



Onde pericolose

la storia sbagliata del MUOS in Sicilia

Una complessa vicenda in materia di inquinamento elettromagnetico riporta l'attenzione sulla necessità di rigidi vincoli normativi a tutela dell'ambiente

di **Andrea Quaranta**

Environmental Risk and crisis manager
andrea.quaranta@naturagjuridica.com

Una storia di errori di valutazione, di prese di posizione affrettate, di continui mutamenti di orientamento, di mancate valutazioni, resa possibile da una normativa confusa e in perenne mutazione.

Il sistema di comunicazione satellitare MUOS (*Mobile User Objective System*) prevede la realizzazione di quattro satelliti e di quattro stazioni terrestri: una di queste è stata localizzata in Sicilia, nel Comune di Niscemi, all'interno di una riserva naturale orientata e di un SIC (sito di importanza comunitaria), nonché in area sottoposta a vincolo paesaggistico e inserita nella rete ecologica "Natura 2000".

Dopo la strenua opposizione del comitato *NO MUOS*, e una serie di ben cinque differenziati ricorsi, il *TAR di Palermo* si è pronunciato nel merito, accogliendo le tesi ambientaliste.

Quella che segue è una sintesi storica della lunga vicenda - una storia piena di ripensamenti, di errori di valutazione, di prese di posizione affrettate, di continui mutamenti di orientamento, di mancate valutazioni, sullo sfondo di una normativa in perenne mutazione - e di come il TAR di Palermo ne è venuto a capo.

La complicata vicenda in pillole

La storia inizia nel 2006, quando l'Aeronautica Militare, dopo aver ottenuto l'approvazione del progetto da parte del comitato misto paritetico della Regione siciliana, presentava al Comune l'istanza per l'effettuazione della procedura di verifica (screening), in ossequio alla normativa





regionale sulla valutazione d'incidenza.

A distanza di due anni il Comune riteneva che i lavori per la realizzazione del MUOS non potessero avere incidenze significative sull'integrità del SIC, e che pertanto la VINCA non fosse necessaria: di conseguenza, concedeva il "nulla osta all'esecuzione degli interventi" con alcune prescrizioni. Negli stessi giorni, intanto:

- la conferenza di servizi convocata per il rilascio del nulla osta prescritto per la realizzazione di opere all'interno della riserva naturale "in assenza di uno strumento pianificatorio nell'area di Riserva" si chiudeva con esito positivo;
- il Sindaco del Comune di Niscemi chiedeva all'ARPA di effettuare le misurazioni delle emissioni elettromagnetiche, e al Ministro della Difesa "documentate informazioni sui reali effetti delle onde elettromagnetiche generate dall'impianto".

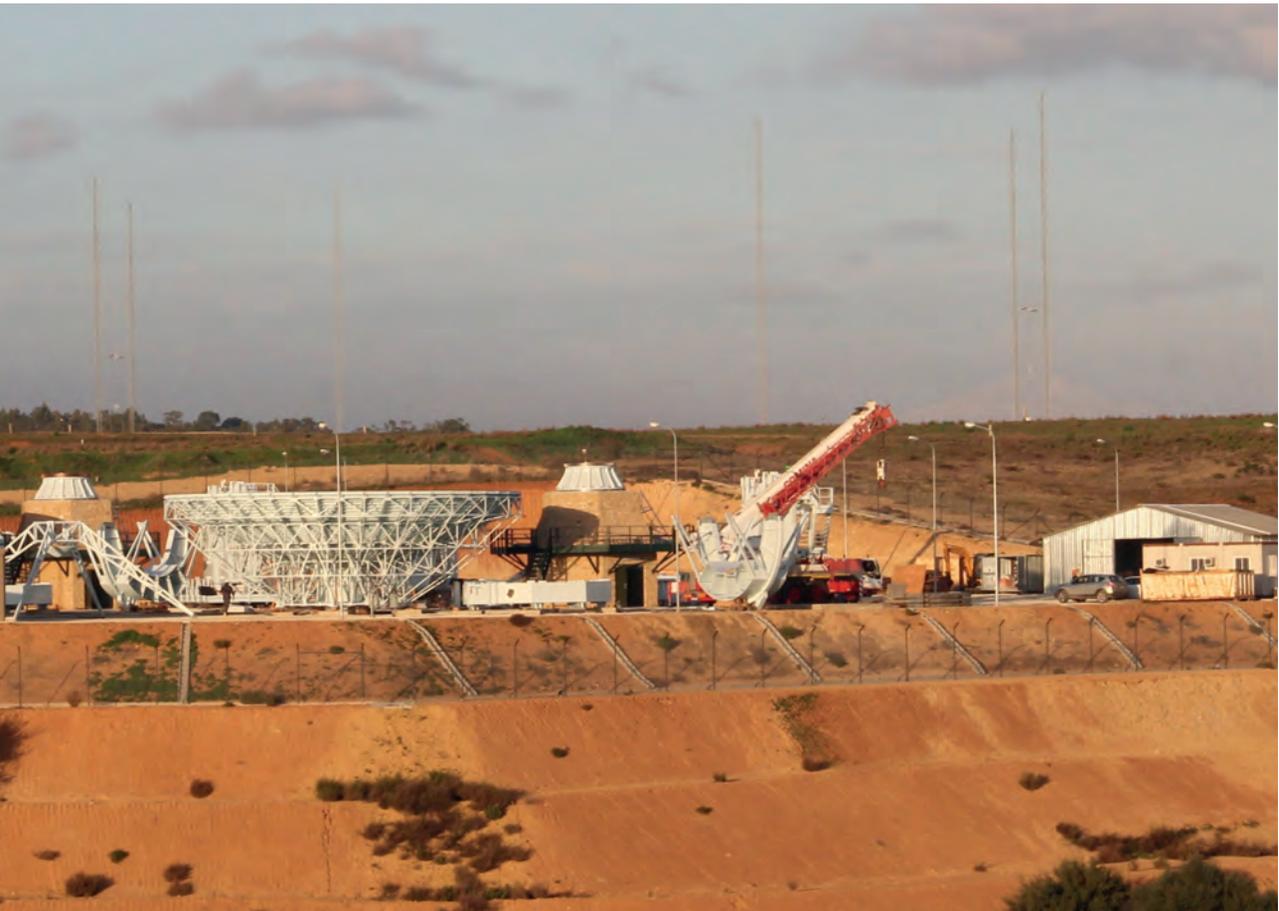
Siamo nel 2009: a febbraio il dirigente dell'urbanistica del Comune disponeva l'avvio del procedi-

mento di riesame del nulla osta comunale, e poche settimane più tardi il Sindaco nominava un comitato tecnico scientifico per la valutazione della documentazione presentata in merito al progetto.

L'ARTA, dal canto suo, all'inizio dell'estate comunicava i risultati delle misurazioni effettuate riguardanti solo le emissioni elettromagnetiche generate dalle antenne esistenti, evidenziando che le stesse avevano già valori superiori alla soglia di attenzione prevista dalla normativa vigente.

A inizio autunno, invece, sulla base di una prescrizione contenuta nel PRG¹ (approvato dopo il rilascio del nulla osta comunale, nell'ottobre

1 Secondo la quale per l'area insistente sulla riserva naturale il Comune avrebbe dovuto acquisire entro 90 giorni dalla emissione del Decreto di approvazione del PRG generale la VINCA, e che in ogni caso more della redazione dello studio di incidenza del PRG era prescritta l'assoluta inedificabilità.





del 2008), il Comune riteneva necessario il riesame del progetto MUOS.

Dopo la trasmissione, da parte del comitato tecnico scientifico, della relazione tecnica, nella quale si evidenziava l'assoluta insufficienza dei dati forniti a corredo del progetto, il Comune disponeva quindi l'avvio del procedimento di revoca in autotutela del nulla osta, ritenendo indispensabile una nuova valutazione di incidenza.

Passano altri due anni, e nel giugno del 2011, l'assessorato del territorio e dell'ambiente della regione siciliana:

- dapprima esprimeva in via sostitutiva parere favorevole, con prescrizioni, sulla valutazione d'incidenza ambientale (prot. n. 36783 del 1° giugno 2011);
- quindi autorizzava l'esecuzione del progetto (prot. n. 43182 del 28 giugno 2011).

Sono due i principali filoni interpretativi seguiti dal giudice amministrativo siciliano. Il primo riguarda la qualificazione delle "revoche" disposte dall'ARTA. Il secondo concerne, invece, il regime dell'autorizzazione paesaggistica.

Nel 2013 l'ARTA si rivolgeva all'ISS, al ministero della salute e all'Enav, chiedendo "autorevole parere sulle varie problematiche emerse" e comunicava (prot. n. 61/13) l'avvio in autotutela del procedimento di sospensione dei provvedimenti dell'1 e del 28 giugno 2011, revocati a marzo, sulla base del principio di precauzione. Ma soltanto quattro mesi più tardi - sulla base del fatto che erano stati autorizzati interventi di manutenzione e messa in sicurezza degli im-

pianti, e che l'ISS aveva nel frattempo affermato che non sussistevano rischi rilevanti - il dirigente generale dell'ARTA revocava i provvedimenti in autotutela (c.d. revoca delle revoche, prot. n. 32513/13), autorizzando quindi l'intervento.

Le pronunce del TAR di Palermo

Il TAR di Palermo, dopo aver riunito tutti e cinque i procedimenti ("si tratta di ricorsi fra loro connessi, per i quali appare indispensabile, in una prospettiva di effettività della tutela, una trattazione unitaria. Essi, infatti, seguono e segnano le tappe del complesso e discontinuo iter procedimentale concernente l'installazione del sistema di radio comunicazione MUOS presso la base U.S.A. di Niscemi"), ha accolto i ricorsi presentati dalle associazioni ambientaliste, rigettato quelli presentati dal ministero della difesa e dichiarato inammissibile quello del Comune di Niscemi.

Sono due i principali filoni interpretativi seguiti dal giudice amministrativo siciliano. Il primo riguarda la qualificazione delle "revoche" disposte dall'ARTA nel marzo 2013.

Il punto di partenza è costituito dal fatto che l'esatta qualificazione di un provvedimento amministrativo va fatta tenendo conto del suo effettivo contenuto e della sua causa reale, anche a prescindere dal *nomen iuris* formalmente attribuito dall'Amministrazione: i provvedimenti adottati nel marzo 2013 dall'ARTA sono - evidenza il TAR - atti di annullamento d'ufficio e non di revoca.

Non esistono, infatti, i presupposti legittimanti l'adozione di un provvedimento di revoca, dal momento che nulla è sopravvenuto fra la data di rilascio delle autorizzazioni e l'intervento in autotutela, nessun fatto nuovo si è verificato o è stato acquisito, nessuna nuova valutazione dell'originario corredo istruttorio e motivazione-

I CINQUE RICORSI IN SINTESI

N. ricorso	Ricorrente	Oggetto del ricorso
1864/11	Comune vs ARTA	Annullamento dell'autorizzazione all'esecuzione del progetto (28.06.2011)
808/13	Ministero Difesa vs Giunta regione Sicilia	Annullamento dei provvedimenti di revoca del marzo 2013
950/13	Ministero Difesa vs Giunta regione Sicilia	
1825/13	Legambiente vs Assessorato Territorio e ambiente della regione siciliana	Annullamento revoca delle revoche
2397/13	NO MUOS vs Assessorato Territorio e ambiente della regione siciliana	



le è stata fatta dall'amministrazione regionale. E anche se, nel tempo, la normativa sul procedimento amministrativo ha subito, in relazione a questo specifico punto, un ampliamento della nozione di revoca², peraltro successivamente delimitato, nel caso in esame – chiosa il TAR – *“si è al di fuori dell'ambito di applicazione della norma, perché non è stata reiterata ed aggiornata la valutazione della situazione di fatto o dell'interesse pubblico, ma vi è stata solo la puntuale e ribadita constatazione di una carenza originaria di tipo procedimentale”*.

Non si tratta di una mera disquisizione giuridica, ma di una differenza con importanti risvolti pratici.

La revoca, infatti, determina l'inidoneità del provvedimento revocato a produrre “ulteriori” effetti: come a dire, non ha effetti retroattivi, e lascia dunque fermi quelli già prodotti, semplicemente evitando che se ne producano di ulter-

riori. La ratio è da rinvenire nel fatto che l'atto su cui “la revoca incide è perfetto e compiuto, idoneo a perseguire l'interesse pubblico dal momento in cui è stato adottato fino a che non è sopravvenuto quel quid novi che induce alla revoca, sicché nulla impedisce che l'atto mantenga gli effetti già prodotti”.

L'annullamento, al contrario, fa perdere d'efficacia l'atto annullato fin dal momento della sua emanazione: la perdita di efficacia ex tunc deriva dal fatto che l'atto, in quanto, tale è insufficiente fin dall'inizio, e occorre pertanto impedirgli di modificare la realtà su cui esso è chiamato ad incidere.

Sulla base di queste considerazioni, il TAR ha concluso osservando che *“applicando i suddetti postulati alla vicenda che ci occupa, ne deriva l'assoluta illogicità di un intervento in autotutela che, suggerito per di più dall'applicazione del principio di precauzione - colonna portante del diritto ambientale europeo - per evitare ripercussioni sull'integrità del sito tutelato, mantenga comunque fermi gli effetti sino a quel momento prodottisi”*.

L'autorizzazione paesaggistica

Il secondo concerne, invece, il regime dell'autorizzazione paesaggistica, che ha subito diverse modifiche nel corso degli anni, sintetizzate nella tabella che segue.

² Fino a abbracciare tutti i casi di esercizio dello ius poenitendi da parte della PA, prevedendo non solo i casi di ritiro di provvedimenti ad efficacia durevole sulla base di sopravvenuti motivi di interesse pubblico ovvero di mutamenti della situazione di fatto, ma riconoscendo, più in generale, un potere dell'amministrazione di rivedere il proprio operato per ragioni di opportunità, in virtù di una rinnovata diversa valutazione dell'interesse pubblico originari.



IL CODICE URBANI PER LE OPERE MILITARI	
Art. 147 del Codice Urbani e la giurisprudenza amministrativa	Qualora la richiesta di autorizzazione paesaggistica riguardi opere da eseguirsi da parte di amministrazioni statali, ivi compresi gli alloggi di servizio per il personale militare, l'autorizzazione viene rilasciata in esito ad una conferenza di servizi indetta ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di procedimento amministrativo. La giurisprudenza amministrativa ha affermato al riguardo che per le opere statali, comprese tutte quelle destinate alla difesa nazionale, "il legislatore ha inteso bilanciare due valori costituzionali fondamentali (il paesaggio ex art. 9 Cost. e la sicurezza nazionale ex art. 52 Cost.) attraverso l'introduzione di una disciplina derogatoria (comune a tutte le opere statali) rispetto ai normali moduli procedurali, ma che presuppone sempre l'assoggettamento all'obbligo della autorizzazione paesaggistica".
Evoluzione normativa in materia di autorizzazione paesaggistica	
Art. 146 Codice Urbani Versione originaria	Non si occupava del periodo di validità dell'autorizzazione. Tuttavia, l'art. 16 R.D. 3 giugno 1940, n. 1357, sulla protezione delle bellezze naturali, applicabile in base al disposto dell'art. 158 D.lgs. n. 42/04, prevedeva un termine di validità quinquennale dell'autorizzazione paesaggistica, decorso il quale "l'esecuzione dei progettati lavori deve essere sottoposta a nuova autorizzazione".
D.lgs. n. 63 del 26 marzo 2008	L'art. 146 è stato integralmente riscritto. In particolare, si è specificato che "l'autorizzazione è valida [termine successivamente sostituito da "efficace"] per un periodo di cinque anni, scaduto il quale l'esecuzione dei progettati lavori deve essere sottoposta a nuova autorizzazione".
D.L. n. 69 del 21 giugno 2013	È stato aggiunto un comma, in base al quale "qualora i lavori siano iniziati nel quinquennio, l'autorizzazione si considera efficace per tutta la durata degli stessi e, comunque, per un periodo non superiore a dodici mesi".
L. n. 98 del 9 agosto 2013	"Qualora i lavori siano iniziati nel quinquennio, l'autorizzazione si considera efficace per tutta la durata degli stessi": eliminato, dunque, il limite dei dodici mesi.
L. n. 112 del 7 ottobre 2013	"I lavori iniziati nel corso del quinquennio di efficacia dell'autorizzazione possono essere conclusi entro e non oltre l'anno successivo la scadenza del quinquennio medesimo" "È prorogato di tre anni il termine delle autorizzazioni paesaggistiche in corso di efficacia alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto".
D.L. n. 83 del 31 maggio 2014	"Il termine di efficacia dell'autorizzazione decorre dal giorno in cui acquista efficacia il titolo edilizio eventualmente necessario per la realizzazione dell'intervento, a meno che il ritardo in ordine al rilascio e alla conseguente efficacia di quest'ultimo non sia dipeso da circostanze imputabili all'interessato".

Prima, però, occorre fare un passo indietro e ricordare brevemente la successione degli eventi:

1. il 14 giugno 2007 viene rilasciata un'"autorizzazione c.d. di massima";

Se i lavori non vengono realizzati nell'arco temporale definito è necessario richiedere un ulteriore titolo abilitativo al fine di effettuare un nuovo controllo di conformità dell'intervento all'ambiente in cui lo stesso si colloca.

2. il 18 giugno 2008 la Soprintendenza di Caltanissetta autorizza in via definitiva il progetto, specificando che "l'approvazione è data ai fini della tutela paesaggistica ed è valida per un periodo di cinque anni trascorso il quale l'esecuzione dei progettati

lavori deve essere sottoposta a nuova approvazione".

Nel caso del MUOS, l'autorizzazione era stata adottata il 18 giugno 2008 (sotto la vigenza del D.lgs. n. 63/08), e di conseguenza scadeva il 17 giugno 2013. Cinque giorni dopo (data di entrata in vigore del D.L. n. 69/13), essa era ormai già scaduta, per avere esaurito per il periodo quinquennale di efficacia decorrente dal suo rilascio e, quindi, la nuova disposizione non poteva trovare applicazione alcuna.

In conclusione, se i lavori non vengono realizzati in tale arco temporale è necessario richiedere un ulteriore titolo abilitativo al fine di effettuare un nuovo controllo di conformità dell'intervento all'ambiente in cui lo stesso si colloca.

Vale anche per le opere destinate alla difesa militare perché, in quanto statali, anche se realizzate su aree ubicate all'interno di basi militari o al diretto servizio di esse, qualora insistano su



un'area con vincolo paesaggistico, sono soggette alla relativa disciplina di tutela ed in particolare all'obbligo di ottenere l'autorizzazione paesistica.

La morale della favola

Sulla base di queste articolate riflessioni, il TAR di Palermo ha accolto i ricorsi delle associazioni ambientaliste, e per converso rigettando quelli del ministero della difesa.

I lavori comunque compiuti, dopo l'annullamento d'ufficio con effetto retroattivo dei relativi atti autorizzativi, avevano perso il loro titolo legittimante: la "revoca" del luglio 2013, senza la riedizione del procedimento, non poteva quindi avere alcun effetto ripristinatorio e di riviviscenza delle autorizzazioni rilasciate nel 2011 ormai definitivamente eliminate dal mondo giuridico.

L'appurato difetto di istruttoria, in ogni caso, non può essere sanato ex post attraverso provvedimenti di secondo grado; e nella specie mancava, comunque, una valida autorizzazione paesaggistica, ormai scaduta per decorso del periodo quinquennale.

A questo punto il TAR ricorda alla PA, a fini

conformativi della sua eventuale, ulteriore azione, che:

- l'ente gestore della riserva deve tenere conto della nuova zonizzazione dell'area nell'ambito della riserva naturale orientata;
- l'autorizzazione paesaggistica deve seguire la speciale disciplina dell'art. 147, trattandosi di opere destinate alla difesa militare;
- in ogni caso, la VINCA, procedimento valutativo di carattere preventivo al quale va sottoposto ogni intervento pianificatorio o progettuale che interessi il territorio dei siti della Rete Natura 2000, SIC e ZPS, deve essere "preliminare rispetto a qualsiasi procedimento autorizzatorio o concessorio inerente la realizzazione di un piano/progetto/intervento e costituisce presupposto necessario per il rilascio delle successive autorizzazioni, nulla osta, pareri o altri atti di analoga natura, da acquisire ai fini della realizzazione e dell'esercizio dell'opera o intervento".

Come a dire: fate le cose bene, altrimenti passano gli anni, e/ma tutto rimane come prima.

Che a volte può anche essere un bene: ma deve in ogni caso essere frutto di una decisione politica e non di pasticci burocratici. ■