

INDICE

CAPITOLO I

DIRITTO ALL'AMBIENTE: PRINCIPI COSTITUZIONALI, EVOLUZIONE LEGISLATIVA

1. La tutela costituzionale dell'ambiente
2. Fonti del diritto in materia ambientale
3. Nozione di ambiente
4. I principi del diritto ambientale
5. La legislazione ambientale in Italia: evoluzione storica. 27

CAPITOLO II

DALLA PROTEZIONE COMPARATA ALLA PROTEZIONE INTEGRALE

1. Dualità delle tecniche giuridiche: protezione comparata e protezione integrale 30
2. Evoluzione della normativa in materia di aree naturali protette 35
3. I principi generali dell'ordinamento delle aree naturali protette. 42

CAPITOLO III

PRINCIPI E CONTENUTI DELLA LEGGE 6 DICEMBRE 1991, n. 394

1. Finalità della legge quadro sulle aree protette 45
2. Classificazione delle aree protette secondo la legge 394/1991 47
3. Procedimento di individuazione e istituzione delle aree protette 51

CAPITOLO IV

CONTESTO LEGISLATIVO DELLE AREE PROTETTE

1. Le aree marine protette nell'ordinamento internazionale
2. Il sistema regionale di protezione del Mediterraneo
3. Le aree protette nel diritto dell'unione europea
4. La normativa italiana sulle aree marine protette ante legge quadro 394/1991
5. Le aree marine protette nella legge 394/1991
6. Le importanti modifiche apportate dalla legge 9 dicembre 1998 n. 426 "Nuovi interventi in campo ambientale"

CAPITOLO V

ORGANIZZAZIONE DELLE AREE PROTETTE

1. Le strutture organizzative dei parchi nazionali.
2. Statuto dell'ente parco.
3. Il sistema piano-regolamento del parco
4. Il regolamento del parco
5. Il piano per il parco
6. La vigilanza e la sorveglianza delle aree protette. 103

CAPITOLO VI

L'AREA MARINA PROTETTA DI "PUNTA CAMPANELLA"

1. L'area naturale protetta di Punta Campanella
2. Ente gestore dell'area marina protetta Punta Campanella
3. Il regolamento per l'organizzazione e la gestione della riserva naturale marina di "Punta Campanella"
4. Natura giuridica dei beni compresi nelle riserve marine

Bibliografia

CAPITOLO I

DIRITTO ALL'AMBIENTE: PRINCIPI COSTITUZIONALI, EVOLUZIONE LEGISLATIVA

SOMMARIO: 1. La tutela costituzionale dell'ambiente. 2. Fonti del diritto in materia ambientale. 3. Nozione di ambiente. 4. I principi del diritto ambientale. 5. La legislazione ambientale in Italia: evoluzione storica.

1. La tutela costituzionale dell'ambiente

La Costituzione Repubblicana italiana, come è noto, non affronta direttamente il tema della disciplina delle risorse naturali e non riconosce specificamente il diritto all'ambiente, infatti in tutto il testo non compare mai la parola ambiente.

Nelle Carte Costituzionali più recenti, sotto la spinta di una maturata coscienza ecologista, si è previsto il diritto all'ambiente, configurandolo come obbligo-dovere dello Stato, diretto alla preservazione e protezione delle risorse naturali, e ha avuto riconoscimento il diritto del singolo a vivere in un ambiente sano.

La mancanza di norme espresse e puntuali sull'ambiente nella Costituzione non impedisce di organizzare un modello basato su riferimenti costituzionali forniti dagli artt. 9, 32, 42, 44. L'art. 9 fa riferimento alla tutela del paesaggio da parte della Repubblica, la dottrina, pur muovendo da interpretazioni diverse della suddetta locuzione, è generalmente concorde nel ritenere tale norma un importante principio costituzionale di tutela dell'ambiente. Il dibattito sia dottrinario che giurisprudenziale si è svolto intorno all'ampiezza della nozione di paesaggio; un primo autorevole filone dottrinario, rifacendosi alla definizione di "bellezze naturali" contenuta nella legge 29 giugno 1939 n. 1497, considera la norma costituzionale come avente "di mira unicamente i valori paesistici sotto il profilo dei quadri naturali che essi realizzano" non ricadendo pertanto nella materia della disposizione in esame la natura in quanto tale.

All'interpretazione storico riduttiva, si contrappone quella che vede il paesaggio come la forma assunta dal territorio a seguito dell'iterazione tra forze naturali, fisiche e umane, esso pertanto si identifica con l'ambiente che i soggetti vedono.

La Corte Costituzionale si è espressa ripetutamente sull'argomento ed è passata, da un'interpretazione alquanto restrittiva della locuzione utilizzata dal costituente, ad una che è più vicina alle posizioni del secondo filone dottrinario.

Un altro referente a cui la dottrina è ricorsa per l'affermazione di un diritto all'ambiente costituzionalmente tutelato e garantito è l'art.32. Secondo la ricostruzione fatta dalla Suprema Corte di Cassazione nella nota sentenza del 6 ottobre 1979 n. 5172, questo articolo è riassumibile nel diritto alla salute inteso come diritto dell'individuo a vivere in un "ambiente salubre". Nella sentenza la Corte ha affermato l'inviolabilità di tale diritto, che non può essere soppresso dalla Pubblica Amministrazione neanche per motivi di ordine pubblico, in quanto configurandosi come un diritto assoluto.

L'art.42 è fondamentale perché inquadra tutti i beni, sotto il profilo della proprietà; per il Giannini non c'è dubbio che si tratta di beni pubblici, in quanto destinati ad una fruizione pubblica o collettiva, anche se per la loro titolarità dovessero appartenere a privati. Una parte della dottrina più recente ritiene che questa base culturale e di valori sia insufficiente per la costruzione del diritto ambientale, mancherebbe un concetto di interesse pubblico unitario, di bene giuridico unitario comprensivo di tutte le risorse naturali e culturali che devono essere conservate se si vogliono tutelare e salvaguardare diritti fondamentali ed essenziali per la vita dell'uomo.

I fautori di questa diversa costruzione riconoscono che al centro del sistema non può essere collocato l'oggetto (il bene ambientale), ma deve essere collocato il soggetto (la persona umana). Di conseguenza il bene oggetto di tutela, è solo in via mediata e indiretta la conservazione della cosa di interesse culturale o ecologico, perché il bene cui è finalizzata la tutela è la salvaguardia della persona nella sua integrità culturale, morale e fisica. Così si è espressa anche la Cassazione che

nella sentenza del 4 luglio 1986 n. 5650, riconosce che l'oggetto della tutela è "la persona umana in tutte le sue manifestazioni del vivere quotidiano".

Se si allarga in tal modo il discorso del diritto ambientale si amplia di conseguenza anche il discorso delle fonti costituzionali, non sono più sufficienti i richiami agli artt. 9, 32 e 42. Se ci si colloca da questa angolazione la fonte costituzionale primaria del diritto ambientale non può non essere ricercata nell'art.2 della Costituzione sino ad identificare il diritto all'ambiente come uno dei diritti definiti "inviolabili"; dei diritti cioè non attribuiti dalle leggi dello Stato, ma che la Repubblica "riconosce" all'uomo e quindi ha il dovere di garantirgli attraverso leggi che determinino nell'ordinamento positivo non il diritto ma solo le modalità di attuazione.

Lungo questa strada si è posta la Corte Costituzionale in particolare con la sentenza del 30 aprile 1986 n. 121 e con la sentenza del 30 dicembre 1987 n.641 ha ribadito che: "l'ambiente è protetto come elemento determinativo della qualità della vita, la sua protezione non persegue astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma esprime l'esigenza di un habitat naturale nel quale l'uomo vive ed agisce e che è necessario alla collettività e per essa, ai cittadini, secondo valori largamente sentiti".

Con esse la Corte ha desunto, attraverso un'interpretazione evolutiva della norma costituzionale, l'esistenza nel nostro ordinamento – accanto ad un diritto al lavoro, alla salute, all'istruzione – anche di un diritto all'ambiente come diritto della personalità ed in questo senso alla vita.

La Corte è potuta giungere a questa interpretazione solo attraverso il riconoscimento che nei principi fondamentali della nostra Costituzione, e soprattutto nell'art.2, vi è il superamento del dogma della statualità del diritto, nel senso che ai diritti inviolabili indicati tra i principi fondamentali se ne possono aggiungere anche altri costituenti aspetti essenziali del cosiddetto diritto alla vita dell'uomo.

Oltre alla tutela del paesaggio e a quella della salute, già analizzate, la Costituzione italiana offre altresì, in tema di risorse naturali, una tutela concernente in modo particolare il regime dell'agricoltura.

L'art.44 Cost. , infatti, riferendosi al "razionale sfruttamento del suolo", si presta ad un'interpretazione estensiva della stessa locuzione in virtù della quale il termine suolo starebbe a significare l'ambiente coinvolto nella produzione agricola.

Questa apertura della Costituzione, pur se ristretta, in quanto il suolo non rappresenta che un aspetto del territorio e dello stesso rapporto esistente tra agricoltura ed ambiente, consente comunque una valorizzazione della natura finalizzata alla prevenzione e alla repressione di ogni forma di utilizzazione irrazionale delle risorse naturali o di pregiudizio ad essa rivolto.

In altri termini, se per un verso la disposizione dell'art. 44 Cost. conferisce particolare rilievo alla produzione agricola, per altro verso essa afferma il principio secondo cui l'incremento della fase produttiva non deve comportare, per quanto possibile, un deterioramento delle risorse naturali non riproducibili o di quelle scarse.

A conclusione, non è facile definire dove l'ambiente si collochi nella Costituzione, ma ciò che va sottolineato è il fatto che la politica ambientale investe una materia che è contigua a dei valori, cui il legislatore deve rispetto, data la loro rilevanza costituzionale.

2. Fonti del diritto in materia ambientale

Il diritto dell'ambiente non conosce un settore precipuamente dedicato al sistema delle fonti, non esistono cioè fonti del diritto ambientale che non siano riconducibili ai diversi tipi di atti che in generale l'ordinamento abilita a produrre diritto oggettivo.

L'assenza di qualsiasi riferimento all'ambiente nel testo della Costituzione insieme alla proliferazione dei livelli di governo dell'ambiente, non solo in senso orizzontale, tra autorità appartenenti allo stesso ordinamento giuridico, ma pure e soprattutto, in senso verticale, ossia tra organi appartenenti a ordinamenti giuridici distinti ma collegati, ha prodotto un fenomeno di accentuata proliferazione delle fonti abilitate a innovare il diritto oggettivo.

Il fenomeno “dell’inflazione normativa” in materia ambientale è un dato riscontrabile non solamente nell’ordinamento interno, ma comune a tutti i livelli di produzione normativa: così accade sul versante comunitario, così su quello internazionale.

Un primo problema che la pluralità delle fonti del diritto ambientale determina, concerne, senz’altro, l’esigenza della loro conoscibilità, resa ardua per il carattere ampio e variegato degli atti in concreto prodotti: con la conseguenza che rilevanti sono le ricadute sul versante della certezza del diritto, e per le difficoltà di rinvenire la norma applicabile al caso di specie e per la consistenza in termini di effettività della tutela accordabile.

Gli atti prodotti ai diversi livelli, al di là della differente efficacia giuridica e delle diverse modalità di ingresso negli ordinamenti statali, sono spesso privi di coordinamento, sia all’interno sia all’esterno di ciascun ordinamento giuridico; la mancanza di coordinamento produce la non trascurabile conseguenza di rendere altamente probabile l’ipotesi del conflitto tra norme promananti da organi appartenenti a istituzioni diverse. L’interprete di fronte a tali situazioni si trova costretto a individuare la norma del caso facendo riferimento esclusivamente al proprio apprezzamento discrezionale. Di qui nasce la necessità di individuare un criterio utile a “gestire” la pluralità degli atti normativi promananti da fonti di origine diversa.

Il criterio gerarchico è senz’altro da escludere perché inadeguato a risolvere le antinomie tra norme appartenenti ad ordinamenti differenti ed autonomi (internazionale, comunitario e nazionale) di produzione normativa, quantunque tra questi ordinamenti sussiste una forma di coordinamento stretto

Dato che, in generale, i criteri di risoluzione delle antinomie tra norme tipici dell’ordinamento interno non sono utilizzabili, la dottrina si è sbizzarrita nel proporre i più diversi criteri, quello della “migliore protezione dell’ambiente”, quello fondato sul principio di sussidiarietà; quello “della condivisione delle responsabilità” ecc..

Secondo il principio della “migliore protezione dell’ambiente” in caso di conflitto la prevalenza dovrebbe essere assicurata alla norma che persegue un livello di tutela più efficace; invece il secondo criterio presuppone l’intervento della Comunità solo se e nella misura in cui gli obiettivi dell’azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri o possano essere realizzati meglio a livello comunitario; invece secondo il criterio della “corresponsione della responsabilità” il conflitto dovrebbe essere risolto dando prevalenza a quella disposizione che meglio risponde alla specificità della situazione concreta.

Il discorso sulle fonti del diritto ambientale deve necessariamente soffermarsi sulle caratteristiche degli atti primari. La prima cosa che viene in evidenza è che in materia ambientale più che in altri settori del diritto si assiste al fenomeno della “provvedimentalizzazione” della legge, cioè si riscontra la tendenza delle prescrizioni normative a perdere i caratteri della generalità e della astrattezza, che le dovrebbero caratterizzare, per assumere invece contenuti sempre più dettagliati e puntuali, con conseguente invasione del campo normalmente riservato all’esecutivo. Altra considerazione che può essere fatta è quella che nel campo della tutela ambientale, così come in altri ambiti normativi, si è perpetrato un abuso di utilizzo dello strumento del decreto legge, che è diventato il principale strumento di intervento in campo ambientale. Per alcuni anni la disciplina di rilevanti settori quali la tutela delle acque, la gestione dei rifiuti e delle materie prime secondarie, l’inquinamento atmosferico, i controlli ambientali sono stati sottoposti a continui e reiterati interventi del Governo attraverso discipline emanate mediante decreto-legge, con conseguenze dirompenti sul piano della certezza del diritto e della tutela delle situazioni giuridiche soggettive. All’abuso del decreto-legge, la Corte Costituzionale ha posto rimedio, con la sentenza del 24 ottobre 1996, n.360, infatti, ha stabilito che la reiterazione costituisce una prassi contraria ai principi costituzionali della provvisorietà, della straordinarietà dei presupposti giustificativi, della perdita di efficacia retroattiva, se ad un decreto-legge che abbia perso efficacia a seguito della mancata conversione segue un nuovo decreto-legge che ne riproduca, nell’intero testo o in singole disposizioni, il medesimo contenuto normativo, senza essere sorretto da nuovi e pur sempre straordinari presupposti di necessità ed urgenza.

Una tale soluzione ha dovuto necessariamente fare i conti con lo smaltimento dell'arretrato, sicché il problema della rottura del sistema delle fonti operata dalla prassi della reiterazione dei decreti-legge, si è prepotentemente riproposto anche per lo strumento alternativo che era stato pensato: le cosiddette leggi di sanatoria. Queste leggi se da un lato hanno consentito di provvedere con una certa celerità alle conseguenze preclusive della sentenza della Corte Costituzionale, dall'altro hanno offerto al legislatore un ulteriore strumento normativo per eludere completamente l'esigenza di razionalità, organicità e coerenza nella produzione normativa di livello primario, ed inoltre hanno prodotto incertezza riguardo agli atti e ai rapporti giuridici posti in essere durante la vigenza dei diversi segmenti delle "catene" di decreti-legge emanati negli anni immediatamente precedenti la sentenza.

Le fonti secondarie, a differenza delle fonti primarie caratterizzate dalla tipicità delle forme, sono governate dal principio della libertà delle forme, fermo soltanto al rispetto rigoroso del principio di legalità. Nell'esperienza positiva, tuttavia, il settore delle fonti subordinate alla legge incidenti in materia ambientale è stato dal Governo dilatato a tal punto, che proprio il principio di legalità che dovrebbe essere posto a garanzia del legittimo esercizio del potere regolamentare, è stato più volte messo in discussione.

Importanti settori del diritto ambientale sono stati affidati alla disciplina di normazioni di carattere regolamentare, con efficacia derogatoria delle prescrizioni poste da procedimenti primari di produzione del diritto.

Un esempio cospicuo è offerto dalle norme in materia di valutazione di impatto ambientale, ma fino all'approvazione della relativa legge-quadro, una situazione analoga ricorreva pure in materia di inquinamento acustico, la cui disciplina, prima della legge 26 ottobre 1995, n. 447, era stabilita dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 1 marzo 1991.

Il principio di legalità e il principio di specialità delle fonti è messo in crisi anche da tutti quegli atti regolamentari attraverso i quali si è provveduto ad istituire organi amministrativi o altre strutture amministrative muniti di rilevanti poteri di governo in settori affidati alla cura di enti territoriali dotati di autonomia costituzionalmente garantita.

Nel campo ambientale una rilevante attenzione deve essere data alla normativa tecnica, intendendo con questa espressione l'insieme delle prescrizioni caratterizzate, sotto il profilo formale, dal ridotto grado di generalità e di astrattezza del precetto normativo e, sotto il profilo materiale, dall'elevato grado di tecnicità delle formulazioni giuridiche impiegate.

Questo nuovo tipo di norme giuridiche implica l'esigenza di particolari procedimenti di "produzione", innanzitutto è necessario l'apporto "tecnico" di esperti, periti, consulenti tecnici in possesso di un patrimonio di cognizioni diverso da quello che normalmente è richiesto negli ordinari processi di formazione delle norme; in secondo luogo è necessario adottare uno strumento "flessibile", in grado cioè di essere aggiornato rapidamente sulla base delle nuove acquisizioni scientifiche; ed infine devono essere redatte utilizzando un "codice" che le renda comparabili e armonizzabili con altre prescrizioni tecniche e con norme dello stesso tipo provenienti da ordinamenti diversi.

Nel momento in cui si valuta il tipo di atto che sotto il profilo formale è maggiormente idoneo a contenere queste prescrizioni di carattere tecnico non possono essere ignorate le caratteristiche di queste norme, e la natura "flessibile" di queste suggerisce l'utilizzo di un atto-fonte secondario, (regolamento governativo o ministeriale), purché sia rigorosamente rispettato il principio di legalità. Oltre a garantire la legittimità dell'intervento tecnico è necessario garantire, sia l'attendibilità che la trasparenza delle valutazioni tecniche e dovrà essere curata la pubblicità dei relativi provvedimenti. Particolarmente stringente in materia ambientale è il problema del potere di ordinanza contingibile ed urgente, si tratta di "atti di autorità amministrative, adottati sul presupposto della necessità ed urgenza, sopra materie e per fini genericamente indicati dalla legge, e si caratterizzano rispettivamente ad ogni altro atto amministrativo perché il contenuto non né è stabilito da previa norma, ma di volta in volta discrezionalmente determinabile, secondo le circostanze, dall'organo agente".

Mentre in dottrina è ancora acceso il dibattito tra coloro che sostengono che tali atti hanno carattere normativo e coloro che invece sostengono il contrario, la Corte Costituzionale ha invece preso chiaramente posizione, infatti ha escluso che in riferimento alle ordinanze contingibili e urgenti possa parlarsi di forza normativa, trattandosi di atti amministrativi circoscritti quanto ad efficacia temporale e territoriale.

I parametri utili a valutare l'adeguatezza dei poteri di necessità ed urgenza, sono il principio di legalità, attraverso il quale viene astrattamente predeterminata la legittimità di queste ordinanze, e il criterio della proporzionale-adequazione, attraverso il quale è possibile stabilire in concreto la latitudine dei poteri derogatori, individuando sia le norme la cui efficacia giuridica può essere sospesa, sia la misura temporale e spaziale dell'intervento necessitato e urgente.

3. Nozione di ambiente

Le problematiche afferenti l'interpretazione della nozione di ambiente hanno innescato un dibattito, che a tutt'oggi non ha ancora trovato sopimento, sul concetto giuridico di ambiente. Gli studiosi, impegnati in uno sforzo di razionalizzazione, hanno manifestato orientamenti contrastanti, che hanno portato all'affermazione dell'unitarietà del bene giuridico o, viceversa, ad un approccio settoriale al diritto dell'ambiente.

I sostenitori della tesi dell'unitarietà sostengono che data l'impossibilità di identificare l'ambiente nei singoli beni che lo compongono, è necessaria una definizione unitaria, non soltanto al fine del coordinamento delle specifiche normative concernenti i singoli oggetti di tutela, ma altresì come parametro di riferimento del danno ambientale di cui all'art. 18 della L. 349/1986.

In tale visuale il diritto ambientale non è semplicemente un complesso di norme dirette a preservare la conservazione di singoli beni interessanti sotto il profilo culturale, ecologico ed urbanistico, ma è essenzialmente un diritto rivolto alla tutela dell'uomo ed avente, con il complesso organico delle sue norme, lo scopo di salvaguardare la vita dell'uomo, impedendo nel territorio da un lato la distruzione del patrimonio culturale anche paesaggistico accumulato con lo sforzo di millenni di accrescimento produttivo ed estetico e, dall'altro, l'inquinamento dell'aria, dell'acqua e del suolo, ossia la distruzione di beni naturali non rinnovabili.

Tale corrente dottrina riconosce il diritto ambientale come un diritto inviolabile anche a costo di quei sacrifici immediati del diritto di proprietà in cui si esprimono i doveri inderogabili di solidarietà. L'appunto che può essere mosso a questa dottrina è quello che pur riconoscendo l'utilità di una nozione giuridica unitaria del bene ambiente, non è riuscita a fornirla se non al prezzo di una definizione talmente ampia da risultare scarsamente significativa.

La tesi dell'unitarietà del bene ambientale è stata condivisa dalla Corte Costituzionale che nella sentenza del 30 dicembre 1987 n. 641 ha definito l'ambiente: "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".

Un diverso orientamento dottrinario, sulla base della tripartizione individuata dal Giannini di fattispecie nelle quali l'accezione di ambiente assume specifici significati, (conservazione del bene ambientale per garantire il paesaggio, la salubrità dagli inquinanti e l'assetto del territorio), afferma un approccio settoriale nella considerazione giuridica dell'ambiente, sostenendo che non esiste un interesse ecologico unitario, ma vi sono molteplici principi e criteri nel campo della tutela del diritto all'ambiente.

Il legislatore non ha contribuito a chiarire il problema, infatti neppure con la legge istitutiva del Ministero dell'ambiente è stata fornita una definizione di ambiente, però con alcune recenti disposizioni si è almeno identificato il nucleo comune della nozione costituito, dalla salute umana, la fauna, il suolo, l'aria, l'acqua e l'interazione tra questi fattori.

4. I principi del diritto ambientale

La tutela dell'ambiente trova oggi fondamento in disposizioni internazionali, comunitarie, statali e regionali.

Solo la normativa comunitaria si può però giovare di un quadro di riferimento strategico rappresentato dai “programmi di azione ambientale” (il primo risale al 1973; l’ultimo al 1993), che servono a verificare le esigenze, ad indicare gli obiettivi da perseguire e a prefigurare le misure da adottare.

La disciplina statale si presenta estremamente disorganica e a carattere incrementale, sia perché molto spesso costituisce mera attuazione di direttive comunitarie, sia perché costituisce la risposta organizzativa e normativa adottata in seguito al verificarsi di catastrofi ecologiche, non previste nella loro gravità ed intensità, per la soluzione di situazioni di emergenza.

La risposta legislativa, oltre che “alluvionale”, rimane episodica dando luogo a corpi di norme sovrabbondanti, caotici, privi di coordinamento interno (con leggi troppo numerose – con gravi problemi per la conoscibilità- puntuali su particolari inutili e lacunose su vicende di grave rischio ambientale; sanzioni penali inefficaci perché troppo gravose, in alcune ipotesi, lacunose in altre).

La crisi della certezza del diritto non può non essere accentuata, nel campo della tutela ambientale, anche dalla circostanza che è necessario operare in condizioni di incertezza, sulla base di dati mutabili nel tempo e di reazioni sociali non facilmente ipotizzabili né controllabili. L’individuazione di principi generali del diritto ambientale è quindi estremamente difficile ed i più importanti principi del diritto interno derivano direttamente dal diritto comunitario.

I principi costituzionali dei singoli Stati e del diritto comunitario trovano le loro radici nelle elaborazioni che, a partire dalla fine degli anni 60 (dichiarazione Unesco del 1968) e dalla dichiarazione Onu di Stoccolma del 1972 fino alle dichiarazioni Onu del congresso di Rio del 1992, permettono di parlare di un ormai consolidato “diritto internazionale dell’ambiente”. Si tratta di principi e linee guide che presentano caratteri originali rispetto al diritto internazionale classico: tutela e promozione dell’ambiente, inteso come “bene comune dell’umanità”; corretta definizione del rapporto tra uomo ed ambiente, con la definizione di standard da far valere erga omnes; garanzia di un corretto equilibrio tra tutela dell’ambiente e sviluppo sostenibile, con la necessaria erosione del principio della domestic jurisdiction; affermazione di responsabilità per le presenti e future generazioni secondo il principio della intergenerational equity.

Questa linea di tendenza del diritto internazionale suggerisce, da un lato, l’opportunità di muoversi, anche sul piano dei principi costituzionali, secondo le tecniche della soft law (cioè del diritto che non produce puntuali e precisi obblighi e diritti, ma che tuttavia tende ad occupare spazi in precedenza lasciati alla discrezionalità degli organi pubblici, ponendo su di essi una simbolica ipoteca di successiva regolamentazione a carattere obbligatorio), e, dall’altro, la necessità di rendere effettive le dichiarazioni formulate dalle organizzazioni internazionali, attraverso il recepimento di tali principi in norme di diritto positivo costituzionale o comunque nella legislazione di principio nazionale.

Uno dei principi attinenti all’azione di tutela dell’ambiente, che si possono individuare nell’elaborazione dell’ordinamento comunitario e che si trovano anche nella elaborazione che la stessa giurisprudenza della Corte Costituzionale ha attivato nel nostro sistema, è il quasi ovvio ma essenziale, “principio di prevenzione”, la cui affermazione deriva non soltanto dal fatto che “prevenire è sempre meno gravoso che risarcire; ma anche in considerazione del carattere estremamente rischioso di determinate attività rispetto alle quali i danni potrebbero eccedere qualsiasi possibilità di riparazione”.

Il principio, ben presente anche nelle dichiarazioni internazionali, puntualizzato nella Direttiva del Consiglio della Comunità del 2 aprile 1979, n. 79/409/CEE (concernente la conservazione degli uccelli selvatici), trova esplicita affermazione nel secondo comma dell’art. 174 (ex art. 130R) del trattato della Comunità Europea, dove il principio “dell’azione preventiva” viene individuato quale fondamento della politica comunitaria in materia ambientale accanto ai principi della “precauzione” e della “correzione” soprattutto alla fonte dei danni causati all’ambiente ed al principio di “chi inquina paga”.

Il trattato non pone criteri di gerarchia tra i principi utilizzabili nell’attuazione delle politiche comunitarie, ma è evidente il prevalere logico rispetto agli altri principi.

La portata di tale principio viene rafforzata dall'introduzione (per la prima volta nel trattato di Maastricht) del "principio di precauzione", per la cui definizione è possibile far riferimento al principio n.15 della dichiarazione di Rio, secondo cui "in caso di rischio di danno grave o irreversibile l'assenza di certezza scientifica assoluta non deve servire da pretesto per rinviare l'adozione di misure adeguate ed efficienti anche in rapporto ai costi, diretta a prevenire il degrado ambientale".

In sostanza si ha l'inversione dell'onere della prova, nel senso che per impedire l'adozione di misure preventive o correttive è necessario dimostrare che certe attività non danneggiano seriamente l'ambiente e che esse non causano danni irreversibili.

Un ulteriore principio, che interessa piuttosto il metodo di definizione degli obiettivi e delle misure a tutela dell'ambiente, è quello del bilanciamento, che trova espressione nell'art. 174 del trattato UE dove si stabilisce che, nel predisporre la sua politica in materia ambientale, la Comunità deve tenere conto: "dei dati scientifici e tecnici disponibili; delle condizioni dell'ambiente nelle varie regioni della comunità, dei vantaggi e degli oneri che possono derivare dall'azione o dall'assenza di azione, dello sviluppo socio economico della comunità nel suo insieme e dello sviluppo equilibrato nelle sue singole regioni".

La necessità del bilanciamento trova espressione in una nota sentenza della Corte Costituzionale quella del 6 aprile 1990, n 127, nella quale il rapporto tra gli interessi primari dell'ambiente (in quel caso la tutela della salute) e gli interessi dello sviluppo economico viene definito in termini di non superabilità dei limiti di tollerabilità per la salute.

Al fine di attuare concretamente il principio del bilanciamento è però necessario attivare delle procedure decisionali, che garantiscano la considerazione e la valutazione degli effetti sull'ambiente dei progetti e delle attività che debbono essere svolte. Ancora più importante risulterà individuare delle tecniche di normazione, nelle quali inserire sin dall'inizio la considerazione degli interessi ambientali e consentire la valutazione delle contrapposte soluzioni.

Il quinto programma comunitario di politica ed azione a favore dell'ambiente e di uno sviluppo sostenibile (1 febbraio 1993) ha affermato: "è necessaria un'azione concertata di tutti gli attori interessati che devono cooperare insieme". Il programma accomuna quindi il principio della condivisione delle responsabilità con il "principio della sussidiarietà".

Quest'ultimo principio, affermato per la prima volta dall'art. 130/R n. 4 del trattato CEE e affermato oggi dall'art. 3B, comma 2, del trattato di Maastricht, è importantissimo perché contribuisce alla definizione dei rapporti di competenza tra comunità e stati membri.

Il principio della sussidiarietà applicabile anche nei rapporti interni tra stato centrale e regioni implica una presunzione di competenza generale a favore del livello di governo maggiormente vicino ai cittadini, una definizione della competenza a livello di governo più ampio, sulla base di attribuzioni esplicitamente enumerate; un margine di flessibilità nell'applicazione di tali criteri, consentendo al livello di governo più ampio di intervenire in relazione a dimensioni e interessi, nonché a problemi ed obiettivi che esigono un'azione uniforme e comunque unitaria. La giurisprudenza costituzionale ha interpretato invece il principio della "sussidiarietà" come protezione giuridica, fornita dall'ordinamento interno, uguale o più rigorosa di quella comunitaria, mai minore.

5. La legislazione ambientale in Italia: evoluzione storica.

Il diritto dell'ambiente è passato in Italia attraverso tre fasi principali. La prima, durata fino alla metà degli anni sessanta, è caratterizzata per la completa assenza di disposizioni che tutelino, in maniera diretta e immediata l'interesse ambientale.

Il legislatore si preoccupa di tutelare interessi pubblici attigui a quello ambientale oppure interessi che sono interferenti con quello, ma mai direttamente l'ambiente. Si hanno così norme per la tutela di interessi commerciali e industriali connessi allo sfruttamento di determinate risorse ambientali, sulle bellezze paesaggistiche, sull'assetto urbanistico del territorio, etc. L'organizzazione pubblica

è caratterizzata dalla notevole dispersione delle competenze al centro tra i vari ministeri e dall'unificazione nell'amministrazione comunale, in periferia.

Nella seconda fase (1966-1986), si iniziano a tenere in maggiore considerazione i singoli fattori ambientali specificamente considerati. Diventano così oggetto di tutela l'aria (c.d. legge "antismog" del 13 luglio 1966, n.615) le acque interne e marine, il paesaggio.

La dispersione dei poteri al centro non si riduce, anzi se possibile si accresce ancora con l'istituzione del Ministero dei beni culturali e ambientali (1974) e con l'attribuzione di particolari funzioni al Ministero della marina mercantile. Con il D.P.R. 616/1977 vengono attribuite delle funzioni alle Regioni, alle Province e ai Comuni. Il compito della prevenzione e del controllo degli inquinanti viene affidato al Servizio sanitario nazionale.

Nella terza fase, che va dal 1986 ad oggi si inizia a considerare l'ambiente unitariamente ed autonomamente. Di tutto ciò sono segno evidente sotto il profilo organizzativo, l'istituzione di un apposito Ministero dell'Ambiente (L. 349/1986) e dell'Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente (ANPA) (D.L. 496/1993); sotto il profilo amministrativo, vengono creati istituti e procedimenti che prendono in considerazione l'ambiente nella sua globalità (programmazione ambientale, valutazione di impatto ambientale VIA, diritto all'informazione ambientale).

Vengono inoltre istituite delle nuove amministrazioni pubbliche (autorità di bacino, agenzie regionali per la protezione dell'ambiente, enti parco), vengono attribuite delle nuove competenze ambientali a preesistenti autorità (al centro: Ministero dei lavori pubblici, Dipartimento di protezione civile etc.; in periferia Province e Camere di commercio).

In seguito all'influenza della normativa comunitaria, è di questo periodo l'adozione di strumenti di carattere economico e fiscale, che vanno ad aggiungersi al sistema del command and control, come mezzi per influenzare il mercato. In particolare con l' ecoaudit e con l' ecolabel si assegna una certificazione di qualità ambientale a impianti e processi produttivi ovvero a prodotti, al fine di indirizzare il consumatore verso prodotti o imprese "verdi", inoltre vengono istituite le cosiddette "tasse ambientali".

CAPITOLO II

DALLA PROTEZIONE COMPARATA ALLA PROTEZIONE INTEGRALE

SOMMARIO: 1. Dualità delle tecniche giuridiche: protezione integrale comparata. 2. Evoluzione della normativa in materia di aree naturali protette. 3. I principi generali dell'ordinamento delle aree naturali protette.

1. Dualità delle tecniche giuridiche: protezione comparata e protezione integrale.

I modelli attraverso i quali è possibile realizzare la tutela dell'ambiente sono essenzialmente di due tipi: la protezione integrale (che muove dalla supremazia del valore naturalistico) e la protezione comparativa (il valore ambientale è subordinato o equiordinato o comunque va comparato ad altri valori). I due sistemi debbono necessariamente coesistere, il modello di protezione integrale non può essere generalizzato da zone territoriali limitate a tutto il territorio, se non al costo di delegittimare il modello stesso; allo stesso modo è necessaria una protezione comparata, perché tutelare l'ambiente "solo" in porzioni molto ristrette del territorio e disinteressarsi del problema al di fuori di questi confini produrrebbe necessariamente il fallimento anche della protezione integrale. Oggi si parla di "sviluppo sostenibile", invece prima era diffuso il termine "eco-compatibile", ma comunque lo si voglia definire, rappresenta sempre la considerazione del problema ambientale all'interno dei modelli di sviluppo possibili.

Le premesse fin qui evidenziate implicano la separazione della teoria giuridica delle aree protette dall'ordinamento generale, dalla protezione ambientale: in quanto la prima postula la supremazia dell'interesse naturalistico su qualsiasi indirizzo di politica economica, mentre la seconda si muove all'interno di una prospettiva rovesciata, in cui il ruolo di soggetto primario spetta al mercato. Questa prospettiva consente l'autonoma legittimazione della protezione integrale della natura nelle aree a ciò destinate, senza legarla alla deriva della protezione generale dell'ambiente. Questo approccio metodologico ha inoltre notevoli implicazioni al fine di fondare i principi su cui appoggiare l'interpretazione dell'attuale normazione in materia di aree protette. Se la delimitazione territoriale dell'area naturale implica che al suo interno la funzione di tutela naturalistica e ambientale sia primaria in senso assoluto, ciò significa quanto viene espresso di seguito:

- a. L'amministrazione dei parchi e delle riserve dovrebbe considerarsi prevalente, rispetto a qualsiasi altra, all'interno del territorio protetto.
- b. La delimitazione delle aree protette sarebbe da qualificare funzione di interesse pubblico (nazionale e comunitario) perché sotto il profilo dell'entità dell'area, delle localizzazioni, tocca gli indirizzi generali, di sistema e di governo, dell'economia, e dunque va con questi coordinato. Ciò significa che la dimensione globale e la dislocazione territoriale delle aree protette saranno definite in sedi nazionali o comunitarie competenti in relazione alla politica generale e non in sedi locali, o settoriali, o comunque preposte al solo interesse ambientale.
- c. Il territorio delimitato in funzione di protezione risulterebbe rigidamente vincolato alla funzione amministrativa di tutela, e al suo interno i diritti soggettivi in generale, e in particolare le libertà economiche, saranno conseguentemente esclusi, o comunque soggetti a ogni forma di limitazione normativa che sia direttamente funzionale all'interesse naturalistico. La dichiarazione di Caracas molto opportunamente parla di "protezione sostenibile", piuttosto che di "sviluppo sostenibile" all'interno delle aree protette, proprio per evidenziare che in queste zone le libertà economiche sono limitate in funzione delle esigenze della protezione e non il contrario.
- d. I descritti caratteri implicano un'esigenza di centralizzazione delle politiche naturalistiche e una riunificazione delle competenze in strutture tecnicamente specializzate, sia per la dimensione comunitaria del problema, sia per le difficoltà strutturali delle amministrazioni locali e regionali nei confronti delle spinte delle varie frazioni degli interessi economici e sociali di carattere locale.
- e. La tutela di zone territorialmente definite, ancorché vaste, è tranquillamente praticabile nei sistemi industriali; infatti, essa agisce in verticale, separando aree delimitate, all'interno delle quali

la produzione industriale non può svolgersi. La tutela integrale non interferisce minimamente sui meccanismi dell'economia, che si svolgono fuori della zona di protezione.

Per i centri del potere economico non dovrebbero porsi rilevanti problemi, infatti hanno sempre la possibilità di interferire sulla programmazione e sulla estensione delle zone protette, fino a raggiungere punti di equilibrio con le necessità del sistema economico.

Per i pubblici poteri, si tratta di cambiare la forma organizzativa e gestionale di una serie di territori delimitati, introducendo dei compatti meccanismi di protezione integrale e di controllo, e finanziandone la gestione.

2. Evoluzione della normativa in materia di aree naturali protette

Nella storia dell'idea di parco naturale vi è una prima fase in cui esso è visto con criteri quasi esclusivamente naturalistici, difatti viene visto come una zona incolta o comunque "selvatica" sottratta alle attività produttive umane.

Una versione aggiornata di tale modello è quella che costruisce un diritto soggettivo dell'individuo al godimento dell'ambiente naturale, arricchendo così l'elenco dei diritti dell'uomo. Poiché i valori indicati appartengono all'intera collettività nazionale (se non all'intera umanità), in questa concezione il compito di salvaguardia viene attribuito alla più alta autorità, cioè allo Stato. In questa concezione gli enti locali non hanno alcun ruolo particolare da svolgere e il modello è quello delle riserve integrali, e quindi il suo luogo ideale è un territorio nel quale non esistono residenze stabili né attività produttive.

Questo modello può avere anche funzioni economiche propulsive in territori scarsamente popolati, come quelli dei grandi parchi americani o dei parchi africani, ma è difficilmente realizzabile in Europa, dove gran parte del territorio è utilizzato per attività produttive (ed ecologicamente condizionato dalla presenza umana). In Europa quindi, e in particolare in Italia, in una prima fase (quella dell'istituzione dei primi parchi nazionali) si adotta il modello del parco-riserva, accompagnato da alcune attenuazioni, nel senso che alcune attività umane sono consentite previo permesso dell'Autorità del Parco.

Successivamente si iniziano a studiare dei modelli che consentano la convivenza della "salvaguardia" della natura con le attività economiche e proseguendo su questo terreno, si giunge a considerare il problema dei parchi naturali sempre più inserito nella problematica del controllo sociale sull'uso del territorio. Cade la premessa teorica che aveva portato ad una identificazione tra parco e riserva, perché si afferma che il territorio del parco deve essere distinto in zone diverse, con diverse destinazioni d'uso.

Questa seconda fase è quella della concezione "urbanistica" del parco naturale, nella quale vennero attribuite alle Regioni le funzioni relative alla protezione della natura, i parchi e le riserve naturali, lasciando quindi allo Stato la sola materia dei parchi nazionali.

Negli anni ottanta inizia la terza ed ultima fase dell'evoluzione, dove si vede avanzare il torrente della centralizzazione che fa regredire nuovamente l'immagine regionale del parco e attraverso la creazione di potenti istituzioni, si sposta la sede decisionale dalle Regioni a Roma.

Delineate per sommi capi le fasi dell'evoluzione legislativa, è utile a questo punto del discorso analizzare più da vicino le singole norme che hanno interessato la materia, partendo dal D.P.R. 616 del 1977, trascurando quindi tutta la legislazione precedente, caratterizzata dalla mancanza assoluta di sistematicità e distinta in tante leggi provvedimento per quanti sono i parchi nazionali istituiti.

Il D.P.R. 616/1977, pur basato sull'esigenza di stabilire un raccordo tra le funzioni statali e regionali, modificava radicalmente il criterio di riparto delle competenze tra Stato e Regioni, criterio basato sul principio dei "settori organici di materie". In effetti sia con l'art.66, dal quale si evidenzia che la materia della protezione della natura è connessa a delle materie di competenza regionale (urbanistica e agricoltura), sia con l'art.83, in base al quale: "sono trasferite alle Regioni le funzioni amministrative concernenti gli interventi per la protezione della natura, le riserve e i parchi naturali", viene effettuato un trasferimento della materia "protezione della natura" dalla competenza statale a quella regionale. Quindi il D.P.R. 616 trasferisce la materia dei parchi e delle

riserve naturali alle Regioni, riservando tuttavia allo Stato la competenza di stabilire principi generali, ai sensi dell'art.117 della Cost., e al governo la potestà di individuare i territori nei quali istituire aree protette di carattere interregionale (fermo restando che poi spetta alle Regioni procedere, tramite accordi ed intese, alla effettiva istituzione dell'area protetta).

La Corte Costituzionale in un primo momento accoglie tale impostazione, infatti con le sentenze del 21 luglio 1988 n. 830 e del 22 novembre 1991 n.422 enunzia il principio, desunto dall'art. 5 della legge 8 luglio 1986, n. 349, secondo il quale al Ministro dell'ambiente spetta un "mero potere di proposta per l'individuazione delle riserve naturali", mentre la fissazione delle misure di salvaguardia, nonché la perimetrazione provvisoria dell'area protetta, sono poteri spettanti allo Stato "nell'ambito della funzione governativa di indirizzo e di coordinamento, da esercitare su proposta del Ministro dell'ambiente". Questi poteri potranno essere legittimamente esercitati soltanto attraverso una deliberazione collegiale del Governo, non già nella forma del decreto ministeriale. Tuttavia la giurisprudenza costituzionale, non sempre costante in materia, con la sentenza del 15 novembre 1988 n. 1029, richiamandosi all'interesse primario della tutela del paesaggio e all'interesse della collettività ad un ambiente salubre, scorge dietro la protezione della natura e dell'ambiente, non più le competenze regionali, ai sensi dell'art.117 della Cost. bensì gli artt. 9 e 32, superando quindi la visione che riduce la competenza dello Stato ad un ruolo meramente residuale. Di ciò sembra avvertito il legislatore statale, il quale, all'art. 5 della legge n. 349 del 1986 ed all'art.7 della legge n. 59 del 1987, ha dimostrato di non considerare più la protezione della natura una competenza esclusivamente regionale. Infatti, al concetto di parchi e riserve interregionali (art. 83 D.P.R. 616), si sostituisce quello di parchi e riserve di importanza naturalistica nazionale (art. 5, comma II, legge n. 349 del 1986) mentre l'art. 7 della citata legge n. 59 del 1987 parla di "aree individuate come zone da destinare a parchi e riserve naturali statali" facendo intendere che lo Stato ha riconquistato un potere di individuare ed istituire parchi e riserve statali su zone di "importanza naturalistica nazionale".

E' subentrata, in altri termini, una discriminante della competenza fondata sull'importanza nazionale o regionale dell'interesse naturalistico da salvaguardare. La valutazione da parte dello Stato dell'interesse nazionale che giustifica la destinazione di un certo ambiente a un regime speciale diretto alla tutela di beni naturalistici di notevole importanza, è fatta attraverso tutto l'iter che va dalla individuazione dell'area all'istituzione del parco o della riserva.

La legge finanziaria del 1988 prevedeva un apposito stanziamento per la redazione del programma annuale affinché il Ministero dell'Ambiente, rilevata l'importanza naturalistica nazionale o internazionale delle aree in oggetto, promuovesse in esse la costituzione di parchi e riserve naturali, confermando ancora una volta la definitiva riappropriazione da parte dello Stato del potere di istituire parchi e riserve.

A questo punto i tempi erano maturi per l'elaborazione di una legge quadro che regolamentasse interamente la materia, e a distanza di quasi dodici anni dopo il termine stabilito dall'art.83, secondo comma, del D.P.R. 616/77, interviene la legge 394 del 1991. Così come era stato previsto da una parte della dottrina, la legge quadro viene modellata sulla base delle prescrizioni interpretative e ricostruttive progressivamente stabilite dalla Corte Costituzionale, infatti è la stessa Corte che nella sentenza del 27 luglio 1992, n. 366, afferma che la legge sulle aree protette risulta, appunto, "ispirata ai principi" da essa stessa affermati in sede di interpretazione dell' art. 83 del D.P.R. 616/77.

Benché la legge quadro si sforzi di dire a lettere il più chiaro possibile che nella gestione delle aree naturali protette lo Stato, le Regioni e gli Enti Locali attuano forme di collaborazione e di intesa, il sistema giuridico da essa delineato si muove su di un'onda di sostanziale uniformazione delle decisioni, e in larga misura, delle competenze.

D'altra parte, se si guarda bene l'insieme della legge quadro, si nota che il modulo collaborativo Stato-Regioni-Enti locali si articola in figure, strutture e procedure che lasciano le decisioni finali agli organi tecnici dell'area protetta e, in ultima istanza, al governo centrale.

3. I principi generali dell'ordinamento delle aree naturali protette.

La legge n. 394 del 1991, oltre al contributo concreto alla organicizzazione del sistema, fornisce anche gli input per individuare i principi ai quali è ispirata tutta la normativa sulle aree protette. Innanzitutto il sistema pluriarticolato e disaggregato della protezione degli ambienti naturali deve considerarsi superato e sostituito da un sistema unitario di governo e amministrazione, infatti l'art. 4, comma 1, lett. e, della L 394 del 1991 relativa all'efficacia del programma triennale delle aree protette, così si esprime: "determina i criteri e gli indirizzi ai quali debbono uniformarsi lo Stato, le regioni e gli organismi di gestione delle aree protette... sulla base dell'esigenza di unitarietà delle aree da proteggere".

La disciplina delle aree protette è dotata di principi generali propri e strutture giuridiche sistematiche (territorio, organizzazione centralizzata, funzioni normative, attività di tutela), desumibili esclusivamente dalla legge quadro e dalle altre fonti da essa individuate (Costituzione, accordi internazionali).

Pertanto, si può affermare che la materia delle aree protette è autonoma ed autosufficiente, sul piano delle strumentazioni tecnico-giuridiche, rispetto ad altri settori specifici del diritto amministrativo, nel senso che essa trova fondamento in se stessa e nelle norme statali e regionali corrispondenti alle finalità indicate dalla legge quadro, ed è strettamente definita dalla delimitazione territoriale. La normativa sulle aree protette non può essere considerata come un'estensione o un'espansione di altre materie e ad essa non sono automaticamente applicabili, salvo rinvio esplicito, i principi, le discipline e i procedimenti organizzativi di altre amministrazioni settoriali, ancorché apparentemente analoghe, come ad esempio quella della tutela del paesaggio, né i principi e le tecniche giuridiche di amministrazione, gestione e tutela desunti dalla disciplina di settori o sub-settori diversi del diritto amministrativo.

In particolare, dal principio di autonomia deriva la inammissibilità, la illogicità e la sostanziale equivocità della estensione di tecniche e soluzioni giuridiche, nonché dei principi, delle discipline e dei procedimenti organizzativi di altri ordinamenti.

La disciplina delle aree protette è speciale e taglia trasversalmente le altre discipline generali e settoriali, sovrapponendosi ad essa in caso di contrasto, e consentendo pertanto l'estensione e la garanzia di protezione integrale dell'interesse naturalistico che non può essere derogato, reinterpretato o integrato alla luce di valutazioni compiute da altri organismi e soggetti.

CAPITOLO III

PRINCIPI E CONTENUTI DELLA LEGGE 6 DICEMBRE 1991, n. 394

SOMMARIO: 1. Finalità della legge quadro sulle aree protette. 2. Classificazione delle aree protette secondo la legge 394/1991. 3. Procedimento di individuazione e istituzione delle aree protette.

1. Finalità della legge quadro sulle aree protette

La legge 394/1991 è caratterizzata dal fatto che essa mira a realizzare un approccio globale nei confronti dell'area protetta, cercando di promuovere e garantire, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del paese. Il vincolo di tutela e di gestione, pertanto, viene introdotto al fine di perseguire non solo la conservazione delle specie animali e vegetali, delle loro associazioni, delle formazioni geologiche, paleontologiche, ma altresì, contestualmente, la tutela dei processi culturali, degli equilibri idraulici, idrogeologici ed ecologici. Altro obiettivo che la legge si pone è quello del restauro ambientale. Si mira cioè attraverso una serie di interventi mirati ed integrati a creare una protezione che potremmo definire "dinamica", la quale accanto ai valori più strettamente naturalistici, tuteli quelli antropologici, archeologici, storici e architettonici, nonché le attività tradizionali del luogo, aspetto quest'ultimo fondamentale per superare uno degli ostacoli più rilevanti alla effettiva realizzazione di un parco e di una riserva naturale, la mancanza di collaborazione e, addirittura, la tenace opposizione delle popolazioni locali.

2. Classificazione delle aree protette secondo la legge 394/1991

L'art 2 della legge 394 del 1991 è dedicato alla "classificazione delle aree naturali protette". L'articolo distingue tra aree terrestri, fluviali, lacuali e marine, definisce i parchi nazionali, i parchi naturali regionali, le riserve naturali ed assegna al Comitato per le aree naturali protette il compito di operare ulteriori classificazioni, nel caso in cui ciò fosse necessario, per dare attuazione alle convenzioni internazionali in materia.

Nonostante le definizioni, la distinzione tra parchi nazionali e regionali è molto difficile; infatti l'art.2 definisce i parchi nazionali come delle "aree terrestri, fluviali, lacuali o marine che contengono uno o più ecosistemi intatti o anche parzialmente alterati da interventi antropici, una o più formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche, biologiche di rilievo internazionale o nazionale per valori naturalistici, scientifici, estetici, culturali, educativi e ricreativi tali da richiedere l'intervento dello Stato ai fini della loro conservazione per le generazioni presenti e future".

Lo stesso art.2 definisce i parchi naturali regionali come: "aree terrestri, fluviali, lacuali ed eventualmente da tratti di mare prospicienti la costa, di valore naturalistico e ambientale, che costituiscono, nell'ambito di una o più regioni limitrofe, un sistema omogeneo individuato dagli assetti naturali dei luoghi, dai valori paesaggistici e artistici e dalle tradizioni culturali delle popolazioni locali". Quello che emerge dalle definizioni è il fatto che nonostante lo sforzo compiuto dal legislatore, il problema della distinzione del interesse regionale da quello nazionale o internazionale rimane irrisolto atteso che anche i valori artistici e tradizionali possono avere una rilevanza nazionale o internazionale.

La dottrina è divisa tra coloro che sostengono che la "rilevanza degli interessi" di cui parla la legge quadro vada valutata attraverso il riferimento alla concreta attribuzione istituzionale, venendo così ad essere riassorbita dal tipo di procedimento istitutivo (statale o regionale), e classificatorio (spettando alle Regioni, secondo l'art. 2 comma 8, la relativa competenza in ordine alle aree protette di interesse regionale e locale); e coloro che sostengono che bisogna far riferimento all'intensità naturalistica degli interessi protetti, in quanto, anche se i parametri discretivi tra le varie aree sono diversi, quello sicuramente prevalente è il valore naturalistico delle specie presenti nelle differenti zone.

Per le riserve il discorso è leggermente più semplice; difatti la legge ha utilizzato un'unica

definizione valida sia per le riserve nazionali che per quelle regionali; l'unica discriminante che il legislatore fornisce è quella della rilevanza degli interessi in esse rappresentati ed è questo il criterio da tenere in considerazione.

Con riferimento all'ambiente marino, la legge 394 del 1991 distingue le aree protette come definite ai sensi del protocollo di Ginevra, relativo alle aree del Mediterraneo particolarmente protette di cui alla legge 5 marzo 1985, n. 127, e quelle definite ai sensi della legge 31 dicembre 1982, n. 979.

E' necessario, a questo punto, prendere in considerazione la distinzione tra parchi e riserve naturali, una parte della dottrina ritiene che non esista una sostanziale differenza e spesso utilizza in maniera indifferente i due termini, un'altra parte ritiene che la riserva abbia la funzione di protezione integrale di ecosistemi particolarmente delicati e il parco abbia invece la funzione di strumentalizzare la protezione della natura allo sviluppo economico della collettività locale.

La funzione che questa dottrina attribuisce al parco è completamente estranea al sistema designato dalla legge n. 394 del 1991, infatti sia il parco che la riserva sono strutturate al fine prioritario ed esclusivo della protezione della natura, e la loro graduazione e diversificazione può farsi esclusivamente in base a parametri specifici e naturalistici di singole frazioni delle aree.

3. Procedimento di individuazione e istituzione delle aree protette.

L'argomento preso in considerazione in questo paragrafo è di notevole attualità perché, dopo le modifiche apportate alla materia dal D. Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 e quelle apportate dalla legge 9 dicembre 1998, n. 426, è completamente cambiato il procedimento di individuazione e istituzione di aree protette previsto dall'art.8 della legge 394 del 1991.

Per apprezzare la portata dei cambiamenti apportati è necessario delineare, seppur per sommi capi, il procedimento di istituzione previsto dalla legge quadro sulle aree protette. Nella fase preliminare venivano individuate le aree da tutelare a mezzo del programma triennale delle aree protette, redatto dal Comitato per le aree naturali protette; mentre l'istituzione avveniva, per i parchi, con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'ambiente sentite le Regioni, per le riserve con decreto del Ministro dell'ambiente, sentite le Regioni. Il procedimento delineato fu sconfessato dal T.A.R. del Lazio che, con la sentenza del 30 ottobre 1998 n. 1779, così si esprime: "Sussiste la potestà governativa di individuare i territori nei quali istituire riserve naturali e parchi, ai sensi dell'art.83, comma 4, D.P.R. 24 luglio 1977, n.616, anche in vigenza delle nuove procedure di individuazione introdotte dalla legge quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394, atteso che tale potestà è espressione di funzioni di indirizzo e coordinamento riservate al Governo nella sua collegialità e permane per le sole zone di importanza naturalistica nazionale o internazionale, a norma dell'art. 6, comma 1, legge 394/1991, che opera un esplicito rinvio alla previsione di cui all'art.5 legge 8 luglio 1986, n.349 in materia di individuazione di dette zone, nonché all'art. 7, legge 3 marzo 1987, n. 59".

Il ragionamento sviluppato dal T.A.R. non è, peraltro, del tutto convincente, perché il primo comma dell'art. 6 della legge quadro si riferisce "ai casi di necessità ed urgenza" e quindi l'intervento del Governo dovrebbe limitarsi a queste occasioni (sempre che l'area sia di rilevanza nazionale o internazionale) e non essere generalizzato come sembra evincersi dalla sentenza. Solo l'urgenza giustificerebbe un intervento statale senza il "filtro" del confronto con le Regioni.

Alla luce delle modifiche apportate alla legge quadro dal D. Lgs. n. 112 del 1998 e dalla legge 9 dicembre 1998 n. 426 il sistema è così delineato: la delimitazione di massima non deve essere più fornita dal programma triennale (soppresso dall'art. 76 del D.Lgs. 112/98), ma tale individuazione rientra tra i compiti di rilievo nazionale, essa spetta quindi allo Stato previa acquisizione del parere della Conferenza unificata.

A questo punto, venendo meno qualsiasi possibilità di ritenere che la funzione di individuazione dei territori ove istituire parchi e riserve sia attribuita dalla legge n. 394/1991 all'organo misto Comitato per le aree naturali protette (peraltro soppresso dall'art. 7 del D.Lgs. 281/1997 che assegna i relativi poteri alla Conferenza Stato-Regioni), ne risulta rafforzata la tesi sostenuta dalla sentenza del T.A.R. e dalla più recente giurisprudenza della Corte Costituzionale che riconduce alla funzione

statale di indirizzo e di coordinamento l'individuazione delle aree naturali protette. Rimane solo da vedere, ed è forse auspicabile un chiarimento del legislatore, qual è il rapporto che intercorre tra la fase d'individuazione dell'area da proteggere e la sua istituzione, in sostanza su quali aspetti deve intervenire l'intesa tra Stato e Regioni interessate.

CAPITOLO IV

CONTESTO LEGISLATIVO DELLE AREE PROTETTE

SOMMARIO: 1. Le aree marine protette nell'ordinamento internazionale. 2. Il sistema regionale di protezione del Mediterraneo. 3. Le aree protette nel diritto dell'unione europea. 4. La normativa italiana sulle aree marine protette ante legge quadro 394/1991. 5. Le aree marine protette nella legge 394/1991. 6. Le modifiche apportate dalla legge 9 dicembre 1998 n. 426 "Nuovi interventi in campo ambientale".

1. Le aree marine protette nell'ordinamento internazionale

Per area marina protetta va intesa: "qualsiasi area dell'infralitorale o del mesolitorale con le acque che la ricoprono, e la flora, la fauna, le caratteristiche storiche e culturali, che è stata sottoposta, per legge, a misure di protezione ambientale riferite, in tutto o in parte, all'ecosistema ambientale che vi è compreso".

Il diritto internazionale solo recentemente si è interessato a questo tema, soprattutto in una prospettiva regionale, e solo da pochi anni si sta tentando un approccio universale al problema. Diversi sono gli atti del diritto internazionale ad applicazione generale che fanno riferimento alle aree marine protette. Già nel 1972 con la Raccomandazione UNESCO sulla protezione, a livello nazionale, del patrimonio culturale e naturale mondiale, viene offerta una definizione così ampia di siti naturali da proteggere, tale da far pensare che siano ricompresi anche i siti marini.

Nel 1985 il Consiglio Direttivo dell'UNEP emana un atto, Le Linee Guida per la protezione dell'ambiente marino dall'inquinamento di origine terrestre, dove il riferimento alle aree marine protette è più diretto, infatti viene affermato che: "gli Stati devono prendere tutte le misure appropriate, come l'istituzione di riserve e santuari marini, per proteggere al massimo grado possibile determinate aree dall'inquinamento". In modo analogo si presentano alcune parti del Capitolo 17 dell'Agenda 21, il programma d'azione concordato dai 183 Paesi partecipanti alla Conferenza delle Nazioni Unite su ambiente e sviluppo, tenutasi a Rio de Janeiro nel giugno del 1992, per cui è necessario proteggere habitat e aree marine ecologicamente vulnerabili, sia che queste si trovino sotto giurisdizione nazionale sia che si trovino localizzate in alto mare.

Questi atti non possono imporre dei vincoli a carico dei soggetti dell'ordinamento, tutt'al più possono esprimere una opinio iuris degli Stati, che con il passare del tempo ed in stretta connessione con una prassi rilevante degli Stati, potrebbe portare alla formazione di una nuova norma consuetudinaria.

Questa norma consuetudinaria, però, ancora non esiste, ed è possibile affermare ciò con ragionevole certezza, innanzi tutto perché, non appare la opinio iuris degli Stati orientata nel senso del riconoscimento di un obbligo vero e proprio, e poi non si è ancora riuscito a capire chi e come dovrebbe identificare le aree per cui dovrebbe sussistere l'obbligo di protezione. E' possibile identificare dei requisiti oggettivi, ma la concreta applicazione degli stessi spetterebbe comunque agli Stati singolarmente intesi, con il pericolo di uno svuotamento della norma o di un'applicazione scoordinata.

Una soluzione per risolvere alcuni di questi problemi, potrebbe essere rappresentata dall'attivazione di una procedura che coinvolga gli Stati e le organizzazioni intergovernative responsabili dei vari siti, che possa individuare quali aree e siti necessitano di un regime di protezione ad hoc e che abbia in tal senso effetti giuridici precisi e definiti. Ad oggi una procedura che "vincoli" tutti gli Stati non esiste, esistono solo dei meccanismi di valutazione e riconoscimento inseriti nel contesto dei vari trattati internazionali.

I trattati internazionali che senza limiti e condizionamenti regionali si occupano di aree marine protette sono di tre tipi: gli accordi che tutelano certe aree per meglio garantire la protezione di determinate specie animali; quelli che inseriscono le aree marine protette in un ambito più vasto, avente finalità di più largo respiro; gli accordi dedicati esclusivamente alla protezione di siti particolari.

Tutti questi trattati, anche se importanti, non hanno il grado di evoluzione e di dettaglio che hanno gli accordi regionali, questo perché è molto più facile negoziare e concludere un accordo regionale, anche impegnativo, che sia rivolto ad un gruppo limitato di Stati, interessati dallo stesso bacino di mare e conseguentemente dagli stessi problemi di base, che realizzare un trattato ad applicazione universale.

Gli accordi regionali per noi interessanti sono innanzitutto quelli in cui, considerando il contenuto della normativa, le aree marine protette rappresentano uno dei tanti strumenti di protezione della natura, un mezzo dunque inserito in finalità e contesti più ampi; ma soprattutto quelli interamente dedicati alle aree marine protette come i due Protocolli mediterranei (Ginevra, Barcellona) e vari altri Protocolli adottati nell'ambito di azione dell'UNEP, Programma delle Nazioni Unite per la protezione dell'ambiente.

Come evidenziato, molti degli accordi regionali rilevanti sono stati elaborati, incoraggiati o "sponsorizzati" dall'UNEP e sono proprio questi i più significativi, sia per il contenuto che li caratterizza, sia per il maggior grado di controllo che la presenza del Programma ha garantito rispetto all'esecuzione dei precetti pattizi. I più importanti di questi sono: il Protocollo sulle aree specialmente protette del Mediterraneo (Ginevra, 3 aprile 1982); il Protocollo sulle aree protette e la fauna e la flora selvatiche della regione dell'Africa Orientale (Nairobi, 21 giugno 1986); il Protocollo sulle aree marine protette e costiere del Sud-Est Pacifico (Paipa, 21 settembre 1989); il Protocollo sulle aree specialmente protette e la flora e la fauna selvatica nei Caraibi (Kingston, 18 gennaio 1990); e il Protocollo sulle aree specialmente protette e la diversità biologica nel Mediterraneo (Barcellona, 10 giugno 1995).

La caratteristica comune di questi Protocolli è che nessuno di questi adotta un approccio troppo rigido nei confronti dei contraenti, in genere lasciano un buon margine di discrezionalità agli Stati per poter decidere quando, dove e in che modo agire per la creazione di aree marine protette. La questione della localizzazione riguarda anche gli spazi giuridici in cui possono essere istituite le aree protette, in questo contesto appare chiara l'evoluzione dell'ordinamento, nel primo degli accordi la sfera di azione era limitata alle sole "acque territoriali dei Paesi contraenti", mentre invece già nel Protocollo di Nairobi vengono comprese anche la piattaforma continentale e la zona economica esclusiva, infine con il Protocollo di Barcellona si istituzionalizza la possibilità di creare aree marine protette anche in alto mare.

I provvedimenti che possono essere adottati per raggiungere gli obiettivi di protezione sono rimasti abbastanza costanti nel tempo, non si sono registrate sostanziali modifiche tra i vari Protocolli, l'unica precisazione che bisogna fare è quella che il dovere di tutelare adeguatamente i siti più significativi non deve tradursi in una limitazione dei diritti degli Stati terzi, a meno che questa limitazione non sia legittimata dal diritto internazionale.

2. Il sistema regionale di protezione del Mediterraneo

Il mare Mediterraneo, essendo esposto a gravi rischi di inquinamento, ed essendo un mare semi-chiuso, non può non essere considerato un bene unitario e indivisibile. Per queste ragioni è stato necessario realizzare una cooperazione per la gestione in comune del bacino, al fine di proteggere e preservare l'ambiente marino in se considerato, e non solo in funzione degli interessi economici degli Stati.

La necessità dell'adozione di un piano congiunto era emersa già dai primi anni 70, infatti già in quel periodo gli Stati costieri assunsero la consapevolezza che per evitare un ulteriore degrado delle acque era necessario ricorrere a forme di cooperazione che rendessero omogenea l'azione di tutti gli Stati.

Il primo programma di cooperazione regionale è stato intrapreso dal Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente per la protezione ambientale del Mediterraneo: il Piano di Azione per il Mediterraneo (MAP) approvato nell'ambito della conferenza intergovernativa tenutasi a Barcellona nel 1975.

La componente giuridica del MAP è rappresentata dalla Convenzione di Barcellona del 16 febbraio 1976 per la protezione del Mare Mediterraneo contro l'inquinamento alla quale sono collegati numerosi altri protocolli a carattere locale o sub-regionali.

La Convenzione di Barcellona innanzitutto detta un principio generale utile a definire il quadro complessivo di protezione del Mediterraneo: stabilisce che l'intero sistema di protezione regionale mediterraneo deve subordinarsi ai risultati della Terza Conferenza delle Nazioni Unite sul diritto del mare (Convenzione di Montego Bay del 1982).

In questo modo il sistema di protezione, strutturato a diversi livelli è completo: innanzitutto la Convenzione di Montego Bay, che costituisce il complesso di norme alle quali è necessario riferirsi per l'interpretazione di tutte le norme, in secondo luogo la Convenzione di Barcellona che costituisce l'accordo quadro per la protezione del Mediterraneo, seguono i Protocolli aggiuntivi che assicurano l'applicazione completa della Convenzione di Barcellona nei vari settori con la specificazione dei principi in essa indicati.

Tra i Protocolli aggiuntivi, particolarmente interessante è quello firmato a Ginevra il 3 aprile 1982 sulla individuazione delle aree specialmente protette del Mediterraneo, di fatto oggi sostituito dal nuovo Protocollo sulle aree particolarmente protette e sulla diversità biologica nel Mediterraneo, stipulato a Barcellona il 10 giugno 1995.

Questo ultimo Protocollo è particolarmente importante perché prevede la determinazione di una lista di aree specialmente protette di interesse mediterraneo, con l'obbligo di tutte le parti contraenti di conformarsi alle misure di protezione valide per le aree iscritte nella lista. L'esistenza di tale lista non pregiudica, evidentemente, la facoltà degli Stati contraenti di istituire aree protette non destinate ad esservi incluse.

Ma l'innovazione più importante è probabilmente rappresentata dall'ampliamento dell'ambito di applicazione territoriale, infatti a differenza della Convenzione di Barcellona, è prevista la possibilità di istituire le aree marine protette indicate nella lista anche in acque internazionali. Infine, quale ultimo livello di applicazione dell'azione concertata, bilateralmente o multilateralmente, a difesa dell'ambiente marino del Mediterraneo, è prevista la facoltà che gli Stati Parte hanno di concludere accordi sub-regionali, che hanno una sfera di applicazione geograficamente limitata o parziale.

3. Le aree protette nel diritto dell'unione europea

Per completare il quadro normativo, è necessario fare un accenno a quelle norme adottate dalla Comunità Europea sotto forma di direttive in materia di lotta contro l'inquinamento marino, nell'ambito della sua competenza in materia ambientale.

Al momento della costituzione della Comunità economica europea (Trattato di Roma del 25 marzo 1957) non si è pensato di attribuirle competenze specifiche in materia di ambiente: il fine principale era quello di creare un mercato unico e promuovere l'armonizzazione e il riavvicinamento graduale delle politiche economiche. E' inoltre da considerare che negli anni cinquanta non si pensava alle interconnessioni esistenti tra crescita economica e salvaguardia degli equilibri ecologici. Tuttavia, quando nel 1972 la Conferenza di Stoccolma sull'ambiente umano organizzata dalle Nazioni Unite ha attirato l'attenzione internazionale sul problema della tutela ambientale, la Comunità, attraverso un'interpretazione estensiva di alcuni articoli relativi agli scopi generali, aveva già adottato i suoi primi atti in questa materia. Negli anni successivi si è fatta strada l'esigenza di un'azione comunitaria, progressivamente realizzata sia attraverso atti tipici, previsti dall'art. 189 del Trattato CE (raccomandazioni, decisioni, direttive e, in seguito alle modifiche apportate ai Trattati istitutivi in materia ambientale, anche regolamenti), sia, a partire dal 1973, attraverso i cosiddetti programmi di azione in materia ambientale. Già i primi tre Programmi (1973, 1977, 1983) prevedevano l'elaborazione di norme per la conservazione degli habitat e della diversità biologica e affermavano alcuni principi fondamentali del diritto comunitario dell'ambiente, quali il principio di prevenzione e il principio "chi inquina paga".

E' da osservare, al riguardo, che i menzionati principi hanno diverso rilievo in materia di aree protette. Il principio di prevenzione dell'inquinamento è infatti tra i principi ispiratori della normativa vigente e in genere in tutte le Direttive più recenti viene ribadito che, nelle zone di protezione speciali, gli Stati debbono adottare tutte le misure idonee a prevenire l'inquinamento e il deterioramento degli habitat. Meno idoneo ad assicurare la realizzazione degli obiettivi di conservazione che costituiscono uno dei tratti fondamentali della disciplina delle aree protette è, invece, il principio "chi inquina paga", al quale fa riferimento il Regolamento del 21 maggio 1992, n.1973/92/CEE, istitutivo di uno strumento finanziario per l'ambiente (LIFE). Non a caso il Preambolo della Direttiva del 21 maggio 1992, n. 92/43/CEE, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche (Direttiva "Habitat"), afferma che tale principio è "di applicazione limitata" nel settore della conservazione della natura. La Comunità inoltre è stata ammessa come parte contraente in tutti gli strumenti internazionali per la protezione del Mediterraneo, ha aderito alla Convenzione di Barcellona nel 1977 e al protocollo di Ginevra nel 1984, e ha dedicato un'attenzione crescente alla tutela dell'ambiente marino e in particolare di quello mediterraneo.

La salvaguardia del mare Mediterraneo quale patrimonio comune dei Paesi della regione, già indicata tra gli obiettivi del terzo Programma d'azione in materia ambientale (1982-1986), è stata oggetto della Comunicazione della Commissione del 24 aprile 1984 (approvata dal Consiglio nel 1988) relativa ad un progetto di Mediterranean Strategy and Action Plan (MEDSPA). Il quarto Programma d'azione in materia ambientale (1987-1992) ha ribadito l'impegno della Comunità per l'attuazione delle rilevanti convenzioni internazionali e ha favorito la definitiva adozione del MEDSPA, intervenuta con il Regolamento del 4 marzo 1991, n. 563/91/CEE, relativo ad un'azione comune per la protezione dell'ambiente nella regione mediterranea. Il Regolamento, che predispondeva una serie di strumenti finanziari a sostegno delle misure prioritarie da adottare nel territorio degli Stati membri, nonché aiuti ed assistenza tecnica a favore delle politiche ambientali dei Paesi terzi del Mediterraneo, è stato peraltro abrogato solo un anno dopo dal Regolamento del 21 maggio 1992, n. 1973/92/CEE, istitutivo del LIFE, nel quale sono confluiti tutti gli stanziamenti comunitari finalizzati alla tutela dell'ambiente.

Parallelamente, la protezione comunitaria delle aree marine e costiere del Mediterraneo è stata assorbita in quella più generale concernente le zone speciali di conservazione introdotte dalla Direttiva del 21 maggio 1992, n.92/43/CEE, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche.

Lo scopo della Direttiva 92/43 è quello di "contribuire a salvaguardare la biodiversità mediante la conservazione degli habitat naturali, nonché la flora e la fauna selvatiche, nel territorio europeo degli Stati membri". Questa direttiva prevede due diversi tipi di azione: da un lato la conservazione degli habitat; e dall'altro la tutela delle specie. Mentre quest'ultima si realizza attraverso misure di protezione ex situ volte a tutelare le specie animali indipendentemente dal luogo in cui esse stazionano, il ripristino o il mantenimento degli habitat naturali in uno stato di conservazione soddisfacente richiede, al contrario, la creazione di zone di conservazione speciali, quindi l'istituzione di aree protette da parte degli Stati membri.

L'individuazione del sito di importanza comunitaria (area o zona) costituisce l'indispensabile premessa alla creazione delle zone speciali di conservazione, e cioè dei siti di importanza comunitaria designati dagli Stati membri in cui vanno applicate le misure di conservazione. Date le minacce che incombono su taluni tipi di habitat naturali e la necessità di favorire la rapida attuazione di misure volte a garantire la conservazione, la Direttiva definisce inoltre "habitat naturali prioritari" i tipi di habitat che rischiano di scomparire nel territorio europeo degli Stati membri e per la cui conservazione la Comunità ha una responsabilità particolare. La Direttiva istituisce quindi una "rete ecologica europea di zone speciali di conservazione", denominata "Natura 2000", al fine di garantire il mantenimento e, all'occorrenza, il ripristino degli habitat naturali di interesse comunitario in uno stato di conservazione soddisfacente.

La Direttiva persegue obiettivi di salvaguardia della biodiversità non solo mediante la conservazione, ma anche mediante il ripristino ambientale degli habitat di interesse comunitario compromessi dal degrado.

Le fasi attraverso le quali si giunge alla costituzione della rete “Natura 2000”, partono dalla designazione da parte degli Stati di alcune zone speciali di conservazione, a cui fa seguito un’analisi iniziale della Commissione; solo dopo viene elaborato un progetto di elenco dei siti selezionati come zone d’importanza comunitaria, che poi è approvato dalla Commissione entro sei anni dalla notifica del decreto.

Le aree così selezionate devono essere designate, dagli Stati membri, come siti di importanza comunitaria il più rapidamente possibile, in modo tale da poter stabilire le priorità ai fini del mantenimento o ripristino di uno o più tipi di habitat.

In conclusione, pur riconoscendo che il “sistema” di Barcellona ha contribuito all’adozione di una politica comune in materia di protezione dell’ambiente marino, bisogna anche evidenziare che ad essere vincolati sono solo gli Stati costieri, lasciando impregiudicata la posizione dei terzi e ciò non contribuisce certo alla effettività della tutela.

4. La normativa italiana sulle aree marine protette ante legge quadro 394/1991

La normativa sulle aree marine protette va letta seguendo itinerari metodologici differenti rispetto alle chiavi di interpretazione fornite dall’ordinamento della “tutela comparativa” dell’ambiente marino in generale.

Il discorso delle aree marine protette merita una trattazione autonoma, anche rispetto alle altre aree protette, sia per la specialità delle zone da tutelare, sia anche per il diverso quadro normativo ed istituzionale nel quale queste si collocano.

Circa la nozione di area protetta nel mare, è interessante notare come essa, al contrario di quanto è avvenuto per il parco terrestre, abbia tratto origine non tanto da esigenze di carattere naturalistico-ambientale, bensì dalla preoccupazione di salvaguardare ed incrementare la produttività della pesca professionale, risultando il fine protezionistico del tutto strumentale rispetto a quello economico.

Il primo tipo di “area protetta marina” è stato quello previsto dall’art. 98, d.P.R. 1639 del 1968, in base al quale il Ministero della marina mercantile può vietare o limitare l’esercizio della pesca nelle zone di mare riconosciute come aree di riproduzione o di accrescimento di specie marine di importanza economica o, comunque, impoverite da un troppo intenso sfruttamento (c.d. zone di tutela biologica).

Con l’avvento della legge n. 979 del 1982, preceduta da pochi e disorganici interventi di tutela del mare contro singoli fattori inquinanti, si è cercato per la prima volta, in attuazione di accordi internazionali, di realizzare una difesa globale dell’ambiente marino in sé considerato, ed a questo proposito l’art. 1 della legge prevede l’adozione di uno strumento, il piano generale di difesa del mare e delle coste, peraltro non ancora adottato.

Tale piano avrebbe dovuto essere predisposto dal Ministro della Marina Mercantile, d’intesa con le Regioni, tenendo conto sia dei programmi statali e regionali, sia degli indirizzi comunitari e degli impegni internazionali.

In questo ambito è stato introdotto l’istituto della riserva, ma la legge 31 dicembre 1982, n. 979 non riesce a definire in modo compiuto l’ambito della tutela integrale in quei siti definiti proprio aree marine protette, anzi questa legge, non riuscendosi a svincolare da quegli interessi settoriali ed economici, lascia penetrare nel sistema dei “condizionamenti” che riescono a svuotare dall’interno la protezione integrale.

La legge 979 all’articolo 25 dà una definizione di riserve marine e le definisce come: “ambienti marini formati da acqua, fondali e tratti di costa, che presentano un rilevante interesse per caratteristiche naturali, geomorfologiche, fisiche, biochimiche, con particolare riguardo alla flora e alla fauna marina e costiera esistente”.

Nonostante l’evidente cambiamento di prospettiva, non si può dire che la legge 979/82 abbia voluto trasformare le riserve in zone di interesse naturalistico, sottoposte ad una protezione integrale ed

assoluta, ma piuttosto farne dei centri di promozione della difesa del mare, aperti all'esercizio di attività compatibili con quella di protezione.

Secondo questa legge le riserve sono istituite con decreto del Ministero dell'Ambiente, di concerto col Ministro della marina mercantile (artt. 26 e 27, come modificati dall'art. 2.9 della legge 349/1986); la formulazione delle proposte per l'istituzione delle stesse è riservata alla Consulta per la difesa del mare dagli inquinanti, su conforme parere del Consiglio nazionale per l'ambiente (art. 12, legge n.349 del 1986), e si dovrà tenere conto del parere dei Comuni e delle Regioni interessate. Quanto alla competenza statale in materia di istituzione delle riserve, è opportuno fare qualche precisazione; posto che la definizione di riserva comprende anche "tratti di costa", la competenza in materia sembrerebbe essere stata trasferita alle Regioni a statuto ordinario ex art. 83 del D.P.R. 617/1977. Ma l'art. 83 del succitato D.P.R., nel trasferire la materia (protezione della natura) alle Regioni, ha comunque riservato allo Stato "significativi poteri a tutela dell'unitarietà di struttura e di disciplina" delle riserve, cioè una programmazione generale della difesa ambientale e delle aree da sottoporre a regime speciale. Conforto a tale interpretazione è stato fornito dalla sentenza della Corte Costituzionale del 15 novembre del 1988 n. 1031 che, esprimendosi in ordine alla legittimità costituzionale della legge 979 del 1982 (in seguito ad un ricorso della Regione Friuli Venezia Giulia e della Regione Liguria) e, più in specie, in riferimento ad una più diretta partecipazione delle Regioni alla formazione del piano generale di difesa del mare ed alla istituzione delle riserve marine, ha ritenuto che l'istituzione delle riserve marine risponde ad un interesse nazionale e quindi è di competenza dello Stato.

La Corte Costituzionale già con la sentenza del 30 giugno 1988, n. 737 aveva sancito il principio che attribuisce all'esclusiva competenza degli organi centrali dello Stato il potere di determinare ed attuare gli indirizzi di politica estera, e dato che la 979 statuisce il rispetto delle direttive comunitarie e degli impegni internazionali, ne consegue che è imprescindibile la riserva statale. Nella sentenza della Corte Costituzionale del 15 novembre 1988 n.1031 è anche sancito che l'istituzione delle riserve, implicando dei regimi differenziati dei beni inclusi nelle riserve, senza tuttavia impedirne l'utilizzazione, non reca di per sé pregiudizio alle competenze delle Regioni sia a statuto speciale che ordinario. E' da rilevare infatti che, secondo l'art. 27 della legge 979/1982, il decreto istitutivo della riserva ne determina, oltre alla superficie e alle finalità "di carattere scientifico, culturale, economico ed educativo", anche il regime di tutela, attraverso le specificazioni delle attività vietate o sottoposte a restrizioni ed autorizzazioni. Quindi appare chiaro che la legge 979/1982 è una legge quadro e che i decreti istitutivi delle riserve costituiscono altrettanti provvedimenti complementari di attuazione, e quindi solo analizzando questi si potrà valutare se il regime così creato comporti, o meno, lesioni di competenze regionali.

Quanto alla gestione delle riserve dalla legge 979 sono state individuate due alternative: mediante concessione ad enti pubblici, anche territoriali, istituzioni scientifiche, associazioni riconosciute, cooperative e consorzi di pescatori (quest'ultima previsione è però abrogata dall'art. 2, comma 11, legge n.349 del 1986), con apposita convenzione da approvarsi ad opera del Ministero dell'Ambiente; oppure avvalendosi dell'Ispettorato centrale per la difesa del mare, istituito ai sensi dell'art. 34 della legge quadro, a cui comunque, è stata attribuita, nel primo caso, la vigilanza sulla gestione della riserva.

Inoltre si è previsto che tale Ispettorato ricorra per la vigilanza e l'eventuale gestione delle riserve alle competenti Capitanerie di Porto, presso le quali è istituita una "Commissione di riserva", nominata con decreto del Ministro della marina mercantile, che affianca la Capitaneria e l'ente concessionario nella gestione della riserva, "formulando proposte e suggerimenti per quanto attiene al funzionamento della riserva medesima" (art. 28).

La legge 979 del 1982 è stata oggetto di una clamorosa inattuazione, infatti fino all'emanazione della legge quadro 394 del 1991 delle venti aree da assoggettare a protezione ai sensi dell'art.31 risultavano istituite soltanto quattro riserve (Miramare, Ustica, isole Ciclopi, isole Tremiti). Per la gestione di queste riserve sono state sperimentate forme diverse, infatti mentre Miramare è stata

affidata in gestione al W.W.F., Ustica invece è stata data in gestione al Comune, e le rimanenti due sono state temporaneamente affidate alla gestione delle competenti Capitanerie di Porto.

5. Le aree marine protette nella legge 394/1991

Su quest'assetto normativo si è innestata la legge n.394 del 1991 che, però deludendo le aspettative di chi si attendeva una ridefinizione della materia, non presentava rilevanti aspetti di novità: al contrario ha mantenuto in gran parte inalterato quanto già predisposto dalla legge n. 979 del 1982, riproponendone l'incongruità delle scelte gestionali e la complessità dell'iter formativo e al tempo stesso, risultando piuttosto lacunosa.

In primo luogo, è da rilevare che non si fornisce una specifica nozione di area marina protetta, ma si rinvia alla legge 979. In merito alla fase istitutiva si ribadisce la necessità di un decreto del Ministro dell'ambiente, di concerto con il Ministro della marina mercantile, con l'aggiunta dell'intesa con il Ministro del tesoro.

Viene, inoltre, mantenuta la fase preliminare di ricognizione già attribuita alla Consulta per la difesa del mare, mentre è scomparso qualsiasi riferimento alle Regioni e agli Enti locali interessati, a conferma dell'orientamento centralistico di cui è espressione la legge n. 394.

Quanto al regime delle aree protette marine, contrariamente alla legge 979/1982 che, come rilevato, ne rinvia interamente la determinazione al decreto istitutivo, l'art. 19 della Legge quadro vieta direttamente "le attività che possono compromettere la tutela delle caratteristiche dell'ambiente oggetto della protezione e delle finalità istitutive dell'area. In particolare: cattura, raccolta e danneggiamento delle specie animali e vegetali e asportazione di minerali e reperti archeologici; alterazione dell'ambiente geofisico e delle caratteristiche chimiche e idrobiologiche delle acque; introduzioni di armi, esplosivo e di ogni altro mezzo distruttivo di cattura; navigazione a motore; ogni forma di discarica di rifiuti solidi e liquidi".

Anche la legge quadro prevede, peraltro, la predisposizione di una disciplina più dettagliata relativa a ciascuna riserva, incluse eventuali deroghe, mediante regolamento approvato con decreto del Ministro dell'Ambiente.

Il sistema così concepito non consente quindi di svolgere quelle attività non consentite dalla legge quadro, almeno che non sia stato adottato un regolamento più "permissivo" e lo stesso abbia conseguito l'approvazione del Ministero dell'Ambiente.

In relazione alla gestione dei siti, la legge 394/1991 ha sostanzialmente lasciato inalterato il quadro istituzionale delineatosi dopo l'emanazione della legge istitutiva del Ministero dell'Ambiente. L'art.19, riproducendo sostanzialmente le disposizioni dell'art. 28 della legge 979/1982, attribuisce la gestione all'Ispettorato centrale per la difesa del mare, attraverso le competenti Capitanerie di porto, pur prevedendo la possibilità che la gestione fosse affidata, mediante convenzione stipulata dal Ministero dell'Ambiente, ad "enti pubblici, istituzioni scientifiche e associazioni riconosciute".

L'unica differenza si ha nel caso in cui l'area marina confini con una area protetta terrestre: mentre l'art. 26, legge n. 979 del 1982, prevedeva il coordinamento della gestione delle due aree protette, viceversa, l'art. 19, legge n. 394, l'attribuisce all'Ente gestore dell'area protetta terrestre.

Per quanto riguarda la vigilanza sulla gestione delle aree protette marine, la legge n. 394 del 1991 stabilisce che resta affidata alle Capitanerie di porto.

L'aspetto più controverso della legge quadro è dato dall'interpretazione dell'art. 20, che dovrebbe realizzare il coordinamento di tutte le norme applicabili; secondo questa disposizione "per quanto non espressamente disciplinato dalla presente legge, ai parchi marini si applicano le disposizioni relative ai parchi nazionali. Alle riserve marine si applicano le disposizioni del titolo V della legge 31 dicembre 1982, n. 979, non in contrasto con le disposizioni della presente legge".

In realtà, l'art. 20 contiene l'unica norma in cui il legislatore del 1991 parla in modo esplicito di parchi marini; al di là di tale ipotesi, infatti, la legge usa l'espressione "aree protette marine" e questo sia nella disciplina della loro istituzione (art. 18), sia in quella delle modalità di gestione (art. 19), non facendo altro che riprodurre la normativa della legge n. 979 del 1982 (che si riferisce esclusivamente alle riserve marine) con alcune variazioni.

D'altra parte, il significato da attribuire ai due termini non è desumibile neppure dall'art. 2, il quale, mentre al primo comma afferma che: "i parchi nazionali sono costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali o marine..." e sembrerebbe, quindi confermare la tesi dell'esistenza di parchi marini, a cui la legge estenderebbe nelle norme successive, la disciplina dei parchi nazionali terrestri, al quarto comma, però, delinea una situazione invariata rispetto al 1982, stabilendo che, con riferimento all'ambiente marino, si distinguono le aree protette come definite ai sensi del Protocollo di Ginevra e quelle definite ai sensi della legge n. 979 del 1982.

Ciò non toglie, tuttavia, che si debba escludere che la norma in oggetto abbia dato luogo ad un'ulteriore ipotesi di area protetta nel mare diversa da quella definita nella legge n. 979 del 1982, almeno dal punto di vista gestionale; esisterebbe semplicemente la possibilità di applicare alle riserve marine le disposizioni contenute nel titolo II della legge quadro sulle aree naturali protette (quelle relative alle aree naturali protette nazionali).

Quello che bisogna sottolineare è che la legge 394 del 1991, pur non innovando le tipologie di riserve marine previste dal legislatore del 1982, ha contribuito ad innovare la definizione e ad integrarla e modificarla grazie ai nuovi assetti definitivi e ai caratteri fondamentali desumibili dalla legge quadro sulle aree protette. In particolare, mentre la legge n. 979 del 1982 parla di "rilevante interesse per le caratteristiche naturali e di importanza scientifica, ecologica ed economica", la legge quadro considera soltanto "il valore naturalistico ed ambientale", e le attività scientifiche ed educative sono "promosse", mentre la valorizzazione e la sperimentazione di attività economiche, possono essere promosse solo se compatibili.

Dunque dalla definizione di area protetta marina va espunta "l'importanza economica", che non né è più aspetto connaturato, dirigendosi l'interesse pubblico protetto ai soli valori naturali-ambientali, mentre le eventuali attività economiche nell'area sono valorizzate solo in quanto riconosciute compatibili e promosse dall'autorità di gestione dell'interesse naturalistico.

In questa ottica, la previsione, anche in materia di aree protette marine, di un ente ad hoc, al cui interno sia garantita la presenza dei rappresentanti degli Enti locali, delle associazioni di protezione ambientale, di tecnici dotati di specifiche conoscenze di carattere scientifico, eventualmente integrati con i rappresentanti delle categorie economiche operanti nel perimetro dell'area protetta, permetterebbe forse di uscire dalle difficoltà che caratterizzano, all'interno della procedura istitutiva, la fase di attuazione, dovuta soprattutto al conflitto causato da un organo di gestione non integrante i diversi interessi coinvolti nel progetto di creazione del parco marino.

All'art.36 la legge quadro sulle aree protette individua altre ventisei aree di reperimento per l'istituzione di parchi e riserve marine, in aggiunta a quelle elencate nella legge 979/1982, facendo comunque salvo il potere propositivo della Consulta per la difesa del mare, in ordine all'istituzione di ulteriori parchi e riserve marine.

Alla legge quadro sulle aree protette va un altro importante merito, quello di aver incluso le riserve marine nel Programma triennale per le aree naturali protette, consentendo quindi di superare l'assenza di qualsiasi forma di programmazione determinata dalla mancata adozione del piano generale di difesa del mare e delle coste.

Da ultimo, bisogna ricordare che la soppressione del Ministero dei trasporti e di quello della marina mercantile, confluiti nell'unico Ministero dei trasporti e della navigazione, con conseguente trasferimento al Ministro per l'ambiente delle funzioni finora esercitate dal Ministero della marina mercantile in materia di tutela dell'ambiente marino, è destinato ad incidere profondamente sia a livello istitutivo che gestionale sulla disciplina delle aree protette marine (art. 1, commi 8, 9, 10, 11, legge 537 del 1993; d.m. 19 gennaio 1994).

Nonostante lo sforzo compiuto dal legislatore del 1991, è da rilevare che lo stato di attuazione della legislazione italiana relativa alle aree marine protette è rimasto insoddisfacente. Alle quattro riserve già esistenti (Miramare, Ustica, Isole Tremiti, Isole Ciclopi) se ne sono aggiunte tre nel 1991 (Isole Egadi, Torre Guaceto, Capo Rizzuto), sei nel 1997 (Porto Cesareo, Penisola del Sinis-Isola di Mal di Ventre, Ventotene e Santo Stefano, Punta Campanella, Tavolara Punta Coda Cavallo, Cinque Terre) e una nel 1998 (Portofino); inoltre al Parco marino del Golfo di Orisei, istituito con la legge

finanziaria del 1998 (legge n. 67 del 1988), si è aggiunto il Parco marino Torre del Cerrano, individuato quale nuova area di reperimento dalla legge 8 ottobre 1997, n. 344, mentre altre aree marine sono incluse nei due parchi nazionali dell'Arcipelago toscano e dell'arcipelago della Maddalena.

Le ragioni per le quali ancora oggi non si è riusciti a realizzare le aree marine protette, almeno in quelle zone individuate dal legislatore quali aree di reperimento, sono da ricercare, nella scarsità di risorse finanziarie disponibili, nella scarsa disponibilità delle comunità locali ad adottare modalità di esercizio delle attività economiche ecocompatibili e nel problema irrisolto della partecipazione delle Regioni e degli enti locali alla gestione delle riserve.

6. Le modifiche apportate dalla legge 9 dicembre 1998 n. 426 "Nuovi interventi in campo ambientale"

Nella prospettiva dell'entrata in vigore del Protocollo relativo alle aree specialmente protette e alla diversità biologica del Mediterraneo (firmato a Barcellona il 10 giugno 1995 e non ancora in vigore), sarà necessario, per la sua attuazione a livello interno, il rafforzamento della protezione della flora e della fauna, in generale una maggiore attenzione alla conservazione della biodiversità, una gestione maggiormente integrata del mare e delle coste, la previsione dell'istituzione di riserve marine anche al di là delle acque territoriali.

Un primo passo in questa direzione è stato compiuto con la legge n. 426 del 1998 "Nuovi interventi in campo ambientale", attraverso questa disposizione si è cercato di superare alcuni dei limiti evidenziati dalla legislazione preesistente e si è cercato di tenere nella giusta considerazione i nuovi sviluppi della legislazione internazionale.

Purtroppo c'è da registrare che, durante l'iter formativo della legge, è venuta meno l'originaria previsione del termine di tre mesi dalla sua data di entrata in vigore per l'istituzione di tutte le aree marine protette individuate dall'art. 31 della Legge 979/1982 e dall'art. 36 della legge 394 del 1991, ma il fatto che al paragrafo 13 dell'art 2 sia stata prevista la copertura finanziaria per l'istituzione di tali aree è un chiaro indice della volontà del legislatore di porre fine, nei limiti delle risorse disponibili, alla pluriennale disapplicazione delle norme citate.

Di rilievo sono le innovazioni concernenti il quadro istituzionale. La legge 426 del 1998 sopprime, infatti, la Consulta per la difesa del mare, affidando la fase istruttoria per l'istituzione delle aree ad una più agile segreteria tecnica ("formata da dieci esperti di elevata qualificazione individuati ai sensi dell'art.3, comma 9, della legge 394/1991") istituita presso il Ministero dell'ambiente (art. 2, par. 14); ma soprattutto trasferisce la gestione dei siti dalle Capitanerie di porto a Enti pubblici, istituzioni scientifiche o associazioni ambientaliste (art.2 par. 37), una soluzione questa che era contemplata solo come eventuale dalla legislazione anteriore. La Commissione di riserva prevista dall'art.28 della legge 979 del 1982 è adesso "istituita presso l'ente cui è delegata la gestione dell'area protetta marina ed è presieduta da un rappresentante designato dal Ministro dell'ambiente, il comandante della locale Capitaneria di porto, o un suo delegato, partecipa ai lavori in qualità di membro" (art.2 par.16).

L'ultima modifica introdotta dalla legge 426 del 1998 riguarda i compiti di vigilanza, che restano assegnati alle Capitanerie di porto, però ad essa si affiancano le polizie degli enti locali cui è delegata la gestione delle aree (art. 2 par.17).

Per quanto attiene al rapporto tra norme interne e norme internazionali, la legge 426 del 1998 prevede l'istituzione del "Santuario dei cetacei" nell'Alto Tirreno-Mar Ligure, in attuazione della dichiarazione congiunta Francia-Italia-Monaco firmata a Bruxelles il 22 marzo, "con il precipuo obiettivo della massima salvaguardia dei mammiferi marini", e affida al Ministro dell'ambiente il compito di promuovere le intese necessarie a livello internazionale e comunitario per estendere l'area del "Santuario" alle acque territoriali degli Stati confinanti e alle acque internazionali (art.2, paragrafi 10-12).

E' previsto infine l'avvio di un programma nazionale di salvaguardia e valorizzazione della Posidonia oceanica, una pianta marina fondamentale per la conservazione dell'habitat mediterraneo e per la protezione delle aree costiere dall'erosione (art.2, par.19).

CAPITOLO V

ORGANIZZAZIONE DELLE AREE PROTETTE

SOMMARIO: 1. Le strutture organizzative dei parchi nazionali. 2. Statuto dell'ente parco. 3. Il sistema piano-regolamento del parco. 4. Il regolamento del parco. 5. Il piano per il parco. 6. La vigilanza e la sorveglianza delle aree protette.

1. Le strutture organizzative dei parchi nazionali.

La legge quadro sulle aree protette si preoccupa anche di definire quali sono gli strumenti necessari alla gestione delle aree stesse. Si tratta di un complesso di norme il cui nucleo centrale è contenuto nel titolo secondo della legge, relativo alle aree naturali protette nazionali, ma queste direttamente o indirettamente riguardano anche gli organismi di gestione delle altre aree protette. Per ogni parco nazionale è espressamente disposta l'istituzione di un Ente parco, dotato di personalità di diritto pubblico, sede legale ed amministrativa nel territorio del parco e sottoposto alla vigilanza del Ministero dell'ambiente (art.9, co.1), esso è preposto a una funzione pubblica stabilita direttamente dalla legge quadro (articolo 1).

Il legislatore ha espressamente stabilito che l'Ente parco ha personalità di diritto pubblico ed è inquadrato, come del resto avveniva anche in precedenza per i parchi nazionali costituiti in forma di ente pubblico, nella tabella IV allegata alla legge 20 marzo 1975, n. 70 le cui disposizioni trovano integrale applicazione nell'articolo 9, commi 1 e 13, legge n. 394 del 1991. Da tale inquadramento, che esclude di diritto ogni possibilità di fare riferimento alla figura di ente pubblico economico, deriverebbe all'ente la qualificazione di "ente preposto a servizi di pubblico interesse", che non deve trarre in inganno, perché la prestazione di servizi da parte dell'ente è solo eventuale e comunque funzionalizzata non alla soddisfazione di posizioni soggettive giuridicamente e individualmente tutelate, bensì alla tutela di valori naturali e ambientali, che identificano l'interesse naturalistico di cui l'Ente parco è il solo custode.

Organi dell'Ente sono il Presidente, il Consiglio direttivo, la Giunta esecutiva, il Collegio dei revisori dei conti, la Comunità del parco.

Il Presidente del parco è nominato con decreto del Ministro dell'ambiente, d'intesa con le Regioni a statuto speciale eventualmente interessate; non è richiesta, ai fini della nomina, alcuna qualificazione personale, professionale o scientifica. Egli ha, naturalmente, la rappresentanza legale dell'ente, oltre a funzioni di coordinamento; esercita i poteri del Consiglio in caso di necessità ed urgenza, sottoponendo i relativi atti alla ratifica consiliare nella prima seduta utile; esercita le funzioni che gli sono delegate dal Consiglio e adotta i relativi provvedimenti.

Il Consiglio direttivo è composto dal Presidente e da dodici membri di varia derivazione, nominati con decreto del Ministero dell'ambiente, sentite le Regioni interessate, e debbono possedere particolari requisiti personali, scientifici o professionali, in materia di conservazione della natura. Il Consiglio direttivo ha competenza riguardo lo statuto del parco, i bilanci, i regolamenti, la proposta di piano per il parco, il parere vincolante sul piano economico sociale e su tutte le questioni generali.

La Giunta esecutiva è un organo di nomina consiliare formato da cinque membri compreso il Presidente; si tratta di un organo solo eventuale che, nel caso in cui sia previsto, opera secondo le modalità e le funzioni stabilite nello statuto dell'Ente parco.

Il Direttore è l'organo che si occupa della gestione esecutiva del parco. Il legislatore piuttosto che specificare dettagliatamente le funzioni dell'organo, al comma 11 dell'art. 9 si preoccupa di stabilire la "provenienza" di questi soggetti e stabilisce che debbono essere iscritti nel ruolo speciale di "Direttore di parco" istituito presso il Ministero dell'ambiente. La norma fa intendere che il Direttore è inquadrato, come stato giuridico ed economico, in una amministrazione diversa da quella in cui presta servizio, al fine di garantire un più alto livello di indipendenza e autonomia tecnica nell'esercizio delle sue funzioni di tutela dell'interesse naturalistico.

Il controllo interno sulla gestione contabile è affidato ad un Collegio di revisori dei conti, ed è esercitato sulla base della normativa contabile generale dello Stato e del regolamento di contabilità del parco, che è approvato dal Ministro del tesoro di concerto con il Ministro dell'ambiente. I membri del Collegio sono tre, scelti tra funzionari della ragioneria dello Stato o tra revisori ufficiali, due dei quali sono designati dal Ministro del tesoro e uno dalla Regione; la nomina avviene per decreto del Ministro del tesoro di concerto con il Ministro dell'ambiente.

La Comunità del parco rappresenta l'organo che garantisce il collegamento tra il parco e le forze locali, la cui presenza nella gestione del parco è assicurata, sia attraverso la designazione di cinque membri al consiglio direttivo, sia attraverso l'attività di proposta e di consulenza, indicata come funzione propria della Comunità. Della Comunità del parco si occupa l'art.10, il quale prevede che essa: "è costituita dai presidenti delle Regioni e delle Province, dai Sindaci dei Comuni e dai Presidenti delle Comunità montane nei cui territori sono ricomprese le aree del parco. La Comunità del parco è organo consultivo e propositivo dell'Ente parco ed il suo parere è obbligatorio, tra l'altro, sul regolamento del parco e sul piano del parco".

Anche se in apparenza sembra che la Comunità del parco sia lo strumento adatto per realizzare il principio della "leale collaborazione tra Stato, Regioni, ed Enti locali" più volte ribadito dalla Corte Costituzionale, nell'analizzare le funzioni attribuite a quest'organo ci si rende immediatamente conto che anche quando il parere richiesto è obbligatorio non è vincolante, mentre quando gli vengono attribuite funzioni deliberative su di esse incide il parere vincolante del Consiglio direttivo del parco.

2. Statuto dell'ente parco.

Gli strumenti di gestione del parco vengono distinti da Caravita in: strumenti conformativi, autorizzatori, incentivanti, sanzionatori e di controllo. Un atto che è difficilmente inquadrabile in questa classificazione, ma che svolge un importante ruolo al fine di stabilire le regole degli equilibri interni per il governo e l'amministrazione dell'Ente, è lo statuto.

Infatti la potestà statutaria attiene essenzialmente alla potestà di auto organizzazione e quindi ha per oggetto principalmente l'organizzazione e il funzionamento degli organi dell'ente. Il rapporto tra la legge e lo statuto è di tipo "complementare", nel senso che è devoluto al Consiglio direttivo del parco il compito di elaborare una disciplina di completamento in alcune materie non disciplinate compiutamente dalla legge.

Nella gerarchia delle fonti lo statuto si pone come norma subprimaria rispetto alle leggi, sia statali che regionali, ma in posizione sovraordinata rispetto ai regolamenti, i quali dovranno uniformarsi alle norme dello statuto.

Riguardo l'efficacia della fonte statutaria, c'è ancora discussione in dottrina tra coloro che sostengono la mera efficacia interna dell'atto, fondando la loro tesi sulla limitativa formulazione dell'art. 9 della legge 394 del 1991, e coloro che sostengono l'efficacia anche esterna di questo atto, perché andrebbe ad incidere sulla sfera di azione di altri soggetti, pubblici e privati (ad esempio le norme sugli istituti di partecipazione). Importante è comunque stabilire con precisione quali siano gli esatti contenuti dello statuto, atteso il carattere particolarmente penetrante del controllo affidato al Ministero dell'ambiente, competente alla adozione dello statuto, che deve procedere d'intesa con la Regione competente, mentre all'Ente parco è riconosciuto un mero potere di elaborazione tecnica dell'atto.

Riguardo al contenuto bisogna distinguere quello obbligatorio da quello facoltativo. Rientrano nel contenuto obbligatorio ai sensi dell'art.9 della legge 394 del 1991 le norme sull'organizzazione interna dell'ente (assetto amministrativo, funzionamento degli organi, istituzioni di commissioni consiliari, procedura di elezione e rapporti tra i vari componenti dell'esecutivo, ecc); le modalità di partecipazione popolare (in particolare modalità di proposizione di istanze, petizioni, proposte dei cittadini e predisposizione dei meccanismi attraverso i quali ai cittadini è consentito di partecipare alla formazione dei principali provvedimenti dell'Ente); le forme di pubblicità degli atti (al fine di

rendere effettivo il principio di pubblicità elevato dalla legge quadro a norma fondamentale di riforma economica e sociale).

In ordine al contenuto facoltativo, tra gli oggetti non menzionati che potrebbero far parte dello statuto sono da ricordare soprattutto i segni distintivi del parco, l'articolazione interna del territorio e la specificazione di obiettivi, tenendo ovviamente nella dovuta considerazione le leggi nazionali e regionali e le competenze degli altri enti territoriali.

3. Il sistema piano-regolamento del parco

Nel sistema della legge quadro il rapporto tra piano del parco e regolamento, costituisce il perno fondamentale della gestione del parco e del controllo di tutti gli interessi privati e pubblici, in funzione di attuazione e tutela dell'interesse pubblico naturalistico.

Il lunghissimo articolo 11 esordisce affermando che il "regolamento del parco disciplina l'esercizio delle attività consentite entro il territorio del parco"; occorre subito rilevare che, all'interno delle aree protette è escluso l'esercizio di ogni attività in quanto suscettibile di ledere l'interesse pubblico naturalistico (art.11, primo comma, in combinato disposto con il terzo comma e il quinto comma dello stesso articolo), con un'unica eccezione espressamente prevista per i diritti reali e gli usi civici delle collettività locali. Il procedimento di enucleazione previsto dalla legge è di tipo positivo: all'autorità del parco è delegata la competenza a selezionare non le attività vietate, in quanto lesive dell'interesse protezionistico, ma le attività permesse, in quanto insuscettibili di compromettere la protezione della natura del parco, che dovranno essere poi regolamentate al fine di armonizzarne l'esercizio con le finalità naturalistiche.

Il piano ed il regolamento realizzano un sistema difficilmente "attaccabile" da parte delle normazioni generali e di settore, rispetto alle quali opera, in funzione ostativa, la specialità della disciplina negativa, cioè di generale divieto di qualsiasi compromissione dell'ambiente naturale, posta dalla legge quadro, che potrà essere sospesa o derogata soltanto in forza di un'esplicita previsione legislativa di pari rango.

Il sistema protettivo si presenta così "a prova di bomba", in quanto una volta ammessa la costituzionalità del rinvio da parte della legge quadro al piano e al regolamento per la determinazione di ciò che è consentito, detti strumenti vengono automaticamente sottratti all'intervento del giudice nella parte in cui non consentono attività, mentre l'impugnazione deve ritenersi ammessa, qualora gli interessati sostengano che il piano ed il regolamento consentano attività o ne disciplinano l'esercizio in violazione delle norme inderogabilmente poste dalla legge 394/1991 a tutela dell'interesse naturalistico.

4. Il regolamento del parco

Delineato per sommi capi il sistema realizzato dal piano e dal regolamento, restano da analizzare le singole disposizioni relative ai due strumenti di governo.

La procedura di formazione della fonte regolamentare muove dall'adozione, che spetta al Consiglio direttivo, sentito il parere della Comunità del parco. L'adozione del regolamento è, nelle previsioni della legge, cronologicamente, giuridicamente e concettualmente collegato all'approvazione del piano per il parco ; infatti, anche se i due strumenti si muovono a diversi livelli di valutazione ed efficacia giuridica e hanno natura diversa, essi perseguono la medesima finalità (la tutela dei valori naturali e ambientali).

L'approvazione del regolamento spetta al Ministro dell'ambiente, dopo l'acquisizione di alcuni pareri, peraltro non vincolanti da parte della Consulta e dei Comuni interessati, e previa intesa con la Regione; essa entra in vigore novanta giorni dopo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale (in questo lasso di tempo i Comuni debbono adeguare i loro regolamenti alle disposizioni del regolamento del parco, che sarà comunque prevalente in caso di decorso infruttuoso del termine o nel caso di adeguamento parziale o difforme).

Riguardo il contenuto del regolamento deve essere distinto un contenuto obbligatorio da uno facoltativo e da uno vincolato. Il regolamento potrà avere il contenuto più vario, purché siano

rispettate le finalità di cui all'art.1 della legge 394 del 1991 e siano rispettate le caratteristiche proprie di ogni parco. Il contenuto obbligatorio riguarda la disciplina delle attività consentite, in quanto ritenute suscettibili di un'armonica integrazione con gli equilibri naturali. Il contenuto vincolato è corrispondente alle attività che debbono essere vietate, in quanto non conciliabili con il fine della protezione della natura.

Dalla lettura complessiva dell'art. 11 della legge quadro sulle aree protette è possibile ricavare l'assunto fondamentale che all'interno dei parchi sono vietate tutte le attività e le opere che possano compromettere la salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali tutelati, con particolare riguardo alla flora e alla fauna protette e ai rispettivi habitat. Alla luce di questo principio fondamentale, alcuni divieti sono posti direttamente dalla legge e concernono soprattutto il danneggiamento di specie animali (divieto di caccia) e vegetali, l'apertura e l'esercizio di cave, la modificazione del regime delle acque; altre norme, invece, sono rimesse alla potestà regolamentare dello stesso Ente parco, ed in relazione a queste, la legge si limita ad indicare soltanto le materie oggetto di regolamentazione.

Nessun dubbio è possibile sollevare circa la costituzionalità di queste norme sia per quelle poste direttamente dalla legge, sia per quelle poste con regolamento; qualche dubbio potrebbe sussistere solo in relazione ai divieti che limitano la libertà di soggiorno e di circolazione, trattandosi di diritti fondamentali costituzionalmente garantiti dall'art.16. Senonché, è da ricordare che lo stesso art. 16 Cost. fa salve "le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità e di sicurezza" e che, d'altro canto, la materia ambientale, come precisato nel capitolo 1, è una materia di preminente interesse pubblico ed è altresì oggetto di un diritto umano fondamentale di ciascun cittadino.

5. Il piano per il parco

Altro strumento di gestione è il piano per il parco, il quale a differenza del regolamento che ha carattere statico, ha carattere dinamico e programmatorio. Il piano non è modellato su figure conosciute di piano urbanistico, infatti laddove queste presuppongono l'esistenza di attività libere di trasformazione del territorio, il piano si muove su un terreno di divieto generale di trasformazione. Nella redazione dei piani urbanistici è infatti tipica la funzione di mediazione degli interessi presenti sul territorio, la cosiddetta "ponderazione", mentre il piano del parco ha quale unico obiettivo la protezione dell'interesse naturalistico in senso stretto e ammette la realizzazione di interessi diversi solo se compatibili e funzionali con la tutela naturalistica.

L'art.12 della legge quadro 394 del 1991 detta i caratteri del piano e in particolare al comma settimo dichiara "urgenti e indifferibili" gli interventi previsti nel piano e pone il piano in posizione sovraordinata rispetto a "qualsiasi altro strumento di pianificazione" (statale, regionale e di settore). Quello che la legge quadro riesce bene ad evidenziare è il fatto che al piano è attribuita efficacia vincolante nei confronti delle amministrazioni (anche statali autonome o entificate) e dei privati, in tal modo attraverso il doppio binario costituito dal piano e dal regolamento costituisce un sistema normativo trasversale e derogatorio rispetto a qualsiasi ordinamento di settore.

A questo proposito, qualche dubbio è stato sollevato in dottrina riguardo la possibilità che il piano per il parco possa sostituirsi a quei piani, come per esempio i piani di bacino di rilievo nazionale di cui alla legge n. 183 del 28 maggio 1989, per la cui formazione intervengono autorità amministrative che non sono coinvolte nell'iter procedimentale di formazione del piano del parco. Il fatto che alcune autorità amministrative sono escluse dalla formazione del piano del parco è vero solo in parte perché a monte del sistema di protezione c'è il sistema di governo individuato (Carta della natura-Programma triennale delle aree protette) e attraverso questi strumenti è realizzato un coordinamento a monte, quindi sembra che la specialità della tutela integrale faccia prevalere il piano del parco anche sui piani di bacino.

Come taluni piani urbanistici, il piano per il parco opera delle zonizzazioni ma, mentre per i primi le zone hanno la funzione di disegnare sul territorio il progetto di governo delle attività, le zonizzazioni operate con il piano del parco corrispondono alla rappresentazione territoriale delle

varie ipotesi di graduazione dell'interesse naturalistico e protezionistico. La legge quadro individua i criteri per la zonizzazione, prevedendo quattro aree tipo, a variazione progressiva dell'intensificazione e della tipologia qualitativa dei meccanismi di protezione. Nella prima forma di area la legge esclude qualsiasi intervento di trasformazione e attività umane in genere, si tratta delle riserve integrali. Non è del tutto chiaro, peraltro, se ai sensi dell'articolo 11, comma quarto, anche in tali aree operi la potestà derogatoria regolamentare, quando la deroga è proprio in funzione della conservazione e della migliore tutela.

Il secondo modello è quello delle riserve generali orientate, in cui la legge stessa consente la realizzazione di alcune opere e attività tassativamente elencate: realizzazione di infrastrutture strettamente necessarie, secondo le indicazioni del piano e del regolamento; opere di manutenzione delle opere esistenti, attività di gestione delle risorse naturali a cura dell'ente parco; utilizzazioni produttive tradizionali.

Nelle aree del terzo tipo, definite aree di protezione, sono consentite alcune attività economiche artigianali, di pesca e raccolta, e agro-silvo-pastorali, purchè preesistenti all'insediamento del parco, e secondo i criteri fissati dal regolamento.

Il quarto tipo di area, detto area di promozione economica e sociale, comprende le zone appartenenti all'ecosistema del parco, ma più interessate dal processo storico di antropizzazione; in queste zone sono consentite le attività economiche "compatibili", individuate dal piano del parco e disciplinate dal regolamento.

Oltre alla zonizzazione, che rappresenta il contenuto fondamentale di ogni piano, sarà importante indicare gli indirizzi e i criteri per gli interventi sulla flora, sulla fauna e sull'ambiente; sarà oltremodo importante prevedere dei sistemi di accessibilità veicolare e pedonale e la creazione di sistemi di attrezzature e servizi. Questa complessa attività di gestione, peraltro, ha un carattere eminentemente dinamico, ed è per questo che il comma 6 dello stesso art. 12 sancisce che: "il piano è modificato con la stessa procedura necessaria alla sua approvazione ed è aggiornato con identica modalità almeno ogni 10 anni".

Il procedimento di approvazione del piano parte dalla predisposizione del progetto da parte dell'ente parco entro sei mesi dalla sua istituzione; il secondo passaggio, da completare entro i successivi sei mesi, si conclude con l'adozione del piano da parte della Regione. Sul piano adottato dalla Regione interviene un meccanismo procedurale abbastanza complesso, ma estremamente delimitato ed efficace, che muove dal deposito, in funzione di pubblicità, del testo adottato presso i Comuni, le Comunità montane e le sedi regionali. Tale pubblicazione ha la durata di quaranta giorni, entro i quali chiunque può presentare osservazioni scritte, dirette sia alla regione sia all'Ente parco, il quale su di esse esprime, entro i successivi trenta giorni, il proprio parere. Ancora, entro i successivi centoventi giorni, la Regione si pronuncia sulle osservazioni, e d'intesa con l'Ente parco, sui contenuti del piano relativi alle zone a protezione forte. Limitatamente alla parte del piano relativa alla zona di sviluppo socioeconomico, l'intesa deve intervenire, oltre che con l'Ente parco anche con i comuni interessati, infine la regione procede all'approvazione del piano.

6. La vigilanza e la sorveglianza delle aree protette.

E' importante sottolineare che l'effettività della tutela nel sistema della protezione integrale della natura si gioca sul terreno della natura, dimensione ed efficienza delle attività di sorveglianza. La legge quadro si preoccupa della vigilanza e della sorveglianza, distinguendo tra aree protette di rilievo internazionale e nazionale ed aree protette di rilievo regionale e locale. Per quanto riguarda la sorveglianza sui territori delle aree naturali protette di rilievo internazionale e nazionale, l'art. 21 della legge prescrive che: "la vigilanza è esercitata, per le aree terrestri dal Ministero dell'ambiente e per le aree marine congiuntamente dal Ministro dell'ambiente e dal Ministro della marina mercantile". Escludendo il discorso sulla sorveglianza delle aree marine protette di cui avremo occasione di parlare nel prossimo capitolo, il modello predisposto dalla legge per le aree protette terrestri prevede che la sorveglianza debba essere esercitata dal Corpo forestale dello Stato (che fa

parte del Ministero delle Risorse agricole), attraverso la dislocazione e l'attribuzione alle dipendenze funzionali del Ministero dell'ambiente e degli Enti parco di strutture e personale del Corpo stesso.

La materia in questione è oggetto di una profonda rimediazione, si aspetta ormai dal 1994 il decreto che dovrebbe riformare la materia, e introdurre una forma di "regionalizzazione" delle modalità di reclutamento e formazione dei dipendenti del Corpo da destinare alla sorveglianza dei parchi, e potrebbe attribuire funzioni di sorveglianza anche ai dipendenti dell'Ente parco, che assumerebbero in tal caso la qualifica di guardie giurate. Fino all'emanazione del decreto, il potere di sorveglianza è interamente assorbito dal Corpo forestale nonostante i problemi e le possibili tensioni che potrebbero svilupparsi tra l'Ente parco e il Corpo stesso.

CAPITOLO VI

L'AREA MARINA PROTETTA DI "PUNTA CAMPANELLA"

SOMMARIO: 1. L'area naturale protetta di Punta Campanella 2. Natura giuridica dei beni compresi nelle riserve marine 3. Ente gestore dell'area marina protetta Punta Campanella 4. Il regolamento per l'organizzazione e la gestione della riserva naturale marina di "Punta Campanella"

1. L'area naturale protetta di Punta Campanella

Con il decreto 12 dicembre 1997 viene istituita, dall'allora Ministro dell'ambiente Ronchi, l'area naturale protetta denominata "Punta Campanella".

Quest'area protetta fa parte dell'elenco di 20 aree individuate dall'art. 31 della legge 979/1982 come aree di reperimento. Quindi ci sono voluti ben 15 anni, dopo la previsione legislativa, per arrivare al decreto ministeriale istitutivo, nonostante la proposta di istituzione fosse stata formulata dalla Consulta per la difesa del mare dagli inquinamenti nella riunione del 15 dicembre 1992.

Il decreto, così come previsto dalla legge 979/1982 e dalla legge 394 del 1991 contiene la delimitazione dell'area, specificando le varie zone di tutela, e distinguendo tra Zona A di tutela integrale, Zona B di riserva generale, Zona C di riserva parziale. Al fine di rendere effettive le previsioni del decreto istitutivo, l'art. 7 stabilisce che nei termini consentiti dalla Convenzione di affidamento e comunque non oltre 180 giorni dall'approvazione della convenzione sarà necessario approvare un regolamento di esecuzione e di organizzazione dell'area protetta.

Nel regolamento dovrà essere prevista anche l'istituzione da parte del Ministro dell'ambiente di un Comitato tecnico-scientifico, che avrà compiti di ausilio all'Ente gestore e alla commissione di riserva.

La previsione della zonizzazione è uno dei punti che crea maggiori contrasti e più difficoltà alla creazione di aree marine protette; la prima proposta viene formulata dall'Istituto centrale per la ricerca applicata al mare, poi il decreto (all'art. 8) prevalentemente dà la possibilità di riconsiderare: "la perimetrazione e le finalità, sentita la Consulta per la difesa del mare dagli inquinanti, per ragioni scientifiche e di ottimizzazione della gestione sotto il profilo socio-economico volto al perseguimento dello sviluppo sostenibile delle aree interessate".

In realtà l'art.8 del decreto istitutivo della riserva, dà la possibilità all'Ente gestore di proporre una nuova zonizzazione, nella quale ovviamente si potranno tenere in maggior considerazione le esigenze di quelle attività economiche locali, magari poco visibili nella prima fase (quella relativa agli studi di fattibilità), ma che molta importanza rivestono per il perseguimento di una tutela dell'ambiente alla quale sia però affiancato uno sviluppo dell'area.

Il Consorzio a cui è affidata la gestione dell'area marina protetta di Punta Campanella, sfruttando proprio questa possibilità, ha proposto la modifica della zonizzazione e della relativa normativa. Il Ministero dell'ambiente, tenendo conto delle indicazioni dell'Ente gestore, ha elaborato uno schema di modifica del decreto istitutivo dell'area (lo stesso non è stato ancora pubblicato, quindi al momento valgono ancora i vincoli e le perimetrazioni del primo decreto).

Le modifiche introdotte in questo nuovo decreto non sono di scarsa entità, tenuto conto che c'è stata una riconsiderazione della perimetrazione soprattutto delle zone di riserva generale e parziale e, in generale, una ridefinizione delle attività esercitabili all'interno delle varie aree.

Le aree di riserva integrale sono quelle che meno sono state influenzate dalle modifiche al decreto, anche perché sono quelle le zone nelle quali è più sentita l'esigenza di tutela e sarebbe quindi inconcepibile realizzare delle modifiche, se non giustificate da esclusivi fini naturalistici.

Nelle zone di riserva generale la modifica più importante apportata riguarda l'attività di pesca professionale che, oltre a continuare ad essere autorizzata dall'Ente gestore (che ne determina anche i mezzi con i quali è possibile esercitarla), è dal nuovo decreto riservata ai soli pescatori residenti nei comuni del Consorzio e alle cooperative di pescatori aventi sede legale nei detti comuni alla data del 12 dicembre 1997.

Invece per le zone di riserva parziale è stata prevista la possibilità di una maggiore accessibilità, consentendo l'ancoraggio libero in determinate zone, e l'esercizio della pesca sportiva agli autorizzati, ma, e così come per le zone di riserva generale, si è comunque vietato l'esercizio della pesca professionale ai non residenti.

E' dunque auspicabile che vengano rese effettive queste previsioni al più presto, in modo che la riserva possa cominciare ad essere vista come una opportunità di sviluppo (non solo attuale, ma anche futura) e non solo come un intralcio alle realtà economiche consolidate, peraltro molto forti, che gravitano nell'area della riserva.

2. Ente gestore dell'area marina protetta Punta Campanella

Prima dell'entrata in vigore della legge 426 del 9 dicembre 1998, la gestione delle aree marine protette era affidata all'Ispettorato centrale per la difesa del mare, che la esercitava attraverso le Competenti Capitanerie di Porto, oppure grazie ad una apposita convenzione da stipularsi da parte del Ministero dell'ambiente, la gestione poteva essere affidata ad enti pubblici, istituzioni scientifiche o associazioni riconosciute.

Con la legge 426/1998, quella che era contemplata come una semplice possibilità è diventata la regola. La gestione delle aree marine necessariamente deve essere affidata ad Enti pubblici, istituzioni scientifiche, associazioni riconosciute, e alle Capitanerie di Porto è rimasta la sola funzione di vigilanza da esercitare in collaborazione con le polizie degli enti locali delegati nella gestione delle medesime aree protette.

Per l'area marina protetta di Punta Campanella, ancora prima dell'entrata in vigore della legge 426/1998, venne stipulata una convenzione con la quale la gestione della riserva venne delegata dal Ministero dell'ambiente ad un Consorzio di comuni denominato "Riserva Naturale Marina Punta Campanella" costituito, ex art. 25 comma 7 legge 142/1990, dai comuni di Massa Lubrense, Sorrento, S. Agnello, Piano di Sorrento, Vico Equense e Positano.

Questa costituisce sicuramente una novità, infatti l'area protetta di Punta Campanella è la prima che viene affidata in gestione ad un consorzio di Comuni.

In pratica è stato creato un Ente ad hoc a cui è affidata la gestione della riserva; questo, se può essere considerato un vantaggio perché assicura la partecipazione di tutti i comuni dell'area della riserva, produce anche notevoli inconvenienti. Gli inconvenienti di una gestione consortile sono rappresentati innanzitutto, nella difficoltà ad ottenere dei risultati concreti, se non viene realizzato un efficace sistema di delega dei poteri; Questo per il Consorzio di gestione dell'area marina protetta di Punta Campanella è avvenuto solo in parte, infatti numerosissime sono le attribuzioni del Consiglio di amministrazione. Dato che per il funzionamento di questo è necessaria la presenza di almeno quattro componenti, si comprende come con l'assenza di due soli rappresentanti si possa completamente paralizzare l'attività dell'organo.

Organi del consorzio sono: l'Assemblea dei Sindaci, il Consiglio di amministrazione, il Presidente del C.d.A. e il Collegio dei revisori.

L'organo tecnico del Consorzio è il responsabile di riserva, che dovrebbe essere l'equivalente del direttore del parco terrestre; a differenza di questi però non è nominato dal Ministero dell'ambiente ma, dal Consiglio di amministrazione del Consorzio.

Il perché di questa anomalia non è facilmente giustificabile, infatti se si sostiene, come si è fatto, che per quanto non specificamente disciplinato nella legge quadro riguardo le riserve marine, occorre comunque fare riferimento alla normativa sui parchi nazionali, non si comprende poi perché nessuno dei direttori dei parchi marini faccia parte del ruolo "di Direttore di parco" istituito ai sensi dell'art.9 comma 11 della 394/1991.

Altra anomalia facilmente riscontrabile è il mancato coordinamento tra lo statuto del Consorzio e il regolamento, infatti mentre il regolamento attribuisce tutta una lunga serie di compiti al responsabile di riserva, lo statuto del consorzio delega al responsabile solo le funzioni relative alla pianificazione e al controllo. La struttura che si è creata non è quindi adattissima alla soluzione di problematiche relative alla tutela dell'ambiente, che necessiterebbero di strutture più agili,

dinamiche e meno burocratizzate, comunque, nonostante questo, con la convenzione sottoscritta il 6 novembre 1998 il Ministero dell'ambiente ha delegato la gestione della riserva al Consorzio.

La convenzione ha la durata di nove anni, tacitamente rinnovabile per un eguale periodo; il Ministero dell'ambiente, però, si è riservato il potere di risolvere in ogni momento la convenzione, in caso di comprovata inadempienza degli obblighi assunti dall'Ente gestore.

Con la convenzione il Ministero non dà una delega in bianco, ma continua comunque a svolgere un'attività di controllo, infatti al 30 ottobre di ogni anno l'Ente dovrà inviare una relazione sull'attività svolta nell'anno precedente, nonché il programma delle attività previste per l'anno successivo, inoltre il Ministero può in qualsiasi momento, disporre ispezioni e verifiche per accertare lo stato di attuazione della convenzione e la rispondenza delle attività poste in essere dall'ente alle finalità previste dalle leggi 979/1982 e 394/1991.

3. Il regolamento per l'organizzazione e la gestione della riserva naturale marina di "Punta Campanella"

L'atto con il quale vengono rese esecutive le previsioni del decreto istitutivo dell'area marina protetta di Punta Campanella è il regolamento, emanato con atto del consiglio di amministrazione del 26 febbraio 1999, che contiene tutte le norme necessarie all'organizzazione e al funzionamento dell'area protetta.

Gli organi ai quali è affidata la gestione della riserva sono il Consorzio dei comuni e il responsabile della riserva, mentre invece gli organi consultivi e propositivi sono: la Commissione di riserva e il Comitato consultivo tecnico-scientifico.

Al responsabile della riserva l'art. 4 del regolamento attribuisce tutta una serie di compiti che vanno dall'amministrazione contabile, alla programmazione della gestione, alla disciplina delle attività esercitabili all'interno della riserva (ovviamente tenendo in dovuta considerazione le indicazioni del decreto istitutivo), ma come già rilevato lo statuto non conferma tali attribuzioni, anzi attribuisce una generale competenza al Consiglio di amministrazione; al momento, dunque, il responsabile svolge più una funzione propositiva e di indirizzo, piuttosto che direttiva.

La Commissione di riserva, prevista già dalla legge 979/1982, è l'organo che affianca l'ente gestore nelle attività amministrative, gestionali, promozionali e di funzionamento della riserva. Con la legge 426 del 1998 si è sottratta la possibilità alle Capitanerie di gestire le riserve, di conseguenza sono state necessarie alcune modifiche anche all'ordinamento della Commissione, che non è istituita più presso la Capitaneria di Porto competente, bensì presso l'Ente cui è delegata la gestione dell'area marina protetta e non è più presieduta dal comandante della Capitaneria di Porto, questi infatti partecipa ai lavori solo in qualità di membro.

La Commissione dell'area marina protetta di Punta Campanella è stata nominata dal Ministero dell'ambiente con provvedimento del 27 settembre 1999.

Altro organo consultivo e propositivo è il Comitato consultivo tecnico-scientifico, esso è istituito con Decreto del Ministero dell'ambiente su proposta del Direttore generale dell'Ispettorato centrale per la difesa del mare e la Commissione di riserva, è composto dal responsabile della riserva, che lo presiede, da un rappresentante dell'Istituto centrale per la ricerca applicata al mare; da un esperto dell'Università Federico II di Napoli (designato dalla Regione Campania); da un archeologo (designato dalla Soprintendenza Archeologica della Campania); dalla Consulta tecnico-scientifica composta da tre componenti con competenze tecniche e scientifiche specifiche, designati dall'Ente.

Il Comitato svolge compiti di ausilio al responsabile ed alla Commissione di riserva, predispone i programmi di ricerca, controlla l'esecuzione ed esprime parere in merito agli atti di straordinaria amministrazione relativi a problematiche tecniche e scientifiche, didattico-educative e di divulgazione della conoscenza del mare.

Per il finanziamento della gestione, l'Ente parco potrà usufruire del contributo statale straordinario e decrescente fino al raggiungimento dell'obiettivo dell'autonomia gestionale; dei contributi di enti pubblici e privati, dei proventi di iniziative economiche direttamente attivate dall'ente gestore.

Nell'ultima parte del regolamento vengono prese in considerazione le modalità di accesso e di visita da parte del pubblico, il principio è che l'accesso deve essere autorizzato e può essere sospeso quando comprovate esigenze di salvaguardia ecologica lo rendono necessario.

4. Natura giuridica dei beni compresi nelle riserve marine

L'art. 27 secondo comma, lettera a) della legge 979 del 31/12/1982 stabilisce che il decreto di istituzione della riserva marina preveda: “la determinazione delle aree marittime e di demanio marittimo costituenti la superficie della riserva”.

Allo stesso modo anche la legge 394 del 1991 si occupa dei beni che entrano a far parte del territorio della riserva marina e all'art.19 comma 6 stabilisce che “i beni del demanio marittimo esistenti all'interno dell'area protetta fanno parte della medesima”.

I decreti ministeriali istitutivi delle varie aree marine protette, operano un'analoga previsione, ad esempio il decreto istitutivo dell'area marina protetta di Punta Campanella all'art.2 prevede che i territori costieri appartenenti al demanio marittimo fanno parte dell'area marina protetta.

E' quindi utile specificare cosa debba intendersi per demanio marittimo; esso è costituito dal complesso dei beni destinati a soddisfare gli interessi pubblici riguardanti la navigazione e il traffico marittimo.

I beni che fanno parte del demanio marittimo, e sono quindi sottoposti al relativo regime speciale, si definiscono per un atteggiamento specifico della demanialità: essa trova la sua peculiare ragione e, nel contempo, i suoi stessi limiti nell'essere codesti beni immancabilmente collegati con i pubblici usi del mare. Le singole specie di beni costituenti il demanio marittimo sono enumerate, oltre che dall'art. 822 c.c. (lido del mare, spiagge, rade e porti), dall'art. 28 c. nav. che, dopo aver annoverato gli stessi beni elencati nel codice civile aggiunge: le lagune, le foci dei fiumi che sboccano a mare, i bacini di acqua salsa e salmastra che almeno durante una parte dell'anno comunicano liberamente al mare e i canali.

Nonostante la difficoltà, il precisare in cosa realmente consistono i singoli beni del demanio marittimo riveste una relevantissima importanza pratica, la definizione di lido del mare non incontra forti dissensi nella dottrina e nella prassi, esso è costituito dalla porzione della riva delimitata dalle mareggiate ordinarie; la definizione di spiaggia è molto più dibattuta, essa è costituita da quella zona segnata dal limite interno del lido, sino alle contigue zone di proprietà privata o pubblica e la cui ampiezza varia con l'avanzare o il ritirarsi del mare; è necessario, però, che il "tratto di terra" sia idoneo al soddisfacimento dei pubblici usi del mare, perché è proprio questo l'elemento che imprime il carattere di demanialità alla spiaggia. Qualificando come demaniali i porti e le rade, il codice civile e quello della navigazione vogliono ricomprendere tra i beni demaniali marittimi ogni insenatura delle coste atta ad agevolare la sosta alle navi e a servire al traffico marittimo tanto le insenature naturali, con o senza costruzioni ed altri apprestamenti, quanto i porti artificiali. Debbono quindi considerarsi demaniali anche le zone di terraferma occupate dalle costruzioni e da altre opere portuali. Le lagune sono specchi d'acqua siti in zone adiacenti alla costa, che possono essere o meno comunicanti con il mare; infatti, se una volta si riteneva che solo quelle comunicanti con il mare erano da considerarsi demaniali, ora questa distinzione è del tutto superata. I canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo sono quei corsi d'acqua artificiali costruiti in prossimità della costa.

Si considerano, invece, pertinenze del demanio marittimo le costruzioni e le altre opere appartenenti allo Stato (fari, moli, ecc.) che si trovano entro i limiti del demanio marittimo stesso e del mare territoriale.

I beni naturali compresi nel demanio marittimo sono dunque caratterizzati dal fatto che sono collegati con il pubblico uso del mare, ma questo non impedisce di considerare tali beni compresi nell'ambito della riserva marina, dato anche l'appiglio legislativo fornito dall'art. 34 del codice della navigazione. Il citato articolo dispone infatti che: “con provvedimento del Ministro per la Marina Mercantile, su richiesta dell'amministrazione interessata, determinate parti del demanio marittimo possono essere destinate ad usi pubblici”.

D'altronde la preesistenza di un vincolo pubblicistico qualificato, quale quello demaniale, non può costituire un ostacolo alla instaurazione di un'area protetta, anzi una certa importanza può assumere anche la previsione di cui all'art.33 cod. nav. che stabilisce la possibilità di assoggettare ad espropriazione zone di proprietà privata, di limitata estensione e di lieve valore adiacenti al demanio marittimo, allorché si ravvisi la necessità di ricomprenderle nel demanio stesso per soddisfare esigenze di pubblico uso del mare.

Una volta fatte queste premesse sembrerebbe che la problematica dei beni compresi all'interno delle aree marine protette sia piuttosto definita: le riserve marine comprendono le zone di mare e di demanio marittimo all'interno dell'area delimitata dal decreto istitutivo dell'area; ma non è affatto così, una serie di problemi e di interrogativi restano senza soluzione.

Innanzitutto bisogna specificare a che titolo questi beni fanno parte della riserva e quali poteri può esercitare l'Ente gestore su quelle porzioni di demanio marittimo sulle quali insistono concessioni private.

Se si sostiene, come fa il Ministero dell'ambiente, che esiste separazione tra il regime di tutela dell'area marina protetta e relativa competenza e il regime di proprietà delle porzioni demaniali comprese nell'area e relativa competenza concessoria, bisogna riconoscere che la previsione legislativa di includere il demanio marittimo nelle aree marine protette stia solo a significare che a questi beni si applicano le norme di salvaguardia vigenti per l'area.

La proprietà spetta allo Stato che amministra questi beni attraverso il Ministero dei Trasporti e della Navigazione che cura, la conservazione fisica e funzionale dei beni demaniali marittimi, la polizia demaniale, la disciplina dei modi d'uso dei beni.

Per tutte le problematiche relative alla definizione dei confini del demanio marittimo è, invece, competente il Ministero dei Trasporti e della Navigazione di concerto con quelli per le finanze e i lavori pubblici, nonché con gli altri Ministri interessati.

Il rilascio delle concessioni sul demanio marittimo, poi, è demandato, dal D. L.vo 112/1998, alle Regioni. Comunque, dato che molte Regioni (Piemonte, Lombardia, Veneto, Marche, Lazio, Molise, Campania, Puglia e Calabria) non sono riuscite a rispettare il termine imposto dall'art. 5 della legge 15 marzo 1997 n. 59 per l'adeguamento della legislazione, al momento vige il decreto legislativo 30 marzo 1999, n. 96 con il quale il governo ha delegato ai Comuni l'esercizio interinale delle funzioni relative al rilascio delle concessioni nel demanio marittimo.

L'Ente Gestore verrebbe ad essere coinvolto solo nella fase istruttoria finalizzata all'assentimento di concessioni demaniali marittime insistenti sull'area protetta, con un parere che orienti l'Amministrazione procedente, così da indirizzare l'esercizio del potere di concessione sulla base di criteri di compatibilità.

Questa interpretazione, però, porta alla realizzazione di un sistema difficilmente comprensibile e poco adatto alla realizzazione di un "Ente autonomo", che abbia come propria finalità istituzionale la protezione dell'ambiente.

Al momento, infatti, sembra che anche l'Ente parco debba ottenere la concessione del Comune per fruire della concessione di spazio demaniale marittimo. La situazione è ancora più paradossale quando la gestione dell'area protetta è affidata direttamente al Comune, o anche a dei consorzi fra Comuni, (l'Ente che amministra l'area marina protetta -il Comune- chiede la concessione a se stesso, e come Ente Gestore dà anche un parere nella fase istruttoria?).

Non è pensabile realizzare le finalità di cui parla la legge 979/1982 e la legge 394/1991 senza dotare l'Ente parco di strutture, di effettivi poteri all'interno dell'area e, non in ultimo, di risorse.

Un autorevole dottrina, molto prima che fossero realizzate le prime riserve marine, verificando che la situazione proprietaria dei beni naturali da ricomprendere nei confini del parco e della riserva è caratterizzata da una chiara prevalenza del vincolo demaniale, aveva già prospettato il problema e aveva auspicato che la gestione del demanio marittimo fosse affidata ad un Ente di diritto pubblico diverso dallo Stato.

Essa, infatti così si esprime: "Soccorre, nell'agevolare tale orientamento, in prima linea la considerazione che la tutela dell'equilibrio fisico e biologico dell'ecosistema marino e la sua

conservazione con riferimento particolare a determinate zone dotate di caratteristiche di eccezionalità, rientra sotto il profilo scientifico, economico ed estetico-ricreativo tra gli usi del mare che in misura più rilevante rispondono alla soddisfazione del pubblico interesse. In secondo luogo, la maggiore facilità con la quale un'organica disciplina delle utilizzazioni può essere applicata ad un ambiente in cui le situazioni proprietarie, sotto il profilo dell'appartenenza, si presentano uniformi. Come detto, l'art. 34 del codice della navigazione consente di destinare zone di demanio marittimo ad usi pubblici particolari, tale previsione, consente indubbiamente di includere la destinazione a parco o a riserva dei beni del demanio marittimo oggetto di affidamento.

Con tale cessione, l'amministrazione consegnataria diviene titolare, se si fa eccezione per alcune attività di preminente interesse pubblico, come quelle di polizia, di tutti i poteri di gestione già facenti capo all'amministrazione statale".

Quindi già nel 1975 era prospettato come indispensabile l'affidamento della gestione del demanio marittimo ricompreso nelle riserve all'Ente che amministra l'Area protetta.

Non avere previsto anche per le aree marine protette, così come si è fatto per i parchi nazionali, l'adozione di uno strumento (il piano per il parco) sovraordinato a tutti gli altri strumenti di pianificazione, costituisce una grave mancanza della legge quadro sulle aree protette, anche perché una efficace gestione delle riserve marine non può esulare da uno stretto coordinamento con le realtà territoriali contigue.

La soluzione può venire solo dall'interpretazione dell'art.20; se, come è stato sostenuto, i parchi marini non sono una nuova tipologia di aree marine protette diversa da quelle previste dalla 979/1982, ma solo delle aree alle quali poter applicare gli strumenti gestionali previsti per i parchi nazionali, allora anche per le riserve marine sarebbe necessario redigere un Piano per il parco nel quale necessariamente dovrebbero essere prese in considerazione le modalità di accesso e quindi anche tutte le questioni inerenti la gestione del demanio marittimo.

E' dunque auspicabile che oltre a continuare nell'opera di realizzazione di aree di protezione integrale dell'ambiente (comunque si è ancora parecchio lontani dalle previsioni delle leggi 979/1982 e 394/1991), si faccia un passo avanti verso la creazione di un sistema maggiormente efficace per ciò che riguarda la tutela stessa, e soprattutto più efficiente per ciò che riguarda le strutture, gli strumenti attraverso i quali la gestione si realizza, le modalità attraverso le quali si attua il coordinamento tra esigenze economiche ed esigenze protezionistiche.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV, Aree naturali protette. Commentario alla legge n.394/1991. Documenti, CERUTI, a cura di, Milano, 1993.
- ADDIS, Un parco marino internazionale: le problematiche legate alla zona delle Bocche di Bonifacio, in Riv. giur. ambiente 1999, p. 551 ss.
- BARDUSCO, La tutela costituzionale dell'ambiente, in Sanità pubbl. 1992, p.1333 ss.
- BERLIRI, Le "riserve naturali marine", in Trib. amm. reg. 1987, p. 388 ss.
- BORGONOVO RE, Riserve marine, conflitto di competenza e tautologia dell'interesse nazionale, in Regioni 1990, p. 308 ss.
- CAPRIA, L'attuazione della politica ambientale in Italia, in Riv. giur. ambiente 1991, p. 619 ss.
- CARAVITA, Diritto pubblico dell'ambiente, Bologna, 1990
- CARAVITA, I parchi nazionali tra protezione della natura e tutela ambientale: la Corte riscrive l'art. 83 d.P.R. n. 616 del 1977 e detta criteri per la legge quadro al legislatore, in Giur. costituz. 1988, p. 4954 ss.
- CARTEI, Tutela dei parchi naturali e nozione costituzionale di paesaggio, in Riv. trim. pubbl. 1993, p. 601 ss
- CASANOVA, La legge sulla difesa del mare e le riserve marine alcuni spunti critici, in Quad. reg. 1983, p. 407 ss.
- CECCHETTI, Rilevanza costituzionale dell'ambiente e argomentazioni della Corte, in Riv. giur. ambiente 1994, p.252 ss.
- CIVITARESE MATTEUCCI, Le riserve naturali di interesse nazionale nella giurisprudenza costituzionale e nella legge sulle aree protette, in Riv. giur. ambiente 1992, p. 355 ss.
- CIVITARESE MATTEUCCI, Sul procedimento di individuazione delle aree di rilevanza nazionale ed internazionale, in Riv. giur. ambiente 1999, p. 695 ss.
- CORDINI, Diritto ambientale comparato, Padova, 1997.
- DELL'ANNO, Manuale di diritto ambientale, Padova, 1998.
- DI PLINIO, Diritto pubblico dell'ambiente e aree naturali protette, Torino, 1994.
- FANELLI, La nuova legge sulle aree protette: parchi e riserve naturali in Italia, in Inform. prev. 1992, p. 874 ss.
- FANELLI, Riserve naturali nel mare aspetti giuridici e prospettive istituzionali e organizzative, in Riv. trim. pubbl. 1975, p. 1996 ss.
- BIBLIOGRAFIA
- FONDERICO, Ambiente e amministrazione in Italia, in Riv. giur. ambiente 1997, p.632 ss.
- FRANCALACCI, Le aree naturali protette. Lineamenti e strutture, Rimini,1998.
- GALLONI, Le fonti costituzionali del diritto agro-ambientale, in Dir. giur. agr. 1998, p.5 ss
- GIAMPIETRO, Riserve e parchi statali nuovi tra "inerzia" del parlamento e "supplenza" della Corte Costituzionale, in Foro it. 1988, p.332 ss.
- GIAMPIETRO, Il ruolo della Comunità europea nella protezione del Mediterraneo e la normativa italiana a difesa del mare. Dalla legge Merli al programma triennale 1989-1991, in Riv. giur. ambiente 1992, p. 1 ss.
- GRASSI, Principi costituzionali e comunitari per la tutela dell'ambiente, in Sanità pubbl. 1995, p. 565 ss.
- LEANZA- CARACCILOLO, Le incidenze della Convenzione di Montego Bay del 1982 sulla legislazione italiana in materia di spazi marini, in Comunità internaz. 1995, p.469 ss.
- LIBERTINI, Le aree naturali protette nella giurisprudenza costituzionale, in Riv. giur. urbanistica 1991, p.111 ss.
- LUCARELLI, Tutela dell'ambiente e nuove tecnologie, Padova, 1995
- MADDALENA, La legge quadro sulle aree protette, in Riv. trim. pubbl.1992, p. 649 ss.

MARCHISIO, Codice delle aree protette. Trattati internazionali, norme comunitarie e legislazione italiana. Milano, 1999.

MILONE, Concetto giuridico di ambiente, in Cons. Stato 1995, p.806 ss

MONTECCHIARI, La tutela dell'ambiente attraverso la legge quadro sulle aree protette. Problemi di competenza giurisdizionale, in Riv. giur. ambiente 1995, p. 473 ss.

NICOLETTI, La nozione giuridica di "ambiente" tra diritto pubblico e diritto privato, in Legalità e Giustizia 1993, p. 101 ss.

PATTI, La tutela civile dell'ambiente, Padova, 1979.

PELLEGRINO, Considerazioni sullo stato di attuazione della legge sulla difesa del mare, in Riv. giur. ambiente 1991, p. 587 ss.

PESOLE, La Corte "assolve" la legge quadro sulle aree protette, in Riv. giur. ambiente 1993, p. 459 ss.

POSTIGLIONE, Ambiente: suo significato giuridico unitario, in Riv. trim. pubbl.1985, p. 32 ss.

SCAGLIONE, La normativa C.E.E. sulle aree protette, in Nuove auton. 1993, p. 137ss.

SCOVAZZI, Elementi di diritto internazionale del mare, Milano, 1990

SPADI, Le aree marine protette nell'ordinamento internazionale, in Riv. giur. ambiente 1998, p.123 ss.

SPANTIGATI, Trent'anni dopo (1962-1991): Regione e Stato nella proposta di legge quadro sui parchi nazionali, in Riv. giur. ambiente 1991, p.469 ss.

TULUMELLO, Profili di tutela dei parchi nella legge quadro sulle aree protette, in Cons. Stato 1992, p. 774 ss.

ZOPPI, Aree protette marine e costiere. Questioni di pianificazione del territorio. Roma, 1993.