

ENERGIA: Consiglio di Stato, Sezione Quinta, Sentenza 5 febbraio 2024, n. 1170

1. Provvedimento autorizzatorio unico regionale (PAUR) ex art. 27-bis D.Lgs. n. 152/2006 per la costruzione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica – Richiesta di rimodulazione del progetto al di fuori della Conferenza di servizi - Illegittimità.

2. Provvedimento autorizzatorio unico regionale (PAUR) ex art. 27-bis D.Lgs. n. 152/2006 per la costruzione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica – Vincolo da usi civici – Mutamento di destinazione – Competenza esclusiva regionale – Sussiste -Parere negativo del Ministero della Cultura - Irrilevanza

3. Divieto di edificazione di aree percorse da fuoco – L. n. 353/2000 – Opere pubbliche – Non si applica agli impianti FER

1. La richiesta dell'Amministrazione di un progetto alternativo o di un tracciato alternativo non può essere legittimamente acquisita al di fuori della sede della Conferenza di servizi.

2. La presenza del vincolo da usi civici è di natura diversa dagli altri vincoli disciplinati dagli articoli 136 e 142 del Codice beni culturali giacché deriva dal fatto storico dell'uso collettivo che una determinata comunità faccia di determinate aree del territorio civico. Rispetto ai beni gravati da usi civici la Regione può anche autorizzare il mutamento di destinazione o l'alienazione definitiva.

La Regione è il soggetto istituzionale a cui è affidata la competenza a esprimersi in materia e a vigilare sul rispetto della specifica tipologia di vincolo, non potendo limitarsi a esprimere un parere "per relationem" rispetto all'Autorità statale. Il parere negativo espresso dal Ministero della Cultura non impedisce l'adozione del provvedimento di autorizzazione, laddove l'amministrazione procedente compia una valutazione discrezionale favorevole all'approvazione del progetto.

3. La legge n. 353/2000, che prevede il divieto di utilizzare a scopo edificatorio aree che siano state percorse da fuoco, all'articolo 10 prevede che è comunque consentita la costruzione di opere pubbliche necessarie alla salvaguardia della pubblica incolumità e dell'ambiente per cui il divieto di mutamento di destinazione non è assoluto e non ha riguardo agli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia di Frosinone, del Comune di Viticuso, del Ministero della Cultura e della ditta Biowatt s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 19 ottobre 2023 la consigliere Emanuela Loria;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente contenzioso è costituito:

a) dalla determinazione della Regione Lazio n. G16581 del 28 dicembre 2021 della direzione ambiente, area VIA - Procedura di VIA Provvedimento A.U.R. ex art. 27-bis del d.lgs. 152/2006 sul progetto di costruzione ed esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica

dalla potenza nominale massima di 30 MW elettrici con annessa pista ciclabile, da realizzarsi nei Comuni di Cervaro e San Vittore del Lazio;

b) dalla determinazione della Regione Lazio n. G15164 del 7 dicembre 2021 della direzione ambiente, area VIA - di rigetto della domanda di autorizzazione per la realizzazione di un parco eolico nel comune di Cervaro – FR – e del parere espresso in pari data dall'Area regionale VIA su “*Procedura di Valutazione di Impatto Ambientale, Provvedimento Autorizzatorio Unico Regionale ex art. 27 bis del d.lgs. 152/06 sul progetto “Costruzione ed esercizio di un di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica dalla potenza nominale massima di 30 MW elettrici con annessa pista ciclabile” da realizzarsi nei Comuni di Cervaro e San Vittore del Lazio*”;

c) dai pareri della Soprintendenza archeologica belle arti e paesaggio per le Province di Frosinone e Latina, prot. regionale n. 052298, 15 giugno 2021, della Soprintendenza BCA del Molise – nota MIC|MIC_SABAP-MOL|10/06/2021|0006099-P del 10 giugno 2021 e della Soprintendenza delle province di Caserta e Benevento – nota MIC|MIC_SABAP-CE_UO3|14/06/2021|0010002-P|;

d) dal parere prot. n. 0515577 dell’ 11 giugno 2021 della direzione regionale per le politiche abitative e la pianificazione territoriale, paesistica e urbanistica, area urbanistica copianificazione e programmazione negoziata;

e) dal parere espresso dalla Provincia di Frosinone nella conferenza di servizi;

2. In punto di fatto si rappresenta che:

a) la ditta Biowatt s.r.l. ha presentato, con nota acquisita al prot. n. 0436540 del 19 maggio 2020, domanda di autorizzazione unica regionale - cosiddetto P.A.U.R. - per la costruzione e messa in esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica (“*Eolo Valle dei Greci*”) costituito da cinque aerogeneratori della potenza massima di 30 MW elettrici, con annessa pista ciclabile, da realizzarsi in parte su area ricompresa nel comune di Cervaro, in loc. Greci e Monte Ischiaturò, e in parte (quanto alle opere di posa del cavidotto e punto di allaccio alla rete elettrica nazionale) nel Comune di San Vittore del Lazio (FR);

b) l’area di intervento ha un’incidenza su plurimi beni appartenenti al patrimonio culturale, tra cui emergono diverse aree sottoposte a tutela *ex lege* ai sensi dell’art. 142 c.1 lett.re c), g), h) e m) del d.lgs. 42/2004, (boschi, corsi d’acqua e diverse superfici sottoposte ad uso civico ed aree archeologiche);

c) le Amministrazioni interessate sono state coinvolte nella Conferenza di Servizi e hanno espresso il proprio parere in merito alla realizzazione del Parco eolico per quanto di competenza (parere favorevole ambientale dalla Regione Campania; parere favorevole ambientale dalla Regione Molise; parere di svincolo idrogeologico rilasciato dalla Regione Lazio; parere favorevole espresso dal Rappresentante Unico Regionale – RUR).

d) il Ministero della cultura - Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio per le Province di Frosinone e Latina - ha espresso parere negativo (prot. n. 052298) sia pure al termine della Conferenza di servizi (in data 15 giugno 2021), avendo valutato complessivamente il Parco eolico incompatibile con l'interesse paesaggistico (*“con riferimento alla ricostruzione delle effettive connotazioni pascolive e rurali, rimaste immutate, del contesto paesaggistico interessato, della adeguata considerazione degli aspetti di natura archeologica nell'area, nonché dei rapporti di visibilità e della valutazione delle condizioni di ambientamento, in caso di realizzazione delle opere progettate, in base alla quale non risultano accettabili le valutazioni riportate nella documentazione progettuale fornita, che ignorano o sminuiscono tutte le effettive, specifiche e pregevoli peculiarità del contesto territoriale interessato”*);

e) il parere sfavorevole del Ministero della cultura di cui alla lettera d) è stato oggetto di discussione in sede di Conferenza di servizi e, al termine della stessa, è stato emesso il parere negativo impugnato giacché l'area dell'impianto interferirebbe con la presenza di usi civici e con aree percorse da fuoco (*“per addivenire ad una conclusione positiva del procedimento, in sede di cds al rappresentante della proponente, è stata fatta richiesta di una rimodulazione del progetto volta al superamento delle criticità emerse, che escludesse qualsiasi interferenza con eventuali aree percorse dal fuoco, attraverso l'eliminazione dell'interferenza delle viabilità con le aree soggette ai vincoli derivanti dagli usi civici che per loro natura determinano un vincolo paesaggistico su aree di rilevante valore, anche con ipotesi di sistemi di trasporto e accesso alternativi”*).

Invero, dopo un primo esito favorevole al progetto sia pure con prescrizioni e condizioni, la Conferenza di servizi avrebbe mutato il proprio orientamento a seguito dei pareri del MIC e della Soprintendenza di Latina e Frosinone a causa della presenza di aree sui cui ricadono usi civici e di ragioni di tutela paesaggistica e della viabilità storica (preesistenze sannitiche e borboniche).

3. Con il ricorso di primo grado, la ricorrente ha articolato i seguenti cinque motivi di gravame:

“I. Violazione D.lgs. n. 152 del 3 aprile 2006, art. 27-bis, co. 2, 7 e 8; D.lgs. n. 387 del 29 dicembre 2003; D.G.R. del Lazio n. 132 del 27 febbraio 2018, punto 6.7.6 all. A; L. n. 241 del 7 agosto 1990, art. 1, 2, 2-bis, 3, 14-ter, 29. Art. 97 Cost. Eccesso di potere.

II. Violazione del D.lgs. n. 152 del 3 aprile 2006, art. 27-bis; D.lgs. n. 387 del 29 dicembre 2003, art. 12; D.G.R. del Lazio n. 132 del 27 febbraio 2018; D.M. del 10 settembre 2010, punto 14.9, lett. b) e c); D.P.C.M. n. 76 del 19 giugno 2019, art. 14, lett. q); D.P.C.M. n. 196 del 10 maggio 2019, art. 16, co. 1, lett. l).

III. Violazione del D.lgs. n. 152 del 6 aprile 2006, art. 19, 25 e 27-bis; R.D. n. 332 del 1928, art. 41; L. n. 168 del 20 novembre 2017, art. 3; L. n. 1766 del 16 giugno 1927, art. 12; D.lgs. n. 42 del 22 gennaio 2004, art. 136, lett. d), 142, co. 1, lett. h); 152, co. 1; L.R. del Lazio n. 1 del 1986, art. 8-ter;

D.lgs. n. 387 del 29 dicembre 2003, art. 12, co. 1; Norme tecniche di cui al P.T.P.R. del Lazio, art. 25; D.M. del 10 settembre 2010, all. 4, punto 3.1 e 3.2; D.L. n. 77 del 31 maggio 2021, conv. nella L. 108/2021, art. 30; D.P.R. n. 31 del 13 febbraio 2017, art. 11, co. 8; L. n. 241 del 7 agosto 1990, art. 1, 3 e 14-ter. Art. 3, 9, 41 e 97 Cost. Eccesso di potere.

IV. Violazione L. n. 353 del 21 novembre 2000, art. 10, co. 1 e 2; D.lgs. n. 387 del 29 dicembre 2003, art. 12, co. 1; D.lgs. n. 152 del 3 aprile 2006, art. 24, co. 3; D.G.R. del Lazio n. 132 del 27 febbraio 2018, punto 6 del par. 6.5 dell'All. A; L. n. 241 del 7 agosto 1990, art. 1, 3, 29. Art. 41 e 97 Cost. Eccesso di potere.

V. Violazione D.lgs. n. 152 del 6 aprile 2006, art. 19 e 27-bis; D.lgs. n. 387 del 29 dicembre 2003; L. n. 241 del 7 agosto 1990, art. 1, co. 1, 3, 14-ter e 29. Art. 97 Cost. Eccesso di potere”

4. Con la sentenza impugnata il T.a.r. per il Lazio ha accolto il ricorso di Biowatt per difetto di motivazione e per illogicità.

La sentenza del primo giudice ha ritenuto, in particolare, che alla fattispecie in esame sia applicabile l'art. 30, comma 2, del d.l. n. 77 del 31 maggio 2021, che prevede che *“nei procedimenti di autorizzazione di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, localizzati in aree contermini a quelle sottoposte a tutela paesaggistica, il Mic si esprime nell'ambito della Conferenza di servizi con parere obbligatorio ma non vincolante”*.

5. Con l'appello in esame la Regione Lazio ha articolato un unico motivo con il quale ha dedotto: *“Error in iudicando - violazione e falsa applicazione dell'art. 30, co. 2, del d.l. n. 77 del 31 maggio 2021 (convertito con L. 108 del 29/7/2021).*

Erroneità ed ingiustizia manifesta della sentenza per illogicità, irragionevolezza e contraddittorietà. Travisamento dei presupposti di fatto e delle risultanze istruttorie. Motivazione erronea, carente ed apodittica”.

5.1. In particolare, l'appellante assume che l'Amministrazione, *“al fine di poter addivenire ad una conclusione positiva del procedimento, in sede di terza seduta della Conferenza di servizi”* (pag. 6 appello), avrebbe chiesto all'impresa di modificare alcune parti del progetto e, in particolare, di spostare la parte della viabilità per non interferire negli usi civici, ma l'appellata ha ritenuto di non accogliere le richieste di modifica poiché renderebbero non conveniente, sotto il profilo finanziario, l'intero investimento.

5.2. Inoltre, sotto distinto profilo, l'appellante contesta quanto affermato dal T.a.r. perché il parere del MIC sarebbe da considerarsi vincolante in quanto parte dell'area di impianto e in particolare la viabilità a servizio dello stesso è gravata da usi civici.

5.3. La Regione non si sarebbe limitata a richiamare in modo acritico il contenuto del

parere negativo espresso dal Ministero della Cultura, come asserito dai Giudici di prime cure, ma avrebbe cercato, dovendo comporre gli interessi in concorso, di addivenire ad una conclusione positiva del procedimento, attraverso la rimodulazione del progetto volta al superamento delle criticità emerse nel corso dell'*iter* istruttorio, ma la società non si sarebbe dimostrata collaborativa.

5.4. Inoltre, la direzione regionale, in riscontro alla richiesta formale dell'Amministrazione comunale di cui alla nota prot. n. 1165 del 26 febbraio 2021, ha espresso parere favorevole esclusivamente al mutamento di destinazione d'uso temporaneo trattandosi di tracciati viari gravati da usi civici.

6. Si è costituito in giudizio il Comune di Viticuso, che ha proposto appello incidentale, depositato in data 10 febbraio 2023, con il quale ha chiesto la riforma della sentenza e il rigetto del ricorso di primo grado, affermando la tesi per cui l'autorizzazione di mutamento di destinazione d'uso di terreni gravati di usi civici non riguardava in alcun modo quelli oggetto della viabilità di accesso su territorio del Comune stesso.

7. Si è costituito in modo formale il Ministero della cultura.

8. L'appellante, la Biowatt s.r.l. e il Comune di Viticuso hanno depositato memorie difensive e la Biowatt ha depositato memoria di replica in data 28 settembre 2023.

8.1. L'appellata Biowatt s.r.l., in particolare, ha eccepito, con la memoria del 28 aprile 2023, l'inammissibilità e l'infondatezza nel merito dell'appello incidentale del Comune; infatti, il gravame non sarebbe qualificabile come ricorso incidentale, bensì come appello principale in quanto il Comune di Viticuso è risultato soccombente in primo grado, e avrebbe quindi una posizione processuale in tutto sovrapponibile a quella della appellante Regione Lazio. Pertanto, l'appello risulterebbe irricevibile per tardività in quanto proposto in data 13 gennaio 2023, e quindi ben oltre il termine di 60 giorni dalla notifica della sentenza di primo grado, che è stata effettuata in data 19 settembre 2022.

8.2. L'appellata Biowatt s.r.l. ha riproposto i motivi assorbiti in primo grado.

9. Alla pubblica udienza del 19 ottobre 2023 la causa è stata trattenuta in decisione.

10. L'appello è infondato.

10.1. Preliminarmente il Collegio ritiene che sia fondata e quindi da accogliere l'eccezione di inammissibilità dell'appello incidentale del Comune che, poiché ha una posizione contraria alle tesi sostenute nella sentenza impugnata ed è risultato soccombente in primo grado, avrebbe dovuto impugnarla con appello autonomo, non potendo giovare del superamento del termine decadenziale per impugnare proponendo appello incidentale.

10.2. Nel merito l'appello della Regione Lazio è infondato.

11. Con una prima censura l'appellante afferma che l'Amministrazione regionale, nel negare la richiesta autorizzazione, non si sarebbe limitata a richiamare acriticamente il contenuto del parere

negativo espresso dal Ministero della Cultura, come asserito dai Giudici di prime cure, ma avrebbe cercato, dovendo comporre gli interessi in concorso, di addivenire ad una conclusione positiva del procedimento, attraverso la rimodulazione del progetto volta al superamento delle criticità emerse nel corso dell'*iter* istruttorio e, in particolare, avrebbe richiesto di eliminare l'interferenza della viabilità con le aree soggette ai vincoli derivanti dagli usi civici, con eventuali aree percorse da fuoco e di ipotizzare sistemi di trasporto alternativi al sito di progetto. La società non si sarebbe dimostrata collaborativa sotto nessuno dei tre profili evidenziati.

11.1. La censura è infondata.

Oltre a richiamare i plurimi pareri favorevoli ottenuti dal progetto prima del parere impugnato del MIC (tra cui, segnatamente, il parer della stessa Soprintendenza contenuto nella nota prot. n. 0007751 del 10 giugno 2021), deve rilevarsi che è condivisibile la tesi dell'appellata Biowatt secondo la quale non vi è stata una espressa richiesta di progetto alternativo in sede di Conferenza di servizi né l'Amministrazione ha indicato un tracciato alternativo in sede di Conferenza che evitasse l'attraversamento di aree assoggettate ad usi civici.

Se tra le parti sono state discusse opzioni progettuali alternative al di fuori della sede della Conferenza di servizi, tale ambito, rientrando in un ambito del tutto ipotetico, non è suscettibile di essere sindacato da parte del Giudice amministrativo, non essendovi atti o provvedimenti amministrativi da cui emergano tali opzioni progettuali né potendo il giudice amministrativo entrare in valutazioni di merito circa la possibilità di viabilità diverse da quelle del progetto sottoposto alla Conferenza di servizi.

In ogni caso, nell'atto di appello proposto dalla Regione non vi sono elementi che facciano ritenere che esistano alternative migliorative alla viabilità di accesso rispetto al progetto per cui è causa.

12. Con altro motivo si assume che la disposizione di cui all'articolo 30, comma 2, del d.l. n. 77 del 31 maggio 2021, che prevede che il parere del Ministero della cultura sia obbligatorio ma non vincolante non sarebbe applicabile al caso in esame in quanto norma applicabile al solo caso di vincoli esistenti su aree contermini rispetto all'impianto, mentre, nel caso di specie, una parte della viabilità di esercizio ricadrebbe *"in parte proprio su aree gravate da usi civici e quindi soggette al vincolo paesaggistico, rendendo così il parere del MIC non solo obbligatorio, ma soprattutto vincolante."*

Il parere negativo espresso dal MIC risulterebbe vincolante e non superabile, anche perché la viabilità in progetto verrebbe a modificare quella esistente. Inoltre, il parere come precisato dall'Amministrazione statale, sarebbe da intendersi generalizzato all'intero intervento in considerazione del fatto che sia le pale eoliche che le opere infrastrutturali connesse si riferirebbero ad un intervento unitariamente inteso.

12.1. La censura è infondata.

Il parere negativo è stato espresso in relazione alla presenza del vincolo da usi civici ma tale tipo di vincolo è di natura diversa dagli altri vincoli disciplinati dagli articoli 136 e 142 del Codice beni culturali giacché deriva dal fatto storico dell'uso collettivo che una determinata comunità faccia di determinate aree del territorio civico.

Rispetto ai beni gravati da usi civici, le competenze sono state trasferite prima con il d.P.R. 15 gennaio 1971 n. 11 e poi con il d.P.R. n. 616 del 1977 dallo Stato alle Regioni, e poi ai Comuni, alle Università e alle Associazioni agrarie.

In merito a tali beni, la Regione può anche autorizzare il mutamento di destinazione, o l'alienazione definitiva – cfr. art. 8, comma 1, e 8 ter della legge regionale Lazio n. 1 del 1986.

Pertanto, è la Regione il soggetto istituzionale a cui è affidata la competenza a esprimersi in materia e a vigilare sul rispetto della specifica tipologia di vincolo, per cui la Regione deve esprimere una propria determinazione al riguardo non potendo limitarsi a esprimere un parere *“per relationem”* rispetto all'Autorità statale.

Nel caso in esame, poi, la Regione avrebbe dovuto a maggior ragione fornire una motivazione rigorosa e autonoma rispetto al MIC perché la stessa Soprintendenza, con la nota del 9 giugno 2021, aveva espresso parere favorevole al temporaneo mutamento di destinazione d'uso delle aree necessaria alla realizzazione della viabilità di esercizio, rilevando che *“la viabilità di esercizio all'impianto eolico oggetto di mutamento d'uso temporaneo... assicura in continuità la libera fruizione dell'uso civico per la collettività”*.

La stessa Regione Lazio, con la determina n. G08195 del 23 giugno 2021, in merito alla strada di accesso all'impianto, ha affermato *“che si tratta di interventi di lieve entità di cui all'allegato B del d.P.R. 13 febbraio 2017 n. 31”*, oltre che conformi al Piano territoriale paesistico, sicché il parere del Ministero dei beni culturali risulta viepiù non avere carattere vincolante.

E', pertanto, corretta la sentenza impugnata laddove ha rilevato il difetto di motivazione del provvedimento regionale poiché *“il parere negativo espresso dal Ministero della Cultura non potrebbe impedire l'adozione del provvedimento di autorizzazione, laddove l'amministrazione procedente compia una valutazione discrezionale favorevole all'approvazione del progetto.”*

Supporta questa tesi anche l'indice normativo di cui all'art. 30, comma 2, del d.l. n. 77 del 31 maggio 2021, che così dispone: *“Nei procedimenti di autorizzazione di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, localizzati in aree contermini a quelle sottoposte a tutela paesaggistica, il Ministero della cultura si esprime nell'ambito della conferenza di servizi con parere obbligatorio non vincolante”*.

13. Con ulteriore censura si afferma che l'Amministrazione comunale di Cervaro con la nota prot. n. 1165 del 26 febbraio 2021 ha richiesto formale autorizzazione al mutamento di destinazione d'uso,

in quanto la nuova viabilità di servizio, necessaria sia in fase di cantiere che di esercizio, attraverserebbe aree gravate da uso civico, come pure l'alloggiamento del cavidotto interrato.

La competente direzione regionale agricoltura avrebbe successivamente dato parere favorevole soltanto al mutamento di destinazione d'uso temporaneo, specificando che l'intervento necessita comunque di autorizzazione paesaggistica.

In relazione poi alla presenza di aree percorse dal fuoco, quanto dichiarato dal Comune di Cervaro con la nota prot. n. 10428 del 21 settembre 2021 (*"l'area oggetto di intervento non è stata percorsa dal fuoco e che per tale area non esistono motivi ostativi alla realizzazione delle opere in progetto ..."*) tale dichiarazione risulterebbe essere in contrasto con quanto segnalato dal Comando dei Carabinieri di Cervaro (cfr. comunicazione del 6 ottobre 2022).

13.1. Il motivo è infondato.

Con riferimento al profilo degli incendi boschivi, si rileva che, in relazione alla nota del Comando dei carabinieri del Comando di Cervaro e alla dedotta contraddittorietà rispetto a quella comunale per quanto concerne la presenza di incendi, si deve rilevare che la nota di segnalazione dei Carabinieri, risulta inconfidente, in quanto fa riferimento *"a 2 (due) interventi nel mese di agosto e 1 (uno) intervento nel mese di settembre nella zona di Monte Aquilone per incendio...omissis.... Tuttavia, è necessario fare ulteriori accertamenti al fine della quantificazione, pertanto seguirà ulteriore comunicazione."*

Risulta dal parere della direzione agricoltura, prot. 7589 del 7 giugno 2021 che l'opera non è localizzata sul Monte Aquilone, ma in Località Valle dei Greci e Monte Ischiature, sicché la nota non rileva sotto il profilo della autorizzabilità dell'installazione dell'impianto.

Peraltro, la legge 353 del 2000, che prevede il divieto di utilizzare a scopo edificatorio aree che siano state percorse, all'articolo 10, primo comma, secondo periodo prevede che *"è comunque consentita la costruzione di opere pubbliche necessarie alla salvaguardia della pubblica incolumità e dell'ambiente"* per cui il divieto di mutamento di destinazione previsto dal primo periodo della disposizione non è assoluto e non ha riguardo alla tipologia id impianti per cui è causa.

13.2. Sotto il profilo della destinazione urbanistica, non vi è dubbio che, ai sensi dell'art. 12, comma 1, del decreto legislativo n. 387 del 2003, le opere *"... per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli stessi impianti, autorizzate ai sensi del comma 3, sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti"*.

Inoltre, l'articolo 12, comma 7, del decreto legislativo n. 387 del 2003 prevede espressamente che *"gli impianti di produzione di energia elettrica, di cui all'articolo 2, comma 1, lettere b) e c), possono essere ubicati anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici"*.

Nel caso in esame, il certificato di destinazione urbanistica attesta che le particelle interessate da viabilità e da cavidotti interrati ricadono tutte in zona omogenea E3 di P.R.G., “*zona agricola montana*” e non sono aree né boscate né destinate a pascolo, per cui non si applica la disposizione dell’art. 10 della legge 21 novembre 2000 n. 353 in quanto la norma fa riferimento solo alle zone boscate e ai pascoli.

Le norme tecniche di attuazione al P.R.G. del Comune di Cervaro, all’articolo 57, comma 5, prevedono che sulle terre di proprietà collettiva “*possono essere realizzate opere pubbliche... a condizione che non venga impedita la fruizione degli usi civici*”.

Pertanto, sia sotto il profilo urbanistico che sotto quello della viabilità non vi sono contrarietà di tipo normativo né a livello di fonte legislativa primaria né a livello di disposizioni di rango pianificatorio comunale rispetto al rilascio del parere favorevole al progetto.

Conseguentemente, anche sotto questo profilo, deve trovare conferma l’annullamento dei provvedimenti gravati pronunciato dalla sentenza impugnata.

14. Conclusivamente, per le sopra estese motivazioni, l’appello della Regione Lazio deve essere respinto e, per l’effetto, deve essere confermata la sentenza impugnata.

15. Le spese del giudizio seguono la regola della soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando:

- a) respinge l’appello principale;
- b) dichiara inammissibile l’appello incidentale.
- c) condanna la Regione Lazio alla refusione delle spese di giudizio nei confronti della intimata ditta Biowatt s.r.l. nella misura di euro 3.000,00 (tremila) oltre accessori come per legge; compensa le spese nei confronti delle altre parti.

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

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del giorno 19 ottobre 2023 con l’intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente FF

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere

Luca Monteferrante, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore