

Transizione energetica, ambiente e tutela del patrimonio culturale: un recente orientamento del Consiglio di Stato

*Beatrice Baldini**

1. *Il conflittuale rapporto tra paesaggio, ambiente ed energia rinnovabile*

Il paesaggio¹, inteso quale parte del patrimonio culturale nazionale², e l'ambiente «condividono il medesimo substrato materiale³» e dialogano tra loro in modo ambivalente: talvolta si sovrappongono⁴ rischiando di perdere la propria autonomia⁵, talaltra entrano in conflitto, dando luogo a problemi di bilanciamento tra interessi contrapposti.

¹ Dottoranda di ricerca presso la Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

Sul concetto di paesaggio sono particolarmente significativi i contributi di A. PREDIERI, *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in *Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione*, Milano, 1969, pp. 3 ss. e M.S. GIANNINI *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, p. 15 ss.

² Nel definire il paesaggio può essere privilegiato il rapporto con il patrimonio culturale o con il territorio: v. P. CARPENTIERI, *La nozione giuridica di paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2, 2004, pp. 363 ss.; G. CONTI, *Dal paesaggio di Predieri ai paesaggi della Convenzione di Firenze*, in *costituzionalismo.it*, 2010, p. 4. G. D'ALFONSA, *La tutela dell'ambiente «quale valore costituzionale primario» prima e dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, in F. LUCARELLI, *Ambiente, territorio e beni culturali nella giurisprudenza costituzionale* (a cura di), Ed. scientifiche italiane, 2006, p. 17 sottolinea il merito «della Corte Costituzionale di aver elaborato, da un lato, il concetto di ambiente al di là di quello meramente estetico del paesaggio e, dall'altro, di aver isolato tale concetto come valore da tutelare, rispetto alle sue singole componenti».

³ G.A. PRIMERANO, *Il consumo di suolo e la rigenerazione urbana. La salvaguardia di una matrice ambientale mediante uno strumento di sviluppo sostenibile*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022, p. 144.

⁴ Si rinvia a B. CARAVITA, L. CASSETTI, A. MORRONE (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, il Mulino, Bologna, 2016, p. 42, per le diverse interpretazioni del concetto di paesaggio. Sull'interpretazione estensiva di paesaggio si v. M. FERRARA, *La forma dell'ambiente. Un percorso tra scelte di politica costituzionale e vincoli discendenti dalla Cedu*, in *IdF*, 4, 2022, p. 859, oppure a M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell'ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, in *Forum di Quad. cost.*, 3, 2021, p. 299. Sulle complicazioni derivanti da «una naturale contiguità» tra nozioni di ambiente e paesaggio v. G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Giappichelli, Torino, 2021, p. 28.

⁵ Per es., nella sent. Corte Cost., 367/2007 si legge che «la morfologia del territorio riguarda l'ambiente nel suo aspetto visivo. Ed è per questo che l'art. 9 Cost. ha sancito il principio fon-

Questa ambivalenza emerge con chiarezza nel caso di istanze volte alla costruzione di impianti di energia elettrica rinnovabile, in riferimento alle quali si sono registrati due diversi orientamenti giurisprudenziali: quello più tradizionale, secondo cui la libertà di iniziativa economica contrasta con l'esigenza di conservare il territorio, concetto che tende ad agglomerare tanto l'ambiente, quanto il paesaggio⁶; e quello dove, invece, la menzionata libertà è necessaria alla tutela dell'ambiente⁷, ma può incidere sulla declinazione estetica del paesaggio. In tale ultimo caso, l'ambiente e l'iniziativa economica trovano un punto d'incontro che coincide con la necessità di far fronte al cambiamento climatico favorendo lo sviluppo di energia rinnovabile.

La giurisprudenza ha per lungo tempo conferito all'interesse paesaggistico e culturale, in ragione della previsione contenuta nell'art. 9 Cost., una posizione predominante, estraniata da qualsivoglia bilanciamento⁸. D'altra

damentale della "tutela del paesaggio" senza alcun'altra specificazione. In sostanza, è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale» [...] «si tratta peraltro di un valore "primario", come ha già da tempo precisato questa Corte [...], ed anche "assoluto", se si tiene presente che il paesaggio indica essenzialmente l'ambiente». In dottrina v. P. CARPENTIERI, *La nozione giuridica di paesaggio*, cit., pp. 363 ss.

⁶ M. CALABRÒ, *Energia, ambiente e semplificazione amministrativa (nota a TAR Lazio, Roma, Sez. III-ter, 24 novembre 2020, n. 12464)*, in *giustiziainsieme.it*, 2020; oppure si v. M.F. TROPEA, *Competenza regionale e diffusione delle fonti rinnovabili di energia tra tutela dell'ambiente e tutela del paesaggio (nota a TAR Cagliari, 21 aprile 2017, n. 271, Sez. II)*, in *Riv. giur. ed.*, 4, 2017, p. 92 in cui, pur riconoscendo l'utilità degli impianti eolici alla riduzione dei gas serra, si sottolinea come essi possano incidere negativamente su interessi quali il paesaggio e la biodiversità.

⁷ La Corte cost. ha più volte sottolineato la strumentalità dell'installazione di impianti f.e.r. alla tutela dell'ambiente (*ex multis* Corte Cost., 267/2016); ciò è avvenuto anche da parte di alcuni giudici amministrativi che hanno considerato gli impianti f.e.r. «opere di pubblica utilità» per «[...] la difesa dell'ambiente e dell'ecosistema» (TAR Veneto 20/02/2023, n. 233 e TAR Abruzzo, 20/04/2023, n. 214). Si v. anche. S. AMOROSINO, *Impianti di energia rinnovabile e tutela dell'ambiente e del paesaggio*, in *Riv. Giur. Amb.*, 6, 2011, pp. 753 ss.

⁸ A. MIGNOZZI, *La disciplina dei beni culturali tra tradizione e innovazione. Tutela, gestione e valorizzazione*, in F. LUCARELLI, cit., p. 320, rileva che «la Corte Cost. ha più volte affermato che i beni culturali, il paesaggio e l'ambiente sono "valori costituzionalmente primari", non possono essere subordinati "ad ogni altro valore costituzionalmente tutelato, ivi compresi quelli economici"». Mentre la Corte Cost. ha superato questa tesi (in tal senso v. Corte Cost., 367/2007; Corte Cost., 182/2006, e n. 183), ribadendo l'importanza di «una valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti», parte della giurisprudenza amministrativa esclude che la tutela del paesaggio sia sottoponibile a un'opera di bilanciamento (v. Cons. Stato, Sez. VI, 04/07/2022, n. 5536; Cons. Stato, Sez. IV, 29/03/2021, n. 2640). Esamina l'evoluzione giurisprudenziale B. TONOLETTI, *Le procedure autorizzative per le fonti rinnovabili di energia e il rapporto tra obiettivi di decarbonizzazione e la tutela di altri interessi pubblici*, in E. BRUTI LIBERATI, M. DE FOCATIS, A. TRAVI (a

parte, le istanze private di realizzazione di impianti eolici o fotovoltaici, sovente considerate come una mera espressione della libertà d'impresa⁹, sono state relegate in un'aprioristica posizione di second'ordine¹⁰. A ciò si aggiunga l'assenza di uniformità sulla configurazione dell'ambiente come interesse concettualmente autonomo dal paesaggio¹¹. Da qui, prendono le mosse alcuni degli ostacoli alla promozione di impianti di energia rinnovabile.

In questo quadro si è inserita la legge cost. 1/2022 che, condizionata dalla spinta "green" di matrice europea¹², ha riconosciuto un'esplicita posizione all'ambiente nell'art. 9 Cost., permettendo a tale valore di affiancare il paesaggio e il patrimonio culturale¹³. Inoltre, sempre nel tentativo di adeguare il nostro ordinamento all'evoluzione, avvenuta su scala mondiale, «del costituzionalismo ambientale»¹⁴, la riforma ha modificato anche l'art. 41 Cost. In particolare, al secondo comma, essa ha inserito «l'interesse ambientale tra gli «interessi-limite» che «non possono essere lesi dall'attività economica

cura di), *L'attuazione dell'European Green Deal: i mercati dell'energia e le imprese. Atti del Convegno annuale di AIDEN*, Milano, 2022, pp. 90-159.

⁹ Sulla dimensione economico-produttiva del diritto dell'energia G.D. COMPORTI, *Energia e ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, cit., p. 305; per un ulteriore approfondimento v. G.R.V. MOLASCHI, *Paesaggio versus ambiente: osservazioni alla luce della giurisprudenza in materia di realizzazione di impianti eolici*, in *Riv. giur. ed.*, 5-6, 2009, pp. 171 ss. e F. DE LEONARDIS, *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema: spunti sul ruolo delle amministrazioni*, in *Dir. amm.*, 4, 2021, p. 779.

¹⁰ Anche se «allo stato attuale, l'indirizzo prevalente tende a sacrificare l'interesse paesaggistico» per promuovere gli impianti di energia rinnovabile». G.M. CARUSO, *Fonti energetiche rinnovabili*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, cit., p. 487.

¹¹ P. CARPENTIERI, *La nozione giuridica di paesaggio*, cit., p. 363 ss.

¹² Si pensi all'*European Green Deal* e tutte le misure che ne sono seguite v. il n. 1/2021 di *Riv. quadr. dir. amb.*, nonché E. CHITI, *Verso una sostenibilità plurale? La forza trasformatrice del Green Deal e la direzione del cambiamento giuridico*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 3, 2021, pp. 130-148; E. CHITI, *Oltre la disciplina dei mercati: la sostenibilità degli ecosistemi e la sua rilevanza nel Green Deal Europeo*, in *Riv. della reg. dei mercati*, 2, 2022, pp. 468-477.

¹³ Assumendo veste autonoma di «principio fondamentale» M. CECCHETTI, *La disciplina sostanziale della tutela dell'ambiente nella Carta repubblicana: spunti per un'analisi della riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *IdF*, 4, 2022, p. 806.

¹⁴ D. AMIRANTE, *La reformette dell'ambiente in Italia e le ambizioni del costituzionalismo ambientale*, in *Dir. pubb. comp. ed eur.*, 2, 2022, p. 2.

privata»¹⁵, mentre al terzo comma, ha introdotto la funzionalizzazione «[del]le attività economiche a fini sociali e ambientali»¹⁶.

La portata innovativa della riforma può essere compresa effettivamente a livello operativo¹⁷ ovvero per la sua eventuale capacità di mutare la modalità con cui vengono ponderati gli interessi di volta in volta coinvolti. A tal proposito, alcune indicazioni utili sono fornite dalla sentenza del Consiglio di Stato, 23 settembre 2022, n. 8167: non solo nell'applicare il parametro di proporzionalità congiuntamente ai principi d'integrazione e di sviluppo sostenibile, il Collegio esprime la relazione tra patrimonio culturale, ambiente e interessi privati, fornendo indicazioni che potrebbero costituire una guida per i futuri sviluppi giurisprudenziali e per la stessa amministrazione, ma finisce altresì per privilegiare l'esigenza di realizzare la transizione energetica in un'ottica funzionale a quella ecologica. Il presente contributo propone un'analisi della suddetta sentenza per illustrare, tanto in fase procedimentale che processuale, il rapporto tra interesse culturale, promozione di impianti di energia elettrica rinnovabile e ambiente. A tal fine è necessario soffermarsi, oltre che sui principi applicati dall'amministrazione e dal giudice speciale, sulla distinzione tra valutazioni tecniche e discrezionalità amministrativa, nonché sulle ricadute che essa produce in punto di sindacato del giudice. Pertanto, lo scritto tratta separatamente la fase con cui un bene è dichiarato di particolare interesse storico-artistico (artt. 10, c. 3, lettera d, 13 e 14 d.lgs. n. 42/2004), dalla fase in cui l'amministrazione decide discrezionalmente se tutelare il bene in via indiretta (ex artt. 45 e 46 d.lgs. 42/2004).

2. Il procedimento di cui all'art. 12 d.lgs. 387/2003 e i motivi della controversia

La controversia posta all'attenzione del Consiglio di Stato rappresenta l'esito di una vicenda complessa seguita all'istanza per il rilascio di due autorizzazioni uniche, ex art. 12 d.lgs. 387/2003, con il fine di realizzare

¹⁵ A. MOLITERNI, *Transizione ecologica, ordine economico e sistema amministrativo*, in *Riv. di dir. comp.*, 2, 2022, p. 422.

¹⁶ Si rinvia per tutti a M. CECCHETTI, *La disciplina sostanziale*, cit., pp. 810-815.

¹⁷ A. MORRONE, *Fondata sull'ambiente*, in *IdF*, 4, 2022, p. 790; S. GRASSI, *La cultura dell'ambiente nell'evoluzione costituzionale*, in *Riv. AIC*, 3, 2023, p. 231.

due pale eoliche in distinte località del comune di Tufara. In particolare, la disciplina della norma citata prevede un procedimento unico che si applica per «la costruzione e l'esercizio degli impianti produttivi superiori a certe soglie di potenza»¹⁸. Essa mira a garantire razionalità e semplificazione delle procedure, nonché «la valutazione sincronica degli interessi pubblici [e privati] coinvolti»¹⁹. Per questo, la disposizione fa leva sullo svolgimento della conferenza di servizi – avente natura decisoria e obbligatoria²⁰ – che la Regione, o altro ente da essa delegato, devono convocare entro i trenta giorni successivi al ricevimento della domanda di autorizzazione. Ciò serve a raccogliere il maggior numero possibile di portatori di interessi e a far emergere in modo tempestivo ogni eventuale contrasto alla realizzazione dell'impianto²¹.

Ebbene, malgrado tale procedimento sia improntato alla collaborazione e al dialogo tra diversi enti pubblici, per entrambe le opere e con *iter* pressoché analoghi, i progetti presentati dalla società istante sono stati a più riprese contrastati dalle amministrazioni preposte alla tutela del patrimonio culturale e paesaggistico. Ciò è avvenuto a causa dell'interferenza visiva delle pale eoliche con il sistema di croci votive viarie presente nel territorio. Dapprima, infatti, la Soprintendenza, in sede di conferenza di servizi, si è espressa con parere negativo ritenendo necessaria una riduzione in altezza delle strutture degli impianti. Tale parere è stato superato con il rilascio dell'autorizzazione unica da parte della Regione, la quale ha evidenziato che dare seguito all'indicazione della Soprintendenza avrebbe compromesso irrimediabilmente la fattibilità tecnica ed economica dell'opera.

La possibilità di dar avvio al progetto senza sottoporlo ad alcuna modifica è stata però ostacolata dalla Direzione regionale per i Beni Culturali e

¹⁸ G.D. COMPORTI, *op. cit.*, p. 320; M.T. RIZZO, *Le fonti rinnovabili e l'autorizzazione unica*, in *Riv. ita. dir. pubb. comunitario*, 5, 2014, p. 1137 ss.; G. LO SEPIO, *Energia: profili costituzionali, funzione regolatoria e modelli di controllo*, in G. DE MAIO (a cura di), *Introduzione allo studio del diritto dell'energia. Questioni e prospettive*, Napoli, 2019, pp. 141-148.

¹⁹ Per tutti v. Corte cost. 221/2022.

²⁰ La «mancata indizione della conferenza di servizi o la mancata partecipazione di amministrazioni titolari per legge di una competenza primaria, comporta l'illegittimità dell'autorizzazione unica» ex *multis* TAR Piemonte, Sez. I, 5/12/2012, n. 1291.

²¹ G.D. COMPORTI, *op. cit.*, p. 319.

Paesaggistici²², che, con diversi decreti, ha sottoposto a vincolo il sistema di croci citato, nonché a tutela indiretta le vaste aree a esso limitrofe.

I decreti menzionati sono stati impugnati sia dalla società interessata alla realizzazione degli impianti, che dal comune di Tufara, e non sono riusciti a superare positivamente il giudizio di primo grado.

In estrema sintesi, il TAR Molise ha ritenuto che l'amministrazione resistente fosse incorsa in un difetto di istruttoria e di motivazione in quanto si sarebbe limitata a compiere una ricostruzione storico culturale del contesto di riferimento senza inquadrare il bene giuridico da tutelare e senza compiere una propria valutazione finale sull'identità del bene; ha invece respinto, per carenza di prova, il motivo di gravame con cui i ricorrenti hanno rilevato lo sviamento di potere della Direzione regionale. Avverso tale pronuncia è stato proposto ricorso innanzi al Consiglio di Stato. In particolare, la Direzione regionale, quale appellante principale, ha censurato il travalicamento dei limiti posti al sindacato giudiziale da parte del TAR, mentre gli originari ricorrenti hanno reiterato il motivo attinente al vizio di eccesso di potere. Il Collegio ribalta la precedente decisione accogliendo sia l'appello principale, per insussistenza del difetto di istruttoria e di motivazione, sia quello incidentale, per la sproporzione e la irragionevolezza dei provvedimenti.

3. Il sindacato sulla dichiarazione di interesse storico e artistico

Inserendosi nel solco giurisprudenziale ormai da tempo tracciato, il Consiglio di Stato si preoccupa di sgomberare il campo dalla tesi avanzata dal Ministero di insindacabilità delle valutazioni sottese alle dichiarazioni di interesse culturale, compiute ex artt. 10, c. 3, lettera d), 13 e 14, d.lgs. n. 42/2004. Ricorda, infatti, che tali dichiarazioni sono il frutto di un accertamento tecnico-specialistico circa la sussistenza, «nella cosa che ne forma l'oggetto, dell'interesse artistico, storico, archeologico, etno-antropologico particolarmente importante». Tale accertamento si esplica

²² Le Direzioni regionali sono state sostituite con il d.P.C.M. 29 agosto 2014, n. 171 dai segretariati regionali ai quali «sono state affidate le funzioni di coordinamento dell'amministrazione periferica del Ministero e quella di cura dei rapporti con altri soggetti presenti nel territorio di una data Regione»: M. LUNARDELLI, *Le soprintendenze archeologia, belle arti e paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubb.* 4, 2022, pp. 1115-1148.

in un giudizio soggettivo funzionale a individuare il bene meritevole di protezione tramite il ricorso al regime vincolistico c.d. diretto.

Per orientamento costante²³, l'amministrazione compie una valutazione connotata da «discrezionalità tecnica»²⁴, la quale non ha ad oggetto gli interessi emersi nel corso del procedimento, ma piuttosto i fatti suscettibili di apprezzamento sulla scorta di «riflessioni di natura storica e filosofica» che, in quanto scienze inesatte, conducono spesso a risultati opinabili²⁵. La necessità di fondare tale accertamento su competenze specialistiche dell'amministrazione deriva dal rinvio operato dalla norma giuridica a tecnicismi in cui figurano concetti giuridici indeterminati, definiti dall'ordinamento solo sulla base di «generalissimi criteri»²⁶.

Una volta accertato il carattere storico artistico di un certo bene, l'amministrazione lo sottopone a vincolo diretto adottando un provvedimento che ha, secondo dottrina maggioritaria, natura costitutiva²⁷. Sennonché, mentre tale dottrina rileva la sussistenza a monte di un'attività vincolata²⁸,

²³ L. CASINI, «*Giocchi senza frontiere?*» *Giurisprudenza amministrativa e patrimonio culturale*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 3, 2019, p. 920, segnala il frequente ricorso da parte della giurisprudenza amministrativa, in materia di vincoli e dichiarazioni di interesse culturale, al concetto di discrezionalità tecnica (per es. v. Cons. Stato, Sez. VI, 03/03/2022, n. 1510; Cons. Stato, Sez. VI, 10/01/2018, n. 100; Cons. di Stato, Sez. VI, 04/09/2020, n. 5357; Cons. Stato, Sez. VI, 30/05/2018, n. 3246; TAR Lombardia, Sez. I, 02/11/2022, n. 1065).

²⁴ Espressione utilizzata anche nella sent. annotata, contrapposta al merito e alla discrezionalità amministrativa (v. anche TAR Lazio, 28/05/2021, n. 6327). A tal proposito, si rinvia a A. MOLITERNI, *Discrezionalità amministrativa e separazione dei poteri*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1, 2023, p. 424. Con riguardo all'utilizzo di tale locuzione – da parte della giurisprudenza (anche costituzionale) – in presenza di una valutazione non coinvolgente apprezzamenti di pubblico interesse, c. MARZUOLI, *Potere amministrativo e valutazioni tecniche*, Milano, Giuffrè, 1985, pp. 80-84.

²⁵ Ciò si pone in contrasto con la sent. del Cons. Stato, Sez. VI, 09/05/2023, n. 4686 in cui ai ricorrenti è stato richiesto di provare l'eccesso di potere dimostrando «che il giudizio di valore espresso dall'Amministrazione sia scientificamente inaccettabile».

²⁶ Nella sent. in commento è affermato che «il bene culturale deve essere una “testimonianza” materiale “avente valore di civiltà”, rivestire un “particolare” o “eccezionale” interesse culturale tale da giustificare il vincolo ed avere una certa vetustà», anche alla luce dei criteri non tassativi indicati nella nota 03/03/2009, n. 5085 della Direzione Generale per i Beni architettonici, storico-artistici ed etnoantropologici, applicativa dell'art. 12, c. 2 d.lgs. n. 42/2004.

²⁷ Sulla natura del vincolo e i suoi rapporti con il potere dell'amministrazione v. A. FIORITO, *La dichiarazione di bene culturale*, in V. PIERGIGLI A. L. MACCARI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio tra teoria e prassi*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 115 ss.

²⁸ G. GARZIA, *Il vincolo storico-artistico indiretto tra attività di accertamento e ponderazione degli interessi coinvolti*. (nota a Consiglio di Stato, 06 settembre 2002, n. 4566, Sez. VI), in *Foro amm. CDS*, 11, 2002, p. 3000 ss.

la giurisprudenza collega la costitutività dell'accertamento alla presenza di una sfera di discrezionalità amministrativa. Quest'ultima è fondata sulle conoscenze specialistiche dell'amministrazione e implica soluzioni caratterizzate da «ampi margini di opinabilità»²⁹. L'opinabilità ha condotto la giurisprudenza a confondere il piano della discrezionalità con quello delle valutazioni tecniche, senza considerare che queste ultime non postulano una comparazione tra interessi in quanto «attengono al piano dell'accertamento e della qualificazione di fatti alla luce di criteri tecnico-scientifici»³⁰. Peraltro, nel caso di dichiarazione di interesse storico artistico di un certo bene, si è formato da tempo l'orientamento secondo cui le valutazioni tecniche richiederebbero anche scelte di merito³¹.

Dalla natura tecnica della valutazione discende l'impossibilità per l'organo decidente di «individuare la scelta migliore in modo oggettivo»³² e il correlato divieto di spingersi oltre le soglie dell'opinabilità. In sostanza, al fine di evitare che la sentenza si traduca in una decisione sostitutiva della valutazione compiuta dall'amministrazione³³, quest'ultima rimane

²⁹ Cons. Stato, Sez. VI, 03/03/2022, n. 1510; Cons. Stato, Sez. VI, 10/01/2018, n. 100; TAR Calabria, Sez. I, 18/07/2022.

³⁰ M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Mulino, Bologna, 2022, p. 126.

³¹ G. D'ANGELO, *Giudice amministrativo e valutazioni tecniche dopo la L. 21 luglio 2000 n. 205*, in *Dir. amm.*, 3, 2005, p. 659 ss.; C. VIDITTA, *Discrezionalità tecnica: problemi vecchi e nuovi dopo la L. 21 luglio 2000, n. 205*, in *Foro amm. TAR*, 6, 2002, p. 2251 ss.; G. SABATO, *La tutela del patrimonio culturale nella giurisprudenza costituzionale e amministrativa. Commento al d.lgs. 22.01.2004, n. 42*, in *Giorn. dir. amm.*, 1, 2017, p. 116 ss.; G. TROPEA, *Il vincolo etno-antropologico tra discrezionalità tecnica e principio di proporzionalità: "relazione pericolosa" o "attrazione fatale"?* (nota a Cons. giust. amm. Sicilia, 20 giugno 2011, n. 418, Sez. giurisd.), in *Dir. proc. amm.*, 2, 2012, p. 718 ss.; C. MARZUOLI, *Potere amministrativo*, cit., p. 79-98; F. VOLPE, *Discrezionalità tecnica e presupposti dell'atto amministrativo*, in *Dir. amm.*, 4, 2008, p. 813; G.C. SPATTINI, *Le decisioni tecniche dell'amministrazione e il sindacato giurisdizionale*, in *Dir. proc. amm.* 1, 2011, p. 151. P. FORTE, *Full Jurisdiction arte, cultura. Un discusso confine in movimento*, in *P.A. Persona e amministrazione*, p. 191. Sottolinea l'oscillazione giurisprudenziale G. SCIULLO *Nuovi paradigmi per la tutela del patrimonio culturale*, in *Aedon*, 3, 2022, pp. 121-123; l'A. richiama una parte della giurisprudenza amministrativa che ritiene sussistente un momento di ponderazione. Poi illustra come, più di recente, l'Adunanza Plenaria abbia escluso tale momento in ragione della prevalenza dell'interesse culturale «su qualsiasi altro interesse – ivi compresi quelli economici – nelle valutazioni concernenti i reciproci rapporti» (Cons. Stato, Ad. Plen., 13/02/2023, n. 5). Il momento di ponderazione è stato richiamato implicitamente dal TAR Lazio, Sez. V, 01/02/2023, n. 1809.

³² B.G. MATTARELLA, *Discrezionalità amministrativa*, in S. CASSESE, *Dizionario di diritto pubblico* (a cura di), 2006, Milano, Giuffrè, p. 2000.

³³ Cons. Stato, Sez. VI, 25/01/2022, n. 497; Cons. Stato, Sez. VI, 04/09/2020, n. 5357.

sindacabile per eccesso di potere nei limiti del difetto di motivazione, di erroneità, di illogicità o di inattendibilità. Il vizio di eccesso di potere è, peraltro, talvolta ricondotto alla sussistenza di una manifesta abnormità e sproporzione della decisione, o a un palese travisamento del fatto³⁴. In questi termini, alcun dubbio sorge sulla debolezza del sindacato, in effetti confermata anche nella parte della decisione in commento in cui viene ribadito che «il giudice non è chiamato, sempre e comunque, a “definire” la fattispecie sostanziale». I giudici spiegano che una simile definizione non è necessaria «quando la valutazione del fatto complesso viene presa in considerazione dalla norma attributiva del potere, non nella dimensione oggettiva di fatto “storico”, bensì di fatto “mediato”, dalla valutazione casistica e concreta delegata all’amministrazione»³⁵. Il prodotto opinabile, risultante dallo schema norma – valutazione tecnica – fatto, secondo il Consiglio di Stato, è sufficiente a giustificare un arresto all’ordinaria attività giudiziale di ricostruzione della fattispecie astratta. Pur trattandosi di un controllo intrinseco, cioè di verifica dell’attendibilità della decisione, e non semplicemente estrinseco, cioè limitato al controllo di completezza della motivazione e dell’istruttoria espletata, qualora il gravoso onere di mettere seriamente in discussione l’attendibilità della decisione rimanesse insoddisfatto, non potrà essere scelta dal giudice la soluzione reputata come meno opinabile³⁶. Così, il Collegio perviene alla conclusione secondo cui, se si fronteggiano soltanto opinioni tutte parimenti plausibili, «deve [essere] da[ta] prevalenza a quella espressa dall’organo istituzionalmente investito della competenza ad adottare decisione collettive, rispetto alla prospettazione individuale dell’interessato».

³⁴ Cons. Stato, Sez. IV, 10/05/2023, n.4742.

³⁵ Così statuisce la pronuncia *de quo* a cui si è allineata la giurisprudenza successiva (es. Cons. Stato, Sez. VI, 09/05/2023, n. 5457 nonostante rilevi che il giudice amministrativo dovrebbe emettere una sent. avente ad oggetto il rapporto tra le parti, ha escluso che la pronuncia di accoglimento possa avere un contenuto ordinatorio in grado di definire la fattispecie sostanziale).

³⁶ A. BARTOLINI, *Il bene culturale e le sue plurime concezioni*, in *Dir. amm.*, 2, 2019, pp. 223-247 tratta del bene culturale quale concetto giuridico indeterminato e si sofferma sul sindacato estrinseco compiuto in tali ipotesi. V. anche a G. SEVERINI, *Tutela del patrimonio culturale, discrezionalità tecnica e principio di proporzionalità*, in *Aedon*, 3, 2016. Per un confronto con la Germania dove il sindacato su tali concetti è ammesso in modo pieno, salve limitate ipotesi, v. M. CARRÀ, *Sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità e principi dello stato di diritto in Germania*, in S. TORRICELLI (a cura di), *Eccesso di potere e altre tecniche di sindacato sulla discrezionalità. Sistemi giuridici a confronto*, Torino, Giappichelli, 2018, p. 192.

La ragione alla base del divieto di non sostituzione, apparentemente collegata alla legittimazione funzionale dell'amministrazione, viene motivata nella prosecuzione della sentenza, in virtù della scelta del legislatore di «non disciplinare il conflitto di interessi, ma di apprestare solo i modi e i procedimenti per la sua risoluzione». In questa prospettiva, innescando un momento di ponderazione di interessi e rimettendone la risoluzione all'amministrazione, si giustifica la natura non semplicemente tecnica della valutazione, ma anche discrezionale.

Questa parte della decisione rileva l'estrema difficoltà nel comprendere la natura della valutazione e della dichiarazione di cui agli artt. 10 e 13 del Codice dei beni culturali e del paesaggio. Tale difficoltà potrebbe essere determinata dall'uso dell'espressione «particolarmente importante» al c. 3 dell'art. 10, che lascia pensare a un giudizio sulla meritevolezza di tutela del bene. In realtà, il giudizio sull'opportunità della protezione del bene non dipende da un potere discrezionale sull'*an* della stessa, ma discende da un accertamento tecnico con cui sia stato riconosciuto il valore culturale del bene³⁷. Infatti, l'ipotesi di tutela diretta comporta la cura di un solo interesse³⁸ e, per questo, si differenzia del caso di tutela indiretta, che invece presuppone l'apposizione di limiti ai diritti di godimento del privato³⁹.

Ne deriva che, utilizzando l'espressione «conflitto tra interessi», per difendersi da accuse di riservare «un privilegio di insindacabilità all'amministrazione»⁴⁰, il Collegio ha introdotto un primo profilo di ambiguità nella motivazione. Inoltre, se i giudici non avessero intravisto un momento di commisurazione degli interessi, non vi sarebbero stati ostacoli alla nomina di un consulente tecnico ex art. 67 C.p.a.⁴¹. Questa possibilità avrebbe consentito di acquisire un'opinione di un esperto

³⁷ C. ZUCHELLI, *Dichiarazione dell'interesse culturale*, in: A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2019, p. 198.

³⁸ C. ZUCHELLI, *Dichiarazione dell'interesse culturale*, cit., p.198.

³⁹ V. § 4.

⁴⁰ V. punto 1.1. della motivazione in diritto della sentenza annotata.

⁴¹ G. TROPEA, *Il vincolo etnoantropologico tra discrezionalità tecnica e principio di proporzionalità: "relazione pericolosa" o "attrazione fatale"?* (nota a Cons. giust. amm. Sicilia, 20 giugno 2011, n. 418, Sez. giurisd.), in *Dir. proc. amm.*, 2, 2012, p. 729.

estraneo al giudizio per saggiare l'attendibilità della valutazione, cioè l'adeguatezza strutturale e scientifica delle argomentazioni logiche e tecniche su cui è stata fondata la decisione impugnata⁴². Ciò mette in luce quanto, ancora oggi, la giurisprudenza amministrativa continui a negare l'ammissibilità di una soluzione di carattere processuale che⁴³, in quanto fondata sull'affidamento della perizia a un esperto non di parte, sia in grado di individuare l'opinione più plausibile tra la gamma di ipotesi prospettate, nonché di sciogliere il nodo creato dall'incerta presenza di più ipotesi, senza doversi rimettere alla sola amministrazione⁴⁴.

Il Consiglio di Stato si limita così a ripercorrere l'*iter* motivazionale della Direzione regionale e fa leva sull'esteso materiale bibliografico apportato dall'amministrazione, sulle relazioni storico-artistiche e sui criteri – non tassativi – indicati nella nota ministeriale, per poi concludere che le croci votive e viarie possano fondatamente essere considerate come parte del patrimonio culturale italiano, in quanto espressione di identità e frutto di un retaggio antico. Di conseguenza, la motivazione è stata reputata non solo come logica, coerente, priva di profili di abnormità⁴⁵, ma soprattutto completa di ogni elemento necessario per ritenere attendibile il provvedimento impugnato.

4. La tutela indiretta del bene culturale: un'operazione di bilanciamento tra interessi

Una volta confermata la legittimità della dichiarazione di interesse storico-artistico in relazione al sistema di croci votive e viarie, con un sindacato che non apporta alcuna particolare novità rispetto al passato, il Consiglio

⁴² Come spiega M. CLARICH, *Manuale*, cit., p. 127, subentra la differenza tra condivisibilità della decisione, attinente al merito, e attendibilità della stessa.

⁴³ Sul punto, Cons. Stato, Sez. IV, 12/04/2023, n. 8343, laddove viene sostenuto che non è «consentito chiedere al giudice di sostituirsi alle valutazioni riservate alle Amministrazioni giungendo ad esiti diversi fondati, ad es., su una c.t.u.».

⁴⁴ A. TRAVI, *Il giudice amministrativo e le questioni tecnico-scientifiche: formule nuove e vecchie soluzioni*, in *Dir. pubb.*, 2, 2004, pp. 456-457 contesta la reticenza del giudice amministrativo, in presenza di valutazioni inerenti al vincolo storico-artistico, a disporre la c.t.u. A p. 453 viene illustrato comunque un isolato caso (TAR Puglia, Sez. I, 28/09/2001, n. 5599) in cui è stata ammessa la consulenza tecnica che ha permesso di riscontrare la mancata applicazione di criteri tecnico-scientifici. Così anche P. FORTE, *Full Jurisdiction*, cit., p. 193.

⁴⁵ *Ex multis* v. Cons. Stato, Sez. V, 30/11/2018, n. 6819, Cons. Stato, Sez. IV 12/04/2021, n. 2983.

di Stato affronta la questione se detto interesse giustifichi l'apposizione di uno stringente vincolo indiretto sulle particelle catastali circostanti le croci citate⁴⁶. Tale vincolo, disposto ex artt. 45 e 46 d.lgs. 42/2004, è «una forma elastica di protezione»⁴⁷ diretta a prescrivere il contenuto della tutela del bene già gravato del vincolo diretto, sì da equilibrare l'esigenza di una sua integrità con quelle di completarne in modo pertinenziale la fruizione e la valorizzazione dinamica⁴⁸. Peraltro, posto che il bene non è considerato in sé e per sé, bensì in relazione al contesto culturale e territoriale in cui insiste, l'amministrazione ha il potere di scegliere la misura più idonea a garantire la piena espressione del valore culturale insito nell'oggetto interessato⁴⁹. Così, questa misura è concepita come «il risultato di un processo valutativo nel quale sono acquisiti e ponderati dall'amministrazione competente, secondo schemi valutativi della discrezionalità amministrativa, tutti gli interessi coinvolti»⁵⁰. Ciò malgrado, una parte della giurisprudenza ricorre all'equivoco concetto di discrezionalità tecnica⁵¹.

⁴⁶ Nel caso di specie, le prescrizioni impartite dai decreti di tutela indiretta stabiliscono che «è vietata la trasformazione, sia a carattere permanente che temporaneo, dell'aspetto esteriore dei luoghi ricompresi nell'ambito del vincolo indiretto; per i medesimi luoghi è prescritto il mantenimento dell'uso agricolo attuale del suolo; è vietata, altresì, nei medesimi luoghi, l'apertura di cave, la posa in opera di condotte per impianti industriali e civili, nonché la realizzazione di palificazioni, sia se articolate su elementi puntuali, sia se articolate in sistemi a rete». I giudici speciali spiegano inoltre la natura accessoria del vincolo indiretto (TAR Lazio, Sez. II, 03/02/2020, n. 1367).

⁴⁷ D. GAMBETTA, *Beni culturali. I vincoli di tutela indiretta dei beni culturali immobili*, in *lexambiente.it*, 2021, *passim*.

⁴⁸ In particolare, «a differenza del vincolo diretto, che è imposto su bene culturale particolare in relazione alle specifiche caratteristiche di quest'ultimo, il vincolo indiretto investe la cd. fascia di rispetto, che non coincide con l'ambito materiale dei confini perimetrali dei singoli immobili, ma va stabilita in rapporto alla consistenza della cd. cornice ambientale, con la conseguenza che può essere legittimamente imposto sull'area che si trova in prossimità o anche solo in vista del bene culturale» (TAR Toscana, Sez. I, 18/09/2022, n. 1332; Cons. Stato, Sez. VI, 11/05/2018, n. 2839).

⁴⁹ Cons Stato, Sez. VI, 10/05/2021, n. 3663 il «vincolo indiretto» non ha contenuto prescrittivo tipico, per essere rimessa all'autonomo apprezzamento dell'amministrazione la determinazione delle disposizioni utili all'ottimale protezione del bene principale». (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 11/05/2018, n. 2839).

⁵⁰ A. SCOGNAMIGLIO, *Procedimento per la tutela indiretta*, in A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2019, p. 495.

⁵¹ Cons Stato, Sez. VI, 10/05/2021, n. 3663; Cons. Stato, Sez. VI, 27/07/2015, n. 3669; Cons. Stato, Sez. VI, 3/07/2014, n. 3355; TAR Puglia, Sez. II, 20/07/2016, n. 953; Tar Puglia, Sez. VI, 11/05/2018, n. 2839. In dottrina, v. A. SCOGNAMIGLIO, *Procedimento*, cit., pp. 493-494.

Il Collegio, distanziandosi dall'orientamento in precedenza assunto dalla giurisprudenza amministrativa, e rifacendosi a quello della Corte costituzionale⁵², rifiuta le posizioni totalizzanti assunte con riguardo a valori primari come il paesaggio, la cultura e l'ambiente, lasciando che entri in gioco il bilanciamento tra interessi contrapposti.

Senza negare la *primauté* dell'interesse culturale, il Consiglio si rifà alle argomentazioni utilizzata nel caso Ilva di Taranto⁵³ e afferma il fondamentale principio secondo cui, in un ordinamento pluralista e democratico, è implicita una perenne operazione di ponderazione tra interessi e diritti fondamentali; invero, tutti i valori tutelati dalla Costituzione si trovano in un rapporto di integrazione reciproca e non è possibile individuarne uno dotato di una prevalenza assoluta sugli altri. Il vincolo, costituendo un limite apposto al diritto di proprietà, deve quindi essere «dimensionato» alla luce di un'operazione di equilibrata ponderazione tra «principi e diritti fondamentali».

La particolarità della sentenza annotata, che vale a contraddistinguere rispetto ad alcune sentenze anteriori, risiede nella non configurazione dell'interesse culturale in termini assoluti quando lo stesso entra in rapporto con interessi privati. A ben vedere però, il vero “motore” alla base di questo cambiamento si rintraccia nell'esigenza di salvaguardare l'ambiente, al cui soddisfacimento l'istanza di installazione di pale eoliche è ritenuto funzionale, specie nell'attuale contesto di implementazione delle politiche di promozione della transizione ecologica.

In assenza di una simile “forza motrice”, l'interesse privato è destinato a soccombere nel rapporto con il patrimonio culturale. Infatti, in un recente caso in cui non era coinvolta l'istanza di protezione dell'ambiente, l'Adunanza Plenaria, pur avendo richiamato il criterio della proporzionalità, ha ribadito che l'interesse culturale prevale «su qualsiasi altro interesse,

⁵² Nelle sentenze Corte cost., 85/2013 e Corte cost., 196/2004 è stato affermato che «benché [gli interessi alla tutela del paesaggio] siano “valori costituzionali primari”, insuscettibili “di subordinazione ad ogni altro valore costituzionalmente tutelato, ivi compresi quelli economici”, “questa “primarietà” non legittima un primato assoluto in una ipotetica scala gerarchica dei valori costituzionali». In dottrina, V. MOLASCHI, *Paesaggio versus ambiente: osservazioni alla luce della giurisprudenza in materia di realizzazione di impianti eolici*, in *Riv. giur. edilizia*, 5-6, 2009, pp. 171 ss.; P. FORTE, *Full jurisdiction*, *op. cit.*, p. 183. Per uno spunto ulteriore si rimanda a G. SCIULLO, *Nuovi paradigmi*, *cit.*, p. 121.

⁵³ Nella pronuncia della Corte cost., 85/2013.

ivi compresi quelli economici⁵⁴. Ciò dimostra che quando subentra il valore ambiente, anche in via solo secondaria, si attenua il peso rivestito dal valore culturale, nonostante quest'ultimo sia potenzialmente in grado di prevaricare su altri interessi.

A questo punto, sorge spontanea la domanda volta a comprendere se l'attenuazione della portata assolutistica dell'interesse culturale sia il prodotto della riforma dell'art. 9 Cost., o sia riscontrabile anche nella giurisprudenza passata.

A parere di chi scrive⁵⁵, la risposta è fornita proprio dalla sentenza in commento nella parte in cui viene richiamato l'impianto motivazionale del caso Ilva di Taranto, che, come noto, stabilì il principio secondo cui nessun interesse può prevalere in modo assoluto sugli altri. In questi termini, la riforma si sarebbe limitata a cristallizzare un assetto consolidato della giurisprudenza costituzionale, improntato sulla «logica del tradizionale bilanciamento equiponderale»⁵⁶ tra ambiente e altri interessi. Non per questo, non sono da accogliere positivamente sia l'esplicitazione dell'ambiente in Costituzione, che la sua emancipazione dal paesaggio, in quanto ciò permette di tagliare i legami con le visioni totalizzanti del Ministero della Cultura, ma anche di parte della giurisprudenza e della dottrina amministrativa. Con riferimento a quest'ultima, per esempio, si supera l'idea secondo cui deve essere negata la sussistenza di un dovere per l'amministrazione preposta alla protezione del patrimonio culturale di apprezzare interessi diversi rispetto a quello oggetto di tutela diretta⁵⁷. Da questa tesi era derivata l'esclusione di una sfera di discrezionalità nella scelta di istaurare una forma di tutela indiretta sul bene⁵⁸, così

⁵⁴ Cons. Stato, Ad. Plen., 13/02/2023, n. 5, come sottolineato anche da G. SCIULLO, *Nuovi paradigmi*, cit., p. 123.

⁵⁵ Aderendo a buona parte della dottrina già espressasi sul tema: v. il n. 4/2022 in *questa Rivista*, 4, 2022.

⁵⁶ M. GRECO, *La dimensione costituzionale dell'ambiente. Fondamento, limiti e prospettive di riforma*, in *Quad. cost.*, 2, 2021 p. 290; B. CARAVITA, L. CASSETTI, A. MORRONE (a cura di), *op. cit.*, pp. 36-37.

⁵⁷ P. CARPENTIERI, *Eolico e paesaggio, (nota a Cons. giust. amm. Sicilia, 03 agosto 2007, n. 711, Sez. giurisd.)*, in *Riv. giur. edilizia*, 1, 2008, pp. 326 ss.; diversamente F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. amm.*, 4, 2005, p. 889 ss.

⁵⁸ G. SEVERINI, *Tutela del patrimonio culturale*, cit., p. 5.

come un restringimento della portata del parametro di proporzionalità. In particolare, in ragione del valore assolutistico dell'interesse culturale, era stato sostenuto che, la giurisprudenza amministrativa, nell'applicare il criterio di proporzionalità in ipotesi analoghe, avrebbe dovuto limitarsi al controllo della idoneità e/o della necessità del vincolo rispetto allo scopo di tutela, senza possibilità di spingersi a verificarne l'adeguatezza; ciò poiché, mentre quest'ultimo passaggio della proporzionalità implica una ponderazione d'interessi, i primi due determinerebbero solo una gradazione dell'intensità della tutela del patrimonio culturale⁵⁹. Nella sentenza in commento, al contrario, nel tentativo di ricercare il punto di equilibrio tra interessi contrastanti, la prescrizione impartita dall'amministrazione è stata ritenuta sproporzionata poiché frutto di un metodo incongruo al perseguimento dell'obiettivo primario di tutela, raggiungibile con misure più lievi. La dichiarazione di illegittimità del provvedimento non è stata determinata del *test* di idoneità (attinente «al rapporto tra mezzo e fine», «senza alcuna considerazione degli interessi privati coinvolti»), o di necessità (sull'«inesistenza di alternative più miti per raggiungere lo scopo»), bensì di adeguatezza della decisione, o proporzionalità in senso stretto⁶⁰.

Per il Collegio, la Direzione regionale dei Beni Culturali e del Paesaggio si sarebbe preoccupata solo dell'esigenza di evitare alterazioni delle condizioni «del contesto ambientale e di decoro, nonché di prospettiva e di visuale» senza tenere conto dell'interesse ambientale alla transizione ecologica, comportante «la trasformazione del sistema produttivo in un modello più sostenibile». Di conseguenza, il peso gravante sulle particelle catastali vicine al sistema di croci, oltre a non essere comprensibile – considerato che le croci sono visibili solo a chi si avvicini ad esse a pochi

⁵⁹ G. SEVERINI, *op. cit.*, p. 6 tratta dei vincoli indiretti per la tutela di beni patrimoniali e precisa che, anche se la proporzionalità «ha la sua applicazione naturale nel caso in cui l'azione amministrativa coinvolga interessi diversi [...] è intrinseca alla ragione del potere di tutela e alle sue valutazioni. Non la trasforma in una comparazione tra interessi [...]».

⁶⁰ Ovvero i «tre gradini» della proporzionalità, come spiegato da C. CUDIA, *Funzione amministrativa e soggettività della tutela. Dall'eccesso di potere alle regole del rapporto*, Giuffrè, Milano, Milano, p. 304; v. anche A. ALBANESE, *Il ruolo del principio di proporzionalità nel rapporto fra amministrazione e amministrati*, in *IdF*, 3, 2016, p. 701.

metri di distanza – è intollerabile dal titolare dell'interesse contrapposto, per questo, inadeguato.

Il Consiglio di Stato rileva che la Direzione regionale avrebbe dovuto verificare se lo strumento selezionato a presidio del patrimonio culturale fosse tale da determinare o meno un peso eccessivo sugli interessi contrapposti, ovvero l'ambiente e la libertà d'installare pale eoliche nella proprietà privata. È una scelta frutto di un apprezzamento discrezionale che viene scrutinata dal giudice avendo riguardo alla congruità e adeguatezza del modo con cui gli interessi sono stati bilanciati.

Invero, i giudici statuiscano di dover «paragonare l'obiettivo perseguito dalla Soprintendenza – la tutela culturale delle croci votive – ed il mezzo utilizzato», consistente nel «radicale svuotamento delle possibilità d'uso alternativo del territorio, soprattutto ai fini della produzione di energia eolica». Dopodiché, gli stessi escludono che il menzionato fine pubblico possa sacrificare «l'interesse ambientale indifferibile della transizione ecologica».

Nel verificare, sul piano qualitativo, se la valutazione discrezionale dell'amministrazione sia stata adeguata al perseguimento dell'interesse pubblico, il Consiglio di Stato ha ponderato valori contrapposti ricercandone il punto di equilibrio.

Si tratta di un'operazione che pone almeno due problemi. Anzitutto, è complesso garantire che il giudice non scivoli nell'opportunità dell'atto e invada l'area del merito amministrativo⁶¹. Riferirsi all'interesse pubblico per vagliare «la giuridicità del provvedimento discrezionale» rende, infatti, molto labile il confine tra giudizio di adeguatezza e di opportunità⁶². In secondo luogo, la proporzionalità lascia spazio alla valutazione soggettiva del giudice e può determinare difformità decisorie tra casi analoghi, in

⁶¹ Per un'analisi v. A. ALBANESE, *op. cit.*, pp. 697-723 o C. CUDIA, *op. cit.*, pp. 302-215 che mettono in luce l'assenza di autonomia della proporzionalità rispetto alla ragionevolezza. Talvolta, la proporzionalità è richiamata addirittura quando il giudizio dovrebbe essere limitato all'accertamento dell'assenza dei presupposti normativi per apporre un vincolo su un certo bene (v. TAR Lombardia, Sez. I, 09/06/2020, n. 436).

⁶² C. CUDIA, *Eccesso di potere e clausole generali*, in S. TORRICELLI, *op. cit.*, p. 74 rileva come in tutte queste ipotesi c'è un rischio continuo «di scivolare nell'opportunità dell'atto».

quanto coniuga l'impostazione casistica del giudizio di bilanciamento alle sensibilità «etico-valoriali» del singolo organo decidente⁶³.

In definitiva, i giudici, prudenti dinanzi alla valutazione tecnica richiesta per la dichiarazione di interesse storico artistico, hanno recuperato l'intensità del sindacato, spingendosi fino alle porte del merito, per disporre l'illegittimità del vincolo indiretto. Così, l'impianto motivazionale, seppur soddisfi l'esigenza di aumentare la produzione di energia rinnovabile, non è del tutto condivisibile. Da un lato, i giudici privilegiano la soluzione prospettata dall'amministrazione senza prima nominare un consulente tecnico; dall'altro, vuoi per l'utilizzo dell'insidioso meccanismo della proporzionalità, vuoi per la risonanza politica di una decisione funzionale all'ambiente, scivolano nell'area riservata all'amministrazione in presenza di una scelta discrezionale

5. Il ruolo dei principi giuridici nel giudizio di proporzionalità

Con il *test* di proporzionalità, e in particolare con il suo terzo "gradino" dell'adeguatezza, il Consiglio di Stato entra nell'attività di comparazione tra interessi, tipicamente riservata all'amministrazione. Occorre però chiedersi se nel compimento di tale giudizio sussistano norme in grado di limitare la discrezionalità, e quindi di vincolare l'amministrazione. Nel qual caso, i problemi causati dall'applicazione della proporzionalità si ridimensionerebbero.

A questo riguardo, nella sentenza in commento, per «individuare un adeguato equilibrio tra ambiente e patrimonio culturale» vengono richiamati i principi di integrazione e di sviluppo sostenibile, ormai da tempo parte del bagaglio europeo e nazionale dei principi posti a presidio della protezione dell'ambiente.

Il primo è stato riconosciuto come principio guida dell'azione comunitaria fin dall'introduzione di un titolo autonomo, dedicato all'ambiente, all'interno del Trattato di Roma, avvenuta per mezzo del Quarto programma di azione in materia ambientale (1987- 1992), ed è poi stato elevato a

⁶³ A. PERSICO, *Promozione dell'energia rinnovabile e tutela del patrimonio culturale: verso l'integrazione delle tutele* (nota a Cons. Stato, Sez. VI, 23 settembre 2022, n. 8167), in www.giustizia-insieme.it, 2022; G. POLI, *Il principio di proporzionalità tra regole di validità e regole di comportamento. Il test della pianificazione urbanistica (parte prima)*, in *Dir. pubb.*, 2, 2020, pp. 574-576.

principio-obiettivo dell'Unione dal Trattato di Amsterdam (1997)⁶⁴ Esso è strettamente collegato allo sviluppo sostenibile⁶⁵, ovvero quel principio dalle origini internazionali (una prima definizione si riscontra nel Rapporto di Brundtland del 1987), tutt'ora usato in modo diffuso, ma la cui essenza viene criticata da vari Autori⁶⁶. Tale correlazione si evince dall'art. 11 TFUE, in base al quale «le esigenze connesse alla tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie (dell'Unione), in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile». Similmente, l'art. 37 della Carta di Nizza (2000) richiede un'integrazione di «un elevato livello di tutela dell'ambiente e un miglioramento della sua qualità» in conformità allo sviluppo sostenibile. L'integrazione impone che le esigenze connesse alla tutela dell'ambiente vengano sempre considerate, elevando l'ambiente a «ingrediente imprescindibile per qualsiasi decisione [pubblica]»⁶⁷e, quindi, a valore dalla rilevanza trasversale. Lo sviluppo sostenibile richiede la ricerca di un «equo bilanciamento tra esigenze economiche ed esigenze di protezione ambientale sia delle presenti che delle future generazioni». Tali principi sono stati recepiti dal nostro ordinamento con la modifica compiuta nel 2008 all'art. 3-quater d.lgs. 152/2006, il quale sancisce, al suo secondo comma, che «nell'ambito della scelta comparativa di interessi pubblici e privati connotata da discrezionalità gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale devono essere oggetto di prioritaria considerazione».

Le definizioni dei due principi implicano, quindi, un'operazione di bilanciamento che sia al contempo in grado di favorire lo sviluppo economico e di preservare l'ambiente.

Coerentemente a tale impianto normativo il Consiglio di Stato, nel caso specifico, afferma che l'applicazione di detti principi richiede al patri-

⁶⁴ B. CARAVITA, L. CASSETTI, A. MORRONE (a cura di), *op. cit.*, pp. 86-90.

⁶⁵ Sull'evoluzione di tale concetto a livello internazionale ed europeo v. G. ROSSI, (a cura di), *op. cit.*, pp. 31-42.

⁶⁶ J.A. DU PISANI, *Sustainable development – historical roots of the concept*, in *Environmental Sciences*, 3/2, 2007, pp. 83-96.

⁶⁷ F. FRACCHIA, *I principi generali nel codice dell'ambiente*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 3, 2021, p. 64.

monio culturale di «integrarsi con la necessità di preservare» l'ambiente. Non fornisce, però, alcuna indicazione su come l'integrazione debba essere compiuta.

Peraltro, il concetto di preservazione dell'ambiente – in assenza di indicatori scientifici in grado di definire, per esempio, il livello di inquinamento consentito – è suscettibile di essere valorizzato in modo differente a seconda delle sensibilità del singolo organo giudicante. La visione olistica che discende dalle norme richiamate non è perciò in grado di apportare alcun elemento aggiuntivo rispetto agli approdi della giurisprudenza costituzionale in base ai quali nessun interesse può essere posto «alla sommità di un ordine gerarchico assoluto», dal momento che ciascuno si trova «in rapporto di integrazione reciproca»⁶⁸. Né indicazioni più puntuali discendono dal riformato art. 9 Cost., che sembra piuttosto essere una mera riproduzione del principio di sviluppo sostenibile⁶⁹, nella misura in cui non introduce alcun «primato ecologico»⁷⁰.

Si aggiunga, infine, che la multidimensionalità e la genericità dello sviluppo sostenibile lo rendono un principio di difficile attuazione, non in grado di vincolare le amministrazioni, ma al più di chiamarle – con quella che viene denominata dal Collegio una «direttiva di metodo» – a considerare l'ambiente prima di assumere una decisione. Il fatto che lo sviluppo sostenibile sia un criterio guida è un aspetto importante, se si considera la tradizionale visione monoculare della Soprintendenza e della giurisprudenza amministrativa che in passato ricorreva alla tutela parallela degli interessi c.d. differenziati⁷¹, ma ancora troppo prudente, se ne consideriamo le complicazioni applicative. Ciò, non solo perché il principio in questione implica il richiamo a concetti metagiuridici⁷², ma

⁶⁸ Come statuito dalla Corte Cost., 85/2013.

⁶⁹ D. VALLETTA, *La tutela dell'ambiente, lo sviluppo sostenibile e il giudice amministrativo*, in *Riv. Corte dei conti* 3, 2022, p. 48.

⁷⁰ V., per tutti, M. CECCHETTI, *La disciplina*, cit., p. 817.

⁷¹ Sulla tutela parallela v. P. CHIRULLI *Urbanistica e interessi differenziati: dalle tutele parallele alla pianificazione integrata*, in *Dir. amm.*, 1, 2015, p. 50 ss.; A. CROSETTI, *Governo del territorio e tutela del patrimonio culturale: un difficile percorso di integrazione*, in *Riv. giur. ed.*, 2, 2018, p. 81 ss.

⁷² Così M. ANTONIOLI, *Sviluppo sostenibile e giudice amministrativo tra tutela ambientale e governo del territorio*, in *Riv. Ita. Dir. Pubbl. Comunitario*, 2019, p. 203.

anche perché non salva dal rischio d'invadere l'area di merito. La sua genericità e la sua astrattezza impongono, infatti, di ricorrere al parametro di proporzionalità per conferire a esso un contenuto tangibile⁷³.

6. *I segni della riforma dell'art. 41 Cost.: una "nuova assiologia compositiva" tra attività produttive e ambiente?*

Un ultimo aspetto meritevole di attenzione attiene al rapporto tra attività produttiva e ambiente, che è presentato in un breve inciso della pronuncia in commento e fa emergere un possibile mutamento di prospettiva in conseguenza della legge cost. 1/2022.

Il Consiglio di Stato, dopo aver richiamato il principio di sviluppo sostenibile, specifica che il novellato art. 41 Cost. «nell'accostare dialetticamente la tutela dell'ambiente con il valore dell'iniziativa economica privata [...] segna il superamento del bilanciamento tra valori contrapposti all'insegna di una nuova assiologia compositiva». Una simile affermazione, se concretizzata, può avere un impatto notevole sul modo di concepire il rapporto tra questi due termini, storicamente sottoposti a una complessa ponderazione da cui non necessariamente l'ambiente usciva trionfante⁷⁴. Solo negli ultimi anni, ma in modo del tutto marginale, la Corte Costituzionale ha aperto una fessura a favore del concetto di funzionalizzazione

⁷³ Lo si evince nei casi che coinvolgono le Procedure di VAS, VIA e IPPC, ma anche nei casi di gestione del territorio o di tutela delle bellezze naturali e storiche. Di rado il principio di sviluppo sostenibile vive isolatamente, essendo piuttosto affiancato alla «logica della proporzionalità tra consumazione delle risorse naturali e benefici per la collettività». (V. Cons. Stato, Sez. V, 2/10/2014, n. 4928; Cons. Stato, Sez. IV, 05/07/2010, n. 4246; Cons. Stato, Sez. VI, 22/02/2007, n. 933). Esemplificativa è la sent. Cons. Stato, Sez. IV, 18/04/2023, n. 3892 sulla protezione del patrimonio culturale e dell'ambiente, in cui viene richiamato l'art. 9 Cost. congiuntamente al principio di sviluppo sostenibile. Per un approfondimento sullo svolgimento delle suddette procedure O. H. KASSIM, *Le valutazioni ambientali*, in G. Rossi, (a cura di), cit., pp. 262-275.

⁷⁴ Si pensi alla sent. Corte Cost., 85/2013 con cui sono state respinte delle questioni relative alla violazione del diritto alla salute «da cui deriva il diritto all'ambiente salubre», in «favore delle ragioni della produzione economica» e, in particolare, del diritto al lavoro (art. 4 Cost.). In senso opposto, sempre nel caso Ilva, la Corte Cost. si è orientata con la sent. 58/2018 (a tal riguardo si rinvia a S. LAFORGIA, *Il lavoro sicuro nella cosmogonia costituzionale: il "caso Ilva"*, in www.giustiziasieme.it, 2023). Di recente, mostra l'esigenza di non introdurre gerarchie assolute nei rapporti tra ambiente e attività economiche la pronuncia Cons. Stato, Sez. IV, 06/03/2023, n. 2279 relativa alla realizzazione di un impianto da sci. In essa ha prevalso, all'esito di un complesso bilanciamento, l'esigenza di svolgere l'attività produttiva.

delle attività produttive alla tutela dell'ambiente⁷⁵; ma ciò non è valso né a superare l'ottica del bilanciamento, e dunque della limitazione reciproca degli interessi per il raggiungimento di un punto di equilibrio, né, tantomeno, a intendere l'ambiente come valore sovraordinato a cui preordinare le scelte economiche.

La riforma Costituzionale dell'art. 41 ha però spinto alcuni Autori a parlare di «una transizione dal modello teorico dello Stato del benessere a quello dallo Stato circolare»⁷⁶, o in altri termini una transizione alla «*blue economy*»⁷⁷, nella misura in cui «esplicita l'interesse ambientale tra i fini verso cui può essere indirizzata (e per cui può essere coordinata) l'attività economica»⁷⁸. L'accostamento compiuto dal Collegio potrebbe dischiudere una nuova linea ricostruttiva. Detto in altri termini, l'«assiologia compositiva», a cui i giudici fanno riferimento, determina il superamento dell'approccio olistico e apre le porte a una «primazia ecologica»?

Il Collegio non si premura di spiegare in che modo la composizione tra interessi debba essere realizzata ed è semmai, dall'intero impianto della sentenza, che emerge una possibile chiave di lettura di un eventuale cambiamento di prospettiva.

In primo luogo, il Consiglio di Stato censura l'illegittimità degli atti in questione richiamando l'indirizzo di matrice europea (Direttiva n. 2001/77) da cui è discesa la normativa italiana in materia di promozione di energia da fonti rinnovabili (d.lgs. 387/2003)⁷⁹. Non è una novità che la giurisprudenza amministrativa, in linea con la Corte costituzionale, faccia utilizzo del principio di massima diffusione di parchi eolici e

⁷⁵ Corte Cost., 267/2016 ha dichiarato illegittima una norma di una legge regionale che, prevedendo termini e scadenze, ha ostacolato la libertà d'iniziativa economica «funzionalizzata alla cura interessi ambientali».

⁷⁶ M. CECCHETTI, *La disciplina*, cit., p. 815.

⁷⁷ F. DE LEONARDIS, *La transizione ecologica*, cit., p. 796; A. MOLITERNI, *Il Green Deal europeo e le sfide per il diritto dell'ambiente*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2021, p. 5 ss.

⁷⁸ A. MOLITERNI, *Transizione ecologica*, cit., p. 425.

⁷⁹ C. FELZIANI, *Industria e ambiente. Il principio di integrazione della rivoluzione industriale all'economia circolare*, in *Dir. amm.*, 4, 2020, pp. 859-861. A tal proposito si richiama il n. 2/2022 in *IdF* «Il PNRR come motore di cambiamento dell'amministrazione».

fotovoltaici⁸⁰, ma la pronuncia in esame assume un approccio peculiare, da cui emerge il progressivo rafforzamento del legame tra energia rinnovabile e ambiente. Infatti, mentre in passato era più marcato il contrasto tra questi due termini, il Consiglio di Stato fonda ora il giudizio di sproporzione e di irragionevolezza della decisione sottolineando l'esigenza di procedere a una trasformazione del sistema produttivo in un modello più sostenibile, in base all'«interesse ambientale indifferibile della transizione ecologica».

Tale orientamento è coerente con la linea di sviluppo avviata nel 2019 dalla Commissione Europea con il *Green Deal*, dove l'idea di fondo mira a preordinare ciascuna strategia agli ambiziosi obiettivi di *carbon neutrality* e di una crescita economica dissociata dall'uso delle risorse⁸¹. Esso è altresì conforme al disegno complessivo del PNRR, all'interno del quale il programma teso all'efficienza energetica diviene una componente della seconda missione, specificatamente dedicata alla «Rivoluzione verde e transizione ecologica». Ma soprattutto, appare in linea con «il modello di sviluppo economico»⁸² intravedibile nel riformato terzo comma dell'art. 41⁸³. Nel corso del giudizio, la volontà di realizzare le pale eoliche è stata presa in esame avendo maggiore riguardo all'interesse ambientale, piuttosto che in termini di esclusiva espressione dell'iniziativa produttiva, iniziativa che quindi non può dirsi pienamente libera, bensì libera a condizione di essere funzionale alla transizione ecologica.

A fronte dell'opposizione, prospettata nel caso di specie, tra ambiente e patrimonio culturale – entrambi interessi che hanno acquisito una

⁸⁰ Cons. Stato, Sez. IV, 12.04.2021, n. 7550; Cons. Stato, Sez. VI, 05.05.2016, n. 1768; Cons. Stato, Sez. V, 10.09.2012, n. 4768. Nella giurisprudenza Costituzionale v., per tutte, Corte Cost., 221/2022.

⁸¹ V. nota n. 12.

⁸² M. CECCHETTI, *La disciplina sostanziale*, cit., p. 815. Altri Autori rilevano la scarsa utilità di un intervento sull'art. 41 Cost., «visto che il bilanciamento in tema di diritti di iniziativa economica era già un metodo acquisito in sede legislativa e giudiziale»; così M. FERRARA, *La forma dell'ambiente*, cit., p. 871.

⁸³ Come rileva F. FRACCHIA, *I principi generali nel codice dell'ambiente*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 3, 2021, p. 27 «nella modifica all'art. 41 risuona l'eco di una “funzionalizzazione” dell'attività economica privata in vista della tutela dell'ambiente, costituzionalizzando i principi già statuiti dal d.lgs. 152/2006». Al contrario, i profili di novità non si riscontrerebbero nell'art. 41 c. 2, dal momento che, già prima della riforma, la Corte Cost. ha configurato l'ambiente quale limite di “utilità sociale” a cui è sottoponibile la libertà di iniziativa economica (v. Corte Cost. 270/2010; Corte Cost., 151/2021; Corte cost., 82/2021).

propria autonomia – il rapporto tra ambiente e iniziativa economica si pone invece in termini di “dialogo” e non necessariamente di conflitto⁸⁴. Ne derivano due conseguenze. Anzitutto, il fatto che l’ambiente e il paesaggio non vengano più intesi come manifestazioni alternative e non contraddittorie di un unico oggetto concettuale amplia gli spazi per la massima diffusione dell’energia rinnovabile (diversamente, l’interesse a installare fonti energetiche rinnovabili sarebbe significativamente ridimensionato dall’esigenza di conservare il territorio *latu senso* concepito⁸⁵). In secondo luogo, tale diffusione si può realizzare solo a condizione di essere strettamente necessaria alla transizione ecologica (mettendo così il territorio al riparo da iniziative economiche non coerenti con tale finalità). Tuttavia, nonostante l’esito nel caso di specie sia stato quello di fornire una tutela più forte all’ambiente, il Consiglio di Stato non si distacca dal concetto di sviluppo sostenibile, che invero viene richiamato immediatamente prima di riferirsi al superamento dell’esigenza di un bilanciamento tra interessi. Qui si riscontra l’ultimo profilo di ambiguità della sentenza, oltre che di prudenza dei giudici: il principio di sviluppo sostenibile implica e necessita una permanente ricerca di equilibrio tra consumo delle risorse e crescita economica, nel tentativo di conciliare in maniera armonica la sostenibilità ambientale con l’interesse economico. Tale principio si fonda proprio sul bilanciamento da cui il Collegio afferma di voler tagliare i legami, poiché poggia sull’idea di perseguire in modo olistico obiettivi difficilmente conciliabili. Ciò preclude alla sostenibilità ambientale di assurgere a effettivo «elemento di strutturale condizionamento del modello economico e sociale»⁸⁶, stridendo così con il cambio di prospettiva dell’art. 41 c. 3.

⁸⁴ Si dischiude la possibilità di riscontrare una «compatibilità dei meccanismi di mercato con interessi pubblici che trascendono largamente l’efficienza del sistema economico: quello alla sostenibilità ambientale [...]» come affermato da E. BRUTI LIBERATI, *Decarbonizzazione, costituzione economica e governance*, in *Dir. pubb.*, 2, 2021, pp. 415-442.

⁸⁵ Questa concezione ampia di territorio si scorge nella sent. Corte Cost., 221/2022, in cui è affermato che il principio di massima diffusione è «volto a bilanciare l’esigenza di potenziare le fonti rinnovabili con quella di tutelare il territorio nella dimensione paesaggistica, storico-culturale e della biodiversità».

⁸⁶ Come rivela A. MOLITERNI, *Transizione ecologica*, cit., p. 399 lo sviluppo sostenibile impedisce di giungere all’esito menzionato.

Per adesso, dunque, la frase in commento, essendo affiancata al principio di sviluppo sostenibile, non consente di concretizzare in modo pieno la transizione auspicata con la riforma dell'art. 41 c. 3, che presupporrebbe la preservazione dell'ambiente come fine primario e ultimo. Questo passaggio della pronuncia si limita semmai, da un lato, ad attuare il principio di derivazione europea di massimo sviluppo di impianti di energia rinnovabile e, dall'altro, ad avere una valenza simbolica che potrebbe condizionare l'evoluzione giurisprudenziale futura.

7. La necessità di un “adeguato equilibrio” tra conservazione dei beni culturali e tutela dell'ambiente

Come emerge dall'analisi fin qui condotta, la motivazione della sentenza esaminata riecheggia il peso acquisito dall'ambiente nel corso degli ultimi anni sul piano politico e giuridico. Ciò è percepibile nel momento in cui la libertà economica viene concepita in termini strumentali rispetto alla transizione ecologica, all'insegna di una «nuova assiologica compositiva» tra ambiente e attività produttive: è qui che si riflette l'evoluzione normativa più recente volta a promuovere, sempre più intensamente, la diffusione dell'energia rinnovabile. La connotazione “ambientalista” della sentenza si scorge in modo più lieve, invece, nella contrapposizione tra beni culturali e istanze ambientali, i giudici, infatti, pur ribadendo il principio di integrazione sì da escludere una tutela “assoluta” dell'uno e dell'altro valore, precisano che, in virtù di quello stesso principio, da leggersi come finalizzato allo sviluppo sostenibile, l'amministrazione preposta alla salvaguardia del patrimonio culturale deve raggiungere un «adeguato equilibrio» tra interessi, garantendo anche la conservazione dell'ambiente. La tutela ambientale non ha carattere necessariamente prevalente (non siamo cioè di fronte a una “primazia ecologica”), tuttavia rappresenta un limite per le scelte dell'amministrazione preposta alla tutela dei beni culturali. Non sembra, cioè, che l'ambiente assuma le vesti di un interesse preminente rispetto a interessi pubblici ad esso antagonisti. Di conseguenza, la discrezionalità decisionale è compressa solo in parte, ovvero nella misura in cui l'amministrazione competente non può ignorare o sacrificare automaticamente l'ambiente in nome del patrimonio culturale⁸⁷.

⁸⁷ Chiedersi se la sostenibilità ambientale sia configurata come un interesse prioritario e preminente rispetto ad altri interessi pubblici è una domanda «ineludibile», alla quale, «allo stato non

Poiché oggi sia l'interesse culturale che quello ambientale hanno un esplicito rango costituzionale, le esigenze di salvaguardia di entrambi potranno limitarsi reciprocamente, in base al principio di sviluppo sostenibile, senza però dar luogo a un giudizio di soccombenza totale di un interesse a favore dell'altro. Ciò, da un lato, pone le basi per tagliare ogni legame con l'approccio monoculare della Soprintendenza e delle altre diramazioni del Ministero della Cultura, che non possono più giustificare una decisione improntata unicamente sull'esclusiva conservazione del patrimonio culturale o del paesaggio facendo riferimento al loro valore primario o assoluto⁸⁸; dall'altro lato, sottopone tali amministrazioni a una sfida complessa, poiché le chiama a concretizzare il concetto indefinito di «adeguato equilibrio».

Da ultimo, si vince l'importanza acquisita dall'ambiente anche dall'intensità del sindacato sui provvedimenti impugnati: mentre il Consiglio di Stato arretra dinanzi alla valutazione tecnica del bene come di interesse culturale, avanza dinanzi alla decisione riguardante il vincolo di conservazione dell'ambiente⁸⁹, giungendo a valutare la congruità del bilanciamento compiuto dall'amministrazione. Attraverso il parametro della proporzionalità, il giudice indica la via da percorrere per individuare un equilibrato assetto tra gli interessi in gioco. L'approccio olistico, assente in sede procedimentale, vuoi per la tradizionale visione settoriale della Soprintendenza, vuoi per motivi di ordine pratico, è recuperato in sede giudiziale, dove il Consiglio di Stato, sulla base della più recente evoluzione ordinamentale, individua il punto di equilibrato incontro tra i diversi interessi pubblici.

sembra possibile dare una risposta definitiva». Si v. a tal proposito E. BRUTI LIBERATI, *op. cit.*, p. 435.

⁸⁸ L. LUNARDELLI, *Le soprintendenze archeologia, belle arti e paesaggio*, *op. cit.*, pp. 1119-1120 con riferimento alla funzione tradizionale del Ministero della cultura.

⁸⁹ Sul punto v. F. FRACCHIA, *Sviluppo sostenibile e diritto delle generazioni future*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 0, 2010, pp. 13-42 e G. A. PRIMERANO, *Il consumo di suolo e la rigenerazione urbana. La salvaguardia di una matrice ambientale mediante uno strumento di sviluppo sostenibile*, *cit.*, pp. 143-161.

Energy Transition, Environment, and Cultural Heritage Protection: A Recent Ruling of the Council of State

Beatrice Baldini

Abstract: Il presente contributo approfondisce una recente sentenza del Consiglio di Stato in materia di sviluppo di fonti di energia rinnovabile e di tutela del patrimonio culturale. L'analisi mira a comprendere come si rapportano i diversi interessi coinvolti in simili decisioni alla luce del peso acquisito dalle istanze ambientaliste nel corso degli ultimi anni. In via preliminare, ci si sofferma sul sindacato giudiziale dei provvedimenti impugnati, distinguendo tra valutazioni tecniche e decisioni discrezionali, per passare poi all'esame del parametro utilizzato dal giudice amministrativo per censurare l'illegittimità degli atti. Nel percorso seguito dai giudici, un ruolo centrale è rivestito dai principi di sviluppo sostenibile e di integrazione che, applicati congiuntamente al parametro della proporzionalità, conducono all'individuazione di un punto di equilibrio tra interessi contrapposti funzionale alla transizione energetica.

Abstract: This contribution explores a recent Council of State ruling on developing renewable energy sources and protecting cultural heritage. The analysis aims to understand how the different interests involved in such decisions relate in light of the weight acquired by environmentalist demands in recent years. As a preliminary point, we focus on the judicial review of the contested measures, distinguishing between technical assessments and discretionary decisions, and then examine the parameter used by the administrative judge to censure the illegitimacy of the acts. In the path followed by the judges, a central role is played by the principles of sustainable development and integration, which, applied in conjunction with the parameter of proportionality, make it possible to identify a point of balance between opposing interests functional to the energy transition.

Parole chiave: Energia rinnovabile, patrimonio culturale, ambiente, riforma Costituzionale, giurisprudenza

Keywords: Renewable energy, Cultural heritage, Environment, Constitutional reform, Jurisprudence