

Pubblicato il 07/01/2025

N. 00068/2025REG.PROV.COLL.
N. 08167/2022 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 8167 del 2022, proposto dalla società Seva S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Giovanni Mangialardi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio in Roma, via Principessa Clotilde 2;

contro

la Regione Piemonte, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Eugenia Salsotto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso la sede dell'Avvocatura regionale, in Torino, corso Regina Margherita 174;

nei confronti

dell'Ente di gestione delle aree protette dell'Appennino Piemontese, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Eugenia Salsotto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso la sede dell'Avvocatura regionale, in Torino, corso Regina Margherita, 174;

della Provincia di Alessandria e del Comune di Fraconalto, non costituiti in giudizio;

e dei signori Cesare Percivale, Carlo Bisio, Maria Teresa Valeri, Piero Nurra, Rachele Rosanna Valeri, Lucrezia Nurra, Cecilia Nurra, Giovanni Nurra, Luigia Percivale, Marina Olga Simonutti, Angelo Mario Bavastro, Mario Prati, Teresa Maria Repetto, Giulia Silvia, Andrea Bonanni, Marida Boccardo, Angela Celesia, Enrico Bruschi, Paolo Guido, Carla Angela Odino, Giovanni Capurro, Maria Luisa Percivale, Roberto Bozano, e Pier Enzo Rossi, rappresentati e difesi dall'avvocato Daniele Granara, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio del difensore in Roma, corso Vittorio Emanuele II 154/3de;

per l'annullamento ovvero la riforma

della sentenza del T.a.r. Piemonte, sezione I, 30 marzo 2022 n.304, che ha respinto il ricorso n. 521/2017 R.G., proposto per l'annullamento:

della deliberazione 9 marzo 2017 n.6-4745, pubblicata sul Bollettino ufficiale della Regione 23 marzo 2017 n.12, nella parte in cui essa approva le “*Misure di conservazione sito-specifiche del Sito di Importanza Comunitaria-SIC IT1180026 – Capanne di Marcarolo*”, limitatamente agli articoli 3, lett. ff), 57, comma 1, lett g), 59, comma 1, lett. f) e 61, comma 2, lett. a), i quali estendono il divieto di realizzare nuovi impianti eolici ad un buffer di 1 km esterno ai confini del SIC/ZPS, ai fini della tutela del corridoio di migrazione primaverile dell'avifauna e della metapopolazione di biancone, aquila reale e gufo reale; e di tutti gli atti ed i provvedimenti presupposti, connessi e conseguenti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle parti suindicate;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 ottobre 2024 il Cons. Francesco Gambato Spisani e viste le conclusioni delle parti come da verbale,

FATTO e DIRITTO

1. La ricorrente appellante, impresa attiva nel settore della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, ha presentato con atto 24 giugno 2013 alla provincia di Alessandria istanza per ottenere l'autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del d. lgs. 29 dicembre 2003 n.387 necessaria a realizzare un parco eolico denominato "*Monte Poggio*", da situare in Comune di Fraconalto, sulla dorsale Monte Poggio- Monte Calvo, ad una quota di 800 metri, parco eolico composto da sette aerogeneratori, della potenza complessiva di 14 MW, situati a distanze variabili fra i 100 e i 500 metri dal confine del sito Natura 2000 IT1180026 denominato "*Capanne di Marcarolo*" inserito, con decisione della Commissione europea C(2006)3261/2006, nell'elenco dei SIC- Siti di Importanza Comunitaria per la regione biogeografica mediterranea e, con D.M. 19 giugno 2009, nell'elenco nazionale delle ZPS- Zone di Protezione Speciale (doc. 3 ricorso I grado, estratto della domanda, e p. 2 ricorso I grado, fatti storici non contestati), ed ora, con D.M. dell'ambiente 21 novembre 2017 pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 4 dicembre 2017 n.283, designato quale ZSC- Zona Speciale di Conservazione (doc. 3 ricorso I grado, estratto della domanda, e p. 2 ricorso I grado nonché D.M. 21 novembre 2017 cit., fatti storici non contestati).

2. Il sito in questione, costituito in parco naturale regionale amministrato dall'apposito Ente aree protette del Piemonte, ancorché si trovi in quest'ultima Regione, rappresenta la zona verde più estesa di tutta l'area metropolitana genovese (fatto notorio) e si caratterizza per ospitare un importante corridoio di migrazione primaverile dell'avifauna, riguardante soprattutto rapaci, apodiformi e irundinidi, questi ultimi due comunemente detti rondoni e rondini, lungo la direttrice SO - NE, tra la Liguria ed il Piemonte (ricorso di I grado p. 2, fatti storici non contestati).

3. In questa sua qualità, l'impresa ha impugnato l'atto 9 marzo 2017 di cui meglio in epigrafe, con il quale la Giunta regionale ha in particolare stabilito per il SIC in questione le misure di conservazione sito specifiche, ovvero calibrate sulla natura di quel determinato sito, limitatamente ad alcune di esse

che ritiene preclusive alla realizzazione del proprio progetto e comunque di iniziative simili (doc. ti 1 e 2 ricorso I grado, delibera e misure).

4. Si tratta, per la precisione, del disposto degli artt. 3 lettera ff), 57 comma 1 lettera g) e 59 comma 1 lettera f) delle misure in questione, che vietano di realizzare nella fascia di 1 Km dai confini del SIC/ZPS impianti eolici di qualsiasi tipologia, inclusi singoli aerogeneratori, fatti salvi gli impianti per autoproduzione con potenza non superiore a 20 chilowatt, e dell'art. 61 comma 2 lettera a) delle misure stesse, che reitera questo divieto e vi aggiunge l'obbligo di effettuare un costante e adeguato monitoraggio in relazione ai gradienti di rischio individuati nella Carta del rischio eolico all'interno di un buffer di 5 km. dai confini del sito zona individuata come area di maggiore criticità per le specie migratrici di uccelli e chiroteri, ovvero pipistrelli (doc. 2 ricorso I grado, cit.).

5. Per chiarezza, vanno illustrate, per quanto necessario, le norme che disciplinano gli istituti in questa sede rilevanti, ovvero la rete Natura 2000, il SIC- sito di importanza comunitaria, la ZPS- zona di protezione speciale e la ZSC- zona speciale di conservazione.

5.1 La rete Natura 2000, principale strumento della politica ecologica dell'Unione Europea per la conservazione della biodiversità, è una rete di aree protette localizzate in tutto il territorio dell'Unione, istituita ai sensi della Direttiva 92/43/CEE "Habitat" per garantire il mantenimento a lungo termine degli habitat naturali e delle specie di flora e fauna minacciati o rari.

5.2 La rete Natura 2000 è costituita come si è detto dai SIC identificati dagli Stati membri secondo quanto stabilito dalla Direttiva Habitat, SIC che vengono successivamente qualificati, con un procedimento ulteriore, come ZSC, e comprende anche le ZPS, istituite in base ad un altro atto dell'Unione, ovvero la Direttiva 2009/147/CE "Uccelli", concernente la protezione degli uccelli selvatici.

5.3 In sintesi estrema, la classificazione di una data area come SIC e poi come ZSC ovvero come ZPS, ancorché non escluda del tutto le attività umane

all'interno di essa - attività di cui ai sensi dell'art. 2 della direttiva Habitat si deve tener conto - comporta una serie di limiti e divieti al relativo utilizzo, del tipo di quelli per cui è causa.

5.4 La rete Natura 2000, quanto ai SIC e alle ZSC si costruisce come segue. Ogni Stato dell'Unione è tenuto, in base a criteri stabiliti dall'Allegato III della direttiva Habitat e definiti come soltanto scientifici, a individuare i siti che ospitano gli habitat e le specie elencati negli allegati I e II della direttiva stessa, siti che vengono denominati pSIC, ovvero siti di importanza comunitaria proposti.

5.5 Sulla base delle liste nazionali dei pSIC la Commissione europea - sempre secondo i criteri scientifici di cui all'allegato III e dopo un processo di consultazione con gli Stati membri, che non è necessario descrivere in dettaglio - adotta le liste dei SIC veri e propri.

5.6 Compilate le liste dei SIC, ogni Stato dell'Unione deve designare tutti i siti di sua pertinenza come ZCS, introducendo le relative misure di tutela, il più presto possibile e comunque entro il termine massimo di sei anni, dando priorità ai siti più minacciati ovvero di maggior rilevanza a fini di conservazione (cfr. la direttiva Habitat citata).

5.7 I siti protetti ai sensi della Direttiva Uccelli si individuano invece con una procedura più breve: vengono designati direttamente dagli Stati membri come ZPS ed entrano automaticamente a far parte della rete Natura 2000 (cfr. la direttiva in questione).

5.8 In Italia, la direttiva Habitat è stata recepita con il regolamento d.P.R. 8 settembre 1997 n.357, che ne demanda l'attuazione alle Regioni e alle Province autonome, le quali, ai sensi dell'art. 3 comma 1, devono individuare e trasmettere al Ministero, che li trasmette a sua volta alla Commissione europea, i pSIC; successivamente, ai sensi dell'art. 3 comma 2, il Ministro dell'ambiente designa, con proprio decreto, adottato d'intesa con ciascuna regione interessata i vari SIC individuati quali ZCS entro il termine di cui si è detto.

5.9 Per la Direttiva Uccelli, la sopra citata direttiva 2009/147/CE non è la prima in materia: ha infatti abrogato all'art. 18 la previgente 79/409/CEE, con lo stesso oggetto. La direttiva 79/409/CEE era stata attuata in Italia sulla base dell'art. 1 comma 5 della l. 11 febbraio 1992 n.157; di conseguenza, l'art. 6 del citato d.P.R. 357/1997 aveva previsto che *“La rete "Natura 2000" comprende le Zone di protezione speciale previste dalla direttiva 79/409/CEE e dall'articolo 1, comma 5, della legge 11 febbraio 1992, n. 157”*.

5.10 Abrogata la direttiva 79/409/CEE, lo Stato italiano aveva provveduto ad attuare la nuova direttiva 2009/147/CE con l'art. 42, comma 1, della l. 4 giugno 2010 n.96, che nell'art. 1 della l. 157/1992 ha introdotto un comma 1 bis, per cui *“Lo Stato, le regioni e le province autonome, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, adottano le misure necessarie per mantenere o adeguare le popolazioni di tutte le specie di uccelli di cui all'articolo 1 della direttiva 2009/147/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 novembre 2009, ad un livello corrispondente alle esigenze ecologiche, scientifiche, turistiche e culturali, tenendo conto delle esigenze economiche e ricreative e facendo in modo che le misure adottate non provochino un deterioramento dello stato di conservazione degli uccelli e dei loro habitat”*.

5.11 In concreto, però, l'attività richiesta alle Regioni ed alle Province autonome si è fatta attendere, dando luogo anche a procedure di infrazione a carico dello Stato italiano; di conseguenza, il legislatore è intervenuto per quanto interessa con l'art. 1, comma 1226, della l. 27 dicembre 2006 n.296, secondo il quale *“Al fine di prevenire ulteriori procedure di infrazione, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano devono provvedere agli adempimenti previsti dagli articoli 4 e 6 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, e successive modificazioni, o al loro completamento, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sulla base di criteri minimi uniformi definiti con apposito decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare”*.

5.12 Il decreto in questione è stato poi emanato, come D.M. 17 ottobre 2007, che prevede una disciplina distinta da un lato per la designazione delle ZSC,

dall'altro per la designazione delle ZPS, ovviamente in quest'ultimo caso sulla base della direttiva Uccelli previgente, la citata 79/409/CEE.

5.12.1 L'art. 2 comma 1 del decreto, per quanto qui interessa, prevede che *“I decreti del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare di designazione delle ZSC, adottati d'intesa con ciascuna regione e provincia autonoma interessata, secondo quanto previsto dall'art. 3, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, e successive modificazioni, indicano il riferimento all'atto con cui le regioni ... adottano le misure di conservazione necessarie a mantenere in uno stato di conservazione soddisfacente gli habitat e le specie per i quali il sito è stato individuato, conformemente agli indirizzi espressi nel decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio 3 settembre 2002 Linee guida per la gestione dei siti Natura 2000 e alle disposizioni del presente decreto, assicurando la concertazione degli attori economici e sociali del territorio coinvolto”*.

5.12.2 Viceversa, l'art. 3 comma 1, in tema di ZPS, prevede che: *“Le misure di conservazione ovvero gli eventuali piani di gestione previsti dall'art. 4 del decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, e successive modificazioni, sono adottati ovvero adeguati dalle regioni ... con proprio atto entro tre mesi dall'entrata in vigore del presente decreto, sulla base degli indirizzi espressi nel decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio 3 settembre 2002 Linee guida per la gestione dei siti Natura 2000, nonché dei criteri minimi uniformi definiti col presente decreto...”* senza prevedere, a differenza del caso precedente delle ZCS, la partecipazione degli *“attori economici e sociali del territorio”*.

5.13 Tutto ciò posto, la Regione Piemonte è intervenuta in materia con una disciplina di rango legislativo, ovvero con gli artt. 39 e 40 della l.r. 29 giugno 2009 n.19.

5.13.1 Ai sensi dell'art. 39 comma 1, la Regione *“partecipa alla costituzione della rete ecologica europea denominata rete Natura 2000 di cui all'articolo 3 della direttiva 92/43/CEE”*, rete che, come esposto al comma 2, comprende, in conformità alla normativa europea appena illustrata, i SIC, le ZSC *“designate ai sensi dell'articolo 3 del d.P.R. 357/1997”* e le ZPS *“di cui all'articolo 4, comma 1, della*

direttiva 2009/147/CE, individuate con deliberazione della Giunta regionale ai sensi dell'articolo 1, comma 5, della legge 11 febbraio 1992, n. 157 ... previo parere degli enti locali interessati?

5.13.2 L'art. 39 dispone poi che i SIC di cui all'art. 3, comma 1 d.P.R. 357/1997 *“sono individuati con deliberazione della Giunta regionale, previo parere degli enti locali interessati e sono comunicati al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ai fini della presentazione e della formulazione alla Commissione europea dell'elenco dei siti di importanza comunitaria proposti”* (comma 3), che *“La classificazione ovvero l'istituzione delle zone di protezione speciale decorre dalla data di trasmissione alla Commissione europea da parte del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare dei formulari standard Natura 2000 e delle cartografie delle zone di protezione speciale medesime”* (comma 4) e che *“La Regione tiene conto, nell'individuazione dei siti di importanza comunitaria e delle zone di protezione speciale, delle segnalazioni delle amministrazioni dello Stato, degli enti locali, degli enti di gestione delle aree protette, delle istituzioni e organizzazioni scientifiche e culturali, delle associazioni di categoria, di protezione ambientale e venatorie”* (comma 5).

5.13.3 Il successivo art. 40 prevede poi al comma 1 che *“La Giunta regionale dispone, con propria deliberazione, le misure di conservazione necessarie ad evitare il degrado degli habitat naturali e degli habitat di specie nonché la perturbazione delle specie che hanno motivato l'individuazione dei siti di importanza comunitaria e delle zone di protezione speciale e la designazione delle zone speciali di conservazione, in conformità a quanto disposto, rispettivamente, dall'articolo 6, paragrafi 1 e 2, della direttiva 92/43/CEE e dall'articolo 4 della direttiva 2009/147/CEE e in conformità con la normativa nazionale di recepimento”*.

5.14 La Giunta regionale piemontese ha attuato quest'ultima disposizione in primo luogo con la deliberazione 7 aprile 2014 n. 54-7409 del 07/04/2014 e successivamente modificata con le ulteriori deliberazioni 29 settembre 2014 n. 22-368, 18 gennaio 2016 n.17-2814 e 29 febbraio 2016 n. 24-2976, con cui ha introdotto per i vari siti della rete Natura, SIC e ZPS, le misure di conservazione di carattere generale, misure che costituiscono la base per

predisporre, in un secondo momento, le misure sito-specifiche necessarie per designare le ZSC.

5.15 Di conseguenza, appunto sulla base di queste misure a carattere generale, la Giunta ha adottato le misure sito specifiche per ciascun sito, e in particolare, con l'atto 9 marzo 2017 di cui si è detto, le misure specifiche per il sito Capanne di Marcarolo, con il contenuto descritto, contestato in questa sede.

5.16 Per quanto in particolare qui interessa, le misure adottate si riferiscono agli impianti eolici al già ricordato art. 61, che al comma 1 lettera c) dispone quanto segue: *“La “Carta del rischio” dovuto alle installazioni per l'energia eolica e la relativa Relazione, allegate alle presenti misure Sito specifiche (Allegato E) è stata realizzata sulla base dei dati scientifici ottenuti tramite gli studi relativi agli aggiornamenti dello stato di conservazione di chirotteri e avifauna ... La Carta, in qualità di aggiornamento e integrazione delle conoscenze sulle specie migratrici, costituisce strumento necessario alla definizione del grado di rischio noto per le specie di All. I della Dir. 2009/147 CEE e di All. II e IV della Dir. 92/43 CEE, al fine di consentire l'adozione di opportune misure anticipatorie che consentano di ridurre o eliminare la possibilità del verificarsi di perturbazioni negative significative a carico della fauna migratrice derivanti dall'installazione di impianti industriali per l'energia eolica (medio e macro eolico)”*.

5.17 A sua volta, le annotazioni alle misure, a p. 2 del testo completo (il doc. 2 ricorso I grado cit. è un semplice estratto) prevedono quanto segue: *“Le misure di conservazione Sito specifiche relative agli habitat sono state individuate a seguito di apposite Procedure partecipate, finanziate dal Piano di Sviluppo Rurale della Regione Piemonte 2007/2013, Misura 323: GOPP (Goal Oriented Project Planning) per quanto riguarda gli habitat acquatici e EASW (European Awareness Scenario Workshop) per quanto riguarda gli habitat aperti. Le Misure relative alle specie sono state individuate in relazione a quanto previsto nei Piani d'Azione (cogenti su tutto il territorio del SIC/ZPS) allegati allo Stralcio del Piano di Gestione del SIC/ZPS, costituito dalla I° Variante al Piano dell'Area del Parco naturale regionale approvata con D.C.R. n. 307-52921 del 10*

dicembre 2009, nonché in relazione agli aggiornamenti periodici sullo stato di conservazione. Per quanto concerne la fauna migratrice, le misure individuate rispondono alla Risoluzione 7.5/2002 della Conferenza delle parti della Convenzione di Bonn (Wind turbines and migratory species) e prevedono una carta riportante il gradiente di rischio per le specie di Allegato I della Dir. 2009/147/CEE e Allegato II e IV della Dir. 92/43/CEE derivante da installazioni industriali per l'energia eolica'.

5.18 Ancora, l'allegato E3 alle misure contiene la *"Carta del rischio derivante da installazioni eoliche industriali (con Relazione illustrativa)"*. La Carta in questione (doc. 8 in I grado Regione) rappresenta in colori diversi le aree interessate dal rischio, che classifica da *"basso"* a *"molto elevato"*.

5.19 La relazione illustrativa chiarisce poi (doc. 7 in I grado Regione) come questa carta sia stata realizzata, ovvero *"sovrapponendo cartograficamente i layers delle emergenze naturalistiche dell'area in possibile interazione con la realizzazione di impianti eolici. Si è preso in particolare in considerazione: -un buffer di 1 km dai confini del SIC-ZPS come indicato dai criteri ERA per la realizzazione di impianti eolici (D.G.R 28 settembre 2009 n. 30-12221)"*.

5.20 A sua volta, la D.G.R. 30-12221/2009, che contiene la relazione programmatica sull'energia di indirizzo al piano energetico regionale, considera la fascia di rispetto di 1.000 metri dal confine delle aree protette, fra cui appunto i SIC, come zona a *"repulsione di 1 livello"*, ovvero che non esclude di realizzare l'opera, ma la subordina al *"rispetto di un quadro prescrittivo"* (pp. 162-163).

5.21 Ciò posto, la relazione illustrativa precisa che la carta è stata compilata assegnando ad ogni layer un punteggio variabile, secondo i criteri ivi indicati; suddividendo poi in quadrati di lato 200 metri l'area e assegnando ad ogni quadrato *"un valore di rischio eolico ottenuto sommando il rischio, all'interno del quadrato, di ogni singolo layer"*, con il risultato di individuare le aree a rischio maggiore o minore, a seconda del punteggio ottenuto.

6. Con la sentenza meglio indicata in epigrafe, il T.a.r. ha respinto il ricorso proposto dalla società contro quest'atto. In sintesi estrema, ha ritenuto che la

Regione, per adottare le misure sito specifiche, non fosse tenuta ad una “concertazione” con gli “attori economici e sociali del territorio coinvolto” e quindi, in tesi, con la ricorrente, interessata al progetto di cui si è detto; che per conseguenza la Regione nemmeno fosse tenuta a valutare gli studi sull’area che la ricorrente stessa deduce di avere compiuto per realizzarlo, con l’ausilio dell’Università di Genova; ha infine ritenuto che l’imposizione dei divieti contestati fosse correttamente motivata.

7. Contro questa sentenza, la società ha proposto impugnazione, con appello che contiene tre motivi, di riproposizione di quelli dedotti in I grado e di critica alla sentenza impugnata per non averli accolti, così come segue.

7.1 Con il primo di essi, deduce la violazione dell’art. 2 del citato D.M. 17 ottobre 2007, secondo il quale “*I decreti del Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare di designazione delle ZSC*” adottano le relative misure di conservazione “*assicurando la concertazione degli attori economici e sociali del territorio coinvolto*”. Sostiene in proposito che, contrariamente a quanto ritenuto dal Giudice di I grado, la Regione avrebbe dovuto assicurare questa “concertazione” coinvolgendola nell’elaborazione delle misure adottate.

7.1.1. Il Giudice di I grado ha respinto questa tesi, e considerato invece applicabile l’art. 3 dello stesso D.M. 17 ottobre 2007, secondo il quale le misure di conservazione adottate a tutela della ZPS non richiedono alcun coinvolgimento in particolare degli “attori economici”. Ciò in base alle considerazioni che ora si riassumono.

7.1.2. Il Giudice di I grado ha osservato che il sito per cui è causa si configura sia come ZPS già istituita, sia come ZCS da istituire. Ciò risulta anzitutto dall’art. 1 lettera b) in fine delle misure adottate (doc. 2 ricorso I grado), per cui le misure “*trovano applicazione immediata nel Sito di Importanza Comunitaria e Zona di Protezione Speciale (SIC/ZPS) IT1180026 “Capanne di Marcarolo”, di seguito denominato “sito”, facente parte della Rete Natura 2000 del Piemonte e nella corrispondente Zona Speciale di Conservazione (ZSC) all’atto della designazione con decreto del Ministro dell’Ambiente e della Tutela del territorio e del mare*”. Risulta poi

dal successivo art. 61 delle misure, per cui *“La motivazione principale della designazione del Sito IT1180026 “Capanne di Marcarolo” quale ZPS è data dalla presenza di un importante corridoio di migrazione pre riproduttivo (primaverile) dell’avifauna, il più importante per il Piemonte, riguardante soprattutto rapaci, apodiformi e irundinidi, lungo la direttrice SO - NE, tra Liguria e Piemonte, facente capo ai fronti in transito lungo la costa ligure e in mare aperto, in concentrazione nell’adiacente area della Val Lerone -Passo Gava (ZPS IT1331402 Beigua - M. Dente - Gargassa - Pavaglione) con conseguente dispersione verso l’entroterra padano”*.

7.1.3. Su questa premessa, il Giudice di I grado ha ritenuto che le misure adottate con l’atto impugnato valessero a tutela della ZPS e non ai fini dell’istituzione della ZCS, ed ha quindi escluso la necessità di una partecipazione al relativo procedimento da parte degli attori economici.

7.1.4. Ad avviso della parte appellante, ciò sarebbe errato, perché le misure in questione si riferirebbero alla ZCS da istituire e, quindi, si applicherebbe la disposizione contraria dell’art. 2 del decreto già illustrata.

7.2 Con il secondo motivo, deduce eccesso di potere per mancanza di motivazione, e sostiene che sarebbe illogica l’imposizione della fascia di rispetto di cui si è detto, che opera senza possibilità di deroghe e in particolare senza necessità di una previa istruttoria che accerti l’effettiva pericolosità dell’impianto per l’avifauna.

7.2.1 Il Giudice di I grado ha, in sintesi estrema, ritenuto che il divieto sia sufficientemente motivato dalle ragioni contenute nell’atto ed esposte in precedenza ai §§ 5.16-5.21, che non presentano profili di illogicità.

7.2.2 Secondo parte appellante, ciò sarebbe errato, ed anzi l’imposizione di una fascia di rispetto come quella per cui è causa contrasterebbe sia con la normativa statale, sia con la normativa regionale.

7.2.3 In primo luogo, sempre secondo l’appellante, il § 17 del D.M. 10 ottobre 2010, di approvazione delle linee guida in materia, che consente alle Regioni di individuare le aree non idonee alla installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, permetterebbe di introdurre un divieto assoluto di installazione

solo all'interno delle aree protette, e non nelle fasce di rispetto, nelle quali l'installazione sarebbe in linea di principio possibile ove un'adeguata istruttoria stabilisse le idonee misure di mitigazione.

7.2.4 Nello stesso senso disporrebbe la normativa regionale, rappresentata dalla già ricordata relazione programmatica sull'energia e dal "*Piano d'Azione per la conservazione dell'avifauna nel SIC/ZPS Capanne di Marcarolo*" approvato con D.C.R. del 10 dicembre 2009.

7.2.5 In tali termini, il divieto di cui si ragiona sarebbe nella sostanza immotivato.

7.3 Con il terzo motivo, deduce ulteriore difetto di motivazione, quanto al capo di sentenza che ha assorbito il terzo motivo di ricorso, secondo il quale la Regione avrebbe dovuto valorizzare gli studi di cui si è detto, compiuti dalla parte appellante con l'ausilio dell'Università nel quadro della progettazione del proprio impianto. Il Giudice di I grado, più precisamente, ha assorbito il motivo, avendo escluso, in generale, che la società avesse titolo a partecipare al procedimento; la parte appellante contesta questa conclusione, argomentando da quanto esposto nel primo motivo di appello.

8. Hanno resistito con atto 2 dicembre 2022 l'Ente regionale di gestione; con memoria 23 dicembre 2022, un gruppo di cittadini residenti nelle vicinanze dell'impianto, i quali già in primo grado avevano fatto intervento ad opponendum, e con atto 31 gennaio 2023 la Regione Piemonte. Gli intervenienti hanno chiesto in via preliminare che l'appello sia dichiarato inammissibile per asserita mancanza di una specifica critica alla sentenza impugnata; essi stessi, la Regione e l'Ente di gestione hanno comunque chiesto che il ricorso sia respinto nel merito.

9. Con memoria 24 settembre 2024 per la Regione e con memorie 27 settembre e repliche 8 ottobre 2024 per l'appellante e per gli intervenienti, le parti hanno infine integrato e ribadito le rispettive difese.

9.1 In particolare, la Regione, con la memoria 24 settembre 2024, ha eccepito l'improcedibilità dell'appello per sopravvenuta carenza di interesse. Risulta

infatti (fatto non controverso in causa) che la ricorrente appellante ha ritirato la domanda di autorizzazione relativa al parco eolico Monte Poggio, che appunto è nella Regione Piemonte, ma parallelamente ne ha presentata un'altra, relativa ad un sito localizzato sul versante ligure del Parco stesso e comunque ricadente nella fascia di rispetto per cui è causa.

9.2 In proposito, l'appellante, nella memoria 24 settembre e nella replica 8 ottobre, ha evidenziato che a suo parere la normativa restrittiva per cui è causa fuori dalla Regione Piemonte non si dovrebbe applicare; ha però dichiarato di avere comunque interesse alla decisione per il caso in cui valga l'ipotesi opposta.

9.3 Del resto, la Regione stessa, nella citata memoria 24 settembre 2024, deduce che le norme per cui è causa, in quanto attuative di una disciplina europea, sono valide anche per la porzione dell'area protetta che ricade nel territorio della Regione Liguria.

10. Alla pubblica udienza del giorno 29 ottobre 2024, la Sezione ha trattenuto il ricorso in decisione.

11. Le eccezioni preliminari proposte dagli intervenienti e dalla Regione sono infondate e vanno respinte.

11.1 È infondata l'eccezione di inammissibilità dell'appello per presunta mancata specificazione dei motivi: a semplice lettura del relativo atto, è infatti evidente che la parte appellante, nel riproporre i motivi dedotti in I grado e respinti, svolge anche una critica della relativa decisione, spiegando per qual motivo, a suo avviso, il Giudice di I grado si sarebbe dovuto determinare in modo diverso.

11.2 L'ulteriore eccezione di improcedibilità dell'appello è a sua volta infondata sulla base delle stesse allegazioni delle parti. Tanto la Regione quanto la parte appellante – evidentemente da punti di vista opposti - infatti affermano, o per lo meno non escludono, che le norme di protezione per le quali è causa possano riguardare anche il versante ligure del Parco. Su quest'ultima questione, che esula dall'oggetto del contendere, il Collegio non

ha titolo per pronunciarsi; osserva però che essa, in caso di accoglimento dell'appello e del ricorso di I grado, sarebbe comunque superata, perché le norme di protezione contestate sarebbero poste per intero nel nulla. Di conseguenza, l'interesse alla decisione di merito permane.

12. L'appello è però infondato nel merito, per le ragioni di seguito esposte.

13. Come si è detto, il primo motivo di appello è centrato sull'asserita violazione dell'art. 2 del citato D.M. 17 ottobre 2007, nella parte in cui esso per introdurre le misure di conservazione richiede di assicurare *“la concertazione degli attori economici e sociali del territorio coinvolto”* e quindi, in tesi, avrebbe obbligato la Regione a coinvolgere la ricorrente nell'elaborazione delle misure adottate.

13.1 Il motivo è infondato, se pure, ad avviso del Collegio, per ragioni diverse da quelle valorizzate dal Giudice di I grado. Dalla lettura del testo risulta evidente che il D.M. 17 ottobre 2007, norma di rango regolamentare e quindi sublegislativo, costituisce una norma eccezionale, introdotta per rimediare all'inerzia manifestata in quel momento storico dalle Regioni nell'adottare le misure di conservazione necessarie per designare le ZSC e le ZPS.

13.2 Come norma eccezionale, in base all'art. 14 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile, essa non può applicarsi *“oltre i casi e i tempi in ess[a] considerati”* e quindi è destinata a cedere nel momento in cui la Regione interessata esca dall'inerzia e legiferi sul punto, così come pacificamente ha fatto la Regione Piemonte con i descritti artt. 39 e 40 della l.r. n.19/2009. Si deve pertanto fare esclusivo riferimento alle sopravvenute norme di legge regionale, con soluzione oltretutto maggiormente rispettosa sia dell'autonomia delle Regioni stesse, sia del principio di gerarchia delle fonti.

13.3 Ciò posto, gli articoli 39 e 40 della l.r. 19/2009, il cui testo si è riportato sopra nelle parti di rilievo ai §§ 5.13.2 e 5.13.3, prevedono che i SIC si individuino su *“parere degli enti locali interessati”* e che nel far ciò si tenga conto *“delle segnalazioni delle amministrazioni dello Stato, degli enti locali, degli enti di gestione*

delle aree protette, delle istituzioni e organizzazioni scientifiche e culturali, delle associazioni di categoria, di protezione ambientale e venatorie”, ma non richiedono un coinvolgimento degli operatori economici comunque considerati; nessuna partecipazione procedimentale poi richiedono per l'imposizione, da parte della Giunta, delle misure conservative. La pretesa contraria della parte ricorrente è quindi infondata.

14. È infondato anche il secondo motivo di appello, centrato sulla presunta mancanza ovvero insufficienza di motivazione per le misure adottate.

14.1 Va premesso che nella materia in esame, riportabile alla pianificazione del territorio, l'amministrazione dispone di un'ampia discrezionalità, per la quale vale la regola generale: essa è sindacabile dal Giudice amministrativo di legittimità nei soli casi di esiti abnormi, ovvero manifestamente illogici, ovvero fondati su errato apprezzamento del fatto. Più in generale, l'azione amministrativa è sindacabile quando viola il principio di ragionevolezza.

14.2 Nessuna di queste ipotesi ricorre nella specie. La motivazione adottata è quella che emerge dal contenuto dell'atto, letto nella sua interezza e quindi completo di allegati, riportata sopra ai §§ 5.16-5.20: l'amministrazione ha considerato la stessa fascia di rispetto di 1.000 mt prevista dalla D.G.R. 30-12221/2009 di indirizzo al piano energetico regionale e per questa fascia ha costruito una carta del rischio per gli uccelli in transito con criteri che appaiono non illogici o arbitrari e per vero nemmeno sono stati specificamente considerati.

14.3 Questa conclusione non cambia neanche considerando gli ulteriori rilievi della parte appellante. È senz'altro vero che, in termini generali, la D.G.R. 30-12221/2009 non vieta in assoluto di installare impianti eolici nella fascia di rispetto considerata. Non si può però considerare illegittimo l'operato della Regione stessa nel momento in cui essa stessa, come si è detto sulla base di una motivazione congrua, ha reso questa norma più severa per un sito bene individuato come quello per cui è causa.

14.4 Va poi aggiunto che le linee guida di cui al D.M. 10 ottobre 2010 – invocate a proprio favore dalla parte appellante - all'allegato 3 lettera f) prevedono specificamente che possano essere dichiarate non idonee non solo le aree SIC ma anche “*le aree non comprese in quelle di cui ai punti precedenti ma che svolgono funzioni determinanti per la conservazione della biodiversità (fasce di rispetto o aree contigue delle aree naturali protette)*”, ovvero proprio le aree del tipo di quella per cui è causa.

15. Da ultimo, l'infondatezza del terzo motivo di appello, centrato sulla mancata valorizzazione degli studi asseritamente compiuti dall'Università su impulso della parte appellante, discende dalla reiezione del primo, per cui nessun apporto procedimentale della parte doveva essere acquisito, tenuto conto, in ogni caso, che nell'atto non si dice in cosa questi studi consistessero di preciso e perché essi avrebbero potuto modificare, almeno potenzialmente, l'apprezzamento dell'amministrazione.

16. L'appello, per le ragioni sin qui esposte, va, pertanto, respinto.

17. La particolare complessità della materia oggetto di causa e la mancanza di specifici precedenti editi sul punto dedotto in giudizio sono giusti motivi per compensare per intero fra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta definitivamente pronunciando sull'appello come in epigrafe proposto (ricorso n. 8167/2022 R.G.), lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente FF

Francesco Gambato Spisani, Consigliere, Estensore

Emanuela Loria, Consigliere

Ofelia Fratamico, Consigliere

Rosario Carrano, Consigliere

L'ESTENSORE
Francesco Gambato Spisani

IL PRESIDENTE
Vincenzo Lopilato

IL SEGRETARIO