

N. 4 - 2015

**LUCA CAIANIELLO**

**L'ambiente tra scelta politica e scelta amministrativa**

*Resoconto della lezione tenuta dal Cons. Massimiliano Atelli, Capo segreteria tecnica del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare La Sapienza - Università di Roma, 23 marzo 2015, Dottorato in Diritto Pubblico, Comparato e Internazionale, Curriculum Diritto amministrativo europeo dell'ambiente*

Il 23 marzo 2015, presso la Facoltà di Scienze Politiche, Sociologia, Comunicazione dell'Università di Roma «la Sapienza», si è tenuta una lezione del corso di Dottorato in Diritto Pubblico, Comparato e Internazionale, per il *curriculum* coordinato dal Prof. Angelo Clarizia.

Il Cons. Massimiliano Atelli, attualmente Capo segreteria tecnica del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, si è soffermato ad esaminare i delicati rapporti intercorrenti tra le scelte politiche e quelle amministrative, in materia ambientale, forte della sua consolidata esperienza, a vario titolo, nei ruoli di vertice dell'amministrazione centrale, preposta alla tutela dell'ambiente.

L'Ospite introduce la tematica in oggetto, sostenendo che l'attuale sistema legislativo e amministrativo nazionale si dimostra, in grande parte, inadeguato a tutelare la complessità delle situazioni giuridiche soggettive, in materia ambientale, tanto da inibire fortemente lo sviluppo di infrastrutture e impianti di una certa rilevanza, con conseguente frustrazione dei molteplici interessi che vi gravitano attorno.

Il Relatore ritiene che un siffatto scenario possa essere letto da almeno due punti di vista differenti, attinenti, in un caso, alla trasformazione del principio di legalità (tradizionalmente inteso) e crisi delle istituzioni pubbliche (anche sotto il profilo della loro autorevolezza); nell'altro, all'inattualità ovvero obsolescenza della normativa di riferimento, inidonea a regolamentare, nella maniera più opportuna, fattispecie obiettivamente differenti (si pensi alla sostanziale omogeneità della disciplina concernente i piccoli, medi e grandi comuni, presente nel d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267; oppure alla trasversalità della disciplina sul procedimento amministrativo, di cui alla l. 7 agosto 1990, n. 241, rispetto ai diversi portatori di interessi, quali i singoli cittadini oppure le grandi industrie).

Al riguardo, si sostiene che tali problematiche (cui si aggiunge la ben nota questione della «trasversalità all'interesse ambientale»), molto spesso, determinino un conflitto tra i diversi livelli di governo competenti (ma anche tra amministrazioni afferenti al medesimo livello di governo, nonché tra soggetti pubblici e privati), la cui risoluzione spetti, in ultimo, ad un organo eminentemente politico, quale è il Consiglio dei Ministri, chiamato ad effettuare una sintesi dei diversi interessi in gioco. Non è infrequente, peraltro, che le diverse posizioni degli attori, pubblico-privati, coinvolti, nell'ambito di un intervento di rilevanza ambientale (costruzione di impianti, termovalorizzatori, grandi infrastrutture ecc.), siano oggetto del sindacato giurisdizionale, dando luogo, a seconda dei casi, a micro-contenziosi oppure a contenziosi di una certa rilevanza.

In relazione ai conflitti (potenziali, ma quanto mai frequenti) di interessi, che incidono su di una medesima fattispecie ambientale, viene sottolineato come i diversi paradigmi giurisprudenziali e dottrinali che orbitano attorno al concetto di motivazione (idonea), di cui all'art. 3, l. n. 241/1990 (congruità, esaustività, ecc.), non siano sufficienti a giustificare determinate condotte, da parte delle competenti amministrazioni, soprattutto perché, in molti casi, si sostanziano in scelte, di fatto, poco partecipate.

Alla luce di queste brevi premesse di carattere generale, il Cons. Atelli si sofferma ad esaminare il procedimento di Valutazione di impatto ambientale (Via), particolarmente significativo per la disamina trattata, perché è espressione esemplare di valutazioni pubbliche sia di tipo amministrativo (nelle sue diverse varianti, relative all'attività discrezionale pura, tecnica ovvero mista) sia di tipo propriamente politico. A questo proposito, viene posta l'attenzione su di una recente sentenza della Corte costituzionale (si vd. C. cost. 24 aprile 2013, n. 81), con la quale i giudici, pronunciandosi in materia di Via, sostengono il «primato» delle scelte politiche su quelle tecnico-amministrative, quando esse presuppongono il bilanciamento tra una pluralità di interessi pubblici, quali la tutela dell'ambiente, il governo del territorio e lo sviluppo economico.

Si sostiene, in particolare, che tale orientamento giurisprudenziale costituisca un fulgido esempio di come l'attuale concetto della motivazione provvedimento sia non più rispondente al dato empirico, nonché alle concrete esigenze dei nostri tempi. Viene notato, peraltro, che l'assunzione di decisioni politiche in luogo di quelle amministrative alimenti la problematica, già ampiamente avvertita, della sindacabilità giurisdizionale degli atti posti in essere dalla pubblica amministrazione.

Malgrado ciò, tuttavia, il Relatore ritiene che la scelta compiuta dai giudici costituzionali sia stata di estremo buon senso, in quanto costituisce un segnale quanto mai evidente dell'inadeguatezza del dato normativo, in materia di Via, rispetto ai concreti sviluppi della società odierna, offrendo, nondimeno, spunti per un suo ripensamento.

L'esigenza di riconsiderare complessivamente la normativa interna in materia di Via è riconducibile,

sotto un profilo strettamente applicativo, alla sostanziale inefficacia di questo strumento, posto che, in molti casi, i progetti da sottoporre alla valutazione di impatto ambientale subiscono dei rilevanti rallentamenti, se non dei veri e propri arresti, per via dei conflitti che ingenerano. Tali conflitti, più in particolare, vengono in rilievo, principalmente, nella fase procedimentale in cui le pubbliche amministrazioni sono chiamate ad adottare, preliminarmente, misure di c.d. «mitigazione», e, successivamente, di «compensazione», volte, sostanzialmente, nel primo caso, a sopprimere ovvero ridurre gli impatti negativi di un progetto durante o dopo la sua realizzazione, secondo criteri prevalentemente tecnici; nel secondo, a bilanciare gli impatti residui, attraverso misure «alternative», sostanzialmente di tipo sociale ovvero politico-ambientale. Ciò, peraltro, assume particolare rilevanza in materia di Via statale, dove l'istruttoria procedimentale viene effettuata da parte di una apposita Commissione, istituita presso il Ministero dell'ambiente (la Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale), chiamata a tenere conto delle ragioni, favorevoli e/o contrarie, riguardanti la fattibilità dell'intervento ovvero del progetto, secondo criteri tecnico-scientifici e la decisione finale è rimessa, invece, al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministero per i beni e le attività culturali ovvero al Comitato interministeriale per la programmazione economica (Cipe), relativamente alle c.d. «grandi opere», o, ancora, al Consiglio dei Ministri, che opera in via sostitutiva, nel caso in cui le amministrazioni competenti non adottino il provvedimento conclusivo nei termini prescritti.

Argomentando con un esempio concreto, il Cons. Atelli fa notare che nel caso in cui si intenda procedere all'installazione di un termovalorizzatore (esemplificazione tipica della giustapposizione di più interessi di natura diversa), le prelieve valutazioni di carattere tecnico-scientifico, da parte della Commissione Via, pur obbligatorie e necessarie, risultino sostanzialmente rimesse alle valutazioni dei ministeri competenti (in specie, il Ministero dell'ambiente, il Ministero dello sviluppo economico e il Ministero per i beni e le attività culturali), che debbono formalizzare il dato acquisito, negoziando con le amministrazioni locali, le misure di mitigazione e compensazione (forma, tipologia, contenuto, portata, ecc.), necessarie nel caso di specie.

È proprio in questa fase del procedimento, tuttavia, che sorgono i maggiori problemi attuativi della disciplina di Via statale. Le amministrazioni locali, infatti, essendo, molto spesso, portatrici di interessi differenti, se non opposti, rispetto a quelli riconducibili ai livelli di governo superiori, sottopongono la formalizzazione del dato tecnico-scientifico, per così dire, a «condizione sospensiva», procrastinando, di fatto, *sine die*, la conclusione del procedimento, data l'assenza di una regolamentazione giuridica sulle negoziazioni tra le amministrazioni competenti, relativa alle misure di mitigazione e compensazione.

La fase di stallo procedimentale è, inoltre, molto spesso, aggravata da ulteriori fattori, quali la perdurante negoziazione delle misure di mitigazione e compensazione, derivante

dall'avvicendamento delle giunte locali, nonché l'opposizione dei comitati e/o associazioni di protezione ambientale, che, attraverso diversi strumenti, rallentano la cantierizzazione dell'opera.

Viene, inoltre, notato che le valutazioni tecnico-amministrative risultino, non solo «assorbite», ma, molto spesso, «superate» dalle decisioni politiche, da considerarsi, comunque, necessarie e, in un certo senso, ineluttabili, a fronte delle misure di mitigazione e, soprattutto, di compensazione, che ci si propone di attuare. Così, la piantumazione di un certo numero di alberi – che rappresenta una indiscutibile misura di contrasto all'emissione di CO<sub>2</sub>, ma inefficace in relazione all'inquinamento olfattivo prodotto dall'impianto – pur essendo una misura parzialmente insoddisfacente sotto il profilo della tutela dell'ambiente, può, comunque, risultare opportuna, sotto il profilo politico, perché idonea a «compensare», in termini economici, sociali, occupazionali ecc., il disagio patito da coloro i quali avvertono odori sgradevoli nell'aria.

Ebbene, tenuto conto di questi aspetti (fortemente problematici) sia di carattere generale sia di carattere specifico, in materia di Via, e muovendo da una considerazione generalmente accolta secondo cui le politiche pubbliche, nella fattispecie quelle ambientali, non possano essere (più) strutturate su di una mera logica *top-down*, ma che, contrariamente, necessitino di una viva partecipazione da parte degli interessati, il Cons. Atelli prefigura i possibili scenari futuri, relativi alle questioni oggetto di analisi.

In tal senso, si ritiene che, con riferimento alle opere soggette a Via, gli scenari futuri siano sostanzialmente di due tipi: mantenere, nei suoi tratti principali, inalterato l'assetto normativo vigente, tenendo conto, però, delle sue inefficienze e della natura essenzialmente politica delle decisioni assunte da parte delle amministrazioni competenti, che si riverberano sui differenti portatori di interessi, secondo una logica verticalmente imposta, come icasticamente evidenziato dai giudici costituzionali nella sentenza del 2013; oppure ripensare completamente la materia, attraverso la messa a punto di un sistema di dibattito pubblico (*débat public*) alla francese, che, presupponendo una piena e preventiva partecipazione di tutti gli attori interessati, dia luogo alla sintesi dei vari interessi e consenta, quindi, di addivenire a scelte condivise.

Delle due opzioni, il Relatore ritiene che il ricorso ad un modello di dibattito pubblico sia l'unico modo per risolvere i problemi di carattere procedurale e giurisdizionale, afferenti la disciplina di Via, principalmente perché consentirebbe, secondo moduli ampiamente democratici, di verificare, *ex ante*, la volontà della comunità territoriale, interessata dalla creazione di una determinata opera. In questo modo, la materia risulterebbe fortemente semplificata, in quanto, in caso di tendenziale assenso (preventivo), da parte della comunità, la realizzazione dell'opera verrebbe «blindata» da eventuali (ma frequenti) opposizioni; in caso di dissenso (preventivo), invece, l'opera non verrebbe, con molta probabilità, neanche avviata, da parte dell'operatore economico, titolare dell'iniziativa del progetto.

Virare in questa direzione, dunque, rappresenterebbe un'innegabile occasione di crescita infrastrutturale per il Paese. Cionondimeno, presupporrebbe un'attenta regolamentazione da parte del legislatore, derivante dalla portata altamente innovativa della procedura di dibattito pubblico, rispetto all'attuale assetto ordinamentale interno. Un aspetto problematico non secondario, sotto questo punto di vista, si ricollega, peraltro, alla possibilità, (tutt'altro che remota nel nostro Paese) che la prospettata (pacifica) dialettica politica si trasformi in mero scontro e conflitto.

A fronte di queste considerazioni, il Relatore, quindi, si limita ad accennare i tratti essenziali che dovrebbero caratterizzare il nuovo modello di partecipazione procedimentale.

Il modello di dibattito pubblico dovrebbe essere, innanzitutto, uno strumento preventivo, pena la sua inutilità, sotto il profilo applicativo; dovrebbe, inoltre, sostituire il «controllo amministrativo» con il «controllo sociale» (riducendo, ad esempio, grandemente, le possibilità di ricorso dinanzi ai giudici); non dovrebbe, poi, contemplare questioni ambientali ritenute poco rilevanti, altrimenti costituirebbe, esso stesso, uno strumento di appesantimento burocratico, così come, per la stessa ragione, non dovrebbe rappresentare una fase «ulteriore» dell'*iter* procedimentale, ma sostituirne «solo» i passaggi più problematici.

Affinché il modello possa risultare vincente è, comunque, necessario riconoscere alle volontà espresse in sede di dibattito pubblico una chiara connotazione politica, che escluda, a priori e in linea di principio, qualsiasi tentativo (esterno) di ostruzione alla realizzazione del progetto ovvero alla costruzione dell'infrastruttura, quando la comunità interessata si sia già espressa, sul punto, in senso contrario. È, inoltre, necessario istituire una figura indipendente (il Cons. Atelli e l'ex Ministro dell'ambiente, Andrea Orlando, pensavano al «moderatore» piuttosto che al «mediatore») che governi, in modo asettico ed imparziale, il confronto e il dibattito tra le diverse parti e posizioni scientifiche, propedeutiche all'assunzione delle scelte propriamente politiche, evitando che lo strumento in questione possa dare luogo ad una sequela di meri comizi propagandistici.

Un sistema così congegnato consentirebbe di decidere, altresì, all'interno della medesima fase procedimentale, anche le delicate misure di compensazione da applicare al caso di specie. Tale passaggio, estremamente rilevante in ordine alla disamina trattata, necessiterebbe, tuttavia, di una regolamentazione di principio (ad oggi, assente), da parte del legislatore nazionale, che fissi i limiti (minimi e massimi consentiti) delle misure compensative, non potendosi tollerare delle scelte arbitrarie, in questo senso, da parte dei soggetti decidenti.

Una ponderata regolamentazione legislativa del dibattito pubblico garantirebbe, dunque, in astratto, la composizione di interessi solitamente contrapposti, in specie quelli volti a tutelare l'ambiente e quelli legati alla libertà d'impresa. Così, ad esempio, potrebbe venire meno il cronico ritardo infrastrutturale del Paese, con riferimento all'installazione dei termovalizzatori, evitandosi la veicolazione dei rifiuti fuori dai confini nazionali, che genera grandi perdite di opportunità sul piano

interno ed enorme spreco di denaro, pubblico e privato.

D'altronde, appare oramai necessario affrontare le questioni ambientali di una certa rilevanza (quelle, ad esempio, attinenti progetti di pianificazione o infrastrutturazione di interesse nazionale ovvero di progetti aventi rilevanti impatti ambientali, sociali, economici e di altro tipo, sui territori), riconoscendo alle decisioni (politiche) finali una forte legittimazione (sociale), derivante dall'applicazione di un procedimento ampiamente aperto al pubblico. Ciò consentirebbe, infatti, di superare le inefficienze del sistema procedimentale amministrativo «tradizionale», attualmente vigente e di legittimare l'assunzione di decisioni politiche, che, altrimenti, risulterebbero «calate dall'alto» sul territorio, senza tenere minimamente conto delle ragioni, favorevoli e/o contrarie, della cittadinanza, in ordine alla realizzazione di una determinata opera.