabile del Procedimento rappresentano un arresto procedimentale dotato di autonoma lesività e rendono superfluo un ulteriore vaglio di ammissibilità da parte della Soprintendenza a fronte di un'istanza avente ad oggetto un progetto ritenuto contrastante con la normativa e viziato dal punto di vista documentale.

14. – Per tutto quanto esposto il ricorso deve essere respinto.

15. – Le spese seguono le regole della soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

*(Omissis)*

