

N. 00695/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00407/2011 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 la Sardegna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 407 del 2011, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Novawind Sud S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. Cosimo Antonio Cuppone, Ambrogio Papa, Enrico Palmas, con domicilio eletto presso Enrico Palmas in Cagliari, via Dante n. 116;

contro

Regione Sardegna, rappresentata e difesa dagli avv. Tiziana Ledda, Giovanni Parisi, con domicilio eletto presso Parisi Giovanni Ufficio Legale Regione Sarda in Cagliari, viale Trento, n. 69; Comune di Talana, Corpo Forestale di Vigilanza Ambientale - Ispet. Ripart. di Lanusei, Corpo Forestale di Vigilanza Ambientale - Ispet. Ripart. di Oristano, Corpo Forestale di Vigilanza Ambientale - Ispet. Ripart. di Cagliari, Regione Sardegna Assessorato Difesa Ambiente; Ente Foreste - Servizio Territoriale di Lanusei, rappresentato e difeso dagli avv. Gesuino Campus, Giuseppa Rutilio, con domicilio eletto presso Ente Foreste Sardegna Ufficio Legale in Cagliari, viale Merello n. 86;

per l'annullamento

con il ricorso introduttivo

del provvedimento prot. 6391 del 23.3.2011, emesso dall'Assessorato Difesa Ambiente della Regione Sardegna, di non ammissibilità del progetto di impianto eolico in relazione all'istanza presentata dalla ricorrente;

- della D.G.R. n. 28/56 del 26.7.2007 di approvazione dello studio di individuazione delle aree dove ubicare gli impianti eolici;
- della D.G.R. n. 3/17 del 16.1.2009 di approvazione delle modifiche allo studio aree ubicazione impianti eolici;
- di tutti gli atti prodromici, preordinati, presupposti, conseguenti o comunque connessi;

con il ricorso per motivi aggiunti depositato il 24 giugno 2011

- della deliberazione della Giunta regionale n. 27/16 del 1° giugno 2011 recante “Linee guida attuative del Ministero dello sviluppo economico del 10 settembre 2010, Linee Guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili. Modifica alla D.G.R. n. 25/40 del 1° luglio 2010” per la parte in cui

a) la Giunta regionale ha confermato i criteri di localizzazione degli impianti eolici definiti nella deliberazione n. 3/17 del 16.1.2009, modificandone ed integrandone alcune parti;

b) ha considerato improcedibili le istanze di verifica/VIA ed autorizzazione Unica degli impianti eolici qualora risultino ricadere in aree non idonee di cui agli artt. 22, 25, 33, 38, 48, 51 delle Norme tecniche di attuazione del Piano paesaggistico regionale, ovvero qualora risultino ricadere al di fuori delle aree di cui ai punti 1, 2, 3, 4, 5, 6 descritte nelle premesse;

- con il secondo ricorso per motivi aggiunti depositato il 25 gennaio

2013

per l'annullamento della deliberazione della Giunta regionale della Regione autonoma della Sardegna n. 45/34 del 12.11.2012 pubblicata il 22.11.2012 recante "Linee guida per la installazione degli impianti eolici nel territorio regionale di cui alla deliberazione G.R. n. 3/17 del 16.1.2009 e s.m.i. . Conseguenze della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012. Indirizzi ai fini dell'attuazione dell'art. 4 comma 3 del d.lgs. n. 28/2011";

- con il terzo ricorso per motivi aggiunti

per l'annullamento

della nota 1628 del 21.01.2013 con cui il Servizio sostenibilità ambientale, valutazione impatti e sistemi informativi ambientali della regione Sardegna, in relazione all'istanza di valutazione di impatto ambientale presentata dal ricorrente, già dichiarata inammissibile dal SAVI con nota prot. 6391/2011, ha comunicato che "ai sensi di quanto disposto dalla L.R. 25/2012 e dalla deliberazione n. 45/34 del 2012, l'istanza in oggetto è a tutt'oggi improcedibile".

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Sardegna e dell'Ente Foreste - Servizio Territoriale di Lanusei;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 novembre 2013 il dott. Gianluca Rovelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso depositato in data 03.05.2011, la Novawind Sud s.r.l. ha

impugnato il provvedimento prot. n. 6391, del 23.03.2011, con il quale il Direttore del Servizio Sostenibilità Ambientale, Valutazione Impatti e Sistemi Informativi Ambientali ha comunicato l'inammissibilità del progetto di un impianto eolico nel Comune di Talana, di potenza nominale pari a 81 MW, e delle relative opere e infrastrutture connesse, ricadenti nei comuni di Villagrande Strisaili, Isili, Nuragus, Nurallao, Genoni e Laconi.

La ricorrente ha impugnato, inoltre, le Delibere della Giunta Regionale della Sardegna n. 28/56, del 26.7.2007, e n. 3/17 del 16.1.2009.

Avverso gli atti sopra indicati, la ricorrente ha dedotto articolate censure, così sintetizzabili:

- 1) incompetenza, violazione dell'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003, violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione, violazione delle Linee Guida nazionali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili di cui al D.M. 10.09.2010;
- 2) violazione di legge, art. 10 bis L. n. 241 del 1990;
- 3) violazione dell'art. 3 L. n. 241 del 1990, eccesso di potere, difetto di istruttoria e carenza di motivazione, violazione dell'art. 25 del d.lgs. n. 152 del 2006, violazione degli artt. 5 e 10 dell'Allegato A alla D.G.R. n. 24/23 del 23.04.2008, violazione degli artt. 134, 136, 138, 143 e 156 del d.lgs. n. 42 del 2008.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati.

In data 19.05.2011, si è costituito l'Ente Foreste della Sardegna, eccependo l'inammissibilità della propria chiamata in causa, per difetto di legittimazione a contraddire in giudizio. In particolare, l'Ente suddetto ha osservato come l'adozione del provvedimento impugnato, a cura del Direttore del S.A.V.I., sia precedente al rilascio del parere

richiestogli in merito alle aree di propria competenza e, pertanto, ogni determinazione assunta al riguardo dalla Regione sia del tutto indipendente.

Con atto depositato in data 20.05.2011, la Regione Sardegna si è costituita in giudizio, contestando puntualmente le censure mosse dalla società ricorrente e concludendo per l'inammissibilità e il rigetto del ricorso.

In data 24.06.2011, la Nòvawind Sud s.r.l. ha depositato atto di motivi aggiunti per l'annullamento della Delibera della Giunta Regionale n. 27/16 dell'1.6.2011, recante "Linee guida attuative del Decreto del Ministro per lo Sviluppo Economico del 10 settembre 2010, Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili". Modifica della deliberazione G.R. n° 25/40 del 1 luglio 2010", deducendo i seguenti motivi:

1) incompetenza, violazione dell'art. 12, comma 10 del d.lgs. n. 387 del 2003, violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, violazione delle Linee Guida nazionali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili di cui al D.M. 10.09.2010, difetto di motivazione, eccesso di potere, difetto di istruttoria, contraddittorietà, illogicità manifesta.

Alla camera di consiglio del 25.02.2011, la causa è stata rinviata per la discussione nel merito.

All'udienza pubblica del 05.10.2011, il Collegio disponeva la sospensione del processo con ordinanza n. 407/2011.

La questione che si poneva era sintetizzabile come di seguito si va ad esporre.

Con il primo motivo di ricorso, la Nòvawind Sud s.r.l. ha dedotto l'illegittimità del provvedimento prot. n. 6391 del 23.03.2011, con il quale

il Direttore del Servizio S.A.V.I. ha comunicato l'inammissibilità del progetto per l'installazione di un impianto eolico nel comune di Talana, e relative opere e infrastrutture connesse, avuto riguardo unicamente ai criteri di localizzazione stabiliti dalla Regione con delibera n. 3/17 del 16.01.2009 ed allegato "Studio per l'individuazione delle aree in cui ubicare gli impianti eolici". Secondo la ricorrente, l'individuazione di tali criteri prima ed indipendentemente dall'emanazione delle Linee Guida nazionali si porrebbe in contrasto con l'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, in particolare con la prescrizione di cui al comma 10, nonché con l'art. 117, c. 2, lett. s), della Costituzione, attributivo della competenza esclusiva statale in materia ambientale.

Con il secondo motivo, la Nòvawind Sud s.r.l. ha dedotto la violazione dell'art. 10 bis della L. n. 241/90, in quanto l'Amministrazione procedente avrebbe omesso di comunicare, in via preventiva, le ragioni ostative all'accoglimento dell'istanza.

Con il terzo motivo di ricorso, la Nòvawind Sud s.r.l. ha lamentato il difetto di istruttoria. Secondo la ricorrente, il progetto sarebbe stato dichiarato inammissibile senza che il competente Servizio S.A.V.I. avesse previamente verificato la compatibilità del medesimo con i vincoli preclusivi all'installazione di impianti eolici, stabiliti dalle Norme Tecniche d'attuazione del P.P.R., in violazione dell'art. 25 del D.lgs. n. 152/2006, nonché degli artt. 5 e 6 dell'Allegato A alla Delibera G.R. n. 24/23 del 23.04.2008. La ricorrente ha denunciato, infine, l'illegittimità del provvedimento impugnato sotto un ulteriore profilo: i vincoli rinvenuti dall'Amministrazione procedente sarebbero insussistenti o, comunque, non precluderebbero la realizzazione del progetto in esame.

Visti i motivi di ricorso, il Collegio ha ritenuto, alla udienza pubblica del 5 ottobre 2011, che la controversia dovesse essere decisa all'esito della

soluzione della questione di costituzionalità sollevata dalla stessa Sezione con ordinanza n. 753/2011.

Con la predetta ordinanza è stata sollevata questione di costituzionalità dell'articolo 18 della legge regionale della Sardegna 29 maggio 2007 n. 2 come sostituito dall'articolo 6 della L.R. n. 3 del 7 agosto 2009, in relazione all'articolo 117, secondo comma - lett. s), e terzo comma, della Costituzione, ed agli artt. 3 e 4 dello Statuto Regionale della Sardegna in relazione agli artt. 10 e 12 del d.lgs. 387 del 2003.

Il processo era stato sospeso in quanto la società ricorrente proponeva una serie di censure che coinvolgevano, in sostanza, l'applicazione dell'art. 18 della L.R. 2/2007 come modificata dalla L.R. n. 3 del 2009 ed in particolare quelle contenute nel primo motivo in diritto che si rivelavano decisive ai fini della risoluzione della controversia.

Il motivo della sospensione è venuto meno con la pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012.

La ricorrente ha quindi depositato istanza di fissazione dell'udienza in data 30 ottobre 2012.

Il 25 gennaio 2013 Novawind sud s.r.l. depositava nuovo atto di motivi aggiunti per l'annullamento:

- della deliberazione della Giunta regionale della Regione autonoma della Sardegna n. 45/34 del 12.11.2012 pubblicata il 22.11.2012 recante *“Linee guida per la installazione degli impianti eolici nel territorio regionale di cui alla deliberazione G.R. n. 3/17 del 16.1.2009 e s.m.i. . Conseguenze della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012. Indirizzi ai fini dell'attuazione dell'art. 4 comma 3 del d.lgs. n. 28/2011”*.

Questi i motivi dedotti avverso l'atto impugnato:

1) violazione dell'art. 12 comma 10 d.lgs. 387/2003, violazione del paragrafo 17 e dell'allegato 3 del D.M. 10.9.2010 (Linee guida nazionali).

Elusione del giudicato della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012;

2) violazione degli artt. 1 e 6 L. 241/90, violazione dell'art. 17 delle Linee guida nazionali (D.M. 10.9.2010), difetto di istruttoria;

3) violazione dell'art. 23 e 25 del d.lgs. 152/2006, illegittimità della previsione di improcedibilità delle istanze di verifica/VIA e di autorizzazione unica;

4) violazione dell'art. 3 L. 241/90, carenza/insufficienza di motivazione.

Il 1° febbraio 2013 la Regione autonoma della Sardegna depositava memoria difensiva.

Il 13 febbraio 2013 la ricorrente depositava memoria difensiva.

Il 19 marzo 2013 la ricorrente depositava ulteriore ricorso per motivi aggiunti per l'annullamento della nota 1628 del 21.01.2013 con cui il Servizio sostenibilità ambientale, valutazione impatti e sistemi informativi ambientali della regione Sardegna, in relazione all'istanza di valutazione di impatto ambientale presentata dal ricorrente, già dichiarata inammissibile dal SAVI con nota prot. 6391/2011, ha comunicato che "ai sensi di quanto disposto dalla L.R. 25/2012 e dalla deliberazione n. 45/34 del 2012, l'istanza in oggetto è a tutt'oggi improcedibile".

Di seguito i motivi di ricorso:

1) illegittimità derivata della nota in relazione alla D.G.R. 45/34 del 2012, violazione dell'art. 12 comma 10 del d.lgs. 387/2003, violazione del paragrafo 17 e dell'allegato 3 del D.M. 10.09.2010 (Linee guida nazionali), elusione del giudicato della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012;

2) illegittimità derivata della nota in relazione alla D.G.R. 45/34 del 2012, violazione degli artt. 1 e 6 L. 241 del 1990, violazione dell'art. 17 e

dell'allegato 3 delle Linee guida nazionali (D.M. 10.09.2010), difetto di istruttoria;

3) illegittimità della nota, violazione degli artt. 23, 25 e 35 del d.lgs. n. 152/2006, violazione dell'art. 17 delle Linee guida nazionali (D.M. 10.09.2010), violazione degli artt. 134, 156 del d.lgs. 42/2004, difetto di istruttoria;

4) violazione dell'art. 7 della L. 241/90, omessa comunicazione dell'avvio del procedimento di riesame;

5) illegittimità della nota in quanto applicativa della L.R. 25/2012, elusione del giudicato della sentenza Corte costituzionale n. 224/2012.

Il 24 luglio 2013 la Regione autonoma della Sardegna depositava memoria difensiva.

Alla udienza pubblica del 20 novembre 2013 il ricorso veniva trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. Viene all'esame del Collegio il ricorso proposto da Novawind sud per l'annullamento:

- con il ricorso introduttivo del giudizio
- del provvedimento prot. 6391 del 23.3.2011, emesso dall'Assessorato Difesa Ambiente della Regione Sardegna, di non ammissibilità del progetto di impianto eolico in relazione all'istanza presentata dalla ricorrente;
- della D.G.R. n. 28/56 del 26.7.2007 di approvazione studio individuazione aree dove ubicare gli impianti eolici;
- della D.G.R. n. 3/17 del 16.1.2009 di approvazione modifiche studio aree ubicazione impianti eolici;
- con il primo ricorso per motivi aggiunti (depositato il 24 giugno 2011) per l'annullamento della Delibera della Giunta Regionale n. 27/16

dell'1.6.2011, recante "Linee guida attuative del Decreto del Ministro per lo Sviluppo Economico del 10 settembre 2010, Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili". Modifica della deliberazione G.R. n° 25/40 del 1 luglio 2010";

- con il secondo ricorso per motivi aggiunti depositato il 25 gennaio 2013

per l'annullamento della deliberazione della Giunta regionale della Regione autonoma della Sardegna n. 45/34 del 12.11.2012 pubblicata il 22.11.2012 recante "Linee guida per la installazione degli impianti eolici nel territorio regionale di cui alla deliberazione G.R. n. 3/17 del 16.1.2009 e s.m.i.. Conseguenze della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012. Indirizzi ai fini dell'attuazione dell'art. 4 comma 3 del d.lgs. n. 28/2011";

- con il terzo ricorso per motivi aggiunti

per l'annullamento

della nota 1628 del 21.01.2013 con cui il Servizio sostenibilità ambientale, valutazione impatti e sistemi informativi ambientali della regione Sardegna, in relazione all'istanza di valutazione di impatto ambientale presentata dalla ricorrente, già dichiarata inammissibile dal SAVI con nota prot. 6391/2011, ha comunicato che "ai sensi di quanto disposto dalla L.R. 25/2012 e dalla deliberazione n. 45/34 del 2012, l'istanza in oggetto è a tutt'oggi improcedibile".

2. Anzitutto va rilevato che con memoria di costituzione depositata in data 19.5.11, L'Ente Foreste ha eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva osservando come l'adozione del provvedimento impugnato, a cura del Direttore del S.A.V.I., sia precedente al rilascio del parere richiesto allo stesso Ente Foreste in merito alle aree di propria competenza e, pertanto, ogni determinazione assunta al riguardo dalla

Regione sia del tutto indipendente.

L'eccezione è fondata e deve essere, pertanto, dichiarato il difetto di legittimazione passiva dell'Ente Foreste della Sardegna, con estromissione dello stesso dal presente giudizio

3. Deve poi essere esaminata l'eccezione sollevata dalla difesa della Regione volta ad ottenere una sentenza di improcedibilità del ricorso introduttivo e del primo ricorso per motivi aggiunti per sopravvenuta carenza di interesse.

La ormai complessa vicenda all'origine della presente controversia deve essere anzitutto chiarita in punto di fatto. Occorre quindi procedere con ordine.

La questione di cui si controverte nel presente ricorso è, in sostanza, il diniego al progetto di parco Eolico da ubicarsi nel Comune di Talana.

A questo progetto è stato opposto un diniego da parte della Regione autonoma della Sardegna con nota prot. 6391 del 23 marzo 2011. Tale diniego era fondato sulle seguenti motivazioni:

- "il progetto proposto non ricade nelle aree ammissibili all'installazione di impianti eolici ai sensi della DGR 3/17 del 2009 poiché non ricompreso all'interno di aree industriali compresi i PIP di superficie superiore a 20 ettari e relativi buffer di 4 Km, perimetri delle discariche, cave, ecc;
- il progetto è ubicato in aree non ammissibili in quanto interessa direttamente le fattispecie di cui agli artt. 22, 25, 33, 38 delle NTA del PPR che costituiscono vincoli preclusivi all'installazione di impianti eolici ai sensi della DGR 3/17 del 2009, in particolare per i seguenti aspetti:
 - ubicazione di tutti gli aerogeneratori all'interno di aree rocciose di cresta ed aree a quota superiore a 900 m. s.l.m. di cui all'art. 17 delle

NTA del PPR;

- il progetto ricade interamente all'interno di aree naturali e sub naturali ai sensi dell'art. 22 e di aree seminaturali ai sensi dell'art. 25;
- le opere si collocano, in parte, in aree di interesse naturalistico istituzionalmente tutelate, facenti parte del sistema regionale dei parchi, riserve e monumenti naturali, ed altre aree tutelate di cui agli articoli 33, 36, 37 delle NTA del PPR con particolare riferimento alle aree della Rete natura 2000 ed aree gestite dall'Ente foreste della Sardegna;
- inoltre, sono interessate, sia dalla realizzazione delle piazzole che delle piste, aree non idonee di cui al punto 2.6, vincoli morfologici – delle Linee guida regionali per l'acclività superiore al 15% e soggette a vincolo idrogeologico.

Ebbene, come già esposto nelle premesse in fatto, questa Sezione ha sollevato questione di legittimità costituzionale con ordinanza n. 753/2011 (resa nel ricorso n. 318/2010) e ha sospeso il presente giudizio con ordinanza n. 59/2012 in attesa della pronuncia della Corte Costituzionale.

La Consulta ha giudicato fondata la questione sollevata da questa Sezione dichiarando costituzionalmente illegittimo l'articolo 18 della legge della Regione Sardegna 29 maggio 2007, n. 2 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Legge finanziaria 2007), come sostituito dall'art. 6, comma 8, della legge della Regione Sardegna 7 agosto 2009, n. 3 (Disposizioni urgenti nei settori economico e sociale).

Con la dichiarazione di incostituzionalità della citata disposizione è caduto il presupposto su cui, in sostanza, si fondava il provvedimento amministrativo di diniego.

In assenza di qualsivoglia atto di rinuncia al progetto da parte della

società proponente l'intervento, non può essere messo in discussione il permanere dell'interesse ad ottenere la pronuncia di annullamento degli atti impugnati.

Difatti, l'improcedibilità del ricorso può derivare o da un mutamento della situazione di fatto o di diritto presente al momento della presentazione del ricorso, che faccia venire meno l'effetto del provvedimento impugnato, ovvero dall'adozione, da parte dell'Amministrazione, di un provvedimento idoneo a ridefinire l'assetto degli interessi in gioco pur senza avere alcun effetto satisfattivo nei confronti del ricorrente. Ma per addivenire a tale decisione, occorre che sia certa e definitiva l'inutilità della sentenza, perché la situazione abbia fatto venire meno per il ricorrente qualsiasi (anche soltanto strumentale o morale o comunque residua) utilità della pronuncia del giudice (in tal senso, tra le altre, Consiglio di Stato, sez. V, 13/09/2013, n. 4530).

Nel caso che qui occupa il Collegio l'interesse che sorreggeva originariamente il ricorso è rimasto intatto.

4. Il ricorso introduttivo ed il primo atto di motivi aggiunti devono quindi essere esaminati nel merito.

Le molteplici questioni sottese sono, a questo punto, di agevole e pronta soluzione, poiché in parte già risolte da questa Sezione con altre pronunce e, in parte, risolte dalla sentenza n. 224/2012 della Corte Costituzionale.

L'art. 18 della L.R. 2/2007 come sostituito dall'articolo 6 della L.R. n. 3 del 7 agosto 2009, prima della pronuncia della Corte Costituzionale così recitava: "In base alle indicazioni del Piano paesaggistico regionale la realizzazione di nuovi impianti eolici è consentita nelle aree industriali, retroindustriali e limitrofe, anche se ricadenti negli ambiti di paesaggio costieri oltre la fascia dei 300 metri, o in aree già compromesse dal punto

di vista ambientale, da individuarsi puntualmente nello studio specifico di cui all'articolo 112 delle norme tecniche di attuazione del Piano paesaggistico regionale”.

La citata disposizione individuava con precisione le aree dove era consentita la realizzazione di nuovi impianti eolici con ciò precludendo in radice che in zone non previste essi potessero essere assentiti.

In particolare, va aggiunto, quanto al ricorso introduttivo del giudizio che il provvedimento di diniego, nonché gli atti presupposti impugnati, trovavano, quale fondamento il dettato normativo dichiarato costituzionalmente illegittimo.

In particolare, per utilizzare le parole della Consulta, che ha accolto la prospettazione contenuta nell'ordinanza di rimessione di questo Giudice:

“nel caso oggetto del presente giudizio, bene avrebbe potuto la Regione Sardegna individuare le aree non idonee all'inserimento di impianti eolici con riferimento specifico alla propria competenza primaria in materia paesistica, differenziandosi così dalle Regioni cui tale competenza non è attribuita. Non appartiene invece alla competenza legislativa della stessa Regione la modifica, anzi il rovesciamento, del principio generale contenuto nell'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003. Con tale inversione del criterio di scelta, la Regione Sardegna ha superato i limiti della tutela del paesaggio, per approdare ad una rilevante incisione di un principio fondamentale in materia di “energia”, afferente alla localizzazione degli impianti, la cui formulazione, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost., spetta in via esclusiva allo Stato, come ripetutamente affermato dalla sopra citata giurisprudenza di questa Corte.

Né potrebbe dirsi che la trasformazione dell'eccezione in regola sia operazione neutra rispetto alla consistenza del principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, che risulta logicamente e praticamente contraddetto, in via generale, dalla

implicita dichiarazione di inidoneità dell'intero territorio regionale, desumibile in modo univoco dalla norma censurata. Osta a tale rovesciamento metodologico anche la considerazione che l'inserimento di eccezioni al principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili dovrebbe essere sorretta da adeguate e concrete ragioni di tutela paesaggistica, mentre la generale esclusione di tutto il territorio – tranne le aree tassativamente indicate – esime dalla individuazione della ratio che presiede alla dichiarazione di inidoneità di specifiche tipologie di aree”.

Le stesse considerazioni, ovviamente, devono essere svolte per lo “studio per l'individuazione delle aree in cui ubicare gli impianti eolici” e le relative delibere di approvazione che non possono capovolgere il criterio fissato dall'art. 12 del d.lgs. 387/2003.

Il potere attribuito dalla legge è quello di individuare i siti non idonei, come già ampiamente chiarito e non quello di individuare i siti idonei. Tale rovesciamento metodologico non può essere eseguito né con legge né con atto amministrativo.

Ne segue che vengono meno le ragioni per cui è stato opposto il diniego all'ampliamento laddove si fa riferimento al fatto (punto 1 del provvedimento di diniego) che il progetto non ricade in aree ammissibili. Ma il provvedimento non è legittimo anche laddove (punto 2) fa riferimento al fatto che il progetto è ubicato in aree non ammissibili.

Tornando nuovamente a usare le parole della Consulta “*l'inserimento di eccezioni al principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili dovrebbe essere sorretta da adeguate e concrete ragioni di tutela paesaggistica*”.

Tutta la delibera 3/17, invece, da un lato inverte il criterio previsto dall'art. 12 del d.lgs. 387/2003, dall'altro, laddove individua aree non idonee, lo fa in modo del tutto generico e facendo riferimento a categorie generali di beni da tutelare.

Ma non è questo quello che può fare la Regione autonoma della

Sardegna per i motivi che la Consulta ha già ben specificato e che di seguito si possono riassumere nei punti che si vanno di seguito ad esporre.

Punto 1) Sia lo Stato sia le Regioni a statuto speciale e le Province autonome non devono travalicare i limiti delle rispettive competenze, adeguandosi all'equilibrio prescritto dall'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003, che la Consulta ha già riconosciuto - con la sentenza n. 275 del 2011 - rispettoso di tutte le competenze degli enti chiamati a disciplinare, a diverso titolo, la materia della installazione degli impianti eolici. L'attribuzione allo Stato della competenza a porre i principi fondamentali della materia "energia" non annulla quella della Regione Sardegna a tutelare il paesaggio, così come la competenza regionale in materia paesaggistica non rende inapplicabili alla medesima Regione i principi di cui sopra.

L'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003 stabilisce che «le regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla istallazione di specifiche tipologie di impianti». La competenza primaria attribuita ad una Regione speciale o ad una Provincia autonoma in materia di tutela del paesaggio rende inapplicabili alle suddette autonomie speciali le linee guida nella loro interezza, ma non esonera le medesime dall'osservanza delle disposizioni a carattere generale contenute nelle linee guida. In ogni caso, non sono ammissibili nei confronti delle autonomie speciali «vincoli puntuali e concreti» (sentenza n. 275 del 2011). Che le linee guida siano, con i limiti ora precisati, applicabili anche alle Regioni a statuto speciale lo ha stabilito la sentenza n. 168 del 2010, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una disposizione di legge della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, perché emanata prima dell'adozione delle stesse.

La ratio ispiratrice del criterio residuale di indicazione delle aree non destinabili alla installazione di impianti eolici deve essere individuata nel principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, derivante dalla normativa europea. Quest'ultimo trova attuazione nella generale utilizzabilità di tutti i terreni per l'inserimento di tali impianti, con le eccezioni, stabilite dalle Regioni, ispirate alla tutela di altri interessi costituzionalmente protetti nell'ambito delle materie di competenza delle Regioni stesse.

Ove la scelta debba essere operata da Regioni speciali, che possiedono una competenza legislativa primaria in alcune materie, nell'ambito delle quali si possono ipotizzare particolari limitazioni alla diffusione dei suddetti impianti, l'ampiezza e la portata delle esclusioni deve essere valutata non alla stregua dei criteri generali validi per tutte le Regioni, ma in considerazione dell'esigenza di dare idonea tutela agli interessi sottesi alla competenza legislativa statutariamente attribuita.

Quindi la Regione Sardegna può individuare le aree non idonee all'inserimento di impianti eolici con riferimento specifico alla propria competenza primaria in materia paesistica, differenziandosi così dalle Regioni cui tale competenza non è attribuita ma sempre osservando le disposizioni a carattere generale contenute nelle linee guida statali.

Punto 2) In definitiva, la sentenza n. 275 del 2011 della Corte costituzionale non ha svincolato gli enti ad autonomia speciale dall'osservanza dei principi fondamentali dettati dal d.lgs. n. 387 del 2003 in materia di localizzazione degli impianti eolici, limitandosi a riconoscere che gli stessi (nel caso della sentenza 275/2011 si trattava delle Province autonome di Trento e Bolzano), in quanto titolari di potestà legislativa primaria in materia di tutela del paesaggio, non sono tenute al rispetto delle disposizioni regolamentari e di dettaglio,

contenute nei punti 1.2., 17.1. e nell'allegato 3 delle citate linee guida.

Punto 3) Occorre ancora ribadire che l'inserimento di eccezioni al principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili dovrebbe essere sorretta da adeguate e concrete ragioni di tutela paesaggistica.

Il ricorso introduttivo è, in definitiva fondato per le ragioni appena esposte essendo fondato, in particolare, il primo motivo di ricorso. Le ulteriori censure dedotte avverso gli atti impugnati possono essere assorbite tenuto conto, peraltro, che l'annullamento derivante dall'accoglimento del primo motivo è già integralmente soddisfacente per la ricorrente.

4. Il primo ricorso per motivi aggiunti è anch'esso fondato.

Le ragioni sono le medesime per cui è fondato il ricorso introduttivo ed è sufficiente qui richiamarle.

Vale la pena osservare che la deliberazione impugnata con il primo ricorso per motivi aggiunti ha confermato per gli impianti eolici i criteri localizzativi fissati con la D.G.R. 3/17. Essa sconta pertanto gli stessi vizi già rilevati nell'esame del ricorso introduttivo del giudizio.

5. Il secondo e il terzo ricorso per motivi aggiunti possono essere esaminati congiuntamente.

La questione posta all'attenzione del Collegio merita, prima di essere risolta, una compiuta ricostruzione in punto di fatto.

A seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 224 del 2012, la Regione ha adottato la deliberazione della Giunta n. 45/34 recante "Linee guida per la installazione degli impianti eolici nel territorio regionale di cui alla deliberazione G.R. n. 3/17 del 16.1.2009 e s.m.i.. Conseguenze della sentenza della Corte costituzionale n. 224/2012. Indirizzi ai fini dell'attuazione dell'art. 4 comma 3 del d.lgs. n. 28/2011".

Occorre subito chiarire che, ad un attento esame degli atti di causa, si può concludere che in questo caso, l'oggetto del contendere si limita a tale deliberazione. In altre parole, per stessa ammissione della Regione Sardegna (memoria depositata il 24 luglio 2013) la L.R. 25/2012 *“non assume rilevanza nel presente giudizio, atteso che l'attuale blocco procedimentale è motivato solo sulla base della deliberazione 45/34 del 2012, ricadendo l'impianto proposto in zone qualificate ai sensi degli articoli 22, 25, 33 e 38 del PPR”*.

Inoltre, con la nota prot. 23592 del 23 ottobre 2013 (indirizzata a Novawind) il servizio S.A.V.I. ha precisato che *“il richiamo alla L.R. 25/2012, contenuto nelle citate note 1627 e 1628, costituisce, di fatto, un mero elemento descrittivo del quadro normativo di settore al momento della predisposizione delle citate note, tuttavia privo di rilevanza nei casi in argomento”*.

E', quindi, perfettamente chiarito, nella presente controversia, che il diniego opposto alla ricorrente è fondato solo sulla delibera 45/34 ed è quindi su quella che occorre concentrare l'attenzione non venendo in rilievo, in questo caso, la L.R. 25/2012 che è stata sottoposta al vaglio della Consulta con ricorso n. 25 del 2013 pubblicato sulla G.U. del 20/03/2013 n. 12.

Ebbene, anche tale diniego è illegittimo perché illegittima è la delibera 45/34.

Occorre partire da alcuni punti fermi e, anche in questo caso, il primo punto fermo è costituito dalle pronunce della Corte costituzionale.

Intanto, va ancora ricordato cosa può fare (e cosa non può fare) la Regione. E qui, è sufficiente richiamare quanto già esposto in sede di esame del ricorso introduttivo del giudizio.

Vanno aggiunte ulteriori considerazioni.

Il Collegio condivide la ricostruzione che la difesa della ricorrente fa nel primo dei motivi del secondo ricorso per motivi aggiunti che è fondato e

determina l'accoglimento dello stesso.

E' difatti vero che gli effetti della sentenza della Corte costituzionale hanno determinato una lacuna normativa che certo non poteva essere colmata con un intervento quale quello operato con la D.G.R. 45/34.

L'effetto sostanziale di quella delibera è quello di violare (erroneamente attuandolo) il giudicato costituzionale senza che assuma alcun rilievo il carattere provvisorio attribuito alle disposizioni in essa contenute, che è rimasto solo nominale, visto che non è stato previsto alcun termine per l'adozione delle Linee guida regionali, solo preannunciate.

L'altro effetto sostanziale della delibera, di fatto, è quello di impedire in modo pressoché indiscriminato la localizzazione degli impianti senza alcuna concreta istruttoria alla base dello studio per l'individuazione delle aree non ammissibili.

Un punto è da chiarire nel ragionamento.

Sulla individuazione delle aree non idonee, le scelte effettuate dall'Amministrazione sono caratterizzate da ampia discrezionalità e non necessitano di una motivazione ulteriore al di là del richiamo ai criteri tecnico-urbanistici seguiti nell'impostazione del piano. Ma tali scelte devono, da un lato, rispettare i principi sopra ampiamente riportati, dall'altro devono essere esplicitati in modo intellegibile. In questo caso, e solo in questo, essi sono insindacabili nel merito, quando non emergano indici di manifesta illogicità, irrazionalità o sproporzione.

Insomma, l'individuazione da parte della Regione, mediante lo strumento delle linee guida, delle aree non idonee all'insediamento di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, nonostante non possa essere assimilata in senso stretto all'attività di pianificazione urbanistica generale, di quest'ultima presenta comunque molteplici tratti tipici, ed in particolare si caratterizza per l'analogia ampiezza della

discrezionalità amministrativa e tecnica esercitabile dall'Amministrazione, all'interno di un composito quadro di interessi pubblici e privati che devono essere contemperati (cfr. T.a.r. Puglia, Bari, sez. I, 03 maggio 2013, n. 676).

Nel caso che qui occupa il Collegio, la Regione autonoma della Sardegna, lungi dall'operare entro il quadro chiaramente delineato dalla Consulta ha inteso semplicemente richiamare i generici ed indiscriminati divieti contenuti nella D.G.R. 3/17 che si limitavano a richiamare le aree di cui agli artt. 22, 25, 33, 38, 48 e 51 delle N.T.A del PPR. Ma, e occorre sgombrare il campo da ogni dubbio, quel semplice richiamo (senza alcuna altra giustificazione) non può che essere considerato un ulteriore divieto arbitrario, generalizzato e indiscriminato di localizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili senza una adeguata e preventiva istruttoria che tenga conto dei diversi interessi coinvolti, così come prevista dalle linee guida statali.

Il secondo ricorso per motivi aggiunti, essendo fondato il primo motivo, deve pertanto essere accolto con conseguente annullamento degli atti impugnati per quanto di interesse della ricorrente.

La Regione dovrà procedere a rideterminarsi sulla questione tenendo conto delle statuizioni contenute nella presente sentenza e, soprattutto di quelle (qui ampiamente riportate) contenute nella sentenza della Corte costituzionale n. 224/2014.

E' fondato, di conseguenza, il terzo ricorso per motivi aggiunti con il quale è stata impugnata la nota prot. 1628 del 21.1.2013 che è meramente attuativa della D.G.R. 45/34.

Il terzo ricorso per motivi aggiunti contiene anche una domanda risarcitoria.

Essa non può essere accolta per le ragioni che si vanno di seguito ad

esporre, ragioni che sono in linea con la giurisprudenza di questa Sezione (si veda T.a.r. Sardegna, Sez. I, 28 febbraio 2014, n. 185).

L'annullamento per illegittimità di un atto di diniego non comporta di per sé, il diritto al risarcimento dei danni. Esso attiene solo alla legittimità o meno dell'atto impugnato mentre il risarcimento dei danni deve fondarsi sull'accertamento di tutti gli elementi costitutivi del fatto illecito, quali lo spostamento patrimoniale, la ingiustizia, il danno, la colpa, il nesso di causalità.

Come è noto, affinché la lesione possa essere considerata ingiusta, quando si controverte su interessi legittimi pretensivi, è necessario verificare attraverso un giudizio prognostico se, a seguito del corretto agire dell'amministrazione, il bene della vita sarebbe effettivamente spettato al titolare dell'interesse e valutarne le conseguenze patrimoniali secondo un giudizio ipotetico prognostico, sia pure diretto al passato e non al futuro.

Non vi è dubbio che la illegittimità dell'atto, non significhi, ai fini delle consequenziali pretese risarcitorie, che sicuramente sarebbe sussistita una spettanza di quel bene della vita in quanto, a seguito di una doverosa riedizione del potere da parte dell'Amministrazione, la stessa avrebbe potuto successivamente meglio motivare una reiterazione del diniego. E ciò è tanto più scontato in un caso, come quello qui esaminato, in cui, come già precisato, amplissima è la discrezionalità riservata all'Amministrazione, alla quale, era richiesto un facere positivo, in assenza del quale non sarebbe stato possibile conseguire l'utilità sostanziale alla quale la ricorrente aspirava ma che, anche a seguito della riedizione dell'attività amministrativa, non è assolutamente detto che le spetti.

In un caso come questo, quindi, l'annullamento del provvedimento che

ha negato la soddisfazione di un interesse legittimo pretensivo non determina la sicura soddisfazione del bene della vita, ma obbliga l'amministrazione a rinnovare il procedimento, tenendo conto della portata conformativa della sentenza, vale a dire delle statuizioni in essa contenute.

Il Consiglio di Stato, anche recentemente ha ribadito che ai sensi dell'art. 2043 c.c., il danno è risarcibile soltanto in presenza di un evento ingiusto, consistente nella lesione di un interesse meritevole di tutela da parte dell'ordinamento, che fonda la sussistenza di una posizione soggettiva; deve inoltre trattarsi di un danno che presuppone la titolarità di un interesse apprezzabile, differenziato, giuridicamente rilevante e meritevole di tutela, che inerisce al contenuto stesso della posizione sostanziale e deve essere inoltre ricollegabile, con nesso di causalità immediato e diretto, al provvedimento impugnato, e, nel caso in cui la posizione di interesse legittimo appartenga alla species del cd. interesse pretensivo, deve concernere l'ingiusto diniego o la ritardata emanazione di un provvedimento amministrativo richiesto (Consiglio di Stato, sez. IV, 01/07/2013, n. 3533).

Nel caso che qui occupa il Collegio, in definitiva, è evidente che l'accertamento giudiziale dell'illegittimità del diniego all'intervento proposto, non è sufficiente a fondare la responsabilità dell'Amministrazione e, quindi, una domanda risarcitoria. Ciò perché, come già precisato, qualificata in termini extracontrattuali la responsabilità della p.a., deve ritenersi che l'esercizio della funzione amministrativa, per essere sanzionabile in sede risarcitoria, postuli non soltanto il previo accertamento giurisdizionale della sua illegittimità, ma anche la prova che, se correttamente esercitata, essa avrebbe avuto esito favorevole all'interessato. Pertanto, deve escludersi che l'annullamento di

un atto illegittimo comporti, ex se , il diritto al risarcimento del danno presuntivamente subito, in quanto la prova della lesione di un interesse pretensivo, quale quello azionato nel caso di specie, nonché del nesso di causalità tra detta lesione e la mancata adozione del provvedimento richiesto presuppone un giudizio prognostico in ordine alla fondatezza della pretesa azionata, giudizio che, per le ragioni ampiamente esposte, non può essere positivo. Il giudizio prognostico non può essere consentito, invero, allorché l'azione amministrativa sia connotata da consistenti margini di aleatorietà (Consiglio di Stato, sez. V, 27 marzo 2013, n. 1781).

Nel caso che qui occupa il Collegio, anche ragionando in termini di probabilità di ottenere l'utilità sperata, non cambierebbe il risultato poiché l'accoglimento della domanda di risarcimento del danno esigerebbe la prova, anche presuntiva, dell'esistenza di elementi oggettivi e certi dai quali desumere, in termini di certezza o di elevata probabilità e non di mera potenzialità, l'esistenza di un pregiudizio economicamente valutabile.

Il ricorso deve, in definitiva, essere accolto, come già precisato, quanto all'azione di annullamento mentre deve essere rigettata l'azione di condanna al risarcimento del danno.

Le spese, visto l'accoglimento dell'azione di annullamento, seguono la regola della soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così decide:

1) dispone l'estromissione dal presente giudizio dell'Ente Foreste della Sardegna;

2) accoglie le domande di annullamento contenute nel ricorso introduttivo e nei tre ricorsi per motivi aggiunti e per l'effetto annulla per quanto di interesse della ricorrente gli atti impugnati;

2) respinge l'azione di condanna contenuta nel terzo ricorso per motivi aggiunti.

Condanna la Regione autonoma della Sardegna alle spese del presente giudizio in favore della ricorrente che liquida in € 4.000 (quattromila/00) oltre accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Cagliari nelle camere di consiglio dei giorni 20 novembre 2013 e 14 maggio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Caro Lucrezio Monticelli, Presidente

Marco Lensi, Consigliere

Gianluca Rovelli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 01/08/2014

IL SEGRETARIO

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