



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 3089 del 2002, proposto da:

Enel Distribuzione S.p.A. in proprio e quale Mandat. Enel S.p.A.,
rappresentato e difeso dagli avv. Emilio De Santis, Luigi Manzi, Antonio
Murano, con domicilio eletto presso avv. Luigi Manzi in Roma, via
Federico Confalonieri, 5;

contro

Caterina Viggiani, Fulvio Manzione erede Viggiani, rappresentati e difesi
dall'avv. Giancarlo Sorrentino, con domicilio eletto presso Fabio
Altamura in Roma, via Cicerone, 60; Manzione Cinzia e Simona, eredi
Viggiani ;

nei confronti di

Comune di Torraca, Regione Campania;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Co.Na.Cem Onlus, rappresentato e difeso dagli avv. Enrico Vettori,
Francesco Vettori, con domicilio eletto presso Enrica Morena in Roma,
via G. Pierluigi Da Palestrina 19;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - SEZ. STACCATA DI SALERNO: SEZIONE I n. 01596/2001, resa tra le parti, concernente della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Salerno, Sez.. I, n. 01596/2001, resa tra le parti, concernente occupazione temporanea e d'urgenza per costruzione impianto elettrico.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Caterina Viggiani e di Fulvio Manzione er. Viggiani;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 ottobre 2010 il Cons. Armando Pozzi e uditi per le parti gli avvocati Luigi Manzi, Giancarlo Sorrentino e Francesco Vettori;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso iscritto al nrg. 1425/86, l'attuale appellata, proprietaria di terreni in comune di Torraca, località San Martino, ha impugnato innanzi al TAR di Salerno la previsione di P.R.G. dello stesso comune (art. 26 N. T. A.) che ha destinato parte della sua proprietà a sede di una centrale elettrica ENEL da 150/20kv, concretamente realizzata negli anni 90, per effetto del decreto sindacale di occupazione d'urgenza dell' 11.6.1992, impugnato con altro ricorso allo stesso TAR, rubricato con il nrg. 1430/92).

Con sentenza n. 1596 del 17 dicembre 2001, il T.A.R. Campania, Salerno, Sez. I, riuniti i ricorsi, li ha accolti, ritenendo fondato il gravame avverso la previsione di piano regolatore (ric. n. 1425/86) e conseguentemente caducati i successivi atti relativi alla procedura ablatoria, impugnati con il

successivo ricorso n. 1430/92.

Avverso la sentenza del TAR ha proposto il presente appello ENEL Distribuzione s.p.a. (in prosieguo solo ENEL) la quale ha riproposto l'eccezione – già sollevata in primo grado - di sopravvenuta carenza di interesse per entrambi i ricorsi, stante l'intervenuto rilascio, da parte della Regione Campania, dell'autorizzazione definitiva della cabina elettrica con decreto datato 4.4.97 n. 11771.

Con l'appello ENEL ha riproposto anche l'eccezione di tardività del ricorso n. 1430/92 quanto all'impugnativa del decreto regionale di autorizzazione provvisoria alla costruzione e all'esercizio della stazione elettrica in data 18.12.90.

Nel merito, la stessa società ha sostenuto la legittimità della localizzazione della cabina elettrica e ha poi argomentato sui motivi di ricorso non esaminati dal TAR in quanto assorbiti in forza dell'accoglimento del ricorso n. 1425/86.

Segnatamente, ENEL ha escluso la violazione dell'art. 7 1. 241/90, ha affermato la competenza del presidente della giunta Regionale ad emettere il decreto di autorizzazione provvisoria, ha ritenuto insussistente il difetto di motivazione e di istruttoria ed ha eccepito l'irrilevanza dei termini iniziali e finali di esecuzione dei lavori nel medesimo decreto.

Si è costituita in giudizio l'appellata Viggiani per contestare l'ammissibilità e la fondatezza dell'appello.

E' anche intervenuta ad opponendum la ONLUS CONACEM – Coordinamento Nazionale per la tutela dai campi elettromagnetici.

Con atto del 17 febbraio 2010 l'ENEL ha riassunto il ricorso in appello nei confronti degli eredi della sig.ra Viggiani, la cui morte era stata dichiarata dal difensore all'udienza del 1.12.2009.

Si è pertanto costituito l'erede sig. Fulvio Manzione.

Alla pubblica udienza dell'11 maggio 2010 la causa – dopo ampia discussione orale - è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1 - Oggetto del contendere è la realizzazione di una stazione elettrica in comune di Torraca su terreni di proprietà dell'odierna appellata, i cui ricorsi in primo grado avverso le previsioni urbanistiche del comune ed i conseguenti atti espropriativi, come meglio indicati in fatto, sono stati accolti dal TAR di Salerno con l'appellata sentenza n. 1596/2001.

Preliminarmente, va dichiarato ammissibile l'intervento ad opponendum svolto da CONACEM – Coordinamento Nazionale per la tutela dai campi elettromagnetici.

Sul punto della legittimazione, la giurisprudenza amministrativa è orientata nel senso di ammettere, in effetti, la legittimazione degli organismi associativi ad impugnare (ovvero a contestare in veste di interveniente) atti amministrativi ritenuti illegittimi e lesivi degli interessi sostanziali degli associati, in attuazione delle specifiche finalità statutarie di tali organismi. In alcuni casi (come quelli delle associazioni di protezione ambientale) gli organismi in parola, peraltro, proprio ai detti fini di tutela, formano oggetto anche di specifico riconoscimento dell'autorità pubblica (v. tra le tante: Cons. Stato, Sez. V, 23 maggio 2003, n. 2782 ; Sez. IV, n. 14 aprile 2006, n. 2151).

Nel caso di specie è agevole rilevare, dalla lettura dei documenti versati in atti dalla Onlus in parola, che le finalità statutariamente da essa perseguite, di tutela della salute e dell'integrità degli esseri viventi nonché dell'ambiente, rispetto al pregiudizio derivante da esposizione a campi elettromagnetici generati artificialmente, costituiscono, invero, idoneo presupposto legittimante per l'attivazione, da parte dell'organismo in questione, degli strumenti di tutela dei fini statutari in sede giurisdizionale; ma solo con riguardo a questioni concernenti

propriamente vicende collegate in modo stretto con tali finalità (Consiglio di stato, sez. IV, 18 marzo 2008 , n. 1159). Questioni che, nella specie, sussistono, tenuto conto che i motivi del contendere sulla localizzazione dell'impianto elettrico realizzato dall'ENEL non sono unicamente di carattere urbanistico, essendo emerso, nel corso della complessiva istruttoria, che uno dei motivi di lamentata inidoneità del sito su cui è stato realizzato l'impianto elettrico era connesso – come si vedrà sub par. 13 – con l'indagine da parte dell'ISPEL , la quale aveva evidenziato espressamente che “a prescindere dai risultati delle misure e dei calcoli, perplessità induce la scelta del percorso dell'elettrodotto all'interno di un territorio a forte vocazione turistica, quale quella della tenuta di S. Martino, considerata anche l'attenzione sempre crescente da parte della popolazione alle possibili fonti di rischio con conseguente disincentivazione alla permanenza dei luoghi vicino ad impianti che possono inquinare l'ambiente”.

1.1 - Altra questione pregiudiziale è quella inerente la tempestività del deposito delle memorie effettuato in prossimità dell'udienza di discussione, con particolare riferimento a quella presentata dalla difesa dell'ENEL.

Anche tale questione va risolta in senso favorevole alle parti depositanti, atteso che nella specie si applica la disposizione transitoria di cui all'articolo 2 dell'Allegato 3 al nuovo codice del processo amministrativo, secondo il quale continuano a trovare applicazione le norme prescrittive di “termini in corso alla data di entrata in vigore del codice “.

Nella specie l'avviso d'udienza è stato spedito alle parti il giorno 14 maggio 2010, ben prima, dunque, dell'entrata in vigore del c.p.a. (16 settembre 2010). Deve pertanto ritenersi che i i termini per produrre

memorie fossero quelli di cui all'articolo 23 della legge n. 1034/1971, il quale correla i termini per il deposito a ritroso dal giorno " fissato per l'udienza " con decreto di fissazione notificato almeno 40 giorni prima (art. 32, comma 1); decreto al quale si correlano i termini per i depositi, che debbono pertanto ritenersi ormai determinati con l'avviso di udienza e, quindi, " in corso " alla data di entrata in vigore del codice.

2 - Può quindi scendersi nel merito dell'appello.

Con il primo motivo – pedissequamente ripetuto con ulteriore memoria difensiva – ENEL lamenta l'erroneità della sentenza impugnata per aver ritenuto che la asserita illegittimità delle previsioni urbanistiche del PRG del comune di Torraca, le quali avevano allocato l'impianto ENEL sui terreni della parte appellata, fosse suscettibile di determinare, oltre alla illegittimità del decreto di autorizzazione provvisoria e di quello di occupazione d'urgenza, anche la - nemmeno accertata – illegittimità del successivo decreto di autorizzazione definitiva alla costruzione e all'esercizio dell'impianto ; quasi che la legittimità di quest'ultimo provvedimento potesse dipendere dalla legittimità del PRG.

L'assunto del TAR sarebbe errato, secondo la difesa dell'ENEL, alla luce della disciplina di cui al T.U. n.1775/1933 e n. 342/1 965 e, in particolare, in considerazione della normativa di cui agli artt. 87 e 88 del D.P.R. n.616/1977, applicabile alla costruzione ed all'esercizio degli impianti elettrici come quello in contestazione.

3 - Sottolinea, al riguardo, parte appellante, che il provvedimento regionale di autorizzazione definitiva scaturisce all'esito dell'articolato procedimento disciplinato dagli artt.113 e seguenti del citato Testo unico delle disposizioni di legge sulle acque e impianti elettrici, emanato con il R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775 e, quindi, dopo che erano stati acquisiti

tutti i consensi e nulla-osta da parte degli Enti interessati, tra cui i Comuni; quel provvedimento, dunque, localizzava l'impianto autorizzato in modo autonomo ed anche a prescindere rispetto alle previsioni urbanistiche del PRG, costituendo la localizzazione il frutto di autonome scelte tecnico – discrezionali in merito all'ubicazione e alle caratteristiche dell'opera elettrica da realizzare.

4 - Al riguardo delle esposte argomentazioni è da osservarsi quanto segue.

Nessuna disposizione, di quelle indicate dall'appellante ENEL (artt. 113 e seg.) del ricordato T. U. sulle acque e impianti elettrici, disciplina i rapporti tra localizzazione delle aree su cui insediare gli impianti e le previsioni degli strumenti urbanistici generali (d'altra parte la legge urbanistica è del 1942, cioè di quasi dieci anni più tardi).

Ugualmente a dirsi per le previsioni del D.P.R. 24-7-1977, n. 616, di attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382.

Il citato decreto fissa solo il riparto di competenze fra Stato e Regioni nella varie materie, rimettendo allo Stato (art. 88, comma 1, n. 4) le funzioni amministrative inerenti le opere concernenti le linee elettriche relative agli impianti elettrici superiori a 150 mila volts.

Nel predetto decreto delegato si rinvencono (rectius: si rinvenivano, stante la loro intervenuta abrogazione) , semmai, indicazioni di segno diametralmente opposto alla tesi dell'appellante, come quelle contenute nell'articolo 81, per cui “ Per le opere da eseguirsi da amministrazioni statali o comunque insistenti su aree del demanio statale l'accertamento della conformità alle prescrizioni delle norme e dei piani urbanistici ed edilizi, salvo che per le opere destinate alla difesa militare, è fatto dallo Stato, d'intesa con la regione interessata “. Solo ove la progettazione delle opere comporti scelte di un tracciato difforme dalle prescrizioni e

dai vincoli delle norme o dei piani urbanistici ed edilizi, occorre(va) trovare l'intesa con le regioni interessate, sentiti preventivamente gli enti locali nel cui territorio erano previsti gli interventi, in mancanza della quale occorreva un procedimento rafforzato dalla delibera del Consiglio dei Ministri culminante addirittura in un decreto del Capo dello Stato.

5 - Il principio di autonomia del potere determinativo delle localizzazioni degli impianti elettrici rispetto alle previsioni di PRG, ripetutamente invocato nell'atto d'appello sino all'affermazione che l'autorizzazione regionale alla costruzione assorbirebbe in sé le scelte urbanistiche fatte dal comune, non trova neppure conforto nelle previsioni dell'articolo 1 della legge n. 1/1978, concernente l'accelerazione delle procedure per la esecuzione di opere pubbliche (anch'esso ormai abrogato dal nuovo TU sulle espropriazioni: art. 58, D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327), il quale dispone(va) che “ Nei casi in cui lo strumento urbanistico vigente contenga destinazioni specifiche di aree per la realizzazione di servizi pubblici, l'approvazione dei progetti preliminari di lavori pubblici da parte del consiglio comunale, e dei conseguenti progetti definitivi ed esecutivi di lavori pubblici da parte della Giunta comunale, anche se non conformi alle specifiche destinazioni di piano, non comporta necessità di variantisempre che ciò non determini modifiche al dimensionamento o alla localizzazione delle aree per specifiche tipologie di servizi alla popolazione, regolamentate con standard urbanistici minimi da norme nazionali o regionali “.

Inoltre, sempre secondo la stessa norma “ Nel caso in cui le opere ricadano su aree che negli strumenti urbanistici approvati non sono destinate a pubblici servizila deliberazione del consiglio comunale di approvazione del progetto preliminare e la deliberazione della giunta

comunale di approvazione del progetto definitivo ed esecutivo costituiscono adozione di variante degli strumenti stessi, non necessitano di autorizzazione regionale preventiva e vengono approvate con le modalità previste dagli articoli 6 e seguenti della legge 18 aprile 1962, n. 167 “.

6 - Le citate disposizioni della legge del 1978 trovano eco e correlazione nella disciplina settoriale riguardante gli impianti elettrici, come, fra le tante, l'allegato IV del d.p.c.m. 27/12/1988 , il cui art. 12 stabilisce che "il provvedimento di localizzazione di cui all'art. 11, emesso dal Ministro dell'Industria,ha effetto di variante del piano regolatore comunale “ (cfr., sul punto: Cons. St., sez. VI, 30 gennaio 2004 , n. 316). Dalle citate disposizioni si conferma, quindi, il principio di tendenziale preordinazione delle previsioni di PRG rispetto alla localizzazione delle oo. pp., per scalfare il quale occorre apposita deliberazione dello stesso ente locale o di altra Autorità amministrativa, che vale come variante al PRG, cioè come determinazione comunque correlata alle previsioni di piano regolatore.

7 - Nella presente controversia vale, pertanto, la regola non della separatezza e dell' autonomia, come prospettata dall'appellante ENEL ma quella di correlazione e connessione tra strumenti urbanistici e localizzazione di singoli impianti di interesse generale, in base al quale questi ultimi debbono - contrariamente a quanto sostenuto da ENEL - normalmente ubicarsi in conformità alle previsioni urbanistiche di piano: così, ad esempio, nel caso di impianti di smaltimento rifiuti (Cons. St., sez. V, 16 giugno 2009 , n. 3853).

7.1 - In ogni caso, anche a prescindere dalle esposte considerazioni, l'assunto dell'ente appellante, oltre ad essere, per quanto detto, privo di

consistenza giuridica è, altresì, inammissibile, poiché l'invocato principio di autonomia decisionale, nella specie, non ha avuto modo di esplicarsi in concreto, in ragione della perfetta coincidenza fra previsioni di PRG e concreta localizzazione dell'opera: sicché il primo ha certamente determinato la seconda, con conseguente rilevanza, unicamente, dei profili di congruità, razionalità, convenienza ed economicità lamentati in ordine alle previsioni di PRG riguardanti la localizzazione dell'impianto ENEL.

8 - Con il secondo motivo d'appello l'ENEL ripropone il profilo di tardività del ricorso di primo grado, non condiviso dall'appellata sentenza, relativamente al decreto regionale di autorizzazione provvisoria, il quale porta la data del 18.12.1990, mentre il ricorso è stato notificato soltanto nel luglio 1992.

Assume, al riguardo, parte appellante che la Sig.ra Viggiani, ben prima della notifica del decreto di occupazione aveva “ ribadito la legittimità delle sue istanze, più volte avanzate in precedenza al Comune di Torraca, volte ad ottenere la localizzazione della stazione in un sito di sua proprietà diverso da quello prescelto; con ciò, riconoscendo di avere già in passato proposto soluzioni alternative in ordine alla ubicazione della cabina elettrica, e quindi dimostrando di ben conoscere, già da tempo, che la costruzione di tale cabina era stata autorizzata dalla Regione Campania.

9 - Anche tale motivo è destituito di qualsiasi fondamento perché:

- anzitutto si basa su argomentazioni presuntive e sostanzialmente generiche, insufficienti a sostenere l'eccezione di tardività del gravame, la quale, secondo la nota giurisprudenza amministrativa, deve essere corroborata da prove certe e rigorose e non da semplici asserzioni genericamente presuntive, risultando, altrimenti, violato il diritto di

difesa costituzionalmente garantito (artt. 24 e 113 Cost.);

- in secondo luogo, l'eccezione confonde proprio ciò che con il primo motivo la parte intendeva tener nettamente distinti, cioè provvedimento di localizzazione e provvedimento di autorizzazione provvisoria alla localizzazione dell'impianto, ai sensi del citato art. 113 T. U. del 1933.

10 - Con il terzo motivo parte appellante censura la sentenza sotto il profilo del merito, osservando che alla base della pronuncia di accoglimento del ricorso avverso la localizzazione delle aree dell'appellata fatta con le previsioni del PRG vi sarebbe l'errata valutazione, da parte del TAR campano, della documentazione tecnica prodotta nel giudizio di primo grado, dalla quale il Tribunale avrebbe erroneamente desunto che “ i siti prescelti per la collocazione della cabina elettrica ... apparissero fin da principio di dubbia idoneità ”.

Osserva, sul punto, l'appellante, come, in realtà, da tale documentazione tecnica non sarebbe risultato in alcun modo che le aree prescelte non fossero adeguate alla realizzazione dell'opera; senza considerare, poi, che la valutazione del progetto dell'ENEL di costruzione di un impianto elettrico e la scelta del luogo in cui localizzarlo sarebbero espressione della potestà tecnico- amministrativa esercitata dalla competente Autorità regionale al momento del rilascio del provvedimento autorizzatorio e, in precedenza, dagli organi tecnici deputati all'istruttoria della pratica; potestà che si traduce in un'area di discrezionalità non censurabile né sindacabile dal G. A., se non per manifesta irrazionalità che sarebbe insussistente nel caso di specie.

Infatti - continua l'appellante - da parte del Comitato Tecnico Regionale e dell'Ufficio del Genio Civile, deputati insieme alle altre Autorità all'espletamento dell'istruttoria e al rilascio dei pareri e nulla-osta propedeutici al rilascio della autorizzazione provvisoria, non era stata

ravvisata, all'esito dell'esame dell'istanza dell'ENEL, corredata dalla relazione tecnica e dagli elaborati progettuali, alcuna ragione ostativa alla realizzazione dell'opera sui siti prescelti; sicché, tali Organi, sulla base del "considerato che nulla trovasi da osservare sull'istruttoria esperita", avevano legittimamente rilasciato parere positivo.

11 - Il motivo è palesemente infondato, come già dimostra la sua apoditticità e contraddittorietà.

Il motivo, infatti, anzitutto è apodittico, perché assume l'intangibilità delle valutazioni compiute dagli organi tecnici della P.A. e, correlativamente, l'insindacabilità del relativo operato in sede giurisdizionale.

Sul punto della discrezionalità tecnica, vale precisare come per " tecnico " si intenda un giudizio di qualificazione che appartiene a discipline non giuridiche, in quanto i criteri dell'interpretazione giuridica non forniscono un significato autosufficiente né comprovabile in maniera assoluta.

Si suole ritenere che la discrezionalità tecnica partecipi della relatività ed evoluzione delle conoscenze, propria dell'esperienza umana e coinvolge regole desunte da c.d. " scienze " (meglio sarebbe dire esperienze o discipline) non esatte.

Due caratteri, dunque, la connotano: l'esser essa basata su regole non giuridiche; l'esser essa basata su regole non comprovabili in maniera universalmente accettata e, dunque, su regole opinabili, come si ritengono, normalmente, quelle relative ai complessivi (idrogeologici, ambientali, geomorfologici, ecc.) assetti urbanistici del territorio o alle localizzazioni di un' opera pubblica .

12 - In realtà, la discrezionalità tecnica si colora di contenuti polivalenti.

Non è del tutto esatto che essa si avvalga di regole desunte da " scienze " inesatte, potendo essere inesatto solo il risultato cui si perviene attraverso l'uso di scienze c.d. esatte.

Ad esempio, le scienze riguardanti l'assetto ed il governo del territorio sono esatte nella misura in cui si servono di criteri di rilevazione ed accertamento di ordine matematico, fisico, ingegneristico, chimico, biologico ecc. (e nei limiti in cui anche tali materie approdino a conquiste del sapere universali e condivise) , ma possono non esserlo con riferimento ai risultati che si vogliono ottenere, come lo stabilire con assoluta certezza e prevedibilità il grado di stabilità di un territorio, la sua idoneità sotto molteplici profili interessanti ai fini della possibile allocazione di insediamenti umani.

È certo, comunque, che la facoltà di scelta fra varie opzioni possibili, cioè la discrezionalità, si colora della qualificazione di tecnica quando essa comunque presuppone l'uso di regole scientifiche o tecniche.

Quando ciò non avvenga e la facoltà di scelta sia ancorata a valutazioni non presupponenti applicazione di regole tecniche o scientifiche, ci si trova di fronte a discrezionalità amministrativa, per la quale, tradizionalmente, si ritiene che il legislatore abbia enunciato il fine pubblico che l'amministrazione è chiamata a perseguire ed è essa, così, a dover esercitare i suoi poteri in maniera coerente con le indicazioni provenienti dalla legge, nel presupposto che l'interesse pubblico sia ormai compiutamente definito e che spetti all'amministrazione solo di ponderarlo con gli altri interessi, pubblici o privati, in gioco.

13 - In ogni caso, anche la discrezionalità tecnica è permeabile al sindacato del giudice, quando essa, come detto, non pervenga a risultati univoci ed incontrovertibili, ovvero anche solo plausibili e verisimili (Cons. Stato, sez. IV, 5 marzo 2010 , n. 1274).

La formula “ sindacato debole “, con cui da tempo si qualifica il tipo di esercizio della giurisdizione sull'azione amministrativa discrezionalmente tecnica, non deve trarre in inganno e far pensare ad aree di immunità e privilegio per la p.a..

Con l'espressione " sindacato di tipo debole ", infatti, non si intende limitare il potere giurisdizionale di piena cognizione sui fatti oggetto di indagine e sul processo valutativo, mediante il quale l'Autorità applica alla fattispecie concreta la regola, quand'anche di carattere tecnico, individuata dalla legge.

Con quell'espressione si vuole porre solo un limite alla statuizione finale del giudice, il quale, dopo aver accertato in modo pieno i fatti ed aver verificato il processo logico - valutativo svolto dall'Autorità in base a regole tecniche o del buon agire amministrativo, anch'esse sindacate, se ritiene le valutazioni dell'Autorità corrette, ragionevoli, proporzionate ed attendibili, non deve spingersi oltre, fino ad esprimere proprie autonome scelte, perché, altrimenti, assumerebbe egli la titolarità del potere.

Il giudice non può sostituirsi ad un potere già esercitato, ma deve solo stabilire se la valutazione complessa operata nell'esercizio del potere debba essere ritenuta corretta sia sotto il profilo delle regole tecniche applicate, sia nella fase di contestualizzazione della norma posta a tutela della conformità a parametri tecnici, che nella fase di raffronto tra i fatti accertati ed il parametro contestualizzato (cfr. Cons. St., sez. VI, 2 marzo 2004 , n. 926).

14 - D'altra parte, quando si tratti di opere pubbliche la cui realizzazione si caratterizzi, come quasi sempre accade, per la necessità del rispetto di regole tecniche complesse, la scelta del dove collocare l' opera è il frutto, anche, di una tipica discrezionalità amministrativa, coinvolgente la

comparazione e ponderazione dell'interesse pubblico fondamentale con gli altri interessi, pubblici o privati, in gioco.

Quella scelta è, dunque, viepiù sottoponibile al vaglio del Giudice: ciò al fine, congruo sia con il precetto costituzionale di imparzialità e buon andamento, sia con quello di difesa contro gli atti della P. A. (artt. 97 e 113 Cost.) di consentire un adeguato controllo esterno ed imparziale in un settore tanto delicato per la compresenza di rilevanti interessi economici, ambientali, sanitari, dominicali, imprenditoriali, ecc..

15 - Venendo alla concrete statuizioni del TAR qui censurate dall'ENEL, la sentenza appellata ha rilevato come dalla relazione geotecnica di accompagnamento al progetto ENEL in relazione alla morfologia dell'area interessata, fosse emerso che se ci si fosse limitati a considerare e a prendere in esame l'area su cui l'ENEL aveva previsto la costruzione della cabina, si sarebbe potuto affermare che la morfologia è abbastanza tranquilla”, laddove, invece, “se si esamina l'area in un' ottica più ampia, appare evidente una situazione morfologica abbastanza accidentata”. In particolare, si evidenziava che il terrazzamento interessato è perimetrato a monte da ripidissimi versanti e degrada a valle con una pendenza media del 18%.

Con la medesima pronuncia il Tribunale Amministrativo ha rilevato come alla pag. 8 della stessa relazione, poi, ad illustrazione degli esiti delle prove geognostiche, si fosse precisato che le stesse confermavano una “notevole cedevolezza del materasso limoso” , con conseguente sua inidoneità a “ sopportare carichi, anche di modesta entità”, concludendosi, con espressiva valutazione di sintesi, per la presenza di caratteristiche geotecniche “non buone nel complesso” (p. 10).

Di qui, la conclusione, tratta dal Giudice di primo grado, anche sulla scorta della natura qualificata e non certo parziale del documento

geognostico, proveniente addirittura dalla controparte in giudizio, che i siti prescelti per la collocazione della cabina elettrica apparissero fin da principio di almeno dubbia idoneità, con ciò evidenziandosi l'omissione di ogni previa e pur necessaria valutazione tecnica in sede di elaborazione del piano regolatore generale ed una carenza istruttoria in grado di inficiare la legittimità del piano. Di qui, il difetto di razionalità, congruità, adeguatezza ed efficienza che affligge tutti gli atti, pianificatori, progettuali ed autorizzatori, determinativi di quel sito.

16 - Nella stessa parte di motivazione la sentenza del TAR ha evidenziato, ulteriormente, come in pendenza di giudizio — e su iniziativa dello stesso Sindaco nella qualità di Ufficiale di governo - veniva predisposta una indagine da parte dell'ISPESL , la quale affermava espressamente che “a prescindere dai risultati delle misure e dei calcoli, perplessità induce la scelta del percorso dell'elettrodotto all'interno di un territorio a forte vocazione turistica, quale quella della tenuta di S. Martino, considerata anche l'attenzione sempre crescente da parte della popolazione alle possibili fonti di rischio, con conseguente disincentivazione alla permanenza dei luoghi vicino ad impianti che possono inquinare l'ambiente”, onde più correttamente – osserva ancora lo stesso documento ISPESL - avrebbe potuto a suo tempo “essere individuato un percorso alternativo che non avesse interferito sull'attività di ricezione turistica colà intrapresa”.

17 - Sulla scorta delle riferite conclusioni riportate in documenti di organi tecnici neutri ed imparziali e comunque non provenienti dalla parte privata ricorrente, il Collegio deve pertanto condividere in pieno la ritenuta fondatezza dei motivi di ricorso di primo grado, con cui l'attuale appellata aveva dedotto il difetto di giustificazione della centrale ENEL, “calata” nella pianificazione senza alcuna previa doverosa

istruttoria, nonostante la specificità della localizzazione che ingombrava direttamente la proprietà della ricorrente; l'inidoneità del sito sia dal punto di vista sismico che geologico; la contraddittorietà e l'illogicità della decisione di collocare la centrale in zona F5, destinata dallo stesso P.R.G. ad attrezzature pubbliche, sportive e per il tempo libero....., che non arrechino pregiudizio al godimento e alle caratteristiche ambientali “.

Né valgono a scalzare le conclusioni tratte dal TAR sulla scorta della citata documentazione tecnica le osservazioni contenute a pag. 16 e seg. dell'appello, secondo cui la relazione ISPIS allegata al progetto ENEL, pur evidenziando gli inconvenienti di stabilità e tollerabilità ai carichi del terreno, aveva suggerito le soluzioni tecniche per ovviarvi: proprio la complessità e delicatezza degli interventi come indicati anche nell'atto d'appello sta a dimostrare l'illogicità ed incongruenza della scelta operata dal comune per effetto dell'inadeguatezza istruttoria registrata in sede di pianificazione urbanistica.

18 - D'altra parte, l'assoluta irrazionalità ed incongruenza della localizzazione operata dal comune in sede di pianificazione urbanistica, di cui l'ENEL ha approfittato senza dover ricorrere a varianti pianificatorie o progettuali, emerge da due ulteriori considerazioni.

La prima, consiste nel fatto che per le zone F5 destinate ad attrezzature pubbliche e sportive, l'articolo 26 delle NTA di PRG giustifica tale scelta alla condizione espressa del rispetto delle “ caratteristiche ambientali “ della zona e, contestualmente, con scelta evidentemente irrazionale e contraddittoria, colloca nella stessa zona un impianto che per funzioni, struttura e grandezza avrebbe inevitabilmente compromesso quelle stesse caratteristiche.

La seconda discende dalle vicende successive all'instaurazione del

contenzioso innanzi al Tar, concernenti il complesso procedimento di delocalizzazione dell'impianto e rimozione dalla proprietà Viggiani, attivato non già per porre rimedio alla controversia ed in ottemperanza alla sentenza del TAR (esclusa, peraltro, dalla stessa dichiarazione ENEL di avere tutt'ora interesse all'appello), ma per accertata erroneità della scelta allocativa operata già in sede di pianificazione urbanistica.

Tra i molteplici segni di questa confessata incongruità basterà ricordare la nota del Ministro p.t. delle Politiche Agricole e Forestali in data 12 april 2001 con la quale si denunciava lo “ scempio “ provocato dall'impianto, la necessità del recupero dell'attività agrituristica svolta dalla sig.ra Viggiani (peraltro finanziata dalla stessa Regione) e la conseguente necessità di delocalizzare l'impianto in altro sito di minore pregio ambientale (oltre che, aggiunge la Sezione, di minor rischio geologico)

19 - Conclusivamente l'appello va respinto.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo nella misura ritenuta congrua anche con la palese infondatezza dell'appello.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, respinge

l'appello e, per l'effetto, conferma la sentenza del TAR .

Spese di giudizio a carico di ENEL nella misura di euro cinquemila per ciascuna delle parti costituite, Manzione Fulvio e CoNaCem, oltre spese generali, IVA e CPA..

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 ottobre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Gaetano Trotta, Presidente

Armando Pozzi, Consigliere, Estensore

Salvatore Cacace, Consigliere

Sandro Aureli, Consigliere

Raffaele Greco, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/11/2010

IL SEGRETARIO

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