

# Introduzione al diritto dell'ambiente

ROSA ROTA

**SOMMARIO:** 1. La tutela dell'ambiente come principio e "categoria", 23 – 1.1. *Premessa*, 23 – 1.2. *La nozione giuridica di ambiente: la difficile definizione dell'oggetto*, 26 – 1.3. *Segue: il tracciato evolutivo della tutela ambientale. Le posizioni dottrinali e giurisprudenziali. Dalla concezione tripartita alla concezione unitaria*, 31 – 1.4. *L'ambiente come "categoria"*, 39 – 1.5. *La visione "integrata" della tutela ambientale nel quadro normativo: i "principi" dell'azione ambientale e dello sviluppo sostenibile nel decreto legislativo n. 4/08.*, 42 – 2. Ambiente e governo del territorio, 50 – 2.1. *L'intreccio delle nozioni e l'integrazione delle tutele*, 50 – 2.2. *Il profilo pianificatorio: il paesaggio tra ambiente e territorio.*, 58 – 2.3. *La Valutazione Ambientale Strategica come sintesi tra la tutela ambientale e la programmazione territoriale*, 63.

## 1. La tutela dell'ambiente come principio e "categoria"

### 1.1. *Premessa*

L'argomento indicato nel titolo — ambiente come principio e "categoria" — necessita di qualche precisazione, certamente utile per i lettori di questo volume che non hanno, né si pretende che abbiano, conoscenze giuridiche approfondite.

La nozione di "principio" e, per il diritto, quella di "categoria giuridica" non sono nozioni che si trovano come tali nel diritto vigente, e soprattutto nelle leggi, regolamenti e circolari; ciò che si rinviene è invece, soprattutto per influsso del diritto internazionale ed europeo<sup>1</sup>, la loro descrizione (es. i principi di precauzione, di prevenzione, etc. , o, con riguardo alle categorie giuridiche, l'illecito, la responsabilità, la sanzione, il concetto di pubblico potere). Occorre quindi innanzitutto spiegare, con parole semplici, il significato di questi due termini — principio e categoria — sul piano giuridico.

1. Sull'integrazione amministrativa nell'ordinamento europeo cfr. E. Chiti e c. Franchini, *L'integrazione amministrativa europea*, Il Mulino, 2003.

Tradizionalmente la scoperta di un principio o la formulazione di una categoria non sono compito del diritto, bensì della filosofia, ovvero delle scienze contraddistinte fino a qualche tempo fa come scienze naturali (si pensi al concetto di inquinamento), ovvero sociali (si pensi alla responsabilità collettiva).

Il processo di implementazione giuridica avviene, al livello superiore, mediante l'inserimento di un principio in un legge particolarmente importante, come ad esempio l'attuale "Codice dell'ambiente", o più a monte addirittura nella Costituzione (si vedano gli artt.9 e 32 Cost), ovvero ad un livello a questa pari ordinato (si vedano gli articoli del Trattato sulle politiche dell'ambiente).

Il legislatore nazionale inserisce nel nostro ordinamento questi principi essenzialmente in tre modi:

- a) con la recezione di un testo che proviene da un diverso ordinamento (ad es. quello comunitario);
- b) con la formazione di una volontà politica nazionale, ad esempio il riconoscimento con legge della legittimazione degli interessi collettivi e diffusi (situazioni giuridiche facenti capo ad una pluralità di soggetti, determinata nel primo caso, indeterminata nel secondo);
- c) mediante un'opera di interpretazione da parte dei giudici le cui sentenze vengono "recepte" in un testo legislativo. (es. numerose norme della legge sul procedimento amministrativo, come l'obbligo di motivazione dei provvedimenti).

Queste considerazioni consentono anche ai "non addetti ai lavori" di capire come si formano le nozioni giuridiche: nella comune coscienza, per norma si intende qualsiasi regola del diritto che prescriba determinati comportamenti umani, che indichi cioè quali siano da tenere e quali da evitare. Sotto questo profilo possiamo immaginare che le leggi dello Stato e della regione o le sentenze dei giudici, in particolare di quelli amministrativi, costituiscono delle vere e proprie linee guida (qui nel senso tecnico della parola) che orientano l'operatore "tecnico", non esperto di diritto, nell'esercizio delle sue funzioni e dei suoi compiti. Il primo problema che tale "operatore" deve affrontare è perciò proprio quello di stabilire a quali di dette norme vada data una preferenza e perché, se si sceglie una norma anziché un'altra, si possono commettere infrazioni sanzionate anche penalmente.

Diventa allora fondamentale capire cosa siano i principi e le categorie.

La nozione di principio deriva anch'essa dalle scienze naturali: un esempio è offerto dal principio di Archimede: un corpo immerso in un fluido riceve una spinta dal basso verso l'alto pari al peso del volume di liquido

spostato. In questo caso, il principio-regola, corrispondente ad una “legge naturale”, non *impone* un comportamento ma semplicemente *constata* che una certa azione può verificarsi, ogni volta che si diano quelle determinate circostanze. Esso, quindi, assume valore solo descrittivo.

I principi giuridici invece rilevano come fatti obbligatori. Quando hanno valore prescrittivo e non solo programmatico, essi sono vere e proprie regole che impongono un certo comportamento e la cui inosservanza determina conseguenze rilevanti giuridicamente (es. l'applicazione di una sanzione). Il termine principio deriva, infatti, da *princeps*, cioè principe, sovrano, sommo (colui che comanda), ma anche origine, inizio, fondamento. Il significato della parola, da questa seconda accezione, ha assunto progressivamente un ambito generale, quello di formulare una “regola di base” applicabile ad una serie di casi potenzialmente illimitati. Ecco perché il principio ha un grande valore orientativo ed è frequentemente usato soprattutto dai giudici nelle loro sentenze.

Per quanto invece riguarda la locuzione “categoria giuridica”, la nozione risale agli albori del pensiero scritto e serve per cercare di ridurre a semplicità ed unità, attraverso un'operazione di classificazione, un complesso di nozioni che altrimenti sarebbe difficile esprimere, comunicare e far comprendere.

La categoria quindi è un concetto non originario, ma ricostruito al fine di “ordinare”, “classificare”, “graduare”. Anche qui un esempio tratto dalle scienze naturali può illustrare il fenomeno: il termometro è anch'esso una categoria in quanto è uno strumento scientifico che permette di unificare le nozioni di freddo e caldo, del tutto relative ed opinabili, mediante una scala di gradazione. Quando la legge sul contenimento dei consumi energetici dispone che durante la stagione invernale la temperatura degli edifici non possa superare i 20 gradi celsius, detta una regola prescrittiva che non solo è espressione del principio di tutela dall'inquinamento, ma evoca la categoria della responsabilità individuale. Come si può notare la disposizione sullo standard massimo di riscaldamento non è una categoria ma una regola, che potrebbe non essere rispettata (ad es. dal condominio che irresponsabilmente fissa il termostato della caldaia di riscaldamento centralizzato a 30 gradi). Per realizzare l'effetto che la norma intende perseguire, occorre istituire una categoria: cioè un concetto, nel caso di specie quello di responsabilità, per cui la violazione della norma determinerà assunzione di responsabilità.

In sintesi, il “principio giuridico” può essere inteso come un frammento di norma giuridica<sup>2</sup>, mentre la “categoria giuridica” indica un concetto

2. Su tale specifico aspetto si tornerà più volte nel testo.

giuridico fondamentale, dotato di propria autonomia ed organicità nell'ambito della apposita disciplina scientifica, disciplina che va sotto il nome di teoria generale del diritto o dogmatica giuridica. Una categoria cardine del diritto amministrativo è, ad es., il concetto di pubblico potere, che al suo interno si articola nella specie del potere libero, discrezionale e vincolato<sup>3</sup>.

Quanto finora detto è utile a precisare un importante aspetto, con riferimento alla tematica della tutela ambientale. Riguardo a questa, in una visione come si vedrà "olistica", il significato che si attribuirà al termine di "categoria" non corrisponde a quello finora descritto con riguardo alla "categoria giuridica". Attingendo al piano filosofico<sup>4</sup>, dove esso, come concetto generale, indica la forma del conoscere sotto cui si può accogliere o interpretare ogni realtà, emergerà infatti un significato della nozione di "categoria" come "predicato" dell'agire umano, collettivo, pubblico e sociale.

### 1.2. *La nozione giuridica di ambiente: la difficile definizione dell'oggetto*

La trattazione della tutela giuridica dell'ambiente richiede preliminarmente di identificare il suo oggetto: l'ambiente appunto. Di questo quindi occorre individuare il significato, capirne la nozione sul piano giuridico. Ora, il tentativo di circoscrivere una nozione di ambiente giuridicamente rilevante si presenta difficoltoso per diverse ragioni: da un lato, il termine ambiente, che nel suo significato etimologico indica "ciò che sta intorno" (dal latino *amb-ire*), viene mutuato da discipline non giuridiche e quindi non può darsi *a priori* una definizione giuridica di tale concetto; dall'altro, in questa categoria semantica, ruotante comunque *intorno* all'uomo, rientrano beni oggetto di discipline normative differenti che male si prestano ad essere ricondotte ad unità. In campo giuridico, infatti, con il termine ambiente si fa riferimento ad una serie di elementi atti a connotare tanto la realtà "naturale" quanto gli ambienti di vita e di lavoro, visti anche sotto i profili di salubrità e di igiene ma anche esclusivamente estetici e culturali o ancora urbanistici.

La "trasversalità" dell'interesse ambientale, la sua caratteristica di incidere su una pluralità di altri interessi, anche ad esso opposti quali lo sviluppo economico (si pensi all'incidenza dell'interesse ambientale nell'importante settore dei lavori pubblici), ha comportato perciò un problema di carattere scientifico-dogmatico. Ci si è chiesti cioè se l'ambiente abbia un oggetto definito, individuabile separatamente dagli altri (salute, paesaggio, territo-

3. Cfr. E. Picozza, *op.cit.*, 7.

4. Giorgio Del Vecchio, grande filosofo del diritto, nella sua opera "*Sui principi generali del diritto*", Giuffrè, 1958, diceva che "dall'intima filosofia devesi attingere la disciplina del diritto".

rio, arte e cultura); se sia qualcosa suscettibile di formare oggetto di diritti o solo una sintesi verbale per indicare un complesso di cose tra loro differenti. La difficoltà di specificazione dei contenuti di tale figura è comprovata anche dalla circostanza che, come si vedrà, di ambiente si parla promiscuamente in termini di “diritto”, “bene”, “interesse”, “valore”, “sistema” ed ora anche, con riferimento al problema delle competenze legislative, “materia trasversale”.

Autorevole dottrina giuridica (M.S. Giannini), in un famoso saggio degli anni '70<sup>5</sup>, indagando su tali aspetti, sosteneva che quella di ambiente non fosse una nozione giuridica, bensì solo la somma di più profili giuridicamente rilevanti. Secondo la nota tesi gianniniana, coerentemente rispondente al tempo in cui fu formulata, quando mancava un centro di riferimento portatore del relativo interesse e la nozione di ambiente aveva solo valore descrittivo, l'ambiente poteva essere inteso in senso naturalistico, o come l'insieme degli aspetti inerenti l'inquinamento o ancora in senso urbanistico come sinonimo di “assetto del territorio”.

Del superamento di tale impostazione, che pure ha costituito la base fondante il successivo sviluppo dell'analisi scientifica, si dirà tra breve. Ciò che preme a questo punto rilevare è che, con riguardo al fenomeno ambientale — che è fenomeno proprio di altre discipline, quali la scienza e la tecnica — compito del diritto sia quello di “tradurre”, in termini appunto giuridici, le diverse problematiche da questo derivanti e di predisporre strumenti che consentano di rispondere in chiave giuridica alle medesime.

Di fronte ad un problema ambientale, quale ad esempio l'inquinamento di una falda idrica o l'inquinamento di un sito, la rottura di un argine, si pensa infatti che le risposte a tali problemi prima ancora che dalla “politica” (nel senso lato e quindi con riferimento al ruolo del legislatore) debbano

5. Cfr. M.S. Giannini, “Ambiente”: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici, Riv. Trim. dir. pubbl., 1973. È questa una posizione che in dottrina ha fatto scuola e che grande seguito ha riscosso fino ai nostri giorni, rinvenendosi numerosi tentativi di rielaborazione della materia, ma tutti aventi come punto di riferimento lo schema originario di tale insigne Autore. Il merito di questa ricostruzione è essenzialmente che per la prima volta si registra il tentativo di costruire una nozione di ambiente valida giuridicamente, mentre le precedenti teorie inquadrano l'ambiente come concetto alieno rispetto al diritto e utile ai fini dell'azione pratica. In base a tale teoria da un punto di vista strutturale bisogna distinguere: a) “l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi al paesaggio”; in tale ottica si parla di ambiente in senso naturalistico, come l'insieme dei beni che le norme proteggono al fine della loro conservazione; b) “l'ambiente a cui fanno riferimento la normativa e il movimento di idee relativi alla difesa del suolo, dell'aria, dell'acqua”; quindi ci si riferisce all'ambiente inteso come l'insieme di spazi in cui si manifesta l'azione aggressiva dell'uomo e che è oggetto di tutela delle norme dettate contro l'inquinamento; c) “l'ambiente a cui si fa riferimento nella normativa e negli studi di regolazione dell'assetto e della gestione del territorio dell'urbanistica”; sotto tale profilo quindi si sottolinea il significato urbanistico, oggetto della normativa di regolazione dell'assetto e della gestione del territorio.

provenire innanzitutto dalla scienza e dalla tecnica. Ci si attende cioè che l'ingegnere idraulico possa stabilire i criteri più idonei per la ricostruzione dell'argine, che l'ingegnere ambientale, dopo l'analisi dei reflui da depurare, possa individuare le tecniche più congrue per l'abbattimento degli inquinanti, etc.<sup>6</sup> Ma, allorchè si registra "la rottura dell'equilibrio tra il fatto creativo ed il fatto distruttivo dell'uomo, con prevalenza oggi di quest'ultimo", nasce l'interesse giuridicamente rilevante alla tutela dell'ambiente.<sup>7</sup> Così il fenomeno ambientale viene acquisito alla sfera giuridica imponendo anche al diritto di entrare in gioco per disciplinarne la tutela in tutti i singoli aspetti.

La trasposizione del termine "ambiente" dal linguaggio comune a quello giuridico risente, ovviamente, della scelta che il legislatore ha effettuato in merito all'area semantica che la nozione di "ambiente" assume a livello pregiuridico. Intesa in senso stretto, essa si riferisce esclusivamente all'ecosistema, ovvero l'insieme degli elementi naturali che preesistono all'intervento umano; un'accezione più larga del termine vi comprende anche gli elementi che al contesto naturale sono stati aggiunti dall'azione dell'uomo: si fa riferimento agli elementi urbanistici, archeologici e storico — artistici, già prima indicati nella tesi gianniniana.

Come si comprende, alla base della scelta tra queste due accezioni vi è una visione totalmente differente dell'elemento ambientale. Si accoglie la prima prospettiva se si ha una visione dell'ambiente come contesto nel quale l'uomo rappresenta soltanto uno dei tanti elementi che interagiscono senza assumere una posizione di rango privilegiato. Accogliere la seconda visione significa ridefinire l'intera categoria ambientale in una prospettiva antropocentrica. Del resto è evidente che l'uomo — o meglio la sua azione — rappresenta l'unico elemento capace di modificare l'ecosistema ed il paesaggio in maniera incisiva; proprio per questo motivo diventa necessario focalizzare l'attenzione sulla sua attività e sulle conseguenze che ne discendono.<sup>8</sup> Del pari evidente è l'impossibilità di sacrificare sull'altare dell'interesse ambientale altri interessi, altrettanto rilevanti, come quello economico o del progresso tecnologico.

Alla luce di queste prime riflessioni, si conviene che l'accezione più corretta della nozione di ambiente sia quella che comprende non soltanto gli elementi strettamente naturali, ma anche gli aspetti che costituiscono trac-

6. Cfr. F. Salvia, *Ambiente, democrazia, scienza e tecnica*, in *Dir. e gest. Amb.*, Jovene, 3/01, 32 e ss.

7. G. Rossi, op. cit. che riprende acute osservazioni di Giannini.

8. Una composizione armonica tra ecocentrismo ed antropocentrismo è sottolineata recentemente da M. Cafagno, op. cit. pag.60 e ss. Muovendo dalla visione integrata offerta dal principio dello sviluppo sostenibile, tale dottrina esclude una contrapposizione fittizia tra delicata armonia del pianeta e distruttiva interferenza dell'uomo". Nella medesima direzione cfr. P. Maddalena, *L'ambiente: prolegomeni per una sua tutela giuridica*, in *Foro Amm-Tar*, 2007, 1501 e ss.

cia dell'insediamento umano. L'obiettivo da perseguire in quest'ottica è rappresentato dal precario equilibrio tra i vari elementi ed i vari interessi, affinché nessuno venga sacrificato totalmente in favore dell'altro.

Inquadrato in linea generale l'ambito che ricopre l'ambiente, il tentativo di una compiuta definizione passa attraverso l'interpretazione dei dati normativi ricavabili dall'ordinamento internazionale, comunitario e nazionale.

La specifica trattazione di tali aspetti è affidata al capitolo seguente. Non-dimeno appare utile sin da ora sottolineare alcuni aspetti.

Di fronte all'esigenza di fornire una definizione dell'oggetto della disciplina del diritto ambientale e degli strumenti di tutela che esso prevede, il legislatore, ma, meglio si direbbe i diversi legislatori hanno tentato di aggirare l'ostacolo evitando di dare una definizione concettuale — almeno fino al d.lgs. n. 152/06 — che fornisca l'immediata specificazione del bene ambiente: si è preferito, infatti, scindere la nozione e limitarsi a fornire elenchi di beni. Dunque, tra metodo deduttivo e metodo induttivo si è optato per la seconda possibilità, preferendo l'indicazione di un insieme di beni dai quali empiricamente estrapolare la nozione.

Vi è poi da considerare la stretta connessione sussistente tra ordinamenti nazionali e ordinamento internazionale, essendo la problematica ambientale qualcosa che necessariamente travalica i confini dei singoli paesi e interessa la comunità internazionale nella sua globalità; dai primi moniti degli scienziati all'indomani del secondo conflitto mondiale si è giunti oggi ad una piena consapevolezza del problema. Ormai si può ben dire che l'ambiente si sia ritagliato il suo spazio all'interno del *corpus* del diritto internazionale. Si consideri che le norme fondamentali sull'Organizzazione Mondiale del Commercio prevedono un'espressa deroga alla libertà di commercio se sussistono ragioni di tutela dell'ambiente. Appare quindi logico che già nell'ambito del diritto internazionale si sia registrato il tentativo di rinvenire riferimenti normativi sui quali fondare la disciplina dell'ambiente.

Con riguardo al diritto comunitario, può dirsi che nonostante la presenza di un preciso corpus normativo definibile come diritto dell'ambiente, anche in tale ordinamento manchi una vera e propria definizione di "ambiente". L'unico riferimento normativo in cui si può rinvenire una indiretta definizione è l'art. 3 della direttiva n. 337/85 CEE (direttiva che introduce il procedimento di valutazione di impatto ambientale), come modificato dalla direttiva n. 97/11, che propone anch'esso un elenco di elementi; e precisamente: uomo, fauna, flora, suolo, acqua, aria, clima, paesaggio, patrimonio culturale e interazione tra questi.<sup>9</sup>

A livello nazionale, a differenza del diritto internazionale e comunita-

9. Cfr. G. Cordini, *Origine e svolgimenti del diritto ambientale comunitario*, in *Diritto e gestione dell'ambiente*, n. 2/2003, 299 e ss.

rio, nella normativa non compaiono compiute definizioni del concetto di ambiente fino al decreto legislativo n. 152/06, (cosiddetto Testo unico ambientale), come ora si vedrà. La nozione di ambiente è stata infatti sempre data per presupposto ed il termine, pur indicato nei primi testi normativi, non ha mai trovato una precisa sistemazione dogmatica. Ad esempio, nell'art. 80 del d.P.R. n. 616/77 il concetto di ambiente veniva inserito come uno degli aspetti della nozione di urbanistica; e ancora, con la legge n. 349/86 che istituiva il Ministero dell'ambiente, si dava attuazione alla V.I.A., direttamente funzionale alla tutela dell'ambiente, ma dell'ambiente non si dava una definizione.

Il d.lgs. n. 152/06, il c.d. "Codice dell'ambiente", che riforma l'intera materia ambientale e i procedimenti di settore, modificato poi con il secondo correttivo nel gennaio 2008 (d.lgs. n. 4/08), pur non fornendo una definizione autonoma e in via diretta di ambiente, ne circoscrive l'ambito nella definizione dell'impatto ambientale. All'art. 5 comma 1 lettera c, si definisce infatti l'impatto ambientale come *"l'alterazione qualitativa e/o quantitativa, diretta ed indiretta, a breve e a lungo termine, permanente e temporanea, singola e cumulativa, positiva e negativa dell'ambiente, inteso come sistema di relazioni fra i fattori antropici, naturalistici, chimico-fisici, climatici, paesaggistici, architettonici, culturali, agricoli ed economici, in conseguenza dell'attuazione sul territorio di piani o programmi o di progetti nelle diverse fasi della loro realizzazione, gestione e dismissione, nonché di eventuali malfunzionamenti"*. Nel passaggio *"ambiente inteso come..."* risulta chiara la volontà del legislatore di fornire finalmente non solo la definizione di ambiente, ancorchè all'interno di una più ampia definizione del concetto di impatto ambientale, ma anche il suo complesso significato giuridico che emerge dalla articolata specificazione dei fattori oggetto del *sistema di relazioni*, tra i quali è ora espressamente incluso anche quello economico: *"ambiente come sistema di relazioni fra i fattori antropici, naturalistici, chimico-fisici, climatici, paesaggistici, architettonici, culturali, agricoli ed economici"*.

Di rilievo è anche la previsione di cui al nuovo articolo 3-bis del d.lgs. n. 4/08 sopra citato, rubricato *"Principi sulla produzione del diritto ambientale"*, in base alla quale i principi ivi posti *"costituiscono i principi generali in tema di tutela dell'ambiente, adottati in attuazione degli articoli 2, 3, 9, 32, 41, 42 e 44, 117 commi 1 e 3 della Costituzione e nel rispetto del Trattato dell'Unione europea"*. Essi *"costituiscono"* altresì *"regole generali della materia ambientale"* (c. 2 art. 3-bis).

Ad una breve analisi di tali dati normativi, che costituiscono lo stadio più recente della legislazione, è dedicata la successiva trattazione nel p.1.5, che consentirà di comprendere il modello di tutela ambientale attualmente delineato dal legislatore.

Prima di giungere a tali conclusive considerazioni, appare però utile tracciare un breve profilo ricostruttivo dei punti nodali della problematica qui trattata (rilevanza della definizione dell'oggetto "ambiente" per la sua tutela), saggiando le diverse soluzioni prospettate dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

### 1.3. Segue: il tracciato evolutivo della tutela ambientale. Le posizioni dottrinali e giurisprudenziali. Dalla concezione tripartita alla concezione unitaria

Uno sguardo alle tappe evolutive della tutela ambientale<sup>10</sup> dà conto delle difficoltà incontrate in dottrina e giurisprudenza nell'individuare una specifica connotazione della nozione di ambiente.

Da un lato, infatti, come già detto, si è sostenuta la triplice valenza del concetto di ambiente, così come risultava accolta nella legislazione vigente al momento della sua elaborazione (Giannini). Dall'altro, si è assistito al tentativo di parte della dottrina e della prevalente giurisprudenza di ricondurre ad unità la nozione, avente un sicuro rilievo costituzionale.

L'indagine volta a ricercare un precipuo significato del concetto di ambiente si è mossa quindi fundamentalmente dal dato costituzionale.

A differenza di altri Paesi, va subito detto che la Costituzione italiana non prevede espressamente un "diritto dell'ambiente". Uno scarno riferimento compare a seguito della riforma del Titolo V della Parte II, del 2001: nel nuovo dettato dell'art. 117, tra le competenze esclusive dello Stato (al secondo comma alla lettera "s") è espressamente prevista la "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali"; tuttavia l'ambiente come interesse della collettività non ha fatto il suo ingresso in modo esplicito tra i principi fondamentali e, eccettuata la previsione sopra citata, essa costituisce attualmente una delle più gravi lacune della nostra Carta Costituzionale.

In realtà la tematica non è del tutto sconosciuta all'ordinamento. In Italia norme statali sulla difesa del suolo e dell'abitato sono presenti già nella "legge sanitaria" del secolo XIX e dello stesso periodo sono la prima legislazione in materia di protezione e incremento delle foreste. Dunque, ci si trova dinanzi ad una normazione risalente, ma il problema che contraddistingue lo sviluppo normativo in Italia fino a poco tempo fa è dato dalla settorialità degli interventi; è impossibile delimitare un'area omogenea del diritto nazionale che possa essere definita ontologicamente come diritto dell'ambiente.

10. Per la comprensione delle "linee di mutamento" della normativa di tutela diretta e indiretta dell'ambiente, si veda F. Fonderico, cit.

Di fronte alle lacune del diritto positivo, la dottrina e la giurisprudenza hanno tentato di colmare il vuoto facendo riferimento, in via interpretativa, ad altre norme costituzionali sulle quali fondare una teoria giuridica dell'ambiente. In particolar modo, si fa leva sugli art. 2, 9, 32 della Costituzione: il primo riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, il secondo contiene la tutela del paesaggio, mentre l'art. 32 tutela la salute quale fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività. A questi va aggiunto, poi, l'articolo 44 della Costituzione: "*al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali, la legge impone obblighi e vincoli alla proprietà terriera privata, fissa limiti alla sua estensione. . . promuove ed impone la bonifica delle terre. . .*", espressione che rimanda vagamente al concetto di sviluppo sostenibile<sup>11</sup>.

A seconda del collegamento tra questi articoli, le interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali delle forme di tutela del paesaggio e dell'ambiente hanno seguito strade diverse.

Il tentativo della dottrina, volto ad enucleare gli elementi sui quali si è costruita una teoria giuridica dell'ambiente, può essere così sintetizzato:

Al di là di coloro che assumono l'inesistenza di una nozione di ambiente di rilievo giuridico, data la mancata previsione costituzionale di esso come oggetto di tutela e la pluralità di profili da cui la materia è caratterizzata, gli orientamenti che sin dall'origine del dibattito si sono contesi il campo sono fondamentalmente due: a seconda che sia o meno riconosciuto all'ambiente rilievo giuridico autonomo, le relative teoriche si sono distinte in pluraliste e moniste.

Secondo il primo orientamento<sup>12</sup>, come già anticipato, negando rilievo giuridico autonomo e accogliendo un triplice schema di riferimento, si è ritenuto che l'ambiente fosse rilevante nella dimensione paesaggistica allor-

11. È interessante notare che un primissimo accenno al principio dello sviluppo sostenibile, sia pure contestualizzato all'epoca di riferimento, era già presente addirittura sotto il regno borbonico. Il Decreto Regio di Ferdinando II, n. 2143 dell'11 maggio 1855, così recitava: "*Volendo provvedere al bonificamento di tutte le contrade paludose. . . rimuovere da esse le cagioni di aria malsana che procedono dalla disordinata economia delle acque, favorire lo sviluppo dell'industria agricola ed aumentare e diffondere per tutti i modi la prosperità e l'agiatezza fra i nostri amatissimi sudditi. . . si decreta. . .*". Cfr. F. Simonelli, *Sulle origini del divario Nord-Sud in Italia*, Guida, 2008.

12. Cfr. M.S. Giannini, "*Ambiente*", cit., ma anche Capaccioli-Dal Piaz, *Ambiente (tutela dell')* in *Novissimo Digesto*, App., 1980, 257. Della tesi gianniniana si è già detto sopra. Capaccioli muove invece la propria riflessione dalle disposizioni costituzionali in tema di paesaggio e diritto alla salute e ritiene che non esista un "*bene — ambiente*" tutelabile nella sua globalità e che i diversi elementi in cui la nozione si risolve sono oggetto di una pluralità di tutele; la "*reductio ad unum*" di questa molteplicità può essere tentata solo dal punto di vista organizzativo, facendo rientrare le varie azioni di tutela nelle due grandi categorie costituzionalmente previste, cioè tutela del paesaggio o della salute.

Sulla definizione giuridica di ambiente, cfr. di recente, S. Bolognini, *La definizione giuridica di ambiente: una chimera?*, in *Dir. Giur. Agr. Amb.*, 2007, 723.

ché riferito a zone circoscritte del territorio di cui si vuole la conservazione, almeno come finalità dominante dell'intervento. In un secondo significato la locuzione è stata intesa come quella parte del territorio in cui si manifesta un'azione aggressiva dell'uomo; in tali casi l'elemento caratterizzante è dato dall'azione potenzialmente o attualmente aggressiva dell'uomo che rende aggressivo un qualche elemento nei confronti dell'uomo". Infine, l'ambiente in senso urbanistico non avrebbe una connotazione particolare ma andrebbe visto nella sua globalità e si caratterizzerebbe per essere la "disciplina nella quale confluiscono e trovano composizione tutti gli interessi. All'interno di tale primo indirizzo pluralista si sono delineate poi altre tesi: secondo alcuni, muovendo dal dato costituzionale è possibile individuare due aree di "funzioni omogenee" quali la gestione sanitaria e la gestione territoriale-urbanistica. In tale ottica l'ambiente viene visto come integrazione sistemica delle discipline che regolano l'urbanistica, i beni ambientali, gli interventi di protezione della natura, riserve e parchi, l'edilizia residenziale pubblica, la tutela dagli inquinamenti"<sup>13</sup>. Il concetto di ambiente è stato però anche ricostruito in ragione delle utilità sottese al bene di riferimento o utilizzando un criterio di analisi secondo le diverse risorse ambientali.

La configurazione dell'ambiente come *bene giuridico* è stata, inoltre, oggetto di ulteriori diversificate ricostruzioni. Negata l'applicazione della teoria civilistica dei beni, difettando per l'ambiente l'interesse soggettivo differenziato che di quella nozione costituisce l'utilità tipica, l'ottica di analisi si è spostata dal piano degli interessi e, dunque, delle situazioni giuridiche soggettive, a quello della possibile "specificazione dei danni" e, dunque, alla valenza oggettiva dei beni ambientali che nel loro insieme assurgono a entità a sé stante. La stessa natura del bene è però apparsa di non facile precisazione, essendosi riconosciuta, da un lato, la qualificazione di bene pubblico in quanto oggetto di una situazione di diritto soggettivo riconosciuta in capo allo Stato, come soggetto deputato al soddisfacimento dei bisogni della collettività; dall'altro la natura di bene collettivo, in ragione della responsabilità per danno gravante pure sullo Stato.

13. Cfr. Predieri, *Paesaggio*, in Enc. Dir., XXXI, 1981, 510. Anche Predieri parte dagli artt. 9 e 32 Cost., tuttavia la sua posizione è più complessa e problematica. Egli nega valore giuridico alla nozione di ambiente, ma ne riconosce l'utilità a fini meramente operativi. Il binomio territorio — salute, infatti, è accomunato, come fosse un denominatore comune, dall'utilizzo della normativa sulla tutela dagli inquinamenti; da ciò l'Autore sostiene che la nozione di ambiente debba valere come momento unificante di finalità, come integrazione sistemica delle discipline che regolano i più diversi settori che rientrano nelle due grandi categorie del binomio sopra indicato, come l'urbanistica, i beni ambientali, gli interventi per la protezione della natura, riserve e parchi, opere pubbliche, edilizia, per citare i settori più rilevanti.

Alla ricostruzione in termini unitari della rilevanza giuridica dell'ambiente si è giunti muovendo dall'approfondimento del profilo ecologico<sup>14</sup>. È emersa una nozione di ambiente intesa come "equilibrio ecologico, di volta in volta, della biosfera e dei singoli ecosistemi di riferimento. Tale impostazione "oggettiva" ha consentito di approfondire anche l'aspetto eco-centrico della tutela, riconoscendo una tutela giuridica all'ambiente di per sé considerato, pur non nel senso esclusivamente naturale, ma con riferimento a quelle "situazioni concrete in cui l'uomo vive ed opera". In tal senso resterebbero escluse dalla disciplina ambientale quelle regolamentazioni aventi finalità distinte dalla tutela degli equilibri ecologici come quelle di ordine estetico-culturale o di ordine economico-produttivo.

Particolare interesse suscita poi l'evoluzione dei profili di tutela ambientale nella giurisprudenza della Corte di Cassazione e della Corte Costituzionale, pressoché parallela al percorso dottrinale ed al successivo sviluppo della normativa.

La configurabilità di un diritto dell'ambiente si rinviene nella fondamentale sentenza della Corte di Cassazione riunita a Sezioni Unite n. 1643 del 1979<sup>15</sup>. Il periodo — la fine degli anni '70 — coincide con l'ormai avanzato sviluppo del dibattito sulla possibilità dell'esistenza del diritto ambientale a livello internazionale, dibattito che da qualche anno, poi, aveva coinvolto anche la dottrina italiana. Nella sentenza la Corte parte dal collegamento esistente tra concetto di "ambiente" e di "salute", tuttavia la pronuncia si caratterizza per il mancato superamento dei rigidi schemi proprietari nella definizione di tale diritto, affermando la Corte che "*il potere di fruizione può peraltro assumere la configurazione del diritto soggettivo quando sia collegato alla disponibilità esclusiva di un bene, la cui conservazione, nella sua attuale potenzialità di recare utilità al soggetto, sia inscindibile dalla conservazione delle condizioni ambientali*". Il compiuto sviluppo degli elementi, che sono presenti soltanto in maniera germinale nella suddetta sentenza, è compiuto in una sentenza sempre della Cassazione riunita a Sezioni Unite, di poco posteriore<sup>16</sup>. Il punto di partenza è sempre il rapporto tra ambiente e diritto alla salute, ma la differenza rispetto alla precedente impostazione è che il modulo logico-interpretativo della nuova sentenza si svincola da schemi rigidamente proprietari; quest'ultima operazione consente un diretto riferimento ad esigenze di tutela non più della proprietà rispetto all'ambiente, ma della persona rispetto all'ambiente. Nel binomio ambiente-proprietà, su cui si fondava la precedente costruzione dogmatica, dunque, il termine "proprietà" viene sostituito da "persona". L'uomo appare non più come

14. Cfr. B. Caravita, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Il Mulino, 1990.

15. Cass., Sez. Un. , 9 marzo 1979, n. 1643.

16. Cass., Sez. Un. , 6 ottobre 1979, n. 5172.

un'entità asetticamente avulsa dalla realtà e dalla dimensione ambientale in cui vive, ma è soggetto che svolge la sua personalità in un rapporto costante e reciproco con gli altri fattori ambientali; dice testualmente la Cassazione che *“la protezione della salute assiste l'uomo non in quanto considerato in una sua astratta quanto improbabile separatezza, ma in quanto partecipa alle comunità nelle quali si svolge la sua personalità”*. Di conseguenza la tutela della persona non si limita alla sua mera incolumità fisica, ma si estende alla salubrità degli ambienti in cui vive. Così, continua la sentenza: *“La protezione si estende alla vita associata dell'uomo nei luoghi delle varie aggregazioni nelle quali questa si articola, e, in ragione della sua effettività, alla preservazione, in quei luoghi, delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute: essa assume in tal modo un contenuto di socialità e di sicurezza, per cui il diritto alla salute, piuttosto (o oltre) che come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre”*.

L'evoluzione giurisprudenziale della Corte di Cassazione mette in luce uno degli aspetti del concetto di ambiente, il *“diritto ad un ambiente salubre”*, che da un punto di vista strettamente formale si costruisce sul combinato disposto degli art. 2, 3 secondo comma, 32 primo comma della Costituzione, quindi annoverandolo nella categoria dei diritti fondamentali dell'individuo, concezione già da molto tempo radicata nella dottrina tedesca. Il percorso logico effettuato è abilmente sintetizzato in dottrina<sup>17</sup> che sottolinea come riconoscimento della salute come diritto fondamentale dell'individuo ed interesse generale della collettività risulta strettamente consequenziale al riconoscimento della persona umana, da parte della Costituzione, come uno dei cardini del nostro ordinamento repubblicano: *“nell'enunciare la salute come diritto fondamentale dell'uomo la Costituzione ha riconosciuto la validità ed il significato dell'uomo non in sé, ma in rapporto con il corpo sociale, nel cui ambito garantisce il promovimento della persona secondo un modello di estesa solidarietà sociale”*. *“A questo punto non può meravigliare se il costituente abbia tradotto la suddetta connessione interattiva uomo-ambiente nel contenuto del diritto fondamentale alla salute (e all'ambiente salubre) da poter cogliere tramite il coordinamento principalmente degli art. 2, 3 e 32 Cost.*

La disomogeneità del diritto italiano in materia comporta che la configurazione di un *“diritto dell'ambiente”* sia procedimento lungo e tortuoso. Se la Cassazione si è fatta pioniera, come detto, nell'evidenziare un concetto di diritto all'ambiente salubre come uno degli elementi costituenti della nozione di diritto ambientale, spetta alla Corte Costituzionale, in una celebre sentenza, mettere in luce la relazione che sussiste tra il concetto di ambiente e quello di paesaggio, interesse costituzionalmente garantito

17. Cfr. A. Albamonte, *“Il diritto all'ambiente salubre: tecniche di tutela”*, Giust. Civ., 1980.

nell'art. 9 Cost. Nella sentenza 39/1986<sup>18</sup>, la Corte, occupandosi di una questione di legittimità costituzionale, coglie l'occasione per porre un notevole accento sulla nozione di paesaggio che, secondo il "giudice delle leggi", si differenzia notevolmente dalla nozione fatta propria dal legislatore della normativa entrata in vigore precedentemente all'instaurazione dell'ordinamento costituzionale repubblicano, in particolar modo sotto due punti di vista.

Riguardo al primo aspetto, con la pronuncia della Corte sembra venire meno il criterio di qualificazione meramente elitario tendente a far emergere solamente il profilo estetico della nozione di paesaggio, che veniva privilegiato nella normativa del vecchio ordinamento monarchico. La Corte afferma che *"per paesaggio deve intendersi l'insieme degli elementi che contribuiscono a caratterizzare una determinata parte del territorio, compresa, in particolare, la vegetazione, anche quando sorga o sia costituita ad opera dell'uomo"*. Il secondo aspetto che emerge dalla sentenza riguarda in maniera specifica il rapporto che intercorre fra la tutela del paesaggio e l'assetto urbanistico del territorio.

L'interesse via via crescente per le questioni ambientali ed il proliferare della produzione normativa hanno gettato basi più solide per un approfondimento — anche in giurisprudenza — in termini unitari dell'interesse ambientale.

Occorre dire che il 1986 segna una tappa importante per la tutela ambientale, perché con la legge n. 349/86 viene istituito un organo apposito, il Ministero dell'ambiente, avente come compito di assicurare, in un quadro organico, "la promozione, la conservazione e il recupero delle condizioni ambientali conformi agli interessi fondamentali della collettività ed alla qualità della vita, nonché la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale nazionale e la difesa delle risorse naturali dall'inquinamento" (art. 1 c. 2). La tutela giuridica concerne quindi le risorse fondamentali della collettività quali le componenti biotiche (flora e fauna) e abiotiche (aria, acqua e suolo) della natura, le sue valenze paesaggistiche (bellezze naturali, parchi, riserve) e i beni storico-artistici, le condizioni di salubrità ambientale (salute pubblica, qualità delle acque, dell'aria etc.) previste e garantite da apposite legislazioni di settore. Tale legge configura l'ambiente come un bene pubblico (art. 18) e designa il nuovo dicastero, grazie alle competenze "proprie" e a quelle "consolari" (cioè svolte di concerto con altri ministri, di volta in volta competenti), come punto di riferimento dell'interesse pubblico inerente all'ambiente e coordinatore delle azioni politico-

18. Corte Cost., 3 marzo 1986, n. 39. La Corte era chiamata a decidere della legittimità, con riferimento al disposto dell'art. 9, delle norme disciplinanti i rapporti tra i diritti spettanti ai proprietari di fondi confinanti.

amministrative finalizzate alla sua protezione. L'art. 18 citato, dunque, presuppone una nozione unitaria di "bene ambientale" distinta dai singoli beni che lo compongono e che ne costituiscono il sostrato materiale. Da ciò la giurisprudenza costituzionale ha formulato una prima definizione di "*bene immateriale, unitario che l'ordinamento prende in considerazione come valore primario e assoluto, riconosciuto e tutelato dalle norme come bene giuridico*", ed ha affermato, in una visione più estesa, che esso comprende "la conservazione, la razionale gestione ed il miglioramento delle condizioni naturali, l'esistenza e la preservazione dei patrimoni genetici terrestri o marini, di tutte le specie animali o vegetali che in esso vivono allo stato naturale ed in definitiva la persona umana in tutte le sue estrinsecazioni". In una successiva pronuncia la Corte<sup>19</sup> ha, poi, precisato che l'ambiente è un bene immateriale unitario, anche se formato da varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e di tutela".

Successivamente la giurisprudenza costituzionale<sup>20</sup>, muovendo dal concetto di "bene immateriale unitario", in una dimensione dinamica della nostra carta costituzionale, ha riconosciuto all'ambiente *la natura di valore costituzionale dal contenuto integrale, nel senso che in esso sono presenti "valori non limitabili solo agli aspetti estetico-culturali, sanitari ed ecologici della tutela, ma ricomprensivi pure di esigenze e di istanze partecipative, la cui realizzazione implica l'attivazione di tutti i soggetti pubblici, in virtù del principio di "leale collaborazione", ma pure dei membri della collettività statale*. Si giunge così a chiarire che con la formula "diritto all'ambiente" non si fa riferimento a pretese soggettive allo stesso riferibili bensì si indica un fascio di situazioni soggettive diversamente strutturate e diversamente tutelabili (di volta in volta coincidenti con il diritto alla salute, alla salubrità dell'ambiente, alle informazioni ambientali, etc. ) che si pongono nei confronti dell'ambiente in rapporto di mezzi al fine. Così anche il dovere di protezione dell'ambiente coinvolge non solo lo Stato in tutte le sue articolazioni ma anche i singoli consociati sia singolarmente che nelle formazioni sociali in cui si esprime la persona umana<sup>21</sup>.

Alla luce di quanto estrapolato dalla giurisprudenza esaminata, si può individuare una linea direttrice tendenzialmente costante che appare orientata verso una nozione *di ambiente come complesso sistema di vita* e sede relazionale fra tutti gli esseri viventi — tra i quali l'uomo è parte non esclusiva — e gli altri fattori naturali.

Lo sviluppo giurisprudenziale più recente è stato occasionato dai profili

19. Cfr. le sentenze n. 210 e 641 del 1987.

20. Cfr. Corte Cost. 15 luglio 1994, n. 302 e 27 luglio 1994 n. 356

21. Cfr. in dottrina P. Maddalena, cit.

di legittimità costituzionale, riguardanti l'esercizio di competenze legislative regionali — dopo la riforma costituzionale del 2001 — in materie che si intrecciano con la materia “tutela dell'ambiente”, di competenza esclusiva dello Stato. Per la soluzione della questione, le argomentazioni della Corte hanno messo in luce la valenza “trasversale” della materia “tutela dell'ambiente”<sup>22</sup>, “*nel senso che sullo stesso oggetto (ambiente) insistono interessi diversi: quello alla conservazione dell'ambiente e quelli inerenti alle sue utilizzazioni. In questi casi, la disciplina unitaria del bene complessivo ambiente, rimessa in via esclusiva allo Stato, viene a prevalere su quella dettata dalle Regioni o dalle Province autonome, in materia di competenza propria, ed in riferimento al altri interessi.*”<sup>23</sup>

In un'importante pronuncia del 2007<sup>24</sup> la Corte costituzionale pone in luce il valore relazionale, sistemico, integrato dell'interesse ambientale: “*Sovente l'ambiente è stato considerato come “bene immateriale”. Senonché, quando si guarda all'ambiente come ad una “materia” di riparto della competenza legislativa tra Stato e Regioni, è necessario tener presente che si tratta di un bene della vita, materiale e complesso, la cui disciplina comprende anche la tutela e la salvaguardia delle qualità e degli equilibri delle sue singole componenti. . . Oggetto di tu-*

22. Cfr. Corte Cost. n. 407/02; n. 259/04; n. 232 e 336 /05; n. 183 e n. 246/06. Cfr. Inoltre l'Ordinanza Corte Cost. n. 144/07.

23. Cfr. Corte Cost. n. 246/06, ripresa anche nella sentenza n. 378/07. Appare utile riportarne un significativo passaggio: “*Si deve sottolineare che, accanto al bene giuridico ambiente in senso unitario, possono coesistere altri beni giuridici, aventi ad oggetto componenti o aspetti del bene ambiente, ma concernenti interessi diversi giuridicamente tutelati. Si parla, in proposito, dell'ambiente come “materia trasversale”, nel senso che sullo stesso oggetto insistono interessi diversi: quello alla conservazione dell'ambiente e quelli inerenti alle sue utilizzazioni. In questi casi, la disciplina unitaria del bene complessivo ambiente, rimessa in via esclusiva allo Stato, viene a prevalere su quella dettata dalle Regioni o dalle Province autonome, in materie di competenza propria, ed in riferimento ad altri interessi. Ciò comporta che la disciplina ambientale, che scaturisce dall'esercizio di una competenza esclusiva dello Stato, investendo l'ambiente nel suo complesso, e quindi anche in ciascuna sua parte, viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza, per cui queste ultime non possono in alcun modo derogare o peggiorare il livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato.*

24. Cfr. Corte Cost. n. 378/07. In tale sentenza viene ripreso il ragionamento alla base della pronuncia n. 246/06 per sottolineare che «*la giurisprudenza costituzionale è costante nel senso di ritenere che la circostanza che una determinata disciplina sia ascrivibile alla materia “tutela dell'ambiente” di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, se certamente comporta il potere dello Stato di dettare standard di protezione uniformi validi su tutto il territorio nazionale e non derogabili in senso peggiorativo da parte delle Regioni, non esclude affatto che le leggi regionali emanate nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, o di quella “residuale” di cui all'art. 117, quarto comma, possano assumere tra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale (si vedano, tra molte, le sentenze numeri 183 del 2006; 336 e 232 del 2005; n. 259 del 2004 e n. 407 del 2002)». La segnalata particolarità della disciplina del bene giuridico ambiente considerato nella sua completezza ed unitarietà riverbera i suoi effetti anche quando si tratta di Regioni speciali o di Province autonome, con l'ulteriore precisazione, però, che qui occorre tener conto degli statuti speciali di autonomia.». Con riguardo agli aspetti relazionali tra i singoli elementi dell'ambiente (anche con rassegna dei riferimenti normativi), cfr. M. Cafagno, op. cit. Un'analisi del rapporto (di conflitto, di compatibilità o di convergenza) con gli altri interessi è in G. Rossi (a cura di), op. cit., 20 e ss.*

tela, come si evince anche dalla Dichiarazione di Stoccolma del 1972, è la biosfera, che viene presa in considerazione, non solo per le sue varie componenti, ma anche per le interazioni fra queste ultime, i loro equilibri, la loro qualità, la circolazione dei loro elementi, e così via. Occorre, in altri termini, guardare all'ambiente come "sistema", considerato cioè nel suo aspetto dinamico, quale realmente è, e non soltanto da un punto di vista statico ed astratto." Oggetto di tutela sono quindi i singoli fattori che compongono il bene ambiente e le loro reciproche interrelazioni, secondo la c.d. concezione unitaria. Indicazione molto significativa è anche nel riferimento al concetto di ecosistema, previsto dall'art. 117, secondo comma, lett. s Cost.: la Costituzione recepisce in tal modo una precisa concezione del sistema giuridico di tutela ambientale orientata all'approccio olistico proprio della tutela integrata.

Più di recente, la Corte sembra voler cambiare impostazione. Si è registrato infatti un nuovo indirizzo giurisprudenziale con la sentenza n. 104/08, in realtà già anticipato con la sentenza prima citata n. 378/07 e confermato con la pronuncia n. 12 del 2009. L'attribuzione del significato "valoriale" (ambiente come valore) appare ridimensionata con accentuazione invece di quello "materiale" (ambiente come "materia in senso tecnico"). La Corte ora tende a privilegiare l'impiego dell'espressione «interesse pubblico di valore costituzionale primario (sentenza n. 151 del 1986) ed assoluto (sentenza n. 210 del 1987)», anziché quella di «valore costituzionale ambiente», ricorrente in pressoché ogni precedente pronuncia del giudice costituzionale sull'art. 117, secondo comma, lett. s), "con l'effetto di allontanare quella carica di indeterminatezza che il sostantivo «valore» evoca nel diritto costituzionale, e che, nell'esperienza italiana ha costituito all'inizio la pietra miliare dello sviluppo del diritto ambientale, ma che, successivamente ha talora perso il suo spessore originario e ha corso il rischio di essere stereotipato quasi come una clausola di stile capace di giustificare sul piano giuridico opposte soluzioni"<sup>25</sup>.

#### 1.4. *L'ambiente come "categoria"*

L'accezione di ambiente come "valore" e l'impostazione "oggettiva" della sua tutela rappresentano, dunque, i momenti significativi del percorso seguito nell'evoluzione del concetto di ambiente. A tali conclusioni, che sembrano aver trovato conferma nel successivo sviluppo della giurispru-

25. Cfr. A. Gragnani, *La codificazione del diritto ambientale: il modello tedesco e la prospettiva italiana*, in Giust.it, 8/2008. In particolare cap.III, par. 8. A tale saggio si rinvia per un'analisi del nuovo indirizzo giurisprudenziale. Per gli sviluppi giurisprudenziali successivi cfr. R. Rota, *Profili di diritto comunitario*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, P. Dell'Anno e E. Picozza (a cura), Cedam, 2012, 184 e ss.

denza e della normativa, si giungeva in un nostro saggio, dal titolo “L’ambiente come categoria giuridica”<sup>26</sup>, pubblicato alcuni anni or sono, prima ancora della riforma costituzionale del 2001, la quale, come detto, inaugura l’ingresso nella nostra Costituzione della “tutela dell’ambiente e dell’ecosistema”. Di tale scritto appare utile recuperare le riflessioni finali, in considerazione della perdurante validità che esse conservano riguardo a quanto si dirà tra breve.

I profili sopra evidenziati (l’ambiente come valore e l’impostazione oggettiva della sua tutela) appaiono strettamente collegati ove si osservi che la considerazione dell’ambiente come valore implica che questo sia riconosciuto come elemento caratterizzante la società in un dato periodo storico e dunque fondante la sua stessa legittimazione. La prospettazione oggettiva della tutela ambientale, sottintendendo una accezione “ecocentrica” della nozione di ambiente, viene a costituire quindi la necessaria dimensione entro cui collocare la ricerca di misure di salvaguardia di quest’ultimo.

In verità l’opzione tra una configurazione ecocentrica o antropocentrica della tutela ambientale meriterebbe riflessioni di più ampio respiro<sup>27</sup>, atteso che la questione involge non solo la teoria dei beni giuridici, e dunque del rapporto tra individuo e natura, bensì più in generale il fenomeno della trasformazione dell’ “autocomprensione” dell’uomo che giustifica il passaggio da una situazione conflittuale del medesimo nei confronti della natura, intesa come insieme di risorse di cui *appropriarsi*, all’idea di essa come comunità cui gli individui *appartengono*<sup>28</sup>. Ciò comporta una corrispondente trasformazione del diritto o, comunque, l’introduzione di nuove modalità giuridiche in aggiunta o in sostituzione delle tradizionali. In tale ottica appare evidente che i beni che l’ecologia si propone di proteggere hanno un carattere sistemico, essendo cioè rilevanti nel loro complesso prima ancora che come beni singoli. A differenza dei beni la cui attribuzione deriva da “titoli” legati tutti ad una iniziativa umana, individuale o collettiva, che entra in relazione con le cose, per il bene “ecosistema” nessun titolo è ammissibile ponendosi esso stesso come soggetto di diritto, fornito di titoli giuridici nei confronti dell’azione umana perturbatrice.

Vi è che di fronte al fatto che le alternative tecnologiche agli ecosiste-

26. R. Rota, *L’ambiente come categoria giuridica*, in P. Amelio e S. Fortuna (a cura di) *La tutela penale dell’ambiente*, Giappichelli, 2000.

27. Su tali aspetti, anche per le implicazioni relative alle tecniche di tutela delle situazioni giuridiche in materia ambientale, sia consentito rinviare a R. Rota, *Gli interessi diffusi nell’azione della Pubblica Amministrazione*, Giuffrè, 1998.

28. Cfr. F. Viola, *Stato e Natura*, Anabasi, 1995. Per una analoga impostazione nella dottrina amministrativistica cfr. E. Picozza, *Il rapporto democrazia-ambiente e l’utilizzazione dei concetti giuridici*, in *Diritto e gestione dell’ambiente*, Jovene, 3/01. Sul rapporto uomo-natura S. Iovino, *Filosofie dell’ambiente, Natura, etica e società*, Carocci, 2004. Più di recente, cfr. M. Cafagno, cit.58 e ss.

mi sono rischiose ed irreversibili e che la vita umana oggi è meglio preservata se si proteggono anche le interdipendenze biologiche, si giustifica la necessità di ammettere l'ecosistema tra i beni giuridici da tutelare e di modificare convenientemente l'assetto del sistema giuridico. Per tale fattispecie, cioè, la tutela del bene non viene ristretta alla tutela della volontà del soggetto che ne fruisce ma si estende anche all'oggetto in quanto tale, in ragione della sua "oggettiva" rilevanza, che reclama uno stato di "conservazione". Si ha così la versione "politica" e non "economica" del modello antropocentrico con la determinazione delle priorità oggettive, pur sempre poste nell'interesse dei soggetti. Si tratta, in altri termini, di sottrarre particolari beni alla logica della negoziazione ed alla libera disponibilità per considerarli patrimonio comune<sup>29</sup>.

In tal modo, muovendo da un'ottica antropocentrica, si giunge ad accettarne una visione desoggettivizzata fino a concepire una coincidenza inedita tra l'interesse dell'uomo e quello della natura non umana.

Discende da tutto ciò che un approccio corretto alla individuazione delle misure di tutela ambientale riteniamo non possa prescindere dalla configurazione dell'ambiente come valore sistemico e come principio informatore delle azioni dei diversi soggetti coinvolti in una moderna società pluralista. Ciò sia se si riguarda l'ambiente nelle sue molteplici componenti, sia se lo si considera un tutto unitario.

In tal senso, allora, più che essere valutato come diritto soggettivo o fondamento di una situazione giuridica soggettiva, l'ambiente diventa il modo di essere e la misura stessa del diritto in senso oggettivo. Diventa, cioè, parametro di valutazione dell'ordinamento e della sua stessa legittimazione, non più basata su modelli statici di tutela bensì sulla dinamica degli interessi e, dunque, sulla efficacia delle azioni.

Sotto tale angolazione, può cogliersi allora un significato nuovo del concetto di ambiente che, prima ancora che rilevare di volta in volta come "fascio di diversificate situazioni giuridiche" o come "bene" o "interesse", diventa, in quanto valore sistemico, esso stesso una "categoria" (giuridica in ragione dell'interesse alla tutela) alla cui stregua orientare le azioni nella dinamica dello scontro sociale degli interessi.<sup>30</sup>

Nella medesima direzione si era mossa acuta dottrina che postulava la necessità di una mutazione della stessa prospettiva scientifica avente ad og-

29. P. Maddalena, cit. ma già orientato in tale direzione negli scritti pubblicati nel 1990.

30. Il termine "categoria" è qui assunto nel significato filosofico precisato in premessa (p.1.1). Esso, come concetto generale, indica la forma del conoscere sotto cui si può accogliere o interpretare ogni realtà. Partendo da tale significato e dopo l'analisi della più recente normativa, si vedrà come la tutela dell'ambiente possa oggi ritenersi principio e categoria.

getto la tematica ambientale<sup>31</sup>. In tale prospettiva si sottolineava l'importanza del ricorso alla tecnica amministrativa di tutela procedimentale, efficaci *ex ante*, quale il bilanciamento degli interessi, ma secondo un diverso approccio che costruisca la trama dei rapporti sociali in termini di "doveri e solidarietà" e non più solo come "diritti e libertà".<sup>32</sup> Il che richiama l'importanza del ruolo partecipativo anche dei soggetti privati nelle decisioni pubbliche aventi ad oggetto interessi della collettività. La collocazione dell'ambiente tra i valori dell'ordinamento, infatti, determina la necessità di un contemperamento con altri valori ritenuti altrettanto rilevanti a livello costituzionale e spesso in conflitto tra di loro. Si comprende, perciò, come il bilanciamento di interessi rappresenti la forma più efficace di soluzione del conflitto.

Negli studi sopra indicati, si poneva inoltre in rilievo che tale prospettiva, riguardata sotto il profilo dei soggetti privati, giustificava un modello di tutela dell'oggetto del tutto peculiare: ponendosi, infatti, l'ambiente stesso come soggetto di diritto, gli "interessi diffusi" volti alla sua salvaguardia si atteggiano come situazioni giuridiche in cui l'elemento oggettivo si (im)pone come scopo da perseguire e da tutelare immediatamente, mentre la soddisfazione degli interessi dei soggetti diventa il riflesso della salvaguardia del bene<sup>33</sup>.

#### 1.5. *La visione "integrata" della tutela ambientale nel quadro normativo: i "principi" dell'azione ambientale e dello sviluppo sostenibile nel decreto legislativo n. 4/08.*

Il legislatore, con il d.lgs. n. 4 del 16 gennaio 2008, è intervenuto nuovamente a modificare, o per meglio dire a correggere, il d.lgs. 152/06.

All'indomani di tale intervento normativo, la dottrina non ha tardato a rilevare numerosi profili di incostituzionalità delle nuove disposizioni introdotte (specie per eccesso o addirittura inesistenza di delega legislativa),

31. B. Caravita, *Tra crisi e riforme*, Giappichelli, 1993. Una visione di radicale destrutturazione delle tradizionali categorie giuridiche della pandettistica, per comprendere il fenomeno ambientale, è in F. Spantigati, *Le categorie giuridiche necessarie per lo studio del diritto dell'ambiente*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1999, n. 2.

32. Posizione ormai condivisa dalla dottrina più accreditata. Cfr. D. De Carolis, E. Ferrari e A. Police (a cura di), *Ambiente, attività amministrativa e codificazione*, Giuffrè 2006 (in particolare gli scritti di F. Fracchia, A. Zito).

33. A. Pubusa, *L'attività amministrativa in trasformazione*, Giappichelli, 1993; M. Tallacchini, *Diritto per la natura. Ecologia e filosofia del diritto*, Giappichelli, 1996; R. Rota, op. ult. cit., Giuffrè 1998.

profili sui quali si ritiene di non poter indugiare in questa sede.<sup>34</sup> Più utile appare invece soffermarsi brevemente sui profili sostanziali, esaminando due importanti principi precisati dalle nuove norme: il “principio dell’azione ambientale” ed il “principio dello sviluppo sostenibile”, inseriti negli articoli 3-ter e 3-quater, che di seguito si riportano integralmente.

*Il d.lgs. 152/06, nel testo ora vigente, dispone:*

“art. 3-ter. Principio dell’azione ambientale

1. *La tutela dell’ambiente e degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell’azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all’ambiente, nonche’ al principio «chi inquina paga» che, ai sensi dell’articolo 174, comma 2, del Trattato delle unioni europee, regolano la politica della comunità in materia ambientale.*

art. 3-quater. Principio dello sviluppo sostenibile

1. *Ogni attività umana giuridicamente rilevante ai sensi del presente codice deve conformarsi al principio dello sviluppo sostenibile, al fine di garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future.*

2. *Anche l’attività della pubblica amministrazione deve essere finalizzata a consentire la migliore attuazione possibile del principio dello sviluppo sostenibile, per cui 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.*

3. *Data la complessità delle relazioni e delle interferenze tra natura e attività umane, il principio dello sviluppo sostenibile deve consentire di individuare un equilibrato rapporto, nell’ambito delle risorse ereditate, tra quelle da risparmiare e quelle da trasmettere, affinché nell’ambito delle dinamiche della produzione e del consumo si inserisca altresì il principio di solidarietà per salvaguardare e per migliorare la qualità dell’ambiente anche futuro.*

4. *La risoluzione delle questioni che coinvolgono aspetti ambientali deve essere cercata e trovata nella prospettiva di garanzia dello sviluppo sostenibile, in modo da salvaguardare il corretto funzionamento e l’evoluzione degli ecosistemi naturali dalle modificazioni negative che possono essere prodotte dalle attività umane.”*

In generale, può ritenersi che il legislatore più recente abbia dato “copertura normativa” al modello di tutela da tempo teorizzato in dottrina e sostenuto anche dalla più evoluta giurisprudenza.

34. Cfr. P. Dell’Anno, op.cit. e F. Giampietro, *I principi ambientali nel d.lgs. n. 152/06: dal T.U. al Codice dell’ambiente ovvero le prediche inutili?*, in *Ambiente e sviluppo*, 6/08.

In particolare, appare agevole rilevare che le citate disposizioni impegnano tutti i soggetti giuridici, pubblici e privati, a garantire la tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali in conformità ai principi comunitari ivi richiamati (*adeguata azione informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché al principio "chi inquina paga"*), attraverso un criterio di funzionalizzazione di tutte le attività: quelle di ciascun soggetto privato ("attività umane" a rilevanza ambientale) e quelle proprie — attribuite cioè come funzione-obiettivo— delle pubbliche amministrazioni.

Non può sfuggire inoltre che il legislatore pone sullo stesso piano la tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali: ecco quel rapporto uomo-natura che reclama adeguata composizione in un'ottica di condivisione e di solidarietà.

Il principio dell'azione "adeguata" può apparire formula "in bianco", ma a ben vedere esso si connota di una sua specificità sostanziale: è regola di comportamento rivolta a tutti i soggetti, anche privati, ed è regola "informata" ai principi comunitari della materia ambientale.

La finalità specifica è dunque quella di orientare, parametrare, indirizzare l'attività di ciascuno secondo tali principi.

Ne emerge un'idea della tutela ambientale in senso circolare: l'ambiente è *valore, principio e regola*. Si scorge cioè nella norma una concezione "*valoristica*" dell'ambiente (ambiente come "categoria", predicato dell'azione di tutti, che orienta), sottesa al "*principio generale*" (dello sviluppo sostenibile) che diventa anche "*regola generale della materia ambientale*" (es. fornendo, come canone per il bilanciamento degli interessi, la "considerazione prioritaria dell'ambiente"), secondo una formulazione di antica tradizione nella scienza amministrativa, che considerava i principi come regole<sup>35</sup>.

Detti principi<sup>36</sup> vincolano, infatti, ai modelli di tutela e alle scelte valoria-

35. M. S. Giannini, *Genesi e sostanza dei principi generali del diritto*, in Scritti in onore di Alberto Predieri, Il, Milano, Giuffrè, 1996, p. 901 ss., nonché la giurisprudenza del Consiglio di Stato, cfr. Ad Pl. 28/1/61, n. 3. Si è comunque ben consapevoli che una tale problematica meriterebbe più ampie riflessioni, inopportune in questa sede per l'economia complessiva del lavoro. In tema, si veda S. Grassi, M. Cecchetti (a cura di), *Governo dell'ambiente e formazione delle norme tecniche*, Giuffrè, 2006, 185; N. De Sadeleer, *I principi ambientali tra diritto moderno e post-moderno*, in D. Amirante (a cura di), *La forza normativa dei principi. Il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Cedam, 2006, 26. P. Dell'Anno, op.cit., pag.3, opera una valutazione critica della normazione "per principi" e sottolinea la confusione che il nuovo legislatore opera tra principi e norme. Per D. Amirante, invece, *Profili di diritto costituzionale dell'ambiente*, in *Trattato di diritto dell'ambiente*, cit, specie 280 e ss., "di fronte alla mutevolezza strutturale delle norme ambientali... la presenza di principi organizzativi positivizzati appare come un elemento non di incertezza ma di stabilità". Nella medesima direzione anche M. D'Alberti, *Le nuove mete del diritto amministrativo*, (a cura di), Il Mulino, 2010, 67 e ss. Cfr. in merito anche A. Gragnani, cit., 158 nota 414, e P. Cerbo, *Le novità nel codice dell'ambiente*, in *Urbanistica e Appalti*, 5/08, 534.

36. L'art. 3-bis definisce espressamente "principi generali in tema di tutela dell'ambiente" i

li da essi espresse, il potere regolamentare, la discrezionalità amministrativa e la giurisprudenza nell'interpretazione e applicazione della legge, offrendo loro uno strumento per superare le antinomie e le lacune in armonia con i supremi valori del sistema di tutela dell'ambiente, secondo quanto previsto dall'art. 12 preleggi al codice civile.

Con riguardo specifico agli interessi/beni/valori, sottesi al principio dello sviluppo sostenibile e agli strumenti indicati per il loro perseguimento (art. 3-*quater*), il complesso rapporto uomo-natura ne esce specificato (si direbbe "predicato") attraverso un articolato dispositivo per così dire in "crescendo", e cioè attraverso uno sviluppo graduale dei concetti espressi nelle disposizioni. Infatti, dalla prospettiva antropocentrica ("*bisogni delle generazioni attuali e qualità della vita delle generazioni future*") (comma 1), precisate le modalità di attuazione del principio dello sviluppo sostenibile nell'esercizio del potere discrezionale della P.A., nel cui ambito "*gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale*" diventano ora "prioritari" ("*devono essere oggetto di prioritaria considerazione*") (comma 2), anche nel rispetto del "*principio di solidarietà per salvaguardare l'ambiente futuro*" (comma 3), si passa ad una prospettiva di tutela "olistica", "integrata": "*salvaguardare il corretto funzionamento e l'evoluzione degli ecosistemi naturali dalle modificazioni negative che possono essere prodotte dalle attività umane.*" (comma 4).

In sintesi, il nuovo legislatore:

- a) estende a tutti i soggetti, pubblici e privati, l'applicazione dei principi propri della tutela ambientale che, ai sensi dell'art. 174 comma 2 del Trattato UE, regolano la politica della Comunità in materia ambientale;
- b) indica le modalità di funzionamento del bilanciamento di interessi, attribuendo priorità agli interessi ambientali e del patrimonio culturale e inserendovi la considerazione del principio di solidarietà;
- c) specifica le finalità di tutela ambientale non limitata alla dimensione antropocentrica, ma estesa anche alla salvaguardia degli ecosistemi naturali.

Affiora così una visione "oggettiva" della tutela dell'ambiente (antropocentrismo desoggettivizzato) in una dimensione tesa ad elevare il nuovo diritto ambientale al ruolo di "interfaccia" tra società e natura, che "monitorando e registrando i cambiamenti ecosistemici, retroagisce sui comportamenti umani allo scopo di promuovere un processo permanente di aggiustamento dei tempi storici ai tempi biologici, necessario alla salvaguardia

delle nostre opportunità di sopravvivenza, in quanto specie”<sup>37</sup>.

Chiariti i contenuti delle disposizioni, non si può omettere ora qualche considerazione sul loro impatto applicativo.

La norma, invero, sollecita alcuni interrogativi con riguardo al principio di semplificazione dell’azione amministrativa che, sia pure con limiti ed eccezioni, opera anche per i procedimenti a rilevanza ambientale.

A tali specifici aspetti è dedicato il capitolo sui procedimenti ambientali, ma può sin da ora farsi un breve cenno alle implicazioni dei sopra citati principi ambientali sulla normativa generale in tema di conferenza di servizi, che è lo strumento fondamentale di semplificazione dell’azione amministrativa, disciplinata dalla legge n. 241/90 e varie volte modificata: dalle leggi n. 15 e n. 80 del 2005, nonché più di recente dalla legge n. 69 del 2009 e dal d.l. n. 78 del 2010, convertito dalla legge n. 122 del 2010.

La presenza nel procedimento di amministrazioni “speciali”, quali quelle preposte alla tutela degli interessi ambientali, comporta, in ragione della particolarità degli interessi, una deviazione rispetto alla disciplina generale, valida cioè per le amministrazioni diverse da quelle.

La deviazione è disposta dall’art. 14-*quater* della citata legge 241/90<sup>38</sup> con riferimento alle ipotesi in cui sia stato espresso un motivato dissenso alla conclusione del procedimento da parte di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico, della salute ed ora anche della pubblica incolumità. Qualora una di queste amministrazioni esprima motivato dissenso nell’ambito della conferenza di servizi, la decisione è rimessa ad organi “politici”. In tal modo la soluzione del conflitto e la decisione di procedere, pur in presenza di un conflitto, sono rimesse ad una scelta “politica”, e non di organi in esercizio di attività

37. Così M. Cafagno, op. cit., specie pagg. 64 e 65, per il quale il diritto ambientale è un processo di scoperta di percorsi adattativi.

38. L’art 14-*quater*, come modificato dal d.l. n. 78/10, dispone: “3. Al di fuori dei casi di cui all’articolo 117, ottavo comma, della Costituzione, e delle infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici e di preminente interesse nazionale, di cui alla parte seconda, titolo terzo, capo quarto del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, nonché dei casi di localizzazione delle opere di interesse statale, ove venga espresso motivato dissenso da parte di un’amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la questione, in attuazione e nel rispetto del principio di leale collaborazione e dell’articolo 120 della Costituzione, è rimessa dall’amministrazione procedente alla deliberazione del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta giorni, previa intesa con la Regione o le Regioni e le Province autonome interessate, in caso di dissenso tra un’amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali, ovvero previa intesa con la Regione e gli enti locali interessati, in caso di dissenso tra un’amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Se l’intesa non è raggiunta entro (\*) trenta giorni, la deliberazione del Consiglio dei Ministri può essere comunque adottata. Se il motivato dissenso è espresso da una Regione o da una Provincia autonoma in una delle materie di propria competenza, il Consiglio dei Ministri delibera in esercizio del proprio potere sostitutivo con la partecipazione dei Presidenti delle Regioni o delle Province autonome interessate.”

amministrativa.

In tal modo, si esclude per gli interessi ambientali il regime “ordinario” della semplificazione procedimentale, regime che, per il superamento di tutti i conflitti, condurrebbe all’assunzione della decisione finale<sup>39</sup> da parte della sola amministrazione procedente, con pregiudizio quindi di quelle dissenzienti. Per tali interessi “speciali”, la valutazione e decisione finale sono rinviate ad altra sede: quella politica, sede comunque impropria in quanto appunto politica e non tecnica. Vi è infatti che il procedimento di V.I.A. si caratterizza — o almeno così nasce — come procedimento avente natura di discrezionalità tecnica; l’esito del procedimento si qualifica infatti come *giudizio* di compatibilità, non *scelta* amministrativa. Anche se, nel nostro ordinamento, nell’evoluzione più recente tale connotazione è apparsa sempre più incrinata a favore del riconoscimento della natura di procedimento discrezionale, nel cui ambito matura una vera e propria scelta comparativa di interessi. L’attuale formulazione normativa dell’impatto ambientale (art. 5 comma lett. c del d.lgs. n. 152/06) conferma, del resto, tale indirizzo, suffragato anche in giurisprudenza.<sup>40</sup>

Analogo regime normativo — di semplificazione — è inoltre previsto dalla citata l. n. 241 (art. 14-*quater* c. 5) per i casi in cui nella conferenza di servizi l’opera sia sottoposta al procedimento di Valutazione di Impatto ambientale ed il provvedimento che lo conclude sia negativo. Anche in tale ipotesi, infatti, la norma indicata (l’art. 14-*quater* c. 5 rinvia all’art. 5, c. 2 lett. c-*bis*, l.400/88, introdotto dall’art. 12 c. 2 d.lgs. n. 303/99) prevede che la decisione sia rimessa al consesso politico (il Consiglio dei Ministri), il quale opera una complessiva valutazione ed armonizzazione degli interessi pubblici coinvolti.

Alla luce di tali previsioni, vi è allora da chiedersi se ed in che misura

39. Nelle ipotesi normative generali, quando cioè non sia manifestato un dissenso da parte delle P.A. a tutela di interessi ambientali, scaduto il termine previsto per legge, “l’amministrazione procedente, valutate le specifiche risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti espresse in quella sede, adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento che sostituisce a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza.” (art.14-*ter*, c. 6-*bis* della legge 241/90, come modificata con il d.l. n. 78/2010). Il nuovo comma 6-*bis* dispone: “All’esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui ai commi 3 e 4, l’amministrazione procedente, in caso di V.I.A. statale, può adire direttamente il Consiglio dei Ministri ai sensi dell’articolo 26, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 2006, n. 152; in tutti gli altri casi, la mancata partecipazione alla conferenza di servizi ovvero la ritardata o mancata adozione della determinazione motivata di conclusione del procedimento sono valutate ai fini della responsabilità dirigenziale o disciplinare e amministrativa, nonché ai fini dell’attribuzione della retribuzione di risultato. Resta salvo il diritto del privato di dimostrare il danno derivante dalla mancata osservanza del termine di conclusione del procedimento ai sensi degli articoli 2 e 2-*bis*.”.

40. In giurisprudenza cfr. Cons. Stato, V, 21/11/07, n. 5910, che riconduce la V.I.A. all’esercizio di discrezionalità amministrativa.

il principio di cui all'art. 3-*quater* del Codice dell'ambiente, prima esaminato, che dispone la "prioritaria considerazione dell'interesse ambientale e del patrimonio culturale nell'ambito dell'esercizio del potere discrezionale delle p.a." possa ora dotare gli eventuali dissensi manifestati in Conferenza di servizi, o anche l'esito negativo di un procedimento di V.I.A. in essa acquisito, di forza tale da vincolare la decisione finale, ancorchè assunta nell'esercizio di attività non amministrativa ma politica.

Vero è infatti che dal punto di vista semantico, la qualificazione di "prioritario" (che ha "precedenza" su tutto, che viene "prima") non significa "prevalente" (che "vale di più"), ma non sembra potersi dubitare che sul piano giuridico — dove non avrebbe senso indicare solo un valore ordinale (temporale) con riguardo all'interesse ambientale (nel senso di una mera "previa" sua valutazione rispetto agli altri interessi) — la qualificazione di "prioritario" implichi l'attribuzione di un "peso" maggiore nella valutazione comparativa degli interessi.

Del pari non sembra si possa dubitare delle implicazioni di suddetto principio sul criterio "ordinario" di composizione degli interessi, con riguardo cioè alle ipotesi normative generali in cui non sia manifestato un dissenso da parte delle amministrazioni a tutela di interessi ambientali. In tali ipotesi, scaduto il termine previsto per legge, "l'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento, valutate le specifiche risultanze della conferenza e tenendo conto delle *posizioni prevalenti* espresse in quella sede" (art.14-*ter*, c. 6-*bis* della legge 241/90, come modificata nel 2005 e successivamente nel 2010.)<sup>41</sup> È evidente infatti che la previsione che obbliga la p.a. procedente a tener conto delle "posizioni prevalenti" viene ora arricchita del parametro della "priorità" con il quale considerare l'interesse ambientale e l'interesse del patrimonio culturale. In altri termini con il principio della "considerazione prioritaria degli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale", pur nell'ottica di integrazione tra tutela dell'ambiente e dello sviluppo, il legislatore ha voluto fornire, nella gerarchia degli interessi, un criterio di soluzione a favore dell'interesse alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale.<sup>42</sup>

Infine, ma non meno importante sembra essere l'impatto del principio dell'azione ambientale (art. 3-*ter*) con riguardo alla partecipazione ai procedimenti ambientali.

L'estensione anche ai soggetti privati dei principi comunitari di preven-

41. Le ulteriori modifiche normative intervenute con il d.l. n. 78 del 2010, convertito con modifiche nella legge n. 122 del 2010, non hanno alterato tale aspetto.

42. Su tale specifico aspetto, con particolare riferimento alla valutazione comparativa tra interessi ambientali, paesaggistico-territoriali e interessi allo sviluppo delle fonti rinnovabili, si rinvia al capitolo VIII.

zione e di precauzione costituisce infatti un indubbio rafforzamento dello strumento partecipativo procedimentale.

Fino al d.lgs.4/08, l'applicazione di tali principi (come degli altri principi comunitari) ai soli soggetti pubblici — nei quali annoverare prima ancora che le pubbliche amministrazioni tenute ad attuarli, lo stesso legislatore interno tenuto a recepirli — si è concretizzata, sul fronte legislativo, con la previsione normativa di un modello di tutela “anticipatoria”, quale il procedimento di V.I.A. (Valutazione preventiva del progetto di un'opera) ed il procedimento di V.A.S. (Valutazione preventiva dell'impatto ambientale di piani e programmi); sul fronte amministrativo, con l'attuazione di tale modello attraverso l'esercizio di un potere — *rectius* funzione — scandito attraverso fasi del procedimento finalizzato appunto all'emanazione di un atto finale da acquisire preventivamente rispetto alla approvazione del progetto dell'opera.

L'applicazione ora anche ai soggetti privati — i quali hanno come mezzo di tutela preventiva, conferito dall'ordinamento<sup>43</sup>, la facoltà di partecipare al procedimento amministrativo rappresentando il proprio “punto di vista” in ordine ad una certa valutazione e decisione che riguardi l'ambiente — della “regola dell'azione preventiva” non può non incidere significativamente su tale strumento di azione. Che sia questo un segnale di attuazione concreta del nostro principio costituzionale di sussidiarietà nella dimensione “orizzontale”, che legittima “l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale?”<sup>44</sup> Ha forse il legislatore voluto “prendere atto” finalmente che la cura dell'interesse “pubblico” e “collettivo”, “diffuso” alla conservazione dell'ambiente richiede il concorso dell'azione congiunta dello Stato–persona ma anche dei cittadini, considerati come singoli e come associati?

43. Per la verità non sempre in termini tali da assicurare effettività di garanzia. Cfr. le leggi n. 349/86 (artt. 13 e 18) e n. 241/90 (artt. 9 e 13) nel loro combinato disposto: la partecipazione maggiormente garantista, offerta da tale ultima legge (241/90), è esclusa proprio (ex art. 13) per i procedimenti di programmazione e di pianificazione. Si consideri che la V.I.A. è considerata procedimento autorizzatorio in funzione di programmazione.

44. L'art. 118 della Costituzione, riformata nel 2001, prevede all'ultimo comma: “Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà”. Tale specifico aspetto è messo in luce da P. Maddalena, cit. 481.

## 2. Ambiente e governo del territorio

### 2.1. L'intreccio delle nozioni e l'integrazione delle tutele

La tematica della tutela ambientale è strettamente collegata alla tematica del governo del territorio.

Il nesso tra le due locuzioni è reso evidente dalla stessa denominazione dell'organo (*Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare*) preposto alla salvaguardia di entrambi i beni/interessi della collettività (ambiente e territorio), con aggiunta, più di recente, anche del mare. E non sembra fuori luogo far notare che anche il Corso di laurea ad Ingegneria, che offre l'occasione per queste lezioni, è per l'appunto denominato "Ingegneria per l'ambiente ed il territorio".

Della nozione di ambiente si è sopra detto. Occorre adesso focalizzare l'attenzione sulla locuzione "governo del territorio", la quale si rinviene nell'art. 117 della Costituzione riformata nel 2001, laddove, nell'elenco delle materie oggetto di competenza legislativa "concorrente" delle Regioni, essa compare in sostituzione della materia "urbanistica".

Deve sottolinearsi a riguardo che nella ridefinizione della materia non vi è una differenza solo terminologica (da urbanistica a governo del territorio), perchè muta la stessa valenza concettuale del termine "urbanistica".

La locuzione "governo del territorio" implica infatti un significato comprensivo dell'azione *politica* sul territorio, nel senso di attività *decisionale*, un significato dunque più esteso della nozione "urbanistica".

"Governare" infatti comporta l'*ideazione* e la *scelta* di un certo assetto di interessi, nella fattispecie legati al territorio, inevitabilmente intrecciati con altri rilevanti interessi pubblici come quello ambientale. Ed il territorio è in sé una delle opzioni fondamentali, se non la fondamentale, dello sviluppo economico, specialmente quando se ne consideri il collegamento indissolubile e fisiologico con le problematiche ambientali (tutela e valorizzazione di risorse naturali, prevenzione dei rischi naturali, profili igienico-sanitari, paesaggio, etc.). Di qui la perenne questione del rapporto della programmazione economica con la pianificazione territoriale ed urbanistica.<sup>45</sup>

Se si riflette sulla articolata definizione dell'impatto ambientale, che fornisce il d.lgs. n. 152/06 all'art. 5 prima richiamato, ci si accorge che in essa è contenuta proprio tale concezione. Infatti, in base all'art. 5 comma 1 lettera

45. Sul rapporto uomo-ambiente circostante come nucleo sostanziale della disciplina urbanistica v. A. Predieri, *Pianificazione e costituzione*, Milano, 1963; M.S. Giannini *Pianificazione*, in EdD, XXXIII, Milano, 1983; v., di recente, N. Rangone, *Le programmazioni economiche. L'intervento pubblico in economia tra piani e regole*, Bologna, 2007.

c, si è visto che l'impatto ambientale è l'effetto (“... in conseguenza”) dell'attuazione sul territorio di piani o programmi o di progetti nelle diverse fasi della loro realizzazione, gestione e dismissione, nonché di eventuali malfunzionamenti”. Poiché, dalla medesima norma risulta che l'ambiente è un “sistema di relazioni fra i fattori antropici, naturalistici, chimico-fisici, climatici, paesaggistici, architettonici, culturali, agricoli” ed anche “economici”, non si fatica a riconoscere l'intreccio delle nozioni e a individuare la logica di reciproco condizionamento che vi è sottesa. Si pensi come esempio alle c.d. “torri eoliche” per la produzione di energia alternativa e alla necessità di progettarne gli impianti con misure di mitigazione dell'impatto paesaggistico-territoriale.

La stessa giurisprudenza costituzionale — come si è visto — ha chiarito che occorre guardare alla materia “ambiente” in un'ottica trasversale, ottica che dà conto dell'inestricabile intreccio con la materia “governo del territorio” (Corte Cost. n. 492/92; n. 303/03; n. 108/05).

In sintesi “l'urbanistica” è stata sostituita da una materia certamente più ampia qual è quella del governo del territorio, materia avente carattere non meramente residuale come quello attribuito all'urbanistica dall'art. 80 del d.P.R. n. 616/77 (in base al quale “le funzioni relative alla materia urbanistica concernono la disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi, gestionali, riguardanti le operazioni di salvaguardia e trasformazione del suolo, nonché la protezione dell'ambiente”) e, ancor più recentemente, dall'art. 34, secondo comma, del d.lgs. n. 80 del 1998, modificato dalla legge n. 205/00, in materia di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (“... la materia urbanistica concerne tutti gli aspetti dell'uso del territorio”).

Superata, dunque, la figura tradizionale dell'urbanistica si può dire che la locuzione “governo del territorio” ha il merito di aver ricondotto ad omogeneità quanto in precedenza smembrato con le norme stratificatesi nel tempo. Con tale locuzione ci si riferisce, quindi, alla “disciplina del territorio sotto l'aspetto dei diversi usi del suolo ai fini della loro governabilità, che implica un'azione coordinata ed equilibrata rispetto ai diversi interessi in gioco”<sup>46</sup>. Tale concezione reca in sé l'idea di omnicomprensività: nel “governo del territorio” si fa perciò rientrare ogni forma di intervento sullo stesso, comprese quelle a tutela dell'ambiente<sup>47</sup>.

Lo scenario attuale della normativa, sia a livello nazionale che a livello internazionale, offre numerosi spunti che confermano tale linea. Per comprenderne le ragioni e capire il posto — *rectius* il “peso” — che oc-

46. P. Urbani, *Governo del Territorio e Titolo V Cost.* in Riv.Giur.Urb. 2003.

47. Per una panoramica sull'evoluzione giuridica del concetto del territorio si veda M. Cammelli (a cura di), *Territorialità e delocalizzazione nel governo locale*, Bologna, 2007. Inoltre, cfr. M. A. Cabiddu, *Governare il territorio*, in Amministrazioneincammino.luiss.it, 2008.

cupa l'ambiente rispetto a tale materia omnicomprensiva, è opportuno ricostruire brevemente il percorso che ha condotto a tale approdo, attraverso l'individuazione degli elementi più significativi.

Si è già più volte sottolineata la vocazione trasversale della tutela ambientale e del governo del territorio: essi non costituiscono ambiti separati che vivono di vita propria, ma necessariamente condizionano le scelte da assumere in altri settori e vincolano le finalità dei diversi strumenti di intervento sul territorio presenti nell'ordinamento. Del resto, se è vero che l'ambiente rappresenta una categoria comprendente l'intera complessità dei beni costituenti la natura e il paesaggio<sup>48</sup>, inevitabilmente la sua tutela condiziona l'utilizzo degli strumenti di intervento in questi ambiti spesso così diversi. L'idea di "trasversalità" comporta quindi il reciproco condizionamento tra queste "materie" (ambiente e territorio) risultando l'una utile al perseguimento delle finalità dell'altra.

L'art. 117 della Costituzione, come riscritto a seguito della riforma del Titolo V della Parte II effettuata nel 2001, distingue nettamente tra le due materie, inserendo la "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali" tra le competenze esclusive dello Stato e il "governo del territorio" tra le materie di legislazione concorrente.

Tale distinzione, ad una prima lettura, appare netta e decisa; tuttavia, proprio alla luce di quella vocazione alla trasversalità che caratterizza entrambe, nei fatti è difficile trovare una linea chiara che segni il confine tra le due aree. Particolarmente significativa a tale riguardo è la giurisprudenza della Corte Costituzionale analizzata precedentemente, alla luce della quale la tutela dell'ambiente non può essere considerata come un blocco monolitico, ma deve essere intesa come una materia trasversale nella quale concorrono, ciascuno secondo le proprie competenze, sia lo Stato che le Regioni: ciò non vuol dire affatto aver trasformato la materia della tutela dell'ambiente da materia di legislazione esclusiva statale a materia di legislazione concorrente delle Regioni, ma aver dichiarato che gli obiettivi che essa si prefigge travalicano la sfera di competenza statale e condizionano l'intero agire di tutti gli enti, i quali in qualche modo vanno ad interessare con la loro azione l'interesse ambientale.

Il tentativo di individuare *l'ubi consistam* della formula "governo del territorio", a cosa cioè con essa si faccia in concreto riferimento, passa attraverso la preliminare specificazione del significato di territorio, nell'accezione

48. In geografia il termine paesaggio indica l'insieme delle manifestazioni sensibili di un paese o di un territorio. La nozione di paesaggio sottesa a queste espressioni è quella di una percezione che unisce le forme naturali, che costituiscono i territori di vita dell'uomo, a tutti gli elementi o segni che nel corso del tempo, secondo le finalità più diverse, l'uomo ha inserito nell'ordine naturale. Il paesaggio, globalmente inteso, è quindi manifestazione dei modi di organizzazione del territorio ed è memoria storica dell'evoluzione della nostra specie.

attuale.

In dottrina, si è di recente sottolineato che la semantica del termine allude oggi, nel comune sentire, a una nuova forma di rapporto fra l'individuo e il contesto ambientale che lo circonda e nel quale si svolgono le sue attività, una sorta di identità territoriale, che supera le categorie tradizionali della proprietà e del possesso e fa riferimento a una serie indefinita di interessi, cioè di beni, caratterizzati dall'essere parti di questo legame fondamentale e che si possono raccogliere nella nozione di "bene territoriale"<sup>49</sup>. L'assunzione di tale punto di vista permette di cogliere l'interesse al "bene territoriale" unitariamente inteso, rappresentando nello stesso tempo la realizzazione di una funzione di polizia e di una funzione di impulso e direzione dello sviluppo. Solo in una visione complessiva e coordinata il territorio diventa, infatti, elemento attivo, e non quindi soltanto passivo e inerte, dell'organizzazione sociale.<sup>50</sup>

Con queste coordinate del concetto di territorio, appare più agevole comprendere il sintagma "governo del territorio". Riguardo ad esso particolarmente significativa è apparsa la definizione che ne dava un disegno di legge approvato dalla Camera nella XIV legislatura: *"Il governo del territorio consiste nell'insieme delle attività conoscitive, valutative, regolative, di programmazione, di localizzazione e di attuazione degli interventi, nonché di vigilanza e di controllo, volte a perseguire la tutela e la valorizzazione del territorio, la disciplina degli usi e delle trasformazioni dello stesso e la mobilità in relazione a obiettivi di sviluppo del territorio. Il governo del territorio comprende altresì l'urbanistica, l'edilizia, l'insieme dei programmi infrastrutturali, la difesa del suolo, la tutela del paesaggio e delle bellezze naturali, nonché la cura degli interessi pubblici funzionalmente collegati a tali materie"*<sup>51</sup>.

La definizione riportata, pur non costituendo un dato di diritto positivo, per il fatto che la proposta di legge tale è rimasta ad oggi, è fortemente indicativa del senso attribuito al "governo del territorio", come emerge anche da alcune norme contenute in leggi regionali (per esempio si veda la legge n. 1 del 2005 della Regione Toscana, rubricata "Norme sul governo del territorio", secondo cui *"si definisce governo del territorio l'insieme delle attività relative all'uso del territorio, con riferimento sia agli aspetti conoscitivi che a quelli normativi e gestionali, riguardanti la tutela, la valorizzazione e le trasformazioni delle risorse territoriali e ambientali"*).

In altri termini, il concetto che di governo del territorio traspare dal disegno di legge del 2005 e dalle diverse normative regionali attiene ad una

49. Cfr. M.A. Cabiddu, cit.

50. Cfr. M.A. Cabiddu, cit.; S. Civitarese, E. Ferrari, P.Urbani (a cura di), *Il governo del territorio*, Giuffrè, 2003; L. Casini, *L'equilibrio degli interessi nel governo del territorio*, Giuffrè, 2005.

51. D.d.l. 28 giugno 2005, n. 153.

materia di carattere generale che comprende tutti gli strumenti di intervento sul territorio, ivi compresi gli strumenti urbanistici e quelli di tutela dell'ambiente e del paesaggio.

Tale accezione sembrerebbe ridimensionare gli spazi relativi alla tutela dell'ambiente, dal momento che gli strumenti di tutela ambientale andrebbero a confluire anch'essi nella macroarea "governo del territorio". Il che apparirebbe anche in contrasto con l'idea sottesa all'attuale ripartizione di competenze legislative: allo Stato la competenza legislativa in tema di ambiente ed alle Regioni quella in tema di governo del territorio. Proprio la centralità dell'interesse ambientale è infatti alla base di tale riparto di competenze legislative.

Va detto che la tendenza curiosa<sup>52</sup> alla quale si assiste attualmente è esattamente opposta a quanto avveniva durante il vigore del vecchio testo dell'art. 117 Cost.: quando, infatti, era presente il termine "urbanistica" si tentò di forzarne il significato in direzione del governo del territorio in cui si faceva confluire anche la salvaguardia dell'ambiente (era la concezione "panurbanistica"); una volta introdotto il governo del territorio si cerca oggi di ricondurre il suo significato all'urbanistica allo scopo di non svilire la competenza statale in materia di tutela dell'ambiente. Anche se, facendo leva sulla "trasversalità" e sulle connessioni con le materie contigue all'ambiente, la stessa Corte Costituzionale, in un primo momento, ha ridimensionato il "titolo" statale della competenza in materia di "tutela dell'ambiente", trattata quasi come materia di legislazione concorrente.<sup>53</sup>

Più di recente, invece, la stessa Corte, nella sentenza 104/2008, ha affermato: *"non può certo dirsi, chela materia ambientale non sarebbe una materia in senso tecnico». Al contrario, l'ambiente è un bene giuridico, che, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, funge anche da discriminare tra la materia esclusiva statale e le altre materie di competenza regionale".* Tuttavia, sulle conseguenze collegate al riconoscimento dell'art. 117, lett. s) come materia in senso tecnico, peraltro, il nuovo indirizzo giurisprudenziale presenta ancora incertezze.

La Corte, insomma, da una parte, afferma che *"la disciplina statale relativa alla tutela dell'ambiente viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza", salva la facoltà di queste ultime di adottare norme di tutela ambientale più elevata nell'esercizio di competenze, previste dalla Costituzione, che vengano a contatto con quella dell'ambiente"*, e che le Regioni non possono reclamare un loro coinvolgimento nell'esercizio della potestà legislativa dello Stato in

52. Cfr. S. Civitarese Matteucci, *Governo del territorio e ambiente*, in G. Rossi (a cura di), op.cit. 202.

53. Cfr. S. Civitarese Matteucci, cit. e P.Portaluri, *L'ambiente e i piani urbanistici*, in G. Rossi (a cura di), op. cit., 217.

materia ambientale (Corte Cost. n. 104/08). In una successiva pronuncia si precisa, invece, che “*Questa Corte ha più volte affermato che le Regioni, nell’esercizio di proprie competenze, possono perseguire fra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale (sentenza n. 246 del 2006; sentenza n. 182 del 2006). Tuttavia, il perseguimento di finalità di tutela ambientale da parte del legislatore regionale può ammettersi solo ove esso sia un effetto indiretto e marginale della disciplina adottata dalla Regione nell’esercizio di una propria legittima competenza e comunque non si ponga in contrasto con gli obiettivi posti dalle norme statali che proteggono l’ambiente (sentenza n. 431 del 2007)*” e che “*le Regioni e le Province autonome non possono in alcun modo derogare il livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato (sentenza n. 62 del 2008; sentenza n. 378 del 2007). Spetta infatti alla disciplina statale tener conto degli altri interessi costituzionalmente rilevanti contrapposti alla tutela dell’ambiente. In tali casi, infatti, una eventuale diversa disciplina regionale, anche più rigorosa in tema di tutela dell’ambiente, rischierebbe di sacrificare in maniera eccessiva e sproporzionata gli altri interessi confliggenti considerati dalla legge statale nel fissare i cosiddetti valori soglia (sentenza n. 246 del 2006; sentenza n. 307 del 2003)*”. (Corte Cost. n. 214/08).

Il senso del nuovo indirizzo giurisprudenziale è chiaro: la Corte intende opportunamente porre fine alle incertezze insite nell’impiego del “valore costituzionale ambiente” come criterio regolatore dell’esercizio delle competenze legislative, valido per giustificare sia il pieno esercizio della potestà legislativa statale in materie regionali di competenza concorrente e residuale, sia il perseguimento di finalità di tutela ambientale attraverso la legislazione regionale nel rispetto degli standard minimi e degli standard uniformi di protezione stabiliti dallo Stato<sup>54</sup>.

Nella prospettiva appena delineata, emerge che il nuovo indirizzo della giurisprudenza costituzionale, inaugurato dalla sentenza 378/2007, è volto a valorizzare il carattere esclusivo del titolo statale nella competenza legislativa della tutela dell’ambiente e dell’ecosistema.

L’indirizzo giurisprudenziale si è poi ulteriormente evoluto in tale direzione. Con la sentenza n. 225/2009<sup>55</sup> si definisce, in tutti i suoi contorni, il quadro del nuovo assetto. Tale pronuncia opera una preliminare chiarificazione della nozione di ambiente, richiamando la giurisprudenza più recente della Corte: si afferma, infatti che “La materia “tutela dell’ambiente” ha un *contenuto* allo stesso tempo *oggettivo*, in quanto riferito ad un

54. Cfr. A. Gragnani, cit.

55. Per un commento analitico e ricostruttivo di tale pronuncia cfr. P. Maddalena, *La tutela dell’ambiente nella giurisprudenza costituzionale, L’interpretazione dell’art. 117 e dell’art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e fruizione dell’ambiente*, in *Federalismi.it*, n. 9/2010, 15 nonché F. Fonderico, *La Corte Costituzionale e il codice dell’ambiente*, in *Giornale di diritto amministrativo* fasc. n. 4/2010, 368 e ss.

bene (l'ambiente) e *finalistico* perchè tende alla migliore conservazione del bene stesso. Sull'ambiente *concorrono* diverse competenze statali e regionali, le quali, tuttavia, restano distinte tra loro, perseguendo autonomamente le loro specifiche finalità attraverso la previsione di diverse discipline". Sicché, l'ambiente è sicuramente materia, si configura come oggetto materiale e relativamente ad esso si registra un concorso plurale di potestà statali e regionali, concorso i cui presupposti sono comunque costruiti all'insegna dei principi di autonomia e differenziazione/distinzione. "Sono affidate allo Stato *la tutela e la conservazione dell'ambiente*, mediante la fissazione di livelli "adeguati e non riducibili di tutela", mentre compete alle regioni, nel rispetto dei livelli di tutela fissati dalla disciplina statale, di esercitare le proprie competenze, dirette essenzialmente a regolare *la fruizione dell'ambiente*, evitando compromissioni o alterazioni dell'ambiente stesso". Si conferma in tal modo l'orientamento già emerso con la pregressa decisione n. 61/2009, precisando che occorre distinguere nettamente fra una competenza (dello Stato) volta ad assicurare livelli adeguati e non riducibili di protezione ambientale e le potestà regionali dirette invece a disciplinare le forme concrete della fruizione (ossia del godimento) del bene ambiente, senza che tale godimento possa risolversi in un *minus* di tutela dell'ambiente medesimo. In sintonia con larga parte della giurisprudenza consolidatasi nell'anno 2009, si precisa altresì che "*La competenza statale, quando è espressione della tutela dell'ambiente, costituisce un limite all'esercizio delle competenze regionali*", di tal che "*Le regioni stesse, nell'esercizio delle loro competenze, non devono violare i livelli di tutela dell'ambiente posti dallo Stato*" mentre, allorchè si tratti di esercizio delle loro competenze, "*possono pervenire a livelli di tutela più elevati, così incidendo, in modo indiretto sulla tutela dell'ambiente*". Tale possibilità è, peraltro, esclusa nei casi in cui la legge statale debba ritenersi inderogabile, essendo frutto di un bilanciamento tra più interessi eventualmente tra loro in contrasto".

In altri termini, nei casi di c.d. attrazione in sussidiarietà da parte dello Stato di funzioni nelle materie concorrenti e residuali in qualche modo connesse a quella ambientale, si riconosce che quando la ratio legis imponga una disciplina unitaria nell'ambito di materie diversamente intestate in base alla costituzione, debbano al contempo prevedersi, in virtù del principio del concorso, adeguate forme di leale collaborazione in sede amministrativa

Anche alla luce di queste ultime considerazioni, si tratta allora di capire il posto che occupa oggi sul piano sostanziale la materia ambiente rispetto al governo del territorio. Il problema è insomma di vedere se nelle funzioni relative a tale materia (governo del territorio) le Regioni e gli enti locali possano o debbano includere anche le politiche ambientali, posto che,

anche in mancanza di una legge nazionale sui “Principi fondamentali di governo del territorio” e pur tenendo conto del più recente indirizzo giurisprudenziale della Suprema Corte sulla “materia ambientale”, non sembra potersi disconoscere l’accezione omnicomprensiva di governo del territorio, come “quell’insieme di regole sull’uso del territorio, prevalentemente poste in essere a livello regionale–locale mediante atti di pianificazione spaziale, attinente alla disciplina delle sue trasformazioni fisiche nel perseguimento di molteplici interessi ed obiettivi” (S. Civitaresse Matteucci). Tra questi ultimi, si ritiene che l’interesse ambientale non dovrebbe svolgere un ruolo preponderante nell’operazione di ponderazione o bilanciamento che caratterizza la pianificazione spaziale, rimanendo su un piano distinto e superiore rispetto alla disciplina dell’assetto urbanistico delle città e della loro espansione.

Se la questione è osservata in questa prospettiva, la differenza tra la materia ambientale e quella del governo del territorio diventa di natura sostanziale: il governo del territorio sarebbe un insieme di regole procedurali, in forza delle quali ogni mutamento dell’assetto territoriale deve essere effettuato secondo predeterminate modalità procedurali (l’uso dello spazio va regolato secondo certe tecniche); la tutela dell’ambiente, al contrario, sarebbe una materia squisitamente sostanziale, una “materia–fine”, per la quale conta più il risultato (conservare o ricostituire equilibri ambientali) che i mezzi per conseguirlo<sup>56</sup>.

Le considerazioni appena svolte sembrano condurre, *prima facie*, ad una prospettiva di netta distinzione tra governo del territorio e tutela dell’ambiente. Tale ricostruzione, come già è stato più volte sottolineato, è stata elaborata allo scopo di salvare il riparto di competenze legislative stabilito dalla Costituzione ed evitare di affrontare il complicato problema di coordinamento tra due materie sottoposte ad un regime di legislazione differente. Ma dal punto di vista del contenuto concreto della disciplina concernente il territorio e quindi delle sue funzioni, resta fermo che tale disciplina (governo del territorio) si presta a regolare ogni forma di utilizzazione del territorio, compresa la tutela ambientale ed ecologica. La legislazione più recente, infatti, condizionata dal diritto comunitario, tende ad inserire, all’interno delle procedure di approvazione dei piani, valutazioni inerenti la sostenibilità ambientale delle misure previste.<sup>57</sup> E anche se per determinati

56. Cfr. S. Civitaresse Matteucci, cit.

57. Anche la giurisprudenza amministrativa da tempo lo attesta. Cfr. Cons. Stato Ad.Pl. n. 8/88. Con riguardo alla recente legislazione si vedano la legislazione regionale della Toscana: la legge n. 14/07 che istituisce il piano regionale di azione ambientale ed il regolamento n. 4/07 che prevede la “*valutazione della coerenza interna ed esterna degli strumenti della pianificazione territoriale e la valutazione degli effetti attesi sul piano ambientale, territoriale, economico e sociale e sulla salute umana considerati nel loro complesso*”.

ambiti, quali ad esempio il paesaggio o la difesa del suolo o le aree protette, la tutela è affidata a centri di imputazione di scala più ampia, gli obiettivi di tutela perseguiti si intrecciano inevitabilmente con quelli dei piani territoriali urbanistici.

Da quanto detto discende che tutela dell'ambiente e governo del territorio non possono essere considerate, sul piano sostanziale, materie distinte, essendo invece ambiti fortemente compenetrati tra loro.

Tale prospettiva trova conferma negli strumenti di programmazione, previsti dal nostro ordinamento, funzionali alla tutela degli aspetti ambientali del territorio. Attraverso di essi è infatti possibile ricondurre ad unità l'intero settore degli interventi sul territorio.

Di questi ora si passa a dire.

## 2.2. *Il profilo pianificatorio: il paesaggio tra ambiente e territorio.*

Le principali figure di piani territoriali funzionali alla tutela degli aspetti ambientali sono tre: il piano di bacino distrettuale; il piano per il parco ed il piano paesaggistico<sup>58</sup>.

Il piano di bacino distrettuale nazionale è lo strumento conoscitivo, normativo e tecnico-operativo mediante il quale sono pianificate e programmate le azioni e le norme d'uso finalizzate alla conservazione, alla difesa e alla valorizzazione del suolo ed alla corretta utilizzazione delle acque, sulla base delle caratteristiche fisiche ed ambientali del territorio interessato. Previsto dal d.lgs. n. 152/06 ("Codice dell'ambiente"), il piano deve contenere *"l'indicazione delle zone da assoggettare a speciali vincoli e prescrizioni in rapporto alle specifiche condizioni idrogeologiche, ai fini della conservazione del suolo, della tutela dell'ambiente e della prevenzione contro presumibili effetti dannosi di interventi antropici"* (art. 65, lett. n, codice dell'ambiente).

Il piano per il parco ha lo scopo di perseguire la tutela dei valori naturali ed ambientali, nonché storici, culturali, antropologici, tradizionali affidati all'ente parco (art. 12, legge n. 394/91) mediante l'organizzazione generale del territorio del parco e la sua articolazione in aree caratterizzate da forme differenziate di uso, godimento e tutela. Con il piano per il parco viene effettuata un'opera di "zonazione" del territorio, allo scopo di individuare aree (zone) e modalità differenti di intervento, nello stesso modo utilizzato per i piani paesaggistici. Il territorio del parco costituisce un'area particolare sottratta alla disciplina generale, per cui il piano relativo ad esso ha la forza di abrogare qualsiasi altra disposizione prevista da altri strumenti di pianificazione.

58. Cfr. S. Civitarese Matteucci, cit.

Come si può notare, già questi primi due strumenti si colorano di una valutazione che coinvolge il territorio nella diversità dei suoi aspetti e nella complessità degli interessi che vengono toccati dall'intervento. Non è un caso che nella normativa relativa ai parchi si faccia riferimento non solo a valori naturali ed ambientali, i quali più propriamente sono riconducibili alla finalità primaria di un parco, ma anche ai valori storici, culturali, antropologici, tradizionali.

A differenza delle anzidette due figure di piano, che costituiscono strumenti di pianificazione comunque settoriale, il piano paesaggistico rappresenta invece lo strumento di intervento di carattere generale.<sup>59</sup> Questo è disciplinato dal d.lgs. n. 42 del 2004 (il c.d. "Codice dei beni culturali e del paesaggio"), successivamente integrato e corretto dal d.lgs. n. 63/08. L'art. 143 del Codice dei beni culturali prevede che tra le varie fasi di elaborazione del piano bisogna effettuare una "*ricognizione del territorio oggetto di pianificazione, mediante l'analisi delle sue caratteristiche paesaggistiche, impresse dalla natura, dalla storia e dalle loro interrelazioni...* Inoltre lo stesso articolo prevede che sia svolta "*un'analisi delle dinamiche di trasformazione del territorio ai fini dell'individuazione dei fattori di rischio e degli elementi di vulnerabilità del paesaggio, nonché la comparazione con gli altri atti di programmazione, di pianificazione e di difesa del suolo*" Ed ancora, è prevista "*l'individuazione delle misure necessarie per il corretto inserimento, nel contesto paesaggistico, degli interventi di trasformazione del territorio, al fine di realizzare uno sviluppo sostenibile delle aree interessate.*"

Gli elementi normativi appena riportati evidenziano che i piani paesaggistici, come riformati recentemente dal legislatore, costituiscono lo strumento generale di pianificazione territoriale con il quale è possibile valutare la portata dell'intervento nella sua generalità e complessità.

Il territorio oggetto dell'intervento non è, quindi, più frazionato in singoli aspetti relegati a momenti di valutazione distinti ed autonomi. Se solo astrattamente è possibile separarne i vari profili (anzi, nella fase dello studio spesso ciò è preferibile per ragioni di ordine semplificatorio), in concreto detti profili si presentano come un insieme di elementi fortemente interconnessi ed interdipendenti tra loro. Il piano paesaggistico è quindi un rimedio all'approccio frammentato che in passato aveva caratterizzato la pianificazione territoriale.

Il ruolo svolto dai piani paesaggistici nel nostro ordinamento è strettamente collegato alla nozione che si accoglie di paesaggio. Predisporre, in-

59. Cfr. P. Stella Richter, *I principi del diritto urbanistico*, Giuffrè, 2006. Su *I rapporti tra i piani dei parchi e i piani paesaggistici alla luce del Codice Urbani* cfr. S. Amorosino, in *Aedon* n. 3/06. Cfr. inoltre, E. Picozza, *La tutela del paesaggio nelle zone agricole tradizionali*, Convegno AIDU "Urbanistica e paesaggio" Parma 18-19 11 2005.

fatti, un piano paesaggistico che contempra l'intera gamma di interessi coinvolti fa pensare che il legislatore abbia accolto un'accezione estesa della nozione di paesaggio, per cui esso non è soltanto un insieme disomogeneo di elementi del territorio accomunati esclusivamente da un giudizio di tipo estetico, ma è la "forma del territorio", intesa come insieme di elementi che, relazionandosi tra loro, creano il territorio stesso.

Se si accolgono le premesse concettuali appena illustrate si comprende come in una nozione estesa di paesaggio non possano non confluire anche aspetti che in passato erano esclusi dalla valutazione urbanistica in senso stretto, come quello alla tutela ambientale. Essendo uno strumento di portata generale, conseguentemente anche l'elemento ambientale viene considerato nella valutazione complessiva che l'intervento può avere sul territorio, analizzato in stretta correlazione con tutti gli altri interessi in gioco.

Le conclusioni cui si è approdati in realtà non sono pacifiche, specialmente quelle riguardanti la nozione di paesaggio<sup>60</sup>. Tale profilo sarà oggetto di specifica trattazione nel corso di questo volume e ad essa si rinvia soprattutto per la successiva evoluzione legislativa e giurisprudenziale sul rapporto di autonomia/integrazione tra paesaggio e ambiente. Tuttavia, va sottolineato sin da ora che per lungo tempo vi è stata la tendenza a considerare il paesaggio come ambito di carattere generale<sup>61</sup>.

Da una rapida rassegna della normativa emergono comunque due polarità della nozione di paesaggio. Da un lato è possibile rinvenire riferimenti dai quali si comprende come il legislatore italiano ancora non sia del tutto disancorato dalla vecchia nozione di paesaggio, come insieme disomogeneo di beni accomunati da un giudizio di valore estetico-culturale. Tali elementi sono particolarmente evidenti dove si parla di "individuazione dei beni paesaggistici" all'interno dei quali si rinvenivano quelle che un tempo, dalla vecchia normativa, venivano indicate come "bellezze paesaggistiche".<sup>62</sup>

60. In relazione alla quale una ricostruzione può leggersi in P. Carpentieri, *La nozione giuridica di paesaggio*, in Riv. trim. dir. pubbl., 2004. Dello stesso Autore, cfr. più di recente *Semplificazione e tutela del paesaggio*, in Riv. dir. urb., 2009, e in Pausania.it/, 30 ottobre 2008. Tale Autore pone in evidenza "la linea di tendenza dell'impostazione "panpianificatoria", secondo la quale la gestione dinamica del paesaggio nella sede del piano e della normativa d'uso supera e risolve il vincolo (come tutela statica), conducendo naturalmente e fatalmente, in *the long run*, all'assorbimento della materia paesaggistica in quella urbanistica, entro una cornice *lato sensu* (in senso descrittivo) ambientale".

61. Si veda in *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, a cura di Cartei, Bologna, 2007 gli scritti di D. Sorace, *Paesaggio e paesaggi nella Convenzione europea*; R. Priore, *La convenzione europea del paesaggio: matrici politico-culturali e itinerari applicative*; Civitarese Matteucci, *La concezione integrale del paesaggio alla prova della prima revisione del Codice del paesaggio*.

62. Si consideri che l'art. 5 c. 1 lett. d, del d.lgs. 152/06 (Codice ambiente), nella definizione del "patrimonio culturale" fa rientrare "l'insieme costituito dei beni culturali e dei beni paesaggistici". Da un lato, quindi, i beni paesaggistici rientrano nella nozione ampia di ambiente di cui alla precedente

Dall'altro, diversi riferimenti suffragano la tesi della nozione allargata di paesaggio; si pensi a tutti gli elementi costitutivi del piano paesaggistico, si pensi alla definizione generale che di paesaggio fornisce l'art. 131 del "Codice dei beni culturali e del paesaggio": "1. Per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni. 2. Il presente Codice tutela il paesaggio relativamente a quegli aspetti e caratteri che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali."

I riferimenti indicati chiaramente sottintendono una nozione di paesaggio idonea a comprendere l'insieme degli elementi costitutivi del territorio, quindi "la forma del territorio stesso insieme agli aspetti visivi dell'ambiente"<sup>63</sup>.

L'esistenza di un preciso collegamento tra la nozione di paesaggio e quella di ambiente è stata chiarita dalla Corte Cost. nella sentenza n. 367/07, con la quale si è ribadito "il valore primario ed assoluto del paesaggio" e si è perciò assegnato un contenuto più pregnante ed incisivo alla tutela paesaggistico-ambientale e dunque alla potestà legislativa statale. Nell'ottica della Suprema Corte infatti "la funzione di tutela, proprio per i suoi contenuti di conservazione, di difesa estrema, cioè, di quei valori che costituiscono manifestazioni percepibili dei tratti identitari della Nazione, si configura logicamente come prioritaria, viene, cioè, prima, e quindi si pone in una posizione sovraordinata, rispetto alle molteplici scelte regionali concernenti l'assetto e lo sviluppo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali e ambientali, rientranti nella competenza concorrente delle regioni, della quale in ogni caso costituisce un "limite" esterno."<sup>64</sup>

lett. c ("ambiente come sistema di relazioni tra fattori... paesaggistici."); dall'altro tali beni attengono al campo specifico del "patrimonio culturale".

63. Corte Cost. n. 367/07, su cui cfr. anche il commento di M. Immordino, *La dimensione "forte" della esclusività della potestà legislativa statale sulla tutela del paesaggio nella sentenza della Corte costituzionale n. 367 del 2007*, in Aedon, 1/o. Secondo l'A. "l'ottica ambientalistica non ne esclude, comunque, la valenza identitaria-culturale. Come "forma" del territorio e dell'ambiente, creata dall'azione dell'uomo con una continua interazione con la natura, secondo la felice intuizione di Predieri, il paesaggio costituisce infatti testimonianza delle civiltà che su quel territorio si sono succedute nel tempo e, di conseguenza, costituisce anche espressione tangibile delle multiformi componenti della complessa personalità umana (S. Cotta). Ed è in questa prospettiva che il paesaggio, da un lato, costituisce proiezione culturale del territorio e, dunque, espressione della valenza culturale che caratterizza il rapporto uomo-ambiente (F. Merusi), dall'altro manifesta in senso etico il rapporto che storicamente si determina tra un popolo e il suo territorio, tra l'uomo e la natura (E.c. Hargrove, c. Barbati)... Nonostante, nella sentenza in commento, manchi qualunque riferimento esplicito al contenuto del valore paesaggistico, dalla qualificazione del paesaggio come "aspetto visivo dell'ambiente", "forma" del territorio plasmata dall'azione continua dell'uomo, risultante, dunque, dall'incontro dell'uomo con la natura, discende la sua configurazione come entità composita, non solo culturale ed identitaria, ma anche etica ed estetica" (Così M. Immordino, cit.).

64. M. Immordino, cit.

Di particolare rilievo è, nella sentenza, il passaggio in cui si precisa che “il paesaggio, indica, la morfologia del territorio; concerne, cioè, l’”ambiente nel suo aspetto visivo”: l’oggetto della sua tutela non è costituito dalle “bellezze naturali”, ma dall’”insieme delle cose, beni materiali e loro composizioni che insistono su un territorio e ne determinano la conformazione storico-geografica.” La Corte, dunque, riconduce la tutela del paesaggio non alla materia “beni culturali”, ma a quella dell’”ambiente”, confermando, così, anche un proprio precedente orientamento (sentt. n. 196 del 2004 e n. 359 del 1985).

Nella direzione volta a individuare il paesaggio come “forma dinamica del territorio”<sup>65</sup> è la Convenzione europea del paesaggio e del governo del territorio, firmata nel 2000 ed entrata in vigore in Italia a partire dal 1° settembre 2006<sup>66</sup>.

In tale importante Atto, ritenuto un Documento di svolta sulla tormentata vicenda giuridica del paesaggio, viene accolta una nozione di paesaggio che supera le vecchie classificazioni per abbracciare un concetto “inclusivo” di tutti gli elementi costitutivi del territorio.

La Convenzione europea del paesaggio del Consiglio d’Europa, partendo da una definizione assolutamente innovativa del paesaggio inteso come “una parte di territorio, così come è percepita dalla popolazione, i cui caratteri sono il risultato delle azioni naturali e umane e delle loro relazioni”, rimarca la necessità di porre il paesaggio come un “bene comune”, da tutelare come “componente essenziale del contesto di vita delle popolazioni, espressione della diversità del loro comune patrimonio culturale e naturale e fondamento della loro identità” (art. 5).<sup>67</sup>

Viene così in risalto un’idea sistemica che, mettendo al centro i due concetti di “percezione sociale del paesaggio” e di “ambiente di vita”, riesce

65. Così definito già dalla Corte Cost. nel 1985 con la sentenza n. 359.

66. Per la nozione di paesaggio che emerge dalla Convenzione, si veda *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, cit.

67. Si riporta l’articolo 5 della Convenzione europea sul paesaggio.

“Provvedimenti generali:

Ogni Parte si impegna a:

a) riconoscere giuridicamente il paesaggio in quanto componente essenziale del contesto di vita delle popolazioni, espressione della diversità del loro comune patrimonio culturale e naturale e fondamento della loro identità;

b) stabilire e attuare politiche paesaggistiche volte alla protezione, alla gestione, alla pianificazione dei paesaggi tramite l’adozione delle misure specifiche di cui al seguente articolo 6;

c) avviare procedure di partecipazione del pubblico, delle autorità locali e regionali e degli altri soggetti coinvolti nella definizione e nella realizzazione delle politiche paesaggistiche menzionate al precedente capoverso b);

d) integrare il paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio, urbanistiche e in quelle a carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un’incidenza diretta o indiretta sul paesaggio.

a legare i paesaggi naturali e i paesaggi culturali, correlandoli alla comunità sociale.

In tale ottica, è evidente che gli strumenti di intervento a tutela del paesaggio diventano strumenti di intervento sul territorio ed il paesaggio stesso ne diventa la cifra di riferimento.

In altri termini, se il paesaggio viene a costituire la forma nella quale si presenta esteriormente (ma anche “interiormente”, nella visione di quella “coscienza di luogo” messa in campo dalla Convenzione europea del 2000) il territorio e quest’ultimo reclama una disciplina che superi le particolarità secondo un intento di sviluppo economico e sociale sostenibile<sup>68</sup>, dunque in una logica di gestione dinamica, inevitabilmente anche le modalità di intervento sul paesaggio non potranno che adeguarsi a tale “metodo” dinamico, trattandosi di “gestire” e perciò regolare e coordinare elementi che sono legati alle attività, in perenne divenire, dell’uomo.

La riflessione svolta intorno ai “concetti-chiave” finora richiamati — “ambiente”, “paesaggio” e “governo del territorio” — produce allora il seguente risultato: nella relazione tra tutela dell’ambiente e governo del territorio, l’ago della bilancia, l’equilibrio che regge detta relazione, è nel piano paesaggistico e nella nozione di paesaggio che ne è presupposto.

### 2.3. *La Valutazione Ambientale Strategica come sintesi tra la tutela ambientale e la programmazione territoriale*

Finora la problematica del rapporto tra tutela ambientale e governo del territorio, è stata osservata dal lato del governo del territorio. Si è visto come il concetto di governo del territorio già astrattamente contenga in sé l’idea di una valutazione complessiva di tutti gli elementi costitutivi del territorio stesso, compresi quelli riguardanti la tutela dell’ambiente (l’art. 131 del Codice del paesaggio, nell’indicare gli elementi che vanno inseriti nel piano paesaggistico, fa espressa menzione delle caratteristiche naturali dei luoghi) ed anche, nella specificazione da ultimo vista, del profilo paesaggistico che ne è al centro.

Si tratta ora, in conclusione, di vedere se una conferma di tale assetto si rinviene, specularmente, sul fronte della tutela dell’ambiente.

68. Il territorio è considerato espressione complessiva della fondamentale esigenza di equilibrio nel rapporto uomo-ambiente (A.M. Cabiddu, cit.) ed elemento costitutivo di nuovi sistemi di gestione di tematiche complesse e dagli incerti profili (G. D. Comporti, *Energia e ambiente*, in G. Rossi, op. cit, pag. 274). Una conferma di tale concezione, come chiusura del cerchio, si rinviene, sia pure indirettamente, nel sopra citato art. 5 c. 1 lett. c del Codice dell’ambiente (d.lgs.152/06), relativamente alla articolata definizione dell’impatto ambientale dove ritroviamo menzionati, tutti insieme, i concetti chiave qui esaminati: “ambiente”, “paesaggio” e “territorio”, quest’ultimo come “luogo fisico” dell’impatto ambientale.

Ebbene, può dirsi che su questo fronte è lo strumento della Valutazione ambientale strategica che consente di cogliere pienamente il rapporto biunivoco sussistente tra le due aree sopra menzionate: ambiente e governo del territorio.

Le tecniche di tutela dell'ambiente, negli ultimi anni, hanno subito una profonda evoluzione. Dapprima, gli strumenti predisposti dall'ordinamento riguardavano esclusivamente l'impatto ambientale di una singola opera: la valutazione di impatto ambientale (V.I.A.) è infatti un procedimento autorizzatorio con il quale vengono valutate le conseguenze che la realizzazione di una singola opera o di un singolo intervento può determinare sull'ambiente.

Negli ultimi anni le tecniche di prevenzione in campo ambientale hanno registrato un salto di qualità: la valutazione dell'impatto ambientale viene inserita all'interno del momento pianificatorio, nel quale non si valuta la realizzabilità di un'opera singola, ma la modalità di intervento su un'intera area. Per rispondere a tale esigenza è stata introdotta la valutazione ambientale strategica (V.A.S.), la quale, come dice il termine stesso, non si riferisce ad un'opera, bensì ad un piano, uno strumento di intervento sul territorio.<sup>69</sup>

Pur se modellato sullo schema della V.I.A., il procedimento di V.A.S. si differenzia da quest'ultima in modo sostanziale. Non è soltanto l'oggetto della valutazione che cambia (essendo un piano e non più una singola

69. Si riporta l'art 4 del d.lgs.152/06 comma 3 e 4:

“3. La valutazione ambientale di piani, programmi e progetti ha la finalità di assicurare che l'attività antropica sia compatibile con le condizioni per uno sviluppo sostenibile, e quindi nel rispetto della capacità rigenerativa degli ecosistemi e delle risorse, della salvaguardia della biodiversità e di un'equa distribuzione dei vantaggi connessi all'attività economica. Per mezzo della stessa si affronta la determinazione della valutazione preventiva integrata degli impatti ambientali nello svolgimento delle attività normative e amministrative, di informazione ambientale, di pianificazione e programmazione.

4. In tale ambito:

a) la valutazione ambientale di piani e programmi che possono avere un impatto significativo sull'ambiente ha la finalità di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione, dell'adozione e approvazione di detti piani e programmi assicurando che siano coerenti e contribuiscano alle condizioni per uno sviluppo sostenibile.

b) la valutazione ambientale dei progetti ha la finalità di proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale per la vita. A questo scopo, essa individua, descrive e valuta, in modo appropriato, per ciascun caso particolare e secondo le disposizioni del presente decreto, gli impatti diretti e indiretti di un progetto sui seguenti fattori:

- 1) l'uomo, la fauna e la flora;
- 2) il suolo, l'acqua, l'aria e il clima;
- 3) i beni materiali ed il patrimonio culturale;
- 4) l'interazione tra i fattori di cui sopra”.

opera), ma anche e fondamentalmente il ruolo che gioca l'interesse ambientale all'interno dell'iter decisionale riguardante il piano da approvare. Per comprendere sin da ora tale aspetto, oggetto di specifica trattazione nel capitolo riservato ai procedimenti ambientali, occorre sottolineare la differenza fondamentale tra il ruolo che l'interesse ambientale gioca nella V.I.A. ed il ruolo che esso ricopre nella V.A.S.<sup>70</sup>.

Nella V.I.A. l'interesse ambientale è un limite negativo all'azione umana, in quanto costituisce vincolo al progetto dell'opera o dell'intervento; nel momento in cui viene realizzato il progetto, detto interesse ha esaurito, per così dire, la sua funzione, non dovendo più essere oggetto di valutazione.

Al contrario di quanto avviene nella V.I.A., nel procedimento di V.A.S. l'interesse ambientale — in senso lato e cioè comprensivo anche del profilo paesaggistico, secondo quanto prima detto — entra in gioco nel momento in cui si valuta l'entità e la fattibilità dell'intervento sul territorio: non è più, quindi, un limite negativo con il quale il progetto (in questo caso il progetto di piano) deve confrontarsi, ma costituisce uno dei parametri che devono essere considerati nel momento genetico del piano. Si può ben dire, allora, che la valutazione dell'interesse ambientale risale il percorso dell'iter decisionale fino a raggiungere il momento in cui il progetto prende forma, contribuendo esso stesso a darvi forma.

I pochi cenni sulla V.A.S. mirano qui solo a sottolineare il ruolo che attualmente ricopre la valutazione dell'interesse ambientale all'interno della programmazione territoriale e quindi del governo del territorio. Con tale procedimento l'interesse ambientale, in senso lato, diventa a pieno titolo uno dei parametri alla cui stregua indirizzare la politica di intervento sul territorio e quindi costituisce criterio-guida per le modalità di "gestione" di questo bene collettivo<sup>71</sup>.

70. Con riguardo a tale specifico tema si rinvia al capitolo di A. Chiauzzi.

71. Per una conferma di tale assunto si rinvia al capitolo VIII, in cui è analizzata la disciplina giuridica del settore delle fonti rinnovabili, con particolare riguardo alle fonti eoliche e alla connessa esigenza di tutela del paesaggio.

