

Individuazione delle aree non idonee alla localizzazione di impianti di grandi dimensioni per la produzione di energia da fonti rinnovabili

Cons. Stato, Sez. IV 13 giugno 2025, n. 5154 - Gambato Spisani, pres. f.f.; Carrano, est. - Comune di Cervaro (avv. Cerrito) c. Sicily Sun Three s.r.l. (avv. Sticchi Damiani) ed a.

Ambiente - Provvedimento di diniego alla installazione di impianti fotovoltaici in zona industriale mediante istanza di procedura abilitativa semplificata (di seguito, PAS) - Individuazione delle aree non idonee alla localizzazione di impianti di grandi dimensioni per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. – Con il ricorso al primo grado, la società Sicily Sun Three s.r.l. ha impugnato il diniego (determinazione n. 169 del 12 maggio 2023) opposto dal Comune di Cervaro alla installazione di impianti fotovoltaici in zona industriale mediante istanza di procedura abilitativa semplificata (di seguito, PAS), oltre ad impugnare la presuppunta delibera del Consiglio comunale n. 55 del 2021 recante l'individuazione delle aree non idonee alla localizzazione di impianti di grandi dimensioni per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

2. – Con la sentenza impugnata, il T.a.r. ha accolto il ricorso, annullando gli atti impugnati.

2.1. – In particolare, il primo giudice ha innanzitutto: a) escluso la rilevanza delle ragioni opposte dall'amministrazione nel corso del giudizio (artificioso frazionamento di un progetto unitario e saturazione della zona industriale), trattandosi di una inammissibile integrazione postuma della motivazione; b) ribadito che la verifica della legittimità del provvedimento deve essere eseguita avendo riguardo alle norme vigenti al momento della sua emanazione e non alle norme vigenti al momento di presentazione dell'istanza; c) ritenuto pacifico che il sito scelto per l'impianto è localizzato in zona di ampliamento industriale e artigianale e si trova a meno di 300 metri da un'autostrada; ciò significa che tale sito è *ex lege* una zona idonea all'insediamento di impianti FER, sia in base all'articolo 22-bis del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 199 (introdotto nell'ordinamento dal 22 aprile 2023, e quindi in vigore alla data dell'atto impugnato, dall'articolo 47, comma 1, lett. b), del decreto-legge 24 febbraio 2023, n. 13, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 aprile 2023, n. 41) e sia in base all'articolo 20, comma 8, d.lgs. n. 199 citato, che espressamente qualifica come “*idonee*” all'insediamento degli impianti in questione le “*aree adiacenti alla rete autostradale entro una distanza non superiore a 300 metri in assenza di vincoli*” di cui al d.lgs. n. 42 del 2004, parte seconda, precisando che “*non risulta dimostrata l'esistenza di vincoli e anzi che non è veritiera l'affermazione del comune secondo cui la stessa ricorrente avrebbe dichiarato l'esistenza di tali vincoli nella propria istanza essendo vero l'esatto contrario*” (pag. 8 della sentenza impugnata).

2.2. – Ciò posto, ha ritenuto fondate le censure avverso la delibera consiliare n. 55 del 2021, evidenziando come l'unica ragione del diniego opposto sia costituita proprio dal contrasto con le previsioni di tale delibera.

In particolare, ha ritenuto che tale delibera è “*senz'altro illegittima nella parte in cui individua come non idonee le aree industriali dato che essa – come denunciato in ricorso – si pone in contrasto con la disposizione dell'articolo 3.1 della legge regionale n. 16 del 2011 di cui pretenderebbe di costituire applicazione*” (pag. 9 della sentenza impugnata): tale norma infatti consente l'individuazione di aree non idonee nelle zone agricole mentre nella specie viene in rilievo una zona industriale, le quali sono invece generalmente idonee alla localizzazione di impianti fotovoltaici.

2.3. – In ogni caso, la delibera sarebbe comunque illegittima nella parte in cui individua le zone industriali come non idonee (se non alle restrittive condizioni ivi previste) perché l'articolo 3.1 comunque prescrive che l'individuazione avvenga in coerenza con le linee guida statali (approvate con D.M. 10 settembre 2010) ed è abbastanza evidente che le linee guida in questione sono state sostanzialmente ignorate, dal momento che tali linee guida “*prescrivono che le zone non idonee siano individuate in modo specifico e puntuale in relazione a loro particolari caratteristiche intrinseche che le rendano inadatte alla localizzazione di impianti FER con conseguente impossibilità (e quindi illegittimità) della previsione dell'esclusione delle zone industriali in via generale (come avviene nel caso all'esame in cui le limitazioni introdotte sono di portata tale da impedire la localizzazione in zona industriale di impianti FER)*” (pag. 10 della sentenza impugnata).

3. – Con atto di appello, il Comune di Cervaro ha impugnato la sentenza.

3.1. – Con il primo motivo di appello (pag. 6-7), ha dedotto un vizio di omessa pronuncia sull'eccezione di difetto di legittimazione ad agire della Sicily Sun Three s.r.l.

In particolare, ha evidenziato che la società istante non avrebbe prodotto “*alcun titolo relativo alla disponibilità dell'area oggetto d'intervento*” limitandosi a qualificarsi come “*promissaria superficiaria*” (pag. 7 dell'appello).

3.2. – Con il secondo motivo di appello (pag. 8), proposto in via subordinata, ha riproposto la censura relativa alla violazione del divieto di artificioso frazionamento di un progetto unitario al fine di eludere l'applicazione della normativa

in materia di valutazione di impatto ambientale e autorizzazione unica.

3.3. – Con il terzo ed ultimo motivo di appello (pag. 8-10), in via ulteriormente gradata, ha ribadito la conformità della delibera impugnata sia alle linee guida regionali che statali.

4. – Con apposita memoria, si è costituita la società resistente, chiedendo il rigetto dell'appello.

5. – All'udienza pubblica del 13 marzo 2025, la causa è stata trattenuta per la decisione.

6. – L'appello è infondato.

7. – In via preliminare, deve essere respinta l'eccezione di difetto di legittimazione attiva.

Dal punto di vista processuale, la società deve ritenersi senz'altro legittimata ad impugnare il provvedimento di diniego, dal momento che tale provvedimento è indirizzato proprio nei confronti della stessa società istante.

La legittimazione ad agire, infatti, quale condizione dell'azione, va verificata in astratto sulla base della *causa petendi* e tale verifica precede logicamente l'esame del merito della controversia.

Quanto al merito (legittimazione alla presentazione dell'istanza di PAS), occorre ribadire l'orientamento di questa Sezione nella materia in esame (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 4 gennaio 2023, n. 130; Cons. Stato, IV, 5 ottobre 2018, n. 5715) secondo cui la procedura abilitativa semplificata di cui all'articolo 6 del d. lgs. n. 28 del 2011 è ascrivibile al *genus* della DIA, ora SCIA, e conseguentemente va qualificato quale atto soggettivamente ed oggettivamente privato (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen. 29 luglio 2011, n. 15).

Al decorso del termine di legge di trenta giorni dalla presentazione della dichiarazione, non si determina infatti il perfezionamento di una fattispecie legale tipica che, sul piano della produzione degli effetti, rende l'inerzia equivalente ad un vero e proprio provvedimento di accoglimento, come avviene per la fattispecie del silenzio assenso, bensì, più semplicemente, si determina l'effetto di rendere una determinata attività privata lecita, secondo il meccanismo proprio della Scia; ciò in linea con la diversa natura dei due istituti, laddove il primo risponde ad una *ratio* di semplificazione amministrativa, mentre il secondo di vera e propria liberalizzazione, con conseguente fuoriuscita dell'attività privata dal regime amministrato a controllo preventivo.

La ricostruzione che precede è stata confermata dalla Corte costituzionale che con sentenza n. 45 del 2019 ha ritenuto, in generale con riguardo alla Scia, che: *“Il dato di fondo è che si deve dare per acquisita la scelta del legislatore nel senso della liberalizzazione dell'attività oggetto di segnalazione, cosicché la fase amministrativa che ad essa accede costituisce una – sia pur importante – parentesi puntualmente delimitata nei modi e nei tempi. Una dilatazione temporale dei poteri di verifica, per di più con modalità indeterminate, comporterebbe, invece, quel recupero dell'istituto all'area amministrativa tradizionale, che il legislatore ha inteso inequivocabilmente escludere”*.

Inoltre, il comma 2 del menzionato articolo 6 del d. lgs. n. 28 del 2011, indica in modo puntuale, tra gli altri requisiti da accertare, i soggetti legittimati a presentare la dichiarazione asseverata, individuandoli nel *“proprietario dell'immobile o chi abbia la disponibilità sugli immobili interessati dall'impianto e dalle opere connesse”*, sicché allorquando, al successivo comma 4, la disposizione in esame prevede che il Comune notifici all'interessato l'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento *“ove entro il termine indicato al comma 2 sia riscontrata l'assenza di una o più delle condizioni stabilite al medesimo comma”* onera il Comune di accertare specificamente anche le condizioni di legittimazione alla presentazione della dichiarazione nel predetto termine decadenziale, pena il perfezionamento della fattispecie legittimante l'intervento (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 4 gennaio 2023, n. 130).

Nel caso di specie, la società aveva dichiarato la disponibilità dell'area in questione, ma nel suddetto termine di legge il Comune non ha opposto alcun rilievo ostativo con riguardo a tale profilo soggettivo (disponibilità dell'area), essendosi limitato a rilevare il profilo oggettivo della non idoneità dell'area.

Pertanto, anche in questo caso viene in rilievo una inammissibile motivazione postuma del provvedimento.

Il motivo di appello, pertanto, è infondato.

8. – Il secondo ed il terzo motivo di appello sono inammissibili e comunque infondati.

8.1. – In primo luogo, infatti, sono inammissibili in quanto non contengono alcuna specifica censura nei confronti della sentenza impugnata, ma rappresentato una mera riproposizione delle censure di primo grado.

Come è noto, l'appello è un mezzo di impugnazione delle sentenze (art. 91 c.p.a.) con il quale si può dedurre l'erroneità della decisione assunta in primo grado sotto qualsiasi profilo tecnico-giuridico, sia di rito che di merito (c.d. critica libera). Tuttavia, la sua natura di impugnazione a critica libera non esonera la parte appellante dalla indicazione di *“specifiche censure”* (art. 101 c.p.a.) in base alle quali ritiene che la sentenza di primo grado sia errata, anche in considerazione dell'effetto devolutivo dell'appello i cui limiti oggettivi sono segnati dai motivi di impugnazione (cfr. Cons. Stato, sez. V, 3 agosto 2022, n. 6820).

Pertanto, ai fini dell'ammissibilità del ricorso in appello, non è sufficiente la mera riproposizione dei motivi del ricorso di primo grado, essendo altresì necessario che siano mosse motivate critiche alla sentenza che tali motivi ha respinto o accolto (cfr. Cons. Stato, sez. V, 3 agosto 2022, n. 6820; Cons. Stato, sez. V, 11 giugno 2020, n. 3715).

8.2. – In secondo luogo, tali motivi di appello sono infondati anche nel merito.

Innanzitutto, giova ribadire che con il provvedimento impugnato, il Comune di Cervaro ha opposto un diniego alla istanza di PAS per la realizzazione di un impianto fotovoltaico in zona omogenea D/3 (zona di ampliamento industriale e artigianale) ritenendo che *“le opere in progetto sono in contrasto alla relazione Tecnica istruttoria Prot.n°11337 del*

27/08/2021, parte integrante della succitata Deliberazione del Consiglio Comunale n°55 del 01/09/2021” (doc. 5 dell’appello – determinazione n. 169 del 12 maggio 2023).

In particolare, con la citata relazione tecnica istruttoria, recepita dalla delibera consiliare n. 55 del 2021 di cui ne costituisce parte integrante, sono state individuate come aree non idonee anche le zone industriali D2, D3 e D5, con la precisazione che in tali aree non idonee è comunque consentita la localizzazione di impianti da fonte rinnovabile “*purchè collocati sugli edifici esistenti*” e in quelli ricadenti negli “*Ambiti territoriali di riqualificazione e recupero edilizio*” di cui alla delibera di C.c. n. 35 del 2019, oltre alla installazione di impianti “*di piccola dimensione a servizio delle comunità energetiche, delle attività agricole, industriali e residenziali esistenti o di nuovo insediamento*” (doc. 2 del ricorso di primo grado – deliberazione n. 55 del 2021; doc. 2 bis del ricorso di primo grado – Relazione tecnica-istruttoria).

Orbene, dall’esame della documentazione in atti, deve essere innanzitutto confermato l’assunto contenuto nella sentenza impugnata secondo cui l’unico motivo posto a base dell’impugnato diniego è rappresentato dalla localizzazione dell’impianto in questione in un’area (zona industriale D3) che è stata individuata dalla delibera n. 55 del 2021 come “non idonea” alla installazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili, come confermato anche dalla comunicazione dei motivi ostativi ex art. 10 *bis*, legge n. 241/1990, ove si legge che l’istanza non può essere accolta perché la zona omogenea D3 è stata appunto individuata dalla suddetta deliberazione come “*area non idonea*” (doc. 9 della memoria di primo grado del Comune - Nota prot. 3068/2023 del 28 febbraio 2023).

Pertanto, alla luce della motivazione del provvedimento impugnato, deve ritenersi corretta la decisione di primo grado laddove ha qualificato la difesa in giudizio dell’amministrazione come integrazione postuma della motivazione, in quanto solo in giudizio è stata dedotta per la prima volta la sussistenza di un artificioso frazionamento di un progetto unitario al fine di eludere l’applicazione della normativa in materia di valutazione di impatto ambientale e autorizzazione unica (secondo motivo di appello).

Per le stesse ragioni, inoltre, deve ritenersi corretta anche la delimitazione del *thema decidendum* alla legittimità della delibera n. 55 del 2021, in quanto l’unico motivo del diniego consiste appunto nella contrarietà del progetto a tale delibera nella parte in cui individua come area non idonea la zona industriale D3 oggetto dell’istanza in questione.

Ne consegue, quindi, l’infondatezza del secondo motivo di appello.

8.3. – Ugualmente infondato è anche il terzo motivo di appello, con il quale il Comune ha ribadito la conformità della delibera impugnata sia alle linee guida regionali che statali.

Invero, la sentenza impugnata deve essere confermata, non essendo stato oggetto di specifica impugnazione il capo di sentenza con cui il primo giudice ha qualificato l’area in questione (situata a meno di 300 metri da un’autostrada) come “area idonea” sia in base all’articolo 22-*bis* del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 199 (come introdotto dal d.l. 24 febbraio 2023, n. 13) e sia in base all’articolo 20, comma 8, d.lgs. n. 199 citato, che espressamente qualifica come “*idonee*” all’insediamento degli impianti in questione le “*aree adiacenti alla rete autostradale entro una distanza non superiore a 300 metri in assenza di vincoli*” di cui al d.lgs. n. 42 del 2004, parte seconda (pag. 8 della sentenza impugnata).

Pertanto, la qualificazione operata dalla delibera comunale si pone oggettivamente in contrasto con la suddetta qualificazione legislativa dell’area in questione come “idonea” e tale statuizione giurisdizionale (non oggetto di specifica contestazione) è da sola sufficiente a fondare il rigetto dell’appello, con conseguente assorbimento delle restanti censure.

9. – In conclusione, quindi, l’appello deve essere respinto.

10. – Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull’appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la parte appellante al pagamento delle spese di lite che si liquidano in complessivi € 5.000,00, oltre al rimborso forfettario delle spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA.

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

(*Omissis*)