

Giudizio negativo di compatibilità ambientale (VIA) e violazione dei principi del contraddittorio e di partecipazione del privato nel procedimento amministrativo

T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 14 agosto 2025, n. 2525 - Savasta, pres.; Commandatore, est. - Thesis Rinnovabili S.r.l. (avv.ti Comandè, Caradonna e Geraci) c. Assessorato territorio e ambiente della Regione Siciliana – Dipartimento Ambiente Servizio 1 ed a. (Avv. distr. Stato) ed a.

Ambiente - Giudizio negativo di compatibilità ambientale (VIA) per un progetto di un parco eolico per la produzione di energia elettrica - Violazione dei principi del contraddittorio e di partecipazione del privato nel procedimento amministrativo - Annullamento.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

Agendo in giudizio, la società ricorrente ha impugnato il D.A. indicato in epigrafe (e i prodromici pareri) portante l'esito negativo della valutazione d'impatto ambientale ai sensi dell'art. 23 e ss. del D.lgs. 152/2006 e ss.mm.ii. per il "progetto di un parco eolico per la produzione di energia elettrica, denominato "Geracello" avente potenza nominale di 29,4 MW in agro del Comune di Enna (EN) e con opere di connessione nei Comuni di Piazza Armerina (EN) e di Pietrapertusa (EN)".

Tale progetto – che rileva la società ricorrente non ricade all'interno di beni paesaggistici e/o archeologici tutelati ai sensi del d.lgs. 42/2004 e ss.mm.ii., eccetto alcuni tratti interrati del cavidotto che intersecano alcuni corsi d'acqua tutelati ex art. 142, lett. c) del su citato decreto – è stato negativamente valutato sia in sede di parere istruttorio intermedio (PII) sia in sede parere istruttorio conclusivo (PIC) adottato dal C.t.s.

Avverso tale esito, la società ricorrente ha interposto il presente gravame articolando i seguenti motivi:

1) CON RIFERIMENTO AL D.A. N. 80/GAB DEL 03.04.2025 ED AL PIC N. 91/2024 DELLA CTS.

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 10-BIS DELLA L. 241/1990 E SS.MM.II. RECEPITA IN SICILIA DALLA L.R. N. 7/2019 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DEL CONTRADDITTORIO E DI PARTECIPAZIONE DEL PRIVATO NEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 1 E 3 DELLA L. 241/1990 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DELL'ART. 97 COST. - VIOLAZIONE DI PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI CUI AGLI ARTT. 7, 8, 9, 10 DELLA L. 241/1990 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI LEALE COLLABORAZIONE TRA P.A. E PRIVATO – ECCESSO DI POTERE PER CARENZA DI MOTIVAZIONE, MANCANZA DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO, MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA – DIFETTO DI ISTRUTTORIA.

Osserva la società ricorrente che sia il PIC della CTS n. 91/2024 sia il successivo provvedimento di diniego dell'ARTA risultano adottati in violazione dell'obbligo di comunicazione del preavviso di rigetto ai sensi dell'art. 10-bis della L. 241/1990, nonché in difetto di adeguata considerazione delle osservazioni, integrazioni e controdeduzioni puntualmente trasmesse dalla ricorrente nel corso del procedimento.

Sottolinea, infatti, che, in tal modo, l'ARTA ha precluso alla ricorrente di poter presentare ulteriori chiarimenti e integrazioni, al fine di superare le criticità in relazione alle quali si è fondato il giudizio negativo di compatibilità ambientale.

2) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3 DELLA L. 241/1990 E SS.MM.II.

RECEPITA IN SICILIA DALLA L.R. N. 7/2019 E SS.MM.II. – ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE – VIOLAZIONE DI PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 1 E 14-TER DELLA LEGGE N. 241/1990 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL DISSENSO COSTRUTTIVO – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 22 E SS. DEL D.LGS. 152/2006 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI MASSIMA DIFFUSIONE DELLE FONTI RINNOVABILI – ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI FATTI, MANIFESTA CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ, IRRAGIONEVOLEZZA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA.

In sintesi, con tale motivo parte ricorrente lamenta il difetto di motivazione che palesa altresì una carenza d'istruttoria in ordine al superamento delle criticità prospettate nel PIC.

3) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3 DELLA L. 241/1990 E SS.MM.II. COME RECEPITA IN SICILIA DALLA L.R. N. 7/2019 E SS.MM.II. – DIFETTO DI MOTIVAZIONE – ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI MASSIMA DIFFUSIONE DELLE FONTI



RINNOVABILI – ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI FATTI, MANIFESTA CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ, E IRRAGIONEVOLEZZA.

Con tale motivo la società ricorrente lamenta l'illegittimità delle valutazioni in ordine agli effetti cumulativi di altri impianti il cui *iter* di autorizzazione è pendente.

4) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3 DELLA L. 241/1990 E SS.MM.II. COME RECEPITA IN SICILIA DALL'ART. 3 DELLA L.R. N. 7/2019 E SS.MM.II. - ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA E CARENZA DI MOTIVAZIONE - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D. LGS. N. 42/2004 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI MASSIMA DIFFUSIONE DELLE FONTI RINNOVABILI – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 20, COMMI 7 E 8, DEL D.LGS. N. 199/2021 E SS.MM.II. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL DISSENSO COSTRUTTIVO - ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI FATTI, MANIFESTA CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ, IRRAGIONEVOLEZZA E SPROPORZIONALITÀ.

La censura rileva l'illegittimità del parere negativo reso dalla Soprintendenza.

5) VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL DISSENSO COSTRUTTIVO.

Le amministrazioni regionali intimare si sono costituite in giudizio chiedendo il rigetto del ricorso.

Alla data indicata in oggetto, come da verbale, il ricorso è stato posto in decisione.

Il ricorso è fondato e va accolto nei sensi e nei limiti infraprecisati.

Con riferimento all'ordine di esame dei motivi di ricorso, il Collegio deve svolgere delle considerazioni preliminari tenuto conto delle regole giurisprudenziali dettate dall'Adunanza plenaria 27 aprile 2015, n. 5 secondo cui:

- il giudice amministrativo ha il dovere di esaminare i motivi di ricorso secondo la graduazione dettata dalla parte ricorrente che deve essere espressa non potendo desumersi implicitamente dalla semplice enumerazione delle censure o dal mero ordine di prospettazione delle stesse;

- in mancanza di una espressa graduazione, si riepanda nella sua pienezza l'obbligo del giudice di primo grado di pronunciare, salvo precise deroghe, su tutti i motivi e le domande;

- una deroga a tali regole si rinviene nell'art. 34, comma 2, c.p.a., ove si dispone che in nessun caso il giudice può pronunciare con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati dall'autorità competente chiamata a esplicare la propria volontà provvedimentale in base al micro ordinamento di settore;

- in tutte le situazioni di incompetenza, carenza di proposta o parere obbligatorio, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato, sicché il giudice non può fare altro che rilevare, se assodato, il relativo vizio – così radicale – da assorbire tutte le altre censure, non potendo dettare le regole dell'azione amministrativa nei confronti di un organo che non ha ancora esercitato il suo *munus*.

Radicalità del vizio nei sensi sopraindicati che oggi è sicuramente ascrivibile alla violazione dell'art. 10-*bis* della l. n. 241 del 1990 in ragione della sopravvenuta modifica dell'art. 21-*octies*, comma 2, della l. n. 241 del 1990 (in ragione dell'art. 12, comma 1, lettera i), del d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120) nella parte cui ha innovativamente previsto che la disposizione di cui al secondo periodo non si applica al provvedimento adottato in violazione dell'articolo 10-*bis*.

E invero, per costante orientamento giurisprudenziale, l'eccezione di cui all'art. 21-*octies* L. 241/90, secondo periodo, si estendeva anche all'art. 10-*bis* l. 241/90, la cui violazione non avrebbe comportato l'automatica caducazione dell'atto a meno di non ravvisare un effettivo e oggettivo pregiudizio causato dalla sua inosservanza (Cons. Stato, sez. II, 12 febbraio 2020, n. 1081).

In caso di provvedimento discrezionale – e solo in questo – l'omessa comunicazione del preavviso di rigetto comporta necessariamente la caducazione dell'atto viziato (Cons. St., sez. III, 18 agosto 2022, n. 7267) presumendosi *iuris et de iure* la rilevanza causale di tale omissione nel corretto esercizio del potere della P.A.

Diversamente opinando questo giudice dovrebbe pronunciarsi, in prima battuta, sulle questioni e valutazioni che avrebbero dovuto formare oggetto di interlocuzione ex art. 10-*bis* della l. n. 241 del 1990, cosicché il presente giudizio avrebbe ad oggetto direttamente il rapporto amministrativo, senza alcuna intermediazione sul punto della P.A.

La nuova formulazione dell'art. 21-*bis* della l. n. 241 del 1990 esclude la possibilità di provare in giudizio che, nonostante l'omissione del preavviso di diniego, il contenuto dispositivo non avrebbe potuto avere un diverso contenuto.

Il novellato art. 21-*bis* della l. n. 241 del 1990 configura così una riserva procedimentale che implica la doverosa attivazione da parte della P.A. della fase procedimentale ex art. 10-*bis* della l. n. 241/1990 la cui omissione costituisce "potere amministrativo non esercitato" ex art. 34, comma 2, c.p.a. con conseguente impossibilità del giudice di esprimersi sui profili e valutazioni che la P.A. ha del tutto omesso.

Alla luce di tali coordinate ermeneutiche il primo motivo di ricorso è fondato.

E invero, il provvedimento in esame si connota per l'alto tasso di discrezionalità tecnica rimessa all'autorità amministrativa in ordine alle plurime valutazioni paesaggistiche e ambientali che si riflettono altresì in ambiti di discrezionalità amministrativa pura con riferimento al giudizio di bilanciamento tra i contrapposti valori e interessi pubblici e privati in conflitto anche in relazione agli effetti cumulabili di altri impianti il cui *iter* di autorizzazione è pendente (Cons. Stato, sez. VI, 16 novembre 2023, n. 9852), sicché la denunciata violazione dell'art. 10-*bis* della l. n.

241/90 integra un vizio talmente radicale da precludere a questo giudice di esaminare le ulteriori censure astrattamente idonee: *i)* a far ritenere che il provvedimento impugnato non avrebbe potuto essere o avere un contenuto diverso; *ii)* a sostituire, in prima battuta, le valutazioni discrezionali non ancora esercitate da parte della P.A.

In conclusione, previo assorbimento degli ulteriori motivi, il ricorso deve essere accolto e, per l'effetto, il provvedimento impugnato va annullato.

L'assenza di un giudizio di spettanza in capo alla società ricorrente e la complessità della normativa in esame legittimano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (sezione prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

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

(Omissis)

