

Sull'assoggettabilità a valutazione di incidenza di un intervento (coltivazione di piante officinali - lavanda) in un SIC

T.A.R. Piemonte, Sez. II 4 marzo 2021, n. 243 - Picone, pres.; Faviere, est. - Masante ed a. (avv. Chiapale) c. Ente di Gestione delle Aree Protette del Po e della Collina (avv.ti Maina, Piccarreta) ed a.

Ambiente - Sito di importanza comunitaria (SIC) - Coltivazione di piante officinali (lavanda) - Non assoggettabilità dell'intervento a valutazione di incidenza - Adozione di una misura compensativa per la conversione dei prati stabili presenti ad altra destinazione colturale, realizzazione di un intervento di miglioramento forestale a carico di tutta la particella con eliminazione delle specie alloctone presenti, conversione a fustaia e interventi atti a favorire le specie autoctone presenti - Illegittimità.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

Gli odierni ricorrenti sono proprietari di alcuni terreni siti nel comune di Casalborgone (TO), censiti al NCT, F. 7 mapp. 142,143, 144, 145,146,148, 165 e 235 e ricadenti all'interno del sito di importanza Comunitaria (SIC) denominato "Bosco del Vaj e Bosc Grand" (ai fini dell'applicazione della direttiva cd. "habitat", n. 92/43/CEE).

La gestione del sito è stata delegata dalla Giunta Regionale all'Ente di Gestione delle Aree Protette del Po e della Collina di Torino (delibera n. 68-6271 del 02.08.2013), ai sensi dell'art. 41 della LRP n. 19/2009 (*Testo unico sulla tutela delle aree naturali e della biodiversità*) al quale, in particolare, sono demandate le competenze in materia di "valutazione di incidenza" di cui all'art. 5 del DPR n. 357/1997 (*Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche*), come sostituito dall'art. 6, D.P.R. n. 120/2003, e degli artt. 43 e 44 della LRP n. 19/2009.

Con una nota del 14.10.2014 i ricorrenti comunicavano all'Ente di Gestione l'intenzione di intraprendere, su parte dei terreni sopra indicati, coltivazione di piante officinali (lavanda). Con nota (prot. n. 802 del 14.11.2014) l'Ente riscontrava la comunicazione nei seguenti termini:

- trattava la comunicazione come una richiesta di assoggettabilità alla valutazione di incidenza ai sensi dell'art. 43 della LRP n. 19/2009;

- concludeva circa la non assoggettabilità dell'intervento a valutazione di incidenza;

- disponeva comunque l'adozione di una misura compensativa, ai sensi dell'art. 43 della LRP n. 19/2009, per la conversione dei "prati stabili presenti ad altre destinazione colturale, la realizzazione di un intervento di miglioramento forestale a carico di tutta la particella Foglio 7 n. 165 con eliminazione delle specie alloctone presenti, conversione a "fustaia e interventi atti a favorire la specie autoctone presenti".

Tra i ricorrenti e l'ente intercorrevano ulteriori carteggi circa la legittimità di tale condizione che però non mutavano l'indirizzo assunto dall'amministrazione.

2. Avverso il provvedimento citato sono insorti i titolari dei terreni, prima con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica che, trasposto in sede giurisdizionale, è stato depositato il 17.06.2015 avanti questo Tribunale. I ricorrenti lamentano, in tre distinti motivi, violazione di legge ed eccesso di potere proponendo altresì domanda risarcitoria.

Per resistere in giudizio si è costituito l'Ente di Gestione (il 17.12.2015) che ha controdedotto nel merito, ha depositato documenti (il 12.01.2021) e memoria (il 19.01.2021). Hanno fatto seguito il deposito di documenti e memoria da parte dei ricorrenti (il 12.01.2021 ed il 22.01.2021), seguito dalla memoria di replica del resistente (il 28.01.2021) e degli stessi ricorrenti (il 02.02.2021).

All'udienza pubblica di smaltimento del 23.02.2021, tenutasi in modalità telematica, la causa è stata trattenuta in decisione ai sensi dell'art. 25 del D.L. n. 137/2020.

3. Il ricorso è fondato.

4. Con il primo motivo i ricorrenti lamentano violazione di legge, con riferimento agli art. 43 e 44 e all'allegato B della L.R.P. n. 19/2009, all'art. 5 del D.P.R. 8.9.1997, n. 357 e all'art. 6 paragrafi 3 e 4 della Direttiva cd. "habitat" n. 92/43/CEE. I ricorrenti in particolare censurano la disposizione di una misura di compensazione (consistente nella "realizzazione di un intervento di miglioramento forestale a carico di tutta la particella Foglio 7 n. 165 con eliminazione delle specie alloctone presenti, conversione a "fustaia e interventi atti a favorire la specie autoctone presenti"), da parte dell'Ente, senza la preventiva valutazione di incidenza (ai sensi dell'art. 43 della LRP n. 19/2009, nonché del relativo allegato "B" che ne indica i passaggi fondamentali) escludendo anzi a priori che l'intervento in questione dovesse essere assoggettato a tale procedura.

L'Ente, nelle proprie memorie, sostiene che la procedura seguita sia legittima, in considerazione del fatto che le stesse linee guida per la valutazione d'incidenza contenute nell'allegato B della L.R. n. 19/2009 rappresentino semplici



indicazioni metodologiche ed uno strumento indicativo e versatile per le amministrazioni cui sono destinate, e che tale scelta derivi dalla ponderazione tra gli interessi di tutela dell'ecosistema con l'interesse imprenditoriale dei ricorrenti.

Le doglianze dei ricorrenti sono condivisibili.

La cornice normativa nella quale la vicenda si sviluppa è la seguente:

- l'art. 5 del DPR n. 357/1997, che riprende il disposto dell'art. 6 della Direttiva 92/43/CEE, dispone al terzo comma che: *“I proponenti di interventi non direttamente connessi e necessari al mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente delle specie e degli habitat presenti nel sito, ma che possono avere incidenze significative sul sito stesso, singolarmente o congiuntamente ad altri interventi, presentano, ai fini della valutazione di incidenza, uno studio volto ad individuare e valutare, secondo gli indirizzi espressi nell'allegato G, i principali effetti che detti interventi possono avere sul proposto sito di importanza comunitaria, sul sito di importanza comunitaria o sulla zona speciale di conservazione, tenuto conto degli obiettivi di conservazione dei medesimi”*;

- l'art. 43 della LRP n. 19/2009 dispone, al comma 1 che *“Gli interventi, le attività ed i progetti suscettibili di determinare, direttamente o indirettamente, incidenze significative sulle specie e sugli habitat e che non sono direttamente connessi e necessari al loro mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente nelle aree della rete Natura 2000 e nei siti di importanza comunitaria proposti, in considerazione degli specifici obiettivi di conservazione, sono sottoposti a procedura di valutazione di incidenza di cui all' articolo 5 del D.P.R. n. 357/1997”*; al comma *“L'assoggettabilità alla valutazione di incidenza è verificata con riferimento alle implicazioni potenziali ed agli effetti significativi che l'intervento o il progetto può produrre, singolarmente o congiuntamente ad altri, sugli obiettivi specifici di conservazione del sito o che possano generare pregiudizio alla loro integrità, in base alle linee guida di cui all'allegato B [...]”*;

- l'allegato B alla LRP n. 19/2009, reca *“Valutazione di Incidenza - Linee guida per lo sviluppo del procedimento”* e prevede che la fase di valutazione è articolata nei seguenti livelli:

“Livello I – Screening

Processo di individuazione delle implicazioni potenziali di un progetto o piano su un sito Natura 2000, singolarmente o congiuntamente ad altri piani o progetti, e determinazione del possibile grado di significatività di tali incidenze.

Livello II - Valutazione appropriata

Considerazione dell'incidenza del progetto o piano sull'integrità del sito Natura 2000, singolarmente o congiuntamente ad altri piani o progetti, tenendo conto della struttura e funzione del sito, nonché dei suoi obiettivi di conservazione. In caso di incidenza negativa, si aggiunge anche la determinazione delle possibilità di mitigazione.

Livello III - Valutazione delle soluzioni alternative

Valutazione delle modalità alternative per l'attuazione del progetto o piano in grado di prevenire gli effetti passibili di pregiudicare l'integrità del sito Natura 2000.

Livello IV - Valutazione in caso di assenza di soluzioni alternative in cui permane l'incidenza negativa

Valutazione delle misure compensative laddove, in seguito alla conclusione positiva della valutazione sui motivi imperanti di rilevante interesse pubblico, sia ritenuto necessario portare avanti il piano o progetto”.

L'Allegato prosegue prevedendo che: *“Tale articolazione metodologica costituisce strumento indicativo e versatile da utilizzarsi da parte dell'autorità competente ovvero dai soggetti che devono variamente esprimersi nell'ambito della procedura di valutazione di incidenza.*

La valutazione di incidenza è effettuata facendo riferimento agli strumenti interpretativi e applicativi della norma quali la "Guida metodologica alle disposizioni dell'articolo 6, paragrafi 3 e 4 della direttiva Habitat 92/43/CEE", la "Guida all'interpretazione dell'articolo 6 della direttiva Habitat 92/43/CEE" della Commissione Europea DG Ambiente" e il "Documento di orientamento sull'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva "Habitat" (92/43/CEE)".

Orbene il combinato disposto di tali disposizioni delinea un preciso quadro normativo e procedurale. L'Ente di gestione cui è demandata la relativa competenza, ha l'onere di verificare preliminarmente la assoggettabilità delle richieste di intervento a valutazione di incidenza. Tale verifica viene svolta considerando le implicazioni potenziali e gli effetti significativi che l'intervento o il progetto può produrre. La normativa, però, impone una sequenza procedurale di analisi del rischio e verifica di impatto che metodologicamente deve conformarsi alle Linee guida dell'allegato B citato. A valle della prima fase di analisi (Livello I – screening) l'Ente può determinarsi alla adozione di semplici misure *“di mitigazione”*. Solo dopo aver esperito le analisi di impatto previste dai livelli successivi (incluse le valutazioni di soluzioni alternative ai progetti) possono essere adottate misure *“di compensazione”*.

Dagli atti di causa emerge che il Ministero dell'Ambiente e T.T.M., con nota del 13.12.2014 (prot. 26902, doc. 10 allegato al ricorso) rimarca il carattere inderogabile del disposto di cui all'art. 6 della direttiva comunitaria. Tale valutazione è condivisibile poiché l'esercizio di qualsiasi potere che sia manifestazione di discrezionalità tecnica deve uniformarsi agli *standards* di riferimento potendovi derogare solo in presenza di valide ragioni (previste o consentite dalla norma) o per seguire regole tecniche alternative ma ugualmente affidabili.

Anche la giurisprudenza ha avuto modo di evidenziare che *“la valutazione di incidenza ambientale dell'opera progettata sui siti di interesse comunitario (s.i.c.), ai sensi della Direttiva n. 92/43/CEE, e sulle zone di protezione speciale (z.p.s.), in base alla Direttiva n. 79/409/CEE[...], è volta ad accertare il carattere significativo dell'incidenza ambientale dell'intervento sui siti protetti, in riferimento al rischio di compromissione dell'integrità dei siti stessi; trattasi di esercizio*

di discrezionalità tecnica, sindacabile da parte del giudice amministrativo soltanto nelle circostanze in cui l'istruttoria sia mancata o sia stata svolta dall'amministrazione in modo inadeguato, in particolare sulla base di un'istruttoria carente e con motivazione insufficiente" (Cons. Stato Sez. IV, 22/07/2005, n. 3917).

La necessità di una puntuale determinazione qualitativa e quantitativa per l'adozione di misure di tutela degli habitat è stata ulteriormente precisata. *"La valutazione di incidenza è il procedimento di carattere preventivo al quale è necessario sottoporre qualsiasi piano o progetto che possa avere incidenze significative su un sito o proposto sito della rete Natura 2000, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti e tenuto conto degli obiettivi di conservazione del sito stesso. Tale procedura è stata introdotta dall'art. 6, comma 3, Dir. 92/43/CEE "Habitat" con lo scopo di salvaguardare l'integrità dei siti attraverso l'esame delle interferenze di piani e progetti non direttamente connessi alla conservazione degli habitat e delle specie per cui essi sono stati individuati, ma in grado di condizionarne l'equilibrio ambientale. [...]. La valutazione d'incidenza, come costantemente interpretata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia e delle Corti nazionali, si applica pertanto sia agli interventi che ricadono all'interno delle aree Natura 2000 (e delle Zone di protezione speciale), sia a quelli che, pur collocandosi all'esterno, possono comportare ripercussioni sullo stato di conservazione dei valori naturali tutelati nel sito. L'art. 6, par. 3, Dir. 92/43/CE, infatti, subordina il requisito dell'opportuna valutazione dell'incidenza di un piano o di un progetto alla condizione che vi sia una probabilità o un rischio che quest'ultimo pregiudichi significativamente il sito interessato. Tenuto conto, in particolare, del principio di precauzione, un tale rischio esiste qualora non possa escludersi, sulla base di elementi obiettivi, che detto piano o progetto pregiudichi significativamente il sito interessato. La valutazione del rischio dev'essere effettuata segnatamente alla luce delle caratteristiche e delle condizioni ambientali specifiche del sito interessato da tale piano o progetto. Nel contesto normativo italiano la valutazione di incidenza (VINCA) viene disciplinata dall'art. 6, D.P.R. n. 120/2003, che ha sostituito l'art. 5, D.P.R. n. 357/1997, di attuazione dei parr. 3 e 4 della citata Direttiva "Habitat". È specificamente previsto che nella pianificazione e programmazione territoriale si debba tenere conto della valenza naturalistico-ambientale dei proposti siti di importanza comunitaria, dei siti di importanza comunitaria e delle zone speciali di conservazione. Sono, altresì, da sottoporre a valutazione di incidenza (comma 3), tutti gli interventi non direttamente connessi e necessari al mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente delle specie e degli habitat presenti in un sito Natura 2000, ma che possono avere incidenze significative sul sito stesso, singolarmente o congiuntamente ad altri interventi. L'obiettivo di tutela che, pertanto, si prefigge il legislatore europeo e nazionale, è quello massimo di conservazione dei siti, sia in via diretta (per piani e progetti da ubicarsi all'interno dei siti protetti) sia in via indiretta (per piani e progetti da ubicarsi al di fuori del perimetro delle dette aree, ma idonei comunque ad incidere, per le caratteristiche tecniche del progetto o la collocazione degli impianti o la conformazione del territorio, sulle caratteristiche oggetto di protezione), con attenzione sia all'impatto singolo del progetto specificamente sottoposto a valutazione, sia all'impatto cumulativo che potrebbe prodursi in connessione con altro e diverso piano o progetto"* (Cons. Stato Sez. IV, 29/11/2018, n. 6773).

Per escludere il percorso valutativo codificato, infatti, le amministrazioni competenti devono escludere, in via preliminare, la probabilità di una incidenza. *"Ai sensi dell'art. 5, D.P.R. n. 357/1997 interpretato alla luce dell'art. 6 della direttiva n. 92/43/CEE del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, l'effettuazione di una preventiva valutazione di incidenza è indispensabile anche nelle ipotesi in cui l'autorità nazionale competente intenda approvare una variante di un piano urbanistico sebbene non direttamente connessa e necessaria alla gestione del sito, ma che possa comunque avere incidenze significative su tale sito, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti: le nozioni di "piano" e di "possibilità di incidenza significativa" come enucleate dal documento della Commissione europea "La gestione dei siti della Rete Natura 2000". Guida all'interpretazione dell'art. 6 della direttiva "Habitat 92/43/CE", portano a concludere che: la valutazione di incidenza deve essere svolta anche con riferimento a piani urbanistici (e le loro varianti) a contenuto generale e non solo a quelli attuativi di singoli interventi; la valutazione di incidenza riguarda anche piani, come sopra individuati, posti all'esterno di un sito della Rete Natura 2000; la valutazione deve essere effettuata ogniqualvolta vi sia la probabilità di un'incidenza significativa e può essere omessa soltanto quando vi sia la certezza di un'assenza di incidenze; le amministrazioni nazionali devono comunque motivare sul punto dell'assenza di incidenze. La mera distanza dell'area oggetto di intervento dai limitrofi siti della Rete Natura 2000 non è pertanto un elemento di per sé sufficiente ad escludere la probabilità di una incidenza significativa sui predetti siti"* (Cons. giust. amm. Sicilia, 15/01/2014, n. 4).

Orbene, nel caso di specie delle due l'una: o l'intervento comunicato dai ricorrenti non è assoggettabile a valutazione di incidenza (e pertanto neanche sottoponibili a misure di riduzione d'impatto) o, al contrario, lo è e pertanto viene scrutinato e valutato secondo gli standard di riferimento (siano essi l'allegato B della legge regionale o altri comunque coerenti con gli strumenti attuativi della normativa comunitaria, quali le già citate *"Guida metodologica alle disposizioni dell'articolo 6, paragrafi 3 e 4 della direttiva Habitat 92/43/CEE"*, *"Guida all'interpretazione dell'articolo 6 della direttiva Habitat 92/43/CEE"* della Commissione Europea DG Ambiente e *"Documento di orientamento sull'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva "Habitat" (92/43/CEE)"*).

Peraltro la possibilità stessa di adottare misure di compensazione è fortemente connessa al rispetto degli standard procedurali indicati. *"Le Misure di Compensazione si configurano pertanto come deroga alla Direttiva "Habitat" e per*



tale motivo il ricorso a questa tipologia di misura deve rispettare gli stringenti criteri previsti dall'art. 6, paragrafo 4, della Direttiva e dall'art. 5, commi 9 e 10, del D.P.R. 357/97 e ss.mm.ii." (cfr. Linee guida nazionali per la valutazione di incidenza (VInCA), approvate con l'Intesa, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, tra il Governo, le regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano sulle Linee guida nazionali per la valutazione di incidenza (VInCA) - Direttiva 92/43/CEE "HABITAT" articolo 6, paragrafi 3 e 4, pubblicate su GU, Serie Generale, n.303 del 28.12.2019). E' pur vero che quanto contenuto all'allegato B della LRP n. 19/2019 può essere considerato "indicativo", ma questo non significa che la procedura di valutazione possa essere stravolta, spaccettata o sezionata. Tale standard di riferimento, infatti (al pari degli altri sopra citati) impone la rigida sequenzialità dei livelli di analisi e l'adottabilità delle misure di compensazione solo a valle della compiuta valutazione di incidenza negativa. Nel caso di specie tale attività non è stata condotta.

Dagli atti di causa, peraltro, emerge con chiarezza la contraddittorietà e la illogicità manifesta del comportamento dell'Ente di gestione. Quest'ultimo, infatti, nel riscontrare le contestazioni degli odierni ricorrenti precisava (nella nota del 30.12.2014, prot. 907, doc. 11 allegato al ricorso), in analogia con le difese processuali, che la atipica procedura seguita era funzionale da un lato al bilanciare gli interessi in gioco, dall'altro a non aggravare il procedimento pur tutelando gli habitat incisi dalle attività in corso di avvio (l'esclusione della verifica di assoggettabilità, pur con la previsione di una misura compensativa, costituirebbe pertanto una misura di semplificazione). Nel riscontro fornito alla citata nota ministeriale, invece (nota del 27.01.2015, prot. n. 47), l'ente precisava che l'esclusione della valutazione sarebbe l'esito dello screening effettuato (corrispondente al Livello I della procedura indicata all'allegato B della LRP n. 19/2009) e che la misura di compensazione in essa indicata sarebbe in realtà una misura di mitigazione.

Sul punto occorre notare che non vi sono tracce dell'avvio della procedura di valutazione di incidenza che presuppone, ai sensi dell'art. 43 della LRP n. 19/2009, adempimenti ed acquisizioni istruttorie preliminari, quali quelle previste al comma 9 (che così recita: "Ai fini della valutazione di incidenza il proponente dell'intervento o del progetto presenta all'autorità competente di cui ai commi 3 e 4 la seguente documentazione: a) gli elaborati relativi al progetto preliminare; b) la relazione contenente gli elementi di cui all'allegato C; c) l'elenco delle autorizzazioni, dei nulla osta, dei pareri e degli altri atti di analoga natura da acquisire ai fini della realizzazione dell'intervento o del progetto e del successivo esercizio"), che non risultano essere state mai attivate.

Sul punto risultano altresì condivisibili le argomentazioni dei ricorrenti che evidenziano come la misura contenuta nel provvedimento impugnato non possa palesemente essere annoverata tra quelle di mitigazione (intese quali "misure intese a ridurre al minimo, o addirittura ad annullare, l'incidenza negativa di un piano, progetto od intervento, durante o dopo la sua realizzazione. Costituiscono parte integrante della proposta e debbono contenere iniziative volte alla riduzione delle interferenze generate nel Sito dall'azione, senza però arrecare ulteriori effetti negativi sullo stesso") bensì tra quelle di compensazione che sono invece tutte quelle azioni tese a bilanciare una incidenza significativa non mitigabile (cfr. Linee guida nazionali per la valutazione di incidenza (VInCA) sopra citate).

Conclusivamente emerge dagli atti di causa che l'istruttoria dell'Ente di gestione non sembra sorretta da quella ragionevolezza, linearità e logicità che, in presenza dell'esercizio di discrezionalità tecnica da parte dell'amministrazione pubblica, costituiscono i presupposti di legittimità degli atti valutabili dal giudice amministrativo.

Per tali ragioni il primo motivo di ricorso è fondato.

5. Gli altri due motivi di ricorso possono essere assorbiti non sussistendo interesse alla loro ulteriore trattazione.

6. Quanto alla domanda di risarcimento del danno il Collegio rileva quanto segue. I ricorrenti vantano una richiesta di 35.000,00 euro. Tale cifra è ottenuta dalla somma di euro 32.000,00 (necessari per l'acquisto di un terreno utile a non perdere finanziamenti pubblici richiesti per la propria attività) e 3.000,00 (risultante dalle perdite derivanti dalla modifica alla richiesta del citato finanziamento). Con particolare riferimento all'acquisto del terreno i ricorrenti si limitano a dedurre che, per non vedere pregiudicata la possibilità di ottenere dei finanziamenti pubblici citati, ed al solo fine di non perdere l'erogazione del finanziamento stesso, sono stati costretti a reperire con urgenza altri terreni agricoli nel Comune di Moncucco (acquisto che non sarebbe stato necessario qualora l'Ente Parco non avesse imposto le misure di compensazione sul terreno di cui al mappale n. 165). Orbene tali richieste sono solo dedotte non essendo stata allegata alcuna dimostrazione nel nesso di causalità e dell'elemento soggettivo imputabile alla condotta dell'Ente.

Per tali ragioni la domanda risarcitoria non può essere accolta.

7. Il ricorso è fondato e dev'essere accolto per la parte caducatoria e, per l'effetto, il provvedimento impugnato dev'essere annullato. La domanda risarcitoria viene respinta.

8. Le spese seguono la soccombenza come da dispositivo.

(Omissis)