

ENERGIA: Impianto eolico - Autorizzazione unica ex art. 12 D.Lgs. n. 387 del 2003 - Rilascio autonomo di autorizzazione paesaggistica - Non è consentito - Procedimento di VIA - Comprende il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica.

Tar Basilicata - Potenza, Sez. I, 25 giugno 2021, n. 467

1. “[...] dopo l’entrata in vigore dell’art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 non può più essere consentito il rilascio autonomo dell’autorizzazione paesaggistica [...] ma va necessariamente acquisita nell’ambito dell’apposita Conferenza di servizi, nell’ambito della quale il comma 3 del predetto art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 stabilisce espressamente che deve essere accertato il “rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell’ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico”, dove la decisione del rilascio dell’autorizzazione unica scaturisce dall’esame contestuale di tutti gli interessi pubblici coinvolti, in quanto una cosa è che ogni Amministrazione rilascia singolarmente e separatamente il proprio provvedimento di competenza ed una cosa è che tutte le Amministrazioni interessate esaminano contestualmente l’istanza, ascoltando le valutazioni delle altre Amministrazioni interessate, poiché risulta evidente che le diverse ipotesi del rilascio autonomo dei singoli provvedimenti o del rilascio dell’autorizzazione unica ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 mediante apposita Conferenza di servizi tra tutte le Amministrazioni interessate potrebbero condurre ad un esito diverso [...]”.

2. “[...] nell’ambito del procedimento di VIA deve essere rilasciata anche l’autorizzazione paesaggistica, atteso che, analogamente a quanto previsto dall’art. 27 bis, comma 2, lett. d), D.Lg.vo n. 152/2006, secondo cui il provvedimento di Valutazione dell’Impatto Ambientale di competenza statale comprende anche il rilascio dell’autorizzazione paesaggistica ex art. 146 D.Lg.vo n. 42/2004, ai sensi dell’art. 18, comma 1, L.R. n. 47/1998 la Regione deve esprimersi “con un unico atto deliberativo” sui progetti, sottoposti al procedimento di VIA regionale e “contemporaneamente assoggettati a pareri o autorizzazioni o nulla osta, da esprimersi in materia di emissioni in atmosfera, rifiuti e cave e bellezze paesaggistiche”, come confermato anche dall’art. 16, comma 2 bis, L.R. n. 47/1998, nella parte in cui ha stabilito che il Comitato Tecnico Regionale per l’Ambiente, preposto all’istruttoria della VIA, quando deve essere esaminato pure l’aspetto paesaggistico, è integrato da un rappresentante del Ministero per i Beni e le Attività Culturali e dalla circostanza che lo Studio di Impatto Ambientale deve contenere, nell’ambito del quadro di riferimento ambientale, l’analisi dell’impatto anche con riferimento al paesaggio [...]”.

Visto il ricorso introduttivo ed i relativi allegati;

Visto l'atto di motivi aggiunti, con il quale è stata impugnata la Del. G.R. n. 249 del 30.3.2021, unitamente ai richiamati parere contrario espresso dal Comitato Tecnico Regionale per l'Ambiente ex art. 16, comma 5, L.R. n. 47/1998 nella seduta del 10.12.2020 e relazione ex art. 16, comma 8, L.R. n. 47/1998 del Dirigente dell'Ufficio regionale Compatibilità Ambientale del 15.3.2021;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Cultura e del Comune di Vietri di Potenza;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella Camera di Consiglio del 23 giugno 2021 il Cons. Pasquale Mastrantuono e trattenuta la causa in decisione ai sensi dell'art. 25 D.L. n. 137/2020 conv. nella L. n. 176/2020, dell'art. 1, comma 17, D.L. n. 183/2020 conv. nella l. n. 21/2021 e dell'art. 6, comma 1, lett. e), D.L. n. 44/2021 mediante collegamento da remoto con la modalità simultanea Microsoft Teams, dopo aver sentito considerato presenti ai sensi dell'art. 4, comma 1, ultimo periodo, D.L. n. 28/2020 conv. nella L. n. 70/2020;

Ritenuta la sussistenza dei presupposti per la definizione del giudizio con Sentenza in forma semplificata, ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm. ed anche del comma 2 del predetto art. 25 D.L. n. 137/2020 conv. nella L. n. 176/2020, nella parte in cui prevede "la possibilità di definizione del giudizio ai sensi dell'art. 60 del Codice del Processo Amministrativo, omissis ogni avviso";

Con istanza dell'11.3.2019 la Cogein Lucania S.r.l. ha chiesto la proroga di 36 mesi, cioè fino all'11.3.2022, rispettivamente del giudizio favorevole di compatibilità ambientale, espresso con Delibere G.R. n. 304 dell'11.3.2014 e n. 1161 dell'11.9.2015, avente efficacia fino all'11.3.2019, e dei termini di inizio e ultimazione dei lavori di costruzione del parco eolico nei Comuni di Vietri di Potenza e Savoia di Lucania, composto da 15 aerogeneratori di potenza nominale di 2 MW e perciò di potenza complessiva di 30 MW (per inciso, va rilevato che con D.Lg.vo n. 104/2017 è stata trasferita la competenza per la VIA degli impianti eolici con potenza superiore a 30 MW dalle Regioni al Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare), e delle relative opere di connessione alla rete elettrica nazionale, stabiliti fino all'11.3.2019 con le autorizzazioni ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 di cui alle Determinazioni del Dirigente dell'Ufficio Energia della Regione Basilicata n. 577 del 19.6.2014 e n. 303 del 15.11.2016.

Tali istanza di proroga è stata motivata con le seguenti circostanze:

-nell'ultima asta del novembre 2016 la ricorrente non era riuscita a collocarsi in posizione utile nella graduatoria finale per l'erogazione degli incentivi pubblici per la produzione dell'energia

elettrica derivante da fonti rinnovabili e successivamente il Gestore dei Servizi Energetici non aveva indetto altre aste;

-le suddette autorizzazioni ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 di cui alle Determinazioni del Dirigente dell'Ufficio Energia della Regione Basilicata n. 577 del 19.6.2014 e n. 303 del 15.11.2016 erano state impugnate dinanzi al Giudice Amministrativo;

-mancata realizzazione della stazione elettrica di Picerno da parte di TERNA da parte di TERNA e perfezionamento delle procedure di acquisizione dei terreni necessari alla realizzazione dell'impianto in discorso;

-nessun istituto di credito è disposto a finanziare un progetto, su cui pende un contenzioso.

Con nota prot. n. 48943 del 20.3.2019 l'Ufficio regionale Compatibilità Ambientale, dopo aver evidenziato che dalle citate istanze di proroga "non si rileva alcun riferimento al permanere delle condizioni ambientali di cui allo" Studio di impatto Ambientale, depositato prima delle Delibere G.R. n. 304 dell'11.3.2014 e n. 1161 dell'11.9.2015 e delle Determinazioni del Dirigente n. 577 del 19.6.2014 e n. 303 del 15.11.2016, ha chiesto alla Cogein S.r.l. di presentare: 1) "una relazione tecnica che tratti in maniera specifica le condizioni ambientali e normative attuali del progetto, illustrando il permanere o le eventuali modifiche delle stesse rispetto a quelle contenute nello" Studio di impatto Ambientale, già depositato; 2) l'istanza di autorizzazione paesaggistica, specificando che il relativo procedimento "costituisce endoprocedimento di quello di VIA"; 3) con la puntualizzazione che l'istruttoria delle suddette istanze di proroga rimaneva sospesa fino all'acquisizione dell'autorizzazione paesaggistica.

La Cogein Lucania S.r.l. ha presentato in data 21.5.2019 l'istanza di autorizzazione paesaggistica in forma ordinaria ed in data 6.11.2019 l'istanza di autorizzazione paesaggistica nella forma semplificata ex D.P.R. n. 31/2017 del 30.10.2019 (tali istanze di autorizzazione paesaggistica sono state anche trasmesse telematicamente in data 14.11.2019).

Con Sentenza n. 547 dell'11.9.2020 questo Tribunale ha accolto il Ric. ex artt. 31, commi 1, 2 e 3, e 117 Cod. Proc. Amm. n. 217/2020 avverso il silenzio inadempimento della Regione.

Successivamente, sono stati emanati i seguenti pareri sfavorevoli:

1) quello della Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio, espresso nella seduta del 25.5.2020, respingendo l'istanza di rinnovo dell'autorizzazione paesaggistica con procedimento autorizzatorio semplificato, in quanto l'impianto in questione non rientra nei casi previsti dall'art. 7 DPR n. 31/2017, e pertanto la predetta istanza doveva essere autorizzata con il rilascio dell'ordinaria autorizzazione paesaggistica ex art. 146 D.Lg.vo n. 42/2004;

2) l'altro, sempre emanato dalla Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio, del 12.11.2020, il quale, pur contenendo l'assenso alla realizzazione degli aerogeneratori VII, VI2, VI3, VI4, VI5, VI6, VI7 e VI8 nelle posizioni di cui al layout autorizzato con la Determinazione n. 577 del 19.6.2014, con la prescrizione che la realizzazione della sottostazione di trasformazione e consegna" nel Comune di Picerno doveva avvenire "in aderenza alla stazione di smistamento di TERNA S.p.A., al fine di contenere l'impatto visivo complessivo che ne deriverà sull'area circostante", ha espresso parere contrario alla realizzazione: A) degli aerogeneratori SA1, SA2 e SA4, "al fine di salvaguardare il cono visuale che si percepisce dal sito archeologico della Torre di Satriano e tenuto conto della loro presenza all'interno del comparto territoriale archeologico di Tito sviluppatosi intorno alla collina di Satriano"; B) degli aerogeneratori SA3 e SA8, "in quanto ricadenti nella fascia di rispetto di 1 Km. dalla Chiesa di Santa Maria delle Grazie di Savoia di Lucania, quindi in area inidonea secondo il PIEAR della Basilicata", e dell'aerogeneratore SA11, in quanto, "oltre a rappresentare una macchina isolata rispetto alle altre autorizzate, risulterebbe in correlazione visiva con l'area boscata adiacente e percepibile con effetto selva rispetto ai mini eolici già presenti all'intorno"; C) dell'aerogeneratore VI9, "in quanto situato in un punto panoramico significativo e pertanto di forte impatto paesaggistico";

3) quello della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio della Basilicata prot. 11601 del 14.12.2020, che richiama l'Ordinanza TAR Basilicata n. 180 del 23.7.2020, confermata dalla IV Sezione del Consiglio di Stato con Ordinanza n. 6605 del 13.11.2020, ribadendo il contenuto dei preavvisi di rigetto prot. n. 10529 del 17.11.2020, relativo all'istanza di procedura semplificata ex art. 7 DPR n. 31/2017, con il quale è stato condiviso il suddetto parere contrario della Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio del 25.5.2020, e prot. n. 10736 del 23.11.2020, relativo all'istanza ex art. 146 D.Lg.vo n. 42/2004, con il quale è stato evidenziato che "l'area è vincolata ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g, h e m, D.Lg.vo n. 42/2004" ed espresso parere contrario con riferimento all'intero parco eolico in discorso, non condividendo il predetto parere della Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio del 12.11.2020, nella parte relativa alla realizzazione degli aerogeneratori VII, VI2, VI3, VI4, VI5, VI6, VI7 e VI8, specificando che: A) gli aerogeneratori VI7, VI8, VI9, SA3, SA8 e SA11 ricadono entro la distanza di rispetto e/o buffer di 3.000 m. dall'immobile, dichiarato di interesse culturale ai sensi dell'art. 10 D.Lg.vo n. 42/2004, della Chiesa di Santa Maria delle Grazie di Savoia di Lucania, previsto dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015, di recepimento i criteri per il corretto inserimento del paesaggio degli impianti da fonti di energia rinnovabile ai sensi delle Linee Guida ex art. 12, comma 10, D.Lg.vo n. 387/2003 di cui al D.M. del 10.9.2010, e di 1 Km. dall'area archeologica, sita a 600 m. dalla predetta Chiesa di Santa

Maria delle Grazie, previsto punto 1.2.1.1, n. 5, del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), approvato con la L.R. n. 1/2010; B) gli aerogeneratori VII, VI2, VI3, VI4, VI5, SA2 e SA4 ricadono nel comparto archeologico del territorio di Tito, che si sviluppa intorno alla collina di Satriano, contemplato dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015, e comprende anche il sito archeologico di Torre di Satriano, vincolato con i provvedimenti del 9.1.1979, del 26.8.2008, del 2.3.2012 e dell'11.12.2013, precisando che: b1) gli aerogeneratori VI5 e VI6 sono distanti "poco più di 1 Km." dal vincolo archeologico della Villa Romana di Vietri di Potenza; b2) gli aerogeneratori VII, VI2, VI4, VI6, VI8, SA1, SA2, SA3, SA4, SA8 e SA11 producono un forte impatto percettivo dalla Torre di Satriano; C) l'aerogeneratore SA4 ricade entro la distanza di rispetto e/o buffer di 500 m. dal corso d'acqua ex art. 142, comma 1, lett. c), D.Lg.vo n. 42/2004 Fosso Vangola, prevista dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015; D) gli aerogeneratori VI7, VI9, SA3 e SA11 ricadono entro la distanza di rispetto e/o buffer di 3.000 m. dai centri urbani di Vietri di Potenza e Savoia di Lucania, contemplata dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015; E) tutti gli aerogeneratori, escluso quello VII, ricadono entro la distanza di rispetto e/o buffer di 5.000 m. dai centri storici di Vietri di Potenza e Savoia di Lucania, prevista dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015, precisando che: e1) l'aerogeneratore VI8 dista solo 2 Km. dal centro storico di Vietri di Potenza, mentre gli aerogeneratori VI6, VI7 e VI8 producono un forte impatto percettivo dalla Chiesa di Sant'Anselmo; e2) l'aerogeneratore VI9 dista 2,7 Km. dal centro storico di Savoia di Lucania, mentre gli aerogeneratori VI8 e VI9 producono un forte impatto percettivo dal Museo della Memoria; d3) l'aerogeneratore VI8 dista meno di 5 km. dal centro storico di Picerno, mentre gli aerogeneratori VII, VI2, VI8, SA1, SA2, SA3, SA4, SA8 e SA11 producono un forte impatto percettivo dalla Chiesa Madre di San Nicola di Bari; F) gli aerogeneratori VI9, SA3, SA8 e SA11 ricadono entro la distanza di rispetto e/o buffer di 1.000 m. dalla Zona di Protezione Speciale Valle del Tuorno e Bosco Luceto; G) l'aerogeneratore VII ricade nell'area boschiva di querceti del Comune di Vietri di Potenza.

Pertanto, con Determinazione n. 4 del 10.1.2021 (notificata in allegato alla nota regionale prot. n. 9164 del 13.1.2021) il Dirigente dell'Ufficio Urbanistica e Pianificazione Territoriale della Regione Basilicata ha respinto le istanze della Cogein Lucania S.r.l. dell'11.3.2019, del 21.5.2019 e del 14.11.2019, volte ad ottenere la proroga di 36 mesi, cioè fino all'11.3.2022, rispettivamente del giudizio favorevole di compatibilità ambientale, espresso con Delibere G.R. n. 304 dell'11.3.2014 e n. 1161 dell'11.9.2015, avente efficacia fino all'11.3.2019, e dei termini di inizio e ultimazione dei lavori di costruzione del suddetto parco eolico e delle relative opere di connessione alla rete elettrica nazionale, stabiliti fino all'11.3.2019 con le autorizzazioni ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003

di cui alle Determinazioni del Dirigente dell'Ufficio Energia della Regione Basilicata n. 577 del 19.6.2014 e n. 303 del 15.11.2016, richiamando i predetti pareri della Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio e della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio della Basilicata.

La Cogein Lucania S.r.l. con il ricorso introduttivo, notificato il 22.3.2021 e depositato il 25.3.2021, ha impugnato la predetta Determinazione n. 4 del 10.1.2021, unitamente ai pareri endoprocedimentali ivi richiamati:

1) deducendo: A) la violazione dell'art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 e dell'art. 18 L.R. n. 47/1998, in quanto il rilascio o meno dell'autorizzazione paesaggistica deve essere deciso nell'ambito della Conferenza di servizi, prescritta da tali norme, come già statuito da questo Tribunale con la citata Sentenza n. 547/2020, di accoglimento del ricorso avverso il silenzio inadempimento; B) l'eccesso di potere per travisamento dei fatti, in quanto, poiché il parco eolico di cui è causa, autorizzato nel 2014, non era stato modificato, doveva essere confermata l'autorizzazione paesaggistica, già rilasciata nel 2014 nell'ambito del procedimento, conclusosi con il provvedimento di VIA; C) l'incompetenza della Commissione Regionale per la Tutela del Paesaggio, anche perché la fattispecie in esame non risulta compresa nei casi previsti dall'art. 3 L.R. n. 50/1993; D) l'eccesso di potere per difetto di istruttoria, in quanto il territorio dei Comuni di Vietri di Potenza e Savoia di Lucania non è stato individuato come bene paesaggistico di notevole interesse pubblico ai sensi dell'art. 136 D.Lg.vo n. 42/2004; E) la violazione dell'art. 142, comma 1, D.Lg.vo n. 42/2004, atteso che: e1) l'aerogeneratore VII non attraversa la zona boscata, in quanto la Regione aveva ridotto il vincolo boschivo; e2) sui terreni foglio n. 34, particella n. 134, e foglio n. 35, particella n. 27, gravati da usi civici, sarebbero stati realizzati un breve tratto di viabilità ed un cavidotto interrato; e3) nessuna opera del parco eolico in questione interferisce con beni archeologici e/o con corsi d'acqua; F) l'eccesso di potere per travisamento dei fatti, in quanto la Soprintendenza aveva erroneamente rilevato un forte impatto percettivo da alcuni beni paesaggistici, non tenendo conto che il parco eolico di cui è causa si trova a diversi Km. di distanza e che potevano essere prescritte misure a tutela di tali beni;

2) sollevando, ove necessario, la questione di legittimità costituzionale del punto 1.2.1.1, n. 5, del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), approvato con la L.R. n. 1/2010, che prevede per gli impianti eolici superiori a 1 MW la fascia di rispetto di 1 Km. dai siti archeologici, per contrasto con l'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, tenuto conto dell'Allegato 3 delle Linee Guida ex art. 12, comma 10, D.Lg.vo n. 387/2003 di cui al D.M. del 10.9.2010, nella parte in cui alla lett. d) stabilisce che "l'individuazione delle aree e dei siti non idonei non può tradursi nell'identificazione di fasce di rispetto di dimensioni non giustificate da specifiche e motivate

esigenze di tutela” ed alla lett. f) prevede che le Regioni possono indicare come siti non idonei all’installazione di specifiche tipologie di impianti alimentati da fonti rinnovabili “le zone situate in prossimità di parchi archeologici e nelle aree contermini ad emergenze di particolare interesse culturale, storico e/o religioso”.

Successivamente, con Del. n. 249 del 30.3.2021 (notificata in allegato alla nota regionale prot. n. 7213 dell’1.4.2021) la Giunta Regionale ha espresso parere contrario alla proroga di efficacia della VIA ex Delibere G.R. n. 304 dell’11.3.2014 e n. 1161 dell’11.9.2015, di 36 mesi, cioè fino all’11.3.2022, richiamando, sia la Determinazione del Dirigente dell’Ufficio regionale Urbanistica e Pianificazione Territoriale n. 4 del 10.1.2021 ed i pareri della Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio del 12.11.2020 e del 25.5.2020 e della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio della Basilicata prot. 11601 del 14.12.2020, impugnati con ricorso introduttivo, sia il parere contrario espresso dal Comitato Tecnico Regionale per l’Ambiente ex art. 16, comma 5, L.R. n. 47/1998 nella seduta del 10.12.2020 (per i seguenti motivi: 1) poiché i lavori non erano iniziati doveva tenersi della L.R. n. 54/2015, successivamente entrata in vigore, e degli impatti cumulativi e/o delle interferenze derivanti dalla realizzazione delle “ulteriori iniziative analoghe nel frattempo intervenute nel medesimo contesto territoriale”; 2) i motivi, posti base dell’istanza di proroga della VIA, relativi al mancato ottenimento degli incentivi pubblici per la produzione dell’energia elettrica derivante da fonti rinnovabili, all’omessa realizzazione della stazione elettrica di Picerno da parte di TERNA ed al mancato perfezionamento delle procedure di acquisizione dei terreni necessari alla realizzazione dell’impianto di cui è causa, non potevano essere assimilati ad eventi di forza maggiore, in quanto avrebbero dovuto essere considerati ex ante) e la relazione ex art. 16, comma 8, L.R. n. 47/1998 del Dirigente dell’Ufficio regionale Compatibilità Ambientale del 15.3.2021 (i motivi di proroga, indicati dalla ricorrente, non potevano essere qualificati come cause di forza maggiore e, poiché i lavori non erano iniziati doveva tenersi della L.R. n. 54/2015, successivamente entrata in vigore), che ha controdedotto alla memoria endoprocedimentale della ricorrente del 21.1.2021.

Con istanza del 28.5.2021 la società ricorrente ha chiesto che potesse redigere un atto dei motivi aggiunti oltre il limite dimensionale di 35 pagine, previsto dall’art. 3 del Decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 22.12.2016: con Decreto n. 47 del 3.6.2021 la ricorrente è stata autorizzata “in misura non superiore a quanto previsto dal 1° comma” e dal comma 3 dell’art. 5 del predetto D.P.C.d.S. del 22.12.2016, con l’obbligo di “predisporre il riassunto preliminare dei motivi proposti”.

Con atto di motivi aggiunti, notificato il 31.5.2021 e depositato il 3.6.2021, la società ricorrente ha impugnato la predetta Del. G.R. n. 249 del 30.3.2021, unitamente ai richiamati parere contrario espresso dal Comitato Tecnico Regionale per l'Ambiente ex art. 16, comma 5, L.R. n. 47/1998 nella seduta del 10.12.2020 e relazione ex art. 16, comma 8, L.R. n. 47/1998 del Dirigente dell'Ufficio regionale Compatibilità Ambientale del 15.3.2021, deducendo, oltre alle censure già articolate con ricorso introduttivo, anche che:

-le cause, indicate dalla ricorrente nell'istanza di proroga, che hanno impedito l'inizio dei lavori, esulano dalla sua sfera di responsabilità;

-la Regione non aveva indicato le violazioni dell'impianto di cui è causa alla L.R. n. 54/2015, ma si era limitata a recepire acriticamente i pareri contrari della Commissione regionale per la Tutela del Paesaggio del 12.11.2020 e del 25.5.2020 e della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio della Basilicata prot. 11601 del 14.12.2020, ma la predetta normativa sopravvenuta non è ostativa alla realizzazione dell'impianto in questione;

-la Regione non aveva ponderato gli interessi in conflitto pubblici, compreso quello dell'aumento della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, e quello privato della ricorrente, che ha investito nel progetto € 390.000,00 e stipulato contratti di appalto con professionisti, imprese edili e fornitori e contratti preliminari di vendita dei terreni necessari;

-ed ha sollevato, ove necessario, la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 e degli Allegati A, B e C della L.R. n. 54/2015 per contrasto con l'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, tenuto conto delle Linee Guida ex art. 12, comma 10, D.Lg.vo n. 387/2003 di cui al D.M. del 10.9.2010, se non dovessero essere interpretati nel senso che i siti individuati dai predetti Allegati non impediscono l'installazione di impianti di produzione da fonti di energia rinnovabile, attesoché: 1) il punto 17.1, primo e secondo periodo, dell'Allegato 1 del predetto DM 19.9.2010 prevedono rispettivamente che "le Regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti sulla base dei criteri di cui all'Allegato 3" (cioè: offrire agli operatori un quadro certo e chiaro di riferimento e orientamento per la localizzazione dei progetti; criteri tecnici e oggettivi, connessi alla tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, connessi alle caratteristiche intrinseche del territorio e del sito; l'individuazione delle aree e dei siti non idonei non può riguardare porzioni significative del territorio o zone genericamente soggette a tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, né tradursi nell'identificazioni di fasce di rispetto di dimensioni non giustificate da motivate esigenze di tutela; elencazione delle seguenti aree e/o siti non idonei: beni Parte II ed art. 136 D.Lg.vo n. 42/2004; zone all'interno di coni visuali la cui immagine è storicizzata e identifica i

luoghi anche in termini di notorietà internazionale di attrattiva turistica; prossimità parchi archeologici o contermini ad emergenze di particolare interesse culturale/storico/religioso; aree naturali protette ai diversi livelli nazionale, regionale, locale, istituite ai sensi della L. n. 394/1991 ed inserite nell'elenco ufficiale delle aree naturali protette; zone umide designate ai sensi della convenzione di Ramsar; aree SIC, ZPS e IBA; aree che svolgono funzioni importanti per la biodiversità; aree agricole interessate da produzioni biologiche, DOP, IGP, STG, DOC, DOCG e tradizionali; aree caratterizzate da dissesto e/o rischio idrogeologico; e aree ex art. 142 D.Lg.vo n. 42/2004 incompatibili con la realizzazione degli impianti) e che le "l'individuazione della non idoneità dell'area è operata dalle Regioni attraverso un'apposita istruttoria avente ad oggetto la ricognizione delle disposizioni volte alla tutela dell'ambiente, del paesaggio, del patrimonio storico e artistico, delle tradizioni agroalimentari locali, della biodiversità e del paesaggio rurale, che indentificano obiettivi di protezione non compatibili con l'insediamento, in determinate aree, di specifiche tipologie e/o dimensioni di impianti, i quali determinerebbero un'elevata probabilità di esito negativo delle valutazioni in sede di autorizzazione", bilanciando gli obiettivi di protezione delle aree sensibili con la valorizzazione delle energie rinnovabili.

Si sono costituiti in giudizio il Ministero della Cultura ed il Comune di Vietri di Potenza, sostenendo l'infondatezza del ricorso introduttivo e dell'atto di motivi aggiunti.

In data 23.6.2021 si è svolta la Camera di Consiglio ai sensi dell'art. 25 D.L. n. 137/2020 conv. nella L. n. 176/2020, dell'art. 1, comma 17, D.L. n. 183/2020 conv. nella L. n. 21/2021 e dell'art. 6, comma 1, lett. e), D.L. n. 44/2021 mediante collegamento da remoto con la modalità simultanea Microsoft Teams, nell'ambito della quale il ricorso è passato in decisione.

In via preliminare, va precisato che il Collegio non ha tenuto conto delle argomentazioni giuridiche, esposte da pagina 38 a pagina 45 del ricorso introduttivo, in quanto ai sensi del combinato disposto di cui all'art. 3, comma 2, del Codice del Processo Amministrativo, all'art. 13 ter, comma 5, delle Norme di Attuazione del predetto Codice ed agli artt. 3, 4 e 8 del Decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 22.12.2016 non deve essere superato il limite dimensionale di 35 pagine, non tenendo conto delle prime 2 pagine, contenenti l'epigrafe, le parti, il difensore e gli atti impugnati, anche perché i difensori della parte ricorrente non hanno chiesto le autorizzazioni, previste dagli artt. 5, 6 e 7 dello stesso Decreto del 22.12.2016 (sul punto cfr. C.d.S. Sez. V Sent. n. 2190 dell'11.4.2018).

Invece, l'atto di motivi aggiunti di complessive 66 pagine è stato autorizzato con Decreto ex art. 6 D.P.C.d.S. del 22.12.2016 n. 47 del 3.6.2021.

Nel merito, il ricorso introduttivo è fondato con riferimento al primo motivo, con il quale è stata dedotta la violazione dell'art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 e dell'art. 18 L.R. n. 47/1998.

Infatti, come già statuito da questo Tribunale con la Sentenza n. 547 dell'11.9.2020, di accoglimento del Ric. ex artt. 31, commi 1, 2 e 3, e 117 Cod. Proc. Amm. n. 217/2020, proposto dalla stessa ricorrente avverso il silenzio inadempimento della Regione:

1) dopo l'entrata in vigore dell'art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 non può più essere consentito il rilascio autonomo dell'autorizzazione paesaggistica (sul punto cfr. TAR Basilicata Sentenze n. 386 del 14.5.2021; n. 307 del 16.4.2021 e n. 547 dell'11.9.2020, che richiama TAR Catania Sez. I Sent. n. 3521 del 30.12.2016; n. 54 del 17.1.2015, che richiama C.d.S. Sez. VI Sent. n. 1562 del 15.3.2013, Cons. Giust. Amm. Regione Sicilia Sent. n. 1005 del 9.12.2008 e TAR Catania Sez. I Sentenze n. 35 del 14.1.2011 e n. 1297 del 2.2.2010; e n. 218 del 21.5.2008), ma va necessariamente acquisita nell'ambito dell'apposita Conferenza di servizi, nell'ambito della quale il comma 3 del predetto art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 stabilisce espressamente che deve essere accertato il "rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico", dove la decisione del rilascio dell'autorizzazione unica scaturisce dall'esame contestuale di tutti gli interessi pubblici coinvolti, in quanto una cosa è che ogni Amministrazione rilascia singolarmente e separatamente il proprio provvedimento di competenza ed una cosa è che tutte le Amministrazioni interessate esaminano contestualmente l'istanza, ascoltando le valutazioni delle altre Amministrazioni interessate, poiché risulta evidente che le diverse ipotesi del rilascio autonomo dei singoli provvedimenti o del rilascio dell'autorizzazione unica ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 mediante apposita Conferenza di servizi tra tutte le Amministrazioni interessate potrebbero condurre ad un esito diverso;

2) nell'ambito del procedimento di VIA deve essere rilasciata anche l'autorizzazione paesaggistica, atteso che, analogamente a quanto previsto dall'art. 27 bis, comma 2, lett. d), D.Lg.vo n. 152/2006, secondo cui il provvedimento di Valutazione dell'Impatto Ambientale di competenza statale comprende anche il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica ex art. 146 D.Lg.vo n. 42/2004, ai sensi dell'art. 18, comma 1, L.R. n. 47/1998 la Regione deve esprimersi "con un unico atto deliberativo" sui progetti, sottoposti al procedimento di VIA regionale e "contemporaneamente assoggettati a pareri o autorizzazioni o nulla osta, da esprimersi in materia di emissioni in atmosfera, rifiuti e cave e bellezze paesaggistiche", come confermato anche dall'art. 16, comma 2 bis, L.R. n. 47/1998, nella parte in cui ha stabilito che il Comitato Tecnico Regionale per l'Ambiente, preposto all'istruttoria della VIA, quando deve essere esaminato pure l'aspetto paesaggistico, è integrato da un rappresentante del Ministero per i Beni e le Attività Culturali e dalla

circostanza che lo Studio di Impatto Ambientale deve contenere, nell'ambito del quadro di riferimento ambientale, l'analisi dell'impatto anche con riferimento al paesaggio (cfr. art. 2, lett. b, L.R. n. 47/1998 e Allegato C alla stessa L.R. n. 47/1998);

3) con la puntualizzazione che nella fattispecie in esame non poteva essere applicato sia l'art. 46, comma 2, DPR n. 327/2001, ai sensi del quale il termine di efficacia di 5 anni dell'autorizzazione paesaggistica si interrompe con l'inizio dei lavori e la predetta autorizzazione "si considera valida per tutta la durata" dei lavori, se iniziati entro 5 anni dal rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, in quanto i lavori di costruzione del parco eolico di cui è causa non erano ancora iniziati; sia l'art. 3 quater, comma 2, D.L. n. 91/2013 conv. nella L. n. 112/2013, con il quale è stata prorogata "tre anni il termine delle autorizzazioni paesaggistiche in corso di efficacia alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto", cioè le autorizzazioni paesaggistiche in corso di efficacia alla data del 9.10.2013, in quanto la VIA, comprendente l'autorizzazione paesaggistica, era stata rilasciata con le Delibere G.R. n. 304 dell'11.3.2014 e n. 1161 dell'11.9.2015.

Pertanto, l'impugnata Determinazione n. 4 del 10.1.2021 ed anche i pareri endoprocedimentali ivi richiamati vanno annullati, perché, come già detto e ribadito più volte, la compatibilità paesaggistica di un impianto eolico va esaminata e valutata nell'ambito della Conferenza di servizi di cui all'art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003.

Da ciò discende anche la fondatezza della censura, con la quale è stata dedotta l'incompetenza della Commissione Regionale per la Tutela del Paesaggio, in quanto, la Conferenza di servizi ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 non deve consultare la predetta Commissione regionale, ma deve acquisire i pareri sia degli Uffici regionali, competenti in materia di VIA e Paesaggio, sia della Soprintendenza della Basilicata.

Al riguardo, il Collegio coglie l'occasione anche per ribadire quanto già statuito con l'Ordinanza n. 180 del 23.7.2020, confermata dalla IV Sezione del Consiglio di Stato con l'Ordinanza n. 6605 del 13.11.2020, cioè che, quando i lavori di realizzazione dell'impianto eolico non sono ancora iniziati, nell'esaminare la domanda di proroga dell'efficacia della VIA deve tenersi conto sia delle nuove norme, entrate in vigore dopo il rilascio delle originarie VIA ed autorizzazione unica ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, come quelle introdotte dalla L.R. n. 54/2015, sia del mutamento del contesto territoriale di riferimento per la presenza di nuovi impianti eolici, installati successivamente al rilascio delle iniziali VIA ed autorizzazione unica ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003.

Va, altresì, rilevato che: 1) anche se non risulterebbe necessaria l'autorizzazione paesaggistica, il punto 14.9 delle Linee Guida del 10.9.2010 prevede che il Ministero per i Beni e le Attività Culturali (ora Ministero della Cultura) partecipa alle Conferenze di servizi nei seguenti 4 casi: a) se

gli impianti alimentati da fonti rinnovabili ricadono nelle aree sottoposte a tutela ai sensi del D.Lg.vo n. 42/2004; b) nell'ambito dell'istruttoria per la Valutazione dell'Impatto Ambientale degli impianti eolici con potenza maggiore di 1 MW "anche qualora l'impianto non ricada in area sottoposta a tutela ex D.Lg.vo n. 42/2004"; c) per l'autorizzazione di impianti eolici, "localizzati in zone contermini" a quelle sottoposte a tutela ex D.Lg.vo n. 42/2004, quando la zona tutelata si trova ad una distanza fino a 50 volte l'altezza massima dell'aerogeneratore più vicino; d) se "l'impianto ricade in aree interessate da procedimenti di tutela ovvero da procedure di accertamento della sussistenza di beni archeologici in itinere alla data di presentazione dell'istanza di autorizzazione unica"; 2) se, come nella specie, l'impianto eolico di cui è causa rientra nell'ambito delle distanze di rispetto e/o buffers, contemplati dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015, che ha recepito i criteri per il corretto inserimento del paesaggio degli impianti da fonti di energia rinnovabile ai sensi delle Linee Guida ex art. 12, comma 10, D.Lg.vo n. 387/2003 di cui al D.M. del 10.9.2010, risulta necessaria la partecipazione del Ministero della Cultura nella Conferenze di servizi, ma, poiché le predette distanze di rispetto e/o buffers non possono essere equiparati ai vincoli previsti dal D.Lg.vo n. 42/2004, l'eventuale parere negativo della Soprintendenza non può essere qualificato di tipo vincolante e pertanto non risulta ostativo al rilascio della VIA e dell'autorizzazione ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, anche se consente alla stessa Soprintendenza di esprimere nell'ambito della Conferenza di servizi la propria valutazione sulla compatibilità dell'impianto, che, se negativa, può essere disattesa dal provvedimento regionale, conclusivo del procedimento, con adeguata e congrua motivazione (al riguardo, cfr. anche: il punto 7.2 della parte di diritto della Sentenza della Corte Costituzionale n. 286 del 23.12.2019, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 43 L.R. della Basilicata n. 38/2018, ed il punto 2.8.2 della parte di diritto della Sentenza della Corte Costituzionale n. 86 del 15.4.2019, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 43 L.R. della Basilicata n. 19/2017; i punti 4.3.1, 4.3.2 e 4.3.3 della Sentenza TAR Basilicata Sent. n. 103 del 6.2.2021; e TAR Sardegna Sez. II Sent. n. 573 del 23.10.2020).

Pertanto, non occorre sollevare la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 e degli Allegati A, B e C della L.R. n. 54/2015 per contrasto con l'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, tenuto conto delle Linee Guida ex art. 12, comma 10, D.Lg.vo n. 387/2003 di cui al D.M. del 10.9.2010, dedotta con l'atto di motivi aggiunti, in quanto, come appena detto, le predette norme non contengono disposizioni di tipo vincolato, che impediscono in via assoluta l'installazione di impianti di produzione da fonti di energia rinnovabile.

Mentre, allo stato, non occorre esaminare la questione di legittimità costituzionale del punto 1.2.1.1, n. 5, del Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), approvato con la L.R. n.

1/2010 (entrato in vigore il 20.1.2010), che prevede per gli impianti eolici superiori a 1 MW la fascia di rispetto di 1 Km. dai siti archeologici, per contrasto con l'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, tenuto conto delle lett. d) e f) dell'Allegato 3 delle Linee Guida ex art. 12, comma 10, D.Lg.vo n. 387/2003 di cui al D.M. del 10.9.2010, dedotta con il ricorso introduttivo, atteso che la rimessione alla Corte Costituzionale è stata chiesta dalla ricorrente solo "ove necessario", necessarietà che, nella specie, non sussiste, in quanto è stata accolta la censura, finalizzata alla ripetizione del procedimento mediante la convocazione della Conferenza di servizi, tenuto pure conto degli ultimi due periodi del comma 10 dell'art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, i quali statuiscono rispettivamente che "le Regioni adeguano le rispettive discipline entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore delle Linee Guida" e che "in caso di mancato adeguamento entro il predetto termine, si applicano le Linee Guida nazionali".

Risulta fondata anche l'impugnazione con l'atto di motivi aggiunti della Del. G.R. n. 249 del 30.3.2021 e dei richiamati parere contrario espresso dal Comitato Tecnico Regionale per l'Ambiente ex art. 16, comma 5, L.R. n. 47/1998 nella seduta del 10.12.2020 e relazione ex art. 16, comma 8, L.R. n. 47/1998 del Dirigente dell'Ufficio regionale Compatibilità Ambientale del 15.3.2021, nella parte in cui statuiscono che i motivi, posti a base dell'istanza di proroga della ricorrente dell'11.3.2019, non erano imprevedibili, in quanto avrebbero dovuto essere considerati al momento dell'istanza di autorizzazione ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, atteso che, come evidenziato dalla ricorrente, tali motivi, che avevano impedito l'inizio dei lavori, non erano imputabili ad un suo comportamento negligente, in quanto:

1) la fattibilità e/o sostenibilità economica degli impianti eolici di grande taglia, come quello in questione, dipende dalle tariffe incentivanti, come evincibile anche dal piano economico-finanziario asseverato, allegato dalla ricorrente alla domanda di autorizzazione unica ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, tenuto pure conto della circostanza che il parziale e/o temporaneo blocco degli incentivi e/o la minore frequenza delle relative aste da parte del Gestore dei Servizi Energetici, successivamente verificatisi, non erano preventivabili;

2) poiché il processo amministrativo, di impugnazione delle originarie autorizzazioni ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 di cui alle Determinazioni del Dirigente dell'Ufficio Energia della Regione Basilicata n. 577 del 19.6.2014 e n. 303 del 15.11.2016, era stato definito con la Sentenza C.d.S. n. 1535 del 23.2.2021, la Regione non poteva pretendere che la ricorrente iniziasse lo stesso i lavori di realizzazione dell'impianto di cui è causa, avente il costo di decine di milioni di €, nonostante il titolo autorizzatorio fosse ancora sub iudice, correndo il rischio di aver speso inutilmente ingenti somme di denaro, nel caso in cui l'iniziale autorizzazione ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003 fosse stata

annullata dal Giudice Amministrativo, con il conseguente obbligo di demolizione di quanto già costruito;

3) la stazione elettrica di Picerno da parte di TERNA, alla quale doveva essere collegato l'impianto in questione, è stata realizzata nel 2019.

Possono essere assorbite le altre censure del ricorso introduttivo e dell'atto di motivi aggiunti ed ai fini della loro decisione non risulta necessario esaminare le questioni di legittimità costituzionale, sollevate dalla parte ricorrente, sia perché, come sopra già statuito, la Regione Basilicata deve convocare la Conferenza di servizi ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, sia perché, come già detto, le distanze di rispetto e/o buffers, contemplati dall'Allegato A alla L.R. n. 54/2015, non sono ostative al rilascio della VIA e dell'autorizzazione ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003.

A quanto sopra consegue l'accoglimento del ricorso introduttivo e dell'atto di motivi aggiunti e per l'effetto l'annullamento delle impugnate Determinazione n. 4 del 10.1.2021, unitamente ai pareri endoprocedimentali ivi richiamati, e della Del. G.R. n. 249 del 30.3.2021, unitamente ai richiamati parere contrario espresso dal Comitato Tecnico Regionale per l'Ambiente ex art. 16, comma 5, L.R. n. 47/1998 nella seduta del 10.12.2020 e relazione ex art. 16, comma 8, L.R. n. 47/1998 del Dirigente dell'Ufficio regionale Compatibilità Ambientale del 15.3.2021.

Ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 26, comma 1, e 29 cod. proc. amm. e artt. 91 e 92, comma 2, c.p.c. la Regione Basilicata va condannata al pagamento delle spese di lite, liquidate in dispositivo, mentre sussistono eccezionali motivi per disporre la compensazione delle spese di giudizio nei confronti del Ministero della Cultura.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata accoglie il ricorso introduttivo e l'atto di motivi aggiunti e per l'effetto annulla le impugnate Determinazione n. 4 del 10.1.2021, unitamente ai pareri endoprocedimentali ivi richiamati, e Del. G.R. n. 249 del 30.3.2021, unitamente ai richiamati parere contrario espresso dal Comitato Tecnico Regionale per l'Ambiente ex art. 16, comma 5, L.R. n. 47/1998 nella seduta del 10.12.2020 e relazione ex art. 16, comma 8, L.R. n. 47/1998 del Dirigente dell'Ufficio regionale Compatibilità Ambientale del 15.3.2021.

Condanna la Regione Basilicata al pagamento, in favore della ricorrente Cogein Lucania S.r.l., delle spese di giudizio, che vengono liquidate in complessivi € 2.000,00 (duemila), oltre rimborso forfettario ex art. 2, comma 2, D.M. n. 55/2014, IVA e CPA; spese compensate nei confronti del Ministero della Cultura e del Comune di Vietri di Potenza.

Ordina che la presente Sentenza sia eseguita ad opera dell'Autorità amministrativa.

Così deciso nella Camera di Consiglio del 23 giugno 2021 con l'intervento in collegamento da remoto dei magistrati:

Fabio Donadono, Presidente

Pasquale Mastrantuono, Consigliere, Estensore

Paolo Mariano, Referendario

L'ESTENSORE

Pasquale Mastrantuono

IL PRESIDENTE

Fabio Donadono

IL SEGRETARIO