

Il Consiglio di Stato non ritiene la tutela paesaggistica gerarchicamente sovraordinata agli interessi antagonisti

(Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza 28 maggio 2024, n. 4766)

Il Consiglio di Stato si pronuncia sull'illegittimità della determinazione dirigenziale della Regione Basilicata con cui si era negata l'autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 per la realizzazione di un impianto di energia da fonte eolica.

In particolare, secondo i Giudici di Palazzo Spada il diniego dell'Amministrazione non è stato adeguatamente sorretto da una comparazione fra tutti gli interessi pubblici e privati che vengono in rilievo, bensì è stato imprudentemente giustificato dal dirimente valore attribuito al profilo paesaggistico.

La prevalenza riconosciuta a quest'ultimo interesse non trova riscontro nel sistema costituzionale, anche alla luce della riforma dell'articolo 9 della Costituzione. Si torna a escludere, infatti, che la tutela paesaggistica possa indiscutibilmente prevalere rispetto agli altri interessi antagonisti, ivi compresa la produzione di energia da fonti rinnovabili.

Posto che la tutela dell'ambiente è improntata all'identità estetico-culturale della forma del territorio, non può dubitarsi che l'intervento dell'uomo possa contribuire a conformarne la nozione; pertanto, non ogni opera potenzialmente in grado di alterare il paesaggio deve ritenersi a priori con esso incompatibile.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 73 del 2023, proposto da Alvania S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Di Ciommo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Tacito, 41;

contro

Regione Basilicata, non costituito in giudizio; Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio della Basilicata, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della Cultura, Ministero delle Imprese e del Made in Italy, Enac Ente Nazionale Aviazione Civile, Enav Ente Nazionale Assistenza Volo, Aeronautica Militare, Marina Militare, Esercito Italiano, Ente Sviluppo dell'Irrigazione e La Trasformazione Fondiaria in Puglia Lucania e Irpinia, in persona dei rispettivi rappresentanti legali *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;
Comune di Genzano, Comune di Irsinia, Provincia di Potenza, Terna S.p.A., non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Basilicata (Sezione Prima) n. 649/2022, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della Cultura, Ministero delle Imprese e del Made in Italy, Enac Ente Nazionale Aviazione Civile, Enav Ente Nazionale Assistenza Volo, Aeronautica Militare, Marina Militare, Esercito Italiano, Ente Sviluppo dell'Irrigazione e La Trasformazione Fondiaria in Puglia Lucania e Irpinia;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria del giorno 10 aprile 2024 il Cons. Giovanni Tulumello, viste le note di passaggio in decisione e uditi in collegamento da remoto i procuratori delle parti come da verbale di udienza.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il T.A.R. della Basilicata, con sentenza n. 649/2022, ha respinto il ricorso della società Alvania per l'annullamento della determinazione dirigenziale della Regione Basilicata n. 23AF.2021/D.00100 del 20 febbraio 2021, recante diniego di autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 richiesta per la realizzazione di un impianto di energia da fonte eolica, denominato "Corbo", da ubicarsi nel Comune di Genzano (si tratta del provvedimento adottato a seguito dell'annullamento, oggetto del ricorso precedente).

L'indicata sentenza è stata impugnata con ricorso in appello dalla ricorrente in primo grado.

Si sono costituite in giudizio le amministrazioni e gli enti indicati in epigrafe.

Il ricorso è stato trattenuto in decisione all'udienza straordinaria del 10 aprile 2024.

2. La sentenza impugnata, come accennato, ha respinto il ricorso di Alvania per l'annullamento della determinazione dirigenziale della Regione Basilicata n. 23AF.2021/D.00100 del 20 febbraio 2021, recante diniego di autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 richiesta per la realizzazione di un impianto di energia da fonte eolica, denominato "Corbo", da ubicarsi nel Comune di Genzano (si tratta del provvedimento adottato a seguito dell'annullamento, oggetto del ricorso precedente).

Va peraltro precisato che tale provvedimento è stato adottato all'esito di un precedente contenzioso, che aveva visto l'amministrazione regionale soccombente in relazione ad un precedente diniego.

3. Deve essere esaminato con priorità il quarto motivo del ricorso in appello, con cui la ricorrente lamenta che l'Amministrazione resistente non avrebbe effettuato un raffronto comparativo fra tutti

i plurimi interessi pubblici e privati sottesi alla fattispecie, ma avrebbe attribuito un dirimente valore ostativo al rilievo paesaggistico dei siti, senza adeguatamente comparare tale valore con gl'interessi antagonisti, con ciò configurando un difetto di istruttoria, nonché la palese violazione dei principi di imparzialità, efficacia ed efficienza.

Il mezzo è fondato, alla luce della più recente giurisprudenza di questo Consiglio di Stato in materia (Cons. di Stato, sez. VI, sentenza n. 10624/2022; Cons. di Stato, sez. VI, sentenza n. 8167/2022), che il Collegio condivide e alla quale, anche per esigenze di sinteticità (art. 3, comma 2, cod. proc. amm.) si riporta.

Negli atti impugnati non è mai emersa una reale comparazione, essendo stato esaminato e valutato dall'Amministrazione il preminente profilo paesaggistico, tanto è vero che, come riconosciuto dal medesimo TAR, il provvedimento di diniego fa espressamente riferimento (invero è la pedissequa trascrizione) del parere della Soprintendenza.

Nella necessaria dialettica pluralistica che deve connotare la ponderazione comparativa dei vari interessi, risulta pertanto aver avuto prevalenza univoca ed assoluta uno soltanto di essi, la cui tutela non è affatto sovraordinata nel sistema costituzionale agl'interessi antagonisti, primo fra tutti quello della produzione di energia da fonti rinnovabili (la recente riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione depone anzi, sul piano della gerarchia degl'interessi, in senso antitetico).

In ogni caso tale impostazione tralascia altresì di considerare che la stessa tutela costituzionale del paesaggio, in quanto improntata all'identità estetico-culturale della forma del territorio, non esclude (ma anzi implica) che l'intervento dell'uomo contribuisca a conformarne la nozione: con ciò escludendo dunque l'incompatibilità *a priori* di ogni possibile alterazione, posto che l'evoluzione del paesaggio non si arresta al dato naturalistico ma risente inevitabilmente delle opere dell'uomo, ovviamente in quanto compatibili.

4. La Presidenza del Consiglio dei Ministri ha depositato una memoria con la quale per un verso difende la sua estromissione decisa dal T.A.R., e per altro verso difende la legittimità del parere della Soprintendenza.

L'illegittimità del provvedimento discende in realtà, come già chiarito, dal fatto che il provvedimento regionale si sia appiattito sulla (sola) valutazione della Soprintendenza, senza una reale dialettica fra le varie e complesse istanze rilevanti.

5. L'accoglimento del mezzo esaminato implica l'assorbimento degli altri, e fa salva la riedizione del potere, emendato dal vizio sopra accertato: dunque con possibilità di un ipotetico diniego, ma solo all'esito di una motivata istruttoria sulla possibile prevalenza – nel reale confronto dialettico fra i titolari delle rispettive posizioni d'interesse - dell'interesse paesaggistico su quelli antagonisti, primo fra tutti quello alla sostenibilità ambientale della produzione di energia (e non già per una scontata portata assertivamente ed acriticamente preclusiva di tale interesse, *id est* per la sola rilevanza paesaggistica delle aree in cui dovrebbe sorgere l'impianto, con adeguata considerazione della specificità – e non solo dell'attributo formale - del valore paesaggistico delle stesse).

Tale esito comporta il rigetto, allo stato, della domanda risarcitoria: perché non è accertato che il bene della vita venga assegnato alla ricorrente all'esito della nuova valutazione (pur considerando che la vicenda conosce già un secondo annullamento per la medesima ragione).

6. Sugli altri motivi va comunque osservato che:

6.1. Il primo riguarda l'estromissione della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

6.2. Il secondo censura la mancata osservanza, in sede di riedizione del potere, delle prescrizioni contenute nella precedente sentenza n. 842/2019 (il motivo è sostanzialmente sovrapponibile al quarto, con in più la deduzione dell'inottemperanza al precedente giudicato).

6.3. Il terzo riguarda gli atti presupposti, e in particolare il parere della Soprintendenza: ma, come detto, il profilo d'illegittimità non è tanto dato dal parere in sé, quanto dalla dimensione della unilateralità del suo recepimento.

7. Il ricorso in appello è pertanto fondato e come tale deve essere accolto, con conseguente accoglimento, in riforma della sentenza gravata, del ricorso di primo grado, ed annullamento del provvedimento con esso impugnato, nei sensi sopra specificati.

Le spese del doppio grado di giudizio, liquidate come in dispositivo, vanno poste a carico della Regione Basilicata, secondo la regola della soccombenza; possono invece essere compensate nei confronti delle altre parti, sussistendone giusti motivi.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza gravata, accoglie il ricorso di primo grado ed annulla il provvedimento con esso impugnato, nei sensi di cui in motivazione.

Condanna la Regione Basilicata al pagamento in favore della società ricorrente delle spese del doppio grado di giudizio, liquidate in complessivi euro settemila/00, 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 10 aprile 2024 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente FF

Sergio Zeuli, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere, Estensore

Ugo De Carlo, Consigliere

Massimo Santini, Consigliere

L'ESTENSORE
Giovanni Tulumello

IL PRESIDENTE
Fabio Franconiero

IL SEGRETARIO