

N. 00054/2011 REG.PROV.COLL.

N. 00311/2010 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 311 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da Ipotenusa S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Vincenzo Colalillo e Alfredo Ricci, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Campobasso, via Umberto I, N. 43;

contro

Ministero per i Beni e le Attività Culturali in persona del Ministro P.T., Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici del Molise, Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici del Molise, Soprintendenza per i Beni Archeologici del Molise, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata per legge in Campobasso, via Garibaldi, 124;

e con l'intervento di

ad

adiuvandum:

Comune di Vastogirardi, in Persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Massimo Di Nezza presso il cui studio in Campobasso, corso Umberto I, 43 elegge domicilio;

per l'annullamento

- del provvedimento prot. 1993 cl. 34.19.07/5.1 del 3.5.10 con cui il Direttore Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici del Molise ha espresso parere negativo ai sensi dell'art. 146 del d.lgs. n. 42/04 in relazione al progetto presentato dalla ricorrente per la realizzazione di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonte eolica e relative opere infrastrutturali, in località "Aia del Duca" del Comune di Vastogirardi di potenza pari a 20,00 MW;
 - del verbale del Comitato Regionale di Coordinamento del 28.4.10, del parere della Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici del Molise prot. 3896/34.01.04 del 3.5.10 e del parere della Soprintendenza per i Beni Archeologici del Molise (ove reso, di estremi non conosciuti) atti tutti mai comunicati alla ricorrente;
 - di tutti gli atti antecedenti, consequenziali e connessi, ivi compresi, pareri, relazioni e documenti istruttori, di estremi non conosciuti e mai comunicati al ricorrente;
 - per quanto occorrer possa e per quanto di interesse, dei Decreti Ministeriali del 27.4.76 e del 17.7.85 di dichiarazione di notevole interesse pubblico del territorio di Vastogirardi nella parte in cui dovessero prevedere o, comunque, essere intesi nel senso di non consentire l'insediamento di impianti eolici;
- per quanto riguarda i motivi aggiunti depositati il 20.9.2010:
- del parere derivato e conseguentemente negativo n. 100578, prot. n. 0017529/10 del 27.7.2010, del Servizio Beni Ambientali della Regione Molise, unitamente a tutti gli atti antecedenti, consequenziali e, comunque, connessi, ivi compreso il preavviso del provvedimento negativo n. 100264, prot. n. 13405 del 8.6.2010, e i pareri, relazioni, atti e documenti istruttori comunque denominati di estremi non conosciuti e mai comunicati alla ricorrente.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti ed i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero per i Beni e le Attività Culturali, Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici del Molise, Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici del Molise e Soprintendenza per i Beni Archeologici del Molise;
Visto l'intervento in giudizio del Comune di Vastogirardi;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 novembre 2010 il dott. Luca Monteferrante e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La società ricorrente in data 15.4.2010 ha presentato alla Regione Molise – Servizio Energia domanda di autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003 per la realizzazione e l'esercizio di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonte eolica di potenza pari a 20,00 MW e relative opere infrastrutturali in località "Aia del Duca" del Comune di Vastogirardi, area gravata da vincolo paesaggistico ed interessata dalla presenza di due impianti eolici regolarmente assentiti anche ai fini del predetto vincolo.

La ricorrente riferisce di aver corredato la domanda di tutta la documentazione e degli elaborati progettuali necessari in base alla disciplina vigente e di averla altresì indirizzata al servizio regionale Conservazione della Natura e V.I.A. per la prescritta verifica di assoggettabilità ai sensi dell'art. 9 della l.r. 21/2000 e del d.lgs. 152/2006 nonché ad altre amministrazioni tra cui le Soprintendenze per i Beni Architettonici e Paesaggistici e per i Beni Archeologici del Molise.

Senonchè con nota prot. n. 1193 cl. 34.19.07/51 del 3.5.2010 il Direttore Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici del Molise ha espresso parere negativo alla realizzazione dell'impianto.

Avverso tale provvedimento e gli atti presupposti indicati in epigrafe è insorta la società ricorrente contestandone la legittimità per i seguenti motivi di censura:

1. Violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 233 del 26.11.2007 con particolare riferimento agli artt. 16, 17 e 18. Incompetenza.

Il Direttore regionale per i beni Culturali e Paesaggistici sarebbe incompetente ad adottare il parere preventivo paesaggistico ai sensi dell'art. 146, comma 5 del d. lgs. 42/2004 non ricorrendo nel caso di specie un'ipotesi di compresenza di competenze plurime attinenti, al contempo, ad aspetti archeologici e paesaggistici. Sul sito in questione non insistono infatti beni di rilevanza archeologica sicchè l'unico organo competente a pronunciarsi in presenza del solo vincolo paesaggistico deve ritenersi il Soprintendente per i Beni Architettonici e Paesaggistici.

2. Con ulteriore complesso motivo di doglianza censura il contrasto del provvedimento impugnato con le norme nazionali (art. 12 del d. lgs. 387/2003), regionali (delibera n. 1670 del 13.12.2004 e linee guida approvate con delibera di G.R. n. 1074 del 16.11.2009) e comunitarie (direttiva 2001/77/CE del 27.9.2001) di attuazione del protocollo di Kyoto (reso esecutivo in Italia con legge n. 120 del 2002); ciò in quanto avrebbe tenuto in non cale le molteplici finalità sottese alle politiche di incentivazione della produzione dell'energia elettrica da fonti rinnovabili anche attraverso l'installazione di impianti eolici (riduzione delle emissioni nocive in atmosfera, miglioramento dei livelli occupazionali, riduzione delle importazioni di combustibili fossili e di elettricità, aumento di affidabilità del sistema elettrico, promozione della ricerca scientifica e tecnologica). Contesta il carattere tautologico dell'affermazione contenuta nel provvedimento impugnato

circa la valenza paesaggistica dell'area prescelta e, in ogni caso, la sua pretesa incompatibilità assoluta con la localizzazione dell'impianto, non potendosi ritenere sufficiente il richiamo alla circostanza per cui nelle immediate adiacenze sarebbero già attivi altri due impianti eolici recanti pregiudizio al paesaggio; la circostanza da ultimo menzionata proverebbe invero la compatibilità di tale tipologia di installazioni con il vincolo paesaggistico e, in ogni caso, che trattandosi di zona già vulnerata questa non potrebbe essere ritenuta inidonea per ulteriori installazioni. Inconferente ai fini della tutela paesaggistica sarebbe poi l'affermazione contenuta nel provvedimento impugnato secondo cui l'impianto risulterebbe visibile dalle strade adiacenti, interessate da un indimostrato "flusso di traffico non irrilevante", come pure quella circa l'utilizzazione a pascolo delle aree in questione (il pascolo infatti rientra tra le attività umane consentite ma non rilevanti come autonomo valore paesaggistico). Contraddittorio sarebbe infine il riferimento alla amenità dei luoghi dopo che il direttore generale aveva stigmatizzato la presenza pregiudizievole di due parchi eolici nelle vicinanze.

3. Con un terzo motivo di censura lamenta la violazione degli artt. 2 e 3 della legge 241 del 1990 ed i principi in materia di motivazione per relationem in quanto il verbale del 28.4.2010 del comitato regionale di coordinamento, il parere della Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici e quello della Soprintendenza per i beni Archeologici, sebbene richiamati nel provvedimento impugnato, non sarebbe stati mai comunicati ad essa esponente.

Si è costituito in giudizio il Ministero per i Beni culturali che ha contestato la fondatezza delle doglianze ex adverso fatte valere, concludendo per la reiezione del gravame nel merito.

A sostegno dei motivi di ricorso articolati dalla ricorrente è intervenuto in giudizio il Comune di Vastogirardi.

Con atto di motivi aggiunti notificato in data 15.9.2010 la società ricorrente ha impugnato il parere negativo reso dal servizio beni ambientali della Regione Molise ai sensi dell'art. 146 del codice dei beni culturali, deducendone la illegittimità in via derivata per i vizi già dedotti con riferimento al provvedimento del direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici e contestando, al contempo, l'inerzia della Regione che avrebbe omesso di sollecitare l'annullamento in autotutela del provvedimento del direttore regionale, come pure di impugnarlo in via autonoma a tutela delle proprie competenze in materia.

Alla pubblica udienza del 3.11.2010 la causa è stata trattenuta in decisione.

Il ricorso è infondato.

Con il primo motivo di censura la società ricorrente lamenta l'incompetenza del direttore regionale a rendere il parere, non venendo, a suo dire, in rilievo la compresenza di competenze plurime, afferenti a più Soprintendenze, come invece prescritto dall'art. 17, comma 3, lett. n. del D.P.R. n. 233/2007 sull'organizzazione del Ministero dei Beni culturali.

La doglianza, in astratto fondata, è tuttavia in concreto priva di pregio.

Non è contestato che l'area interessata dall'installazione delle torri eoliche non sia gravata da vincoli archeologici sicchè, non ricorrendo un'ipotesi di concorrenza di competenze plurime, la competenza a rendere il parere va riconosciuta al solo Soprintendente per i beni Architettonici e Paesaggistici in quanto organo preposto alla tutela del vincolo paesaggistico pacificamente insistente sull'area.

Senonchè il detto Soprintendente, nel caso di specie, si è effettivamente pronunciato con nota del 3.5.2010 n. 3896/34.01.04 rendendo un articolato parere che si concluso con una valutazione di non compatibilità paesaggistica dell'intervento.

Il fatto che il Direttore regionale abbia, a sua volta, erroneamente ritenuto la propria competenza a rendere il parere adducendo una "compresenza nell'ambito

del territorio regionale, per gli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, di competenze plurime, attinenti agli aspetti sia archeologici che paesaggistici” in realtà insussistente, non vale ad obliterare la circostanza che l’organo munito della competenza primaria – id est il Soprintendente per i Beni Architettonici e Paesaggistici – si sia, in realtà, autonomamente pronunciato con proprio parere, di fatto successivamente integralmente recepito dal Direttore regionale.

La valutazione di quest’ultimo organo, pertanto, si aggiunge a quella resa dall’organo competente, senza alterare l’ordine legale delle competenze, con il che si viene, al più, a configurare un’ipotesi di aggravamento del procedimento - essendosi espresso un organo non contemplato dallo schema legale -, senza peraltro indurre deviazione alcuna dal normotipo procedimentale astratto, con la conseguenza che la doglianza dev’essere respinta.

Infondato è anche il secondo motivo di censura.

In primo luogo osserva il collegio che la valutazione delle molteplici finalità di interesse pubblico (ambientale, occupazionale, di politica energetica, di sviluppo tecnologico e ricerca scientifica) sottese alla normativa nazionale e comunitaria di attuazione del protocollo di Kyoto, non spetta al Ministero dei Beni culturali ed ai suoi organi periferici – competenti per legge alla sola tutela del paesaggio - bensì alla Regione cui è riconosciuta, ai sensi dell’art. 12 del d. lgs. 387/2003, la competenza al rilascio dell’autorizzazione unica in esito ad apposita conferenza di servizi - nel caso di specie non convocata – nel cui ambito deve procedere alla preventiva ponderazione comparativa dei molteplici interessi pubblici, ivi rappresentati dai vari organi chiamati per legge ad intervenire, al fine di accertare se ve ne sia alcuno che, nella concretezza della situazione fattuale storicamente determinata, assuma rilevanza tale da precludere il rilascio dell’autorizzazione.

In secondo luogo la società ricorrente censura il giudizio di incompatibilità espresso dalla Soprintendenza contestando la valenza paesaggistico-naturalistica del sito in questione ed evidenziando incongruenze varie nell'iter logico giuridico fatto palese dal discorso giustificativo formalizzato nella motivazione.

Il motivo non può essere condiviso.

Innanzitutto la preesistenza di ben due impianti eolici attivi nelle adiacenze del sito prescelto dalla società ricorrente, regolarmente autorizzati in area sottoposta a vincolo paesaggistico, non introduce elementi di contraddittorietà nel giudizio della Soprintendenza che successivamente ritenga incompatibile, dal punto di vista paesaggistico, la localizzazione di un terzo impianto ma, al contrario, ne avvalorata la ragionevolezza: il fatto che la rilevanza culturale dell'area sia stata in passato ritenuta recessiva rispetto agli interessi pubblici e privati connessi alla produzione di energia eolica, con l'effetto di comprometterne in parte la valenza paesaggistico-naturalistica, non fa venire meno ma anzi rafforza l'istanza di tutela e di conservazione sottesa al giudizio di competenza della Soprintendenza.

La rilevanza costituzionale del paesaggio se giustifica un sacrificio parziale di tale valore in un'ottica di contemperamento con altri interessi di pari rilevanza, quali l'ambiente e la tutela della salute, in ogni caso impone di ricercare un limite di compatibilità che impedisca di annullare i valori identitari e culturali del territorio sicchè laddove vi è già stata una parziale compromissione del paesaggio per rendere il territorio compatibile con altre forme di utilizzo necessarie alla salvaguardia di interessi di pari rilevanza costituzionale, il giudizio di compatibilità paesaggistica relativa ad ulteriori interventi deve svolgersi con particolare rigore per evitare che i richiamati caratteri identitari, spirituali e culturali già in precedenza compromessi dall'intervento dell'uomo possano venire definitivamente cancellati.

Alla luce delle considerazioni che precedono appare tutt'altro che illogico sostenere che l'installazione di dieci nuove pale eoliche possa stravolgere un

paesaggio che già ospita circa 30 torri eoliche in quanto è proprio tale intervento aggiuntivo che nella valutazione della Soprintendenza andrebbe a pregiudicare irrimediabilmente i valori identitari del sito.

Inoltre il riferimento alla circostanza per cui l'impianto sarebbe visibile dalle strade adiacenti interessate da un "flusso di traffico non irrilevante" lungi dall'essere inconferente o contraddittorio, vale piuttosto a confermarne la rilevanza paesaggistica tenuto conto che il carattere di visibilità ed accessibilità dell'area si ricollega all'intensità con cui un determinato luogo fa parte della memoria storica della comunità locale ivi stanziata. Irrilevante, piuttosto, è l'enfasi con cui la ricorrente disserta sulla misurabilità del traffico veicolare, tenuto conto che il dato rilevante è la visibilità e l'accessibilità del luogo in quanto è da tali caratteri, come detto, che dipende la possibilità per una porzione del territorio di assumere quella valenza identitaria e culturale che connotano la nozione di paesaggio; nel caso di specie non pare davvero revocabile in dubbio che l'impianto sia di rilevante impatto visivo tenuto conto che nelle adiacenze del sito non corrono strade interpoderali o sentieri di campagna, come sembra presupporre la ricorrente, bensì la strada provinciale di collegamento tra Isernia e Capracotta (alla stessa quota del sito) mentre a valle corre la strada provinciale Montesangrina, secondo tratto, che porta all'abitato di Vastogirardi.

Quanto alla valenza paesaggistico-naturalistica, la Soprintendenza con motivazione ampia e circostanziata, ha osservato che "con l'eventuale realizzazione di quello in esame, di grande taglia, tutta la zona che gode di una posizione dominante, subirebbe uno stravolgimento percettivo-visivo e paesaggistico ambientale di notevole entità, tale da compromettere irreversibilmente la naturale vocazione dei luoghi e la loro morfologia, influenzando negativamente sul panorama di gran parte dell'alto Molise anche a seguito delle differenze di altezze tra i pali esistenti e quelli di nuova realizzazione. Il terreno interessato è prevalentemente adibito a pascolo e

morfologicamente si presenta ondulato con dolci pendenze, radure e formazioni rocciose affioranti qua e là. Tutto l'insieme viene a configurare un quadro di grande valenza paesaggistica. Non vi sono insediamenti urbani, si notano stradine interne utilizzate per attività agro-silvo pastorale. Tali piste per una lunghezza complessiva ml 2319 sono ormai storicizzate e costituiscono segni significativi dell'attività umana. Esse verranno sostituite da vere e proprie strade con massicciata stradale e manto di usura sovrastante. Altro elemento di forte stravolgimento naturalistico e paesaggistico è rappresentato dalla creazione di piazzole di servizio, ognuna per ogni aerogeneratore....E' pertanto evidente come il valido sistema orografico composto da profili degradanti e ondulati, stradine sinuose, venga stravolto dal complesso sistema infrastrutturale connesso alla realizzazione dell'impianto. Con i dieci pali previsti, da aggiungere ai ventinove esistenti, si avrebbe un incremento sostanziale e decisivo di quell'effetto selva già da oggi presente in loco".

Osserva ancora il collegio come non risponda al vero quanto dedotto con il motivo di censura in esame, secondo cui l'utilizzazione a pascolo delle aree in questione – menzionato nella parte motiva - non costituirebbe elemento del paesaggio da tutelare e che la direzione regionale avrebbe inteso salvaguardare la sola utilizzazione a pascolo dei terreni interessati dall'intervento in questione.

E' vero invece il contrario in quanto la pastorizia è segno della presenza dell'uomo in quel territorio ed è proprio questa presenza - unitamente al dato estetico, naturalistico e storico - che connota quella porzione di territorio come avente valenza paesaggistica, come peraltro espressamente indicato nella motivazione attraverso il riferimento alle "stradine interne utilizzate per attività agro-silvo-pastorale. Tali pistesono ormai storicizzate e costituiscono segni significativi dell'attività umana", segni che la realizzazione della massicciata stradale e delle piazzole di servizio verrebbero irrimediabilmente a cancellare.

Ne discende che anche il secondo motivo di doglianza, nelle sue varie articolazioni, deve essere respinto.

Con il terzo motivo di gravame la società ricorrente censura la mancata comunicazione degli atti presupposti richiamati nel provvedimento del direttore regionale impugnato; senonchè, per le ragioni esposte, l'unico provvedimento rilevante ai fini di causa è il parere negativo espresso dal Soprintendente per i Beni Architettonici e del Paesaggio con nota 3.5.2010 n. 3896/34.01.04 di cui la ricorrente ha avuto piena conoscenza in quanto interamente riportato nella nota del direttore regionale sicchè nessuna violazione dell'obbligo di motivazione, seppur ob relationem, può in concreto configurarsi.

Quanto ai motivi aggiunti essi sono del pari infondati.

La società ricorrente impugna il parere negativo della Regione Molise reso, ai sensi dell'art. 146 del codice dei beni culturali, sul presupposto del parere negativo adottato dal Direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici.

Lamenta che il predetto parere regionale sarebbe affetto da illegittimità derivata. Il motivo è infondato in quanto, per i motivi esposti, il provvedimento del direttore regionale deve ritenersi irrilevante ai fini della legittimità del procedimento, essendosi comunque autonomamente pronunciato l'organo competente, da individuarsi nel Soprintendente per i beni architettonici e paesaggistici.

Lamenta ancora che la Regione avrebbe omesso di attivarsi per ottenere in autotutela o in via giudiziaria l'annullamento del predetto parere negativo, dopo aver fornito ampie e reiterate rassicurazioni circa l'esito positivo della domanda di autorizzazione; senonchè non risulta in alcun modo provato che la Regione abbia fornito rassicurazioni circa l'assentibilità dell'iniziativa; inoltre nessun obbligo incombeva in capo alla Regione di agire per l'annullamento del parere essendo piuttosto tenuta ad uniformarsi stante la sua natura vincolata.

Ne discende che anche i motivi aggiunti devono essere dichiarati infondati.

Poiché l'intervento nel procedimento per cui è causa da parte del Direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici è, almeno in parte, all'origine della decisione della società ricorrente di agire in giudizio, reputa il collegio che sussistano giusti motivi per disporre la compensazione integrale delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale del Molise, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così provvede:

-lo respinge e compensa le spese di giudizio tra le parti in causa.

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

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 3 novembre 2010 e del 1 dicembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Goffredo Zaccardi, Presidente

Orazio Ciliberti, Consigliere

Luca Monteferrante, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/03/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)