

Seconda classificata
dott.ssa. Gabriella Longo

**“Sull’ampiezza del sindacato giurisdizionale
in materia di valutazione d’impatto ambientale”
nota a T.A.R. Veneto, sez. III, sent. 2 novembre 2016, n. 1225**

- 1) LA NOZIONE DI V.I.A.
- 2) EXCURSUS STORICO NORMATIVO
 - A) VIA NEL PANORAMA INTERNAZIONALE
 - E.I.A.
 - N.E.P.A.
 - B) VIA NELL'ORDINAMENTO EUROPEO
 - DIRETTIVA 85/337/CEE
 - DIRETTIVA 97/11/CE
 - DIRETTIVA 2001/42/CE
 - DIRETTIVA 2014/52/UE (MODIFICHE ALLA DIRETTIVA 2011/82/UE)
 - C) V.I.A. IN ITALIA
 - V.I.A. STATALE:
 - L. 349/86 - D.P.C.M. 377/88 - D.P.C.M. 27 dicembre 1988 - Circolare 11 agosto 1989 - L. 241/90 art. 14- 14 quater - L. 220/92 - D.P.R. 27 aprile 1992 - D. lgs. 496/93 - L. 124/94 - L. 146/94 - D.P.R. 12 aprile 1996 (Atto di indirizzo e Coordinamento) - Circolare n. 15208/96 - Circolare n. 15326/96 - D.P.R. 11 febbraio 1998 - D.lgs. 112/98 artt. 34, 35 e 71 - L. 443/01 e D. lgs. 190/02 (delibera CIPE n. 57/2002) - D. lgs. 152/06 (Codice dell'Ambiente) - D. lgs. 163/06 (Codice Appalti) - L. 114/15
 - V.I.A. REGIONALE:
 - L. REGIONALE VENETO 26 MARZO 1999 N. 10
- 3) LA PROCEDURA STATALE E REGIONALE
- 4) IL CASO AL VAGLIO DEL TAR VENETO: NATURA GIURIDICA DELLA VIA (E LEGITTIMAZIONE SOGGETTIVA), IL SINDACATO DEL G.A. TRA DISCREZIONALITA' AMMINISTRATIVA E TECNICA

1) LA NOZIONE DI V.I.A.

V.i.a. è l'acronimo che sta per "Valutazione di impatto ambientale" e consiste in una procedura tecnico- amministrativa il cui fine è formulare un giudizio di compatibilità ambientale con riguardo a nuove opere o modifiche sostanziali delle esistenti.

Essa rappresenta uno strumento trasversale di tutela dell'ambiente avente carattere di supporto decisionale tecnico amministrativo.

La valutazione di impatto ambientale è strutturata sul principio dell’azione preventiva in base al quale occorre prevenire gli effetti negativi legati alla realizzazione dei progetti e ciò è possibile solo attraverso una previa individuazione, descrizione e valutazione degli effetti diretti e indiretti di progetti o interventi su precise componenti ambientali e, conseguentemente, sulla salute umana, prima ancora che questi siano realizzati.

La struttura del procedimento consente di informare il pubblico e garantire un processo formativo della decisione partecipata.

A sua volta la V.I.A. è inserita in un più generale procedimento autorizzatorio di un'opera in cui, dopo un'istruttoria a carattere tecnico - scientifico, si perviene ad un giudizio preventivo sulla compatibilità ambientale di un progetto seguendo i criteri della specificità e dimensione dell'opera e della vulnerabilità del sito.

La giurisprudenza sul punto ha sottolineato, ormai in maniera quasi del tutto unanime l'autonomia del subprocedimento di VIA e l'impugnabilità del giudizio sull'impatto ambientale.

Il principio cardine è rappresentato dal combinato disposto degli artt. 2, 9 comma 1 e 32 comma 1 Cost., ovvero "il diritto inviolabile e incompressibile ad un ambiente salubre" e guidato dal criterio dell'"equità generazionale" in base alla quale ogni generazione si fa garante per quelle future.

2) EXCURSUS STORICO NORMATIVO

A)V.I.A. NEL PANORAMA INTERNAZIONALE

-E.I.A.

-N.E.P.A.

Nasce negli anni '60 in America su un'intuizione dello studioso John Hewitt, l'E.I.A., l'"environmental impact assessment", anticipando il concetto di "Sviluppo sostenibile".

Segue nel 1969 l'approvazione del N.E.P.A., cioè il "National Environmental Policy Act" e il regolamento attuativo, nel 1978, il "Regulations for implementing the Procedural Provisions of N.E.P.A."

Il N.E.P.A. prevede l'obbligo di sottoporre ad E.I.A. tutte le decisioni del governo federale che possono avere ripercussioni importanti sull'ambiente.

Nel 1973 il Canada emana L'"Environmental Assessment Review Process".

B) V.I.A. NELL'ORDINAMENTO EUROPEO

-DIRETTIVA 85/337/CEE -DIRETTIVA 97/11/CE -DIRETTIVA 2001/42/CE

-DIRETTIVA 2014/52/UE (MODIFICHE ALLA DIRETTIVA 2011/92/UE)

Nel 1976 in Francia viene emanata la legge 76-629 che introduce gli "études d'impact" per quelle opere che possono avere effetti perturbativi dell'ambiente.

L'anno successivo, in Europa, il "Secondo Programma di Azione Comunitaria in Materia ambientale" prevede la creazione di strumenti volti a garantire un'azione di carattere preventivo.

Nel 1985 la CEE approva la prima direttiva sulla VIA, la Direttiva 85/337/CEE avente ad oggetto "Valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici o privati".

La direttiva ha valore di legge quadro quindi vincola gli Stati nel fine e non nei mezzi, per sua natura, non essendo self- executive.

La finalità della direttiva era quella di coordinare, ravvicinandole, le legislazioni in materia degli Stati membri.

Essa suddivide le opere in due elenchi riportati negli allegati I e II: il primo allegato contiene quelle opere di rilievo per cui è prevista l'obbligatorietà della procedura di VIA, mentre il secondo allegato concerne quelle opere per cui l'obbligatorietà deve essere stabilita dagli Stati membri.

Nel '97 viene emanata una seconda direttiva, la 97/11/CE anch'essa solo con riferimento alle opere.

Con questa direttiva vengono ampliati i contenuti delle disposizioni europee sulla V.I.A.: le opere incluse nell'allegato I vengono portate da nove a ventuno e quelle dell'allegato II vengono parzialmente modificate.

Nel 2001 viene emanata una terza Direttiva, 2001/42/CE, riguardante la valutazione degli effetti di alcuni programmi sull'ambiente: la c.d. "Valutazione ambientale strategica" (V.A.S.).

La Direttiva 2014/52/UE modificativa della Direttiva 2011/92/UE, ha ad oggetto la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, è entrata in vigore il 16 maggio 2014 e gli Stati membri dovranno recepirla entro il 16 maggio 2017.

Essa aggiorna attraverso modifiche, soppressioni od integrazioni, alcuni articoli e parte degli allegati della direttiva 2011/92/UE; consta di cinque articoli, in ognuno dei quali il

legislatore illustra le modifiche rispetto alla direttiva precedente.

Tra gli interventi significativi la separazione funzionale tra Autorità competente e committente, la previsione di sanzioni effettive, dissuasive e proporzionate per la violazione della disciplina, deroghe speciali per esentare alcuni progetti dalla VIA, e partecipazione con obblighi di pubblicazione delle informazioni.

c) V.I.A. IN ITALIA

V.I.A. STATALE:

- L. 349/86 - D.P.C.M. 377/88 - D.P.C.M. 27 dicembre 1988 - Circolare 11 agosto 1989 - L. 241/90 art. 14- 14 quater - L. 220/92 - D.P.R. 27 aprile 1992 - D. lgs. 496/93 - L. 124/94 - L. 146/94 - D.P.R. 12 aprile 1996 (Atto di indirizzo e Coordinamento) - Circolare n. 15208/96 - Circolare n. 15326/96 - D.P.R. 11 febbraio 1998 - D.lgs. 112/98 artt. 34, 35 e 71 - L. 443/01 e D. lgs. 190/02 (delibera CIPE n. 57/2002) - D. lgs. 152/06 (Codice dell'Ambiente) - D. lgs. 163/06 (Codice Appalti) - L. 114/15

In Italia la V.I.A. è stata introdotta gradualmente dapprima con la legge 8 luglio 1986 n. 349, art. 6, di recepimento della Direttiva 85/337/CEE, istitutiva del Ministero dell'Ambiente, la quale dettava una disciplina transitoria protrattasi oltre il tempo stabilito.

Il D.P.C.M. 377/88 che recepisce l'allegato I della stessa direttiva prevedendo l'obbligatorietà della procedura di V.I.A. per le stesse opere ed in aggiunta le dighe.

Nello stesso anno il D.P.C.M. 27 Dicembre 1988 fissa le norme tecniche per la redazione dei S.I.A., cioè studi di impatto ambientale e la formulazione dei giudizi di compatibilità ambientale.

L'anno successivo la Circolare dell'11 agosto precisa le modalità per la pubblicizzazione dell'avvio del procedimento al fine di consentire la partecipazione pubblica.

Nel 1990, con la legge sul procedimento amministrativo, la n. 241, viene disciplinata agli artt. 14- 14 quater la procedura di V.I.A. nella conferenza dei servizi.

Con la legge 220 del 1992 vengono aggiunte altre 4 tipologie di opere alle dieci contenute nel D.P.C.M. 337.

Il D.P.R. 27 Aprile 1992 aggiunge gli elettrodotti con tensione nominale superiore a 150 kv

e lunghezza superiore a 15 chilometri.

Il d. lgs. 1994 n. 496 qualifica la V.I.A. quale attività tecnico- scientifica per la protezione dell'ambiente.

La legge 146/94, c.d. legge comunitaria, stabilisce l'obbligo di considerare la direttiva dell'85 anche per le opere dell'allegato II.

Il D.P.R. 12 aprile 1996 statuisce che tutte le regioni italiane e province autonome di Trento e Bolzano, entro nove mesi dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, provvedano a disciplinare la procedura di V.I.A. con appositi provvedimenti regionali.

La Circolare n. 15208/96 chiarisce che la procedura di V.I.A. ha l'obiettivo di una verifica complessiva del progetto, di talchè opere frazionate vanno considerate nella loro interezza.

La Circolare n. 15326/96 evidenzia l'importanza delle scelte alternative mentre il D.P.R. 11 febbraio del 1998 integra la lista delle opere soggette a V.I.A. obbligatoria di competenza nazionale.

Gli artt. 34, 35 e 71 d. lgs. 112/98 specificano il riparto di competenze Stato/Regioni in materia di V.I.A.

Il quadro normativo è stato ampliato a seguito dell'emanazione della cd. "Legge Obiettivo" (L.443/2001) ed relativo decreto attuativo (D.Lgs n. 190/2002); quest'ultimo individua una procedura speciale di V.I.A., con una apposita Commissione.

La delibera del CIPE, n. 57/2002, detta disposizioni sulla Strategia nazionale ambientale per lo sviluppo sostenibile 2000-2010; essa afferma la necessaria integrazione della V.I.A. con programmi che abbiano già criteri di sostenibilità ambientale, tramite la V.A.S. (Valutazione ambientale strategica).

Un riordino della normativa in materia è dato dal Codice dell'Ambiente, d. lgs. 152/06 che dedica alla V.I.A. il Titolo III della Parte II. che tratta della procedura di V.A.S., V.I.A. e A.I.A.

A seguito di censure di incompletezza, ad opera della Corte di Giustizia, la disciplina ha subito due correttivi nel 2008 e nel 2010, "Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 3 aprile 2006 n. 152, recante norme in materia ambientale, a norma dell'art. 12 della legge 18 giugno 2009/69".

Prima dell'ultima riforma del Codice Appalti, gli artt.182-185 disciplinavano le procedure per la valutazione di impatto ambientale delle grandi opere.

Infine va menzionata la legge 114/15 "Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione Europea- Legge di delegazione europea 2014".

L'art. 14 indica i principi e criteri direttivi per il Governo nell'esercizio della delega per l'attuazione della direttiva 2014/52/UE che modifica la direttiva 2011/92/UE concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati tra cui semplificazione, armonizzazione razionalizzazione e rafforzamento della qualità della procedura di V.I.A.

V.I.A. REGIONALE

- L. regionale Veneto 26 marzo 1999 N. 10

La legge regionale del Veneto 26 marzo 1999 n. 10, "Disciplina dei contenuti e delle procedure di valutazione di impatto ambientale", attuativa del D.P.R. 12 aprile 1996, dota la Regione di una procedura di V.I.A. abrogando l'art. 29 della legge regionale 33/85. A questa legge sono successi ulteriori provvedimenti regolamentari.

3) LA PROCEDURA STATALE E REGIONALE

La procedura, sia essa statale o regionale è basata su tre fasi: 1) la fase introduttiva, a sua volta ripartita nella fase di iniziativa e pubblicità, 2) fase istruttoria e fase decisoria.

Ad essa si affiancano una serie di documenti non tecnici e tecnici, tra cui lo Studio di Impatto Ambientale (SIA).

I soggetti interessati sono il proponente o committente l'opera, la pubblica amministrazione ed il pubblico interessato.

Nella procedura statale, in fase introduttiva, il committente deve fare la comunicazione del progetto al Ministro dell'Ambiente, a quello per i beni ed Attività Culturali e alla Regione interessata.

La documentazione consta di atti di natura tecnica, il SIA ad esempio, ed atti non tecnici

finalizzati alla pubblicazione cui il committente deve provvedere sul quotidiano più diffuso nella Regione interessata ed uno a diffusione nazionale.

Nella fase di istruttoria la Commissione per la valutazione di impatto ambientale verifica la compatibilità ambientale del progetto ricorrendo ad accertamenti tecnici e discrezionali.

La fase decisoria riguarda l'emanazione dell'atto conclusivo, cioè il giudizio di compatibilità, da parte del Ministro dell'Ambiente, con l'intervento eventuale della Regione interessata e del Ministro per i Beni ed Attività Culturali: il provvedimento può essere positivo, negativo, o interlocutorio negativo.

Per quanto concerne la procedura regionale essa si apre con la fase facoltativa di screening, in cui il proponente richiede la verifica dell'autorità competente sulla sottoponibilità del progetto a VIA.

Seconda fase facoltativa è lo scoping, in cui il proponente presenta all'autorità il piano del S.I.A., individuando gli enti interessati.

Dopo viene presentata la domanda di V.I.A. e autorizzazione del progetto, cui si allega la S.I.A., progetto definitivo ed elenco di amministrazioni interessate.

Entro sessanta giorni la commissione si esprime sulla completezza della documentazione e si possono chiedere integrazioni le quali devono pervenire entro novanta giorni.

Infine viene stabilita la somma da versare per l'istruttoria e col decorso di sessanta giorni la documentazione si ritiene accolta.

A questo punto il proponente deposita progetto e S.I.A. presso gli enti locali in cui è sita l'opera, e, nel caso ricada anche solo parzialmente in aree naturali protette anche presso gli enti di gestione di quest'ultime; egli, inoltre, deve far pubblicare l'annuncio del deposito su due quotidiani a tiratura regionale.

Chiunque può prendere visione della documentazione e presentare osservazioni alla commissione la quale entro centotrentacinque giorni esprime il proprio parere.

Entro quindici giorni dal parere l'Autorità competente adotta il provvedimento di compatibilità ambientale che può essere positivo, negativo o interlocutorio negativo.

4) IL CASO AL VAGLIO DEL TAR VENETO: NATURA GIURIDICA DELLA

VIA (E POSIZIONI SOGGETTIVE), IL SINDACATO DEL G.A. TRA DISCREZIONALITA' AMMINISTRATIVA E TECNICA

Il caso esaminato dal Tar Veneto nella pronuncia 1225/16 riguarda un giudizio negativo di compatibilità ambientale sul progetto per la realizzazione, nel Comune di Roverchiara, di una discarica di rifiuti contenenti amianto e relativo diniego di autorizzazione integrata ambientale, motivato dalla Regione Veneto nei riguardi della ricorrente, Nec Srl New Ecology, attraverso il richiamo a pareri negativi espressi dalle amministrazioni nel corso del procedimento.

In particolare si evidenzia l'esondabilità dell'area, la fragilità idraulica, la natura parzialmente boscata, e quindi il vincolo ex art. 142 co. 1 lett. g) d. lgs. 42/04, il contrasto del progetto di discarica con gli strumenti pianificatori (Piano d'Area delle Pianure e Valli Grandi Piemontesi, l. r. 108/12) ed incompatibilità paesaggistica in quanto la cava dismessa ricade, rispetto la variante parziale del P.R.G. del Comune, in ZTO E2/TAP (Tutela Ambientale Paesaggistica- Zona Umida soggetta a tutela).

Nel caso di specie il Tar Veneto rigetta il ricorso poichè non ravvisa profili di inattendibilità, o macroscopiche ipotesi di irrazionalità, irragionevolezza, illogicità e travisamento dei fatti tanto nelle valutazioni tecnico-discrezionali quanto in quelle meramente discrezionali.

Precisa il Tar, infatti, che in virtù del principio di separazione dei poteri, non è sindacabile la scelta dell'amministrazione di acquisire i pareri sfavorevoli emersi in sede di conferenza di servizi, poichè ciò rientra nella sfera di discrezionalità tecnica, che è sottratta al sindacato di legittimità, salvo le ipotesi macroscopiche di arbitrarietà, irragionevolezza, irrazionalità, illogicità e travisamento dei fatti.

Nel pervenire a tale conclusione il Tar opera una ricostruzione completa della natura giuridica della V.I.A., nonchè delle posizioni soggettive coinvolte e della problematica ad essa connessa del sindacato del giudice amministrativo con riguardo ai casi di discrezionalità amministrativa e di discrezionalità tecnica.

Il problema si pone poichè la recente giurisprudenza amministrativa qualifica la V.I.A. come un ibrido, cioè un misto di discrezionalità amministrativa e tecnica quindi occorre valutare entrambi i profili tanto più che da sempre si è discusso sul potere di intervento del giudice

nella sfera discrezionale della P.A.

Se da un lato abbiamo l'esercizio di discrezionalità tecnica, ovvero valutazioni di carattere tecnico, c.d. giudizi basati su criteri opinabili, quanto alla specialità della materia stessa, dall'altro abbiamo una scelta, apprezzamento degli interessi pubblici e privati coinvolti, che rientra nella discrezionalità amministrativa.

Il giudice amministrativo, in ipotesi di discrezionalità amministrativa, salvo i casi espressi e tassativi di cui all'art. 134 c.p.a., non può sindacare il merito, cioè l'opportunità del provvedimento ma può solo esercitare un sindacato estrinseco con riferimento a vizi di legittimità, e cioè la manifesta illogicità o travisamento dei fatti, per l'ipotesi in cui sia mancata l'istruttoria, o essa sia stata svolta in modo inadeguato.

Per la parte qualificabile come discrezionalità tecnica, dopo un articolato susseguirsi di interventi normativi e giurisprudenziali, si è passati da un sindacato estrinseco, ad uno intrinseco ma non di tipo forte sostitutivo, ma debole, per cui, laddove non emergano profili di palese erroneità o inattendibilità, ma solo fisiologica opinabilità, il giudice non può sovrapporre alla valutazione tecnica dell'amministrazione la propria.

Diversamente la matrice separatista di Montesquieu verrebbe violata con uno sconfinamento nella sfera riservata alla P.A.

A fronte di più valutazioni tecniche tutte parimenti opinabili si reputa preferibile l'apprezzamento tecnico dell'amministrazione.

La ratio di tale ricostruzione risiede nel principio di vicinitas per cui l'amministrazione in quanto deputata dalla legge alla cura dell'interesse pubblico, è meglio in grado di perseguirlo. Ricordiamo infatti che il munus dell'amministrazione nasce proprio, in ossequio al principio di legalità, in considerazione del perseguimento dell'interesse pubblico, da cui essa non può discostarsi anche nelle ipotesi in cui le sia riconosciuta discrezionalità amministrativa pura.

Questo perchè non vale il criterio secondo cui la discrezionalità amministrativa è una scelta libera mentre quella tecnica è vincolata, in quanto, a ben vedere, l'azione della pubblica amministrazione non è mai veramente e totalmente libera essendo orientata nel fine perseguito dal quale non può mai discostarsi.

Non a caso il Consiglio di Stato ha delineato il limite della discrezionalità della valutazione

ambientale nel rispetto della tutela preventiva dell'interesse pubblico ambientale.

Quanto alle posizioni giuridiche soggettive non vi è dubbio, a parere del Tar Veneto, che si sia in presenza di interessi legittimi.

Quindi nell'individuare una duplice natura, amministrativa e tecnica della V.I.A., il Tar ha fatto applicazione dei principi in ordine al sindacato del giudice amministrativo tanto nella discrezionalità amministrativa che in quella, in passato controversa, tecnica.

Nel far ciò il Tar ha precisato i confini del sindacato di legittimità del giudice amministrativo, anche per la discrezionalità tecnica, applicandoli poi al caso concreto di specie, ed addivenendo, pertanto, ad esito negativo, e quindi di rigetto del ricorso.