

ENERGIA: Consiglio di Stato, Sezione Quarta, 05 marzo 2025, n. 1877

1. Giustizia Amministrativa -Procedimento di a.u. ex art. 12 d.Lgs. n. 387/2003 -Determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi -Opposizione del Ministero della cultura – Effetti: sospensione legale dell’esito della conferenza dei servizi e del relativo termine d’impugnazione.

2. Tutela paesaggistica –Opere infrastrutturali di grande impatto visivo -Realizzazione impianto eolico –Individuazione del bene giuridico potenzialmente pregiudicato –Non è limitata alla semplice perimetrazione fisica dell’area paesaggisticamente vincolata -Ragioni.

3. Tutela paesaggistica -Realizzazione parco eolico –Localizzazione in aree contermini – Applicazione Allegato 4 al d.m. 10 settembre 2010, punto 3.1 –Effetti: analisi del territorio attraverso attenta e puntuale ricognizione e indagine degli elementi caratterizzanti e qualificanti il paesaggio –Necessità.

4. -Procedimento di a.u. ex art. 12 d.Lgs. n. 387/2003 -Determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi -Esplicitazione delle ragioni per cui il “peso” dei pareri contrari della Soprintendenza e dell’Unione dei Comuni siano stati ritenuti recessivi rispetto ai pareri di altre amministrazioni -Necessità -Ragioni.

5. -Procedimento di a.u. ex art. 12 d.Lgs. n. 387/2003 -Determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi -Effetti: variante allo strumento urbanistico -Pareri contrari della Soprintendenza e dell’Unione dei Comuni -Motivazione adeguata ed istruttoria completa - Necessità.

1. L’eccezione di tardività, riproposta con l’appello incidentale, dell’impugnativa del decreto della Regione Toscana n. 4376 del 18 marzo 2021, a mezzo del ricorso di primo grado, è infondata. Invero, come condivisibilmente argomentato dal T.A.R., ai sensi dell’art. 14-quinquies, comma 3, della legge n. 241 del 1990, “la proposizione dell’opposizione sospende l’efficacia della determinazione motivata di conclusione della conferenza”, sicché a fronte dell’intervenuta opposizione del Ministero della cultura si è realizzata la sospensione legale dell’esito della conferenza dei servizi.

Conseguentemente, nel caso in esame, il ricorso introduttivo è tempestivo essendo stato notificato il 16 dicembre 2021 e quindi nei sessanta giorni dalla comunicazione dell’atto del 29 ottobre 2021, che ha dichiarato improcedibile l’opposizione del Ministero della cultura, la quale ha sospeso l’esito della conferenza dei servizi.

2. In linea generale, il Collegio condivide la premessa della sentenza della Sezione VI, n. 1144 del 2014 secondo la quale quando vengono in rilievo opere infrastrutturali di grande impatto visivo, “il paesaggio, quale bene potenzialmente pregiudicato dalla realizzazione di opere di rilevante impatto ambientale, si manifesta in una proiezione spaziale più ampia di quella riveniente dalla sua semplice perimetrazione fisica consentita dalle indicazioni contenute nel decreto di vincolo. In altri termini, il paesaggio si manifesta in tali casi quale componente qualificata ed essenziale dell’ambiente, nella lata accezione che di tale bene giuridico ha fornito l’evoluzione giurisprudenziale, anche di matrice costituzionale (tra le tante, Corte Cost. 14 novembre 2007, n. 378).”

3. Non vi è dubbio che nel caso in esame - trattandosi di aree contermini ad altre vincolate ai sensi dell’art. 142 del Codice e ad aree SIC - debba essere applicato l’Allegato 4 al d.m. 10 settembre 2010 che precisa, al punto 3, che “l’impatto visivo è uno degli impatti considerati più rilevanti fra quelli derivanti dalla realizzazione di un campo eolico”. Al punto 3.1. dello stesso Allegato, si richiede

espressamente al soggetto proponente un'analisi del territorio effettuata "attraverso una attenta e puntuale ricognizione e indagine degli elementi caratterizzanti e qualificanti il paesaggio, effettuata alle diverse scale di studio (vasta, intermedia e di dettaglio) in relazione al territorio interessato alle opere e al tipo di installazione prevista, fatta salva comunque la necessità, successiva al rilascio dell'autorizzazione, della scala di dettaglio ai fini delle verifiche di ottemperanza. Le analisi debbono non solo definire l'area di visibilità dell'impianto, ma anche il modo in cui l'impianto viene percepito all'interno del bacino visivo".

4. Nella determinazione conclusiva della conferenza non è stato fatto cenno alle ragioni per cui il "peso" dei pareri contrari della Soprintendenza e dell'Unione dei Comuni siano stati ritenuti recessivi rispetto ai pareri di altre amministrazioni, che da un lato hanno in alcuni casi posto delle prescrizioni alla localizzazione e all'esercizio dell'impianto, dall'altro, sono preposte alla tutela di interessi più settoriali rispetto a quello della tutela del paesaggio e della conformità agli strumenti di pianificazione e che quindi esprimono le proprie determinazioni da un angolo prospettico meno ampio rispetto alla tipologia di opera in questione.

5. La disposizione sopra indicata prevede che il procedimento di autorizzazione unica, essendo un modulo procedimentale di semplificazione dell'iter autorizzativo, possa costituire, "ove occorra", variante allo strumento urbanistico, ma tale previsione costituisce un automatismo e non toglie rilevanza agli oneri di fornire una motivazione adeguata e di effettuare una istruttoria completa da parte dell'amministrazione procedente nel caso in cui siano state formalizzate, in conferenza di servizi e/o con appositi atti come è avvenuto nel caso in esame, argomentate obiezioni, da parte delle amministrazioni locali, nel senso della non conformità del progetto da autorizzare agli strumenti urbanistici di pianificazione.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente giudizio è costituito:

a) dal decreto dirigenziale n. 4376 del 18 marzo 2021, avente ad oggetto <<Autorizzazione unica, ai sensi del decreto legislativo n. 387/2003 e alla legge regionale n. 39/2005, alla realizzazione e all'esercizio di un impianto eolico e delle relative opere connesse, ubicato in località Podere di Moggino, nel comune di Roccalbegna (Gr)>>;

b) dagli atti della Conferenza di Servizi effettuata sullo stesso tema "in forma semplificata e in modalità asincrona", ed in particolare:

- dei verbali delle sedute della conferenza dei servizi del 19 gennaio 2021 e del 16 febbraio 2021, all'esito della quale ultima la Regione Toscana, quale amministrazione procedente, "sulla base delle posizioni prevalenti e dell'importanza degli interessi tutelati in relazione al caso concreto, comunica la decisione di procedere all'adozione della determinazione di conclusione del procedimento favorevole alla realizzazione e all'esercizio dell'impianto in oggetto, fermo restando quanto previsto dall'articolo 14 quater co. 3 e dall'art. 14 quinquies della l. 241/1990";

c) del rapporto di sintesi procedurale 23 dicembre 2020 della Regione Toscana, menzionato nel verbale della conferenza dei servizi del 16 febbraio 2021;

d) della nota A00GRT/AD prot. 0064453 del 15 febbraio 2021 dell'ARPAT – Area Vasta Sud - Settore Agenti Fisici, con la quale è stato espresso “parere favorevole alla realizzazione del parco eolico in loc. Podere di Moggino nel Comune di Roccalbegna, vincolato alla seguente prescrizione: 1. una volta attivato l'impianto, prima della messa in esercizio definitiva, sia eseguito un collaudo acustico presso i recettori R1 ed R2, comprensivo di misure di residuo presso i recettori (da effettuarsi in condizioni meteorologiche confrontabili con quelle delle misure di rumore ambientale per una valutazione rappresentativa del differenziale); andranno valutati i valori di immissione della sorgente specifica e quanto prescritto dai decreti applicativi per il rumore eolico previsti dal D. Lgs. 42/2017, se nel frattempo approvati; l'esito di tale rilievo dovrà essere inviato all'Ente di controllo per le opportune valutazioni; solo a seguito di un parere favorevole a tale collaudo l'impianto potrà entrare definitivamente in funzione”;

e) della nota prot. 16814 del 15 gennaio 2021, menzionata nel decreto n. 4376 del 18 febbraio 2021, con la quale il Settore regionale tutela della natura e del mare ha inviato il proprio contributo non ravvisando, da una parte, “interferenze significative con il più vicino ZSC-ZPS IT51A0018 “Monte Labbro e Alta Valle dell'Albegna” e rilevando, dall'altra, data “la possibilità che l'area occupata dall'impianto sia utilizzata a scopo trofico da alcune specie ornitiche presenti nel sito”, da cui le seguenti raccomandazioni: “adozione di adeguate misure di mitigazione per la torre tubolare in acciaio, quali l'applicazione di accorgimenti nella colorazione delle pale, tali da aumentare la percezione del rischio da parte dell'avifauna, così come l'apposizione di luci di segnalazione intermittenti e di colore bianco, con intervallo di intermittenza il più possibile ampio. Risulta altrettanto importante suggerire la riduzione massima o arresto, nella fase di esercizio, dell'attività degli aerogeneratori nel periodo di maggiore attività estiva, anche per la chiropterofauna, in base ai cicli biologici più generali delle specie presenti nell'area vasta, come da formulario del Sito ZSC-ZPS IT51A0018 “Monte Labbro e Alta Valle dell'Albegna”;

f) dalla nota del 29 ottobre 2021 della Regione Toscana, con la quale è stata trasmessa agli Enti e Amministrazioni interessate la nota provvedimento DICA 0030211 P - 4.2.8 del 29 ottobre 2021 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Segretariato generale, Dipartimento per il coordinamento amministrativo;

g) dalla nota provvedimento DICA 0030211 P - 4.2.8 del 29 ottobre 2021 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Segretariato generale, Dipartimento per il coordinamento amministrativo, con la quale è stata ritenuta improcedibile l'opposizione ex art. 14 quinquies l. n. 241 del 1990 presentata dal Ministero della Cultura avverso il decreto dirigenziale n. 4376 del 18 marzo 2021 della Regione Toscana.

2. La ditta Ewt Italia Development s.r.l. - alla quale è subentrata, il 9 febbraio 2021, la ditta Ewind 28 s.r.l. - ha depositato presso il competente ufficio della Regione Toscana, un'istanza di autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 D.lgs. n. 387 del 2003 e della legge regionale n. 39 del 2005 per la realizzazione e l'esercizio di un impianto eolico e delle relative opere connesse da ubicarsi nella pianura grossetana, e precisamente in località "Podere di Moggino", nel Comune di Roccalbegna. Il procedimento amministrativo si è svolto secondo il modulo della Conferenza di servizi sincrona, nell'ambito della quale hanno espresso parere contrario al progetto il Ministero della Cultura – Soprintendenza Archeologia, Belle arti e paesaggio per le Province di Siena, Arezzo e Grosseto - e l'Unione dei Comuni.

In particolare, il 19 gennaio e il 16 febbraio 2021 si sono tenute le due sedute della conferenza dei servizi, nelle quali l'Unione dei Comuni ha espresso il proprio parere contrario – peraltro già espresso con determinazione n. 2031 del 14 dicembre 2020 – a motivo della ritenuta, manifesta incoerenza dell'opera rispetto alle vigenti disposizioni degli strumenti urbanistici comunali, oltre che rispetto al particolare contesto rurale, paesaggistico e ambientale dell'area individuata per la localizzazione.

Anche la Soprintendenza ha espresso il proprio parere sfavorevole (prot. n. 63516 del 15 febbraio 2021) ai sensi dell'articolo 152 del decreto legislativo n. 42/2004, avendo, in sintesi, ritenuto che l'intervento proposto "per localizzazione, caratteristiche morfologiche e dimensionali non sia compatibile paesaggisticamente con il contesto di inserimento e che, in considerazione del rilevante impatto, la realizzazione del progetto comporterebbe una sostanziale alterazione dei valori paesaggistici delle "aree contermini" tutelate ex articolo 142 del decreto legislativo n. 42 del 2004 e che non è possibile prescrivere "distanze", "misure" e "varianti" al progetto in quanto, per localizzazione, tipologia e sviluppo verticale l'opera non può essere "mitigata".

E' stato altresì ritenuto necessario ed effettuato da parte dell'ARPAT un supplemento istruttorio sull'impatto acustico della pala eolica, supplemento istruttorio che ha, da un lato, superato in parte le perplessità relative al superamento dei limiti di emissione con riferimento ai recettori costituiti da edifici abitati, dall'altro, ha rinviato la risoluzione delle criticità a un collaudo acustico e a misure di mitigazione successive (come, ad esempio, la riduzione della velocità delle pale).

Nonostante le diverse prese di posizione contrarie (o comunque interlocutorie come quella di Arpat), al progetto di installazione nell'area della pala eolica, la seduta della Conferenza di servizi del 16 febbraio 2021 si è conclusa con la decisione dell'amministrazione di "procedere all'adozione della determinazione di conclusione del procedimento favorevole alla realizzazione e all'esercizio dell'impianto in oggetto, fermo restando quanto previsto dall'articolo 14 quater co. 3 e dall'art. 14 quinquies della l. 241/1990".

Conseguentemente la Regione Toscana, con il decreto n. 4376 del 18 marzo 2021, ha approvato il progetto ed ha rilasciato alla controinteressata Ewind l'autorizzazione unica alla realizzazione e all'esercizio dell'impianto e delle relative opere connesse, e alla società E-distribuzione s.p.a. l'autorizzazione unica alla costruzione e all'esercizio della linea di connessione a servizio dell'impianto.

Avverso il citato decreto della Regione Toscana n. 4376 del 18 marzo 2021, il Ministero della Cultura, con nota prot. n. 9527 del 30 marzo 2021, ha proposto opposizione ex art. 14 quinquies l. n. 241 del 1990 presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

A seguito di detta opposizione, ai sensi dell'art. 14 quinquies l. n. 241/1990, è stata sospesa l'efficacia del decreto recante l'autorizzazione unica, fino alla decisione che è stata assunta dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri con la nota provvedimento prot. DICA 0030211 P-4.8.2.8. del 29 ottobre 2021. Con tale atto, la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha ritenuto l'opposizione proposta dal Ministero improcedibile, ovvero il relativo procedimento concluso senza necessità di sottoporre la questione al Consiglio dei Ministri, per il sopravvenire di una novella legislativa. In particolare si tratterebbe dell'art. 30, comma 2, d.l. n. 77 del 2021, convertito in l. 108 del 2021, entrato in vigore il 31 luglio 2021, che ha modificato l'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 in materia di procedimenti autorizzativi degli impianti di produzione di energia elettrica, stabilendo che il Ministero della Cultura "si esprime nell'ambito della conferenza dei servizi con parere obbligatorio non vincolante" sicché il rimedio dell'opposizione di cui all'art. 14 quinquies l. n. 241 del 1990 non sarebbe attivabile.

Con nota 29 ottobre 2021, la Regione Toscana ha trasmesso alle amministrazioni interessate la nota prot. DICA 0030211 P-4.2.8 del 29 ottobre 2021 precisando che, per effetto di detta nota, "il decreto di autorizzazione unica energetica n. 4376 del 18 marzo 2021 ha definitivamente assunto efficacia a partire dal 29 ottobre 2021", vale a dire dalla data della nota della Presidenza del Consiglio.

3. Con ricorso proposto dinanzi al T.A.R. per la Toscana il 20 dicembre 2021 gli appellanti hanno impugnato gli atti in epigrafe indicati articolando sei motivi:

I. Illegittimità della nota – provvedimento del Dipartimento per il Coordinamento amministrativo, Segretariato Generale, della Presidenza del Consiglio dei Ministri, del 29.10.2021 n. 0030211, 8-4.2.8 e relativa nota di trasmissione della Regione Toscana, per l'illegittimità derivata dall'illegittimità costituzionale dell'art. 30, comma 2, d.l. n. 77/2021, conv. in l. 108/2021 per violazione dell'art. 9 della Costituzione.

La Presidenza del Consiglio dei Ministri, con la nota provvedimento del 29.10.2021, ha ritenuto improcedibile l'opposizione ex art. 14 quinquies l. n. 241/1990 presentata dal Ministero della Cultura avverso l'autorizzazione unica impugnata, per sopravvenuta novella legislativa in merito, ovvero a

fronte della modifica dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 introdotta dall'art. 30, comma 2, d.l. n. 77/2021, conv. in l. 108/2021.

Il legislatore nazionale con l'art. 30, comma 2, d.l. n. 77/2021, rubricato "Razionalizzazione e semplificazione delle procedure autorizzative", convertito in l. 108/2021, ed entrato in vigore il 31.07.2021, ha modificato l'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, in materia di procedimenti autorizzativi degli impianti di produzione di energia elettrica, stabilendo che il Ministero della Cultura "si esprime nell'ambito della conferenza dei servizi con parere obbligatorio non vincolante".

Tale semplificazione procedimentale prevista introdotta dall'art. 30, comma 2, d.l. n. 77/2021, convertito in l. 108 del 2021, con la modifica dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, sarebbe costituzionalmente illegittima, perché tale previsione normativa violerebbe l'art. 9 della Costituzione essendo la tutela del paesaggio valore preminente di rango costituzionale, come la Corte costituzionale ha più volte affermato con la propria giurisprudenza.

Gli appellanti chiedono pertanto che la questione di legittimità costituzionale della novella legislativa recata dall'art. 30, comma 2, d.l. n. 77 del 2021, conv. in l. 108 del 2021, sia sollevata dinanzi alla Corte costituzionale.

II. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 12 d.lgs. n. 387/2003 e degli artt. 11, 12 e 13 l.r.t. n. 39/2005. Violazione e o falsa applicazione dell'art. 3 l. n. 241/1990 per difetto e carenza di motivazione. Violazione e o falsa applicazione dell'art. 6 l. n. 241/1990 ed eccesso di potere per difetto di istruttoria. Eccesso di potere per sviamento, travisamento dei presupposti di fatto e di diritto, per contraddittorietà e irragionevolezza.

L'Amministrazione regionale avrebbe assunto il decreto autorizzativo in difetto di motivazione in relazione ai pareri negati resi dalla stessa Unione dei Comuni (determinazione n. 2031 dell'11 dicembre 2020/parere assunto al protocollo regionale n. 435722 del 14 febbraio 2020) e dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le Province di Siena Grosseto e Arezzo (parere assunto protocollo regionale n. 435722 del 14 dicembre 2020 e n. 63516 del 15 febbraio 2021) in seno alla Conferenza dei servizi.

Il paragrafo in cui si dà conto dei pareri contrari non darebbe conto della "comparazione degli interessi" e anche rispetto agli "interessi prevalenti" si sarebbe meramente effettuata una "conta" degli pareri positivi rispetto a quelli negativi senza valutare tra le posizioni assunte, ancorché contrastanti, quale abbia un "peso specifico superiore" "per l'importanza degli interessi tutelati in relazione al caso concreto e al risultato collegato al procedimento in esame".

Le motivazioni di segno contrario espresse dall'Unione dei Comuni sarebbero particolarmente pregnanti e riguarderebbero profili di violazione del progetto in relazione alla normativa statale di settore (art. 10 e seguenti e art. 142 del d.lgs. n. 42 del 2004), ma anche alla disciplina paesaggistica

dettata dal PIT regionale (disciplina del Piano, nella parte relativa ai diversi contesti paesaggistici di cui sopra, artt. 6-16; elaborato 8 disciplina beni paesaggistici, art. 8 “fiumi, torrenti e corsi d’acqua”, art. 12 “aree boscate”, art. 13 “zone gravate da usi civici”; scheda d’ambito n. 19 Amiata), nonché alle previsioni urbanistiche locali.

III. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 142 del d.lgs. n. 42 del 2004 (Parte II - beni culturali e Parte III – beni paesaggistici), in particolare artt. 10 e seguenti e art. 142, comma 1, lett c), g), h). Violazione e/o falsa 18 applicazione della disciplina paesaggistica dettata dal Piano di Indirizzo Territoriale, con valenza regionale di Piano Paesaggistico (PIT), ed in particolare della Disciplina del Piano, nella parte relativa ai diversi contesti paesaggistici di cui sopra; degli artt. 6-16; dell’Elaborato 8 Disciplina beni paesaggistici; degli artt. 8 “fiumi, torrenti e corsi d’acqua”, 12 “aree boscate”, 13 “zone gravate da usi civici”; della Scheda d’Ambito n. 19 Amiata. Violazione e o falsa applicazione dell’art. 3 l. n. 241/1990 per difetto e carenza di motivazione. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 9 Cost. Violazione e o falsa applicazione dell’art. 6 l. n. 241/1990 ed eccesso di potere per difetto di istruttoria. Eccesso di potere per sviamento, travisamento dei presupposti di fatto e di diritto, per contraddittorietà e irragionevolezza.

Il provvedimento regionale sarebbe stato assunto in violazione della normativa di riferimento nazionale e regionale e in contrasto con i beni e i valori ambientali, paesaggistici e culturali che in essa trovano tutela e in particolare in contrasto con il Piano di Indirizzo Territoriale, con valenza regionale di Piano Paesaggistico.

In particolare nel parere della Soprintendenza sono enucleati tutti i profili di contrasto con la tutela di una pluralità di centri storici collocati nella zona d’interesse nonché con una molteplicità di beni paesaggistici (fiumi, torrenti e corsi d’acqua), con zone boscate e con zone gravate da usi civici.

Tali elementi, di grande rilievo naturalistico e paesaggistico, che, unitamente al pregio di centri storici e beni architettonici caratterizzano la zona in questione, non sarebbero stati sufficientemente valutati dalla Regione Toscana nel rilascio dell’autorizzazione.

IV. Violazione e/o falsa applicazione dall’art. 43.2 delle NTA del R.U. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2.7 e 8.12, tavola 14.1, delle NTA del PS. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 20, 22 delle NTA del R.U. Violazione e o falsa applicazione dell’art. 3 l. n. 241/1990 per difetto e carenza di motivazione. Violazione e o falsa applicazione dell’art. 6 l. n. 241/1990 ed eccesso di potere per difetto di istruttoria. Eccesso di potere per sviamento, travisamento dei presupposti di fatto e di diritto, per contraddittorietà e irragionevolezza.

Con il quarto motivo è censurata, da parte del decreto impugnato, la violazione delle vigenti disposizioni degli strumenti urbanistici comunali, in particolare del Comune di Roccalbegna e segnatamente dell’art. 20 delle NTA del R.U. sul risparmio energetico e sulla produzione dell’energia

da fonti rinnovabili. Tale previsione consente la realizzazione di impianti eolici nel territorio comunale, solo ove destinati all'autoconsumo e ad esigenze aziendali, con esclusione in ogni caso in definiti contesti storici; mentre nel caso in cui gli impianti non sono destinati alle predette specifiche esigenze è consentita la realizzazione nel territorio comunale aperto e nei tessuti industriali artigianali e commerciali, ma fino alla potenza massima di 200 KWp.

Pertanto l'intervento proposto, già contrastante con il profilo paesaggistico violerebbe anche le disposizioni urbanistiche sopra indicate.

V. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 12, comma 4, d.lgs. n. 387/2003 e degli artt. 11, 12 e 13, comma 9, l.r.t. n. 39/2005. Eccesso di potere.

Con il quinto motivo è censurata l'assenza della previsione, nel provvedimento impugnato, della remissione in pristino al termine dell'esercizio dell'impianto in violazione della prima parte del comma 4 dell'art 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 e il superamento del termine di conclusione del procedimento amministrativo previsto dalla legge regionale n. 39 del 2005 in materia di energia.

VI. Sulla nota - provvedimento prot. DICA 0030211 P-4.8.2.8. del 29.10.2021 della Presidenza del Consiglio dei Ministri e relativa nota di trasmissione della Regione Toscana. Illegittimità autonoma per violazione del principio di irretroattività della legge; violazione dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, violazione dell'art. 14 quinquies l. n. 241/1990. Illegittimità derivata dal decreto dirigenziale n. 4376 del 18.03.2021.

La nota provvedimento della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 20 ottobre 2021, analogamente alla nota di trasmissione della Regione Toscana, sarebbe viziata per illegittimità autonoma, oltreché per la illegittimità derivata per l'incostituzionalità del d.l. n. 77 del 2021, convertito dalla legge n. 108 del 2021, e per illegittimità derivata all'autorizzazione unica rilasciata dalla Regione Toscana con il decreto dirigenziale n. 4376 del 18 marzo 2021.

Sotto un primo profilo, la motivazione espressa dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, richiamata dalla Regione Toscana nella nota di trasmissione, si porrebbe in contrasto con il principio di irretroattività della legge. Invero, il Ministero della Cultura avrebbe legittimamente operato in conformità alla previsione normativa vigente nel momento in cui ha proposto l'opposizione: ha presentato l'opposizione in data 30 marzo 2021, mentre la novella legislativa di cui all'art. 30, comma 2, d.l. n. 77 del 2021, convertito in l. 108 del 2021, che ha modificato dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, è entrata in vigore il 31 luglio 2021.

Sotto un secondo profilo, la nota è illegittima in via derivata rispetto ai vizi, sopra enucleati, da cui sarebbe affetta l'autorizzazione unica.

4. Con ricorso incidentale depositato il 20 gennaio 2022, la Ewind 28 s.r.l. ha impugnato la nota della Regione Toscana del 29 ottobre 2021, nella parte cui stabilisce che l'autorizzazione unica è efficace a partire dal 29 ottobre 2021.

Sotto un primo profilo, la controinteressata ha eccepito la irricevibilità per tardività dell'impugnativa del decreto da parte delle ricorrenti essendogli stata notificata la determinazione di autorizzazione Unica n. 4376 del 18 marzo 2021 in data 22 marzo 2021.

Sotto un secondo profilo, ha eccepito il difetto di legittimazione alla impugnativa da parte dei ricorrenti poiché il soggetto legittimato ad impugnare la nota della Presidenza del Consiglio e il decreto autorizzativo emesso all'esito della dichiarazione di improcedibilità dell'opposizione avrebbe dovuto essere il Ministero della Cultura.

4.1. Peraltro, il decreto autorizzativo stabilisce che l'autorizzazione unica è efficace solo a partire dal 29 ottobre 2021, prendendo, dunque, a riferimento la data di definizione del giudizio in opposizione, ma tale decorrenza non sarebbe legittima poiché la nota della Presidenza del Consiglio avrebbe un valore meramente ricognitivo di una previsione normativa già esistente e pienamente efficace, in vigore dal 31 maggio 2021; la diretta conseguenza di ciò sarebbe che l'autorizzazione unica sarebbe efficace a partire dalla data di entrata in vigore dell'art. 30, comma 2, del decreto-legge n. 77 cit. e ciò in ragione del principio del tempus regit actum.

4.2. Con motivi aggiunti al ricorso incidentale la stessa controinteressata ha impugnato la nota regionale del 21 gennaio 2022 che "conferma la data di efficacia del decreto dirigenziale n. 4376 del 18/03/2021, già comunicata con la nota citata e indicata nel giorno 29/10/2021", riproponendo la censura già articolata nel ricorso incidentale.

5. Il T.a.r. per la Toscana, con la sentenza impugnata:

- ha respinto l'eccezione di tardività dell'impugnazione, con ricorso principale, del decreto dirigenziale n. 4376 del 18 marzo 2021 della Regione Toscana;
- ha respinto l'eccezione della Regione Toscana volta a far dichiarare inammissibili le censure relative alle valutazioni tecnico - discrezionali dell'Amministrazione procedente;
- ha accolto l'eccezione di difetto di legittimazione attiva dell'Unione dei Comuni e del Comune di Roccalbegna a impugnare il provvedimento della Presidenza del Consiglio che ha dichiarato improcedibile l'opposizione del Ministero della Cultura ai sensi dell'art. 14-quinquies legge n. 241 del 1990;
- ha respinto il ricorso principale;
- ha dichiarato inammissibili per carenza di interesse il ricorso incidentale e i motivi aggiunti allo stesso;

- ha compensato tra le parti le spese del giudizio in considerazione della complessità della controversia.

6. Con l'appello r.g. n. 6017 del 2022, i ricorrenti in primo grado hanno impugnato la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Toscana, e dopo aver premesso lo svolgimento dell'iter amministrativo, hanno, in via preliminare, argomentato in relazione al capo della sentenza con il quale il giudice di primo grado ha affermato il loro difetto di legittimazione alla impugnativa della nota della Presidenza del Consiglio dei Ministri e in secondo luogo, hanno riproposto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 30, comma 2, del d.lgs. n. 771 del 2021 in relazione all'art. 9 della Costituzione, questione che la sentenza impugnata non ha esaminato incorrendo nel vizio di omessa pronuncia e di violazione dell'art. 112 c.p.c.

6.1. In particolare, l'art. 30 co. 2 del d.l. 31 maggio 2021, convertito in l. 29 luglio 2021 n. 108, ha modificato il procedimento previsto dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 per l'autorizzazione degli impianti per la produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili localizzati in aree contermini a quelle sottoposte a tutela paesaggistica, degradando da vincolante a non vincolante il parere obbligatorio del Ministero della Cultura ed eliminando inoltre il potere del medesimo Ministero di attivare i rimedi per le amministrazioni dissenzienti di cui all'art. 14 quinquies l. n. 241 del 1990.

L'aver depotenziato il parere che il Ministero della Cultura è chiamato a rilasciare nell'ambito dei procedimenti autorizzativi degli impianti da fonti energetiche rinnovabili, da vincolante a non vincolante, si sostanzierebbe in una compromissione del valore costituzionale del paesaggio che risulterebbe, per ciò solo, insanabilmente compromesso a fronte dell'asserita esigenza di semplificazione procedimentale di cui il decreto legge sarebbe espressione.

Invero, l'impossibilità per il Ministero competente di poter intervenire con il rimedio dell'opposizione, nonché di poter esprimere un parere, se del caso, vincolante nell'ambito di un procedimento finalizzato al rilascio di provvedimenti autorizzatori alla realizzazione degli impianti di produzione di energia, si tradurrebbe in una violazione di un valore di rango costituzionale, qual è il paesaggio e il patrimonio storico e artistico, nonché l'ambiente, come sancito dall'art. 9 Cost.

Del resto, lo stesso art. 12, comma 3, d.lgs. n. 387 del 2003 prevede che il rilascio dell'autorizzazione unica ad un impianto per la produzione di energia rinnovabile deve avvenire “nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico” (analogamente è previsto nelle linee guida nazionali di cui al d.m. 10 settembre 2010)

6.2. Nel merito dei provvedimenti amministrativi impugnati, gli appellanti hanno riproposto tutti i motivi dedotti in primo grado contestando le argomentazioni della sentenza impugnata.

7. Si sono costituiti in giudizio la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero della cultura, la Regione Toscana, la controinteressata Ewind s.r.l.

7.1. Quest'ultima ha depositato appello incidentale in relazione al capo della sentenza che ha dichiarato inammissibili il ricorso incidentale e i motivi aggiunti proposti in primo grado, e ribadendo la tesi circa il valore ricognitivo della nota della Presidenza del Consiglio dei Ministri, con la conseguenziale efficacia dell'autorizzazione unica a partire dalla data di entrata in vigore dell'art. 30, comma 2, del decreto legge n. 77 del 2021, convertito in legge n. 108 del 2021.

7.2. La controinteressata ha depositato documenti in data 9 luglio 2024.

7.3. La parte appellante ha depositato istanza di riunione del presente appello con il n. r.g. 6310/2022 e memoria di replica con la quale:

- ha rappresentato di avere effettuato un sopralluogo nel sito ove è prevista la realizzazione dell'impianto eolico e di avere rilevato che, al 17 luglio 2024, i lavori non risultavano iniziati;
- ha riaffermato la legittimazione attiva dell'Unione dei Comuni e del Comune di Roccalbegna a impugnare la nota della Presidenza del Consiglio dei Ministri e ha rimarcato la contraddittorietà della sentenza di primo grado, che ha riconosciuto comunque l'interesse dei ricorrenti all'annullamento del provvedimento della Presidenza del Consiglio;
- ha affermato la legittimazione dell'Unione dei Comuni e del Comune di Roccalbegna a sollevare la questione di costituzionalità;
- ha rilevato come le amministrazioni costituite e la controinteressata abbiano assunto posizioni contraddittorie in relazione alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 30, comma 2, d.l. n. 77 del 2021, convertito in l. n. 108 del 2021, per violazione dell'art. 9 della Costituzione poiché, da un lato, la Regione sostiene che la sentenza impugnata non avrebbe omesso di pronunciare sulla questione di legittimità costituzionale, ma avrebbe riconosciuto il difetto di legittimazione a ricorrere delle amministrazioni appellanti, dall'altro, la Presidenza del Consiglio sostiene la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata da parte appellante, mentre la controinteressata pone in rilievo che la questione di legittimità costituzionale in oggetto non sarebbe più attuale in quanto la norma in questione è stata abrogata dall'art. 47 del d.l. n. 13 del 2023, convertito in l. 41 del 2023;
- ha ampiamente argomentato in relazione alla fondatezza delle tesi sostenute con il ricorso di primo grado e con l'appello;
- ha replicato all'appello incidentale proposto dalla controinteressata e all'eccezione di tardività del ricorso di primo grado poiché l'art. 14 quinquies l. n. 241/1990 prevede che "la proposizione dell'opposizione sospende l'efficacia della determinazione motivata di conclusione della conferenza" sicché il ricorso in primo grado sarebbe stato proposto nei termini di legge, in quanto nella specie il

dies a quo per l'impugnazione dell'autorizzazione coincide con il termine di conclusione del procedimento di opposizione avvenuta il 29 ottobre 2021.

7.4. La Regione Toscana e la controinteressata hanno depositato memoria di replica in data 29 luglio 2024.

In particolare, la prima ha concluso nel senso del rigetto sia dell'appello principale che di quello incidentale.

La controinteressata ha chiesto che sia dichiarato inammissibile, in quanto depositato al di fuori dei termini di cui all'art. 73, co. 1 c.p.a., il deposito del documento n. 4 denominato "Comune di Roccalbegna, Area Tecnica, comunicazione del 18 luglio 2024 sopralluogo per verifica apertura cantiere presso Loc. Podere Moggino" consistente in un'ispezione condotta dal Comune per attestare che nessun lavoro sia iniziato in loco ai sensi dell'autorizzazione unica. In ogni caso, la controinteressata ha depositato documenti da cui si desume che, in data 27 giugno 2024, la Società ha richiesto alla Regione una proroga dell'inizio lavori di ulteriori sei mesi ai sensi dell'art. 10-septies del decreto legge 21 del 2022, come modificato dall'art. 4-quater del decreto legge 181 del 2023, come convertito dalla legge 11 del 2024.

Sempre la controinteressata ha chiesto l'accoglimento dell'appello incidentale e il rigetto di quello principale per le ragioni già poste in evidenza nei precedenti scritti.

8. Alla pubblica udienza del 19 settembre 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

9. Preliminarmente, il Collegio respinge l'istanza di riunione del presente appello con il n. r.g. 6310/2022 poiché i due atti di appello, pur vertenti sul medesimo oggetto, presentano profili di differenziazione in relazione ai motivi proposti e alle statuizioni del T.A.R. (cfr. rigetto, nel presente contenzioso, dell'eccezione di tardività del ricorso di primo grado) sicché, per motivi di chiarezza espositiva, è preferibile tenere distinti i due contenziosi.

9.1. In via ulteriormente preliminare, il Collegio rileva che l'eccezione di tardività, riproposta con l'appello incidentale, dell'impugnativa del decreto della Regione Toscana n. 4376 del 18 marzo 2021, a mezzo del ricorso di primo grado, è infondata.

Invero, come condivisibilmente argomentato dal T.A.R., ai sensi dell'art. 14-quinquies, comma 3, della legge n. 241 del 1990, "la proposizione dell'opposizione sospende l'efficacia della determinazione motivata di conclusione della conferenza", sicché a fronte dell'intervenuta opposizione del Ministero della cultura si è realizzata la sospensione legale dell'esito della conferenza dei servizi.

Conseguentemente, nel caso in esame, il ricorso introduttivo è tempestivo essendo stato notificato il 16 dicembre 2021 e quindi nei sessanta giorni dalla comunicazione dell'atto del 29 ottobre 2021, che

ha dichiarato improcedibile l'opposizione del Ministero della cultura, la quale ha sospeso l'esito della conferenza dei servizi.

Non rileva la circostanza che nel procedimento di opposizione la parte ricorrente non fosse contraddittore giacché la proposizione dell'opposizione ha comunque sospeso l'efficacia dell'atto lesivo per la parte ricorrente (esito conferenza di servizi e decreto regionale) che, dunque, non avrebbe avuto dallo stesso una concreta lesione e quindi interesse ad impugnarlo fintanto che perdurava la sospensione degli effetti.

9.2. In via ulteriormente preliminare, il Collegio rileva che le appellate non hanno riproposto l'eccezione di inammissibilità del ricorso per insindacabilità delle valutazioni tecnico-discrezionali della pubblica amministrazione sicché sulla relativa statuizione della sentenza di primo grado (§ 7.2) è sceso il giudicato.

9.3. Deve, inoltre, essere rilevato che, conformemente all'orientamento consolidato della giurisprudenza, il giudice in ossequio al superiore principio di economia dei mezzi processuali, in connessione con quello del rispetto della scarsità della risorsa - giustizia (cfr. Cass. Sez. Un., nn. 26242 e 26243 del 2014), derogando alla naturale rigidità dell'ordine di esame, può ritenere preferibile risolvere la lite rigettando il ricorso nel merito o nel rito in base ad una ben individuata ragione "più liquida", sempre che ciò non incida sul diritto di difesa del controinteressato e consenta un'effettiva accelerazione della definizione della lite (in tal senso, cfr. Cons. Stato, Ad. plen. 27 aprile 2015, n. 5).

10. Il Collegio ritiene, altresì, di potersi esimere dalla disamina della questione di costituzionalità sollevata dalla parte appellante, poiché l'appello è fondato per gli assorbenti motivi che sono di seguito individuati.

Conseguentemente viene meno anche l'interesse al primo motivo d'appello, con il quale gli appellanti hanno censurato la sentenza di primo grado nella parte in cui ha accolto l'eccezione di difetto di legittimazione attiva a impugnare il provvedimento della Presidenza del Consiglio che ha dichiarato improcedibile l'opposizione del Ministero della Cultura ai sensi dell'art. 14-quinquies legge n. 241 del 1990, in quanto si tratta di motivo che è funzionale connesso alla disamina della questione di costituzionalità sollevata dalla parte appellante.

11. Alla luce di tale premessa, il Collegio ritiene di dover esaminare le assorbenti e fondate censure indicate ai §§ III, III.a., III.b., III.c. (pagg. 17 ss.) dell'atto di appello con particolare riferimento alla "insufficiente e/o carente motivazione".

12. In particolare, con i motivi di cui al § III.a. e III.b. – che possono essere trattati congiuntamente – è censurata la determinazione conclusiva del procedimento amministrativo autorizzativo per difetto di istruttoria e di motivazione in relazione alla componente paesaggistica del progetto di impianto.

Sarebbe stata omessa la valutazione dell'idoneità dell'area alla localizzazione dell'impianto, non essendo stato apprezzato in modo idoneo l'impatto dell'impianto, soprattutto sotto il profilo percettivo, e ciò in violazione dell'art. 12 d.lgs. n. 387 del 2003 e della legge regionale n. 39 del 2005 per cui il provvedimento sarebbe incorso in carenza di istruttoria e in una motivazione insufficiente a superare le argomentazioni del parere contrario della Soprintendenza e della stessa Unione dei Comuni.

12.2. Il motivo è fondato.

In linea generale, il Collegio condivide la premessa della sentenza della Sezione VI, n. 1144 del 2014 secondo la quale quando vengono in rilievo opere infrastrutturali di grande impatto visivo, "il paesaggio, quale bene potenzialmente pregiudicato dalla realizzazione di opere di rilevante impatto ambientale, si manifesta in una proiezione spaziale più ampia di quella riveniente dalla sua semplice perimetrazione fisica consentita dalle indicazioni contenute nel decreto di vincolo. In altri termini, il paesaggio si manifesta in tali casi quale componente qualificata ed essenziale dell'ambiente, nella lata accezione che di tale bene giuridico ha fornito l'evoluzione giurisprudenziale, anche di matrice costituzionale (tra le tante, Corte Cost. 14 novembre 2007, n. 378)."

Inoltre, non vi è dubbio che nel caso in esame - trattandosi di aree contermini a ad altre vincolate ai sensi dell'art. 142 del Codice e ad aree SIC - debba essere applicato l'Allegato 4 al d.m. 10 settembre 2010 che precisa, al punto 3, che "l'impatto visivo è uno degli impatti considerati più rilevanti fra quelli derivanti dalla realizzazione di un campo eolico".

Al punto 3.1. dello stesso Allegato, si richiede espressamente al soggetto proponente un'analisi del territorio effettuata "attraverso una attenta e puntuale ricognizione e indagine degli elementi caratterizzanti e qualificanti il paesaggio, effettuata alle diverse scale di studio (vasta, intermedia e di dettaglio) in relazione al territorio interessato alle opere e al tipo di installazione prevista, fatta salva comunque la necessità, successiva al rilascio dell'autorizzazione, della scala di dettaglio ai fini delle verifiche di ottemperanza.

Le analisi debbono non solo definire l'area di visibilità dell'impianto, ma anche il modo in cui l'impianto viene percepito all'interno del bacino visivo".

Sono, in particolare, indicati gli approfondimenti richiesti con particolare riferimento all'analisi dei livelli di tutela, all'analisi delle caratteristiche del paesaggio nelle sue diverse componenti, naturali ed antropiche; all'analisi dell'evoluzione storica del territorio; all'analisi dell'intervisibilità dell'impianto nel paesaggio; alla definizione del bacino visivo dell'impianto eolico; alla zona di influenza visiva; all'alterazione del valore panoramico del sito oggetto dell'installazione accompagnata da una simulazione delle modifiche proposte.

12.3. In aggiunta a quanto previsto dall'Allegato al d.m. 10 settembre 2010, la Regione Toscana, al fine di fornire agli operatori uno strumento di conoscenza anticipata di quello che sarà il probabile esito di un'istanza finalizzata ad ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica ex art. 12 d.lgs. n. 387 del 2003, ha inserito nel PAER un allegato nel quale sono fornite indicazioni (non prescrittive, ma comunque fortemente orientative) in ordine alle aree non idonee (ANI) ad accogliere gli impianti eolici e in particolare nelle tabelle sono indicate, inter alia, come non idonee le "aree di valore estetico percettivo la cui immagine è storicizzata, ricadenti all'interno di coni e bacini visivi".

12.4. Il parere contrario della Soprintendenza appare descrivere l'area di intervento esattamente come un'area in cui sono presenti le caratteristiche di segno sfavorevole individuate dall'allegato al PAER.

12.5. Invero, la Soprintendenza - dopo gli approfondimenti istruttori già rappresentati con le note del 14 dicembre 2020 e del 13 gennaio 2021, sempre di segno contrario - nell'esprimere il proprio parere del 15 febbraio 2021 ex art. 152 d.lgs. n. 42 del 2004, ha sottolineato le plurime problematicità della localizzazione dell'impianto esattamente e approfonditamente sotto il profilo dell'impatto sulle visuali sia in relazione alle componenti paesaggistiche del territorio individuato sia in relazione alle sue componenti culturali.

L'Autorità preposta ha, infatti, affermato, nel proprio parere, che il progetto situa l'impianto in un'area confinante con una viabilità storica e che lo stesso è ubicato in prossimità dell'insediamento rurale denominato "Podere di Moggino", area contermina ad altre aree sottoposte a tutela ai sensi del d.lgs. n. 42 del 2004 sia sotto il profilo culturale sia paesaggistico, e che l'interferenza dell'alta torre dell'impianto e del suo raggio è legata ad "aspetti percettivi": soggiunge inoltre la Soprintendenza che ci si trova in un'area caratterizzata da un "paesaggio molto composito e suggestivo", che ci si trova nelle vicinanze della zona SIC n. 118 "Monte Labbro e alta valle dell'Albegna"; che l'impianto, sia per la sua altezza complessiva di 76.5 mt. sia per la colorazione della pala a bande rosse e verdi alternate e per la presenza di luci di segnalazione intermittenti di colore bianco, risulta molto visibile anche dalla strada provinciale a sud di Monte Buceto dal Monte Aquilaia, dalla sommità del Monte Labbro, dalla strada provinciale SP 24 adiacente al torrente Trasubbio e quindi da molti punti di vista accessibili al pubblico; e, conclusivamente, che l'intervento proposto altererebbe in modo significativo l'ambito paesaggistico oggetto di intervento rispetto alle componenti storicamente consolidate, i coni di visualità panoramica e le visuali da e verso gli insediamenti storici presenti nelle immediate vicinanze e, dal punto di vista percettivo, la conservazione dei valori paesaggistici espressi dalle aree contermini tutelate dalla parte II del d.lgs. n. 42 del 2004 ex art. 136 ed ex art. 142, lett. c), lett. g), lett. h) con particolare riferimento ai centri storici e ai beni architettonici.

Peraltro, la Soprintendenza ha soggiunto che per la sua localizzazione, tipologia e sviluppo verticale l'opera non può essere oggetto di mitigazione per cui non ha prescritto neanche "distanze", "misure" e "varianti" al progetto.

13. A fronte di tale netto ed articolato parere, coerente con le indicazioni dell'allegato 4 al d.m. 10 settembre 2010 e dell'allegato 1 alla scheda A.3 del Piano ambientale ed energetico regionale (PAER), la Regione Toscana ha ritenuto di poter superare il parere contrario della Soprintendenza con il richiamo, da un lato, alla Circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 4 del 3 dicembre 2018, nella quale si precisa che l'amministrazione procedente è chiamata a valutare quali tra le varie posizioni assunte, ancorché contrastanti, presenta un peso specifico superiore "per l'importanza degli interessi tutelati in relazione al caso concreto e al risultato collegato al procedimento in esame", al fine di poter adottare la determinazione motivata di conclusione della conferenza sulla base delle posizioni prevalenti; dall'altro lato, ha illustrato un caso asseritamente analogo, relativo a una pala eolica da 900 MW, in zona contermine nei pressi dell'abitato di Cortona, in relazione alla quale la Presidenza del Consiglio dei Ministri, coinvolta ai sensi della legge n. 241 del 1990 a seguito di un parere contrario della Soprintendenza delle Province di Arezzo, Grosseto e Siena, ha stabilito – del. del 22 dicembre 2017 - che "dalla comparazione degli interessi coinvolti nel procedimento in esame, individuati da un alto nella tutela paesaggistica, da riferirsi ad area contermine, e da un altro lato, nello sviluppo della produzione di energia da fonte rinnovabile, nonché nella valenza economica dell'opera in argomento, di considerare prevalente l'interesse all'incremento delle fonti di energia rinnovabili e alla realizzazione dell'opera di cui trattasi condividendo le posizioni favorevoli all'impianto eolico in questione espresse dagli enti coinvolti nella conferenza di servizi."

13.1. Il percorso argomentativo e di asserito bilanciamento svolto dall'Amministrazione non è convincente né è sufficiente a superare le plurime criticità individuate nel parere della Soprintendenza.

Il mero richiamo alla Circolare della Presidenza del Consiglio n. 4 del 3 dicembre 2018 non vale a rendere manifesto il motivo per cui le plurime argomentazioni contenute nel parere della Soprintendenza (e in quello dell'Unione dei Comuni, sotto il profilo urbanistico) siano state ritenute recessive "in relazione al caso concreto e al risultato collegato al procedimento in esame", poiché non sono state esaminate le circostanze che nel caso concreto hanno fatto propendere per il superamento delle criticità rilevate dalla Soprintendenza.

In proposito, pur riconoscendo il favor del legislatore verso la diffusione delle energie rinnovabili ed alternative a quelle di matrice fossile – come per l'appunto è l'energia eolica – il ragionamento effettuato dall'amministrazione regionale non ha esplicitato i propri presupposti in punto di fatto se non riferimento ad un "precedente" – quello dell'installazione nei pressi dell'abitato di Cortona –

senza che tuttavia in relazione ad esso siano state chiariti i profili di somiglianza rispetto al caso in esame: la circostanza che si tratti di un altro caso che ricade all'interno del territorio della Regione Toscana e che la Soprintendenza, anche nel caso dell'impianto di Cortona, si sia espressa in senso contrario, non giustifica la totale assimilazione alla presente fattispecie e dunque il rilascio del provvedimento autorizzativo, in assenza di un inquadramento da parte del provvedimento che renda espliciti i tratti comuni dei due territori nonché se gli stessi siano sottoposti a discipline analoghe sotto il profilo paesaggistico e ambientale.

Di ciò non si rinviene traccia nel provvedimento impugnato.

Pertanto, coglie nel segno l'argomentazione dell'appellante per cui nella determinazione conclusiva della conferenza non è stato fatto cenno alle ragioni per cui il "peso" dei pareri contrari della Soprintendenza e dell'Unione dei Comuni siano stati ritenuti recessivi rispetto ai pareri di altre amministrazioni, che da un lato hanno in alcuni casi posto delle prescrizioni alla localizzazione e all'esercizio dell'impianto, dall'altro, sono preposte alla tutela di interessi più settoriali rispetto a quello della tutela del paesaggio e della conformità agli strumenti di pianificazione e che quindi esprimono le proprie determinazioni da un angolo prospettico meno ampio rispetto alla tipologia di opera in questione.

14. Con il motivo sub § III.c, l'appellante ha dedotto plurimi profili di illegittimità della variante automatica al regolamento urbanistico che sarebbe derivata dall'approvazione del progetto ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 (nella versione applicabile *ratione temporis*); tale variante sarebbe immotivata e adottata senza un'adequata istruttoria.

Sostiene, infatti, la parte appellante che l'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 non sarebbe sufficiente a legittimare la variante automatica allo strumento urbanistico nel particolare procedimento dell'autorizzazione unica giacché nel caso in esame vi è stata una netta presa di posizione dell'Unione dei Comuni, che con la determinazione n. 2031 dell'11 dicembre 2020 ha espresso un articolato giudizio di incompatibilità dell'impianto con le disposizioni di cui alle NTA del Piano strutturale e del Regolamento urbanistico, sicché la motivazione della sentenza di primo grado sarebbe "quasi apodittica e non sufficiente a superare le criticità insite nel provvedimento autorizzatorio impugnato", avendo sostenuto un'applicazione generalizzata dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, senza considerare le peculiarità dell'area di interesse.

14.1. Il motivo è fondato sotto il profilo del difetto di motivazione di istruttoria.

Invero, la disposizione *ratione temporis* applicabile dell'art. 12, comma 2, del d.lgs. n. 387 del 2003 prevede che l'autorizzazione unica, da rilasciarsi nel rispetto "delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico... costituisce, ove occorra, ove occorra, variante allo strumento urbanistico".

La disposizione sopra indicata prevede che il procedimento di autorizzazione unica, essendo un modulo procedimentale di semplificazione dell'iter autorizzativo, possa costituire, "ove occorra", variante allo strumento urbanistico, ma tale previsione costituisce un automatismo e non toglie rilevanza agli oneri di fornire una motivazione adeguata e di effettuare una istruttoria completa da parte dell'amministrazione procedente nel caso in cui siano state formalizzate, in conferenza di servizi e/o con appositi atti come è avvenuto nel caso in esame, argomentate obiezioni, da parte delle amministrazioni locali, nel senso della non conformità del progetto da autorizzare agli strumenti urbanistici di pianificazione.

In particolare, nel caso in esame, la richiamata determinazione dell'11 dicembre 2020 (oltre agli interventi in conferenza di servizi nelle sedute del 19 gennaio e 16 febbraio 2021) ha rilevato che:

- l'area in oggetto risulta confinante con una zona definita dal regolamento urbanistico "visuale panoramica" ai sensi dell'art. 20.2 delle N.T.A. ed è confinante con una "viabilità storica" come definita all'art. 28;
- nel caso in cui si tratti di impianti non destinati all'autoconsumo l'art. 20.11. delle NTA del RU dispone che debba essere verificata la compatibilità paesaggista dell'impianto "in riferimento ai beni elencati nel seguente art. 22, e in generale ai caratteri storico architettonici e insediativi e ai valori estetico-percettivi del contesto nonché a quelli di visualità e panoramicità e di storicità della viabilità, assoggettata al controllo e all'approvazione da parte dell'organo comunale competente";
- l'intervento incide significativamente in maniera negativa nei confronti di elementi tutelati quali la viabilità storica, i coni di visualità panoramica e gli insediamenti storici presenti nelle immediate vicinanze;
- lo studio di intervisibilità allegato alla relazione paesaggistica presente nel progetto e condotto per un'area avente un raggio di 5000 m. evidenzia che la nuova infrastruttura è visibile in maniera pressoché continua verso la direzione est e nord-est ed in parte anche verso le altre direzioni, evenienza confermata anche dai foto-inserimenti effettuati;
- nella valutazione di impatto visivo contenuta nel già citato documento, riguardo alla ricognizione dello scenario paesaggistico, ambientale, storico e archeologico che possa potenzialmente interagire con l'infrastruttura in progetto, viene fatto riferimento principalmente ai vincoli dati dal d.lgs. n. 42 del 2004 ma non si valutano gli effetti verso altre aree di pregio limitrofe, quali il S.I.C. n. 118 "Monte Labbro e alta valle dell'Albegna" nonché con tutte le invarianti contenute negli strumenti urbanistici quali la viabilità storica (per la quale l'Amministrazione comunale sta operando nella direzione di un suo progressivo recupero per la creazione di una rete di sentieristica ai fini turistici ed escursionistici);
- l'impianto ben avrebbe potuto essere localizzato nell'ambito "Montebello", dotato di medesime caratteristiche anemologiche e individuato nel piano strutturale come preferenziale per la

realizzazione di centrali per la produzione di energia elettrica da fonte eolica; tavola 14.1, art. 2.7 e 8.12 delle N.T.A. del piano strutturale.

14.2. In relazione a tale dettagliata elencazione di aspetti di contrarietà del progetto alle disposizioni pianificatorie, non si rinviene nei provvedimenti impugnati una motivazione che sia sufficiente a superarle o ad affermare in che termini la valutazione dei contrapposti interessi abbia fatto propendere per la tesi del loro superamento né risulta che sia stata svolta un'adeguata istruttoria a supporto della determinazione volta a superare le criticità in punto di compatibilità urbanistica sopra indicate.

Pertanto anche tale censura deve essere accolta per difetto di motivazione e di istruttoria della determinazione conclusiva impugnata.

15. In relazione al carattere assorbente dei motivi d'appello ritenuti fondati, si ritiene che non sia necessario esaminare il motivo d'appello sub § IV e IV.a.

16. Analogamente, essendo annullato il provvedimento autorizzativo dell'impianto, deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse l'appello incidentale, con il quale la controinteressata ha chiesto che sia dichiarata illegittima la nota emessa dalla Regione Toscana in risposta all'istanza di rettifica della data di efficacia dell'autorizzazione, nella parte cui stabilisce l'efficacia dell'autorizzazione unica a partire dal 29 ottobre 2021.

17. Conclusivamente, deve essere accolto l'appello proposto dall'Unione dei Comuni Montani Amiata Grossetana e dal Comune di Roccalbegna nei termini e per la fondatezza dei profili sopra indicati, con assorbimento delle ulteriori censure e salva la possibilità per l'amministrazione di riesercizio del potere.

18. L'appello incidentale deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

19. La particolare complessità della materia oggetto di causa e la mancanza di specifici precedenti editi sui punti dedotti in giudizio costituiscono giusti motivi per compensare tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello r.g. n. 6017/2022, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, accoglie il ricorso di primo grado e annulla i provvedimenti impugnati secondo quanto indicato in motivazione.

Dichiara improcedibile l'appello incidentale.

Compensa le spese del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Neri, Presidente

Michele Conforti, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

Rosario Carrano, Consigliere

Eugenio Tagliasacchi, Consigliere

L'ESTENSORE

Emanuela Loria

IL PRESIDENTE

Vincenzo Neri