

Parere negativo di compatibilità ambientale integrata con la valutazione di incidenza per il progetto di autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di un impianto eolico

T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 26 aprile 2023, n. 2541 - Abbruzzese, pres.; Maffei, est. - Ecoenergia S.r.l. (avv.ti A.M. e P. Annunziata e Marciano) c. Regione Campania (avv. Marzocchella) ed a.

Ambiente - Parere negativo di compatibilità ambientale integrata con la valutazione di incidenza per il progetto di autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di un impianto eolico.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1.- La società ricorrente ha dedotto in fatto le seguenti circostanze:

di aver inoltrato, con richiesta acquisita al prot. reg. n. 198170 del 21/03/2016, alla Regione Campania l'istanza volta a conseguire la Valutazione di Impatto Ambientale, integrata con la Valutazione di Incidenza, ai sensi dell'art. 23 del D. Lgs. 152/2006, relativamente alla progettata realizzazione di un parco eolico composto da n. 22 aerogeneratori da 3,3 MW ciascuno, per una potenza complessiva di 72,60 MW, da installarsi nel Comune di Castelpagano (BN) in località "Ricafurchi, Toppo del Moscio, Santa Maria, Guado Mistongo, Toppo dei Tegli e Morgia Matapisi";

di aver rimodulato, con nota acquisita al prot. reg. n. 326981/2021 in data 18.06.2021, l'originario progetto, prevedendo la realizzazione di n. 16 aerogeneratori da 4,2 MW ciascuno, per una potenza complessiva di 67,20 MW, al precipuo scopo di superare le criticità che la Regione Campania – con nota prot. n. 143254 del 16.03.2021 – aveva evidenziato con riferimento al progetto originario;

nonostante la presentazione di un nuovo Studio di Impatto Ambientale e di Valutazione di Incidenza, corredati dai relativi elaborati progettuali, sia l'Ente Parco Regionale del Matese – quale Ente di gestione dei convolti siti Natura 2000 - in conformità dell'art. 5, comma 7 del D.P.R. n. 357/1997, che la Soprintendenza Archeologica delle Belle Arti e Paesaggio per le Province di Caserta e Benevento, avevano espresso parere negativo alla realizzazione dell'impianto;

in data 13.01.2022, si era svolta la seduta della sezione speciale della Commissione VIA-VAS-VI, all'esito della quale la stessa aveva espresso parere negativo di Valutazione di Impatto Ambientale Integrata a Valutazione di Incidenza, in ragione sia dei sopra indicati pareri negativi che delle risultanze dell'istruttoria svolta dal competente ufficio regionale;

a causa dell'assunto deliberato negativo, previo avviso di rigetto ex art. 10 bis legge n. 241/1990, nonostante le controdeduzioni articolate dalla ricorrente a seguito dell'instaurato contraddittorio procedimentale, con decreto dirigenziale n. 44/2022 del 16.03.2022, il Dirigente della U.O.D./STAFF 50.17.92 "Tecnico Amministrativo – Valutazioni Ambientali" della G.R.C. aveva definitivamente disposto il parere negativo di compatibilità ambientale per il progetto della ricorrente.

Avverso il predetto provvedimento è insorta la ricorrente proponendo le censure di seguito sinteticamente riportate.

In primo luogo, ha sostenuto l'illegittimità dell'impugnata delibera in quanto adottata sia in palese violazione di legge (art. 1-2-3 l. n. 241/90; art. 8 e ss. del D.lgs. n. 152/2006; art. 5 del D.P.R. n. 357/1997; art. 6, comma 4 della Direttiva habitat 92/43/CE), sia con eccesso di potere, stante la sua manifesta illogicità.

La Commissione V.I.A. aveva negativamente concluso la procedura di V.I.A. – V.I. sulla scorta sia della proposta di parere formulata dall'istruttore V.I.A.-V.I., sia dell'illegittimo parere negativo della Soprintendenza per le Province di Benevento e Caserta (nota prot. MiC_SABAP-CE n. 738 del 13.01.2022), sia del "Sentito" negativo della U.O.D. 50 06 07 – Gestione delle risorse naturali protette – Tutela e salvaguardia dell'Habitat marino e costiero – Parchi e riserve naturali (nota prot. n. 627073 del 15.12.2021).

Orbene, quanto al parere negativo espresso dalla soprintendenza, la società ricorrente ne ha evidenziato la sua adozione in assenza di un'approfondita istruttoria, non avendo considerato che dalla documentazione corredata il progetto presentato si evinceva chiaramente sia la destinazione urbanistica dei suoli interessati, sia la valutazione dell'impatto sulle aree archeologiche limitrofe al sito interessato, sia, infine, la notevole distanza dell'impianto da queste ultime.

In ordine, poi, al parere negativo espresso dall'ente parco, ne ha stigmatizzato la palese erroneità, non avendo l'ente preposto considerato che la Ecoenergia s.r.l. aveva correttamente relazionato sull'incidenza del proposto progetto sulla flora, sulla fauna, sugli ecosistemi e sulla biodiversità. Inoltre, la società ricorrente aveva compiuto un'approfondita e dettagliata analisi degli impatti ambientali cumulativi nelle aree oggetto di interesse, da cui era emerso come non vi fossero impianti, già autorizzati o in corso di autorizzazione, potenzialmente in conflitto con quello da realizzare nel Comune di Castelpagano.

Quanto, infine, al parere negativo espresso dal dirigente del preposto ufficio regionale, osservava come quest'ultimo



avesse acriticamente recepito le conclusioni cui erano pervenuti l'Ente parco e la soprintendenza, senza considerare che il parere di tali enti era obbligatorio ma non vincolante per l'amministrazione precedente, con la conseguenza possibilità per quest'ultima di disattenderli.

L'illegittimità del decreto impugnato emergeva anche sotto un altro profilo, poiché la deputata commissione aveva ommesso di considerare la possibilità di assentire il progetto in questione in deroga alle regole di carattere generale, secondo quanto previsto dall'art. 5, commi 9 e 10 del D.P.R. n. 357/1997 - introdotto in recepimento dell'art. 6, par. 4 della direttiva habitat 92/43/CEE.

Le norme da ultimo citate, infatti, consentivano di autorizzare la realizzazione anche di progetti o piani che incidono significativamente sui siti di importanza comunitaria o proposti tali, al ricorrere di tre condizioni: l'assenza di soluzioni alternative (il progetto risulti essere il meno dannoso per gli habitat, le specie e l'integrità del sito Natura 2000), l'esistenza di motivi imperativi di rilevante interesse pubblico prevalente per la realizzazione del progetto e, infine, l'individuazione di idonee misure compensative da adottare.

Tale possibilità non era stata affatto considerata dalla preposta commissione.

Gli enti costituiti hanno resistito alle formulate censure, evidenziando non solo la completezza dell'istruttoria svolta, ma anche come nella materia de qua l'Amministrazione eserciti una vera e propria funzione di indirizzo politico-amministrativo riguardante il corretto uso del territorio in senso ampio attraverso la cura ed il bilanciamento della molteplicità dei contrapposti interessi pubblici (urbanistici, naturalistici, paesistici, nonché di sviluppo economico-sociale) e privati. Tale esercizio, ancorché basato su oggettivi criteri di misurazione, è attraversato da profili particolarmente intensi di discrezionalità, con la conseguenza che le conclusioni dell'Amministrazione possano essere sindacate soltanto in ipotesi di manifesta illogicità o travisamento dei fatti ovvero nel caso di mancata o inadeguata istruttoria. Quest'ultimi profili non solo non ricorrevano nella fattispecie in esame, ma non erano neppure stati congruamente evidenziati dal sollevato compendio censorio.

Accolta la domanda cautelare con ordinanza collegiale n. 1170/2022 con ordine all'amministrazione di rivalutare il progetto presentato, considerando l'integrale documentazione allegata alla rimodulazione del progetto, l'amministrazione regionale ha confermato la determinazione negativa.

Avverso quest'ultima determina, la ricorrente ha proposto il gravame aggiuntivo depositato in data 9.11.2022, reiterando i vizi motivazionali ed istruttori già rilevati con il ricorso introduttivo.

Previo scambio di memorie conclusionali, la causa è stata riservata in decisione all'esito dell'udienza pubblica del 21 marzo 2023.

2.- Il ricorso introduttivo, unitamente al successivo gravame aggiuntivo, sono infondati.

In via preliminare, rammenta il Collegio che, ai fini dell'esame dei diversi motivi di gravame, risulta necessario considerare come la valutazione di incidenza ambientale (cd. "Vinca"), similmente alla valutazione di impatto ambientale (Via), si caratterizza quale giudizio di ampia discrezionalità, oltre che di tipo tecnico, anche amministrativa, sul piano dell'apprezzamento degli interessi pubblici in rilievo e della loro ponderazione rispetto all'interesse all'esecuzione dell'opera (TAR Calabria – Catanzaro, n. 2057/2016; TAR Umbria, 7 novembre 2013, n. 515; per la VIA, cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 22 giugno 2009, n. 4206; Cons. Stato, Sez. V, 21 novembre 2007, n. 5910; Cons. Stato, Sez. VI, 17 maggio 2006, n. 2851; Cons. Stato, Sez. IV, 22 luglio 2005, n. 3917).

Il sindacato del giudice amministrativo, di conseguenza, è limitato alla manifesta illogicità, incongruità, travisamento o macroscopici difetti di motivazione o di istruttoria (Cons. Stato, Sez. V, 21 novembre 2007, n. 5910; Cons. Stato, Sez. IV, 17 settembre 2013, n. 4611; TAR Puglia - Lecce, Sez. I, 26 gennaio 2011, n. 135; TAR. Toscana, Sez. II, 20 aprile 2010, n. 986), diversamente ricadendosi in un inammissibile riesame nel merito con sostituzione della valutazione giudiziale a quella affidata dal legislatore all'amministrazione.

In tale rigoroso tracciato devono, dunque, essere affrontati i dedotti profili di illegittimità.

3.- Tanto premesso, la società ricorrente si duole dell'illegittimità della valutazione negativa espressa sia dalla Soprintendenza Archeologica delle Belle Arti e Paesaggio della Provincia di Benevento, sia dall'Ente Parco Regionale del Matese, pareri rimasti invariati (e insuperati) nonostante l'attività di riesame sollecitata dal Collegio con l'ordinanza cautelare n. 1170/2022.

In particolare, la competente Soprintendenza, con riferimento alla zona interessata dall'impianto eolico oggetto di causa, ha, in sintesi, fondato l'espressa valutazione negativa, rappresentando come lo studio di incidenza ambientale presentato dalla ricorrente fosse incompleto con riferimento all'esame delle incidenze afferenti sia all'uso delle risorse naturali, sia al rumore ed alle emissioni in atmosfera, dovute alla realizzazione del cavidotto, della stazione elettrica e della nuova viabilità. L'impatto è stato negativamente apprezzato in ragione della negativa incidenza sul tessuto storico-archeologico della zona, attraversata da antichi tratturi, nonché in rapporto con le infrastrutture e le opere esistenti. Infine, è stata riscontrata la sua potenziale lesività per la fauna esistente.

In linea generale, va condiviso il costante rilievo giurisprudenziale, secondo cui, come già sopra evidenziato, l'apprezzamento compiuto dall'Amministrazione preposta alla tutela ambientale, storico-artistica e paesaggistica è sindacabile, in sede giudiziale, esclusivamente sotto i profili della logicità, coerenza e completezza della valutazione, "considerati anche per l'aspetto concernente la correttezza del criterio tecnico e del procedimento applicativo prescelto,

ma fermo restando il limite della relatività delle valutazioni scientifiche, sicché, in sede di giurisdizione di legittimità, può essere censurata la sola valutazione che si ponga al di fuori dell'ambito di opinabilità, affinché il sindacato giudiziale non divenga sostitutivo di quello dell'Amministrazione attraverso la sovrapposizione di una valutazione alternativa, parimenti opinabile".

In altri termini, il giudizio di compatibilità paesaggistica e storico-artistica è connotato da un'ampia discrezionalità tecnico-valutativa, poiché implica l'applicazione di cognizioni tecniche specialistiche proprie di settori scientifici disciplinari della storia, dell'arte e dell'architettura, caratterizzati da ampi margini di opinabilità. L'apprezzamento compiuto dall'Amministrazione preposta alla relativa tutela è quindi sindacabile, in sede giudiziale, esclusivamente sotto i profili della logicità, coerenza e completezza della valutazione, considerati anche per l'aspetto concernente la correttezza del criterio tecnico e del procedimento applicativo prescelto, ma fermo restando il limite della relatività delle valutazioni scientifiche, sicché, in sede di giurisdizione di legittimità, può essere censurata la sola valutazione che si ponga al di fuori dell'ambito di opinabilità, affinché il sindacato giudiziale non divenga sostitutivo di quello dell'Amministrazione attraverso la sovrapposizione di una valutazione alternativa, parimenti opinabile (Consiglio di Stato, sez. VI, 21/05/2020, n. 3219).

3.1.- Nello specifico, con il contestato parere la soprintendenza ha correttamente valutato il potenziale impatto del progettato impianto eolico con riferimento non solo alle aree direttamente vincolate, ma anche in relazione alle aree contermini con quest'ultime, non trascurando di considerare anche l'incidenza dell'impianto eolico sia sui beni paesaggistici che sui beni culturali.

Al riguardo, giova richiamare il quadro, normativo e giurisprudenziale, di riferimento.

Il sistema delineato nell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 è espressivo di una norma fondamentale di principio nella materia "energia", vincolante anche per le Regioni a statuto speciale; nel contempo, costituisce un punto di equilibrio rispettoso di tutte le competenze, statali e regionali, che confluiscono nella disciplina della localizzazione degli impianti eolici (Corte Costituzionale, sentenze n. 275 del 2011 e n. 224 del 2012).

Secondo la Corte, la "ratio ispiratrice del criterio residuale di indicazione delle aree non destinabili alla installazione di impianti eolici deve essere individuata nel principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, derivante dalla normativa europea richiamata. Quest'ultimo trova attuazione nella generale utilizzabilità di tutti i terreni per l'inserimento di tali impianti, con le eccezioni, stabilite dalle Regioni, ispirate alla tutela di altri interessi costituzionalmente protetti nell'ambito delle materie di competenza delle Regioni stesse" (Corte Cost., sentenza n. 224 del 2012, cit.).

Tali considerazioni sono state approfondite dalla Corte nella sentenza n. 199 del 2014, chiarendo che l'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 è volto, "da un lato, a realizzare le condizioni affinché tutto il territorio nazionale contribuisca all'aumento della produzione energetica da fonti rinnovabili, inclusa l'energia eolica, sicché non possono essere tollerate esclusioni pregiudiziali di determinate aree; dall'altro lato, a evitare che una installazione massiva degli impianti possa vanificare gli altri valori coinvolti, tutti afferenti alla tutela, soprattutto paesaggistica, del territorio (ex plurimis, sentenze n. 224 del 2012, n. 308, n. 275, n. 192, n. 107, n. 67 e n. 44 del 2011, n. 366, n. 168 e n. 124 del 2010, n. 282 del 2009)".

In tale ottica la Corte ha attribuito un particolare rilievo alle "Linee Guida" approvate in sede di Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, al fine di "assicurare un corretto inserimento degli impianti, con specifico riguardo agli impianti eolici, nel paesaggio".

Le norme richiamate prevedono che le Regioni possano procedere soltanto alla individuazione dei siti non idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti in attuazione della normativa summenzionata, atteso che la ratio del criterio "residuale" deve essere individuata nel "principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, derivante dalla normativa europea" (sentenza n. 224 del 2012).

Le predette "Linee guida" sono state adottate con il decreto interministeriale 10 settembre 2010, il quale, all'allegato 3 (paragrafo 17), indica i criteri che le Regioni devono rispettare al fine di individuare le zone nelle quali non è possibile realizzare gli impianti alimentati da fonti di energia alternativa.

Per quanto qui interessa, i parr. 14 e ss. dell'Allegato disciplinano in dettaglio "l'avvio e lo svolgimento del procedimento unico" di autorizzazione.

Ai sensi del par. 14.9, "In attuazione dei principi di integrazione e di azione preventiva in materia ambientale e paesaggistica, il Ministero per i beni e le attività culturali partecipa:

- a) al procedimento per l'autorizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili localizzati in aree sottoposte a tutela ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.i. recante Codice dei beni culturali e del paesaggio;
- b) nell'ambito dell'istruttoria di valutazione di impatto ambientale, qualora prescritta per gli impianti eolici con potenza nominale maggiore di 1 MW, anche qualora l'impianto non ricada in area sottoposta a tutela ai sensi del citato decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42;
- c) al procedimento per l'autorizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili localizzati in aree contermini a quelle sottoposte a tutela ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, recante il codice dei beni culturali e del paesaggio; in queste ipotesi il Ministero esercita unicamente in quella sede i poteri previsti dall'articolo 152 di detto decreto; 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".

Secondo l'Allegato 4, "L'impatto visivo è uno degli impatti considerati più rilevanti fra quelli derivanti dalla realizzazione di un campo eolico. Gli aerogeneratori sono infatti visibili in qualsiasi contesto territoriale, con modalità differenti in relazione alle caratteristiche degli impianti ed alla loro disposizione, alla orografia, alla densità abitativa ed alle condizioni atmosferiche" (par. 3).

Inoltre, "Un'analisi del paesaggio mirata alla valutazione del rapporto fra l'impianto e la preesistenza dei luoghi costituisce elemento fondante per l'attivazione di buone pratiche di progettazione [...]" (par. 3.1).

Viene in particolare precisato che "L'analisi dell'interferenza visiva passa inoltre per i seguenti punti:

a) definizione del bacino visivo dell'impianto eolico, cioè della porzione di territorio interessato costituito dall'insieme dei punti di vista da cui l'impianto è chiaramente visibile. Gli elaborati devono curare in particolare le analisi relative al suddetto ambito evidenziando le modifiche apportate e mostrando la coerenza delle soluzioni rispetto ad esso. Tale analisi dovrà essere riportata su un supporto cartografico alla scala opportuna, con indicati i punti utilizzati per la predisposizione della documentazione fotografica individuando la zona di influenza visiva e le relazioni di intervisibilità dell'intervento proposto;

b) ricognizione dei centri abitati e dei beni culturali e paesaggistici riconosciuti come tali ai sensi del D. Lgs. n. 42/2004, distanti in linea d'aria non meno di 50 volte l'altezza massima del più vicino aerogeneratore, documentando fotograficamente l'interferenza con le nuove strutture" (par. 3.1.).

È pertanto evidente che, secondo le richiamate Linee Guida, l'ambito da considerare ai fini del corretto inserimento nel territorio degli impianti per la produzione di energia eolica è ben più ampio di quello direttamente interessato dalla presenza di vincoli e che, comunque, i beni da considerare ai fini della valutazione rimessa al Ministero non sono soltanto quelli paesaggistici ma anche quelli culturali, entrambi, peraltro, facenti parte del patrimonio culturale della Nazione (art. 2 del d.lgs. n. 42 del 2004).

Vero è che, nel valutare la compatibilità paesaggistica di tali impianti, l'Amministrazione deve svolgere una congrua analisi del caso concreto (Cons. Stato, Sezione IV, sentenza n. 5001 del 3 novembre 2015).

Tuttavia, nel caso di specie, le varie articolazioni ministeriali intervenute nel procedimento non si sono sottratte a tale compito, avendo le stesse declinato in maniera analitica le ragioni del parere contrario alla realizzazione del parco eolico.

3.2.- Viene in rilievo, in primo luogo, il parere del 13 gennaio 2022 della Soprintendenza che, dopo aver delimitato l'area interessata dall'impianto, in parte ricadente nella ZSC IT 8020014 - Bosco di Castelpagano e Torrente Tammarecchia, ed in parte prossimo ai siti ZPS 1T 8020016 - Sorgenti e alta Valle del Fiume Fortore, ha sottolineato come dalle emergenze risultanti dal prodotto studio di incidenza non fosse possibile escludere che le opere non pregiudicassero *"il mantenimento dell'integrità del sito della Rete Natura 2000 direttamente interessato e di quelli prossimi, con riferimento agli specifici obiettivi di conservazione fissati per gli habitat e le specie per i quali detti siti sono stati designati"*.

In esso si mette in luce che, pur non interessando del tutto direttamente aree tutelate ai sensi dell'art. 142 del d.lgs. n. 42/2004, l'intervento contrastava con le istanze di tutela paesaggistica emergenti all'interno dell'ambito in cui l'Amministrazione ha riscontrato alcuni significativi caratteri, tipici di questa parte del territorio con riferimento agli specifici obiettivi di conservazione fissati per gli habitat e le specie per i quali i sopra indicati siti sono stati designati.

La progettata collocazione degli elementi dell'impianto, oltre ad essere ritenuta produttiva di un impatto potenzialmente nocivo per habitat di molte specie di volatili ivi stanziati, tale da poter intralciare i loro processi migratori, non appare essere stata correttamente valutata in relazione ai seguenti elementi:

- a) la tessitura storico-archeologica, sia vasta che minuta, esistente;
- b) l'eventuale struttura peri-urbana diffusa o di aggregazione lineare recente;
- c) le infrastrutture e le reti esistenti naturali e artificiali;
- d) l'impatto visivo degli aerogeneratori sui beni tutelati ai sensi della parte seconda e terza del D.lgs. 42/2004, per le porzioni rientranti nelle aree contermini;

Il parere prosegue incentrandosi sugli elementi storico - identitari del paesaggio e sulla "frattura" che si determinerebbe nei caratteri paesaggistici dei luoghi, con il conseguente impoverimento, se non addirittura con la disgregazione (come sembra evincersi dall'uso del termine "frattura"), dei valori panoramici che caratterizzano l'area.

L'intervento in esame, infatti, si colloca al confine con il territorio della Campania e del Molise "nel sistema di colline percorse da un reticolo di percorsi confluenti nel Tratturo Regio Pescasseroli — Candela che *"per secoli ha rappresentato l'asse portante dell'economia dei luoghi, in un contesto caratterizzato dall'alternanza di aree coltivate e di aree caratterizzate da una fitta copertura arborea già ampiamente alterato dalla presenza di altri aerogeneratori posti a distanza piuttosto ravvicinata, ..."*.

Ad analoghe conclusioni è pervenuto anche l'Ente parco che, con il parere negativo espresso in data 14 dicembre 2021, ha concluso sottolineando: *"non è possibile escludere che le opere di progetto non pregiudichino il mantenimento dell'integrità del sito della Rete Natura 2000 direttamente interessato e di quelli prossimi, con riferimento agli specifici obiettivi di conservazione fissati per gli habitat e le specie per i quali detti siti sono stati designati"*.

I rilievi sia della Soprintendenza che dell'Ente parco, ampi e articolati, non si presentano né illogici, né irragionevoli, né

improntati a soggettivistiche opposizioni di principio prive di valore costruttivo, avendo gli stessi evidenziato puntualmente le ragioni ostative di natura oggettiva alla realizzazione del parco eolico in questione.

Più nel dettaglio, dalla lettura degli atti gravati emerge come il parco eolico andrebbe a ricadere all'interno di un ambito territoriale caratterizzato da beni paesaggistici, archeologici e monumentali, da architetture storiche relative al paesaggio agrario, da beni diffusi del paesaggio rurale, non potendosi escludere l'incidenza negativa sugli aspetti geomorfologici e rurali, costituenti invarianti strutturali dell'area interessata, così da arrecare un possibile pregiudizio alla conservazione della biodiversità presente.

Tale valutazione, in sé immune da evidenti vizi logici, risponde all'esigenza evidenziata più volte dal Consiglio di Stato che, "ferma restando la valenza delle iniziative volte alla produzione e utilizzazione di fonti energetiche rinnovabili, è indispensabile contemperare la salvaguardia delle esigenze poste dai valori paesaggistici del territorio su cui detti impianti vanno ad inserirsi, in ossequio peraltro ad un più vasto e moderno concetto di governo del territorio volto ad assicurare una tutela delle aree che tenga presente sia dei valori ambientali e paesaggistici, sia delle esigenze di tutela della salute e quindi della vita salubre degli abitanti sia delle esigenze economico-sociali, unitamente al modello di sviluppo che si intende imprimere ai luoghi stessi in considerazione della loro storia, della tradizione e della conformazione morfologica" (Consiglio di Stato, sez. IV, 23/12/2019, n.8717).

Di conseguenza e secondo logica, il parere che la sovrintendenza e gli enti preposti alla tutela di interessi sensibili devono formulare in seno alla conferenza per impianti eolici posti in zone contermini può anche concernere in radice la stessa possibilità di realizzare l'opera (c.d. opzione zero nell'ambito ambientale), qualora sulla base del progetto presentato non risulti possibile temperarne o mitigarne gli effetti in danno del bene protetto mediante accorgimenti tecnici e prescrizioni. Ad ogni modo, la ricorrente non ha fornito alcun elemento obiettivo atto a confutare tali pareri, se non estrapolando e decontestualizzando alcune delle considerazioni (di carattere storico - identitario) ed adducendo mere argomentazioni di carattere tecnico, laddove è ben noto che la valutazione di impatto ambientale non si sostanzia in una mera verifica di natura tecnica circa la astratta compatibilità ambientale dell'opera, ma implica una complessa e approfondita analisi comparativa tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto rispetto all'utilità socio - economica, tenuto conto anche delle alternative possibili e dei riflessi sulla stessa c.d. opzione - zero; in particolare, la natura schiettamente discrezionale della decisione finale (e della preliminare verifica di assoggettabilità), sul versante tecnico ed anche amministrativo, rende allora fisiologico ed obbediente alla ratio su evidenziata che si pervenga ad una soluzione negativa ove l'intervento proposto cagioni un sacrificio ambientale superiore a quello necessario per il soddisfacimento dell'interesse diverso sotteso all'iniziativa; da qui la possibilità di bocciare progetti che arrechino vulnus non giustificato da esigenze produttive" (cfr. T.A.R. Puglia, sent. n. 140/2021; Cons. Stato, sez. V, sent. n. 4928/2014).

Il giudizio di valutazione di impatto ambientale è, dunque, connotato da un elevato grado di discrezionalità, che non si esaurisce in un mero giudizio tecnico. Proprio in ragione di tali particolari profili che lo caratterizzano, il Collegio ritiene di far proprie le considerazioni reiteratamente espresse dal Consiglio di Stato in materia (cfr. Cons. St., sez. IV, 28.2.2018 n. 1240. e Cons. Stato, sez. IV, 27.3.2017 n. 1392), per cui, "prescindendo da specifiche aggettivazioni (debole o forte), la relativa valutazione di legittimità giudiziale, escludendo in maniera assoluta il carattere sostitutivo della stessa, debba essere limitata a evidenziare la sussistenza di vizi rilevabili *ictu oculi*, a causa della loro *abnormità*, *irragionevolezza*, *contraddittorietà* e *superficialità*. Invero, il giudizio di compatibilità ambientale, quand'anche reso sulla base di criteri oggettivi di misurazione, pienamente esposti al sindacato del giudice amministrativo, è attraversato, come visto, da profili particolarmente intensi di discrezionalità amministrativa sul piano dell'apprezzamento degli interessi pubblici in rilievo e della loro ponderazione rispetto all'interesse all'esecuzione dell'opera, con la conseguenza che le scelte effettuate dall'amministrazione si sottraggono al sindacato del giudice amministrativo ogniqualvolta le medesime non si appalesino come manifestamente illogiche o incongrue (in termini, cfr. Cass. civ., sez. un., 17 febbraio 2012, nn. 2312 e 2313; Corte cost., 3 marzo 2011, n. 175; Cons. St., sez. VI, 9 febbraio 2011, n. 871)".

Ne deriva, in una materia così complessa, che "la sostituzione, da parte del giudice amministrativo, della propria valutazione a quella riservata alla discrezionalità dell'Amministrazione, costituisce ipotesi di sconfinamento vietato della giurisdizione di legittimità nella sfera riservata alla p.a., quand'anche l'eccesso in questione sia compiuto da una pronuncia il cui contenuto dispositivo si mantenga nell'area dell'annullamento dell'atto" (T.A.R. Lazio, 16.9.2019, n. 11004).

Alla luce di quanto sin qui evidenziato, le pure articolate e minuziose controdeduzioni svolte da parte ricorrente si atteggiano alla stregua di una mera opinione dissenziente rispetto alle valutazioni svolte dall'Amministrazione, le quali non ne restano intaccate.

Diversamente, discostandosi da tale ordine di idee, si finirebbe per sovrapporre valutazioni opinabili a quelle pacificamente rimesse all'Amministrazione, con indebito sconfinamento della giurisdizione di legittimità nell'area insindacabile del c.d. "merito amministrativo" (cfr. Cons. Stato, sent. n. 492/2014).

4.- Alla luce delle argomentazioni sopra svolte, reputa il Collegio che correttamente la precedente amministrazione regionale, anche all'esito del riesame disposto con la succitata ordinanza cautelare, abbia posto a fondamento dell'impugnato diniego i pareri negativi adottati dagli enti preposti alla tutela degli interessi sensibili incisi dal progettato impianto, essendo peraltro possibile ricostruire in modo sufficientemente chiaro e intelligibile l'iter logico-motivazionale seguito dall'Amministrazione che, nell'ambito della propria discrezionalità, ha ritenuto di condividere e far propri i



menzionati pareri sfavorevoli.

Come recentemente rilevato dal Consiglio di Stato, infatti, "non è richiesto direttamente dalla legge, né è altrimenti ragionevole pretendere un'autonoma valutazione di quei pareri da parte dell'amministrazione precedente per denegare la richiesta autorizzazione. Invero un'autonoma valutazione dei pareri sfavorevoli e dunque un particolare onere di motivazione del diniego, diversa ed ulteriore da quella per relationem, sarebbe stata necessaria solo se l'amministrazione precedente si fosse voluta discostare da quei pareri sfavorevoli, il che non è avvenuto. Inoltre, non è sindacabile la scelta dell'amministrazione precedente di condividere e fare propri i pareri sfavorevoli espressi dagli uffici che hanno partecipato alla conferenza dei servizi, poiché tale determinazione rientra nell'ambito della discrezionalità tecnico-amministrativa, sottratta al sindacato di legittimità, salvo le macroscopiche ipotesi di arbitrarietà, irragionevolezza, irrazionalità, illogicità e travisamento dei fatti, che non ricorrono nel caso di specie" (Consiglio di Stato, sez. V, sentenza n. 3000/2016).

In ogni caso, l'amministrazione regionale ha anche rilevato le carenze valutative presenti nello Studio di Impatto Ambientale e nello Studio di incidenza, atteso che nel primo documento non era stata svolta l'analisi della componente Flora-Fauna e degli ecosistemi, essendo stati tali aspetti considerati soltanto nello Studio di Valutazione di Incidenza.

Per contro, diversamente da quanto sostenuto dalla ricorrente, la diversa finalità perseguita da ciascuna delle richieste valutazioni, imponeva che nella Valutazione di Impatto Ambientale dovessero essere considerate tutte le componenti potenzialmente interessate al fine di individuare complessivamente gli impatti negativi significativi, a prescindere dallo studio di incidenza.

A fronte di tale rilievo, la Ecoenergia s.r.l. si è limitata, sia in sede procedimento che a seguito del proposto gravame, a ribadire di aver "correttamente relazionato sull'incidenza del proposto progetto sulla flora, sulla fauna, sugli ecosistemi e sulla biodiversità. Pertanto, lo Studio di Impatto ambientale elaborato dalla ricorrente contiene tutte le informazioni necessarie a verificare la compatibilità del progetto con tutte le componenti ambientali: atmosfera, ambiente idrico, suolo e sottosuolo, Paesaggio, rumore, campi elettromagnetici, salute-rischi, assetto socio economico, flora, fauna, ecosistemi e biodiversità".

A fronte di tale generica deduzione difensiva, il Collegio reputa corretta l'obiezione sollevata dall'amministrazione regionale, poiché la valutazione di incidenza prevista dall'art. 6, § 3, della direttiva 92/43 CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992 (relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche), e all'art. 5 del D.P.R. n. 357/1997 cit., non può essere assimilata all'istituto della valutazione di impatto ambientale.

Tale conclusione si evince sulla scorta della piana lettura delle disposizioni eurolunitarie e nazionali sopra richiamate. Per un verso, infatti, la disposizione della direttiva Habitat prevede che qualsiasi piano o progetto "che possa avere incidenze significative su tale sito, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti, forma oggetto di una opportuna valutazione dell'incidenza che ha sul sito, tenendo conto degli obiettivi di conservazione del medesimo. Alla luce delle conclusioni della valutazione dell'incidenza sul sito e fatto salvo il paragrafo 4, le autorità nazionali competenti danno il loro accordo su tale piano o progetto soltanto dopo aver avuto la certezza che esso non pregiudicherà l'integrità del sito"; per altro verso, sul piano nazionale, poi, l'art. 5 del D.P.R. n. 357/1997, recependo il contenuto della direttiva, al comma 3 dispone che i "proponenti di interventi non direttamente connessi e necessari al mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente delle specie e degli habitat presenti nel sito, ma che possono avere incidenze significative sul sito stesso, singolarmente o congiuntamente ad altri interventi, presentano, ai fini della valutazione di incidenza, uno studio volto ad individuare e valutare, secondo gli indirizzi espressi nell'allegato G, i principali effetti che detti interventi possono avere sul proposto sito di importanza comunitaria, sul sito di importanza comunitaria o sulla zona speciale di conservazione, tenuto conto degli obiettivi di conservazione dei medesimi".

Entrambe i testi normativi riprodotti, e in specie la disposizione della direttiva europea, delineano una procedura di valutazione degli interventi ricadenti nel sito di importanza comunitaria autonoma rispetto alla V.I.A.; autonoma, sia sotto il profilo dell'oggetto della valutazione di incidenza (che può essere genericamente indicata in tutte le possibili conseguenze negative che possano mettere a repentaglio gli obiettivi di conservazione del SIC), sia sotto il profilo della estensione e della tipologia dei piani e dei progetti che debbono essere sottoposti alla valutazione di incidenza.

La valutazione di incidenza prevista nell'ambito della direttiva Habitat svolge, pertanto, una funzione autonoma, in relazione agli obiettivi di tutela delineati dalla stessa direttiva e dagli atti (come il piano di gestione del SIC) che accompagnano la individuazione del sito. Il che trova indiretta conferma anche nel D.P.R. n. 357/1997 cit., che solo a fini di semplificazione procedimentale prevede la confluenza delle valutazioni, che formano oggetto della VINCA, nell'ambito della valutazione di impatto ambientale; valutazioni che, quindi, rimangono distinte. Inoltre, l'introduzione delle valutazioni che connotano la VINCA nell'ambito della procedura di V.I.A. è prevista per le sole ipotesi in cui il progetto dell'intervento sia anche autonomamente assoggettabile a V.I.A.; con la conseguenza che, se il progetto di cui trattasi non rientra nell'ambito della V.I.A., ma ricade in area SIC, esso deve essere comunque sottoposto a valutazione di incidenza (si legga il comma 4 dell'art. 5 del D.P.R. cit.: "Per i progetti assoggettati a procedura di valutazione di impatto ambientale, ai sensi dell'articolo 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349, e del decreto del Presidente della Repubblica 12 aprile 1996 [...], che interessano proposti siti di importanza comunitaria, siti di importanza comunitaria e zone speciali di conservazione, come definiti dal presente regolamento, la valutazione di incidenza è ricompresa nell'ambito della predetta procedura che, in tal caso, considera anche gli effetti diretti ed indiretti dei progetti sugli habitat e sulle specie per i quali



detti siti e zone sono stati individuati. A tale fine lo studio di impatto ambientale predisposto dal proponente deve contenere gli elementi relativi alla compatibilità del progetto con le finalità conservative previste dal presente regolamento").

Alla luce delle osservazioni esposte, non possono quindi apprezzarsi favorevolmente le asserzioni che sostengono le plurime censure sollevate dalla società ricorrente, quando assume la riconducibilità alla V.I.A. della valutazione di incidenza prevista dalla direttiva Habitat.

4.- Conclusivamente, non può essere condivisa la censura finale con cui la ricorrente ha lamentato il difetto assoluto di motivazione, l'ulteriore contraddittorietà ed il travisamento dei fatti, oltreché la violazione e falsa applicazione delle Direttive 79/49/CEE e del DPR 357/97, non avendo l'amministrazione regionale valutato la possibile realizzazione dell'impianto nonostante la negativa valutazione ambientale, laddove richiesto da imperative ragioni di rilevante interesse pubblico.

Anche questo motivo, come detto, è infondato.

Il D.P.R. 357/1997, rubricato "Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della fauna e della flora selvatiche", all'art. 5, commi 9 e 10, prevede che, "qualora, nonostante le conclusioni negative della valutazione di incidenza sul sito ed in mancanza di soluzioni alternative possibili, il piano o l'intervento debba essere realizzato per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale ed economica, le amministrazioni competenti adottano ogni misura compensativa necessaria per garantire la coerenza globale della rete "Natura 2000" e ne danno comunicazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio per le finalità di cui all'articolo 13. Qualora nei siti ricadano tipi di habitat naturali e specie prioritari, il piano o l'intervento di cui sia stata valutata l'incidenza negativa sul sito di importanza comunitaria, può essere realizzato soltanto con riferimento ad esigenze connesse alla salute dell'uomo e alla sicurezza pubblica o ad esigenze di primaria importanza per l'ambiente, ovvero, previo parere della Commissione europea, per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico". Il D.M. 17.10.2007, rubricato "Criteri minimi uniformi per la definizione di misure di conservazione relative a Zone speciali di conservazione (ZSC) ed a Zone di protezione speciale (ZPS), all'art. 5, comma 1, vieta nelle ZPS la realizzazione di tutta una serie di opere, tra cui, per quanto qui rileva, "nuove discariche o nuovi impianti di trattamento e smaltimento di fanghi e rifiuti nonché ampliamento di quelli esistenti in termine di superficie, fatte salve le discariche per inerti" (lett. K).

L'art. 1, ultimo comma del medesimo decreto, tuttavia, prevede che "per ragioni connesse alla salute dell'uomo e alla sicurezza pubblica o relative a conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente, si può provvedere all'autorizzazione di interventi o progetti eventualmente in contrasto con i criteri indicati nel presente atto, in ogni caso previa valutazione di incidenza, adottando ogni misura compensativa atta a garantire la coerenza globale della rete Natura 2000".

Esaminando il tessuto normativo sopra tracciato, dunque, può convenirsi sul rilievo che, anche a fronte di un giudizio di compatibilità ambientale negativo, gli interventi o i progetti oggetto di verifica possono comunque essere "autorizzati", laddove ricorrano quei pregnanti ed eccezionali motivi di interesse pubblico espressamente indicati dal legislatore.

Tuttavia, è indubbio che la ponderazione di tali interessi ed il giudizio di prevalenza può investire l'autorità preposta al giudizio di compatibilità ambientale soltanto successivamente all'acquisizione della valutazione negativa, sempreché siano state prospettate delle proposte o delle soluzioni alternative che, nella specie, sia in fase procedimentale che nel presente giudizio, non sono state affatto illustrate dalla ricorrente.

Come è chiaro dalla lettura delle norme sopra dette, la ponderazione ed il giudizio di prevalenza de quibus intervengono in un momento successivo al giudizio negativo di compatibilità ambientale e gravano sui soggetti preposti all'autorizzazione dell'opera, soggetti che, acquisita la previa VIA negativa, a fronte delle prospettate soluzioni alternative, sono chiamati a vagliare ed esternare le eccezionali e prevalenti ragioni pubbliche (per come tipizzate dal legislatore) che eventualmente impongono comunque la realizzazione dell'intervento.

Alla luce delle considerazioni che precedono, dunque, deve ritenersi non inficiato dai vizi sopra detti il provvedimento di verifica negativa di compatibilità ambientale gravato con il ricorso introduttivo e con i motivi aggiunti.

Il Collegio, dunque, rileva la legittimità dei provvedimenti gravati. L'Amministrazione ha infatti correttamente operato il complesso bilanciamento tra i plurimi interessi sensibili e la - apprezzabile, ma non necessariamente prioritaria - libertà di iniziativa economica privata, pur quando intesa, come in questo caso, ad avviare una produzione di energia meno inquinante di quella di fonte tradizionale; complesso bilanciamento che, peraltro, rispecchia l'impostazione "integrata" data alla materia ambientale dall'Unione Europea (v. articolo 3, paragrafo 3, del TUE; articolo 191 del TFUE e articolo 37 della Carta dei diritti fondamentali) dal cui ordinamento discende la disciplina italiana sin dalla direttiva 85/337/CEE. In conclusione, sulla base delle argomentazioni esposte supra, il ricorso ed il gravame aggiuntivo vanno respinti perché infondati nel merito.

Le considerazioni sopra esposte esauriscono, invero, il perimetro delle doglianze sollevate da parte ricorrente, eventuali profili non espressamente enunciati devono intendersi logicamente compresi tra quelli esaminati.

5.- Da ultimo, tenuto conto della peculiarità del caso di specie e della complessità delle questioni affrontate, possono ritenersi sussistenti i presupposti di legge per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite fra le parti.

(Omissis)

Fondazione



OSSERVATORIO
SULLA CRIMINALITÀ
NELL'AGRICOLTURA
E SUL SISTEMA
AGROALIMENTARE

Copyright © - www.osservatorioagromafie.it