

Illegittimo il parere negativo alla fattibilità di un progetto di impianto fotovoltaico

T.A.R. Calabria - Reggio Calabria 9 agosto 222, n. 587 - Criscenti, pres.; Romeo, est. - Enel Green Power Solar Energy S.r.l. (avv. Comandè) c. Regione Calabria (avv. Ferraro) ed a.

Ambiente - Rilascio del PAUR relativo ad un progetto di impianto fotovoltaico - Parere negativo alla fattibilità dell'intervento - Illegittimità.

(Omissis)

FATTO

1. Con ricorso ritualmente proposto la società Enel Green Power Solar Energy S.r.l. (di seguito, per comodità, 'Enel G.P.') ha impugnato il verbale della seduta del 6 luglio 2021 recante la determinazione conclusiva della Conferenza di Servizi indetta dalla Regione Calabria, Dipartimento Tutela dell'Ambiente, Settore 4 "Economia Circolare - Valutazioni ed Autorizzazioni Ambientali - Sviluppo Sostenibile" ai sensi dell'art. 27-bis del d.lgs. n. 152/2006 per il rilascio del PAUR relativo al progetto di impianto fotovoltaico denominato "FV Gioia Tauro" da 6,2 MW, trasmessa a mezzo pec in data 6/9/2021. L'impugnativa è stata inoltre estesa ai verbali delle sedute precedenti dei lavori della conferenza di servizi nonché ai pareri resi dal Comune di Gioia Tauro il 9/4/2021 e dal Corap il 21/8/2019, richiamato altresì nella nota del 25/11/2019.

1.1. La ricorrente espone in fatto che con domanda del 16/4/2019 chiedeva al competente Dipartimento della Regione Calabria il rilascio del Provvedimento Autorizzativo Unico Regionale di cui all'art. 27-bis d.lgs. n. 152/2006 per la costruzione e l'esercizio di un impianto fotovoltaico a terra denominato "FV Gioia Tauro" di potenza nominale pari a 6,2 MWp, da ubicarsi nel territorio del comune di Gioia Tauro (RC), loc. C.da Cicerna.

L'Amministrazione procedente con nota prot. n. 149525/SIAR del 31/3/2021 indicava la conferenza di servizi in modalità sincrona, ai sensi dell'art. 14-ter L. n. 241/1990, alla quale venivano invitati a partecipare, unitamente a tutte le altre Amministrazioni interessate, anche il CORAP ed il Comune di Gioia Tauro, in qualità di Enti titolari del potere di pianificazione delle aree interessate dal progetto – ricadendo esse all'interno dell'agglomerato industriale CORAP di Gioia Tauro-Rosarno-San Ferdinando, disciplinato dal Piano Regolatore Territoriale PRT CORAP e dal PSC del Comune di Gioia Tauro –, nonché il Settore Fonti Rinnovabili del Dipartimento della Tutela dell'Ambiente della Regione Calabria, competente al rilascio dell'Autorizzazione Unica ai sensi dell'art. 12 d.lgs. n. 387/2003, la quale è destinata a confluire nel PAUR.

In sede di conferenza il Comune di Gioia Tauro e il Corap esprimevano parere negativo alla fattibilità dell'intervento in ragione della sua ritenuta incompatibilità con la vigente pianificazione territoriale, rilevando inoltre che ai fini del rilascio del PAUR la società istante avrebbe dovuto attivare, in via preventiva ed al di fuori della conferenza di servizi, un distinto procedimento per l'approvazione della variante ai vigenti strumenti urbanistici.

A fronte di tali posizioni, nel corso della sesta e conclusiva seduta della conferenza del 6/7/2021 l'Amministrazione procedente, dopo avere evidenziato l'assenza di qualsivoglia segnale di apertura del Comune di Gioia Tauro nell'ambito della concertazione attivata tra i Comuni sottoscrittori del PRT CORAP al fine di risolvere la tematica urbanistica sollevata, dichiarava l'esito negativo del procedimento autorizzativo avviato dalla ricorrente, riconducendone le ragioni al fatto che il Corap ed il Comune di Gioia Tauro *"non hanno ritenuto di valutare il progetto EGP in variante alla strumentazione urbanistica (PRT) e nel rispetto delle normative vigenti"*.

Parimenti, la Regione Calabria, competente al rilascio dell'Autorizzazione Unica, dichiarava che *"in mancanza dei pareri favorevoli di Comune e CORAP per i propri profili di competenza, non si può procedere al rilascio della AU, a meno che non si configuri una variante urbanistica"*.

2. Avverso gli atti in questione, per come in epigrafe dettagliatamente indicati, la ricorrente è insorta con il ricorso in esame, denunciandone l'illegittimità a mezzo di due distinte doglianze articolate in relazione ai vizi di violazione di legge ed eccesso di potere.

2.1. Con la prima doglianza si duole della *"violazione e falsa applicazione dell'articolo 27 bis del d.lgs. n. 152/2006 – violazione e falsa applicazione dell'articolo 12 del d. lgs. n. 387/2003 – violazione e falsa applicazione del d.m. 10 settembre 2010 – eccesso di potere – illegittimità manifesta"*, evidenziando l'erroneità della ragione ostativa opposta dal Comune di Gioia Tauro e dal Corap alla realizzabilità del progetto (ricondotta al contrasto dell'intervento con la programmazione contenuta negli strumenti urbanistici vigenti, comunale e consortile), prevedendo, infatti, espressamente la normativa regolatrice della materia, come da ultimo integrata dal D.L. n. 77/2021, che l'eventuale variante urbanistica richiesta dal proponente venga vagliata nell'ambito dei lavori della Conferenza dei Servizi, senza alcuna necessità di avviare un distinto iter innanzi al Comune competente.

Da ciò conseguirebbe, dunque, che ai fini del rilascio del necessario titolo autorizzativo, non sarebbe stato necessario attivare la complessa procedura di variazione dello strumento urbanistico (come erroneamente asserito dalle resistenti Amministrazioni), in quanto la stessa autorizzazione unica, e nel caso in esame, il PAUR avrebbe determinato *ope legis* l'effetto di variante urbanistica, discendendo esso direttamente dal titolo autorizzativo rilasciato in quella sede per la costruzione e l'esercizio dell'impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili.

2.2. Con la seconda doglianza, spinta sul versante del vizio di eccesso di potere desunto dal difetto di istruttoria, la ricorrente lamenta la *“illegittimità dei pareri negativi resi dal Corap e dal Comune di Gioia Tauro”*, rilevando, in particolare, che non sussisterebbe alcuna difformità tra il progetto e le previsioni degli strumenti urbanistici vigenti nell'area dal medesimo interessata, risultando essa soggetta alle previsioni del Piano Regolatore Territoriale dell'agglomerato industriale di Gioia Tauro-Rosarno-San Ferdinando (PRT CORAP), nonché del Piano Strutturale Comunale di Gioia Tauro. Ed infatti, per come si evince dal CDU rilasciato l'1/6/2021, le particelle interessate dall'impianto ricadono nelle aree AP2, AP5 (aree per attività produttive) e AM b (aree per attività terminalistica merci inutilizzate) del PRT CORAP, all'interno delle quali (in particolare delle zone omogenee 'Attività produttive'), stando alle NTA allegate a quest'ultimo strumento programmatico, risulta espressamente consentita anche la realizzazione di *“Impianti Tecnologici”*, precisandosi che per *“attività produttive si intendono anche quelle che, nel proprio ciclo produttivo, utilizzano materie prime classificate come ‘rifiuti non pericolosi’ e quelle che producono energia elettrica da fonti rinnovabili di qualsiasi tipo”*. Sicché l'intervento progettuale proposto risulterebbe perfettamente conforme alle previsioni urbanistiche vigenti nell'area in questione, prevedendo, peraltro, le stesse disposizioni attuative del PRT la possibilità della realizzazione di opere diverse rispetto a quelle aventi *“carattere prevalente”* (correlate alla realizzazione della c.d. *“piastra del freddo”*).

In conclusione, il progetto risulterebbe conforme con la pianificazione urbanistica vigente riguardante l'area di interesse, dovendo pertanto escludersi che ai fini della sua realizzabilità fosse necessaria l'approvazione di una preventiva variante al PRT CORAP, contemplando le relative disposizioni attuative la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili nelle zone destinate alla installazione di *“Attività Produttive”*.

2.2.1. Analoghe considerazioni sarebbero, poi, mutuabili con riferimento alla posizione espressa dal Comune di Gioia Tauro, opponendo esso la presunta difformità del progetto rispetto alle previsioni del PSC. Ed invero, l'area interessata dall'intervento ricade nella zona indicata come *“insediamento industriale N13”*, assimilabile ai sensi dell'art. 53 del PSC alla zona 'D' del D.M. 1444/1968, riguardante le *“parti del territorio destinate a nuovi insediamenti per impianti industriali o ad essi assimilati”*, e preferibilmente destinato, ai sensi del co. 4, *“ad attività di innovazione tecnologica, di industrie rapportate alla ricerca e alla conoscenza”*; apparendo, pertanto, evidente l'assenza dei rilevati profili di difformità del progetto con la programmazione urbanistica.

Il medesimo parere risulterebbe, inoltre, illegittimo anche sotto il distinto profilo concernente la viabilità pubblica, non sussistendo la rilevata incidenza pregiudizievole del progetto sull'uso e sul transito pubblico nonché la paventata violazione di diritti di terzi, essendosi prevista in sede progettuale la riproposizione all'esterno dell'area dei tratti di strade vicinali inglobate al suo interno quale soluzione alternativa alla viabilità vicinale esistente, proprio al fine di garantire l'uso ed il transito pubblico, senza alterare l'attuale fruibilità dei fondi.

2.3. La ricorrente ha, quindi, concluso insistendo per l'annullamento, previa sospensione in via cautelare, degli atti impugnati.

3. In data 29 ottobre 2021 si è costituito in resistenza con memoria di stile il Comune di Gioia Tauro, chiedendo genericamente il rigetto del ricorso e della spiegata domanda cautelare.

4. Anche l'intimato Corap si è costituito in giudizio con memoria del 3 novembre 2021, controdeducendo alle doglianze avversarie ed insistendo per il rigetto del ricorso, tenuto conto della piena legittimità del parere negativo espresso in sede di conferenza di servizi in ragione della peculiare destinazione impressa all'area interessata dal progetto della proponente con il Piano regolatore territoriale consortile approvato con determina dirigenziale del 22/1/2014 della Provincia di Reggio Calabria, in quanto destinata alla realizzazione della c.d. *“piastra del freddo”* e del rigassificatore, nell'ambito del più ampio progetto denominato GRS 16 *“Piattaforma Logistica - Piastra del freddo nella seconda zona industriale dell'agglomerato di Gioia Tauro - Rosarno - San Ferdinando”*. L'intervento progettuale della ricorrente, stante la rilevante consistenza dimensionale, interessando un'area di circa 13 Ha con l'impiego di 16.400 pannelli fotovoltaici, distoglierebbe quindi una notevole porzione di territorio alla realizzazione delle opere ricomprese nel menzionato progetto ed alle quali è stato impresso *“carattere prevalente”* in sede di adozione degli atti di pianificazione urbanistica, pregiudicando *“in maniera definitiva la realizzazione sia del c.d. Piastra del Freddo che del rigassificatore ad esso collegato”*, anche tenuto conto degli investimenti pubblici recentemente stanziati per le anzidette opere volte allo sviluppo del porto di Gioia Tauro, in specie ad opera del PNRR.

5. Con ordinanza n. 291 del 5 novembre 2021 il Collegio, anche alla luce di quanto osservato dal difensore della ricorrente in sede di discussione in ordine all'intervenuta scadenza in data 30/10/2021 delle ultime aste indette dal GSE ai sensi del D.M. 4 luglio 2019 ed alla verosimile imminente adozione di un nuovo bando, disponeva ai sensi dell'art. 55, co. 10, c.p.a. la sollecita fissazione dell'udienza di merito per il 9 febbraio 2022.

6. Con memoria del 5 gennaio 2022 parte ricorrente si riportava alle difese articolate nel ricorso, replicando ai rilievi

svolti dal Corap nel proprio atto di costituzione ed insistendo per il relativo accoglimento.

7. Con memoria del 4 febbraio 2022 la difesa del Corap, richiamate sinteticamente le vicende verificatesi a seguito della declaratoria di incostituzionalità della L.R. n. 47/2019, sulla base della quale l'Ente era stato posto in liquidazione coatta amministrativa, e dato atto della deliberazione del 12/11/2021 con la quale la Giunta Regionale aveva disposto, ai sensi della L. n. 108/2021, la nuova liquidazione coatta amministrativa dell'Ente, con nomina del nuovo commissario liquidatore, chiedeva al Tribunale di dichiarare l'interruzione del giudizio ai sensi dell'art. 300 c.p.c..

8. Nel corso dell'udienza del 9 febbraio 2022 il difensore di parte ricorrente segnalava di aver già provveduto, in conseguenza della dichiarazione dell'evento interruttivo resa dalla difesa del Corap con la sopra citata memoria, a notificare alle parti in data 8/2/2022 ricorso in riassunzione con domanda cautelare, depositato in pari data al fascicolo con prova delle notifiche. Per tale motivo veniva disposta la cancellazione della causa dal ruolo del merito, demandandosi alla Segreteria la fissazione della camera di consiglio per la trattazione della domanda cautelare.

9. Con memoria del 4 marzo 2022 il Corap in liquidazione coatta amministrativa, nella persona del Commissario Liquidatore, si costituiva in prosecuzione, riportandosi alle difese ed alle conclusioni rassegnate nell'originario atto di costituzione (allorché l'Ente era *in bonis*) e rilevando, ulteriormente, che la società ricorrente non avrebbe formulato, neppure in sede di conferenza di servizi, alcuna richiesta di variante agli strumenti urbanistici vigenti, limitandosi a prospettare la conformità dell'intervento progettuale alla destinazione propria dell'area, senza in alcun modo tener conto della relativa incidenza pregiudizievole, a cagione della notevole portata dimensionale, sulla realizzazione della 'piastra del freddo', da ritenersi infrastruttura di valenza prevalente. Il parere negativo espresso in sede di conferenza sarebbe, quindi, pienamente legittimo, essendo stata apertamente esternata la posizione sfavorevole dell'Ente anche rispetto ad una ipotetica variante, stante l'incompatibilità dell'intervento con la realizzazione dell'anzidetta infrastruttura di portata nevralgica per lo sviluppo dell'area portuale di Gioia Tauro.

10. Con ordinanza ex art. 55, co. 10, c.p.a. del 10 marzo 2022 il Collegio fissava la trattazione del merito del ricorso all'udienza del 29 giugno 2022, in vista della quale la società ricorrente e il Corap si scambiavano ulteriori memorie ai sensi dell'art. 73 c.p.a. (in data 27 maggio 2022), riportandosi alle difese articolate ed insistendo nelle conclusioni rassegnate nei precedenti scritti difensivi.

10.1. Con memoria del 27 maggio 2022 si costituiva anche la Regione Calabria, rivendicando la legittimità dell'atto di propria competenza impugnato, in quanto assunto sulla scorta delle *"qualificate posizioni negative di Corap e Comune di Gioia Tauro, Enti titolari dei poteri di gestione della strumentazione urbanistica vigente su scala comunale/sovracomunale e dell'esercizio delle funzioni relative al governo del territorio, così come sancito dall'art. 4 della L.U.R. n. 19/2002..."* e precisando altresì, sotto un distinto profilo, *"che la c.d. variante urbanistica automatica ex art. 12 d.lgs. n. 387/03 invocata dalla Società ricorrente a sostegno dell'asserita illegittimità dei contestati pareri degli Enti anzidetti e, per l'effetto, della determinazione conclusiva della Conferenza, rilev[erebbe] solo nel caso dello strumento urbanistico comunale e non già di quello sovracomunale (qual è appunto il P.R.T. Co.R.A.P.)"*.

10.2. Ai rilievi espressi dal Corap e dalla Regione la ricorrente replicava con memoria del 7 giugno 2022, deducendone l'infondatezza ed insistendo per l'accoglimento del ricorso.

10.3. Con memoria dell'8 giugno 2022 anche il Comune di Gioia Tauro sviluppava le controdeduzioni genericamente articolate nel proprio atto di costituzione, evidenziando, in specie, i numerosi profili di difformità dell'intervento progettuale proposto, emersi al tavolo della conferenza di servizi, rispetto all'assetto viario dell'area, pur dopo l'aggiornamento del progetto operato dalla ricorrente con nota del 31/5/2021.

11. All'udienza pubblica del 29 giugno 2022, sentiti i difensori delle parti come da verbale, la causa è stata, infine, trattenuta in decisione.

DIRITTO

12. Entrambe le doglianze articolate da parte ricorrente risultano meritevoli di condivisione, conseguendone, pertanto, l'accoglimento del ricorso.

12.1. Muovendo dallo scrutinio della prima, per come rilevato nell'esposizione in fatto il Corap ed il Comune di Gioia Tauro esprimevano in sede di conferenza di servizi il loro parere negativo al rilascio del PAUR per la realizzazione del progetto sul rilievo che la società istante avrebbe dovuto attivare, in via preventiva ed al di fuori della conferenza, un distinto procedimento per l'approvazione della variante ai vigenti strumenti urbanistici. In particolare, nel corso della seconda seduta, tenutasi il 6/5/2021, il rappresentante del CORAP, nel ribadire la *"posizione negativa dell'Ente poiché il progetto di EGP contrasta con la pianificazione delle aree su cui si chiede di intervenire"*, affermava che *"L'intervento si potrà realizzare solo dopo le modifiche allo strumento urbanistico vigente, con modifica dell'assetto viario e della destinazione d'uso prevalentemente delle aree interessate dal progetto"*. Anche nel corso della seduta del 22/6/2021, a fronte della richiesta del Presidente circa la possibilità di avviare una variante in sede di conferenza di servizi, il rappresentante del Consorzio rilevava che *"non è correttamente rappresentato al giusto tavolo il progetto che presuppone dapprima una variante con altri soggetti diversi da quelli della conferenza odierna"* e che *"la questione 'variante' deve essere affrontata in altra procedura finalizzata alla definizione di una nuova pianificazione coinvolgendo Enti quali il*

Comune di Gioia Tauro, di Rosarno, di San Ferdinando, l'Autorità Portuale, ecc... Invita EGP ad attivare una specifica procedura che verrebbe sottoposta ai vertici del CORAP eventualmente richiedendo una preavalutazione progettuale...". Nella medesima seduta, inoltre, a fronte del rilievo del Presidente che rammentava "la nota di input per procedere alla variante ovvero atto di impulso all'indirizzo degli Enti che hanno in passato sottoscritto il PRT, senza però alcuna risposta da parte di quegli enti...", il rappresentante del Corap ribadiva la posizione già espressa, segnalando che "quella attivata si configura come anomala da non richiedere in seno alla conferenza dei servizi attuale, ma dovrebbe essere oggetto di altra iniziativa di EGP, con chiusura di un procedimento e l'avvio di un altro".

Anche il Comune di Gioia Tauro si esprimeva sfavorevolmente sia in Conferenza di Servizi "stante l'aspetto programmatico ribadito dal CORAP" sia attraverso il parere impugnato del 9/4/2021, con il quale dava atto della presunta difformità tra il progetto e l'assetto urbanistico regolato dal vigente PSC e dal PRT CORAP.

12.1.1. Tali posizioni, per come criticamente dedotte in sede ricorsuale, figurano illegittime, ponendosi in aperto contrasto con la normativa regolatrice della materia.

L'attuale quadro normativo in tema di PAUR per l'autorizzazione ed esercizio di un impianto da fonte di energia rinnovabile – come da ultimo modificato e integrato dal D. L. 77/2021 (c.d. Decreto 'Semplificazioni bis') – prevede, infatti, che l'eventuale variante urbanistica richiesta dal proponente venga vagliata nell'ambito dei lavori della conferenza di servizi, senza necessità di avviare un distinto iter innanzi al Comune competente. Infatti, tra le autorizzazioni ricomprese nel PAUR vi è anche l'autorizzazione unica rilasciata ai sensi dell'art. 12 d.lgs. n. 387/2003, a mente del quale "la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, (...) sono soggetti ad una autorizzazione unica, (...) che costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico". Il legislatore, riconoscendo l'effetto di variante urbanistica all'autorizzazione unica, ha, in definitiva, consentito che la conformazione dell'assetto del territorio elaborata in sede comunale possa essere modificata per l'insediamento di un impianto per la produzione elettrica da fonti rinnovabili e che tale modifica intervenga direttamente nell'ambito della conferenza di servizi, senza necessità, per il proponente, di attivare previamente una distinta procedura per la variazione della destinazione urbanistica dell'area. Tale impostazione, avallata nei primi indirizzi operativi per l'applicazione dell'art. 27-bis emanati dal Ministero dell'Ambiente, risulta d'altro canto aver trovato espressa conferma nelle modifiche operate dall'art. 24 del D.L. n. 77/2021 ('Semplificazioni bis'), prevedendosi nel nuovo periodo innestato nel comma 4 che "Ove il progetto comporti la variazione dello strumento urbanistico, le osservazioni del pubblico interessato riguardano anche tale variazione e, ove necessario, la valutazione ambientale strategica" e con il neointrodotta co. 7-ter che "laddove uno o più titoli compresi nella determinazione motivata di conclusione della conferenza di cui al comma 7 attribuiscono carattere di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza, costituiscano variante agli strumenti urbanistici, e vincolo preordinato all'esproprio, la determinazione conclusiva ne dà atto".

Dalla disciplina in questione, risulta, dunque, che ai fini del rilascio del necessario titolo autorizzativo la società Enel G.P. non avrebbe dovuto attivare la complessa procedura di variazione dello strumento urbanistico, posto che la stessa autorizzazione unica – nel caso in esame, il PAUR – avrebbe determinato in via automatica, in deroga al procedimento ordinario, l'effetto di variante alla destinazione urbanistica dell'area.

La ragione posta a fondamento dei pareri contrari formulati dalle citate Amministrazioni – espressa dal rappresentante del Corap nel corso della seconda seduta della conferenza (v. *supra*) – deve, dunque, ritenersi illegittima, dal momento che quand'anche ai fini della realizzazione del progetto si fosse resa necessaria l'adozione di una variante allo strumento urbanistico vigente – evenienza, questa, comunque fermamente criticata dalla società ricorrente in seno alla seconda doglianza –, tale effetto si sarebbe automaticamente prodotto a seguito del rilascio del titolo autorizzativo, senza la necessità di avviare un distinto ed autonomo procedimento fuori dai lavori della conferenza.

In conclusione, l'Autorizzazione Unica rilasciata ai sensi dell'art. 12 d.lgs. n. 387/2003 – che confluisce nel P.A.U.R. – costituisce, per espressa previsione di legge, ove occorra, variante allo strumento urbanistico.

Tale tesi trova d'altronde piena conferma nell'orientamento espresso in materia dalla giurisprudenza amministrativa, essendosi al riguardo in più occasioni affermato che "L'autorizzazione alla realizzazione di un impianto di energia elettrica alimentato da fonti rinnovabili in una zona in cui per i divieti contenuti nel piano degli insediamenti produttivi tale opera non sarebbe realizzabile (id est. in quanto non destinata alla localizzazione di impianti industriali) determina la variazione della destinazione urbanistica della zona e rende conforme alle

disposizioni urbanistiche la localizzazione dell'impianto (Cons. Stato, V, 13 marzo 2014, n. 1180, anche in presenza di parere negativo del Comune), senza la necessità di alcun ulteriore provvedimento di assenso all'attività privata" (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 15 gennaio 2020, n. 377). È stato inoltre chiarito che l'effetto di variante urbanistica riconosciuto ex lege all'autorizzazione unica "non comporta deroga al riparto di competenze e, segnatamente, alle competenze dei Comuni nel governo del territorio necessariamente coinvolti, invece, nella conferenza di servizi e tenuti in detta sede ad esercitare le prerogative di tutela dell'ordinato assetto urbanistico (e, in generale, degli interessi della comunità di riferimento), senza, però, che ne possa per ciò solo venire paralizzata l'azione amministrativa, nel caso, come quello qui esaminato, in cui il Comune opponga ragioni di impedimento superabili dall'Autorità procedente. (Consiglio di Stato sez. V, 29/04/2020, n. 2724)... La disposizione che attribuisce al provvedimento di autorizzazione unica l'effetto di variante allo strumento urbanistico generale, pone chiaramente un limite, nei sensi sopra spiegati, alla competenza pianificatoria

dei Comuni in materia di localizzazione di impianti di produzione di biometano e spiega perché il parere negativo, eventualmente espresso dal Comune, abbia rilevanza solo se motivato su presupposti diversi da quelli che giustificano le scelte generali di governo del territorio. Se dunque non è consentito al Comune di individuare le 'aree non idonee' in sede di pianificazione, a fortiori, esso non può opporre un divieto di localizzazione in sede di esame del singolo progetto esprimendo parere negativo" (cfr. TAR Abruzzo, sez. I, 14 giugno 2021, n. 328; v. anche TAR Toscana, sez. III, 7 ottobre 2020, n. 1171, nonché TAR Marche, sez. I, 14 giugno 2021, n. 484, secondo cui "L'eventuale mancanza del consenso del Comune non rappresenta di per sé in ogni caso un valore decisivo in senso ostativo, in considerazione dell'effetto - previsto direttamente dalla legge - di variante prodotto dalla Conferenza e dall'autorizzazione unica, residuando in capo al Comune un mero obbligo di recepimento").

12.1.2. Da tali rilievi discende, in via consequenziale, l'illegittimità della determinazione conclusiva della conferenza di servizi assunta dal Dipartimento della Regione Calabria procedente (Settore Fonti Rinnovabili del Dipartimento Tutela dell'Ambiente) nella parte in cui veniva ritenuta ostativa al rilascio dell'autorizzazione unica richiesta la "mancanza dei pareri favorevoli di Comune e Corap ... a meno che non si configuri una variante urbanistica", dal momento che, al contrario, l'Amministrazione avrebbe dovuto verificare la sussistenza delle condizioni di fattibilità del progetto indipendentemente dalla prospettata esigenza di un mutamento della destinazione urbanistica dell'area in relazione ai due strumenti programmatori vigenti, riconnettendosi *ex lege* al provvedimento finale positivo l'effetto di variante agli stessi.

12.1.3. Né in proposito risulta suscettibile di favorevole considerazione l'obiezione espressa dal Corap nel proprio atto di costituzione secondo cui, in ogni caso, sarebbe stato "necessario e indispensabile acquisire i necessari pareri preventivi dei sottoscrittori" (del PRT del Corap) e della Regione Calabria, rilevando in contraria prospettiva la circostanza della rituale convocazione dei Comuni sottoscrittori del detto PRT alla conferenza di servizi, alla quale, tuttavia, i rappresentanti dei Comuni di Rosarno e San Ferdinando omettevano di partecipare.

Sicché, anche a tale riguardo deve concordarsi con i rilievi critici articolati da parte ricorrente là dove ha osservato che ai sensi dell'articolo 14-ter, co. 7, L. n. 241/1990, il loro assenso alla realizzazione del progetto avrebbe dovuto essere considerato acquisito senza condizioni (v. memoria del 5/1/2022).

12.1.4. Parimenti priva di pregio deve reputarsi l'ulteriore obiezione mossa in chiave critica dalla difesa del Corap nella memoria di costituzione del 4/3/2022 deducendo che la ricorrente non avrebbe "di fatto (ossia tecnicamente) articolato una concreta proposta di variante che potesse essere esaminata dagli enti preposti, e in particolare dal Corap", apparendo sufficiente a tal riguardo rilevare che nel corso della prima seduta la società istante, pur avendo ampiamente illustrato le modalità di articolazione della nuova viabilità in progetto, prevista esternamente all'area dell'impianto, aveva richiesto sia al CORAP che al Comune di Gioia Tauro, a fronte delle criticità segnalate, di fornire delle valide indicazioni su come avrebbe dovuto essere adeguata la viabilità, con conseguente invito del Presidente rivolto agli Enti partecipanti a "fornire dati tecnici precisi per consentire al proponente la formulazione di una proposta progettuale condivisa e approvabile". Inoltre, dalla lettura dei verbali delle successive sedute emerge che tali indicazioni tecniche non venivano fornite dalle Amministrazioni interessate, le quali a fronte della disponibilità all'interlocuzione con la società istante per l'individuazione di una soluzione 'condivisa' mostrata in avvio dei lavori si orientavano, successivamente, per un fermo diniego alla possibile modificazione delle scelte progettuali cristallizzate nei citati strumenti pianificatori, opponendone una non meglio specificata incompatibilità con la destinazione riservata alle aree ricadenti nel perimetro dell'agglomerato industriale connesso al porto di Gioia Tauro.

12.1.5. Nelle ultime difese (memoria del 27/5/2022), poi, il Corap ha valorizzato a sostegno della posizione negativa espressa durante la conferenza di servizi la circostanza del riavvio da parte della Regione Calabria del progetto del 'rigassificatore' collegato alla c.d. 'piastra del freddo', riconducendo a tale circostanza, favorita dai finanziamenti stanziati per tale ambizioso progetto di sviluppo dell'area portuale di Gioia Tauro dal P.N.R.R., una conferma dei profili di incompatibilità del progetto presentato dalla ricorrente segnalati in sede di conferenza.

Anche tale prospettazione, estranea a ben vedere al contenuto motivazionale degli atti impugnati e per ciò solo da considerarsi quale sopravvenienza non valutabile ai fini del sindacato sulla relativa legittimità, per come criticamente dedotto da parte ricorrente (v. memoria di replica del 7/6/2022) non può essere favorevolmente considerata, rappresentando, piuttosto, un dato confermativo dell'irragionevolezza del parere negativo reso dal Corap nel corso della conferenza di servizi, posto che, in quel momento, il progetto di realizzazione della piastra del freddo versava in una condizione di stallo perdurante dal 2012. In chiave critica alla tesi avversaria parte ricorrente ha peraltro rimarcato come le modifiche normative intervenute sulla disciplina dell'autorizzazione unica, nonché lo stesso pacchetto di misure adottate nell'ambito del menzionato P.N.R.R., vadano inequivocamente lette nel senso del massimo *favor* del legislatore per la realizzazione di impianti di

produzione di energia elettrica derivanti da fonti rinnovabili, in conformità d'altronde al programma europeo 'Next Generation EU (NGEU)' che ha fortemente incentivato la transizione energetica ed ecologica verso forme di produzione dell'energia diverse da quelle tradizionali, nell'ottica del completamento del processo europeo di 'decarbonizzazione' (cfr. TAR Abruzzo, sez. I, 28 marzo 2022, n. 109).

12.1.6. Destituite di fondamento risultano, infine, anche le controdeduzioni formulate in relazione alla doglianza in esame dalla Regione Calabria in seno alla memoria del 27/5/2022, là dove si è giustificata la conclusione negativa del

procedimento in conseguenza dell'acquisizione di alcuni atti di dissenso ritenuti non superabili. Ed infatti, a mente dell'articolo 27-bis d.lgs. n. 152/2006, la conferenza di servizi convocata dall'Amministrazione procedente ai fini del rilascio del PAUR si svolge ai sensi dell'art. 14-ter L. n. 241/1990 che espressamente dispone che *“All'esito dell'ultima riunione, e comunque non oltre il termine di cui al comma 2, l'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione della conferenza, con gli effetti di cui all'articolo 14-quater, sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti alla conferenza tramite i rispettivi rappresentanti”*.

Si tratta, per come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, di una regola dal contenuto flessibile, che *“consente di valutare in concreto, in ragione della natura degli interessi coinvolti, l'importanza dell'apporto delle singole autorità e la tipologia di eventuali dissensi, i quali non costituiscono manifestazione di attività provvedimentale, ma di un giudizio formulato in vista di un confronto dialettico, che concorre, per la parte di competenza dell'autorità che lo esprime, a formare il giudizio complessivo posto a fondamento del provvedimento conclusivo”* (Cons. St., sez. V, 6 novembre 2018, n. 6273). È stato inoltre chiarito che *“a tale regola non si sottrae neppure la conferenza di servizi prevista dal d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12, comma 3, ai fini del rilascio dell'autorizzazione unica richiesta per la realizzazione degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, la quale ha natura decisoria, svolgendosi con le modalità di cui alla legge n. 241 del 1990, art. 14 e segg. e sostituendo a tutti gli effetti ogni autorizzazione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle Amministrazioni partecipanti”* (TAR Campania, Salerno, sez. I, 5 settembre 2012, n. 1634). La previsione di tale strumento mira infatti a favorire le iniziative volte alla realizzazione dei predetti impianti, semplificando il procedimento autorizzativo e concentrando in un'unica sede l'apporto valutativo di tutte le amministrazioni interessate. Sicché, per come rilevato da parte ricorrente, il parere negativo opposto da una delle Amministrazioni partecipanti, ancorché tenuta a manifestare un parere vincolante, non può dunque produrre l'effetto di impedire la prosecuzione del procedimento, svolgendo semplicemente la funzione di rappresentazione degli interessi di cui detta Amministrazione è portatrice, comunque rimessi alla valutazione discrezionale finale dell'autorità decidente, la quale rimane libera di recepire o meno quanto osservato nel parere (cfr. anche Cass., sez. un., 1 febbraio 2021, n. 2155). In altri termini, difformemente da quanto prospettato, anche in presenza di pareri negativi l'Amministrazione procedente può, sulla scorta di una valutazione discrezionale delle posizioni prevalenti, addivenire ad una determinazione conclusiva dell'iter autorizzativo di segno positivo, rimanendo la stessa libera di recepire o meno quanto espresso dalle Amministrazioni in sede di conferenza di servizi.

Ne consegue che, nel caso di specie, la Regione Calabria avrebbe potuto superare il dissenso espresso da parte del Corap e del Comune di Gioia Tauro in relazione al progetto proposto, tenuto conto delle posizioni prevalenti di segno favorevole manifestate nel corso del procedimento autorizzativo da parte di tutte le altre Amministrazioni coinvolte, prima tra tutte lo stesso Dipartimento Regionale Tutela dell'Ambiente, il quale aveva reso parere favorevole in relazione alla compatibilità ambientale del progetto. In tal senso, d'altronde, la più recente elaborazione giurisprudenziale ha confermato l'orientamento secondo cui *“Il procedimento de quo, per finalità semplificatoria ed acceleratoria realizzata seguendo il modulo della conferenza di servizi, prescinde pertanto dalla regola della competenza del Comune in materia urbanistica, sebbene non costituendo una deroga ad essa, e potendosi giungere a conseguire l'autorizzazione (come nella specie sulla base dei pareri positivi prevalenti), anche in assenza di adesione o in presenza di parere contrario dell'Amministrazione comunale circa la compatibilità urbanistica dell'impianto... Nei sensi descritti è la costante giurisprudenza di questo Consiglio, secondo la quale l'autorizzazione a realizzare un impianto di energia elettrica alimentato da fonti rinnovabili comporta una variazione della destinazione urbanistica della zona, rendendo conforme alle disposizioni urbanistiche la localizzazione dell'impianto, senza che sia necessario alcun ulteriore provvedimento di assenso all'attività privata”* (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 31 marzo 2022, n. 2368).

In conclusione, la presenza dei pareri negativi resi dal Corap e dal Comune di Gioia Tauro non avrebbe potuto legittimamente costituire un elemento ostativo all'autorizzazione del progetto di titolarità della ricorrente (e, comunque, non avrebbe potuto esaurire il contenuto motivazionale della determinazione conclusiva assunta), in quanto l'Amministrazione procedente avrebbe dovuto valutare all'esito della conferenza di servizi le posizioni espresse da tutti gli enti partecipanti e orientarsi nella decisione finale da assumere sulla scorta dei pareri positivi prevalenti.

12.1.7. Deve in ultimo disattendersi anche l'ultima obiezione spinta dalla medesima Regione Calabria nella parte in cui ha osservato che *“la c.d. variante urbanistica automatica ex art. 12 d.lgs. 387/03... rileva solo nel caso dello strumento urbanistico comunale e non già di quello sovracomunale (qual è appunto il P.R.T. Co.R.A.P.)”*, essendo sufficiente in proposito osservare che il menzionato art. 12, co. 3, d.lgs. n. 287/2003, nel prevedere che l'autorizzazione unica per la realizzazione e l'esercizio di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili *“costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico”*, non opera alcuna distinzione in ordine alla natura dello strumento medesimo, sia esso comunale o sovracomunale. Sicché la delimitazione al campo di operatività della norma prospettata da parte resistente figura arbitraria e va pertanto disattesa.

12.1.8. Gli atti impugnati devono, quindi, conclusivamente ritenersi illegittimi, conseguendone, pertanto, il relativo annullamento.

12.2. Ancorché l'accoglimento del primo motivo di ricorso sia soddisfacente della domanda formulata da parte ricorrente, ritiene il Collegio di esaminare in via di estrema sintesi anche la seconda doglianza, che risulta parimenti fondata, non

apparendo condivisibile la tesi, predicata dal Corap e dal Comune di Gioia Tauro in sede di conferenza di servizi, secondo cui il progetto presentato da Enel G.P. sarebbe incompatibile con le previsioni degli strumenti urbanistici vigenti.

Ed infatti l'area interessata dall'impianto fotovoltaico progettato dalla società ricorrente ricade nelle aree AP2, AP5 (aree per attività produttive) e AM b (aree per attività terminalistica merci inutilizzate) del PRT CORAP, in relazione alle quali – ed in particolar modo per le prime – le N.T.A. allegate al Piano consentono la realizzazione di “Impianti Tecnologici”, disponendo espressamente che *“Per attività produttive si intendono anche quelle che, nel proprio ciclo produttivo, utilizzano materie prime classificate come ‘rifiuti non pericolosi’ e quelle che producono energia elettrica da fonti rinnovabili di qualsiasi tipo”*.

Le medesime disposizioni attuative dello strumento pianificatorio consortile contemplano, peraltro, la possibilità che in quelle aree vengano realizzate opere diverse rispetto a quelle aventi “carattere prevalente” – cioè quelle correlate in via diretta alla realizzazione della c.d. ‘piastra del freddo’ –, senza che tale circostanza possa in alcun modo pregiudicare il perseguimento degli obiettivi definiti in sede di adozione dello strumento urbanistico (art. 12, lett. e, N.T.A., là dove è previsto che *“... il Consorzio ASI può disporre di realizzare in tali aree anche attività diverse, ma sempre congruenti con le destinazioni urbanistiche attribuite al carattere d'uso principale quale “Aree (AP) per attività produttive” e rientranti tra le zone omogenee “AP1 - Aree per attività produttive a carattere prevalente industriale” o “AP2 - Aree per attività produttive a carattere prevalente artigianale”*). E d'altro canto, giova rilevare, come lo stesso rappresentante del Corap avesse dato atto nel corso della prima seduta della *“sostanziale compatibilità dell'intervento con il contesto dell'area industriale”*, ritenendo, tuttavia, indispensabile ai fini della fattibilità del progetto l'acquisizione del parere dei Comuni sottoscrittori di Rosarno e San Ferdinando.

Tali rilievi consentono, inoltre, di disattendere le deduzioni formulate in chiave critica dal Consorzio resistente nelle proprie difese sul profilo della dedotta incompatibilità del progetto con le prescrizioni dello strumento programmatico dell'area industriale di cui trattasi, non essendo state chiaramente esplicitate, al di là di generici riferimenti alla rilevante portata dimensionale dell'impianto, le ragioni per le quali la relativa realizzazione pregiudicherebbe irrimediabilmente il conseguimento degli obiettivi prevalenti di piano connessi alla realizzazione della c.d. ‘Piastra del freddo’, correlata, peraltro, a una verifica progettuale risalente al 2012 che non registrava in seguito alcun concreto sviluppo.

12.2.1. Analoghe considerazioni risultano, poi, mutuabili anche in relazione allo strumento urbanistico comunale, ricadendo l'area di intervento nella zona indicata come “Insediamento industriale NI3”, in relazione alla quale l'art. 53 del PSC ne prevede l'assimilabilità alla zona D del D.M. 1444/1968, ovvero *“le parti del territorio destinate a nuovi insediamenti per impianti industriali o ad essi assimilati”*, là dove, inoltre, a mente del comma 4, *“L'ambito è preferibilmente destinato ad attività di innovazione tecnologica, di industrie rapportate alla ricerca e alla conoscenza”*.

Il parere negativo alla fattibilità del progetto espresso dal Comune di Gioia Tauro deve, inoltre, ritenersi illegittimo anche in relazione alle ragioni ostative rilevate sul fronte della viabilità pubblica (in relazione alla quale veniva in specie contestata la limitazione dell'uso e del transito pubblico delle arterie ricadenti all'interno dell'area, la violazione di diritti di terzi nonché l'assenza di autorizzazione), avendo la società ricorrente proposto soluzioni progettuali per far fronte alla modificazione dell'assetto viario della zona interessata dall'intervento tali da consentire di superare tutte le criticità rappresentate in sede di conferenza, consentendo, in particolare, ai frontisti di continuare ad accedere ai terreni ubicati a confine delle aree di impianto, senza limitare in alcun modo l'uso e il transito pubblico verso le attività agricole ed industriali presenti nell'ambito territoriale interessato dall'impianto. Quanto, poi, alla eccepita mancata acquisizione di una preventiva autorizzazione dell'Ente proprietario delle strade per l'alterazione della viabilità pubblica, è evidente che anche tali atti autorizzativi avrebbero dovuto essere rilasciati in sede di conferenza, costituendo questa il luogo normativamente deputato all'acquisizione di ogni atto d'assenso richiesto per la realizzazione dell'intervento oggetto del procedimento e dovendosi, inoltre, tener conto delle reiterate sollecitazioni rivolte dalla società ricorrente al Comune, veicolate in sede di conferenza per voce del Presidente, al fine di ottenere le indicazioni di natura tecnica necessarie per l'adeguamento della viabilità. Sollecitazioni, per come sopra già rilevato, rimaste prive di riscontro.

13. Alla luce dei rilievi sin qui esposti il ricorso va, quindi, conclusivamente accolto, con conseguente annullamento della determinazione del 6/7/2021 di conclusione negativa della conferenza di servizi nonché dei pareri contrari del Corap e del Comune di Gioia Tauro impugnati.

14. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo a carico del Comune di Gioia Tauro e del Corap, disponendosene, invece, la compensazione nei confronti della Regione Calabria in ragione del ruolo assunto nel procedimento.

(Omissis)