GIUSTIZIA INSIEME

Diritto e Processo Amministrativo

L’effettività della tutela ambientale nel rapporto tra procedimento di screening e V.I.A.

di Giuseppe Andrea Primerano

25 settembre 2020

L’effettività della tutela ambientale nel rapporto tra procedimento di *screening* e V.I.A.

(nota a Cons. Stato, sez. II, 7 settembre 2020, n. 5379)

di Giuseppe Andrea Primerano

Sommario: 1. Inquadramento. – 2. Le (differenti) soluzioni adottate nei due gradi di giudizio. – 3. La natura del provvedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A. e il preavviso di rigetto.

* * *

1. Inquadramento

La sentenza del Consiglio di Stato n. 5379/2020 offre importanti precisazioni in merito al rapporto tra procedura di verifica di assoggettabilità (c.d. *screening*) e valutazione di impatto ambientale. Le soluzioni adottate divergono da quelle cui si perviene all’esito del primo grado di giudizio[1], pur muovendo entrambe le pronunce dai medesimi presupposti riguardanti l’autonomia e, in senso lato, l’identità d’oggetto – l’impatto ambientale[2] – di tali procedimenti [3].

Le divergenze sono percettibili sotto due diversi, benché connessi, aspetti che suggeriscono altrettante linee di sviluppo: la prima concernente la natura della verifica di assoggettabilità e, nello specifico, il livello di approfondimento delle questioni ambientali nella fase di *screening*; la seconda relativa alle modalità di espletamento del contraddittorio procedimentale, con particolare riguardo all’applicabilità delle previsioni dell’art. 10-*bis* della l. n. 241/1990 sul preavviso di rigetto, in detta fase.

Giova premettere che la normativa presupposta dalla sentenza in nota, quale risultante dalle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 128/2010**[4]** *ratione temporis* applicabili alla fattispecie, ha subito interpolazioni in seguito all’emanazione del decreto Semplificazioni (d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modifiche in l. 11 settembre 2020, n. 120). Le nuove previsioni dell’art. 19 del d.lgs. n. 152/2006, già novellate dal d.lgs. n. 104/2017**[5]**, configurano tempi istruttori più celeri onde addivenire al provvedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A., ma non ne intaccano la natura.

Si prevede ora che il proponente trasmetta lo studio preliminare ambientale, redatto in conformità all’allegato IV-*bis* alla parte II del d.lgs. n. 152/2006 in formato elettronico con annessa copia dell’avvenuto pagamento del contributo di cui all’art. 33, all’autorità competente, la quale, entro cinque giorni dalla ricezione dello studio, verifica la completezza e l’adeguatezza della documentazione. Ove necessario, per una sola volta, si possono richiedere chiarimenti e integrazioni che il proponente provvede a trasmettere all’autorità entro i successivi quindici giorni**[6]**, pena la reiezione della domanda e la conseguente archiviazione.

Chiunque sia interessato può presentare le proprie osservazioni in merito allo studio preliminare ambientale e alla relativa documentazione entro il termine di quarantacinque giorni dalle avvenute comunicazioni e pubblicazioni di cui all’art. 19, comma 3; osservazioni che l’autorità sarà tenuta a valutare, sulla base dei criteri enunciati dall’allegato V alla parte II del d.lgs. n. 152/2006**[7]**, ai fini dell’emanazione, nei successivi quarantacinque giorni, del provvedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A. Detto termine può essere prorogato una sola volta, per non più di venti giorni, dall’autorità competente “in casi eccezionali, relativi alla natura, alla complessità, all’ubicazione o alle dimensioni del progetto”, secondo quanto disposto dall’art. 19, comma 6.

Gli oneri motivazionali menzionati dai successivi commi 7 e 8 non subiscono modifiche e, del pari, viene confermato il carattere perentorio dei termini per il rilascio del suddetto provvedimento, con l’ulteriore specificazione che, in caso di omessa conclusione del procedimento, il titolare del potere sostitutivo nominato a norma dell’art. 2 della l. n. 241/1990,

acquisito, ove la Commissione tecnica di verifica dell’impatto ambientale non si sia pronunciata, il parere dell’ISPRA entro il termine di trenta giorni, provvede al rilascio entro i successivi trenta giorni (art. 19, comma 11).

Le novità introdotte dal decreto Semplificazioni confermano che la complessità e la delicatezza delle questioni ambientali non possono, comunque, precludere correttivi deputati a snellire e rendere più celere l’azione amministrativa[8]. Del resto, è opinione diffusa che l’interesse ambientale debba sempre essere valutato in concreto[9], non apparendo di ostacolo a una simile lettura la trama dei principi generali rilevanti in materia e, in particolare, il principio di integrazione che l’art. 37 della Carta di Nizza pone accanto allo sviluppo sostenibile al fine di promuovere un livello elevato di tutela dell’ambiente e il miglioramento della sua qualità.

I rilievi che saranno svolti nel corso del presente contributo, dunque, sono perfettamente spendibili *de iure condito*. Essi muovono dall’essenzialità del ruolo della p.a. in materia ambientale, dove la necessità di prevenire danni spesso d’inestimabile valore impone specifici obblighi di valutazione *ex ante* che, d’altro canto, rendono imprescindibile la partecipazione del pubblico interessato ai processi decisionali.

La necessità di esaminare contestualmente molteplici elementi connessi al tipo di intervento da realizzare, da un lato, consente di mettere a fuoco la natura delle valutazioni inerenti l’impatto ambientale, connotate da ampi margini di discrezionalità amministrativa[10], dall’altro, poiché non assumono rilievo mere verifiche tecniche, intercetta significativi profili di partecipazione procedimentale che non possono essere adombrati a garanzia degli interessi, non soltanto economici[11], in gioco.

2. Le (differenti) soluzioni adottate nei due gradi di giudizio

La vicenda contenziosa origina dalla domanda di annullamento di una determina dirigenziale che disponeva di sottoporre a valutazione d’impatto ambientale un progetto relativo alla realizzazione di una centrale fotovoltaica di potenza Kw 4.999. Si tratta di un intervento riconducibile all’allegato IV alla parte II del d.lgs. n. 152/2006 (*screening* di competenza regionale) e, nello specifico, alla categoria degli “impianti industriali non termici per la produzione di energia, vapore e acqua calda con potenza complessiva superiore a 1 MW”[12].

Ad avviso della società ricorrente in primo grado, nell’adozione dell’impugnato provvedimento, la Regione si sarebbe pronunciata per la sottoposizione a V.I.A. non già in virtù degli effetti

negativi e significativi dell’intervento, quanto, piuttosto, per l’asserita necessità di approfondire alcuni aspetti del progetto in linea alle indicazioni contenute nel parere del Servizio valutazione del territorio e tutela del paesaggio, tecnologie dell’informazione e del Servizio risorse idriche e rischio idraulico. In tale prospettiva, tuttavia, l’amministrazione avrebbe impartito vere e proprie prescrizioni circa l’utilizzo del territorio, benché imposte sotto specie di criteri per integrare la documentazione progettuale, come in effetti riconosciuto dall’appellata sentenza, la quale ha evidenziato come l’atto conclusivo della procedura di *screening* consista unicamente nel giudizio sui riflessi ambientali dell’intervento, non potendo anche dettare prescrizioni estranee al fine procedimentale e al contenuto tipico del provvedimento finale**[13]**.

Su tali basi, il giudice di prime cure ha accolto le ulteriori censure concernenti, per un verso, l’illegittimità degli atti procedimentali che, in luogo di valutare la necessità di procedere a V.I.A., avrebbero “impropriamente suggerito una serie di integrazioni progettuali”, per altro verso l’assenza di contraddittorio da instaurare ai sensi dell’art. 10-*bis* della l. n. 241/1990, a maggior ragione esigibile in virtù delle integrazioni richieste dai pareri del Servizio geologico e sismico (una parte dell’impianto ricadeva in area di frana quiescente), del Servizio qualità dell’ambiente, gestione rifiuti e attività estrattive (per l’estensione del progetto si potevano creare impatti visuali) e del Servizio risorse idriche e rischio idraulico (non erano previste misure per la raccolta delle acque meteoriche).

I suddetti argomenti, ad avviso del Consiglio di Stato, appaiono destituiti di fondamento.

Ad avviso del Collegio, non si può pretendere nella fase di *screening* un livello di approfondimento simile a quello che connota la V.I.A., della quale altrimenti non si comprenderebbe l’utilità. Questo significa che la verifica di assoggettabilità può concludersi con l’emanazione di un provvedimento improntato a ragioni di massima cautela, seppur adeguatamente motivate in relazione a fattori di oggettiva pericolosità desunti alla stregua degli indici di cui all’allegato V alla parte II del d.lgs. n. 152/2006**[14]**.

La discrezionalità di cui dispone l’amministrazione nel formulare il giudizio d’impatto ambientale**[15]** è tanto più rilevante – prosegue il Collegio – con riferimento a una fase “connotata da una sostanziale sommarietà” e, di conseguenza, ispirata a “più rigorose esigenze di cautela: in pratica, la soglia di negatività e incisività dell’impatto può paradossalmente essere ritenuta superabile con margini più ampi in sede di delibazione preliminare, proprio perché di per sé non preclusiva degli esiti della successiva V.I.A.”.

In base a tali presupposti, il Consiglio di Stato riconosce la fondatezza della censura diretta a sostenere l’esaustività della motivazione del provvedimento impugnato, il quale si regge sui tre pareri sopra richiamati che, a vario titolo, hanno messo in luce criticità idonee a giustificare l’indicata necessità di assoggettare a V.I.A. il progetto presentato dalla società.

Ciò, peraltro, non implica che all’esito della valutazione d’impatto ambientale vera e propria si vieti l’autorizzazione per la realizzazione della centrale fotovoltaica in questione; il che assume un rilievo decisivo, nell’economia del ragionamento condotto, per escludere l’applicazione dell’art. 10-*bis* della l. n. 241/1990 in sede di *screening*, data l’assenza di un esito finale negativo. In altri termini, con riguardo alla verifica di assoggettabilità, non potrebbe trovare spazio la norma sul preavviso di rigetto stante la mancanza di un vero e proprio provvedimento di diniego.

Se il procedimento può risolversi solo nella decisione di sottoporre a V.I.A. un determinato progetto**[16]**, la pur riconosciuta autonomia della procedura di *screening* non è comunque idonea a snaturarne la fisionomia. Ciò che assume rilievo, infatti, è “un (eventuale) passaggio intermedio verso la V.I.A. completa, al cui interno verranno recuperate tutte le necessarie istanze partecipative e gli apporti contributivi che la parte vorrà addurre, in quanto essa sì risolvibile in un atto di diniego”**[17]**. L’ammissibilità di osservazioni preordinate a scongiurare verifiche più approfondite a tutela dell’ambiente, allora, non soltanto determinerebbe una lesione del divieto di aggravare il procedimento, essa non terrebbe neppure conto della specialità e della natura sommaria che caratterizza lo *screening*.

Per comprendere appieno la portata di simili affermazioni e coglierne i profili di criticità, è opportuno ricostruire con maggiore impegno esplicativo il rapporto tra procedimento di *screening* e V.I.A. e, in seconda battuta, soffermarsi sul preavviso di rigetto ponendo in adeguato risalto il ruolo della partecipazione dei privati ai procedimenti amministrativi.

3. La natura del provvedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A. e il preavviso di rigetto

Sotto il primo aspetto, è bene rimarcare che le procedure di *screening* e di V.I.A. sono sempre state considerate, sin dal loro ingresso nell’ordinamento, dotate di autonomia in quanto proiettate a garantire l’interesse sensibile ambientale. Di conseguenza, gli atti conclusivi di tali procedimenti di valutazione dell’impatto ambientale**[18]** sono stati ritenuti immediatamente

impugnabili dai soggetti interessati[19].

Attraverso detta valutazione, come è stato osservato, la pubblica amministrazione mette in campo una strategia strutturata di controllo del rischio[20]. La direttiva 85/337/CEE, s.m.i., che ne costituì il primo riferimento a livello europeo, rappresenta una delle principali espressioni della politica ecologica sviluppatasi intorno ai primi tre programmi comunitari di azione in materia ambientale adottati in accoglimento delle sollecitazioni provenienti dal vertice di Parigi del 1972, quando si riconobbe la necessità di contemperare la crescita economica con la salvaguardia del patrimonio naturale.

I principi enunciati nei primi tre programmi, in particolare quelli di prevenzione e di responsabilità per chi inquina, saranno ripresi e perseguiti in occasione del quarto programma che accompagna l’adozione dell’Atto unico europeo[21] e l’introduzione di importanti novità: da un lato l’estensione delle competenze comunitarie individuate dal Trattato di Roma a nuovi settori e la previsione di un apposito Titolo (VII costituito dagli artt. 130R, 130S, 130T) dedicato alla politica ambientale, dall’altro il riconoscimento che le esigenze connesse alla salvaguardia dell’ambiente costituiscono una componente essenziale delle altre politiche comunitarie e l’affermazione, nel quinto programma, del principio dello sviluppo sostenibile[22].

Fin dalle origini, la normativa comunitaria[23] ha distinto progetti assoggettati obbligatoriamente a V.I.A. e progetti che – in base a caratteristiche, localizzazione e impatto potenziale – richiedono una previa verifica di assoggettabilità[24]. Nello specifico, la procedura di *screening* si sostanzia nella previsione di sottoporre determinati interventi astrattamente idonei a cagionare un rilevante impatto sull’ambiente a una verifica preliminare al fine di accertare la sussistenza dei presupposti per l’espletamento della V.I.A.[25]. In tal senso, la verifica di assoggettabilità attualizza l’opportunità della valutazione d’impatto in base alla ritenuta sussistenza *prima facie* dei relativi presupposti.

A tale stregua, la sentenza in nota ha evidenziato le peculiarità dello *screening* quale “giudizio di necessità di sostanziale approfondimento”, donde la possibilità di configurare il rapporto tra procedure di verifica di assoggettabilità e V.I.A. “in termini di cerchi concentrici caratterizzati da un nucleo comune rappresentato dalla valutazione della progettualità proposta in termini di negativa incidenza sull’ambiente, nel primo caso in via sommaria e, appunto, preliminare, nel secondo in via definitiva, con conseguente formalizzazione del provvedimento di avallo o meno della stessa”.

Non si può, a stretto rigore, affermare che lo *screening* sia un subprocedimento della V.IA., poiché le categorie progettuali da esso riguardate corrispondono con quelle per cui la V.I.A. è eventuale, e, per le medesime ragioni, solo con i necessari adattamenti si può parlare di procedimento preliminare alla V.I.A. Ciò, d'altro canto, non si vede come possa inficiare l'autonomia dello *screening* e obliterare la fisionomia di una procedura caratterizzata dalla partecipazione dei soggetti interessati, anzitutto del proponente che trasmette lo studio preliminare ambientale, destinata a concludersi con un atto avente natura provvedimentale, soggetto a pubblicazione e immediatamente impugnabile. La parte, in questi casi, mira a ottenere dall'autorità competente una risposta negativa, secondo la formula del "vero che non".

Ci troviamo al cospetto di un procedimento a iniziativa di parte in cui il privato adduce a sostegno della propria istanza ragioni per escludere la necessità di sottoporre il progetto a V.I.A.; ed allora, nel riconoscere i presupposti per tale sottoposizione, la pubblica amministrazione esercita un potere che si traduce nel sostanziale rigetto della domanda presentata. In altri termini, il provvedimento di verifica di assoggettabilità a valutazione di impatto ambientale si configura come diniego**[26]**.

Il Consiglio di Stato fa leva sui principi di precauzione e prevenzione per giustificare la ritenuta opportunità di posticipare ulteriori adempimenti istruttori a tutela dell'ambiente alla successiva fase di V.I.A. Un simile approccio, pur mettendo in risalto esigenze di tutela ambientale, tuttavia, rischia di sminuire l'autonomia del procedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A., specie sotto il profilo delle garanzie partecipative che, si badi, consentono all'amministrazione di avere una conoscenza più completa della vicenda. Nel momento in cui il destinatario della funzione **[27]** si adopera per rappresentare fatti o interessi che contraddicono le conclusioni provvisoriamente elaborate dall'organo procedente, tale soggetto coopera per il miglior esercizio della funzione medesima**[28]**.

Quand'anche si riconoscesse all'amministrazione la facoltà e non l'obbligo di richiedere chiarimenti e integrazioni al proponente, ai sensi dell'attuale art. 19, comma 2, del d.lgs. n. 152/2006, resterebbe la necessità di mettere l'istante nella condizione di contraddire in base alle disposizioni dell'art. 10-*bis* della l. n. 241/1990 che attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'art. 117, comma 2, lett. m), Cost.

Una simile chiave di lettura risulta avvalorata dalle recenti modifiche introdotte dal d.l. n. 76/2020, convertito con modifiche in l. n. 120/2020, rispetto all'art. 10-*bis* della l. n. 241/1990. Nei procedimenti a istanza di parte, il contraddittorio successivo alla comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, infatti, si colloca in una situazione di sospensione – non più

di interruzione – dei termini per la conclusione del procedimento. Si prevede, inoltre, che nei casi di annullamento giudiziale del provvedimento preceduto dal preavviso di rigetto, nel riesercizio del potere, la pubblica amministrazione non possa addurre per la prima volta motivi ostativi emergenti dall'istruttoria del provvedimento annullato**[29]**. Simili previsioni non mirano solo a garantire il legittimo affidamento del cittadino riguardato dall'esercizio della funzione, esse costituiscono riprova del fatto che la decisione amministrativa è frutto di una dialettica tra le parti interessate**[30]**.

Un'applicazione adeguata dell'art. 10-*bis* della l. n. 241/1990**[31]**, se da un lato aumenta le *chances* del cittadino di ottenere dalla p.a. quanto pretende**[32]**, dall'altro, evitando "provvedimenti a sorpresa"**[33]**, assolve una funzione di deflazione del contenzioso davanti al giudice amministrativo**[34]**. Tale norma, dunque, veicola un'estensione della partecipazione procedimentale che risponde a una finalità composita**[35]**.

La decisione di negare l'operatività dell'istituto del preavviso di rigetto nel corso della procedura di *screening*, ancorchè si inserisca nell'ambito di una pronuncia ispirata da apprezzabili esigenze di tutela ambientale, trascura detta finalità e, con essa, la natura del provvedimento di verifica di assoggettabilità a V.I.A.

* * *

[1] Tar Umbria, sez. I, 26 aprile 2012, n. 152.

[2] Ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 152/2006, per "impatti ambientali" si intendono gli "effetti significativi, diretti e indiretti, di un piano, di un programma o di un progetto, sui seguenti fattori: popolazione e salute umana; biodiversità, con particolare attenzione alle specie e agli habitat protetti in virtù della direttiva 92/43/CEE e della direttiva 2009/147/CE; territorio, suolo, acqua, aria e clima; beni materiali, patrimonio culturale, paesaggio; interazione tra i fattori sopra elencati. Negli impatti ambientali rientrano gli effetti derivanti dalla vulnerabilità del progetto a rischio di gravi incidenti o calamità pertinenti il progetto medesimo". La lettura di simili previsioni consente di intuire le difficoltà sottese alla elaborazione di una nozione giuridica di "ambiente": sul punto cfr. F.G. Scoca, *Tutela dell'ambiente: impostazione del problema dal punto di vista giuridico*, in *Quad. reg*., 1989, 563. G. Morbidelli, *Profili giurisdizionali e giustiziali nella tutela amministrativa dell'ambiente*, in S. Grassi – M. Cecchetti – A. Andronio (a cura di), *Ambiente e diritto*, vol. II, Firenze, 1999, 310, rileva che l'ambiente possiede "una valenza dinamica, in quanto si muove e si modifica secondo il mutare di elementi esterni: nuove scoperte, nuove acquisizioni, impiego di nuove tecniche,

evidenziazione di effetti dannosi prima non riscontrati". La non omogeneità dell'oggetto della tutela è stata posta da M.S. Giannini, *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 15 ss. (v. anche A. Predieri, *Paesaggio*, in *Enc. dir.*, vol. XXXI, Milano, 1981, 507 ss.), all'origine dell'impossibilità di elaborare una nozione unitaria di ambiente, sebbene la dottrina abbia da tempo, a vario titolo, insistito sull'importanza di accedere a una simile nozione (cfr. G. Pericu, *Ambiente – tutela dell' – nel diritto amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. I, Torino, 1987, 190 s.).

[3] "Anche l'oggetto dello *screening* è, sostanzialmente, ridetto '*impatto*' o '*alterazione*' dell'ambiente *lato sensu* inteso: solo che esso svolge una funzione preliminare per così dire di 'carotaggio', nel senso che 'sonda' la progettualità e solo ove ravvisi effettivamente una significatività della stessa in termini di incidenza negativa sull'ambiente, impone il passaggio alla fase successiva della relativa procedura; diversamente, consente di pretermetterla, con conseguente intuibile risparmio, sia in termini di costi effettivi, che di tempi di attuazione. Lo *screening*, dunque, data la sua complessità e l'autonomia riconosciutagli dallo stesso Codice ambientale [...], è esso stesso una procedura di valutazione di impatto ambientale" (Cons. Stato, sez. II, n. 5379/2020).

[4] Il riferimento è all'art. 20 del d.lgs. n. 152/2006 come modificato dal d.lgs. n. 128/2010.

[5] Di attuazione della direttiva 2014/52/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, che modifica la direttiva 2011/92/UE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati

[6] Ai sensi dell'art. 19, comma 3, contestualmente alla ricezione della documentazione, laddove ritenuta completa, o dei chiarimenti e delle integrazioni, l'autorità competente pubblica lo studio preliminare nel proprio sito istituzionale – nel rispetto della tutela della riservatezza di eventuali informazioni industriali o commerciali indicate dal proponente – in ossequio alla disciplina sull'accesso del pubblico alle informazioni ambientali. Inoltre, l'autorità comunica contestualmente per via telematica a tutte le amministrazioni e a tutti gli enti territoriali potenzialmente interessati l'avvenuta pubblicazione della documentazione nel proprio sito internet.

[7] Come sostituito dall'art. 22 del d.lgs. n. 104/2017.

[8] Nella prospettiva delle valutazioni di impatto ambientale, per osservazioni volte a evidenziare che la delicatezza degli interessi in gioco non può, comunque, precludere l'introduzione di elementi di semplificazione, v. M.A. Sandulli, *Tutela dell'ambiente e sviluppo*

economico e infrastrutturale: un difficile ma necessario contemperamento, in *Riv. giur. edil.*, 2000, 3 ss.

[9] In tale apparato concettuale, A. Rallo, *Funzioni di tutela ambientale e procedimento amministrativo*, Napoli, 2000, 41, rileva che l'interesse ambientale "deve far valere in concreto – e di volta in volta – le ragioni del suo esistere (e del suo eventuale giusto prevalere): senza che mai possa essere pretermesso, ma senza che neppure possa presumere una considerazione astrattamente superiore a quella degli altri obiettivi di interesse pubblico".

[10] Sia consentito rinviare agli approfondimenti svolti nel volume a cura di R. Dipace – A. Rallo – A. Scognamiglio, *Impatto ambientale e bilanciamento di interessi. La nuova disciplina della Valutazione di impatto ambientale. Raccolta degli Atti del Convegno Nazionale Associazione Italiana di Diritto dell'Ambiente 2018 (Campobasso, 13 aprile 2018)*, Napoli, 2018.

[11] Sul rapporto tra libertà economiche e tutela dell'ambiente, v. M. Mazzamuto, *Diritto dell'ambiente e sistema comunitario delle libertà economiche*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2009, 1598, che mette in luce "un confronto assai impervio, poiché, in linea di principio, tutte le esigenze imperative di interesse generale, compreso dunque l'ambiente, in quanto deroghe alle libertà di circolazione, dovrebbero atteggiarsi come eccezioni, e dunque esser soggette ad interpretazioni restrittive e al vaglio del principio di proporzionalità".

[12] Punto 2, lett. b), a seguito delle modifiche introdotte dall'art. 22 del d.lgs. n. 104/2017. All'epoca dei fatti, la categoria progettuale in questione era individuata dal punto 2, lett. c), come modificata dall'art. 27, comma 43, lett. a), della l. n. 99/2009.

[13] Tar Umbria, sez. I, n. 152/2012, che sul punto richiama Tar Puglia, Bari, sez. I, 22 aprile 2010, n. 1483; Tar Toscana, sez. II, 12 gennaio 2010, n. 17.

[14] Si tratta di molteplici criteri preordinati ad assicurare un elevato livello di tutela ambientale nell'ottica, comunque, di non gravare di inutili oneri il soggetto interessato alla realizzazione dell'intervento. Essi spaziano dalle intrinseche caratteristiche del progetto (dimensioni, cumulo con altri progetti, utilizzazione delle risorse naturali, produzione di rifiuti, inquinamento e disturbi ambientali, rischi di gravi incidenti e/o calamità in base alle conoscenze scientifiche, rischi per la salute umana), alla sua localizzazione, occorrendo considerare "la sensibilità ambientale delle aree geografiche che possono risentire dell'impatto dei progetti", alle caratteristiche dell'impatto potenziale, avuto particolare riguardo alla portata dell'impatto, alla natura e alla probabilità di accadimento dell'impatto, al cumulo tra l'impatto del progetto in questione e quello di altri progetti esistenti e/o approvati, alla possibilità di ridurre l'impatto in

modo efficace. Per ulteriori approfondimenti, fra i molti, A. Milone, *Le valutazioni ambientali*, in R. Ferrara – M.A. Sandulli (diretto da), *Trattato di diritto dell’ambiente*, tomo II, Milano, 2014, 141 ss.

[15] In ordine all’individuazione della natura del potere e all’ampia latitudine della discrezionalità amministrativa, giustificata in ragione dei valori primari e assoluti coinvolti, v. ulteriormente Cons. Stato, sez. IV, 9 gennaio 2014, n. 36; Cons. Stato, sez. IV, 17 settembre 2013, n. 4611; C. giust., 25 luglio 2008, C-142/07; Corte cost., 7 novembre 2007, n. 367.

[16] In tal senso v. Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, 30 marzo 2017, n. 536; Tar Puglia, Bari, sez. I, 10 luglio 2012, n. 1394.

[17] Così sempre Cons. Stato, sez. II, n. 5379/2020.

[18] Le procedure di *screening* e di V.I.A. vera e propria condividono *lato sensu* il medesimo oggetto, rappresentato dall’ “impatto ambientale”. Non è, dunque, errato ascrivere lo *screening* ai procedimenti di valutazione dell’impatto ambientale, benché si tratti di una procedura caratterizzata da un grado di complessità minore.

[19] Cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, 3 marzo 2009, n. 1213.

[20] R. Ferrara, *La valutazione di impatto ambientale fra discrezionalità dell’amministrazione e sindacato del giudice amministrativo*, in *Foro amm. Tar*, 2010, 3181. Sulla natura preventiva dei procedimenti di valutazione di impatto ambientale si è espressa, anche in tempi recenti, la giurisprudenza costituzionale. In particolare, Corte Cost., 14 novembre 2018, n. 198, ha rilevato che la V.I.A. “ha rappresentato, sin dalle sue origini, uno strumento per individuare, descrivere e valutare gli effetti di un’attività antropica sulle componenti ambientali e, di conseguenza, sulla stessa salute umana, in una prospettiva di sviluppo e garanzia dei valori costituzionali, [che] ha giuridicamente una struttura anfibia: per un verso, conserva una dimensione partecipativa e informativa, volta a coinvolgere e a fare emergere nel procedimento amministrativo i diversi interessi sottesi alla realizzazione di un’opera ad impatto ambientale; per un altro, possiede una funzione autorizzatoria rispetto al singolo progetto esaminato”. Alla stregua dei principi comunitari e nazionali, la giurisprudenza amministrativa riconosce che la V.I.A. “non concerne una mera e generica verifica di natura tecnica circa l’astratta compatibilità ambientale dell’opera, ma deve implicare la complessiva e approfondita analisi comparativa di tutti gli elementi incidenti sull’ambiente del progetto unitariamente considerato, al fine di valutare in concreto – alla luce delle alternative possibili e dei riflessi della stessa c.d. ‘opzione zero’ – il sacrificio imposto all’ambiente rispetto all’utilità socioeconomica perseguita”: così Cons. Stato,

sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 1230. In senso analogo v. Cons. Stato, sez. V, 6 luglio 2016, n. 3000; Cons. Stato, sez. V, 31 maggio 2012, n. 3254; Cons. Stato, sez. VI, 23 maggio 2011, n. 3107, con nota di F. Fonderico, *Valutazione d'impatto ambientale e amministrazione precauzionale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2012, 70 ss., il quale sottolinea l'esigenza di "spostare maggiormente l'attenzione sui procedimenti di formazione dei pareri e delle valutazioni tecniche ambientali" in ossequio ad una concezione del principio precauzionale ispirata alle regole della "razionalità limitata" (v. M. Cafagno, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente. Come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007, 358 ss., secondo cui la V.I.A. "assurge in breve ad arena di una verifica di sostenibilità, su scala locale, che si atteggia a processo").

[21] Firmato il 17 febbraio 1986 ed entrato in vigore il 1° luglio 1987.

[22] Cfr. F. López Ramón, *Caracteres del derecho comunitario europeo ambiental*, in *RAP*, num. 142, 1997, 54 ss. Sul principio dello sviluppo sostenibile, per tutti, F. Fracchia, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, 2010; Id., *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. Dell'Anno – E. Picozza (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, vol. I, Padova, 2012, 559 ss.; Id., *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in M. Renna – F. Saitta (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012, 433 ss.

[23] Il riferimento si intende effettuato alla già menzionata direttiva 85/337/CEE del Consiglio del 27 giugno 1985, come modificata dalla direttiva 97/11/CE del Consiglio del 3 marzo 1997.

[24] R. Ferrara, *La valutazione di impatto ambientale fra discrezionalità dell'amministrazione e sindacato del giudice amministrativo*, cit., 3182, fa riferimento al dibattito "in qualche misura persino inatteso e quasi paradossale" sorto nella prima fase di trasposizione della direttiva 85/337/CEE intorno alle opere, progetti e interventi di cui all'allegato II, in relazione ai quali "la comune quanto interessata regia di tutti i paesi membri dell'Unione europea spingeva nella direzione di sottrarli all'obbligo della previa valutazione di impatto ambientale, quasi che per essi fosse stato disposto un regime di piena facoltatività". Una simile impostazione è stata censurata dalla giurisprudenza comunitaria: cfr. C. giust., 3 luglio 2008, C-215/06; C. giust., 21 settembre 1999, C-392/96; C. giust., 16 settembre 1999, C-435/97, con nota di R. Ferrara, *Valutazione di impatto ambientale e principi della giurisprudenza comunitaria: è solo un problema di ragionevolezza*, in *Foro it.*, IV, 2000, 265 ss.

[25] Cons. Stato, sez. IV, n. 1213/2009. Cfr., inoltre, Cons. Stato, sez. IV, 12 maggio 2014, n. 2403.

[26] Così, infatti, Tar Veneto, sez. III, 23 maggio 2013, n. 747. *Contra* Tar Puglia, Bari, sez. I, 10 luglio 2012, n. 1394, e, ancor prima, Tar Puglia, Bari, sez. I, 15 settembre 2011, n. 1332, secondo cui "il preavviso di rigetto non è obbligatorio nell'ambito della procedura di verifica di assoggettabilità a valutazione di impatto ambientale. Detta pronuncia, infatti, non comporta un vero e proprio rigetto dell'iniziativa progettuale, ma solo la necessità di un rinvio della stessa alla procedura ordinaria di v.i.a., ove potrà essere effettuata una più ampia istruttoria in ragione della rilevanza delle questioni sottese" (in senso analogo v. Tar Sicilia, Palermo, sez. I, 20 agosto 2007, n. 1959). Merita ricordare che la suddivisione in fasi del procedimento amministrativo, tipica di un approccio strutturale, risale ad A.M. Sandulli, *Il procedimento amministrativo*, Milano, 1940.

[27] Intesa secondo l'insegnamento di F. Benvenuti, *Funzione amministrativa, procedimento, processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, 118 ss., cui *adde* F. Ledda, *Problema amministrativo e partecipazione al procedimento*, in *Dir. amm.*, 1993, 133 ss.

[28] In tal senso si esprime A. Police, *Autorità e libertà: riflessioni marine su un conflitto antico*, in F. Manganaro – A. Romano Tassone (a cura di), *Persona ed amministrazione. Privato, cittadino, utente e pubbliche amministrazioni*, Torino, 2004, 217. In senso analogo v. E. Casetta, *Profili della evoluzione tra cittadini e pubblica amministrazione*, in *Dir. amm.*, 1993, 3 ss. Anche V. Caputi Jambrenghi, *Procedimento "efficace" e funzione amministrativa giustiziale*, in *Studi in onore di Gustavo Vignocchi*, Modena, 1992, 319 ss., si sofferma sull'importanza della partecipazione al procedimento nell'ottica dell'amministrazione democratica e dell'amministrazione produttiva, osservando che "basterebbe considerare il risvolto squisitamente pubblicistico di un'istruttoria finalmente approfondita e concretamente utile agli interessi stessi dell'amministrazione". Sul ruolo della partecipazione al procedimento, da ultimo, si veda A. Zito, *Il procedimento amministrativo*, in F.G. Scoca (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2019, 193 ss. (anche per ulteriori riferimenti bibliografici).

[29] Si registra così un'estensione del c.d. principio di preclusione (cfr. D. Vaiano, *Il preavviso di rigetto*, in M.A. Sandulli, a cura di, *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017, 640 ss.) relativo alla impossibilità per l'autorità procedente, quando assume la decisione finale, di svolgere ulteriori considerazioni fondate su informazioni o valutazioni che non siano diretto sviluppo delle produzioni documentali e osservazioni formulate dal privato.

[30] Così V. Cerulli Irelli, *Osservazioni generali sulla legge di modifica della l. n. 241/1990 – II Parte*, in ***www.giustamm.it***, 2005. Risale nel tempo, del resto, la coscienza dell'importanza assunta durante l'*iter* procedimentale dal *clare loqui*, ossia il dovere della pubblica amministrazione di

informare in modo completo e trasparente il cittadino riguardato dall'esercizio del potere (cfr. U. Allegretti, *L'imparzialità amministrativa*, Padova, 1965, 289).

[31] Sul punto cfr. Cons. Stato, sez. V, 15 marzo 2019, n. 1705, secondo cui l'art. 10-*bis* della l. n. 241/1990 "esige non solo l'enunciazione nel preavviso di provvedimento negativo delle ragioni che si intende assumere a fondamento del diniego, ma anche che le stesse siano integrate, nella determinazione conclusiva ancora negativa, con le argomentazioni finalizzate a confutare la fondatezza delle ragioni formulate dall'interessato nell'ambito del contraddittorio predecisorio attivato dall'adempimento procedurale in questione". In senso analogo v. Cons. Stato, VI, 27 settembre 2018, n. 5557; Cons. Stato, sez. III, 5 giugno 2018, n. 3396; Cons. Stato, sez. VI, 2 maggio 2018, n. 2615.

[32] Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 12 settembre 2007, n. 4828. Si veda, inoltre, G. Mastrodonato, *La motivazione del provvedimento nella riforma del 2005*, in ***www.lexitalia.it***, n. 10/2005.

[33] In altri termini, provvedimenti "che prospettino questioni di fatto o di diritto prima ignote al richiedente, o comunque da lui non percepibili" (Cons. Stato, sez. VI, 10 aprile 2020, n. 2372). F. Trimarchi Banfi, *L'istruttoria procedimentale dopo l'articolo 10*-bis *della legge sul procedimento amministrativo*, in *Dir. amm*., 2011, 353, osserva che il preavviso di rigetto "corregge, anche se solo in parte, una manchevolezza del sistema istruttorio considerato dal punto di vista del metodo del contraddittorio".

[34] Cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. VI, 26 maggio 2017, n. 2504; Cons. Stato, sez. IV, 12 dicembre 2007, n. 6325, secondo cui il preavviso di rigetto assolve una "funzione di deflazione del contenzioso, attraverso la introduzione di uno specifico contraddittorio fra amministrazione e interessato sulle ragioni che ostano all'accoglimento della domanda, al fine di comporre o superare nel procedimento tali ragioni, o quantomeno affinché il provvedimento finale, pur negativo, tenga conto anche delle osservazioni formulate su tali punti dall'interessato".

[35] Come ha rilevato S. Tarullo, *Art. 10* bis, in N. Paolantonio – A. Police – A. Zito (a cura di), *La pubblica amministrazione e la sua azione*, Torino, 2005, 215. Si veda, inoltre, P. Lazzara, *Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza*, in A. Romano (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, 382 ss. Scettici in ordine all'effettiva utilità del preavviso di rigetto, tra gli altri, F. Francario, *Dalla legge sul procedimento amministrativo alla legge sul provvedimento amministrativo (sulle modifiche ed integrazioni recate dalla legge n. 15/2005 alla legge n. 241/1990)*, in ***www.giustamm.it***, 2005; S. Toschei, *Le nuove tecniche di diluizione procedimentale del potere delle P.A. dopo la legge 11 febbraio 2005, n. 15: prime riflessioni sulle*

nuove regole, in *Cons. Stato*, 2005, II, 229 ss.