

N. ____/____ REG.SEN.
N. 01539/1998 REG.RIC.
N. 02345/1998 REG.RIC.
N. 02979/1998 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1539 del 1998, proposto da:
San Marco Bioenergie Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Alessandro Mantero,
Mario Mantero, con domicilio eletto presso Pier Vettor Grimani in Venezia, S.
Croce, 466/G;

contro

Comune di San Martino di Venezze - (Ro), rappresentato e difeso dall'avv.
Ferdinando Bonon, con domicilio eletto presso la Segreteria del Tribunale, ai sensi
dell'art. 35 del R.D. 26.6.1924, n. 1054;

Sul ricorso numero di registro generale 2345 del 1998, proposto da:
San Marco Bioenergie Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Alessandro Mantero,
Mario Mantero, con domicilio eletto presso Pier Vettor Grimani in Venezia, S.
Croce, 466/G;

contro

Comune di San Martino di Venezze - (Ro), rappresentato e difeso dall'avv. Ferdinando Bonon, con domicilio eletto presso la Segreteria del Tribunale ai sensi dell'art. 35 del R.D. 26.6.1924, n. 1054;

Sul ricorso numero di registro generale 2979 del 1998, proposto da: San Marco Bioenergie Srl Ora Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Alessandro Mantero, Mario Mantero, con domicilio eletto presso Pier Vettor Grimani in Venezia, S. Croce, 466/G;

contro

Comune di San Martino di Venezze - (Ro), rappresentato e difeso dall'avv. Ferdinando Bonon, con domicilio eletto presso la Segreteria del Tribunale ai sensi dell'art. 35 del R.D. 26.6.1924, n. 1054;

nei confronti di

Officine Meccaniche Rovigo Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Nicola Creuso, Mario Testa, Franco Zambelli, con domicilio eletto presso Franco Zambelli in Venezia-Mestre, via Cavallotti, 22;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

quanto al ricorso n. 1539 del 1998:

della delibera 2.3.1998, n. 9 del Consiglio Comunale di San Martino di Venezze, avente ad oggetto : “approvazione ordine del giorno di divieto di installazione centrale termoelettrica nel territorio comunale di San Martino di Venezze”;

quanto al ricorso n. 2345 del 1998:

delle delibere del Consiglio Comunale n. 36 del 30.4.1998 e n. 38 del 7.5.1998, aventi ad oggetto : “Dibattito sulle problematiche ambientali nel territorio comunale”;

quanto al ricorso n. 2979 del 1998:

della concessione edilizia n. 35/98 rilasciata il 14.7.1998 alla ditta controinteressata Officine Meccaniche Rovigo S.r.l. per la costruzione di un capannone con annessi uffici e delle deliberazioni giuntali 21.7.1997, n. 222 e 2.9.1997, n. 259 di assegnazione dell'area alla controinteressata.

Visti i ricorsi con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di San Martino di Venezze - (Ro), per tutti e tre i ricorsi;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Officine Meccaniche Rovigo Srl, per il ricorso n. 2379/1998;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 ottobre 2009 la dott.ssa Alessandra Farina e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Espone la ricorrente San Marco Bioenergie s.r.l. di aver conseguito in data 17.10.1997 da parte del Ministero dell'Industria l'autorizzazione per l'installazione e l'esercizio di un impianto industriale costituito da una centrale termoelettrica a biomassa.

L'autorizzazione è stata rilasciata ai sensi e per gli effetti dell'art. 17 del D.P.R. 203/1988, a seguito dell'articolato iter procedimentale previsto dalla legge che ha coinvolto gli enti locali interessati, Regione, Provincia di Rovigo e Comune di San Martino di Venezze, nel cui ambito territoriale sarebbe stato collocato l'impianto.

A tale riguardo, ricorda parte istante, dette amministrazioni hanno potuto esprimere il proprio parere all'interno del procedimento avviato sin dal 1995 dalla

ricorrente, così come risulta dalla documentazione depositata in atti, e segnatamente dalla delibera della Giunta Regionale n. 958 del 19.3.1997, che ha recepito e fatto proprio il parere n.2445 del 31.10.1996 espresso dalla CTRA - Commissione Tecnica Regionale sez. Ambiente, con il voto favorevole dei rappresentanti della Provincia di Rovigo, del Comune di San Martino di Venezze e dell'ULSS n. 18 (doc. n. 43 p.ric.).

La richiesta presentata dalla società ricorrente faceva riferimento, per quanto riguarda la localizzazione dell'impianto, ad un'area, le cui caratteristiche sono state riportate nel menzionato parere reso dalla CTRA, all'epoca identificata catastalmente al Fg. 4, mappali n. 112 a-b-c, situata in zona artigianale, in vicinanza di un raccordo ferroviario merci, distanziata dalle abitazioni, per la quale da tempo erano incorse trattative con l'amministrazione comunale, proprietaria della stessa, per la cessione.

Peraltro, detti contatti non giungevano a buon fine, in quanto l'amministrazione comunale, per mezzo del Sindaco, dapprima invitava la ricorrente a prendere in considerazione altre aree, negando successivamente la disponibilità a cedere l'area inizialmente promessa.

Ciò ha quindi indotto la società San Marco Bioenergie (da ora, per brevità, San Marco) ad individuare altro sito posto nelle immediate vicinanze, sempre in zona a destinazione urbanistica "produttiva", con riferimento al quale è stata successivamente presentata domanda di concessione per la realizzazione della struttura dell'impianto.

La nuova localizzazione dell'impianto sull'area acquisita in disponibilità da parte della ricorrente veniva comunicata sia al Comune che al Ministero in data 18.3.1998.

Con il primo dei tre ricorsi indicati in epigrafe (R.G. 1539/1998), la società San Marco ha impugnato la delibera assunta dal Consiglio Comunale di San Martino di

Venezze, con la quale l'organo consiliare, esprimendo decisamente la propria contrarietà alla realizzazione della centrale termoelettrica in ambito comunale, ha ritenuto di vietare in termini assoluti l'insediamento di centrali termoelettriche.

Poiché per effetto di tale delibera è stato inibito alla ricorrente di dare corso alla realizzazione dell'impianto, così come preventivamente già autorizzato dal Ministero dell'Industria, di concerto con quello della Sanità e dell'Ambiente, oltre che con il consenso delle altre amministrazioni interessate, con il primo gravame è stato chiesto l'annullamento della delibera impugnata in quanto illegittima per i seguenti motivi:

- Violazione e falsa applicazione dell'art. 17 del D.P.R. n. 203/1988 e delle attuative previsioni ministeriali; Incompetenza; Sviamento di potere, nonché violazione dell'art. 3 della L. n. 880/73 e dell'art. 20 della L. n. 393/75.

L'iter procedimentale, che si è concluso con il rilascio dell'autorizzazione ministeriale ex art. 17 del D.P.R. n. 203/88, è stato caratterizzato dal coinvolgimento di tutti i soggetti interessati, fra cui, oltre ai Ministeri competenti, anche le amministrazioni locali, compreso il Comune intimato.

In tale sequenza procedimentale, precorritrice degli "accordi di programma" poi introdotti dalla legge n. 142/90, tutti i soggetti coinvolti hanno potuto esaminare il progetto presentato dalla ricorrente ed esprimere, ciascuno per il proprio ambito interesse, il relativo parere.

L'intervenuta autorizzazione si pone - proprio in virtù di tale peculiare iter approvativo - quale provvedimento a carattere speciale, per effetto del quale l'impianto può essere realizzato in quanto opera di pubblica utilità, risultando assorbita ogni ulteriore autorizzazione e/o concessione, potendo intervenire in variante anche sulla destinazione urbanistica dell'area interessata dall'insediamento.

In tale quadro normativo, la deliberazione assunta dal Consiglio Comunale si pone palesemente *contra legem*, violando le disposizioni di legge in virtù delle quali è stata concessa l'autorizzazione ministeriale alla realizzazione dell'impianto.

Invero, non solo il Comune risulta essersi espresso in evidente contrasto con il voto favorevole, precedentemente reso all'interno della CTRA, alla realizzazione dell'impianto, da cui la dedotta contraddittorietà del provvedimento, ma soprattutto detta determinazione viola le norme sulla competenza, in quanto l'opposizione manifestata finisce per impedire la realizzazione della centrale, prevaricando competenze e valutazioni, anche di carattere ambientale, riservate dalla legge all'organo statale.

Da ciò i denunciati vizi di sviamento di potere e di incompetenza.

Né può assumere rilevanza in ordine alla persistenza della validità dell'autorizzazione ministeriale conseguita la circostanza per cui il sito originariamente individuato per la localizzazione dell'impianto sia poi risultato diverso, in conseguenza della mancata cessione dell'area inizialmente indicata nel progetto, essendo la localizzazione un profilo attinente alla conformità edilizia dell'impianto, che tuttavia non incide sui presupposti in virtù dei quali l'autorizzazione è stata rilasciata.

In ogni caso, a fronte della mancata disponibilità dell'area inizialmente individuata, la società San Marco ha provveduto ad individuare un altro ambito, poco distante dall'area inizialmente presa in considerazione, sito in via Marconi ed avente destinazione D1/A, con riferimento al quale è stata presentata al Comune domanda di concessione e del quale è stata data formale comunicazione al Ministero in data 18.3.1998.

- Violazione dell'art. 7 e seguenti della L. n. 241/90.
- Eccesso di potere per difetto di motivazione; violazione dell'art. 3 della L. n. 241/90;

- Eccesso di potere per travisamento, illogicità e contraddittorietà; violazione dell'affidamento.

Con ulteriori doglianze parte istante ha rilevato la mancata comunicazione da parte dell'amministrazione della volontà di rivedere la propria determinazione in ordine all'insediamento nel territorio comunale dell'impianto, in palese violazione delle garanzie di partecipazione.

Risulta altresì violato l'obbligo di motivazione, in quanto dall'atto impugnato, nonché dai verbali della seduta consiliare, non emergono le ragioni giuridiche per le quali non può essere consentito alla ricorrente, pur in presenza dell'autorizzazione ministeriale conseguita sin dal 17.10.1997, di dare avvio ai lavori per l'installazione della centrale termoelettrica.

Ancora una volta viene evidenziato come la delibera consiliare sia in palese contraddizione con il comportamento tenuto dall'amministrazione, non solo con riguardo all'iniziale disponibilità dimostrata per la cessione di un'area sita in zona produttiva, ma anche con riguardo al voto espresso all'interno della CTRA, favorevole all'insediamento.

Si è costituito in giudizio il Comune intimato, la cui difesa ha preliminarmente rilevato il difetto di interesse della società ad ottenere, previo accoglimento del gravame proposto, l'annullamento della delibera impugnata.

Ciò in quanto, proprio per effetto della mancata acquisizione in proprietà dell'area indicata in progetto per la localizzazione dell'impianto, così come poi successivamente autorizzato dal Ministero, sono venuti a mancare i presupposti in base ai quali l'autorizzazione ministeriale è stata rilasciata.

Ne deriva che, allo stato, la conseguita autorizzazione non ha più alcuna efficacia, avendo la ricorrente indicato un sito diverso, per l'utilizzo del quale risulta necessario conseguire una nuova autorizzazione.

Né può attribuirsi alcuna valenza alle trattative intercorse con l'amministrazione per la cessione del sito originariamente individuato, mentre la successiva individuazione di un sito diverso ha reso palese la decadenza dell'interesse alla prosecuzione della precedente trattativa.

Quanto poi alla contestata delibera consiliare, parte resistente ne ribadisce la legittimità, trattandosi di atto avente contenuto programmatico in merito all'opposizione dell'amministrazione – per motivi di tutela ambientale - all'insediamento nel territorio comunale di centrali termoelettriche, sottolineando ancora come la diversa localizzazione dell'impianto non potesse non assumere rilevanza in ordine alla persistenza della efficacia dell'autorizzazione conseguita per altro sito.

Ribadita quindi, anche con riguardo agli ulteriori motivi di ricorso, la legittimità della delibera impugnata, la difesa resistente ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

L'atteggiamento di ferma opposizione dell'amministrazione comunale all'insediamento di centrali termoelettriche è stato quindi ribadito nelle delibere assunte successivamente alla proposizione del primo gravame, DD.C.C. n. 36 del 30.4.1998 e n. 38 del 7.5.1998, aventi ad oggetto: "Dibattito sulle problematiche ambientali nel territorio comunale".

In tale occasione è stato infatti ribadito da parte del Comune "Il fermo e assoluto no all'insediamento di centrali termoelettriche nell'intero territorio comunale", contestualmente impegnando "gli organi consultivi e deliberativi comunali a denegare ogni richiesta di concessione edilizia inerente ad insediamenti di centrali termoelettriche in territorio comunale".

Con il secondo ricorso indicato in epigrafe (R.G. n. 2345/98), la società San Marco ha impugnato anche le suddette delibere, sviluppando considerazioni analoghe a quelle già dedotte in occasione del primo gravame, ribadendo come, ancora una

volta, l'amministrazione abbia assunto provvedimenti che illegittimamente disattendono la piena validità dell'autorizzazione ministeriale conseguita dalla società per la realizzazione della centrale.

In modo particolare, richiamata la normativa in materia di realizzazione della centrali per la produzione di energia, la difesa istante osserva come il provvedimento di autorizzazione abbia valore di dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità delle opere, con effetto di variante urbanistica nell'ipotesi in cui il sito destinato ad ospitare l'insediamento si trovi in area del territorio comunale non compatibile sotto il profilo urbanistico.

Il Comune si è costituito anche in questo secondo giudizio instaurato dalla ricorrente, difendendo le determinazioni assunte sulla scorta delle argomentazioni già svolte in sede di costituzione nel primo giudizio.

Con ordinanze n. 814/1998 e n. 1187/1998 sono state accolte le istanze cautelari di sospensione dei provvedimenti impugnati con i due ricorsi testè richiamati.

Successivamente, a seguito comunicazione pervenuta in data 1.9.1998 da parte del Sindaco di San Martino di Venezze, la ricorrente apprendeva che in data 14.7.1998 il Comune aveva rilasciato alla ditta Officine Meccaniche Rovigo S.r.l. una concessione edilizia (n. 35/98) per la realizzazione di un capannone con annessi uffici nell'area che inizialmente era stata oggetto di trattative con la ricorrente per la localizzazione della centrale.

A seguito acquisizione documentale, parte ricorrente apprendeva che tale provvedimento faceva seguito alle deliberazioni, fino a tale momento non conosciute, nn. 222, 226 e 259/1997, con le quali l'amministrazione comunale aveva già deciso di assegnare il terreno in questione alla ditta Officine Meccaniche Rovigo, il cui trasferimento in proprietà è poi intervenuto in data 14.11.1997, quindi successivamente all'approvazione ministeriale della centrale.

Avverso la concessione rilasciata alla ditta Officine Meccaniche Rovigo, nonché avverso gli atti presupposti, la società San Marco ha proposto il terzo ricorso (R.G. n.2979/98), articolato nei seguenti motivi di diritto:

- Violazione art.4 L. n. 10/77, in quanto la concessione edilizia è stata rilasciata sul presupposto della disponibilità dell'area sulla quale realizzare lo stabilimento, presupposto insussistente in quanto detta area era già stata individuata quale sede dell'impianto autorizzato con decreto del Ministero dell'Industria.
- Violazione della vigente destinazione urbanistica di P.r.g. (variata); violazione del DPCM 27.12.1988, all. IV.

Il provvedimento di localizzazione assume valore di dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza delle opere ed ha effetto di variante al piano regolatore: il rilascio della concessione edilizia impugnata, che non tiene conto dell'intervenuto provvedimento del Ministero, viola le disposizioni richiamate.

- Violazione degli artt.7 e seguenti della L. n. 241/90, in quanto la concessione è stata rilasciata senza preventivamente avvisare i soggetti interessati (Ministeri Industria, Ambiente, Sanità, Regione Veneto e la ricorrente San Marco) dell'avvio del procedimento interessante un sito già oggetto del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione alla costruzione della centrale termoelettrica.
- Violazione dell'art. 3 della L. n. 241/90 e del principio dell'affidamento, in quanto il provvedimento assunto dall'amministrazione contrasta con quanto dalla stessa manifestato in sede di procedimento amministrativo per il rilascio dell'autorizzazione, nonché con le trattative avviate per la cessione del medesimo sito a favore della ricorrente per l'insediamento dell'impianto.

Si sono costituiti in questo terzo giudizio il Comune e la controinteressata, società Officine Meccaniche Rovigo s.r.l., le cui difese hanno preliminarmente eccepito la carenza di legittimazione attiva in capo alla ricorrente, la quale figura nell'intestazione del ricorso introduttivo quale società a responsabilità limitata,

mentre, dalla visura del certificato della Cancelleria del Tribunale di Reggio Emilia, detta società risulta cancellata.

L'unico soggetto esistente è attualmente la società per azioni San Marco Bioenergie, soggetto diverso dalla ricorrente.

Ribadito ancora una volta il difetto di interesse alla definizione del giudizio, stante la diversa localizzazione dell'impianto, con tutti gli effetti derivanti sull'autorizzazione ministeriale conseguita, entrambe le difese hanno controdedotto nel merito alle censure svolte dalla ricorrente, evidenziando in modo particolare l'inapplicabilità nel caso di specie del DPCM 21.12.1988, in quanto contenente disposizioni riferibili soltanto agli impianti realizzati dall'ENEL. Da ciò l'impossibilità di attribuire all'autorizzazione ministeriale il valore di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità delle opere connesse alla realizzazione dell'impianto.

Né detta conseguenza è stata prevista dalla legge n. 19/1991 che ha esteso ai soggetti privati, quale è la società ricorrente, la possibilità di realizzare impianti per la produzione di energia elettrica.

Entrambe le difese hanno quindi concluso chiedendo la reiezione del gravame.

La difesa ricorrente ha quindi controdedotto alle argomentazioni sviluppate dalla resistente, rilevando l'insussistenza dell'eccezione di difetto di legittimazione attiva, in quanto la San Marco Bioenergie S.p.A. non è altro che la trasformazione della San Marco Bioenergie S.r.l., di cui comunque sono stati conservati i dati fiscali ed il consigliere delegato, sottoscrittore del mandato ad litem.

Con ordinanza cautelare n. 1538/98 veniva respinta la richiesta di sospensione del provvedimento impugnato.

All'udienza dell'8 ottobre 2009, uditi i procuratori delle parti, i tre ricorsi sono stati trattenuti in decisione

DIRITTO

Preliminarmente il Collegio ritiene opportuno, così come peraltro richiesto dalle stesse parti, disporre la riunione dei tre ricorsi indicati in epigrafe, essendo evidente la loro connessione soggettiva ed oggettiva, che ne richiede la trattazione congiunta.

La vicenda, come già riassunto in fatto, trae origine dall'avvio del procedimento per il rilascio, ai sensi dell'art. 17 del D.P.R. n. 203/1988, dell'autorizzazione alla realizzazione e gestione da parte della richiedente società San Marco Bioenergie di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili (inizialmente senza esaurimento, quindi cippato di legno) della potenza di 11 MWC, da ubicare nel territorio comunale di San Martino di Venezze.

Sebbene all'esito del complesso procedimento amministrativo finalizzato al rilascio dell'autorizzazione ministeriale - procedimento nel quale, come si è ricordato in fatto e risulta documentato agli atti, sono state coinvolte sia le competenti autorità statali (Ministeri Industria, Sanità ed Ambiente) che le amministrazioni locali (Regione, Provincia e Comune) - sia stata concessa in data 17.10.1998 l'autorizzazione alla realizzazione dell'impianto, la società ricorrente non ha potuto dare avvio ai lavori per la costruzione dell'opera a causa della ferma opposizione manifestata in più occasioni dall'amministrazione comunale di San Martino di Venezze.

Infatti, con la delibera n.9/1998, oggetto del primo gravame, il Consiglio Comunale si è inizialmente opposto alla realizzazione dell'impianto de quo, in considerazione delle problematiche di compatibilità ambientale conseguenti alla sua installazione, confermando tale determinazione con le due delibere oggetto del secondo gravame (nn. 36 e 38/97), nelle quali è stata formalmente dichiarata l'opposizione in termini generali all'insediamento in territorio comunale di centrali termoelettriche, dando espressa indicazione agli organi comunali competenti di non rilasciare alcun atto abilitativo a ciò finalizzato.

In questo ordine di idee si colloca la determinazione assunta dal Comune di non dare corso alle trattative originariamente avviate con la ricorrente per la cessione in proprietà dell'area sulla quale era prevista l'installazione della centrale, nonché il mancato rilascio dei necessari permessi da parte dei competenti organi comunali per costruire l'impianto in altro sito, individuato successivamente dalla ricorrente nelle immediate vicinanze di quello originario, quale diretta conseguenza dell'indicazione data in tal senso dal Consiglio comunale con le deliberazioni impugnate.

In tale contesto si inserisce, infine, il provvedimento impugnato con il terzo ricorso ovvero la concessione edilizia (n. 35/98) rilasciata alla società Officine Meccaniche Rovigo per la costruzione di un capannone, con annessi uffici, proprio nel sito originariamente individuato dalla ricorrente per la localizzazione dell'impianto, non più messo a disposizione da parte dell'amministrazione comunale che, invece, con atto di vendita del 14.11.1997 ne ha trasferito la titolarità in capo alla controinteressata.

In via preliminare va dato atto di quanto dichiarato dalla stessa difesa istante con memoria depositata in corso di causa al fine di ottenere la trattazione congiunta dei tre ricorsi, la quale ha ribadito il principale interesse all'accoglimento dei primi due gravami, in quanto gli atti impugnati costituiscono l'ostacolo principale alla realizzazione dell'impianto già autorizzato dal Ministero.

Detto interesse risulta maggiormente rafforzato, se non altro in funzione di una futura istanza risarcitoria, alla data in cui i ricorsi vengono introitati per la decisione, tenuto conto del fatto che, seppure in presenza delle ordinanze cautelari che avevano sospeso gli atti impugnati con i primi due ricorsi, la ricorrente non ha potuto dare corso alla realizzazione dell'impianto, non avendo il Comune rilasciato il permesso di costruire.

Al contempo, va dato atto che la ricorrente ha comunque provveduto ad individuare un altro sito ove localizzare l'impianto, posto nelle vicinanze di quello inizialmente individuato, e ne ha dato debita comunicazione al Ministero.

I lavori per la realizzazione in tale sede dell'impianto sono tuttavia stati impediti per effetto di quanto stabilito con le delibere di cui al secondo gravame, che hanno impedito il rilascio da parte dei competenti organi comunali dei necessari permessi.

Da ciò l'interesse alla definizione del terzo gravame, entro i limiti in cui dovesse trovare credito la tesi, peraltro espressamente denegata, secondo la quale la modifica del sito ove localizzare l'impianto avrebbe effetti caducatori sull'autorizzazione ministeriale conseguita per altra sede.

Sempre in via preliminare va superata l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della società istante, opposta nel secondo e terzo ricorso dalle resistenti, in quanto dalla documentazione agli atti risulta che la società San Marco Bioenergie, nell'attuale configurazione di società per azioni, è succeduta mediante trasformazione alla preesistente società a responsabilità limitata, configurazione con la quale il ricorso è stato inizialmente proposto.

Attestato che i dati fiscali sono rimasti gli stessi, così come la sede legale, e rilevato che il soggetto che ha sottoscritto l'iniziale mandato ad litem in qualità di legale rappresentante della società è il medesimo che ora rappresenta la società nella nuova configurazione, è possibile ritenere la sostanziale identità del soggetto oggi ricorrente con quello che ha inizialmente proposto il ricorso, non implicando il fenomeno della trasformazione societaria l'estinzione del soggetto trasformato e la nascita di un soggetto diverso.

Entrando quindi nel merito della questione, i primi due ricorsi risultano fondati, avendo il Comune deliberato illegittimamente in entrambe le occasioni, avendo

agito in violazione della normativa di cui al D.P.R. 203/88, dando luogo ad atti viziati da eccesso di potere per sviamento e contraddittorietà.

Invero, palesemente contraddittorio ed affetto da sviamento di potere è il comportamento tenuto dall'amministrazione comunale, la quale ignorando il provvedimento di autorizzazione rilasciato dal Ministero dell'Industria ai sensi dell'art. 17 della legge richiamata, ha di fatto posto nel nulla gli effetti dell'autorizzazione conseguita dalla ricorrente.

Il dedotto vizio di sviamento risulta chiaro proprio tenuto conto della posizione assunta dalla medesima amministrazione comunale nel corso dell'iter procedimentale che ha dato luogo al provvedimento del Ministero.

Come ampiamente ricordato nell'esposizione in fatto, durante l'iter procedimentale sono stati consultati tutti i soggetti interessati alla realizzazione dell'impianto di produzione di energia elettrica, fra i quali anche il Comune di San Martino, nel cui territorio sarebbe stata localizzata l'opera.

A tale proposito va incidentalmente osservato come in sede di presentazione del progetto il sito originario non era comunque ancora nella piena disponibilità della ricorrente, essendo ancora in corso le trattative con il Comune per la cessione dell'area, trattative poi non giunte a buon fine.

Quindi, è possibile osservare come l'indicazione del sito sul quale localizzare l'area di per sé non risultava vincolante, essendo stata esaminata in tale sede, in termini generali, la compatibilità del progetto con i profili di tutela ambientale e sanitaria.

Orbene, a tale riguardo il Comune, come anche la Regione e la Provincia di Rovigo, ha espresso il proprio voto favorevole, così come riportato nel parere della CTRA, parere recepito a sua volta dalla Giunta Regionale con la delibera approvativa del progetto, n. 958 del 19.3.1998.

Tale inversione di orientamento, prima favorevole e poi, successivamente al rilascio dell'autorizzazione (sulla quale, anche per quanto riguarda i profili sanitari e

di tutela ambientale si sono espressi il Ministero della Sanità e dell'Ambiente), decisamente contrario alla realizzazione in ambito comunale della centrale, non solo è palesemente contraddittoria, ma soprattutto risulta in contrasto con le puntuali disposizioni in materia di competenza al rilascio dell'autorizzazione di qua, che, attesa l'importanza sovralocale degli impianti da realizzare, è riservata agli organi statali.

La delibera n. 9/98 – al pari peraltro di quelle successivamente adottate in linea con l'orientamento ivi manifestato, nn. 36 e 38/1998 – è anche espressione di sviamento di potere, avendo il Comune utilizzato un potere per fini diversi da quelli per il quale gli è stato attribuito dall'ordinamento, esulando dai limiti delle proprie competenze, opponendosi soltanto successivamente, ad autorizzazione rilasciata, alla realizzazione della centrale.

Eventuali opposizioni o diverse considerazioni al riguardo avrebbero dovuto, infatti, essere manifestate dal Comune nella sede a ciò deputata, ossia nell'ambito dell'iter procedimentale seguito per il rilascio dell'autorizzazione.

Gli atti comunali, così come posti in essere ad autorizzazione rilasciata, costituiscono quindi un illegittimo impedimento alla esplicazione degli effetti del provvedimento di autorizzazione alla realizzazione della centrale, concessa dal Ministero dopo il completamento dell'iter procedimentale nel quale era stata coinvolta la stessa amministrazione comunale.

Va altresì osservato, tenuto conto di quanto ulteriormente dedotto dalla ricorrente, come la delibera n. 9/98, così come le delibere n. 36 e n. 38 del 1998, non esplicitino le ragioni dell'opposizione, se non in termini generici, senza specificare, tenuto conto proprio delle rilevazioni effettuate dagli organi competenti nell'ambito dell'iter procedimentale, le ragioni per le quali detto insediamento ora non può più essere realizzato.

In realtà, le delibere impugnate risultano essere l'espressione del nuovo e diverso orientamento politico dell'amministrazione comunale, che, indipendentemente dallo specifico sito ove localizzare l'impianto, non intende più dare corso alla realizzazione di centrali di tal genere in ambito comunale.

Tuttavia, seppure non possa essere in questa sede sindacato l'orientamento politico dell'amministrazione comunale intimata, non può non essere rilevata l'illegittimità di tale presa di posizione che di fatto rende priva di effetti l'autorizzazione rilasciata – in presenza dei presupposti – dal Ministero dell'Industria di concerto con quello della Sanità e dell'Ambiente.

Né può essere condiviso l'assunto difensivo di parte resistente, il quale fa leva sull'effetto caducatorio che la diversa localizzazione dell'impianto avrebbe sull'autorizzazione ministeriale conseguita dalla società San Marco.

A tale riguardo va osservato che detta circostanza non appare idonea a rendere priva di effetti l'autorizzazione, in quanto il sopravvenuto mutamento di localizzazione non è in grado di inficiare le valutazioni che hanno condotto al rilascio del provvedimento abilitativo.

Se, invero, è stato ritenuto che possa anche essere omessa in sede di presentazione del progetto al Ministero l'indicazione prevista del sito sul quale verrà realizzata la centrale o che le caratteristiche di quello indicato divergano da quelle del sito poi utilizzato, è da osservare come nel caso di specie, sebbene sia stata data originariamente l'indicazione di un sito avente determinate caratteristiche (distanza dalle abitazioni, destinazione urbanistica compatibile), è anche vero che comunque in tale fase la richiedente non era ancora nella piena disponibilità del sito indicato e che, successivamente proprio per effetto della mancata cessione dell'area inizialmente promessa dal Comune, la società San Marco abbia prontamente individuato altro sito, con analoghe caratteristiche sotto il profilo urbanistico, dandone comunicazione al Ministero, che nulla ha eccepito al riguardo.

Sarebbe, quindi, semmai stato compito del Ministero rilevare, a comunicazione avvenuta, la rilevanza di tale modifica sull'efficacia dell'autorizzazione rilasciata e non certo del Comune che a tale riguardo, come già osservato, non ha poteri.

Invero, l'amministrazione comunale sarà chiamata solo successivamente a rilasciare i permessi necessari per la realizzazione dell'impianto nel sito individuato, esaminando la richiesta sotto il profilo della conformità urbanistico-edilizia dell'intervento, senza tuttavia incidere sulla piena efficacia dell'autorizzazione conseguita a tal fine.

Ciò a maggior ragione nel caso di specie, ove il nuovo sito individuato dalla ricorrente gode delle medesime caratteristiche sotto il profilo urbanistico di quello inizialmente indicato, essendo collocato in zona D1/A, da cui l'insussistenza della necessità (peraltro prevista dalla legge) di dare luogo a varianti dello strumento urbanistico vigente, né a procedure espropriative per l'acquisizione della nuova area, non essendo a tale riguardo emersi impedimenti per la società a disporre dell'area sita in via Marconi.

In questi termini, quindi, sono illegittime le delibere assunte dal Consiglio Comunale che dapprima si è opposto alla realizzazione della centrale de qua (senza peraltro motivare il dissenso con riguardo alla prevista localizzazione in una determinata area, ma in termini più generali all'insediamento in sé della centrale in ambito comunale) e quindi ha manifestato la propria contrarietà in assoluto alla realizzazione di centrali termoelettriche (oltre che di discariche) in territorio comunale, dando specifiche e vincolanti indicazioni agli organi competenti di non rilasciare i necessari permessi.

Ciò detto e ritenuto pertanto che il mutamento di localizzazione di per sé non abbia alcun effetto caducatorio sull'autorizzazione conseguita dal Ministero, da cui l'illegittimità degli atti comunali impugnati con i primi due ricorsi, va ritenuta l'improcedibilità del terzo ricorso proposto dalla società San Marco.

Invero, come confermato in più occasioni della stessa difesa istante, l'interesse all'annullamento della concessione edilizia rilasciata alla controinteressata era correlato alla eventualità che gli effetti dell'autorizzazione ministeriale fossero pregiudicati dal mutamento del sito ove collocare l'impianto : da ciò l'interesse a vedere annullato il provvedimento che di fatto ha sottratto l'area inizialmente indicata quale sede dello stesso, concedendola alla società Officine Meccaniche Rovigo, che ha ivi realizzato i propri stabilimenti.

Tuttavia, poiché, per le ragioni sopra rappresentate, ciò non è avvenuto e quindi la realizzazione dell'impianto, così come autorizzato dal Ministero, risulta comunque possibile in virtù di tale atto nel sito successivamente individuato (stante la mancata definitiva acquisizione in disponibilità di quello inizialmente indicato) e debitamente comunicato all'amministrazione, non permangono ragioni per insistere nella richiesta di annullamento della concessione edilizia rilasciata dal Comune alla controinteressata.

In conclusione, per effetto dell'accoglimento dei primi due ricorsi, vanno annullate le delibere comunali che hanno denegato ogni possibilità di realizzazione in territorio comunale della centrale progettata dalla ricorrente, la quale rimane autorizzata alla realizzazione della stessa, anche se nel sito successivamente individuato, atteso che al riguardo nessuna opposizione è stata sollevata dal Ministero, debitamente notiziato al riguardo.

Diviene quindi improcedibile per difetto di interesse il terzo ricorso proposto dalla società San Marco, in quanto non residua in capo alla stessa alcun interesse all'utilizzazione del sito originariamente indicato, ora nella disponibilità della controinteressata.

Tenuto conto della particolarità delle questioni trattate, si ritiene equo disporre per tutti i gravami proposti l'integrale compensazione fra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Prima Sezione, riuniti i ricorsi indicati in epigrafe, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, definitivamente pronunciando, accoglie i ricorsi n. 1539/98 e n. 2345/98 e per l'effetto annulla i provvedimenti con gli stessi impugnati; dichiara improcedibile il ricorso n. 2979/98.

Compensa le spese e competenze di ciascun giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 8 ottobre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Vincenzo Antonio Borea, Presidente

Fulvio Rocco, Consigliere

Alessandra Farina, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il _____

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO