

Le valutazioni tecniche degli organi preposti alla tutela dell'ambiente tra surrogabilità e sindacabilità giurisdizionale

di Margherita Ramajoli

Abstract: In via generale le valutazioni tecniche hanno attraversato una profonda evoluzione trasformativa sostanziale e processuale. Dal punto di vista procedimentale le valutazioni tecniche, un tempo non surrogabili, sono state sottoposte dal legislatore a un processo di semplificazione per superare blocchi e conseguenti ritardi procedurali, in attuazione del principio di buon andamento. Dal punto di vista del controllo giurisdizionale le valutazioni tecniche, un tempo non sindacabili, hanno perso la dimensione di potere riservato all'amministrazione, la quale non dispone più del monopolio di scelta della soluzione tecnica migliore. Tuttavia, la materia ambientale, nonostante sia particolarmente intrisa di contenuti tecnico-scientifici, non conosce questa evoluzione. Sul versante procedimentale la legge n. 241/1990 considera le valutazioni tecniche ambientali come imprescindibili, nel senso che vanno sempre e in ogni caso formulate espressamente, e come infungibili, nel senso che devono essere rilasciate dalla sola amministrazione individuata come riservataria di quell'atto. Alcune novelle alla legge n. 241/1990 hanno superato l'imprescindibilità della valutazione tecnica ambientale a vantaggio della celere conclusione del procedimento nel particolare caso di conferenza di servizi o di silenzio assenso tra amministrazioni. Ma le modifiche normative si sono solo sovrapposte alla disciplina preesistente, determinando sia la coesistenza di due logiche divergenti, la prima restia, la seconda incline ad ammorbidire la specialità del regime procedimentale degli interessi ambientali, sia la difficoltà di individuare il regime procedimentale delle valutazioni tecniche ambientali di volta in volta applicabile. Sul versante processuale una parte della giurisprudenza tende a concepire le valutazioni tecniche ambientali come non dotate di un'autonoma individualità, in quanto inglobate nella valutazione di opportunità e di ponderazione degli interessi, e opera conseguentemente un sindacato limitato, che elude il riesame della bontà e della condivisibilità dell'apprezzamento dei fatti complessi effettuato dall'amministrazione. È pertanto da salutare con favore l'orientamento ampliativo del sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecniche ambientali, che si colloca sulla scia dell'evoluzione generale e che porta il giudice a non esimersi dal controllare l'eventuale erroneità dell'apprezzamento dell'amministrazione. Infatti, unicamente un sindacato giurisdizionale con queste caratteristiche garantisce effettività e pienezza della tutela.

Sommario: 1. L'evoluzione trasformativa delle valutazioni tecniche a livello generale. Ragioni e caratteri qualificanti. – 2. La specificità procedimentale della materia ambientale: la clausola di salvaguardia delle valutazioni tecniche. – 3. La specificità processuale della materia ambientale: la limitata sindacabilità giurisdizionale delle valutazioni tecniche.

1. L'evoluzione trasformativa delle valutazioni tecniche a livello generale. Ragioni e caratteri qualificanti.

Il tema delle valutazioni tecniche della pubblica amministrazione -intendendo con esse le valutazioni di fatti suscettibili di vario apprezzamento alla stregua di conoscenze e regole tecniche in seno a un'attività amministrativa procedimentalizzata - costituisce da tempo immemorabile oggetto di riflessione da parte della dottrina e della giurisprudenza, sia in Italia sia in altri Paesi¹.

Tema antico, ma al tempo stesso sempre più attuale, visto che ai giorni nostri si registra il dominio di regole scientifiche con un'intensità accentuata rispetto al passato. Tema non meramente teorico, bensì tale da rivestire notevole importanza pratica, perché la questione dell'individuazione dei confini delle valutazioni tecniche è connessa alla questione dell'individuazione del tipo di sindacato da esperire in materia.

In tanti campi dell'agire amministrativo (si pensi alla materia antitrust, oppure ai settori dell'energia o delle comunicazioni elettroniche) si è assistito a un'evoluzione in relazione alle valutazioni tecniche.

Come è noto, le valutazioni tecniche nascono come riserva sovrana dell'amministrazione, con rilevanti conseguenze sul piano sostanziale e sul piano processuale. Dal punto di vista strettamente procedimentale le valutazioni tecniche sono state lungamente assegnate in via esclusiva non tanto e non solo all'amministrazione intesa come apparato complessivo, quanto piuttosto a singoli specifici soggetti, in grado di generare con la loro eventuale inerzia pesanti arresti o paralisi all'emanazione della decisione finale.

Tuttavia, gradualmente la tecnica è stata sottratta alla riserva che il potere si era assicurato nei suoi riguardi² e le valutazioni tecniche sono state sottoposte dal legislatore a un processo di semplificazione e di accelerazione proprio per superare blocchi e conseguenti ritardi procedimentali, in attuazione del principio di buon andamento e di efficienza dell'attività della pubblica amministrazione³.

¹ In tema cfr., da ultimo, A. MOLITERNI (a cura di), *Le valutazioni tecnico-scientifiche tra amministrazione e giudice. Concrete dinamiche dell'ordinamento*, Napoli, 2021; per un approccio di tipo costituzionalistico A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, Napoli, 2018; per uno sguardo di tipo comparatistico G. FALCON (a cura di), *Forme e strumenti della tutela nei confronti dei provvedimenti amministrativi nel diritto italiano, comunitario e comparato*, Padova, 2010, 7 ss.; per un'analisi della dimensione sovranazionale del fenomeno C. RAGNI, *Scienza, diritto e giustizia internazionale*, Milano, 2020.

² Fin dagli anni Sessanta del secolo scorso, grazie alle riflessioni di V. BACHELET, *L'attività tecnica della pubblica amministrazione*, Milano, 1967, spec. 44 ss.; più di recente cfr. A. TRAVI, *Sindacato debole e giudice deferente: una giustizia «amministrativa»?», in *Giorn. dir. amm.*, 2006, 304 ss., spec. 312 ss.; ID., *Il giudice amministrativo e le questioni tecnico-scientifiche*, in *Dir. pubbl.*, 2004, 439 ss.*

³ La sottoposizione dell'attività di valutazione tecnica a processi di semplificazione, intesi come accelerazioni procedimentali, è ben descritta, con diversità di accenti, da A. PAJNO, *Legge n. 241/1990, corpi*

Dal punto di vista strettamente processuale, dottrina e giurisprudenza originariamente ritenevano insindacabili da parte del giudice amministrativo le valutazioni tecniche dell'amministrazione, al pari delle scelte puramente di merito. Il margine di incertezza inerente ai giudizi tecnici, o, altrimenti detto, l'opinabilità ineliminabile dell'apprezzamento tecnico è stato l'elemento che ha consentito di avvicinare i due tipi di attività, con la conseguenza che discrezionalità amministrativa e discrezionalità tecnica sono state equiparate sotto il profilo della insindacabilità da parte del giudice amministrativo, venendo l'amministrazione considerata il perito dei periti nelle materie di interesse pubblico⁴.

Ma a poco a poco è emersa la consapevolezza che la verifica dei presupposti dell'azione amministrativa debba essere tenuta logicamente distinta, in quanto strumentale, dalla successiva fase di apprezzamento del valore degli interessi e di scelta della soluzione intesa a tutelare meglio l'interesse da realizzare nel caso concreto⁵. La c.d. discrezionalità tecnica, essendo svincolata dalla considerazione degli interessi dei singoli soggetti coinvolti, è stata ritenuta prossima non tanto alla discrezionalità amministrativa, quanto piuttosto alla discrezionalità del giudice e dobbiamo questo parallelismo a un Maestro che non può essere certo raffigurato come un sovversivo nella sua complessiva impostazione teorica⁶.

La giurisprudenza e la dottrina maggiormente attente ai profili di effettività della tutela giurisdizionale hanno dimostrato che la vera alternativa nel dibattito sulle valutazioni tecniche non è tra sindacato estrinseco e sindacato sostitutivo, bensì tra sindacato estrinseco e sindacato intrinseco⁷.

Ora il sindacato intrinseco è reso possibile non solo dalla previsione normativa della consulenza tecnica d'ufficio, ma, ancora più a monte, dall'inserimento giurisprudenziale del travisamento dei fatti e dell'errore manifesto di apprezzamento tra le figure di eccesso di potere. Le

tecniche e attività consultiva; T. BONETTI, *I corpi tecnici nella legge n. 241/1990 tra innovazioni e continuità*; G. TORELLI, *La capacità decisoria dei corpi tecnici: il caso dei procedimenti di autorizzazione in materia ambientale*; G. PIPERATA, *I corpi tecnici del patrimonio culturale e le insidie della legge n. 241/1990*; E. GUARNIERI, *L'attività consultiva nel bilanciamento tra tecnica e semplificazione*; M. CAMMELLI, *Corpi tecnici e legge n. 241: un contributo per le ricerche*; M. DELSIGNORE, *La centralità dell'attività conoscitiva nella concezione originaria della legge n. 241/1990 e la sua perdurante attualità*; A. PIOGGIA, *Corpi tecnici e legge n. 241/1990. Una discussione a partire dagli studi presentati*; A. POLICE, *Il potere, il coraggio e il tempo nel decidere. Corpi tecnici e loro valutazioni nel trentennale della legge sul procedimento amministrativo*, tutti in A. BARTOLINI, T. BONETTI, B. MARCHETTI, B.G. MATTARELLA, M. RAMAJOLI (a cura di), *La legge n. 241 del 1990, trent'anni dopo*, Torino, 2021, rispettivamente 259 ss., 266 ss., 277 ss., 294 ss., 307 ss., 330 ss., 339 ss., 349 ss. 357 ss.

⁴ Sul punto si veda l'ampia ricostruzione storica di C. MARZUOLI, *Potere amministrativo e valutazioni tecniche*, Milano, 1985; D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995, spec. 129 ss.

⁵ R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, II ed., Torino, 2017, 133 ss.

⁶ A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. I, XIV ed., Napoli, 1984, 574.

⁷ A far data dalla sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 9 aprile 1999, n. 601, sulla quale cfr. le considerazioni di A. TRAVI, *Nota a Cons. St., Sez. IV, 9 aprile 1999, n. 601*, in *Foro it.*, 2001, III, 9 ss.; sui diversi modelli di sindacato sulle valutazioni tecniche e sulle concrete modalità di controllo della tecnica da parte del giudice cfr., da ultimo, A. MOLITERNI, *Le disavventure della discrezionalità tecnica tra dibattito dottrinario e concrete dinamiche dell'ordinamento*, in A. MOLITERNI (a cura di), *Le valutazioni tecnico-scientifiche*, cit., 5 ss., spec. 18 ss.

valutazioni tecniche hanno così perso la dimensione di potere riservato all'amministrazione: la valutazione espressa da quest'ultima è posta su un piano tendenzialmente paritario rispetto a quella fornita dal privato. Il giudice amministrativo, di fronte a valutazioni non coincidenti espresse dalle parti in causa, è chiamato a stabilire quella che pare "meglio argomentata o basata su dati empirici più solidi e sulla letteratura scientifica più accreditata"⁸. In particolare, quando la valutazione fornita dall'amministrazione si fonda su una questione tecnica la cui soluzione è opinabile, il giudice dispone del potere di stabilire se la diversa soluzione offerta dalla controparte sia da preferire in quanto formulata e sviluppata in maniera più convincente sulla base del sapere scientifico del settore di riferimento, non disponendo più l'amministrazione del monopolio di scelta della soluzione tecnica migliore⁹.

A questa consapevolezza sul tema delle valutazioni tecniche si è giunti attraverso un percorso non sempre lineare, fatto di fughe in avanti, vuoi normative¹⁰, vuoi giurisprudenziali¹¹, vuoi dottrinali¹², ma anche di arretramenti successivi, ben rappresentati dall'espressa esclusione di verificazioni e consulenze tecniche nei giudizi avverso le misure di gestione della crisi degli istituti bancari (art. 95 del d.lgs. n. 180/2015) e ferma restando la difficoltà, su cui sarà necessario ritornare, di isolare i profili tecnici da quelli schiettamente discrezionali e, conseguentemente, di differenziare concettualmente il momento della valutazione tecnica da quello della prospettazione degli effetti di tale valutazione sul piano degli interessi coinvolti¹³.

Sta di fatto che la descritta evoluzione in materia di valutazioni tecniche consente di ravvisare una certa circolarità tra piano procedimentale e piano processuale: se il procedimento amministrativo è reso il luogo deputato per un confronto effettivo tra le diverse metodologie e

⁸ Così M. CLARICH, in M. CLARICH, M. RAMAJOLI, *Diritto amministrativo e clausole generali: un dialogo*, Pisa, 2021, 26.

⁹ Cons. Stato, sez. VI, 10 giugno 2021, n. 4465 e, ancor prima, Consiglio di Stato, sez. VI, 15 luglio 2019, n. 4990, sulla quale S. TORRICELLI, *Per un modello generale di sindacato sulle valutazioni tecniche: il curioso caso degli atti della autorità indipendenti*, in *Dir. amm.*, 2020, 97 ss.; M. DELSIGNORE, *I controversi limiti del sindacato sulle sanzioni AGCM: molto rumore per nulla?*, in *Dir. proc. amm.*, 2020, 740 ss.; S. RODOLFO MASERA, *Verificazioni e valutazioni tecniche: la "dimensione" processuale del problema*, in *Rivista della regolazione dei mercati*, 2/2021, 406 ss.

¹⁰ Tra tutte, la già menzionata introduzione della consulenza tecnica d'ufficio nel processo amministrativo, ora disciplinata agli artt. 19, 63 e 67 c.p.a., e una più puntuale disciplina dell'istituto delle verificazioni ad opera dell'art. 66 c.p.a.

¹¹ Il percorso è stato tracciato dalle già menzionate sentenze del Consiglio di Stato, sez. IV, n. 601/1999 e Consiglio di Stato, sez. VI, n. 4990/2019, la quale ultima è stata comunque in parte ridimensionata nella sua portata più innovativa dalla giurisprudenza successiva (Cons. Stato, sez. VI, 5 agosto 2019, n. 5559; 2 settembre 2019, n. 6022; 19 febbraio 2020, n. 1257).

¹² A partire dagli studi risalenti ai primi anni Ottanta del secolo scorso di F. LEDDA, *Potere, tecnica e sindacato giudiziario sull'amministrazione pubblica*, in *Dir. proc. amm.*, 1983, 371 ss. (non a caso successivamente pubblicato anche in *Studi in memoria di V. Bachelet*, vol. II, Milano, 1987, 245 ss., dal momento che, come sottolineato alla nt. 2, è stato proprio Vittorio Bachelet a riportare la tecnica sotto l'alveo del diritto); e di V. CERULLI IRELLI, *Note in tema di discrezionalità amministrativa e sindacato di legittimità*, *ivi*, 1984, 463 ss.

¹³ M. D'ALBERTI, *Prefazione*, in A. MOLITERNI (a cura di), *Le valutazioni tecnico-scientifiche*, cit., 1 ss., spec. 3-4.

conoscenze scientifiche per la qualificazione dei fatti rilevanti, conseguentemente nel giudizio amministrativo il sindacato giurisdizionale si amplia nella prospettiva di verificare la rigosità e l'affidabilità dell'intero processo di valutazione tecnica posto in essere dall'amministrazione, procedendo a un diretto accertamento dei fatti storici rilevanti nella loro materialità¹⁴.

2. La specificità procedimentale della materia ambientale: la clausola di salvaguardia delle valutazioni tecniche.

L'evoluzione generale appena tracciata è pressoché ignota nella materia ambientale, nonostante quest'ultima sia particolarmente intrisa di contenuti tecnico-scientifici¹⁵.

La materia ambientale è, sotto questo aspetto (come pure sotto tanti altri), una materia a sé stante, tant'è che si è giustamente parlato, in un noto saggio di Morbidelli degli anni Novanta del secolo scorso, di un "regime amministrativo speciale" dell'ambiente. Questo regime speciale, alla luce della ricostruzione delle previsioni normative, dei poteri attribuiti alle amministrazioni e del loro grado di incidenza sui soggetti privati, si concretizza in una "sorta di plusvalore" dell'amministrazione rispetto ai cittadini¹⁶.

Il "plusvalore" amministrativo proprio della materia ambientale emerge sia sul versante procedimentale sia su quello processuale.

Per quanto riguarda la sede procedimentale la disciplina generale introdotta in tema di pareri e valutazioni tecniche dalla legge n. 241/1990 mira a soddisfare esigenze di efficienza ricorrendo a meccanismi per superare stalli procedurali in caso di silenzio dei soggetti tenuti a fornire tali atti strumentali. In particolare, il legislatore ha conferito all'amministrazione procedente il potere di concludere comunque il procedimento avviato, vuoi facendo a meno del parere (art. 16), vuoi ricorrendo a valutazioni tecniche di altra autorità dotata di pari competenze (art. 17)¹⁷.

¹⁴ A. MOLITERNI, *Le disavventure*, cit., 45-50.

¹⁵ Sul ruolo della tecnica specie, ma non solo, in materia ambientale cfr. già A. PREDIERI, *Le norme tecniche come fattore di erosione e di trasferimento della sovranità*, in *Studi in onore di Feliciano Benvenuti*, vol. IV, Modena, 1996, 1426 ss. e, più di recente, S. GRASSI, M. CECCHETTI (a cura di), *Governo dell'ambiente e formazione delle norme tecniche*, Milano, 2006.

¹⁶ G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, 1121 ss.

¹⁷ Ricorda A. TRAVI, voce *Parere*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 1995, 601 ss., 603, che prima della legge n. 241/1990 la valutazione tecnica non costituiva una figura autonoma in quanto confluiva all'interno del parere, mentre la legge sul procedimento amministrativo differenzia i due istituti quanto a regime applicabile, stante la fungibilità della sola valutazione tecnica, di regola sostituibile ad opera di altri organi dell'amministrazione o di enti pubblici dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollenti, ovvero istituti universitari. Si rinvia per un'analisi approfondita dell'art. 16 della legge n. 241/1990 a M.G. DELLA SCALA, *Attività consultiva e semplificazioni procedurali*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, 523 ss. ed a V. PARISIO, *La funzione consultiva nella dinamica procedimentale*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione*

Tuttavia, nel caso di pareri o valutazioni tecniche che debbano essere rilasciati da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale e della salute dei cittadini non operano gli appena menzionati meccanismi di semplificazione introdotti in via generale dagli artt. 16 e 17 per superare l'*impasse* procedimentale. La legge reputa le valutazioni tecniche ambientali come imprescindibili, nel senso che vanno sempre e in ogni caso formulate espressamente, e come infungibili, nel senso che devono essere rilasciate dalla sola amministrazione individuata dalle leggi speciali come riservataria di quell'atto (art. 16, comma 3, e 17, comma 2). L'originaria impostazione della legge n. 241/1990 è dunque netta: gli interessi sottesi alla materia ambientale vengono concepiti come dotati di rilevanza tale da impedire l'applicazione di qualsiasi istituto di semplificazione che possa nuocere a una compiuta valutazione tecnica¹⁸.

Sono dunque presenti "due clausole di riserva", di tenore parzialmente identico, che escludono in materia ambientale l'applicabilità del regime di regola prescritto in caso di pareri o valutazioni tecniche. Di conseguenza l'eventuale interruzione del procedimento determinata dall'inerzia delle "autorità endo-procedimentali" non risulta superabile per il cittadino¹⁹. Così, ad esempio, il parere della Soprintendenza per l'accertamento della conformità paesaggistica deve essere formulato espressamente, in quanto non si applica in materia l'istituto del silenzio assenso, come espressamente stabilito dagli artt. 16, comma 3, e 17, comma 2, della legge n. 241/1990. Il rilascio del parere da parte della Soprintendenza oltre il termine di novanta giorni previsto dagli artt. 167, comma 5, e 181, comma 1-*quater*, del d. lgs. n. 42/2004 (codice dei beni culturali e del paesaggio) non dà luogo ad alcuna illegittimità, perché "il contrasto tra la previsione legislativa, contenuta negli artt. 167 e 181, di un termine perentorio per determinarsi sull'autorizzazione ambientale e quella, contenuta negli artt. 16 comma 3 e 17 comma 2 cit., che non consente, in *subiecta materia*, la formazione dell'assenso a seguito dell'inutile decorso del tempo va risolto,

amministrativa, Milano, 2017, II ed., 802 ss.; e dell'art. 17 della medesima legge a M.G. DELLA SCALA, *Le valutazioni tecniche nel procedimento amministrativo*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, cit., 552 ss. ed a N. AICARDI, *Le valutazioni tecniche*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, cit., 838 ss.; sottolineano come l'opzione fatta propria dal legislatore sia quella secondo cui "l'importante non è decidere bene, ma decidere in fretta" M. OCCHIENA, N. POSTERARO, *Pareri e attività consultiva della pubblica amministrazione: dalla decisione migliore alla decisione tempestiva*, in *Dir. ec.*, 2019, 27 ss., 60; in senso analogo A. POLICE, *Il potere*, cit., 365 ss.

¹⁸ Cfr. Cons. Stato, Ad. gen., 27 gennaio 1994, n. 3. In dottrina su questo specifico punto cfr. G. SCIULLO, "Interessi differenziati" e procedimento amministrativo, in *Riv. giur. urb.*, 2016, 58 ss.; F. DE LEONARDIS, *Semplificazione e ambiente*, in AA. VV., *Rapporto 2015 di Italiadecide. Semplificare è possibile: come le pubbliche amministrazioni potrebbero fare pace con le imprese*, Bologna, 2015, 432 ss.; secondo M. DELSIGNORE, *La valutazione tecnica ed i suoi riflessi sul procedimento*, in *Foro amm. CdS*, 2010, 1121 ss., la difficoltà di distinguere in concreto valutazione tecnica e parere in materia ambientale giustifica la scelta di introdurre un regime di loro trattazione del tutto equivalente.

¹⁹ Tar Calabria, Reggio Calabria, sez. I, 28 gennaio 2010, n. 46.

in un'ottica di necessaria graduazione dei relativi precetti, privilegiando il secondo, in quanto norma dotata di valenza speciale ed esaustiva"²⁰.

La disciplina delle valutazioni tecniche ambientali presenta poi un'ulteriore peculiarità. La regola generale – qui non applicabile – nel caso di valutazioni tecniche impedisce di prescindere dall'atto endo-procedimentale non espresso entro il termine (a differenza di quanto accade nel caso di pareri, così come dispone l'art. 16, comma 1) e stabilisce di sostituire l'organo cui era stata richiesta originariamente la valutazione con un altro organo avente pari qualificazione. Dal momento che questa sostituibilità è invece negata in materia ambientale, l'opzione legislativa adottata assume due distinte sfumature: essa non tanto e non solo attribuisce valore preminente agli apprezzamenti di merito di natura specialistica in talune materie, e quindi garantisce una pretesa supremazia procedimentale dei valori ambientali, paesaggistico-territoriali e sanitari rispetto a ogni altro valore, ma anche e soprattutto conferisce valore imprescindibile e insostituibile ad apprezzamenti tecnici demandati a specifici soggetti. In questa maniera viene introdotta nell'ordinamento una riserva di sapere specialistico che poggia su un dato più soggettivo che oggettivo-materiale.

La dottrina ha lamentato la radicalità del divieto assoluto dell'operare della semplificazione nell'ipotesi di pareri e valutazioni tecniche ambientali, suggerendo, come soluzione alternativa maggiormente equilibrata, di assegnare un termine più ampio alle amministrazioni consultive preposte alla tutela di interessi qualificati e, in caso di mancato rilascio dell'atto richiesto dopo la scadenza del più ampio termine, di adottare un meccanismo analogo a quello previsto in via generale per le valutazioni tecniche, che, come visto, obbliga l'amministrazione procedente a richiedere l'atto a un altro organismo pubblico o a un istituto universitario dotato di *expertise* in materia²¹.

Forse anche sulla scia di queste critiche, a partire dalla fine degli anni Novanta del secolo scorso l'assolutezza del quadro normativo originario è stata scalfita da alcune novelle alla legge n. 241/1990. Esse hanno fatto parzialmente venire meno l'inconciliabilità tra gli istituti di semplificazione, da un lato, e gli interessi sensibili, dall'altro, superando in taluni specifiche ipotesi l'imprescindibilità della valutazione tecnica ambientale a vantaggio della celere conclusione del procedimento amministrativo²².

Le modifiche normative si sono però sovrapposte alla disciplina preesistente, lasciando coesistere due logiche difformi, la prima restia, la seconda incline ad ammorbidire la specialità del

²⁰ Tar Puglia, Lecce, sez. I, 13 aprile 2011, n. 669; Tar Veneto, Venezia, sez. II, 18 gennaio 2006, n. 4094.

²¹ M. D'ALBERTI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Torino, 2013, 234.

²² A. MOLITERNI, *Semplificazione amministrativa e tutela degli interessi sensibili: alla ricerca di un equilibrio*, in *Dir. amm.*, 2017, 699 ss., spec. 707 ss.

regime amministrativo della materia ambientale e degli interessi ad essa sottesi. L'esito ultimo di questa mancata armonizzazione di tipo sistematico è l'esistenza di un regime procedimentale delle valutazioni tecniche frastagliato in una pluralità di istituti, che vanno dai pareri alle valutazioni tecniche, dalla conferenza di servizi al silenzio assenso orizzontale nelle ipotesi di decisione amministrativa c.d. pluri-strutturata, non rispondente a un disegno unitario e coerente.

Le innovazioni hanno riguardato anzitutto la disciplina della conferenza di servizi, la quale ha considerato via via obiettivo esclusivo l'ottenimento della decisione finale, a discapito anche degli interessi ambientali, nel senso che la mancata partecipazione o la mancata determinazione di un'amministrazione invitata è ora interpretata come assenso nonostante che l'amministrazione in questione sia preposta alla tutela di un interesse sensibile (art. 14 *ter*, comma 7, ma anche art. 14 *bis*, comma 4, della legge n. 241/1990)²³.

In seconda battuta, il meccanismo del silenzio assenso tra amministrazioni è stato espressamente previsto anche in caso di coinvolgimento di interessi ambientali, per cui nell'ipotesi di decisioni c.d. pluri-strutturate la mancata e tempestiva acquisizione di assenso per l'adozione di atti di altre amministrazioni equivale all'accoglimento dello schema di provvedimento proposto anche se il silenzio sia di un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili (art. 17 *bis*, comma 3, della legge n. 241 del 1990)²⁴.

La specialità del regime amministrativo dell'ambiente qui è giocata in maniera differente - e più attenuata - rispetto a quanto disposto nella già menzionata ipotesi di rilascio di pareri e valutazioni tecniche. Infatti, l'articolo in questione stabilisce espressamente che il silenzio si applica anche nel caso in cui l'atto di assenso sia richiesto a un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini e l'unico tratto di peculiarità è fornito dalla previsione di un termine maggiore, pari a novanta giorni, rispetto a quello generale di trenta giorni dal ricevimento dello schema di provvedimento per rendere l'assenso, stante la "speciale rilevanza dei beni giuridici coinvolti"²⁵.

Una parte della dottrina ha criticato la nuova disciplina, in quanto reputata idonea a favorire un

²³ In tema cfr. S. BATTINI (a cura di), *La nuova disciplina della conferenza di servizi*, Roma, 2016; L. DE LUCIA, *La conferenza di servizi nel d. lgs. 30 giugno 2016, n. 127*, in *Riv. giur. urb.*, 2016, 12 ss.; in particolare, il dissenso manifestato dalle amministrazioni preposte alla cura di interessi sensibili non determina più la devoluzione obbligatoria della decisione all'organo politico, ma la facoltà di proporre successivamente in sede governativa opposizione alla decisione presa nonostante il dissenso.

²⁴ Sull'istituto cfr. F. DE LEONARDIS, *Il silenzio assenso in materia ambientale: considerazioni critiche sull'art. 17 bis introdotto dalla legge Madia*, in *Federalismi.it*, n. 2/2015; M.A. SANDULLI, *Gli effetti diretti della legge 7 agosto 2015, n. 124 sulle attività economiche: le novità in materia di s.c.i.a., silenzio assenso e autotutela*, *ivi*, n. 17/2015; P. MARZARO, *Silenzio assenso tra Amministrazioni: dimensioni e contenuti di una nuova figura di coordinamento "orizzontale" all'interno della "nuova amministrazione" disegnata dal Consiglio di Stato*, *ivi*, n. 19/2016; E. SCOTTI, *Silenzio assenso tra amministrazioni*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, 566 ss.

²⁵ Sulla *ratio* di questa differenziazione dal punto di vista temporale cfr. Corte cost., 27 dicembre 2018, n. 246.

processo di de-quotazione della protezione dell'interesse ambientale²⁶, evidenziando con queste censure quanto sia difficile conciliare esigenze di speditezza dell'azione amministrativa ed esigenze di tutela degli interessi sensibili. Del resto, come acutamente evidenziato, probabilmente il difetto sta “nel manico”, cioè nello spostare sul piano normativo la soddisfazione di esigenze - da un lato, “l'ansia di provvedere”, dall'altro, “quella di semplificare” - che dovrebbe essere ricercata su altri terreni e in particolare su quello dell'organizzazione amministrativa²⁷.

Resta poi un secondo nodo irrisolto, cui si è già fatto cenno, relativo all'individuazione del regime procedimentale delle valutazioni tecniche ambientali di volta in volta applicabile, data l'esistenza di molteplici statuti di diritto positivo.

Infatti, per un verso, si è cercato di attribuire una valenza generalizzata alla novità introdotta nel corpo originario della legge n. 241/1990, dal momento che il Consiglio di Stato in sede consultiva ha affermato che risultano assorbiti all'interno del nuovo meccanismo di semplificazione introdotto dall'art. 17 *bis* i pareri obbligatori e vincolanti, da intendere come atti di assenso comunque denominati²⁸.

Per altro verso, la specialità del regime amministrativo ambientale è riemersa a livello di interpretazione giurisprudenziale. Infatti, il giudice amministrativo ha circoscritto fortemente il campo di applicazione del recente istituto di semplificazione procedimentale in materia ambientale, impiegando due distinte argomentazioni.

Anzitutto, si è giustamente precisato che l'art. 17 *bis*, pur essendo un istituto di carattere generale, non deve trovare applicazione nei procedimenti nei quali il rapporto intersoggettivo tra amministrazioni si inserisca in un procedimento ad istanza di parte, in quanto esso si presta a regolare esclusivamente i rapporti procedurali tra amministrazioni. Una diversa, più estesa, interpretazione dell'ambito di applicazione dell'istituto condurrebbe sostanzialmente all'abrogazione dell'art. 20, comma 4, sempre della legge n. 241/1990, che in maniera espressa esclude l'istituto del silenzio assenso a tutela di interessi sensibili di rango anche costituzionale²⁹.

²⁶ F. DE LEONARDIS, *Il silenzio assenso*, cit.; P. MARZARO, *Autorizzazione paesaggistica semplificata e procedimenti connessi*, in *Riv. giur. urb.*, 2017, 220 ss.; M. DELSIGNORE, *La centralità dell'attività conoscitiva*, cit., 342, a detta della quale la direttiva della semplificazione costringe l'azione amministrativa entro termini così angusti “da giungere ad una decisione quale che sia, con il risultato di alimentare il contenzioso” sia tra cittadino e amministrazione, sia tra amministrazioni diverse.

²⁷ M. CAMMELLI, *Corpi tecnici e legge n. 241: un contributo per le ricerche*, cit., 331; a questa criticità è strettamente legata anche quella della perdita all'interno delle amministrazioni delle tradizionali competenze tecniche e scientifiche, su cui cfr., oltre agli Autori citati alla nota 3, M. CLARICH, *Riforme amministrative e sviluppo economico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2020, 159 ss.

²⁸ Cons. Stato, Adunanza della Commissione speciale del 23 giugno 2016, n. 1640/2016. In tema cfr. G. TORELLI, *La capacità decisoria dei corpi tecnici*, cit., 284 ss.

²⁹ Tar Lombardia, Brescia, sez. I, 21 marzo 2022, n. 269; Tar Campania, Napoli, sez. VI, 16 agosto 2021, n. 5503. Va comunque dato atto alla legislazione speciale di avere previsto l'operatività dell'istituto del silenzio assenso anche laddove vengano in rilievo interessi ambientali, come nel caso dell'art. 13, legge 6 dicembre 1991,

Quindi il meccanismo del silenzio assenso c.d. orizzontale si applica solo alle relazioni fra amministrazione procedente e quelle chiamate a rendere assensi, concerti o nulla osta, e “non anche nel rapporto interno fra le amministrazioni chiamate a co-gestire l’istruttoria e la decisione in ordine al rilascio di tali assensi”³⁰.

In secondo luogo, la giurisprudenza, partendo dalla premessa dell’accentuata settorializzazione della materia ambientale, ha fatto leva sulla natura speciale delle varie normative, che limitano lo spazio applicativo dei più recenti istituti di semplificazione previsti dalla legge n. 241/1990. In questa logica le normative speciali sono intese come “frutto della peculiare significanza e pregnanza che la tutela dell’interesse ambientale e paesaggistico riveste nel nostro ordinamento” e introducono un regime eccentrico rispetto a quello generale³¹.

Si pensi, ad esempio, al parere vincolante della Soprintendenza in relazione agli interventi da eseguirsi su immobili ed aree sottoposti a tutela dalla legge o in base alla legge nel procedimento per il rilascio dell’autorizzazione paesaggistica, in merito al quale esiste un vivace contenzioso. Secondo la giurisprudenza amministrativa del Consiglio di Stato la presenza di una legislazione speciale, contenuta all’art. 146 del codice dei beni culturali e del paesaggio, rende inapplicabile la disciplina generale dell’art. 17 *bis* della legge n. 241/1990³². La normativa speciale è interpretata nel senso che il decorso del termine affidato alla Soprintendenza senza l’assunzione del parere vincolante non sia idoneo a privare la stessa del potere di adottarlo tardivamente, solo che, una volta scaduto il termine all’eventuale parere tardivo non potrà essere attribuito valore vincolante. Quindi, spirato il termine, l’amministrazione competente provvederà sulla domanda di autorizzazione valutando in maniera autonoma e motivata il parere intervenuto tardivamente. Questo perché la legislazione speciale ha introdotto un procedimento “affatto speciale, connotato da un’assoluta peculiarità” e “in ossequio” a tale specialità “l’inutile decorso dello *spatium temporis* che connota la

n. 394, in tema di nulla osta per lo svolgimento di attività economiche all’interno dell’Ente parco; su tale disposizione cfr. Ad. pl., 13 luglio 2016, n. 17.

³⁰ Cons. Stato, sez. IV, 29 marzo 2021, n. 2640; su tale decisione cfr. G. DELLE CAVE, *Autorizzazione paesaggistica e silenzio assenso tra P.A.: un connubio (im)possibile? Competenze procedurali e portata applicativa dell’art. 17 bis l. n. 241/1990*, in www.giustiziainsieme.it, 2021; in tema cfr. altresì F. D’ANGELO, *L’autorizzazione paesaggistica: inapplicabilità del silenzio assenso “endoprocedimentale”*, in *Dir. amm.*, 2021, 231 ss.

³¹ Di natura speciale della disciplina “frutto della peculiare significanza e pregnanza che la tutela dell’interesse ambientale e paesaggistico riveste nel nostro ordinamento” parla Tar Campania, Napoli, sez. VII, 19 luglio 2021, n. 4971. Sull’accentuata settorialità della disciplina in materia ambientale cfr. G. PERICU, *Energia e ambiente: emersione e composizione dei vari interessi concorrenti*, in *Scritti scelti*, Milano, 2009, 545 ss., spec. 552 ss.

³² Cons. Stato, sez. IV, n. 2640/2021, cit.; a livello di giurisprudenza di primo grado le posizioni sono meno monolitiche, basti pensare a Tar Campania, Salerno, sez. II, 23 giugno 2021, n. 1542, secondo cui “l’istituto del silenzio assenso ex art. 17 *bis*, legge n. 241/1990, si applica al parere reso dalla Soprintendenza sul provvedimento di autorizzazione paesaggistica, estendendosi ad ogni procedimento ... che preveda al suo interno una fase co-decisoria necessaria di competenza di altra amministrazione”. In tema cfr. G. PIPERATA, *I corpi tecnici*, cit., 301-302.

scansione del procedimento non assume (tacita) significanza provvedimento³³. Il potere assegnato dalla legge alla Soprintendenza è quindi tale da porla sempre in una “speciale posizione, in virtù delle particolari competenze tecnico-specialistiche e della funzione assolta³⁴ e il superamento dei termini procedurali da parte dell’amministrazione consultiva non determina la perdita del potere stesso, né alcuna ipotesi di silenzio qualificato o significativo³⁵.

In definitiva, le normative, generali e speciali, succedutesi nel corso del tempo hanno creato discrasie quanto a trattamento procedimentale degli interessi ambientali. In particolare, è evidente la mancata armonizzazione tra la disciplina relativa a pareri e valutazioni tecniche e la disciplina del silenzio assenso endo-procedimentale, nonché la coesistenza di logiche distinte nella legislazione generale del procedimento amministrativo e nella normativa speciale, contenuta essenzialmente, anche se non esclusivamente³⁶, nel codice dei beni culturali e del paesaggio. Con la conseguenza dell’insorgere di forti problemi di coerenza e di tenuta dell’intera disciplina, forieri di incertezze applicative.

3. La specificità processuale della materia ambientale: la limitata sindacabilità giurisdizionale delle valutazioni tecniche.

Sul versante processuale la specialità delle valutazioni tecniche ambientali si manifesta anzitutto nel punto d’attacco del ragionamento giudiziale. Qui non sono in discussione giudizi opinabili, ovvero la distinzione tra accertamenti di fatti semplici e apprezzamenti di fatti complessi, come invece accade di consueto laddove venga in rilievo una valutazione di tipo tecnico (ad esempio, medico-legale oppure antitrust)³⁷. Ciò perché in materia ambientale la giurisprudenza maggioritaria reputa la valutazione tecnica come avviluppata, assorbita, inglobata nella valutazione di opportunità e nella comparazione degli interessi pubblici e privati coinvolti.

L’impossibilità di scindere apprezzamenti di fatti complessi e bilanciamenti di interessi emerge chiaramente dal modo in cui la giurisprudenza inquadra l’attività in esame, concepita come non dotata di un’autonoma individualità e di uno specifico scopo di tipo conoscitivo.

Per quanto riguarda, ad esempio, la valutazione d’impatto ambientale e la valutazione ambientale strategica, la loro funzione tipica è individuata nell’emanazione di “un giudizio sulla compatibilità di un progetto” che non è espressione “solo di discrezionalità tecnica, ma anche di

³³ Tar Campania, Napoli, sez. VII, 5 ottobre 2021, n. 6255; n. 4971/2021, cit.

³⁴ Tar Campania, Napoli, sez. III, 6 novembre 2020, n. 5049.

³⁵ Tar Liguria, Genova, sez. I, 15 marzo 2019, n. 214.

³⁶ Si pensi alla già menzionata legge n. 394/1991.

³⁷ Sul punto si rinvia a R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, cit., 138 ss.

scelte amministrative discrezionali”³⁸. Ancora, il giudizio di compatibilità ambientale è inteso come reso non solo sulla base di criteri oggettivi di misurazione, ma anche “attraversato da profili particolarmente intensi di discrezionalità amministrativa sul piano dell’apprezzamento degli interessi pubblici in rilievo e della loro ponderazione rispetto all’interesse dell’esecuzione dell’opera”³⁹. Anzi, la valutazione di impatto ambientale “non è un mero atto tecnico di gestione ovvero di amministrazione in senso stretto”, ma addirittura è un provvedimento “con cui viene esercitata una vera e propria funzione di indirizzo politico-amministrativo”, attraverso “il bilanciamento della molteplicità dei contrapposti interessi pubblici (urbanistici, naturalistici, paesaggistici, nonché di sviluppo economico-sociale)”⁴⁰. Quindi si è al cospetto di atti di indirizzo politico amministrativo, anche se giustamente un orientamento minoritario ha osservato che la funzione di indirizzo politico amministrativo presuppone sempre l’autonoma individuazione di fini da perseguire, quando invece finalità e obiettivi della VIA e della VAS sono stabiliti dalla legge e dalla stessa espressamente regolamentati⁴¹.

La prospettiva, di diritto sostanziale, di non surrogabilità delle valutazioni tecniche spettanti alle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, in ragione del loro presunto carattere riservato, viene a saldarsi alla prospettiva, di diritto processuale, di limitata sindacabilità delle stesse.

L’affermata mancata autonomia tra l’attività di apprezzamento dei fatti, da un lato, e l’attività di ponderazione degli interessi, dall’altro, e quindi il riconoscimento di una sfera di valutazione integralmente e complessivamente riservata alle amministrazioni comportano conseguenze sul piano processuale che si manifestano in un sindacato oltremodo limitato. Non viene ammesso un apprezzamento diretto dei fatti che stanno alla base delle operazioni compiute dall’amministrazione e il giudice usa le stesse tecniche impiegate per le valutazioni discrezionali, non entrando nell’esattezza della valutazione tecnica. Quest’ultima è sottoposta a una verifica esterna e indiretta secondo lo schema dell’eccesso di potere, sfuggendo in via generale al controllo del giudice amministrativo, salvo che non sia manifestamente illogica, irrazionale, arbitraria, ovvero

³⁸ Cons. Stato, sez. IV, 22 gennaio 2013, n. 361; 1° marzo 2019, n. 1423; sez. II, 6 aprile 2020, n. 2248; Tar Lombardia, Brescia, sez. I, 18 maggio 2022, n. 492. Non a caso L. TORCHIA, *Il sistema amministrativo e le attività produttive: le barriere, gli ostacoli, i nodi*, in L. TORCHIA (a cura di), *I nodi della pubblica amministrazione*, Napoli, 2016, 11 ss., 23, evidenzia un uso distorto della VIA, impiegata, oltre che per quantificare l’impatto ambientale dell’intervento da realizzare, anche per trovare compensazioni tra interessi diversi perseguiti dalle amministrazioni coinvolte. In tema cfr. altresì M. DELSIGNORE, voce *Ambiente*, in *Enc. dir., I tematici, Le funzioni amministrative*, Milano, 2022, 46 ss., 67.

³⁹ Cons. Stato, sez. V, 11 luglio 2016, n. 3059; sez. IV, 10 febbraio 2017, n. 575; sez. II, n. 2248/2020, cit.; Tar Emilia-Romagna, Parma, sez. I, 30 giugno 2016, n. 218.

⁴⁰ Oltre alla giurisprudenza citata alla nota precedente cfr. Cons. giust. amm. Sicilia, sez. consult., 9 agosto 2021, n. 271.

⁴¹ Cons. Stato, sez. V, 9 aprile 2015, n. 1805.

fondata su un palese e manifesto travisamento dei fatti, o sia inficiata da macroscopiche contraddittorietà o incongruenze⁴².

L'aver inserito ogni tipologia di attività compiuta sotto la coperta della discrezionalità porta il giudice a un notevole *self restraint*, che gli impedisce di avvalersi di criteri che potrebbero potenzialmente condurre ad evidenziare la non condivisibilità della valutazione tecnica in quanto basata su fatti conosciuti e ricostruiti erroneamente⁴³. Così, ad esempio, nel caso d'impugnativa di un provvedimento di recepimento del parere negativo di compatibilità ambientale espresso sul progetto di un parco eolico, il Consiglio di Stato ritiene che l'amministrazione, nel rendere il giudizio di valutazione ambientale, eserciti "un'amplissima discrezionalità" e, una volta concepita in questa maniera l'attività sul piano sostanziale, la conseguenza giurisdizionale è che il controllo del giudice amministrativo debba essere svolto "*ab extrinseco*, nei limiti della rilevabilità *ictu oculi* dei vizi di legittimità dedotti, essendo diretto ad accertare il ricorrere di seri indici di invalidità"⁴⁴.

Dunque, un sindacato indiretto ed estrinseco, che accerta sul piano meramente documentale la logicità e la non contraddittorietà dell'*iter* seguito dall'amministrazione e che elude il riesame dell'attendibilità intrinseca delle valutazioni tecniche trasfuse nel provvedimento impugnato. Infatti, l'assorbimento della valutazione tecnica all'interno dell'attività di comparazione degli interessi in gioco genera anche una particolare ritrosia da parte del giudice nell'accogliere richieste di consulenza tecnica. Così, nel caso di impugnazione di un diniego di rilascio di autorizzazione ambientale per un impianto di termovalorizzazione il Consiglio di Stato ha ritenuto che un'eventuale consulenza tecnica comporterebbe "un inammissibile giudizio sostitutivo di una valutazione tecnico discrezionale (svolta dalla Amministrazione e demandata a specifici organi in possesso in massimo grado di competenze tecniche e scientifiche necessarie) ed in quanto tale infungibile, salvo ipotesi di macroscopiche abnormità"⁴⁵. In altre occasioni emerge una diversa tendenza giurisprudenziale che è comunque espressiva di una certa riluttanza nell'impiego dei mezzi di prova per la ricostruzione dei fatti controversi. Essa si concretizza nel far proprie le analisi

⁴² Tar Piemonte, Torino, sez. I, 1° agosto 2017, n. 913; Tar Abruzzo, L'Aquila, 20 aprile 2016, n. 237.

⁴³ Per particolare chiarezza cfr. Tar Lazio, sez. II *bis*, 26 novembre 2018, n. 11460; ma cfr. altresì anche Cons. Stato, sez. VI, 21 maggio 2020, n. 3219.

⁴⁴ Cons. Stato, sez. V, 27 marzo 2013, n. 1783. Per una critica a questo orientamento e per la valorizzazione dell'opinione giurisprudenziale contraria, che ascrive all'ambito della valutazione tecnica la considerazione delle esigenze di sviluppo delle fonti rinnovabili e ne deduce la necessità di un sindacato intrinseco in materia, cfr. B. TONOLETTI, *Le procedure autorizzative per le fonti rinnovabili di energia e il rapporto tra obiettivi di decarbonizzazione e tutela di altri interessi pubblici*, in E. BRUTI LIBERATI, M. DE FOCATIIS, A. TRAVI, *L'attuazione dell'European Green Deal. I mercati dell'energia e le imprese*, Padova, 2022 (in corso di pubblicazione).

⁴⁵ Cons. Stato, sez. II, 6 aprile 2020, n. 2248.

Formatted[Margherita Maria Ramajoli]: Font: Italic

Formatted[Margherita Maria Ramajoli]: Small caps

Formatted[Margherita Maria Ramajoli]: Font: (Default)
Times New Roman, 10.5 pt

condotte dall'amministrazione in quanto "sviluppate secondo stilemi metodologici a quanto consta accolti come validi dalla comunità scientifica"⁴⁶.

Inoltre, l'evidenziata onnipervasività dell'interesse pubblico in materia rende particolarmente recessiva la posizione dei privati rispetto alle determinazioni delle amministrazioni. Il "valore primario ed assoluto riconosciuto" all'ambiente dalla Costituzione viene utilizzato come argomento per giustificare, oltre che la "natura sostanzialmente insindacabile delle scelte effettuate", anche la "prevalenza" degli interessi ambientali rispetto ad altri interessi protetti⁴⁷. Di qui l'affermazione giurisprudenziale secondo cui in sede di imposizione del vincolo di tutela ambientale "non è richiesta una ponderazione degli interessi privati unitamente ed in coerenza con gli interessi pubblici connessi con la tutela paesaggistica" e ciò neppure allo scopo di dimostrare che il sacrificio imposto al privato sia stato contenuto nel minimo possibile, perché "la disciplina costituzionale del paesaggio erige il valore estetico-culturale a valore primario dell'ordinamento"⁴⁸. Va comunque dato atto che per una giurisprudenza minoritaria l'amministrazione anche nel caso di "cura dell'interesse pubblico asseritamente prevalente" è tenuta ai fini della tutela a non trascurare, né assorbire l'impatto che l'attività amministrativa produce sulla sfera dei cittadini e delle imprese⁴⁹.

Sta di fatto che la materia ambientale non conosce quella evoluzione, sostanziale e processuale, che le valutazioni tecniche hanno attraversato negli altri campi dell'agire amministrativo. Tuttavia, anche in materia ambientale valutazione tecnica e decisione finale vanno tenute distinte dal punto di vista concettuale e procedimentale. Né, d'altro canto, è dato comprendere come possa la (presunta) esigenza di tutelare in via prioritaria l'interesse ambientale giustificare un sindacato limitato.

Il legislatore attribuisce solitamente la competenza ad emanare il provvedimento finale non al soggetto dotato di competenza tecnica, ma ad altro soggetto, chiamato a ponderare l'assetto degli interessi in gioco tenendo conto dei profili derivanti dalla valutazione tecnica⁵⁰. Ma anche quando è il medesimo soggetto chiamato a svolgere entrambi i tipi di attività, valutazioni tecniche e valutazioni discrezionali non sono tra loro assimilabili e confondibili: le valutazioni tecniche costituiscono il presupposto conoscitivo delle valutazioni di interessi, ferma restando la loro natura opinabile, mentre le valutazioni discrezionali attengono alla scelta del modo migliore di realizzare l'interesse pubblico in relazione a una precisa situazione di fatto previamente valutata alla stregua di criteri tecnici.

⁴⁶ Cons. Stato, sez. IV, 8 ottobre 2018, n. 5761.

⁴⁷ Cons. Stato, sez. IV, 4 aprile 2022, n. 2462; Tar Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 22 luglio 2015, n. 560.

⁴⁸ Cons. Stato, sez. IV, n. 2462/2022, cit.; sez. II, 12 aprile 2021, n. 2935.

⁴⁹ Cons. Stato, sez. VI, 6 marzo 2018, n. 1457.

⁵⁰ Sul punto si rinvia ad A. POLICE, *Il potere*, cit., 358 ss.

In qualsiasi settore, in qualsiasi materia la regola non può essere il carattere riservato di una valutazione tecnica, perché ciò si risolve inevitabilmente nell'attribuzione all'amministrazione di una posizione di potere nei confronti del cittadino. La valutazione incerta, ma applicativa di un criterio preciso, deve sempre essere "suscettibile di un sindacato pieno sulla bontà e sulla condivisibilità di tale valutazione"⁵¹. L'apprezzamento degli elementi di fatto, anche a struttura complessa, attiene sempre al piano della legittimità, per cui deve esserne in ogni caso consentita la sindacabilità, fatto salvo il divieto di sostituzione nelle valutazioni di opportunità, sempre riservate all'amministrazione⁵².

Inoltre, come si è accennato, non si può instaurare alcun rapporto di causa ed effetto tra l'attribuzione di un valore prioritario all'interesse pubblico alla tutela dell'ambiente e la configurazione di un sindacato estrinseco e indiretto sulle valutazioni tecniche, dal momento che si tratta di profili distinti, collocati su piani differenti. Del resto, è possibile porre in dubbio anche la stessa premessa argomentativa di questo orientamento giurisprudenziale così restrittivo, nel senso che è sempre più chiaro, anche alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale⁵³, che la primarietà di valori quali la tutela dell'ambiente "non ne legittima una concezione totalizzante come se fossero posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto"⁵⁴.

È pertanto da salutare con favore l'orientamento -invero ancora del tutto minoritario⁵⁵-, ampliativo del sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecniche ambientali, che si colloca sulla scia dell'evoluzione tracciata in premessa. Così, sempre in tema di valutazione di impatto ambientale del progetto di realizzazione di un impianto eolico, il Consiglio di Stato, pur partendo dal presupposto che gli interessi pubblici coinvolti siano caratterizzati da pluralità, ampiezza e varietà, ritiene che in ordine agli apprezzamenti compiuti la successiva cognizione del giudice amministrativo deve ritenersi piena, "estendendosi ... l'oggetto del giudizio anche alla esatta valutazione del fatto, secondo i parametri della disciplina nella fattispecie rilevante, ove in concreto verificabile" e non potendo il giudice "esimersi dal valutare l'eventuale erroneità dell'apprezzamento dell'amministrazione stessa"⁵⁶.

⁵¹ A. TRAVI, *Il giudice amministrativo e le questioni tecnico-scientifiche*, cit., 439 ss.; in senso analogo A. CASSATELLA, *Verso un'eccessiva contrazione del sindacato delle valutazioni tecniche?*, in *Giorn. dir. amm.*, 2013, 1065 ss.

⁵² Cfr., se si vuole, M. RAMAJOLI, in M. CLARICH, M. RAMAJOLI, *Diritto amministrativo e clausole generali*, cit., 69.

⁵³ A far data dalla nota sentenza della Corte costituzionale 9 maggio 2013, n. 85, sul caso Ilva.

⁵⁴ Cons. Stato, sez. VI, 23 settembre 2022, n. 8167.

⁵⁵ Per un'ampia rassegna della giurisprudenza in materia cfr. M. CROCE, *La portata del sindacato di legittimità sulle valutazioni tecniche in materia di ambiente*, in A. MOLITERNI (a cura di), *Le valutazioni tecnico-scientifiche*, cit., 107 ss.

⁵⁶ Così la, non particolarmente recente ma emblematica, decisione del Cons. Stato, sez. VI, 22 settembre 2014, n. 4775.

Ancora più di recente, sempre il Consiglio di Stato -e sempre in materia di realizzazione di impianti di energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili⁵⁷- ha precisato che, a differenza delle scelte discrezionali amministrative, pacificamente sottoposte a un sindacato incentrato sulla ragionevole ponderazione degli interessi in gioco, le valutazioni di fatti complessi richiedenti particolari competenze devono essere vagliate “al lume del diverso e più severo parametro della *attendibilità* tecnico-scientifica”. In particolare, il giudice è chiamato a valutare se la decisione adottata rientri “nella (ristretta) gamma delle risposte maggiormente plausibili e convincenti alla luce delle scienze rilevanti” e il ricorrente ben può “contestare *ab intrinseco* il nucleo dell’apprezzamento complesso”, avendo logicamente l’onere di metterne in discussione l’attendibilità tecnico-scientifica⁵⁸.

Infatti, unicamente un sindacato giurisdizionale con queste caratteristiche risulta in linea con la domanda di protezione giurisdizionale e garantisce l’effettività e la pienezza della tutela, come richiesto dall’art. 1 c.p.a. e dall’art. 6 CEDU. L’indubbia specificità della materia ambientale non può mai andare a detrimento dei principi fondanti il nostro Stato di diritto.

⁵⁷ In particolare, nel caso di impugnativa dei decreti della Soprintendenza di dichiarazione di interesse culturale e di assoggettamento a tutela indiretta di talune aree.

⁵⁸ Cons. Stato, sez. VI, n. 8167/2022, cit.