

Questioni relative all'autorizzazione di un progetto agri-voltaico in zona in cui sono presenti numerose specie di avifauna selvatica

T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. I 17 giugno 2023, n. 900 - Pennetti, pres.; Levato, est. - Ef Agri s.r.l. (avv.ti Suck, Sticchi Damiani) c. Regione Calabria (avv. Coscarella) ed a.

Ambiente - Provvedimento autorizzatorio unico regionale relativo ad un progetto agro-fotovoltaico - Area ad alta naturalità non coltivata - Presenza di numerose specie di avifauna selvatica.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

1. EF Agri espone di essere una società agricola del gruppo EF Solare s.r.l., primo operatore italiano nel campo dell'energia fotovoltaica, con l'obiettivo di sviluppare progetti innovativi in grado di coniugare attività agricola e attività di produzione di energia da fonte rinnovabile, cc.dd. impianti agro-fotovoltaici, i quali costituiscono un'opera strategica ai fini dell'implementazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza. In quest'ottica, il D.L. n. 77/2021 all'art. 31, comma 5, ha infatti introdotto specifiche misure incentivanti, per favorirne la realizzazione. In particolare, la previsione distingue gli impianti agro-fotovoltaici come *quid novi* rispetto ai tradizionali impianti fotovoltaici c.d. a terra in zona agricola, i quali sono esclusi da ogni forma di incentivazione, determinando gli stessi una sottrazione all'uso agricolo del suolo su cui sono collocati i relativi moduli.

La ricorrente deduce di avere presentato alla Regione Calabria il 21.01.2021, con nota assunta agli atti al prot. n. 23014, istanza di rilascio del provvedimento autorizzatorio unico regionale, ex art. 27-bis D. Lgs. n. 152/2006, per la realizzazione di un innovativo impianto agro-fotovoltaico -denominato "Fattoria Solare La Petrosa", di potenza complessiva pari a 14,4 MW- da ubicare nel territorio del Comune di Castrovillari: i) selezionando un'area inserita in un contesto fortemente antropizzato, confinando a nord con la Casa Circondariale Rosetta Sisca, a est con la zona industriale e la cabina primaria E.n.e.l. e a sud con la periferia urbana; ii) ubicato in un'area priva di colture di pregio, essendo coltivata a seminativo; iii) presentando un piano di miglioramento fondiario con l'implementazione di un piano agronomico. Il progetto combina la coltivazione delle superfici agricole con la produzione di energie rinnovabili, rispondendo alle esigenze ambientali, climatiche e di tutela dei territori rurali, poiché i moduli fotovoltaici sono posti ad un'altezza di 3 m da terra, consentendo così la normale attività agricola condotta con mezzi tradizionali e protocolli colturali consolidati, non occupando il suolo ma, anzi, valorizzandolo.

Esaurita la fase preistruttoria prevista dall'art. 27-bis D. Lgs. n. 152/2006, con consegna di EF Agri il 7.06.2021 delle integrazioni documentali richieste dagli Enti, con nota prot. n. 326690 del 21.07.2021 la Regione Calabria ha indetto la conferenza di servizi ai sensi del richiamato art. 27-bis, comma 7, convocando la prima seduta il 4.08.2021. In occasione di tale seduta l'autorità procedente ha richiamato e dato lettura dei pareri pervenuti, tra i quali: i) il parere favorevole della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio di Cosenza assunto al prot. 347102 del 3.08.2021; ii) il parere favorevole della Regione Calabria - Dipartimento Agricoltura e Risorse Agroalimentari - U.O.A. Politiche della Montagna, Foreste e Forestazione, Difesa del Suolo, assunto al prot. n. 318116 del 14.07.2021; iii) il parere favorevole dell'A.s.p. Cosenza - U.O.C. Igiene e Sanità Pubblica, assunto al prot. n. 76823 del 15.06.2021; iv) la nota assunta al prot. n. 271440 del 15.06.2021, con cui la Regione Calabria - Dipartimento Urbanistica ha richiesto al Comune di Castrovillari di accertare la conformità urbanistica dell'intervento.

Deduce quindi la ricorrente che tale ultimo parere ha introdotto un elemento centrale nella valutazione della p.a., attinente all'applicabilità dell'art. 15, comma 4, lett. a), del Quadro Territoriale Regionale Paesaggistico, c.d. Q.T.R.P., a mente del quale gli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili ed in particolare da fonte fotovoltaica, realizzati a terra in terreni a destinazione agricola, non possono occupare oltre un decimo dell'area impiegata per le coltivazioni. In replica all'indicato parere, l'esponente ha sottolineato l'inapplicabilità della previsione, attesa la peculiarità del progetto, non essendosi in presenza di impianto fotovoltaico a terra bensì agro-fotovoltaico con moduli non infissi al suolo ma elevati a circa 3 m dal terreno e mobili. La medesima esponente ha, inoltre, dato conto delle più recenti misure incentivanti rivolte in favore degli impianti agro-fotovoltaici, evidenziando la contraddittorietà tra la limitazione richiamata dall'amministrazione regionale e l'incentivo previsto a livello statale.

Durante la successiva seduta della conferenza dei servizi, tenutasi il 21.09.2021, l'autorità procedente -dopo aver dato atto dei nuovi pareri favorevoli espressi da A.R.P.A.Cal. e dal Comando Militare Esercito "Calabria", nonché della nota interlocutoria dell'Ente Parco Nazionale del Pollino che ha rilasciato *per silentium* il proprio assenso al progetto- ha nuovamente posto al centro del dibattito la questione dell'applicazione dell'art. 15 del Q.T.R.P., mentre il componente della Struttura Tecnica di Valutazione ha evidenziato che "*l'area in questione si trova a pochissima distanza della ZPS Pollino-Orsomarso e pertanto sono presenti numerose specie di avifauna selvatica*".

Sul punto la società ha ribadito di aver appositamente fornito lo studio di incidenza, come integrazione già richiesta dall'Ente Parco del Pollino e dal quale non emergono criticità sull'avifauna e su altre specie e habitat protetti.

Nei giorni del 18.10.2021 e del 20.10.2021 si è quindi tenuta la seduta conclusiva della conferenza di servizi che, al pari delle precedenti, ha registrato la partecipazione di EF Agri e dei componenti della S.T.V., con la conseguenza dell'intervenuto assenso senza condizioni, ex art. 14-ter, comma 7, L. n. 241/1990, di tutti gli altri enti e amministrazioni coinvolti.

La ricorrente precisa quindi che: nel corso della prima parte della seduta del 18.10.2021 la S.T.V. ha chiesto un breve rinvio al fine di esaminare una ulteriore nota del Dipartimento Urbanistica del 12.10.2021; la seduta è stata riconvocata per il 20.10.2021, quando la S.T.V. ha comunicato di aver espresso parere non favorevole all'accoglimento dell'istanza, sottolineando che *"l'area è stata considerata come un'area ad alta naturalità non coltivata"*.

La conferenza ha quindi registrato la chiusura negativa del procedimento, adottando la relativa determinazione conclusiva prot. n. 484844 del 9.11.2021, fondata: sul parere negativo espresso dal Comune di Castrovillari solo in data 19.10.2021, cioè il giorno prima della data di convocazione della seduta conclusiva; sul parere negativo espresso dalla S.T.V. nella medesima data del 20.10.2021, nel quale è stato altresì richiamato il parere del Dipartimento Urbanistica del 12.10.2021. Il 9.11.2021 la Regione ha poi: i) trasmesso alla ricorrente il verbale della seduta conclusiva della conferenza, recante la determinazione motivata negativa dell'iter; ii) contraddittoriamente invitato la società a presentare ancora "osservazioni", relative alla documentazione posta alla base della decisione, allegando il parere della S.T.V., trasmesso per la prima volta a distanza di circa venti giorni dalla seduta conclusiva della conferenza, e allegando altresì un ulteriore parere provvisorio prot. n. 475633 di diniego espresso dal Settore Energia, reso solo il 3.11.2021, quando ormai la conferenza decisoria si era conclusa.

Il 19.11.2021 la deducente, nonostante la gestione procedimentale non fosse conforme alle relative norme, ha comunque trasmesso le osservazioni che ancora venivano richieste, con l'occasione evidenziando: i) l'irritualità del parere tardivo e per giunta provvisorio espresso dal Settore Energia e, in ogni caso, l'assoluta insussistenza di carenze documentali; ii) i numerosi deficit istruttori e motivazionali sottesi al parere negativo della S.T.V., primo tra tutti l'illegittima applicazione al caso di specie del Q.T.R.P., da ritenersi, comunque, ove applicabile, illegittimo.

Da ultimo, con nota del 2.12.2021 il servizio V.I.A. ha ritenuto anche di indire una nuova ed ulteriore conferenza dei servizi, in modalità asincrona, tesa a consentire agli enti di esprimere a loro volta ancora un altro parere rispetto alle osservazioni formulate dalla società entro il termine del 17.12.2021, quasi due mesi dopo la conclusione della conferenza di servizi decisoria prevista dalla legge.

Avverso la determinazione prot. n. 484844/2021 motivata e conclusiva del procedimento, e gli ulteriori atti in epigrafe meglio indicati, con ricorso principale è insorta quindi l'esponente, denunciando: i) l'inapplicabilità del Q.T.R.P., violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D.M. 19.02.2007, del D.M. 6.08.1010, dell'art. 65, comma 1-quater D.L. n. 1/2012 convertito in L. n. 27/2012, della direttiva 2009/28/CE, vizio di eccesso di potere, violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa, del principio di leale collaborazione, del divieto di aggravio procedimentale, violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili; ii) l'assenza di una autonoma valutazione da parte dell'autorità procedente, violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, vizio di eccesso di potere, violazione della direttiva 2009/28/CE e della direttiva 2009/28/CE, violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa, del regolamento regionale n. 24/2010; iii) l'illegittimità del parere della S.T.V., violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, della direttiva 92/43/CEE "Habitat", della direttiva 2009/28/CE, vizio di eccesso di potere, violazione del D.P.R. n. 357/1997; iv) la mancata riqualificazione dei pareri negativi, quali atti di assenso, violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, della direttiva 2009/28/CE, vizio di eccesso di potere; v) l'illegittimità del parere espresso dal Comune di Castrovillari, violazione del principio di legittimo affidamento e della partecipazione procedimentale, violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, della direttiva 2009/28/CE, vizio di eccesso di potere; vi) l'illegittimità del parere del Settore Energia, violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, della direttiva 2009/28/CE, vizio di eccesso di potere.

1.1. Si sono costituiti, con memoria di stile, il Ministero della Cultura e il Ministero della Transizione Ecologica.

1.2. Resiste il Comune di Castrovillari.

2. Con motivi aggiunti la ricorrente ha impugnato, chiedendone l'annullamento, il decreto dirigenziale n. 620 del 26.01.2022, con il quale la Regione Calabria ha comunicato, in esito ad ulteriore valutazione, il diniego definitivo al rilascio del richiesto provvedimento autorizzatorio unico regionale.

In base alle deduzioni dell'esponente, riproposte le doglianze già espresse nella domanda principale, la determinazione è viziata da: i) violazione dell'art. 27-bis D. Lgs. n. 152/2006, dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3 L. n. 241/1990, vizio di eccesso di potere; ii) violazione dell'art. 27-bis D. Lgs. n. 152/2006, della L.R. n. 39/2012, difetto di competenza, violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-

bis e 14-ter L. n. 241/1990, della direttiva 2009/28/CE; iii) violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, della direttiva 2009/28/CE e della direttiva 2009/28/CE, vizio di eccesso di potere, violazione del D.P.R. n. 357/1997; iv) violazione dell'art. 12 D. Lgs. n. 387/2003, del D.M. 10.09.2010, degli artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter L. n. 241/1990, del D. Lgs. n. 152/2006, della direttiva 92/43/CEE "Habitat", del D.P.R. n. 357/1997, vizio di eccesso di potere.

2.1. Resiste la Regione Calabria, che confuta le doglianze, concludendo per il rigetto del ricorso.

3. La domanda di tutela cautelare è stata respinta con ordinanza n. 183/2022, poi riformata dal Consiglio di Stato con decisione n. 2975/2022.

3.1. Con ordinanza n. 2188/2022 è stata disposta una verifica, affidata al direttore del corso di Laurea Magistrale in Biodiversità e Tutela dell'Ambiente dell'Università degli Studi Roma Tre, con facoltà di delega ad un docente del corso, tesa a verificare l'eventuale incidenza sugli equilibri ambientali del progetto agro-fotovoltaico denominato "Fattoria Solare La Petrosa" sull'area in cui ne è prevista la realizzazione, avuto riguardo sia al ciclo biologico sia alla catena alimentare dell'avifauna selvatica, stanziale e migratoria, presente nella medesima area.

La verifica, eseguita dal prof. Massimiliano Scalici, è stata depositata in giudizio il 5.04.2023 a seguito di contraddittorio con il consulente tecnico della ricorrente.

4. All'udienza pubblica del 3 maggio 2023, in vista della quale sono state depositate memorie di replica, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. Il ricorso principale è improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

Invero, esso involge il verbale conclusivo, contenuto nella nota prot. 484844 del 9.11.2021, della conferenza di servizi per il rilascio del provvedimento autorizzatorio unico regionale ex art. 27-bis D. Lgs. n. 152/2006, relativo al progetto agro-fotovoltaico denominato "Fattoria Solare La Petrosa", al quale è seguita l'adozione del decreto dirigenziale n. 620 del 26.01.2022, gravato con motivi aggiunti, con cui l'amministrazione precedente, in esito ad un'ulteriore appendice istruttoria, ha opposto alla società ricorrente il diniego definitivo al rilascio del provvedimento autorizzatorio richiesto.

Condivisibile giurisprudenza amministrativa ha in argomento osservato che *"la dichiarazione di sopravvenuta carenza di interesse in ordine al ricorso giurisdizionale è, in via di principio, ricollegabile al verificarsi di una situazione oggettivamente incompatibile con la realizzazione dell'utilità o della situazione di vantaggio alla quale mira il ricorso giurisdizionale medesimo, di modo che il suo esito eventualmente positivo per il ricorrente non potrebbe giovare a quest'ultimo. Infatti, l'emanazione di un nuovo atto a seguito di riesame della situazione, anche se non soddisfacente dell'interesse del ricorrente, determina la sopravvenuta carenza di interesse al ricorso proposto contro il primo provvedimento, in quanto dal suo eventuale accoglimento non deriverebbe alcun vantaggio alla parte, permanendo la lesione ad opera dell'atto successivamente adottato, tanto nel caso in cui il secondo provvedimento abbia formato oggetto di una nuova impugnazione, quanto nel caso in cui il ricorrente sia rimasto inerte nei suoi confronti, potendosi affermare in entrambi i casi ipotizzati che la sentenza di merito sarebbe comunque inutiliter data"* (ex multis, T.A.R., Lazio, Roma, Sez. I, 4 febbraio 2022, n. 1303).

5.1. A ciò consegue, pertanto, la declaratoria di improcedibilità della domanda principale ex art. 35, comma 1, lett. c) c.p.a.

6. Può quindi passarsi allo scrutinio dei motivi aggiunti.

Il diniego impugnato è incentrato sui due concorrenti profili dell'asserito contrasto del progetto con l'art. 15, comma 4, lett. a) Q.T.R.P. -in forza del quale gli impianti di produzione da energia elettrica da fonti rinnovabili, posti su terreno agricolo, non possono superare la soglia del decimo dell'area impiegata per le coltivazioni- e della collocazione dell'impianto agro-fotovoltaico su una vasta area pari a circa 34 ettari, con il rischio che la modifica dello stato dei luoghi derivante dalla sua realizzazione possa pregiudicare i delicati equilibri dell'avifauna selvatica e della fascia ecotonale presenti sul territorio, attesa la prossimità della stessa area alla Zona a Protezione Speciale "Pollino e Orsomarso".

L'esponente prospetta quindi l'illegittimità della valutazione operata dall'autorità procedente, poiché l'art. 15, comma 4, lett. a) Q.T.R.P. non risulterebbe applicabile alla vicenda in esame, mentre la prognosi circa il pregiudizio dei delicati equilibri dell'avifauna selvatica e della fascia ecotonale presenti sul territorio risulterebbe viziata da eccesso di potere, poiché contraddittoria.

La difesa regionale obietta la cogenza e l'applicabilità *tout court* e senza eccezione alcuna del limite contenuto nella richiamata disposizione al progetto in esame e il corretto apprezzamento valutativo in ordine alla negativa incidenza ambientale dell'impianto agro-fotovoltaico sull'area interessata dalla realizzazione del progetto.

Le censure dell'esponente sono fondate.

6.1. In via preliminare il Collegio rileva che diversamente dall'enfatico assunto della difesa della ricorrente -in base al quale il Tribunale Amministrativo avrebbe *"inopinatamente trascurato... nell'ordinanza cautelare"* la valenza innovativa degli impianti agro-fotovoltaici- all'adito g.a. in sede di tutela interinale è parso di contro dirimente il profilo del potenziale pregiudizio derivante dal progetto all'ecosistema della Zona a Protezione Speciale "Pollino e Orsomarso". Il tema della portata innovativa degli impianti agro-fotovoltaici è infatti ben noto al Tribunale Amministrativo, il quale aveva deliberato già in precedenza rispetto alla causa in esame analoga controversia, i cui esiti -prima istruttori e poi di merito- sarebbero risultati agevolmente conoscibili con una ricerca.

Tanto chiarito, a mente del richiamato art. 15, punto 4, lett. a), Q.T.R.P. *“gli impianti realizzati a terra in terreni a destinazione agricola ovvero, in particolare, nell’ambito di aziende agricole esistenti, non potranno occupare oltre un decimo dell’area impiegata per le coltivazioni”*. Per come osservato, il provvedimento di diniego è basato sulla considerazione che il progetto sarebbe in contrasto con l’indicata disposizione, poiché l’estensione dell’impianto di energia rinnovabile occuperebbe una porzione di suolo superiore al limite del *“decimo dell’area impiegata per le coltivazioni”*.

Tale disposizione non può tuttavia trovare applicazione nella vicenda in esame, avuto riguardo alle peculiarità tecniche dell’impianto agro-fotovoltaico a terra, con inseguitori mono-assiali sollevati dal terreno per 3 m. Non è infatti ravvisabile nella fattispecie il denunciato contrasto del progetto “Fattoria Solare La Petrosa” con la normativa tecnica prevista nel Q.T.R.P., la quale risulta pertanto inconferente, poiché dettata con riferimento agli impianti fotovoltaici tradizionali realizzati a terra, ma non anche con riferimento agli innovativi impianti agro-fotovoltaici come quelli in esame, i cui moduli sono infissi al suolo ma elevati appunto dallo stesso a circa 3 m, così da ridurre al minimo il consumo del terreno agricolo (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I, 20 giugno 2022, n. 1109).

A corroborare l’assunto interpretativo giova richiamare altra giurisprudenza, la quale ha statuito in vicenda analoga che *“mentre nel caso di impianti fotovoltaici tout court il suolo viene reso impermeabile, viene impedita la crescita della vegetazione e il terreno agricolo, quindi, perde tutta la sua potenzialità produttiva, nell’agri-fotovoltaico l’impianto è invece posizionato direttamente su pali più alti e ben distanziati tra loro, in modo da consentire la coltivazione sul terreno sottostante e dare modo alle macchine da lavoro di poter svolgere il loro compito senza impedimenti per la produzione agricola prevista. Pertanto, la superficie del terreno resta permeabile, raggiungibile dal sole e dalla pioggia, e utilizzabile per la coltivazione agricola”* (T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 11 febbraio 2022, n. 248).

Si aggiunga, da ultimo, che in base all’art 51, comma 3-bis, ultimo periodo, L.R. n. 19/2002, modificato dalla L.R. n. 17/2022, nel caso di impianti agro-voltaici i limiti percentuali di utilizzo del suolo non trovano applicazione.

6.2. Il secondo profilo ostativo al rilascio del titolo autorizzatorio è costituito dalla valutazione delle conseguenze negative che l’impianto -da realizzare in prossimità della Zona Speciale di Conservazione “La Petrosa” e della Zona a Protezione Speciale “Pollino e Orsomarso”- determinerebbe su habitat e specie protette legati all’esercizio delle pratiche agricole ed alle colture tipiche dell’area, la quale costituisce un’importante fascia ecotonale, cioè zona ricca di biodiversità, per la varietà di specie ornitologiche di elevato valore.

In particolare, sulla scorta del descritto apprezzamento della p.a. precedente, il progetto : *“a) non comprende un Cronoprogramma dei lavori a fasi, funzionale per verificare l’eventuale interferenza della fase di realizzazione con il periodo riproduttivo delle specie di avifauna e con il periodo di riposo vegetativo della flora; b) non considera la complementarietà dell’intervento con le altre attività antropiche simili presenti nell’area; c) non tiene in alcun conto degli effetti indotti dall’intervento sulle componenti biotiche ed abiotiche del sito; d) non menziona l’eventuale presenza di corridoi ecologici e le conseguenze che interventi del tipo proposto possono determinare per la libera circolazione della fauna e dell’avifauna; e) non descrive gli effetti dell’interazione tra il progetto che si intende realizzare e altri piani, progetti, attività e iniziative esistenti, in corso o previsti nella zona considerata; non prevede un piano di monitoraggio faunistico ed avifaunistico relativo alla fase di esercizio dell’impianto; g) non comprende uno studio delle popolazioni animali prima dell’inizio della fase di cantiere secondo quanto previsto dalle varie metodologie scientifiche (per es. la metodologia BACI - Before - After Control Impact); h) non menziona alcun programma di studio specifico per tipologia di transetto sulla base delle specie faunistiche presenti e secondo le tempistiche di svolgimento; i) non prende in considerazione i danni indiretti, l’eventuale riduzione della funzionalità di un certo habitat e la sua vulnerabilità ai cambiamenti e alla frammentazione”*.

Ciò chiarito, in sede cautelare il Tribunale Amministrativo ha ritenuto *prima facie*, per come osservato, che la riportata valutazione tecnica resistesse alle deduzioni dell’esponente. L’assunto interpretativo non è stato condiviso dal giudice di seconde cure, il quale ha ravvisato nella doglianza inerente al profilo in esame *«... elementi di fondatezza, non palesandosi elementi atti a confermare i denunciati rischi di alterazione degli equilibri dell’avifauna e potenziali effetti negativi correlati alla prossimità dell’area di intervento rispetto alla Z.P.S. “Pollino Orsomarso”»*.

Ritiene quindi il Collegio che alla luce di un approfondito scrutinio, proprio della sede di merito e *melius re perpensa*, la censura dedotta dall’esponente sia suscettibile di favorevole vaglio.

In tal senso depono anche la puntuale verifica, della quale il Collegio condivide lo sviluppo argomentativo e le conclusioni, secondo cui non sono ravvisabili *“rischi di impatti tali da alterare sostanzialmente le condizioni ambientali e modificare la diversità biologica su scala locale a seguito della realizzazione del sistema fotovoltaico che Ef Agri s.r.l. propone di realizzare nei pressi della periferia del settore nord di Castrovillari. Non sembrano sussistere pertanto motivi ostativi alla realizzazione dell’impianto in oggetto”*.

Nello specifico, l’apprezzamento svolto dalla resistente p.a. è connotato da vizio di eccesso di potere per carenza istruttoria e contraddittorietà.

Per un verso, infatti, anche alla luce degli esiti della verifica, l’area in esame non presenta i connotati dell’alta naturalità -coincidenti con l’assenza di interventi umani- essendo infatti coltivata ed esterna al perimetro tutelato dalla Zona a Protezione Speciale “Pollino e Orsomarso”, confinando a nord con la Casa Circondariale Rosetta Sisca, a est con

la zona industriale e la cabina primaria Enel e a sud con la periferia urbana, e risultando pertanto contigua alla città e ad elementi di antropizzazione, nonché essa stessa antropizzata.

Dalle emergenze documentali si evince, in particolare, un profilo di contraddittorietà tra la valutazione resa dalla S.T.V. nella seduta del 2.10.2021 della conferenza di servizi, in cui l'area di interesse è stata considerata *“ad alta naturalità non coltivata al fine di tutelare le aree limitrofe alle ZPS, ZSC e Parco del Pollino”* -mentre essa è coltivata da anni a seminativo e una parte viene pulita per evitare il rischio incendi attesa la prossimità alla zona urbanizzata- e la successiva valutazione resa nella seduta del 15.12.2021, in cui la p.a. procedente, preso atto invece delle coltivazioni presenti sul terreno, ha escluso la qualifica del sito come area ad alta naturalità, confermando tuttavia il proprio parere negativo sull'assunto che *“tale concetto è da intendersi valido per l'area vasta su cui il progetto andrà localizzato”*.

L'autorità procedente ha poi omesso di confutare lo studio di incidenza ambientale allegato dalla ricorrente alla richiesta di autorizzazione, orientato ad esaminare l'impatto del progetto sull'area nella fase di esercizio e nella fase di cantiere, in cui sono rappresentate interferenze temporanee e limitate alla zona dei lavori nella sede in riferimento alla componente faunistica. Lo studio ha altresì sostenuto che la realizzazione del progetto, sostituendo la coltivazione attuale cerealicola con piante officinali biologiche e senza l'uso di pesticidi, è destinata ad aumentare la presenza di insetti impollinatori nell'area, con ricadute positive anche sulle altre specie di flora, fauna ed avifauna presenti.

La relazione di incidenza ambientale ha inoltre evidenziato, rispetto alle deduzioni della difesa regionale, che il potenziale rischio del fenomeno di “abbagliamento” creato dai moduli *«sarà mitigato attraverso l'utilizzo di pannelli di ultima generazione a basso indice di riflettanza. Infatti, i moduli fotovoltaici in progetto sono muniti frontalmente di vetro temprato anti-riflettente ad alta trasmittanza il quale dà alla superficie del modulo un aspetto opaco (superficie non specchiata). Inoltre tale fenomeno è ulteriormente ridotto dall'angolo di inclinazione dei pannelli e dalle caratteristiche dei moduli di inseguimento solare su cui questi sono posti, progettati appositamente per “inseguire” la radiazione solare, massimizzando la produzione di energia e minimizzando tale effetto»* e tali rilievi risultano in concreto avallati dalla verifica.

Parimenti, il fenomeno del surriscaldamento dei moduli *“con conseguente variazione del microclima sottostante i pannelli ed il riscaldamento dell'aria”* è ragionevolmente confutato dallo studio di incidenza ambientale, essendo *“... caratteristico degli impianti a terra i cui pannelli, posti vicino al suolo, possono causare una variazione del microclima posto al di sotto del pannello. In un sistema agro fotovoltaico, sia la distanza dal suolo del pannello (3 metri), sia la distanza tra un modulo e l'altro (5 metri), permette una sufficiente circolazione d'aria al di sotto dei pannelli per semplice moto convettivo o per aerazione naturale che permette al suolo di mantenere una certa umidità grazie all'ombreggiamento. Non si registrano fenomeni di surriscaldamento ma anzi una maggior mitigazione delle temperature al suolo”*.

In analoga prospettiva, la valutazione del rischio, rappresentato dalla p.a., di condizionamento del ciclo biologico e di alterazione nella catena alimentare in danno dell'avifauna, in particolare rapaci, è correlata all'asserita sottrazione di suolo causata dai pannelli e dalle opere accessorie dell'impianto, da cui deriverebbe l'allontanamento di prede come piccoli roditori, ma tale valutazione non tiene tuttavia conto del rilievo opposto dall'esponente circa, la già più volte segnalata, peculiarità strutturale dell'impianto agro-fotovoltaico, che rispetto all'impianto fotovoltaico tradizionale con pannelli a terra e posti in prossimità del suolo, è strutturato con moduli sovrelevati dal terreno e collocati ad un'altezza di circa 3 metri, così da preservare al contempo la coltivazione in biologico dell'intera area.

Sotto concorrente profilo rileva altresì il Collegio che la verifica, nell'escludere che l'opera da realizzare possa comportare una modifica ambientale, ha al contempo precisato che eventuali cambiamenti degenerativi all'interno dell'area interessata possono essere dimostrati solo avviando azioni di monitoraggio sulla medesima area sia *ante operam* sia *post operam*.

Fermo quanto finora evidenziato, occorre inoltre osservare che in applicazione delle linee guida nazionali n. 303 del 28.12.2019, attuative della direttiva 92/43/CEE Habitat e inerenti alla valutazione di incidenza ambientale, il diniego della realizzazione del progetto costituisce una *extrema ratio*, mentre nella fattispecie la preclusione alla realizzazione dell'impianto agro-fotovoltaico è stata disposta in assenza di una concreta analisi del sito di interesse, senza la rigorosa indicazione delle ragioni circa la prospettazione di effetti pregiudizievoli per l'ambiente, essendo l'area di interesse esterna al sito protetto, e in assenza, ancora, della individuazione di eventuali misure di mitigazione idonee ad elidere le criticità riscontrate, come invece previsto dall'art. 4.3 delle richiamate linee guida.

Da ultimo, risulta utile evidenziare, nell'ottica del *favor legis* per la tipologia degli impianti in esame, il pertinente richiamo operato dalla difesa dell'esponente alla L. n. 34/2022, che, nel modificare l'art. 6, comma 9-bis, D. Lgs. n. 28/2011, esclude dalle procedure ambientali gli impianti agro-fotovoltaici di potenza fino a 20 MW, come nella specie, che non siano localizzati in aree non idonee ai sensi del D.M. 10.9.2010 e a condizione che siano collocati entro 3 km da aree a destinazione industriale, artigianale e commerciale (T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 4 novembre 2022, n. 1750).

7. I motivi aggiunti, previo assorbimento delle residue censure, sono pertanto accolti, conseguendo a ciò l'annullamento del decreto n. 620/2022, salvo il riesercizio del potere amministrativo.

8. Il compenso al verificatore, prof. Massimiliano Scalici, è posto in parte, nella misura di 1.000,00 euro già indicata nell'ordinanza n. 2188/2022, a carico di Ef Agri, mentre nella restante parte, da determinarsi con distinto decreto in fase

di liquidazione, è posto a carico della Regione Calabria e del Comune di Castrovillari.

9. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo nei confronti della Regione Calabria, mentre sono compensate con riguardo al Comune di Castrovillari e ai Ministeri costituiti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto e integrato da motivi aggiunti:

- dichiara improcedibile il ricorso principale;
- accoglie i motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla il decreto n. 620/2022, salvo il riesercizio del potere amministrativo;
- pone in parte, nella misura di 1.000,00 euro già indicata nell'ordinanza n. 2188/2022, a carico di Ef Agri il compenso al verificatore, prof. Massimiliano Scalici, mentre nella restante parte, da determinarsi con distinto decreto in fase di liquidazione, a carico della Regione Calabria e del Comune di Castrovillari.

Condanna la Regione Calabria al pagamento delle spese di lite in favore della ricorrente, quantificate nella misura di euro 4.000,00 oltre accessori di legge, disponendo la compensazione nei confronti del Comune di Castrovillari e dei Ministeri costituiti.

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

(Omissis)