

Pubblicato il 22/02/2021

**N. 01535/2021REG.PROV.COLL.**

**N. 02461/2016 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2461 del 2016, proposto dai signori Filomena Langone, Rocchina Langone, Maria Filomena Langone, Cecilia Magrone, Severino Venetucci, Carmine Covucci, Giuseppe Covucci, rappresentati e difesi dagli avvocati Antonio Ausiello, Carmine Natella e Michele Montone, con domicilio eletto presso la Segreteria della Sezione, in Roma, piazza Capo di Ferro 13;

**contro**

la Regione Basilicata, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Nicoletta Pisani, con domicilio eletto presso l'Ufficio di rappresentanza della Regione stessa, in Roma, via Nizza 56;  
il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, il Ministero dei beni e delle attività culturali e la Soprintendenza archeologia, belle arti e paesaggio della Basilicata, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliati *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;  
la Provincia di Potenza e i Comuni di Vietri di Potenza, di Savoia di Lucania, di Tito e di Picerno, non costituiti in giudizio;

**nei confronti**

della Cogein Lucania S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Mario Bucello, Paola Tanferna e Simona Viola, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Tanferna in Roma, via Maria Adelaide,8;

della Cogein S.r.l. non costituita in giudizio;

**per la riforma**

della sentenza del T.a.r. per la Basilicata, sez. I, 16 gennaio 2016 n.6, che ha respinto il ricorso n. 713/2014 R.G. proposto per l'annullamento dei seguenti atti, concernenti la realizzazione di un impianto eolico composto da 15 aerogeneratori di potenza unitaria di 2 MW e di altezza complessiva di 150 m., per una potenza complessiva di 30 MW, nei Comuni di Vietri di Potenza, Savoia di Lucania, Tito e Picerno:

- a) determinazione 19 giugno 2014 n. 577 pubblicata nel bollettino ufficiale regionale- BUR del 25 giugno 2014, con la quale il dirigente dell'Ufficio energia della Regione Basilicata ha rilasciato alla Cogein Lucania S.r.l., quale cessionaria del ramo d'azienda della Cogein S.r.l., l'autorizzazione unica ex art. 12 d. lgs. 29 dicembre 2003 n. 387 per la realizzazione dell'impianto;
- b) deliberazione 11 marzo 2014 n. 304, con la quale la Giunta regionale ha rilasciato il giudizio favorevole di compatibilità ambientale;
- c) nota 12 giugno 2014 prot. n. 95355, con la quale il dirigente dell'Ufficio regionale di compatibilità ambientale ha ritenuto che le modifiche progettuali, proposte dalla Cogein S.r.l. il 6 giugno 2014, dovessero essere qualificate come varianti non sostanziali, tali da non comportare la riapertura del procedimento di valutazione dell'impatto ambientale – VIA;
- d) nota 19 febbraio 2014 prot. n. 1484, con la quale il Comune di Tito ha espresso il parere favorevole in merito alla compatibilità idrogeologica del cavidotto che attraversa il suo territorio;
- e) nota 3 febbraio 2014 prot. n. 17719, con la quale il dirigente dell'Ufficio regionale ciclo dell'acqua ha espresso parere favorevole per l'attraversamento da parte del cavidotto di aree appartenenti al demanio idrico;
- f) pareri favorevoli al rilascio del giudizio di compatibilità ambientale, espressi dal Comitato tecnico regionale per l'ambiente- CTRA nelle sedute del 27 settembre 2012 e del 28 novembre 2013;
- g) verbali redatti dalla Conferenza di servizi nelle sedute del 17 gennaio 2013, del 6 febbraio 2014 e del 24 febbraio 2014;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti indicate in epigrafe;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 gennaio 2021 il consigliere Francesco Gambato Spisani e uditi per le parti gli avvocati Antonio Ausiello e Simona Viola;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. Si controverte dell'autorizzazione rilasciata dalla Regione Basilicata, intimata appellata, da ultimo alla Cogein Lucania S.r.l., contro interessata appellata, ai sensi dell'art. 12 del d. lgs. 29 dicembre 2003 n.387, per realizzare un impianto eolico per la produzione di energia elettrica con aerogeneratori installati nei Comuni di Vietri di Potenza e

Savoia di Lucania, corredato di cavi di collegamento che attraversano il territorio del Comune di Tito e di stazione di connessione alla rete elettrica nazionale situata nel Comune di Picerno; l'autorizzazione stessa è stata impugnata da alcuni cittadini, i ricorrenti appellanti, che hanno agito nella dichiarata loro qualità di proprietari di terreni interessati dall'opera (fatti storici non contestati, v. la sentenza impugnata alle pp. 6 e 7).

2. Per chiarezza, va riepilogato come si è svolto il relativo procedimento.

2.1. Con domanda 15 gennaio 2011 prot. n. 7023/70 AD (citata nel doc. 2 ricorrenti in I grado, autorizzazione finale, p. 3 e p. 71 del file), la contro interessata Cogein S.r.l., dante causa della contro interessata costituita Cogein Lucania S.r.l., ha presentato, come si è detto, domanda di autorizzazione ai sensi del citato art. 12 d. lgs. 387/2003 per realizzare un impianto eolico per produrre energia elettrica configurato come composto da 20 aerogeneratori modello Siemens SWT 3.0 alti 155,5 metri e della potenza unitaria di 3 MW ciascuno, da installare nei Comuni di Vietri e di Savoia di Lucania, con cavi di trasporto dell'energia installati nel territorio del Comune di Sant'Angelo e cabina di connessione alla rete elettrica nazionale in Comune di Polla, che si trova in provincia di Salerno, e quindi in altra regione.

2.2. Con verbale 27 settembre 2012 (doc. 7 in I grado Regione, p. 81 del file relativo), il CTRA ha espresso su questo progetto parere favorevole con prescrizioni, e in dettaglio ha fatto eliminare cinque aerogeneratori, indicati come SA (evidente acronimo per Savoia di Lucania) 05, 06, 07, 09 e 10, e ne ha fatto spostare di posizione altri, sempre in Comune di Savoia.

2.3. Con successivo verbale 28 novembre 2013 (doc. 8 in I grado Regione, p. 102 del file relativo), il CTRA ha espresso nuovo parere favorevole su una modifica del progetto proposta dall'interessata, nel senso di spostare la cabina di connessione in Comune di Picerno, ottenendo quindi il risultato di non dovere interessare l'amministrazione di un'altra regione, e di far passare quindi i cavi di collegamento nel territorio del Comune di Tito.

2.4. Il giorno 24 febbraio 2014, quindi, la Conferenza di servizi ha espresso a sua volta l'assenso al progetto, e nel contesto ha dato atto di considerare non sostanziale, nel senso di non richiedere quindi un riavvio del procedimento, una ulteriore modifica apportata, consistita nello spostamento dell'aerogeneratore SA 02 per non dare ombra ad un impianto fotovoltaico già esistente e nello spostamento di altri quattro aerogeneratori, non precisati in atti, per rispettare la distanza di sicurezza da una strada (v. doc. 2 ricorrenti in I grado cit. p. 4 e 80-81 del file).

2.5. All'esito, con deliberazione 11 marzo 2014 n. 304 (doc. 5 in I grado Regione, p. 75 del file), la Giunta regionale ha rilasciato la valutazione favorevole di compatibilità ambientale.

2.6. Successivamente, con domanda 6 giugno 2014 prot. n.91267/150/C (citata nel contesto del doc. 2 in I grado ricorrenti cit. a p. 73 del file), la società interessata ha proposto un'ulteriore modifica dell'impianto, configurato ora come composto da 15 aerogeneratori di diverso modello, ovvero modello Vestas V110, alti 150 metri e della potenza unitaria di 2 MW ciascuno, con spostamento di due di essi, denominati SA8A e SA11A, dal sito originario.

2.7 Con nota 12 giugno 2014 prot. n.95355 (doc. 13 in I grado Regione, p. 158 del file relativo), il competente Ufficio regionale compatibilità ambientale ha descritto il nuovo impianto nei termini di cui sopra, aggiungendo che gli aerogeneratori Vestas avrebbero "caratteristiche geometriche paragonabili" a quelle del modello previsto in origine e che lo spostamento sarebbe avvenuto "nell'ambito dello stesso areale di interesse" del progetto originario; ha quindi concluso che "le summenzionate modifiche si configurano come variante non sostanziale al progetto già valutato e pertanto... la stessa non comporta la riapertura del procedimento" di VIA.

2.8 Infine, con determinazione 19 giugno 2014 n. 577 (doc. 2 in I grado ricorrenti, p. 69 del file), il competente Ufficio energia sempre della Regione ha rilasciato l'autorizzazione unica alla contro interessata costituita, la quale nel frattempo aveva acquistato il relativo ramo di azienda dall'originaria istante; nel contesto ha poi stabilito "di differire l'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità di cui all'art. 12, comma 1, d. lgs. n. 387/2003 all'atto di apposizione del vincolo preordinato all'espropriazione sui terreni individuati nell'elenco allegato all'avviso di avvio del procedimento dell'11 aprile 2014".

3. I ricorrenti appellanti hanno impugnato la citata determinazione 577/2014 di autorizzazione unica, la deliberazione di VIA 304/2014 e gli altri atti meglio indicati in epigrafe, qualificandosi, come si è detto, ai fini della legittimazione come proprietari di terreni interessati a vario titolo dall'opera in questione.

4. Con la sentenza meglio indicata in epigrafe, il T.a.r. ha respinto il ricorso da loro presentato, e in motivazione, per quanto qui rileva, ha ritenuto quanto segue.

4.1 In via preliminare, il Giudice di I grado ha anzitutto ritenuto astrattamente fondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso perché depositato tardivamente rispetto al termine abbreviato di cui all'art. 119 c.p.a., ma la ha respinta in concreto ritenendo l'errore scusabile. In proposito, ha dato atto che il provvedimento di cui all'art. 12 d. lgs. 387/2003 equivale in astratto a dichiarazione di indifferibilità e urgenza delle opere relative, e quindi va impugnato secondo il rito abbreviato di cui all'art. 119 c.p.a.; ha ritenuto però che la sopra citata clausola di differimento, nel caso concreto, di tale efficacia avesse creato, appunto, un errore scusabile nel rito da applicare.

4.2 Sempre in via preliminare, il Giudice di I grado ha ritenuto sussistente la legittimazione dei ricorrenti, sul presupposto, ammesso anche dalla contro interessata, che i loro terreni erano risultati tutti inseriti nel piano particellare degli espropri necessari all'area.

4.3 Nel merito, sempre per quanto qui interessa, il Giudice di I grado ha dichiarato inammissibile, e comunque infondato, il secondo motivo di ricorso, centrato sulla violazione del termine previsto dall'art. 12 del d. lgs. 387/2003 per rilasciare l'autorizzazione, ritenendo che l'inosservanza del termine non possa esser fatta valere da soggetti diversi da chi il rilascio ha richiesto e che comunque essa non privi l'amministrazione del potere di provvedere.

4.4 Sempre nel merito, il Giudice di I grado ha dichiarato inammissibile il terzo motivo di ricorso, centrato sulla violazione dell'art. 5 comma 3 del d. lgs. 3 marzo 2011 n.28, nel senso che le modifiche apportate al progetto avrebbero avuto carattere sostanziale e quindi avrebbero richiesto un nuovo procedimento di VIA; ha infatti ritenuto non dimostrata da parte dei ricorrenti l'incidenza negativa delle modifiche stesse sui terreni di loro proprietà.

4.5 Infine, con argomenti che in dettaglio non rilevano in questo giudizio di appello, il Giudice di I grado ha respinto tutti gli altri motivi di ricorso.

5. Contro questa sentenza, i proprietari originari ricorrenti hanno proposto impugnazione, con appello che contiene due motivi, di riproposizione dei motivi secondo e terzo di I grado e di critica alla sentenza impugnata per non averli accolti; in dettaglio:

- con il primo di essi, deducono la violazione del più volte citato art. 12 d. lgs. 387/2003, nel senso che, a loro dire, il superamento del termine da esso previsto come perentorio per decidere sulla domanda di autorizzazione comporterebbe perdita del relativo potere di provvedere

- con il secondo motivo, deducono la violazione del pure già citato art. 5 comma 3 del d. lgs. 28/2011, nel senso che, sempre a loro avviso, le modifiche apportate al progetto sarebbero state sostanziali e avrebbero quindi richiesto un nuovo procedimento di VIA; sostengono poi in particolare la loro legittimazione, ovvero il loro interesse, a farle valere.

6. Con atto 9 dicembre 2020, le amministrazioni statali citate si sono costituite per far rilevare il proprio difetto di legittimazione passiva, evidenziando che nessun atto da loro adottato figura fra i provvedimenti impugnati.

7. Con memoria 18 dicembre 2020, i ricorrenti appellanti hanno ribadito le loro difese.

8. La contro interessata Cogein Lucania, infine, ha resistito con memoria 21 dicembre e replica 31 dicembre 2020, ed ha chiesto che l'appello sia respinto.

9. All'udienza del 21 gennaio 2020, la Sezione ha quindi trattenuto il ricorso in decisione.

10. Preliminarmente, va dichiarato il difetto di legittimazione passiva delle amministrazioni statali appellate: è corretto quanto esse deducono nella memoria del 9 dicembre 2020, ovvero che non si controverte di alcun atto da esse impugnato, sì che esse risultano estranee al processo. Si precisa per chiarezza che gli uffici periferici indicati come distinti nell'atto di costituzione 13 maggio 2016, ovvero la "Soprintendenza belle arti e paesaggio" e la "Soprintendenza archeologia" sono in realtà un ufficio unico.

11. Ciò posto, l'appello è infondato e va respinto, per le ragioni di seguito spiegate.

12. Il primo motivo - centrato sul presunto carattere perentorio del termine previsto dall'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003 per rilasciare l'autorizzazione - è infondato.

12.1 I ricorrenti ritengono questo termine perentorio in un'accezione particolare, ovvero sostengono che si tratterebbe di un termine di decadenza, decorso il quale l'amministrazione perderebbe il potere di autorizzare l'opera. Va notato che, se così effettivamente fosse, la loro legittimazione a farne valere il decorso in astratto sussisterebbe, perché si tratterebbe, in sintesi, di far valere l'impossibilità per la contro interessata di realizzare comunque l'opera stessa.

12.2 La tesi dei ricorrenti appellanti è però infondata nel merito, sulla base di quanto affermato da questo Giudice (per tutte, sentenza sez. IV, 14 luglio 2020 n.4544; C.g.a., n. 1136 del 2020; Trib. Sup. acque pubbliche, 3 maggio 2016, n. 142).

In primo luogo, bisogna richiamare il principio pacifico, che come tale non richiede puntuali citazioni di giurisprudenza, secondo il quale il termine stabilito da una norma di legge senza previsioni espresse sulle conseguenze da ricollegare al suo superamento è ordinatorio e non perentorio, nel senso che non produce la decadenza dal potere di provvedere.

12.3 È questo il caso della norma in esame, che nel testo vigente all'epoca dei fatti stabiliva: *"Fatto salvo il previo espletamento, qualora prevista, della verifica di assoggettabilità sul progetto preliminare, di cui all'articolo 20 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, il termine massimo per la conclusione del procedimento unico non può essere superiore a novanta giorni, al netto dei tempi previsti dall'articolo 26 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, per il provvedimento di valutazione di impatto ambientale"*.

12.4 Ciò non significa, si noti, che conseguenze in assoluto non ve ne siano, perché il superamento ingiustificato di un termine può comportare la responsabilità del funzionario al quale la violazione sia ascrivibile, in sede disciplinare, ovvero in sede contabile, ove il ritardo abbia comportato spreco di denaro pubblico.

12.5 Inoltre, va ripetuto anche in questo caso che ritenendo perentorio nel senso visto il termine in questione si produrrebbero conseguenze decisamente contrarie al principio di buon andamento dell'amministrazione. Ove si ritenesse infatti che l'amministrazione stessa per il decorso del termine previsto in merito perda il potere di approvare un'opera di interesse pubblico, senza alcun riguardo per i contenuti del progetto, che potrebbe essere tuttora valido e necessario, si determinerebbe un potenziale grave danno per la collettività dei cittadini.

12.6 Solo per completezza, si aggiunge che la giurisprudenza citata a proprio favore dai ricorrenti appellanti (in particolare le sentenze di questo Consiglio, sez. V, 9 settembre 2013 n. 4473 e 27 dicembre 2013 n.6279), non è in realtà pertinente, perché qualifica il termine come perentorio ad un fine diverso, ovvero per consentire all'impresa richiedente l'autorizzazione di attivare i rimedi previsti per il silenzio inadempimento, il che a ben vedere presuppone una tesi opposta a quella dei ricorrenti appellanti stessi, ovvero la permanenza del potere di provvedere.

13. Il secondo motivo, che insiste sul presunto carattere sostanziale delle modifiche al progetto, va invece dichiarato inammissibile per difetto di interesse, come correttamente eccepito dalla contro interessata appellata (memoria 21 dicembre 2020, pp. 6 e ss.).

13.1 Come affermato più volte da questo Giudice (da ultimo nella sentenza sez. IV 13 febbraio 2020 n.1137), anche in materia di impugnazione di provvedimenti di assenso a realizzare impianti industriali in senso ampio, come è l'impianto energetico per cui è causa, i ricorrenti devono, secondo il principio generale, dedurre un danno, per lo meno potenziale, nel senso che con ragionevole certezza si verificherà in futuro, che può derivare dall'atto impugnato e dall'opera in questione, mentre non è sufficiente un mero rapporto di prossimità nello spazio fra chi agisce e l'opera. Il criterio può essere attenuato nel caso – che peraltro qui non ricorre- in cui agisca un'associazione o comunque il soggetto portatore di un interesse diffuso, il quale fa valere un interesse collettivo, non riducibile a quello proprio dei singoli associati, e quindi proprio per questo di carattere morale ovvero astratto, ma comunque, anche in questo caso, una lesione apprezzabile a tale interesse va dimostrata.

13.2 Ciò nel caso presente non è avvenuto. Il Giudice di I grado, come si è detto, ha considerato il motivo inammissibile, dato che *“i ricorrenti non hanno dimostrato l'incidenza negativa sui terreni di loro proprietà”* della modifica apportata al progetto (motivazione, p. 15 in fine). Sul punto specifico, come rilevato dalla controinteressata appellata (memoria 21 dicembre 2020, p. 7), l'atto di appello non è più preciso, ma si limita ad affermare che *“le censure ... dedotte si muovono nel solco della sola tutela dell'impatto ambientale vulnerato dall'A.U. impugnata in prime cure”* (p. 15 dell'atto), ammettendo per implicito che una concreta lesione ai terreni dei ricorrenti non sussiste ovvero non è dimostrabile. Si deve pertanto dichiarare l'inammissibilità, nei termini spiegati.

14. Con riferimento alle spese di giudizio, il Collegio osserva infine quanto segue.

14.1 Le spese si possono compensare per intero nei confronti delle amministrazioni statali estromesse, le quali non hanno svolto alcuna attività difensiva di rilievo.

14.2 Le spese seguono invece la soccombenza, e si liquidano così come in dispositivo, nei riguardi delle parti appellate costituite Regione Basilicata e Cogein Lucania S.r.l. Come affermato dalla Sezione nella sentenza 1337/2020 già citata, infatti, in generale il principio della condanna alle spese del giudizio in caso di soccombenza non configura una barriera all'accesso alla giustizia in materia ambientale, ai sensi dell'art. 9 comma 4 della Convenzione di Aarhus 25 giugno 1998, esecutiva in Italia con l. 16 marzo 2001 n.108, e della giurisprudenza della Corte dell'Unione Europea. La norma della convenzione si limita infatti a stabilire che la tutela giurisdizionale in materia richiede procedure *“non eccessivamente onerose”*, mentre la giurisprudenza europea – per tutte la sentenza 13 febbraio 2014 C-530/11- ha stabilito in sintesi che è non eccessivamente onerosa la liquidazione delle spese la quale, oltre ad essere non manifestamente irragionevole, non eccede le capacità finanziarie di un ricorrente medio. Applicando questi principi al caso in esame, la liquidazione è operata, ai sensi del D.M. 8 marzo 2018 n.37, considerando la controversia di valore indeterminabile e di complessità media e attenendosi all'onorario medio.

14.3 Infine, la condanna degli appellanti, trattandosi di motivi manifestamente infondati ai sensi dell'art. 26, comma 1, c.p.a., rileva anche agli effetti di cui all'art. 2, comma 2-*quinquies*, lettere a) e d), della legge 24 marzo 2001, n. 89, come da ultimo modificato dalla legge 28 dicembre 2015 n. 208.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta definitivamente pronunciando sull'appello come in epigrafe proposto (ricorso n.2461/2016), così provvede:

a) respinge l'appello;

b) condanna i ricorrenti appellanti, in solido fra loro, al pagamento delle spese di questo grado di giudizio, spese che liquida in € 9.000 a favore della Regione Basilicata e in € 9.000 a favore della Cogein Lucania s.r.l. e così per complessivi € 18.000 (diciottomila/00), anche ai sensi dell'art. 26, comma 1 c.p.a., oltre agli accessori di legge (I.V.A., C.P.A. e rimborso spese generali al 15%);

c) compensa per intero le spese del rapporto processuale nei confronti delle amministrazioni statali.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 gennaio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Leonardo Spagnoletti, Consigliere

Daniela Di Carlo, Consigliere

Francesco Gambato Spisani, Consigliere, Estensore

Nicola D'Angelo, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Francesco Gambato Spisani**

**IL PRESIDENTE**

**Vito Poli**

IL SEGRETARIO

