

# Procedura di valutazione di impatto ambientale per la realizzazione di un progetto agro-voltaico

T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. III 25 marzo 2024, n. 1163 - Lento, pres.; Profili, est. - Energia Pulita Italiana 2 S.r.l. (avv. Sticchi Damiani) c. Ministero della cultura ed a. (Avv. distr. Stato) ed a.

**Ambiente - Parere favorevole condizionato nell'ambito della procedura di valutazione di impatto ambientale per la realizzazione di un progetto agro-voltaico - Annullamento di alcune prescrizioni.**

(*Omissis*)

## FATTO e DIRITTO

1.1. Con l'atto introduttivo del giudizio, ritualmente notificato il 7 settembre e depositato il 14 settembre 2023, la società ricorrente ha impugnato la nota n. 10678-P del 12.06.2023, con la quale il Ministero della Cultura ha espresso parere favorevole condizionato nell'ambito della procedura di Valutazione di Impatto Ambientale (VIA) ai sensi dell'art. 23 del d.lgs. n. 152/2006, chiedendo l'annullamento delle prescrizioni di cui ai punti A.1.1. e A.1.2. in quanto lesive dei propri interessi.

Parte ricorrente, in particolare, ha presentato al Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica (MASE) istanza per l'avvio di un procedimento di VIA statale *ex art. 23 cod. amb.*, per la realizzazione di un progetto agro-voltaico di potenza 37MWp nel Comune di Mineo (CT), nell'ambito degli interventi previsti con il PNRR.

L'istanza veniva dichiarata procedibile dal Ministero competente e la documentazione progettuale veniva pubblicata sul suo sito *web* istituzionale.

Nelle more, venivano chiesti alla società istante una serie di chiarimenti e di integrazioni documentali da parte dei vari Enti interessati a trattare la pratica. Tali adempimenti istruttori venivano adempiuti dalla parte privata il 13 ottobre 2022, mediante il deposito agli atti del fascicolo procedimentale di nuovi elaborati progettuali, prevedendosi, tra l'altro, la riduzione della potenza dell'impianto da 37MWp a 30 MWp.

Il 28 dicembre 2022, con nota n. 10324, la Commissione tecnica VIA presso il MASE esprimeva parere favorevole di compatibilità ambientale del progetto. Sennonché, con successiva nota. n. 10678-P del 12 giugno 2023, oggetto dell'impugnativa veicolata dal ricorso principale, il Ministero della Cultura ha ritenuto di dover esprimere il proprio parere in merito, recependo il contributo istruttorio offerto dalla Soprintendenza di Catania e aggiungendo un'ulteriore prescrizione.

Le condizioni di cui trattasi, nello specifico, sono le seguenti:

- A.1.1.: *"Non dovranno essere installati pannelli fotovoltaici, cabine di trasformazione o altri impianti, opere connesse, strutture di recinzione, opere di mitigazione o di colture arboree e arbustive, nelle due aree così come perimetrare dalla planimetria allegata alla nota della Soprintendenza BB.CC.AA. di Catania nella nota prot. 18923 del 30/11/2022"*;

- A.1.2.: *"La perimetrazione dell'area del campo fotovoltaico dovrà prevedere un distacco di 100 mt dal bene isolato "Casa Ceppone – scheda 1115" e di 60 mt dagli altri beni isolati individuati dal Piano paesaggistico della provincia di Catania prossimi all'area [n.d.r. consistenti in una casa cantoniera e tre abbeveratoi]"*, soggiungendo che *"a partire da tali distanze si potranno realizzare le opere di perimetrazione comprensive della mitigazione con specie autoctone arboree e arbustive"*.

Il rispetto di tali prescrizioni determinerebbe, a parere della società ricorrente, la necessità di ridurre ulteriormente e in maniera sensibile la capacità dell'impianto (per oltre 18 MWp), motivo per il quale la nota del MIC è stata impugnata in via immediata con l'atto introduttivo del giudizio, pur rilevandosi che il MASE avrebbe avuto comunque, in via successiva, competenza esclusiva per adottare una VIA positiva *de plano*, non essendo il parere del Ministero della Culturale vincolante.

Con il ricorso principale, nello specifico, sono state dedotte le seguenti censure:

I) Incompetenza del Ministero della Cultura - Violazione e falsa applicazione dell'art. 27 e dell'art. 35 del TUA. Violazione e falsa applicazione dell'art. 14 dello statuto della Regione Siciliana. Violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 637/1975. Violazione e falsa applicazione del d.lgs. n. 42/2004. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione. Violazione degli artt. 3 e 97 Cost. Violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa. Violazione del divieto di aggravio procedimentale. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili. Eccesso di potere per contraddittorietà dell'azione amministrativa;

II) Violazione dei principi di partecipazione procedimentale. Violazione e falsa applicazione dell'art. 10-bis della legge n. 241/90. Violazione e falsa applicazione dell'art. 5, co. 2, lett. c-bis della legge 400/1988. Violazione dei principi del giusto procedimento. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione. Illogicità e irragionevolezza dell'azione amministrativa. Violazione degli artt. 3 e 97 Cost. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili.



Violazione della direttiva 2011/92/CE. Violazione dell'art. 6 CEDU. Violazione dell'art. 41 CDFUE. Violazione della direttiva 2009/28/CE. Eccesso di potere per violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa. Travisamento dei fatti rilevanti;

III) Violazione dell'obbligo di dissenso costruttivo. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e seguenti della legge n. 241/90 e falsa applicazione dell'art. 14-ter della legge n. 241/90. Violazione e falsa applicazione dell'art. 14-quinquies della legge n. 241/90. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione. Violazione degli artt. 3 e 97 Cost. Violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione. Violazione del principio di leale collaborazione. Violazione del divieto di aggravio procedimentale. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili. Eccesso di potere per contraddittorietà dell'azione amministrativa;

IV) Violazione dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003. Violazione del d.m. 10.9.2010. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2, 3 della legge n. 241/90. Violazione e falsa applicazione del d.lgs. n. 42/2004. Violazione e falsa applicazione degli artt. 23 e ss. d.lgs. n. 152/2006. Violazione e falsa applicazione della direttiva 2009/28/CE. Violazione e falsa applicazione della direttiva 2018/2001/UE. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili. Violazione e falsa applicazione degli artt. 17, 19 e 63 delle NTA del P.P. della Provincia di Catania. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione; illogicità, irragionevolezza e contraddittorietà dell'azione amministrativa; travisamento dei presupposti in fatto e diritto; violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa. Violazione del principio di proporzionalità.

1.2. Con successivo decreto n. 418 del giorno 11 settembre 2023, adottato di concerto dal MASE e dal MIC, sull'istanza di parte ricorrente veniva espresso parere favorevole, con giudizio positivo di compatibilità ambientale subordinato al rispetto delle prescrizioni ambientali di cui agli artt. 2 e 3, tra le quali è stato previsto che *“Devono essere ottemperate le condizioni ambientali di cui al parere del Ministero della Cultura MIC\_SS-PNRR 10678 del 12/06/2023”*.

In considerazione dell'esito del procedimento, compendiato nel decreto testé richiamato, parte ricorrente proponeva motivi aggiunti, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia in sede cautelare, sia per vizi propri che per l'illegittimità derivata promanante dagli atti già avversati con il ricorso principale.

2. Le Amministrazioni intimare in epigrafe si sono costituite in giudizio e, con memoria depositata il 2 novembre 2023 dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania, hanno anzitutto chiesto la cessata materia del contendere sui fatti di causa, in considerazione della sopravvenuta adozione del decreto di VIA favorevole da parte del MASE e del MIC, quantomeno avuto riguardo al ricorso principale.

Nel merito, hanno chiesto il respingimento del gravame in quanto infondato.

3. Con l'ordinanza n. 535/2023 è stata accolta l'istanza cautelare incidentalmente formulata con i motivi aggiunti ai soli fini della sollecita fissazione dell'udienza pubblica, ai sensi dell'art. 55, co. 10, del codice di rito amministrativo.

4. Con memorie del 26 gennaio e del 16 febbraio 2024 parte ricorrente e controparti pubbliche hanno espletato le proprie difese conclusionali.

5. Avuto riguardo all'ultimo scritto difensivo depositato dalla difesa erariale, in particolare, parte ricorrente ne ha eccepito la tardività all'udienza pubblica del 28 febbraio 2024, come trascritto a verbale, all'esito della quale la causa è passata in decisione.

6. Il Collegio deve anzitutto aderire all'eccezione formulata in sede di udienza dalla parte ricorrente, attesa l'irricevibilità della memoria presentata dalla difesa delle Amministrazioni intimare, in considerazione dei termini previsti dall'art. 73 c.p.a. per la produzione di documenti e di scritti difensivi conclusionali (quaranta giorni per la documentazione, trenta per memorie e venti per le repliche), rispetto ai quali la documentazione contestata risulta essere stata depositata in ritardo, sia che essa sia qualificata come memoria ovvero come replica.

7. Per quanto attiene, poi, alla richiesta di una pronuncia di cessata materia del contendere formulata dall'Avvocatura dello Stato, il Collegio ritiene che non vi siano i presupposti per procedere in tal senso, atteso che parte ricorrente ha esaurientemente evidenziato le ragioni per cui, nonostante abbia ottenuto una VIA favorevole, tale provvedimento risulta essere stato rilasciato con prescrizioni lesive dei propri interessi, non venendo in rilievo un'ipotesi di sopravvenuta piena soddisfazione della pretesa sostanziale fatta valere in giudizio dalla parte privata, necessaria per l'accertamento della cessazione della materia del contendere, così come previsto dall'art. 34, co. 5, del codice di rito amministrativo.

8. Venendo all'esame dei motivi di gravame proposti con il ricorso principale e con i motivi aggiunti, il Collegio ritiene di dover prendere le mosse dalla prima censura dedotta con l'atto introduttivo del giudizio con riferimento all'incompetenza del Ministero della Cultura ad esprimersi nell'ambito del procedimento di VIA statale, atteso il suo carattere pregiudiziale e assorbente.

Secondo la prospettazione di parte, in particolare, l'art. 14, lett. n) dello Statuto speciale della Regione Siciliana avrebbe previsto la competenza esclusiva regionale in materia di paesaggio e di conservazione delle antichità e delle opere artistiche, con discendente impossibilità per organi centrali dello Stato, come il Ministero della Cultura, nel caso di specie, a pronunciarsi in materia.

Peraltro, la disposizione dello Statuto richiamata avrebbe trovato altresì adeguata attuazione ad opera del d.P.R. n. 637/1975, il quale, all'articolo 1, segnatamente, ha stabilito che *“l'amministrazione regionale esercita nel territorio della*

*regione tutte le attribuzioni delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato in materia di antichità, opere artistiche e musei, nonché di tutela del paesaggio”.*

A loro volta, poi, le disposizioni legislative veicolate dai decreti legislativi 42/2004 e 152/2006 avrebbero fatte salve le competenze in materia riservate alle Regioni a statuto speciale.

In sostanza, nel caso di specie, avrebbe dovuto essere la Regione Siciliana, e non il Ministero della Cultura, ad esprimere il prescritto parere di compatibilità paesaggistica, con discendente vizio di incompetenza di un atto endoprocedimentale che riverbera la sua potenzialità lesiva sul decreto finale adottato dal MASE.

La censura è fondata e merita accoglimento.

La questione giuridica sottesa all'odierna controversia è stata già affrontata da questo T.A.R. con la sentenza n. 1611/2021, con cui è stato rilevato, così come evidenziato dalla parte ricorrente, che *“...nel territorio siciliano, le competenze in materia di tutela del paesaggio, sebbene siano nella restante parte del territorio nazionale normalmente esercitate dall'attuale MIC e, per esso, dalle Soprintendenze locali, sono esercitate dalla Regione per il tramite delle Soprintendenze per i beni culturali e ambientali istituite con L.R. n. 80 del 1977 quali organi periferici dell'Assessorato competente”.*

Ciò in forza sia della richiamata disposizione dello Statuto speciale della Regione Siciliana e della conseguente impossibilità per leggi ordinarie statali successive, tra cui rientra pacificamente il d.lgs. n. 152/2006, di modificare il riparto delle competenze esclusive tra Stato e Regioni a statuto speciale, fermo restando che, come sopra anticipato, è proprio l'art. 35 del richiamato decreto legislativo a fare salve tali prerogative, ammettendo i limiti della sua normazione. La sentenza di prime cura adottata da questo T.A.R., peraltro, è stata oggetto di scrutinio in sede di appello, con giudizio conclusosi con la pronuncia definitiva n. 648/2022 che ha confermato le conclusioni del primo grado, affermando che *“La questione controversa attiene all'individuazione di quale sia, tra l'Amministrazione statale e l'Amministrazione regionale, l'organo competente alla tutela paesaggistica per opere da realizzare all'interno del territorio della Regione siciliana allorquando la valutazione di impatto ambientale sia da condurre in sede statale ai sensi dell'art.23 del d.lgs. n. 152 del 2006, codice in materia ambientale [...]. Di talché, nel territorio siciliano, le competenze in materia di tutela del paesaggio, sebbene siano nella restante parte del territorio nazionale normalmente esercitate dall'attuale MIC e, per esso, dalle Soprintendenze locali, sono esercitate dalla Regione per il tramite delle Soprintendenze per i beni culturali e ambientali istituite con L.R. n. 80 del 1977 quali organi periferici dell'Assessorato competente”* (C.g.a. n. 648/2022).

In definitiva, ad essere fondato e in maniera assorbente, è il primo motivo dedotto con il ricorso principale che, essendo basato su un vizio di incompetenza di un atto endoprocedimentale (oggetto del ricorso introduttivo) i cui contenuti sono stati trasfusi nel provvedimento finale (impugnato coi motivi aggiunti), non lascia spazio per alcun sindacato sulle ulteriori censure proposte, atteso che, come più volte precisato dalla giurisprudenza amministrativa, *“...in tutte le situazioni di incompetenza si versa nella fattispecie in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato, sicché il giudice, anche ai sensi dell'art. 34, comma 2, cod. proc. amm., non può fare altro che rilevare il relativo vizio”* (cfr. *ex multis* T.A.R. Piemonte, n. 50/2024)

9. Per le suseposte ragioni, il ricorso principale e i motivi aggiunti devono trovare accoglimento, non ravvisandosi valide ragioni per discostarsi dal sopra richiamato orientamento giurisprudenziale, da cui discende la fondatezza dell'assorbente censura relativa all'incompetenza del MIC ad adottare pareri nell'ambito della procedura di VIA statale in materia di paesaggio per progetti ubicati sul territorio siciliano, con annullamento degli atti impugnati nella parte avversata.

10. Le spese relative all'odierna controversia giudiziale seguono la soccombenza e sono liquidate con il dispositivo nei confronti dei soli Ministeri coinvolti mentre possono essere compensate avuto riguardo agli Enti della Regione Siciliana intimati alla luce dell'esito del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso principale e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati nella parte avversata.

Condanna il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica e il Ministero della Cultura, in parti uguali e *pro* quota, al pagamento delle spese di giudizio in favore di parte ricorrente che si liquidano in complessivi euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge, se dovuti.

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

*(Omissis)*