

Illegittimo il giudizio negativo di compatibilità ambientale relativo ad un parco eolico

T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 21 giugno 2022, n. 1014 - Pasca, pres.; Manca, est. - Tozzi Green S.p.A. (avv. Sticchi Damiani) c. Regione Puglia (avv. Colelli) ed a.

Ambiente - VIA relativa ad un parco eolico - Giudizio negativo di compatibilità ambientale - Illegittimità.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1.- Premesso che:

- con nota del 5 settembre 2017 il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare comunicava alle amministrazioni interessate e alla società Tozzi Green s.p.a. l'avvio del procedimento di VIA relativo a un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica di interesse della medesima società, da realizzare sul territorio comunale di Brindisi e costituito da 10 aerogeneratori, per una potenza complessiva di 34,5 MW.
- nell'ambito del suddetto procedimento la Commissione tecnica VIA-VAS esprimeva, in data 24 novembre 2017, parere favorevole circa la compatibilità ambientale del progetto (*parere n. 2557, successivamente confermato in data 25 maggio 2018 con parere n. 2737*).
- con deliberazione n. 796 del 22 maggio 2018, tuttavia, la Giunta della Regione Puglia formulava, ai sensi del D.Lgs. n. 152/2006 e della DGR n. 1302/2012, un '*giudizio negativo di compatibilità ambientale*' in ordine all'intervento.
- veniva dunque proposto il presente ricorso introduttivo con il quale, premesso che l'*«impugnazione (era) avanzata per mere finalità tuzioristiche e, segnatamente, per l'ipotesi in cui al gravato parere espresso giusta DGR n. 796 del 22 maggio 2018 si intenda attribuire efficacia immediatamente preclusiva della assentibilità del progetto proposto dalla Società ricorrente. Efficacia preclusiva che pare, invero, da escludersi alla luce del noto orientamento giurisprudenziale secondo cui nell'ambito delle procedure di VIA di competenza statale - quale quella per cui è causa - il parere regionale assume carattere meramente consultivo/collaborativo, di certo non vincolante»*, si deducevano i seguenti motivi di censura: a) Violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione dell'art. 24, comma 3, del D. Lgs. n. 152/2006, nonché dell'art. 17-bis della L. 7.8.1990 n. 241. Violazione dei principi del buon andamento dell'azione amministrativa, del giusto procedimento, nonché della tutela del legittimo affidamento. Eccesso di potere per carenza istruttoria, perplessità ed illogicità manifesta dell'azione amministrativa. b) Eccesso di potere per erronea presupposizione in fatto ed in diritto, illogicità, irragionevolezza e perplessità dell'azione amministrativa. Carenza istruttoria e motivazionale. Sviamento.
- successivamente alla proposizione del ricorso introduttivo, la Direzione Generale Archeologia, Belle Arti e Paesaggio - Servizio V del Ministero per i Beni e le Attività Culturali esprimeva quindi, con determinazione prot. n. 21311 del 6 agosto 2018, *«parere tecnico istruttorio negativo»* in ordine alla compatibilità ambientale dell'intervento in parola, pure precisando che *«la dichiarazione di compatibilità ambientale del progetto di cui trattasi si determina solo a seguito dell'emanazione del relativo decreto ministeriale di concerto tra il Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare e del Ministro dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo e che, pertanto, i pareri tecnici istruttori nel frattempo emessi dalle Amministrazioni pubbliche interessate non possono esserne considerati quali sostitutivi e direttamente determinanti la conseguente espressione ministeriale, rimessa in realtà - per quanto di competenza di questo Dicastero - alla successiva determinazione del Ministro come stabilito dal DM n. 44 del 23 gennaio 2016 (art. 2, co. 2, lett. n)»*.
- venivano dunque formulati i primi motivi aggiunti di gravame, così articolati: c) illegittimità derivata. d) Violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione dell'elaborato 4.4.1 - sezione B eolico del P.P.T.R., nonché delle Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili di cui al D.M. 10.9.2010 e dell'art. 12, comma 7, del D.Lgs. 387/2003. Eccesso di potere per erronea presupposizione in fatto ed in diritto, illogicità, irragionevolezza e perplessità dell'azione amministrativa. Carenza istruttoria e motivazionale. Sviamento.
- il progetto era, invece, favorevolmente valutato dalla Commissione tecnica di verifica di impatto ambientale presso il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (*parere n. 2557 del 24 novembre 2017, poi confermato dai pareri n. 2737 del 25 maggio 2018 e n. 2810 del 3 agosto 2018*).
- in ragione del conflitto determinatosi tra Ministero per i Beni e le Attività Culturali e per il Turismo e la predetta Commissione tecnica, il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare avviava quindi la procedura prevista dall'art. 5, comma 2, lett. c-bis), l. n. 400/1988 e deferiva la questione al Consiglio dei Ministri il quale, nella riunione del 21 maggio 2020, deliberava *«di fare propria la posizione del Ministero per i Beni e le Attività Culturali e per il Turismo e di non consentire il proseguimento del procedimento di VIA del progetto»*.



- veniva dunque proposto il secondo atto di motivi aggiunti, articolati come segue: e) Violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione dell'art. 5 della L. 23.8.1988, n. 400, dell'art. 3 della L. 7.8.1990, n. 241 e dell'art. 12 del D.lgs. 29.12.2003, n. 387. Vizio di motivazione e di istruttoria. Violazione del principio della libertà di iniziativa economica privata. Eccesso di potere per erronea presupposizione in fatto e diritto, illogicità ed irragionevolezza dell'azione amministrativa. f) Violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione degli obiettivi e le direttive del PPTR e, in particolare, di quelli recati dall'elaborato 5, scheda d'ambito n. 9 'Campagna Brindisina', nonché dell'art. 12 del D.lgs. 29.12.2003, n. 387 e della strategia energetica nazionale (S.E.N.) approvata con Decreto del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero dell'ambiente in data 10.11.2017. Eccesso di potere per erronea presupposizione in fatto e diritto, illogicità, irragionevolezza e contraddittorietà dell'azione amministrativa. Carenza istruttoria e motivazionale. Illegittimità in via derivata. g) Violazione, falsa ed erronea interpretazione ed applicazione dell'art. 5 della L. 23.8.1988, n. 400, dell'art. 3 della L. 7.8.1990, n. 241 e dell'art. 12 del D.lgs. 29.12.2003, n. 387. Vizio di motivazione e di istruttoria. Violazione del principio della libertà di iniziativa economica privata. Violazione del principio del legittimo affidamento. Eccesso di potere per erronea presupposizione in fatto e diritto, illogicità ed irragionevolezza dell'azione amministrativa. Sviamento di potere. h) Illegittimità in via autonoma ed in via derivata per i vizi già dedotti.

- con decreto n. 23 del 19 gennaio 2022, infine, il Ministro della Transizione Ecologica, di concerto con il Ministro della Cultura, richiamati la delibera del Consiglio dei Ministri del 21 maggio 2020 ed il parere negativo formulato dal Ministero per i Beni e le Attività Culturali e del Turismo e condiviso dal medesimo Consiglio, esprimeva un 'giudizio negativo di compatibilità ambientale' sul progetto in esame.

- in data 15/18 marzo 2022 interveniva dunque il terzo atto di motivi aggiunti.

2.- Considerato che la ricorrente deduceva, da ultimo, quanto segue:

A) «L'intervento progettato dalla società Tozzi Green s.p.a. ... è caratterizzato ... dalle seguenti peculiarità:

- non intercetta aree/beni vincolati né le relative aree di rispetto (aree buffer);

- si colloca in un'area agricola definita idonea ad ospitare impianti FER dall'art. 12 del D.lgs. 387/2003, di valore ecologico scarso o nullo dal PPTR (trattandosi di un'area già fortemente antropizzata e caratterizzata dalla presenza di numerosi edifici, peraltro di pessima fattura edilizia, impianti fotovoltaici e alcuni impianti eolici di piccola e media taglia, un importante nodo della Rete Elettrica di Trasmissione Nazionale in cui arrivano e da cui partono numerose linee aeree in Alta Tensione);

- utilizza un numero relativamente piccolo di aerogeneratori, solo 10, di notevole potenza unitaria (3,45 MW) che, quantificando, coprirebbe i consumi di circa 33.400 famiglie da 4 persone;

- non ostacola il processo di valorizzazione dei beni culturali che, pur non interessati dagli aerogeneratori di progetto, ricadono in aree che, ad essi limitrofe, versano in uno stato di completo abbandono;

- non implica consumo di territorio da parte degli aerogeneratori di progetto in quanto ognuno di essi occupa, compresa la parte di infrastrutture di pertinenza, circa 2000 mq e, in ogni caso, è destinato ad essere insediato su terreni a seminativo o incolti e non su vigneti, uliveti o carciofeti o su terreni altrimenti interessati da colture di pregio;

- non altera in alcun modo l'equilibrio geomorfologico dei bacini idrografici, non interferisce con la costa, non incide sulla biodiversità, né altera il gradiente ecologico degli agroecosistemi o le invarianti strutturali (ovvero i caratteri identitari di lunga durata di cui all'ambito numero 9 della 'Campagna brindisina' di cui al PPTR);

- è integralmente reversibile;

- è pienamente conforme con i dettami della Strategia Elettrica Nazionale rispondendo al primario interesse pubblico, di matrice sovranazionale ed euro-unitaria, alla produzione di energia secondo modalità che garantiscano anche la tutela dell'ambiente (Cons. Stato, Sez. IV, 12.4.2021, n. 2983) e, comunque, è funzionale al raggiungimento dell'obiettivo (vincolante per l'Unione) di copertura, nel 2030, del 30% del consumo finale lordo di energia mediante fonti rinnovabili, (direttiva 2018/2001/UE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11.12.2018 ...)» (v. memoria del 6 maggio 2022).

B) «gli atti e provvedimenti impugnati si pongono in sicuro conflitto:

- con gli obiettivi, nazionali e comunitari, di transizione energetica sostenibile oggi codificati nel PNRR che, a livello nazionale, all'interno della Missione 2, ha previsto lo stanziamento di ben 32 mld di Euro per, tra l'altro, l'aumento della quota di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e il potenziamento delle infrastrutture di rete;

- con l'orientamento recentemente espresso dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri che, in considerazione degli obiettivi di cui al precedente alinea, in molteplici occasioni ed in sede di valutazione di progetti di impianti FER positivamente 'vistati' dal Ministero della transizione ecologica in contrasto con il Ministero della cultura, ha ritenuto l'interesse pubblico alla produzione di energia elettrica da FER prevalente rispetto al contrapposto interesse pubblico alla salvaguardia paesaggistica (che, peraltro, nella fattispecie, ... in assenza di vincoli specifici sull'area di progetto, dequota ad interesse alla tutela del paesaggio latu sensu inteso)» (v. memoria del 18 maggio 2022 e terzo atto di motivi aggiunti); in particolare, «il momento storico in cui è stata adottata la deliberazione del Consiglio dei Ministri sulla VIA era notoriamente caratterizzato dalla tendenza ad ostacolare i progetti di grandi impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile... Parimenti noto è il radicale mutamento di orientamento che caratterizza l'attuale momento storico, dominato, invece, dalla consapevole presa d'atto che l'approccio ostruzionistico per i progetti di centrali elettriche alimentate da fonti rinnovabili, sopra rammentato, ha avuto conseguenze, oggi prepotentemente appalesatesi, in termini

di estrema difficoltà (e finanche di impossibilità) nel raggiungimento dell'indipendenza dagli approvvigionamenti provenienti dall'estero ed in termini di vertiginoso aumento del costo dell'energia che pesa sulle tasche di tutte le famiglie. Il mutamento dell'orientamento nell'attuale momento storico è percepibile nel diverso trattamento che la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed il Ministero della Transizione Ecologica hanno riservato, più recentemente, e stanno continuando a riservare, a numerosi altri progetti» (v. memoria del 6 maggio 2022).

2.1 Considerato che la società allegava, inoltre, di aver «provveduto a depositare agli atti del presente giudizio solo due esempi che chiaramente dimostrano come le amministrazioni resistenti stiano oggi 'trattando' in maniera diametralmente opposta, rispetto all'approccio adottato con riferimento al progetto per cui è causa, altri progetti dalle caratteristiche analoghe (se non di maggior impatto ambientale) a quelle del progetto della società Tozzi Green s.p.a. In particolare modo, nei provvedimenti recanti il giudizio positivo di compatibilità ambientale rilasciati a favore di un altro produttore di energia rinnovabile, il MiTE, dopo aver preso atto della estraneità del progetto ad aree vincolate (come nel caso di specie) e pur a fronte del parere negativo espresso dal Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo - che ha determinato la rimessione della decisione in materia di VIA alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, espressasi poi favorevolmente con mere prescrizioni - ha positivamente valutato, ai sensi dell'art. 25 comma 5 del D.Lgs. 1652/2006, i progetti in quelle sedi esaminati. Trattasi, invero, di progetti di parchi eolici destinati ad insistere sempre nel territorio della Regione Puglia e di dimensioni ben maggiori rispetto a quello per cui è causa (oltre 50 Mw in un caso e quasi 80 Mw nell'altro), per i quali, parimenti, il Ministero della cultura aveva fatto proprie le negative determinazioni soprintendentizie calibrate su di una presunta incompatibilità dei progetti con la disciplina d'uso e gli obiettivi di qualità del PPTR, ma per i quali il MiTE, con un provvedimento ben più approfonditamente motivato, ha, diversamente rispetto al progetto che ci occupa, più opportunamente valutato la natura solo potenziale delle (non ancora riscontrate) presenze archeologiche (disponendo un adeguato monitoraggio) nonché gli accorgimenti per le interferenze con i 'tratturi' (attraversati anche in quei casi in TOC, c.d. trivellazione orizzontale controllata, come previsto anche nel caso del progetto di Tozzi Green s.p.a.), razionalmente considerando il modesto impatto paesaggistico (alla luce del contesto già compromesso) nonché correttamente valorizzando la necessità (ormai indispensabile e non ulteriormente procrastinabile) di consentire l'implementazione della produzione di energia da fonte rinnovabile quale obiettivo prioritario a livello nazionale» (v. memoria del 6 maggio 2022).

3.- Ritenuto che sulle circostanze appena indicate, e in particolar modo su quelle di cui si è scritto sub 2.1, non v'è una concreta replica da parte delle Amministrazioni intimat.

4.- Ritenuto, pertanto, che:

- l'ultimo ricorso per motivi aggiunti è fondato e va accolto, con assorbimento di ogni altra questione proposta, non risultando effettivamente confutata l'allegazione secondo cui il Consiglio dei Ministri, sempre investito ex art. 5, comma 2, lett. c-bis), l. n. 400/1988, riteneva in tempi recenti, facendo proprie le valutazioni favorevoli alla realizzazione degli impianti eolici espresse dal Ministero della Transizione Ecologica e in presenza di situazioni a impatto ambientale analogo o maggiore rispetto a quello riferibile all'intervento odiernamente in esame, 'prevalente l'interesse all'incremento dell'energia da fonti rinnovabili'.

- l'impugnata delibera CdM in data 21 maggio 2020, e conseguentemente il successivo decreto interministeriale n. 23 del 19 gennaio 2022, che sulla prima era in modo fondamentale basato, sono quindi illegittimi per eccesso di potere da disparità di trattamento.

- il ricorso, come integrato dai motivi aggiunti, dev'essere dunque accolto, dovendo per l'effetto il procedimento 'ritornare' davanti al Consiglio dei Ministri «ai fini di una complessiva valutazione ed armonizzazione degli interessi pubblici coinvolti» [art. 5, comma 2, lett. c-bis), cit.] e per un suo motivato riesame.

- le spese di giudizio vanno eccezionalmente compensate, attesa la particolarità e il carattere di novità delle questioni trattate - fermo il diritto della ricorrente al rimborso del contributo unificato versato, alle condizioni di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sezione Prima di Lecce, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 918 del 2018 indicato in epigrafe, come integrato dai motivi aggiunti, lo accoglie, nei sensi e agli effetti precisati in motivazione.

Spese compensate - fermo il diritto della ricorrente al rimborso del contributo unificato versato, alle condizioni di legge.

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

(Omissis)