

Vincoli alla proprietà e diritto dell'ambiente*

(pubblicato sulla rivista "Il Diritto dell'economia" n.4/2005)

Mauro Renna

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Tassonomia dei vincoli ambientali. – 3. I vincoli presi in esame. – 4. Finalità, contenuti e provvedimenti costitutivi dei vincoli. – 5. Competenze e procedimenti. – 6. La natura delle funzioni di imposizione e gestione dei vincoli. – 7. La questione dell'indennizzabilità dei vincoli. – 8. La prevalenza e l'inderogabilità dei vincoli ambientali. – 9. Osservazioni conclusive.

1. Premessa

Lo scopo di questo contributo è quello di riflettere sulle caratteristiche dei vincoli alla proprietà finalizzati alla tutela dell'ambiente in determinate aree, così da verificare se possa dirsi esistente nell'ordinamento italiano un insieme omogeneo di limitazioni proprietarie definibili unitariamente come "vincoli ambientali"¹ e, soprattutto, se a detto insieme sia riconducibile l'applicazione di un nucleo fondamentale di regole giuridiche specifiche e comuni.

In altre parole, si cercherà di verificare se all'espressione "vincoli ambientali" possa attribuirsi non solo una valenza descrittiva, ma anche un valore identificativo di una categoria autonoma di limitazioni alla proprietà, assoggettate a una peculiare disciplina che accomuni tali vincoli almeno per alcuni tratti essenziali della loro regolamentazione giuridica.

L'obiettivo ultimo di questo lavoro è dunque quello di contribuire al dibattito, ancora oggi pienamente in corso, relativo all'identificazione dei caratteri costitutivi del diritto dell'ambiente, alla delimitazione dei suoi contorni frastagliati e all'individuazione delle sue tenui o marcate specificità².

* Relazione presentata al primo colloquio di diritto dell'ambiente organizzato dall'Associazione italiana di diritto urbanistico (AIDU) presso l'Università degli studi di Teramo il 29-30 aprile 2005 e dedicato al tema «L'ambiente e l'attività amministrativa».

¹ Sui concetti di limitazione e di vincolo alla proprietà, sono ancora fondamentali gli scritti di A.M. SANDULLI, *Natura giuridica ed effetti dell'imposizione di vincoli paesistici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1961, pp. 809 ss., ID., *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in *Riv. giur. edil.*, 1967, II, pp. 69 ss., ID., *I limiti della proprietà privata nella giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1971, pp. 963 ss., e ID., *Profili costituzionali della proprietà privata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, pp. 465 ss., nonché il saggio di M.S. GIANNINI, *Basi costituzionali della proprietà privata*, in *Pol. dir.*, 1971, pp. 443 ss.; a questi si aggiunga almeno la monografia di D. SORACE, *Espropriazione della proprietà e misura dell'indennizzo*, Milano, Giuffrè, 1974.

² Per il dibattito dottrinale sui caratteri costitutivi del diritto dell'ambiente sono ancora fondamentali M.S. GIANNINI, *Difesa dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, pp. 1122 ss., ID., «Ambiente»: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, ivi, 1973, pp. 15 ss., E. CAPACCIOLI – F. DAL PIAZ, voce *Ambiente (tutela dell')*. Parte generale e diritto amministrativo, in *Nss. D.I.*, Appendice, I, Torino, Utet, 1980, pp. 257 ss., e A. PREDIERI, voce *Paesaggio*, in *Enc. dir.*, XXXI, Milano, Giuffrè, 1981, pp. 503 ss., nonché, tra gli scritti più recenti, G. PERICU, voce *Ambiente (tutela dell')* nel diritto amministrativo, in *D. disc. pubbl.*, I, Torino, Utet, 1987, pp. 189 ss., F.G. SCOCA, *Tutela dell'ambiente: impostazione del problema dal punto di vista giuridico*, in *Quad. reg.*, 1989, pp. 533

2. *Tassonomia dei vincoli ambientali*

Oggetto d'indagine saranno quindi le limitazioni imposte alle facoltà proprietarie riguardo alla possibilità di edificare o di svolgere altre attività in determinate aree, poiché tali attività sono considerate dall'ordinamento concretamente o potenzialmente pregiudizievoli per l'integrità e la qualità dell'ambiente.

Dette limitazioni possono essere assolute, qualora un'attività sia totalmente vietata (si pensi in particolare ai vincoli di inedificabilità assoluta), oppure relative, allorché un'attività sia consentita all'interno di un'area soltanto a certe condizioni, valevoli a garantirne la "compatibilità ambientale", le quali devono essere verificate dalla pubblica amministrazione antecedentemente allo svolgimento della stessa attività, attraverso un procedimento di natura autorizzatoria.

Si può dunque parlare, nel primo caso, di vincoli "assoluti" e, nel secondo caso, di vincoli "relativi", utilizzando queste espressioni in un significato parzialmente diverso da quello comunemente impiegato nel diritto urbanistico per qualificare i vincoli di inedificabilità disposti dalla pianificazione territoriale³. A differenza di quanto accade per i vincoli urbanistici, infatti, non sussistono vincoli ambientali che possano qualificarsi "relativi" perché legati a una specifica destinazione pubblica impressa dall'amministrazione a una determinata area: come si vedrà di seguito, i vincoli ambientali non sono mai giustificati dall'interesse pubblico alla trasformazione di un'area ma, all'opposto, trovano sempre la loro ragion d'essere in un'esigenza di conservazione dell'esistente, ossia di protezione dei valori ambientali già presenti all'interno di un'area.

In realtà, nella maggior parte delle fattispecie concrete i vincoli si presentano con un carattere misto, nel senso che dalla loro apposizione derivano, con riferimento a talune attività, limitazioni assolute e, con riguardo ad altre attività, limitazioni relative.

La natura conservativa e "morfologica" (v. oltre) dei vincoli ambientali non impedisce che, in alcune ipotesi comunque eccezionali, il loro contenuto possa estendersi sino all'imposizione di veri e propri obblighi di *facere* o di *pati* ai proprietari dei beni immobili sottoposti a vincolo, qualora le finalità di conservazione dell'ambiente richiedano l'effettuazione di interventi positivi: si pensi, per esempio, agli obblighi di rimboschimento e di rinsaldamento dei terreni che possono nascere dai vincoli forestali e idrogeologici o agli obblighi di dare un determinato colore alle facciate dei fabbricati che possono derivare dai vincoli paesaggistici.

Generalmente, però, la portata dei vincoli in esame è soltanto limitativa, consistendo nell'inibizione o nella conformazione, all'interno di un'area caratterizzata dalla presenza di peculiari valori ambientali, di una o più attività le quali, come si è detto, contrastano o potrebbero risultare in contrasto con la permanenza e la salvaguardia dei medesimi valori.

I vincoli ambientali sono poi distinguibili, considerando i diversi provvedimenti tramite i quali gli stessi possono essere disposti, in vincoli "legali" e vincoli "amministrativi", a seconda che

ss., ID., *Osservazioni sugli strumenti giuridici di tutela dell'ambiente*, in *Dir. soc.*, 1993, pp. 399 ss., e G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in AA. VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano, Giuffrè, 1996, II, pp. 1121 ss..

³ Sulle tipologie dei vincoli di inedificabilità nel diritto urbanistico, v. per tutti P. URBANI – S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Diritto urbanistico. Organizzazione e rapporti*, III ed., Torino, Giappichelli, 2004, pp. 270 ss..

essi trovino la loro fonte immediatamente nella legge (o in un atto avente forza di legge) oppure scaturiscano da un provvedimento costitutivo della pubblica amministrazione.

In varie ipotesi, in realtà, all'individuazione e delimitazione di un'area mediante provvedimento amministrativo consegue l'applicazione nella medesima area di una serie di limitazioni legali.

I vincoli amministrativi, a loro volta, possono essere imposti attraverso provvedimenti generali, principalmente mediante atti di pianificazione, oppure tramite provvedimenti puntuali.

3. I vincoli presi in esame

Ai fini dell'indagine da svolgere, si è scelto di considerare un insieme piuttosto ampio di limitazioni alla proprietà, ascrivibili al diritto dell'ambiente anche solo in senso lato, scontando così le difficoltà che ordinariamente si incontrano nel tentativo di definire i confini della materia della tutela ambientale e di distinguerla da altre materie quali la protezione civile, la tutela della salute, il governo del territorio e, soprattutto, la tutela del paesaggio.

In esito allo studio condotto, del resto, sarà eventualmente possibile restringere il novero di queste limitazioni, espungendo dallo stesso quelle che risulteranno discostarsi dal minimo comune denominatore dei vincoli ambientali frattanto identificato; nel medesimo tempo, il restringimento di tale novero potrà rendersi altresì necessario, in ipotesi, proprio allo scopo di ricostruire una categoria omogenea di limitazioni, accomunate da alcuni tratti di disciplina essenziali e specifici.

Occorre poi evidenziare come non solo la tassonomia appena sopra impiegata, ma pure l'elencazione dei vincoli che si sta per compiere rappresenti il frutto di un'opera di inevitabile semplificazione del quadro normativo vigente, alla quale è costretto l'interprete dinanzi all'estrema articolazione, stratificazione e complessità della legislazione in materia di ambiente.

Ciò posto, i vincoli presi in esame possono essere utilmente elencati secondo un criterio ordinativo che muove da una nozione basilare e minimale di ambiente e di diritto dell'ambiente per giungere a un concetto più esteso di materia ambientale, comprensivo della tutela del paesaggio e finanche di taluni aspetti della regolamentazione urbanistica.

I vincoli considerati nel presente contributo saranno dunque i seguenti: a) i vincoli idrogeologici; b) i vincoli forestali; c) i vincoli per la tutela delle acque; d) i vincoli cd. naturalistici; e) i vincoli paesaggistici; f) i vincoli cd. indiretti o di completamento per la tutela dei beni culturali; g) i vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica (inclusi i vincoli per la tutela dei centri storici)⁴.

Va inoltre segnalato che dalla ricognizione effettuata sono pure emerse alcune fattispecie di vincoli ambientali, paesaggistici e urbanistico-territoriali disciplinate da leggi speciali (si pensi, per esempio, alla legislazione per la salvaguardia di Venezia), delle quali tuttavia non sarà possibile dare conto nell'economia di questo studio.

4. Finalità, contenuti e provvedimenti costitutivi dei vincoli

⁴ Un'elencazione simile dei vincoli ambientali si rinviene in P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, IV ed., Padova, Cedam, 2003, pp. 224 ss., dove però non vengono considerati i vincoli indiretti o di completamento per la tutela dei beni culturali.

In questa sede non sarà possibile nemmeno illustrare in maniera analitica la disciplina dei vincoli testé elencati. Ciò nondimeno, preliminarmente, sarà svolta una descrizione sommaria delle finalità, dei contenuti e dei provvedimenti costitutivi dei diversi vincoli presi in esame; mentre una parte significativa della loro disciplina verrà comunque in rilievo più avanti, allorché si cercherà di verificare se esista un nucleo fondamentale di regole giuridiche che li accomuni e li caratterizzi.

A) I vincoli idrogeologici sono essenzialmente disciplinati, a livello statale, dalla cd. legge forestale (r.d. 30 dicembre 1923, n. 3267), dal suo regolamento esecutivo (r.d. 16 maggio 1926, n. 1126), dall'art. 866 del codice civile, dagli artt. 66 e ss. del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 (del quale si veda segnatamente l'art. 69), dagli artt. 10 e 17 della legge sulla difesa del suolo 18 maggio 1989, n. 183 (cui si devono aggiungere l'art. 1 del d.l. 11 giugno 1998, n. 180, convertito con modificazioni dalla legge 3 agosto 1998, n. 267, e gli artt. 1 e ss. del d.l. 12 ottobre 2000, n. 279, convertito con modificazioni dalla legge 11 dicembre 2000, n. 365), nonché, con specifico riferimento alla bonifica dei terreni, dall'art. 5 del r.d. 13 febbraio 1933, n. 215, e dall'art. 18 della legge 25 luglio 1952, n. 991⁵.

Si tratta di vincoli finalizzati ad assicurare un buon regime delle acque e specialmente a preservare la stabilità del territorio, di fronte ai pericoli di inondazioni, frane, smottamenti e altri simili eventi dannosi. Essi consistono in limitazioni tanto assolute quanto relative, sono vincoli amministrativi e possono essere imposti sia mediante provvedimenti puntuali che tramite provvedimenti generali, quali i piani di bonifica e i piani di bacino; come si è già accennato, da tali vincoli possono altresì scaturire obblighi di *facere* o di *pati*, quali gli obblighi inerenti al rinsaldamento dei terreni vincolati.

La legislazione più recente ha puntato molto sulla pianificazione di bacino ai fini della difesa del suolo, anche se questo strumento di tutela stenta tuttora a decollare⁶. In base a una regola ispirata dal diritto urbanistico, nelle more dell'approvazione dei piani di bacino (o dei loro stralci specificamente rivolti alla tutela dal rischio idrogeologico), le amministrazioni competenti adottano comunque una serie di misure di salvaguardia, cautelari e provvisorie, tra le quali figurano pure misure di protezione idrogeologica; non mancano inoltre, nei provvedimenti legislativi degli ultimi anni, ipotesi di misure di salvaguardia disposte direttamente dalla legge per la tutela idrogeologica di determinate aree (né si dimentichi la vigenza di antiche limitazioni legali, sia assolute che relative, imposte alle proprietà frontiste dei corsi d'acqua a garanzia del buon regime delle acque, a norma in particolare degli artt. 95 e ss. del testo unico sulle opere idrauliche approvato con il r.d. 25 luglio 1904, n. 523).

B) I vincoli forestali sono, per così dire, parenti stretti dei vincoli idrogeologici – sino al punto che i primi sono parzialmente identificabili con i secondi – e sono disciplinati, per quanto concerne la legislazione statale, dai provvedimenti normativi menzionati sopra, nonché, con specifico riferimento ai territori boschivi percorsi dal fuoco, dall'art. 10 della legge-quadro sugli

⁵ Sulla difesa del suolo, sui vincoli idrogeologici e sui vincoli forestali, v. tra i contributi più recenti G. GARZIA, *Difesa del suolo e vincoli di tutela. Attività amministrativa di accertamento e di ponderazione*, Milano, Giuffrè, 2003.

⁶ Sui piani di bacino, oltre al lavoro citato nella nota precedente, cfr. tra gli scritti più recenti P. STELLA RICHTER, *I piani di bacino*, in AA. VV., *Pianificazioni territoriali e tutela dell'ambiente*, a cura di F. Bassi e L. Mazzaroli, Torino, Giappichelli, 2000, pp. 29 ss., e P. URBANI, *La pianificazione per la tutela dell'ambiente, delle acque e per la difesa del suolo*, in *Riv. giur. ambiente*, 2001, pp. 199 ss..

incendi dei boschi 21 novembre 2000, n. 353 (tra i provvedimenti più recenti in materia di foreste, si consideri pure il d.lgs. 18 maggio 2001, n. 227, del quale si vedano, in particolare, l'art. 2 e gli artt. 4 e ss.).

Si tratta di vincoli diretti alla protezione dei boschi, che consistono in limitazioni finalizzate sia alla tutela dal rischio idrogeologico, sia alla difesa di terreni o fabbricati dalla caduta di valanghe, dal rotolamento di sassi e da ulteriori simili accidenti, sia alla conservazione del patrimonio boschivo in quanto tale, cioè in quanto bene insostituibile per l'igiene pubblica, la salubrità dell'ambiente e la qualità della vita. I vincoli forestali a scopo idrogeologico, in realtà, non sono altro che vincoli idrogeologici gravanti, come avviene in grande prevalenza, su aree boschive; mentre i restanti vincoli imponibili sui boschi sono vincoli amministrativi, tanto assoluti quanto relativi, che al pari di quelli idrogeologici possono essere costituiti tramite provvedimenti puntuali o mediante provvedimenti di pianificazione e che, altresì, sono o possono essere anticipati da apposite misure cautelari, comprensive dell'imposizione dell'obbligo di astenersi da qualsiasi forma di utilizzazione delle foreste.

Si deve osservare, però, che la situazione ambientale venutasi a creare negli ultimi decenni ha determinato una progressiva estensione delle aree sottoposte a queste limitazioni e al tempo stesso una crescente sfumatura, in concreto, della linea di confine esistente tra i vincoli forestali costituiti a scopo idrogeologico e quelli imposti allo scopo di conservare il patrimonio boschivo per il suo intrinseco valore naturalistico ed ecologico: è sempre più improbabile, infatti, che una foresta non sia ritenuta un baluardo indispensabile per la tutela dal rischio idrogeologico, così come rimane vieppiù difficile ritenere che un bosco non meriti in ogni caso di essere protetto in quanto tale; tant'è che nella legislazione più recente stanno assumendo un peso sempre maggiore alcune limitazioni disposte direttamente *ex lege* per tutti i boschi – a prescindere dunque dal fatto che questi siano sottoposti a vincoli forestali o idrogeologici – le quali sono rivolte alla protezione delle foreste non soltanto a fini economici, come poteva accadere in un lontano passato, ma prima ancora a fini ambientali.

I vincoli forestali, come quelli idrogeologici, possono importare anche l'adempimento di obblighi di *facere* o di *pati*, quali gli obblighi attinenti al rimboschimento dei terreni vincolati. All'insieme di limitazioni appena descritto sono state poi aggiunte varie limitazioni legali, sia assolute sia relative, che riguardano in modo specifico i territori boschivi percorsi dal fuoco e che, allo scopo di ridurre il fenomeno degli incendi dolosi delle foreste, inibiscono all'interno di detti territori lo svolgimento di una serie di attività, non solo edificatorie, per un cospicuo numero di anni decorrenti da ciascun incendio.

C) I vincoli per la tutela delle acque sono disciplinati, a livello statale, dal d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152⁷ (con riferimento alla qualità delle acque destinate al consumo umano, si consideri pure il d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 31).

⁷ Per un commento alle disposizioni del d.lgs. n. 152 del 1999, cfr. P. DELL'ANNO, *La tutela delle acque dall'inquinamento. Commento al d.lgs. 11 maggio 1999*, n. 152, Rimini, Maggioli, 2000, AA. VV., *La tutela delle acque dopo il D.lg. n. 152 del 1999*, a cura di G. Cocco, Torino, Giappichelli, 2000, e G. AMENDOLA, *Le nuove disposizioni contro l'inquinamento idrico. Commento al D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152, come risultante dopo le disposizioni correttive ed integrative di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 258*, II ed., Quaderno n. 10 della «Rivista giuridica dell'ambiente», Milano, Giuffrè, 2001.

Si tratta di vincoli finalizzati alla tutela delle acque dagli inquinamenti, integrata con la tutela quantitativa delle risorse idriche, e la loro disciplina dedica una peculiare attenzione alle acque destinate al consumo umano. Essi consistono in diverse limitazioni, sia assolute sia relative, in parte legali e in parte amministrative, che sono imposte all'interno di aree o zone variamente delimitate attorno alle risorse e ai corpi idrici oggetto di tutela.

I vincoli amministrativi per la tutela delle acque dovrebbero essere disposti attraverso provvedimenti generali, segnatamente tramite i piani di tutela delle acque, i quali comunque, costituendo piani stralcio di settore dei piani di bacino, al pari di questi nelle more della loro approvazione possono essere anticipati, nei loro contenuti e nei loro effetti, da apposite misure di salvaguardia⁸.

D) I cd. vincoli naturalistici sono disciplinati, con riguardo alla legislazione statale, dalla legge-quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394 (oltre che dall'art. 7 della legge 3 marzo 1987, n. 59, relativa al funzionamento del ministero dell'ambiente), dagli artt. 77 e 78 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, nonché dagli artt. 25 e ss. della legge 31 dicembre 1982, n. 979, concernente la difesa del mare, e dagli artt. 3 e ss. del regolamento approvato con il d.p.r. 8 settembre 1997, n. 357, avente ad oggetto la conservazione degli habitat naturali e seminaturali, della flora e della fauna selvatiche (in tema di protezione della fauna selvatica, si consideri pure la legge 11 febbraio 1992, n. 157, della quale si vedano, in particolare, l'art. 1, comma 5, e l'art. 10)⁹.

Questi vincoli sono rivolti alla tutela di valori naturalistici ed ecologici, geologici e biologici ma anche estetici e, in diverse ipotesi (si pensi essenzialmente ai parchi), finanche antropologici e storico-culturali, all'interno di porzioni di territorio, variamente estese e delimitate, nelle quali detti valori sono particolarmente diffusi e rilevanti.

Si tratta di limitazioni sia assolute che relative, in parte legali e in parte amministrative. Quelle amministrative sono costituite mediante disposizioni generali, contenute negli stessi atti istitutivi delle aree protette o zone di conservazione oppure negli atti di pianificazione e ulteriore articolazione di tali aree o zone in parti di territorio bisognevoli di gradi differenti di tutela ambientale (si pensi ai piani dei parchi, chiamati a suddividere il territorio in varie parti – quali, a un estremo, le cd. riserve integrali e, all'estremo opposto, le cd. aree di promozione economica e sociale – caratterizzate da destinazioni d'uso e vincoli diversificati).

Come accade per quasi tutti i vincoli, la previsione e gli effetti dei vincoli naturalistici sono o possono essere anticipati da misure di salvaguardia sia legali che amministrative, le quali, già nelle more dell'istituzione delle aree o zone predette, sono o possono essere imposte sulle porzioni di territorio delle quali è proposta la soggezione a tutela e che, in determinati casi, possono pure implicare il divieto assoluto di trasformazione dello stato dei luoghi. Non si dimentichi, poi, che alcune limitazioni amministrative possono essere disposte, attraverso appositi provvedimenti

⁸ Sui piani di tutela delle acque, oltre ai lavori citati nella nota precedente e a P. URBANI, *La pianificazione ecc. cit.*, sia consentito richiamare M. RENNA, *Pianificazione per la tutela delle acque e per la gestione dei rifiuti*, in AA. VV., *Pianificazioni ecc. cit.*, a cura di F. Bassi e L. Mazzaroli, spec. pp. 191 ss.

⁹ Sulle aree protette, tra i contributi più recenti, cfr. C. DESIDERI – F. FONDERICO, *I parchi nazionali per la protezione della natura*, Milano, Giuffrè, 1998, N. AICARDI, *Specificità e caratteri della legislazione sulle aree naturali protette: spunti ricostruttivi sulle discipline territoriali differenziate*, in AA. VV., *Pianificazioni ecc. cit.*, a cura di F. Bassi e L. Mazzaroli, Torino, Giappichelli, 2000, pp. 35 ss., e A. ABRAMI, *Il regime giuridico delle aree protette*, Torino, Giappichelli, 2000.

generali, anche su aree contigue a quelle protette, ove occorra intervenire per assicurare la conservazione dei valori delle aree protette medesime.

E) I vincoli paesaggistici sono oggi disciplinati dalla parte III del codice dei beni culturali e del paesaggio approvato con il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (oltre che dagli artt. 1-ter e 1-quinquies del d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito con modificazioni dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, cd. legge Galasso)¹⁰, nonché, fino all'emanazione di specifiche norme regionali di attuazione del codice, dalle disposizioni ancora applicabili del regolamento di esecuzione della vecchia legge 29 giugno 1939, n. 1497, approvato con il r.d. 3 giugno 1940, n. 1357.

Si tratta di vincoli diretti alla conservazione di valori naturali, estetici e storico-culturali di particolare rilevanza all'interno di aree omogenee nelle quali detti valori, colti nel loro complesso, hanno un percepibile significato identitario del territorio in cui le stesse ricadono. L'affermazione appena compiuta permette di comprendere immediatamente che, così come nelle aree protette la tutela d'insieme delle aree protette medesime si sovrappone alla tutela idrogeologica, a quella forestale e a quella delle acque, analogamente una buona parte delle finalità e degli oggetti della tutela naturalistica è, per così dire, duplicata dalla tutela paesaggistica; tant'è che tutte le aree protette e pure i territori boschivi in quanto tali sono sottoposti *ex lege* alla tutela paesaggistica.

I vincoli in esame consistono in limitazioni sia legali sia amministrative, tanto relative quanto assolute, gravanti su aree individuate dalla legge oppure dagli stessi provvedimenti amministrativi sia puntuali sia generali tramite i quali sono disposte le limitazioni, che sono costituiti rispettivamente dalle dichiarazioni di notevole interesse pubblico di singole aree e dai piani paesaggistici.

Anche queste fattispecie, come quelle analizzate in precedenza, sono affiancate dalla previsione di adeguate misure cautelari, che sono imposte direttamente *ex lege* o sono imponibili mediante provvedimenti amministrativi. Come si è già accennato, dai vincoli paesaggistici possono altresì scaturire obblighi di *facere*, quali gli obblighi di dare un determinato colore alle facciate dei fabbricati in alcune aree.

Va comunque osservato che il legislatore statale ha ormai puntato decisamente sugli strumenti di pianificazione ai fini della tutela (e pure della valorizzazione) del paesaggio, imponendo alle regioni l'obbligo di assoggettare ad apposita normativa d'uso l'intero territorio regionale, attraverso piani paesaggistici o piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici. Tali piani, in base al livello di rilevanza e di integrità dei valori paesaggistici, dovranno dunque suddividere il territorio regionale in ambiti omogenei, da quelli di elevato pregio sino a quelli significativamente compromessi o degradati, e definire di conseguenza per ogni ambito le trasformazioni compatibili con detti valori; nei medesimi piani dovranno quindi confluire non solo le limitazioni concernenti le aree tutelate per legge, ma anche quelle riguardanti gli immobili e le aree oggetto di dichiarazioni di notevole interesse pubblico.

¹⁰ Per un commento alle disposizioni del codice relative al paesaggio, cfr. AA. VV., *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di M. Cammelli e con il coordinamento di C. Barbati e G. Sciallo, Bologna, Il Mulino, 2004, pp. 507 ss., AA. VV., *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di A. Angiuli e V. Caputi Jambrenghi, Torino, Giappichelli, 2005, pp. 339 ss., e AA. VV., *Il Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio. Decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*, con il coordinamento di R. Tamiozzo, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 587 ss..

F) I cd. vincoli indiretti o di completamento per la tutela dei beni culturali sono oggi disciplinati dagli artt. 45 e ss. del menzionato codice approvato con il d.lgs. n. 42 del 2004.

Si tratta di vincoli che mirano a completare la tutela dei beni culturali immobili garantendo loro una protezione indiretta, mediante limitazioni costituite non sugli stessi immobili oggetto di tutela, bensì sulle aree e sugli immobili prossimi a questi. Tali limitazioni sono rivolte a impedire non soltanto che sia messa in pericolo l'integrità dei beni tutelati, ma pure che ne sia danneggiata la prospettiva o la luce o ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro; per descrivere le limitazioni in esame, infatti, si utilizza comunemente l'espressione "tutela ambientale dei beni culturali"¹¹. Si può efficacemente affermare, dunque, che detti vincoli sono finalizzati a proteggere i "micro-paesaggi" costituiti dai beni culturali immobili e dalle aree site in loro prossimità.

I vincoli di completamento per la tutela dei beni culturali consistono in limitazioni, tanto relative quanto assolute, che sono imponibili tramite provvedimenti amministrativi puntuali e che, nelle more della conclusione dei procedimenti diretti alla loro imposizione, sono anticipate da specifiche misure cautelari. Agli obiettivi e alla struttura di questi vincoli sono inoltre riconducibili le limitazioni stabilite dal codice dei beni culturali e del paesaggio per il collocamento di cartelli o altri mezzi pubblicitari, le quali, oltre che nell'ambito e in prossimità dei beni paesaggistici (art. 153), vigono pure lungo le strade site nell'ambito o in prossimità dei beni immobili culturali (art. 49, comma 2).

G) I vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica sono tuttora disciplinati, a livello statale, dalla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150, della quale si considerino segnatamente il n. 5) dell'art. 7 e la lett. c) dell'art. 10, comma 2 (che attualmente va letto insieme all'art. 56 del d.lgs. n. 112 del 1998 per quanto concerne il conferimento delle funzioni amministrative).

Si tratta di vincoli tanto relativi quanto assoluti che, in aggiunta a quelli regolati dalle fonti normative sin qui citate, possono essere costituiti all'interno dei territori comunali attraverso la pianificazione urbanistica, allo scopo generico di conservare i valori ambientali e paesaggistici presenti in determinate aree. In verità, il tenore letterale degli articoli della legge urbanistica testé menzionati avrebbe autorizzato anche un'interpretazione differente delle previsioni in essi contenute: si sarebbe potuto ritenere, cioè, che riguardo ai vincoli per la protezione ambientale o paesaggistica i piani urbanistici dovessero curarsi solamente di riportare, a fini ricognitivi, le limitazioni già imposte da altri provvedimenti. La giurisprudenza amministrativa, tuttavia, nonostante il diverso avviso di alcune voci della dottrina, ha costantemente ritenuto che mediante la pianificazione comunale non solo si debba effettuare una ricognizione dei vincoli ambientali esistenti, ma si possa pure provvedere a costituire ulteriori limitazioni aventi le medesime finalità di questi¹².

I piani regolatori generali – o gli strumenti urbanistici comunali conati dalla più moderna legislazione regionale – sono quindi abilitati a integrare con proprie disposizioni di tutela

¹¹ In proposito, v. per tutti A. CROSETTI, *La tutela ambientale dei beni culturali*, Padova, Cedam, 2001.

¹² Sul punto sinteticamente, anche per i riferimenti giurisprudenziali e bibliografici, cfr. F. SALVIA – F. TERESI, *Diritto urbanistico*, VII ed., Padova, Cedam, 2002, pp. 76-77, N. ASSINI, *Diritto urbanistico (Governo del territorio, ambiente e opere pubbliche)*, Padova, Cedam, 2003, p. 181, G.C. MENGOLI, *Manuale di diritto urbanistico*, V ed., Milano, Giuffrè, 2003, pp. 126 ss., e P. URBANI – S. CIVITARESE MATTEUCCI, *op. cit.*, p. 283.

ambientale e paesaggistica le prescrizioni stabilite dai provvedimenti specificamente rivolti alla conservazione dell'ambiente e del paesaggio. È dunque tramite tali disposizioni che, a prescindere dalla vigenza di apposite norme regionali sull'argomento, viene ordinariamente realizzata la cd. tutela ambientale dei centri storici, nella misura in cui questa non può essere totalmente ottenuta attraverso i vincoli disciplinati dal codice dei beni culturali e del paesaggio.

Non dovrebbe invece reputarsi ammissibile, in base alla norme statali vigenti (si veda in particolare l'art. 20, comma 2, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali approvato con il d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267), l'imposizione diretta di vincoli urbanistico-territoriali per la protezione dell'ambiente da parte dei piani territoriali di coordinamento provinciali, sebbene questi siano chiamati a indicare, tra l'altro, le linee di intervento per la sistemazione idrica, idrogeologica e idraulico-forestale del territorio e le aree nelle quali sia opportuno istituire parchi o riserve naturali. Detti piani, infatti, dovrebbero limitarsi a determinare gli indirizzi generali di assetto del territorio, nel rispetto delle prerogative comunali in materia urbanistica, e pertanto, seguendo le posizioni espresse dalla giurisprudenza sia costituzionale sia amministrativa in tema di pianificazione territoriale sovracomunale, non si dovrebbe ammettere che dagli stessi possano scaturire vincoli urbanistico-territoriali immediatamente efficaci nei confronti della proprietà privata¹³. Si dovrebbe considerare legittimo, tuttavia, che la legislazione regionale, com'è accaduto in passato in relazione ai piani territoriali regionali, preveda l'applicazione delle misure di salvaguardia proprie del diritto urbanistico anche in rapporto alle disposizioni più stringenti dei piani provinciali, stabilendo l'operatività di tali misure nelle more dell'approvazione degli strumenti urbanistici comunali o delle loro varianti indispensabili per l'attuazione delle disposizioni dei piani territoriali di coordinamento.

Va poi ricordato che i piani provinciali, se pure non sono abilitati a imporre direttamente vincoli urbanistico-territoriali alla proprietà privata, possono però, a determinate condizioni, diventare contenitori dei vincoli ordinariamente contenuti nei piani di tutela ambientale o paesaggistica sin qui venuti in rilievo. L'art. 57 del d.lgs. n. 112 del 1998 richiede infatti ai legislatori regionali di prevedere che il piano territoriale di coordinamento assuma il valore e gli effetti dei piani di tutela predetti, qualora la definizione delle relative disposizioni avvenga nella forma di intese tra l'amministrazione provinciale e le amministrazioni competenti all'approvazione dei medesimi piani.

In queste ipotesi, con ogni evidenza, non si prevede uno spostamento di competenze in ordine all'imposizione dei vincoli, ma si contempla un meccanismo di coordinamento e di semplificazione di funzioni pianificatorie di vario livello, in esito al quale le disposizioni di competenza dei piani ambientali e paesaggistici riferite a ogni singolo territorio provinciale possano confluire nel rispettivo piano territoriale e quest'ultimo, con esclusivo riguardo a tali disposizioni, possa assumere la stessa forza immediatamente prescrittiva che la legge assegna di solito a detti piani. Nei casi in cui le intese previste non saranno raggiunte, i piani ambientali e paesaggistici

¹³ In proposito, oltre a G. SCIULLO, *La Provincia e la pianificazione territoriale*, in AA. Vv., *Livelli e contenuti della pianificazione territoriale*, a cura di E. Ferrari, N. Saitta e A. Tigano, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 117 ss., sia consentito richiamare M. RENNA, *Art. 20. Compiti di programmazione*, in AA. Vv., *L'ordinamento degli enti locali. Commento al testo unico sull'ordinamento delle autonomie locali del 2000 alla luce delle modifiche costituzionali del 2001*, a cura di M. Bertolissi, Bologna, Il Mulino, 2002, pp. 146-147, cui si rinvia anche per i riferimenti giurisprudenziali.

conservano quindi il valore assegnato loro dalle norme di legge che li concernono specificamente, le quali – in applicazione dei ben noti principi regolatori delle cd. tutele differenziate¹⁴ (v. oltre) – stabiliscono quasi sempre in maniera espressa la prevalenza delle prescrizioni in essi contenute sulle disposizioni di carattere urbanistico-territoriale recate tanto dai piani comunali quanto da quelli provinciali¹⁵.

5. Competenze e procedimenti

Le osservazioni appena formulate sui rapporti tra i piani urbanistico-territoriali e i piani di tutela ambientale consentono, invero, di porre subito in risalto un problema che affligge in generale il diritto dell'ambiente e che si ripercuote dunque sul tema dei vincoli ambientali, affrontato specificamente in questo lavoro.

Si tratta, com'è facile capire, del grave problema della moltiplicazione e della sovrapposizione delle competenze amministrative che connota la tutela dell'ambiente e che si riverbera sulle relazioni correnti tra questa e le funzioni di governo del territorio, rendendo anche tali relazioni estremamente complesse.

Studiando i vincoli si è avuto già modo, sin qui, di verificare ampiamente come i diversi settori di tutela ambientale si sovrappongano fra loro in più punti, con riferimento sia alle finalità che agli oggetti delle tutele. Si pensi, solo per fare alcuni esempi, alle interferenze tra i vincoli idrogeologici o forestali e quelli naturalistici, oppure alle sovrapposizioni tra i vincoli naturalistici e quelli paesaggistici. Ebbene, a queste sovrapposizioni corrisponde, per lo più, una distribuzione delle competenze amministrative piuttosto articolata e disomogenea, foriera di notevoli complicazioni funzionali e procedurali.

Il problema segnalato, come si è detto, attiene al diritto dell'ambiente in generale e dunque oltrepassa i limiti di questo contributo; è un problema, innanzitutto, di adeguato ritaglio e conferimento delle funzioni amministrative e, in secondo luogo, di efficace disciplina del loro coordinamento, a cominciare, per quanto rileva in questa sede, dal coordinamento tra i vari piani ambientali studiati, dato che in essi, almeno a medio termine, dovrà essere contenuta la parte senza dubbio prevalente dei vincoli esaminati.

Il meccanismo semplificatorio escogitato dall'art. 57 del d.lgs. n. 112 del 1998, sopra descritto, rappresenta in realtà una risposta al bisogno di coordinare fra loro i numerosi piani di tutela dell'ambiente previsti dalle leggi vigenti, prima ancora che all'esigenza di raccordare la pianificazione urbanistico-territoriale con quella ambientale. È evidente, del resto, come la questione dei rapporti tra funzioni amministrative aventi le medesime finalità e/o i medesimi

¹⁴ Al riguardo, cfr. innanzitutto V. CERULLI IRELLI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, pp. 386 ss., e P. URBANI, *Urbanistica, tutela del paesaggio e interessi differenziati*, in *Regioni*, 1986, pp. 665 ss..

¹⁵ Sulle relazioni tra i piani territoriali di coordinamento provinciali e i piani di tutela ambientale o paesaggistica, oltre a V. MAZZARELLI, *Commento all'art. 57*, in AA. VV., *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, a cura di G. Falcon, Bologna, Il Mulino, 1998, pp. 211-212, e M. RENNA, *Art. 20 ecc. cit.*, pp. 147 ss., v. per tutti G. SCIULLO, *Pianificazioni ambientali e pianificazioni territoriali nello Stato delle autonomie*, in AA. VV., *Pianificazioni ecc. cit.*, a cura di F. Bassi e L. Mazzaroli, pp. 26 ss.. Più in generale, sulla pianificazione territoriale di coordinamento cfr. AA. VV., *Il piano territoriale di coordinamento provinciale e le pianificazioni di settore*, a cura di G. Caia, Rimini, Maggioli, 2001, e P. SANTINELLO, *La pianificazione territoriale intermedia fra piani urbanistici e piani di settore*, Milano, Giuffrè, 2002.

oggetti, ma spettanti a organi o amministrazioni differenti, possa trovare una soluzione efficace nella previsione di appositi raccordi funzionali e procedurali, anziché nell'impostazione di tali rapporti meramente in termini di gerarchia o di successione di provvedimenti nel tempo.

Ciò posto, non si può trascurare che la materia della tutela ambientale presenta un tasso elevato di complessità organizzativa intrinseca, imputabile alle caratteristiche fisiche e morfologiche dei suoi oggetti: si pensi, per esempio, al fatto che la sfera d'azione di alcune tutele settoriali è condizionata dai confini naturali di determinate aree, i quali non combaciano tra loro e possono accavallarsi reciprocamente, come quelli dei parchi rispetto a quelli dei bacini idrografici, e soprattutto non coincidono con i confini amministrativi degli enti territoriali costitutivi del nostro ordinamento. Al tempo stesso, però, non si può nemmeno omettere di evidenziare in proposito le specifiche responsabilità della legislazione, che in diverse ipotesi, invece di provare a semplificare l'organizzazione amministrativa della materia, si è resa protagonista di una sua perniciosa complicazione.

Si deve quindi auspicare che il governo non si lasci sfuggire la preziosa occasione rappresentata dalla recente legge di delega 15 dicembre 2004, n. 308 (cd. delega ambientale)¹⁶, per continuare la fondamentale opera di semplificazione normativa e insieme amministrativa del diritto dell'ambiente, ormai iniziata da circa un decennio, ma tuttora lontana dall'essere portata a compimento, allo scopo di razionalizzare la disciplina dell'intera materia accumulatasi in maniera disorganica nel corso di moltissimi anni. La delega legislativa è infatti piuttosto ampia e tra i settori coinvolti dagli interventi di riforma previsti figurano, peraltro, anche quello della difesa del suolo e quello delle aree protette, che in tema di vincoli ambientali sono proprio i settori di tutela ancora caratterizzati da una normativa datata o comunque stratificata, come si è potuto constatare nel paragrafo precedente.

Ai fini del presente contributo, è importante notare altresì che la legge di delega, tra i principi e i criteri direttivi riguardanti la difesa del suolo, prevede il superamento della sovrapposizione tra i vari piani settoriali di rilevanza ambientale e il loro coordinamento con i piani urbanistico-territoriali, la valorizzazione del ruolo e delle competenze degli organismi a composizione mista statale e regionale, nonché la semplificazione del procedimento di adozione e approvazione degli strumenti di pianificazione, con la garanzia della partecipazione di tutti i soggetti istituzionali interessati e la certezza dei tempi di conclusione dell'*iter* procedimentale; mentre, tra i principi e i criteri direttivi concernenti la gestione delle aree protette e la conservazione della flora e della fauna, la medesima legge contempla la previsione che nei territori compresi nei parchi i vincoli paesaggistici, sia legali sia amministrativi, decadano con l'approvazione del piano del parco o delle rispettive misure di salvaguardia, la previsione di una nuova individuazione delle aree e dei beni paesaggistici sottoposti a misure di salvaguardia *ex lege* nelle parti residuali dei territori comunali parzialmente compresi nei parchi, nonché l'armonizzazione e il coordinamento delle competenze stabilite dalle convenzioni internazionali e dalla normativa comunitaria per la conservazione della biodiversità.

¹⁶ Per un primo commento alla legge n. 308/2004, invero piuttosto critico, v. F. FONDERICO, «La muraglia e i libri»: *legge delega, testi unici e codificazione del diritto ambientale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005, pp. 585 ss..

Occorre inoltre auspicare che il governo nell'esercizio della delega scelga la strada dei testi unici, espressamente consentita dal legislatore delegante, o che addirittura opti per la redazione di un unico decreto legislativo, eventualità contemplata anch'essa dalla legge e indubbiamente preferibile per realizzare una revisione intersettoriale, unitaria e organica della disciplina della tutela ambientale. L'auspicio più grande avrebbe ovviamente per oggetto la realizzazione di un vero e proprio codice dell'ambiente, del tipo di quello francese, ma a tal fine la legge n. 308 del 2004 andrebbe appositamente integrata, poiché nell'ambito della sua delega non sono stati inclusi diversi settori del diritto ambientale.

In attesa dello svolgimento di questa delega, va dunque preso atto che la disciplina dei vincoli studiati risente della permanente disorganicità della legislazione ambientale e che gli stessi, perciò, non sono caratterizzati da elementi unificanti, comuni e specifici per quanto riguarda l'allocazione e gli aspetti organizzativi e procedurali delle funzioni relative alla loro imposizione e alla loro gestione.

In merito alle competenze e ai procedimenti venuti in esame si può comunque formulare qualche breve osservazione, volta a segnalare alcune tendenze dell'ordinamento e alcuni connessi profili problematici.

In primo luogo, con particolare riferimento alle funzioni di imposizione dei vincoli, va constatato che la legislazione statale tende a mantenerne l'allocazione a un livello di governo elevato, prevalentemente regionale e in taluni casi persino nazionale (si pensi all'istituzione delle autorità di bacino di rilievo nazionale e degli enti parco nazionali), in applicazione dei principi sul conferimento delle funzioni amministrative introdotti dalla legge 15 marzo 1997, n. 59, e in seguito fatti propri dall'art. 118 della costituzione.

In base ai principi di sussidiarietà e di adeguatezza, infatti, le funzioni devono essere attribuite alle autorità più "vicine" ai cittadini interessati compatibilmente con le dimensioni territoriali, demografiche e strutturali delle amministrazioni riceventi e in relazione alla loro idoneità organizzativa a garantire un esercizio efficace delle medesime funzioni; mentre sia le dimensioni geografiche sia le capacità organizzative degli enti territoriali minori sono generalmente ritenute limitate e inadeguate per l'adempimento delle funzioni impositive dei vincoli ambientali, in ragione vuoi della vastità delle aree che costituiscono la naturale sfera d'azione di queste funzioni, vuoi delle peculiari competenze tecniche e specialistiche richieste per il loro corretto svolgimento. Rispetto a quanto appena affermato l'eccezione più vistosa è rappresentata dai vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica, la cui imposizione è rimessa ai poteri pianificatori dei comuni.

Riguardo alla strutturazione degli apparati e alla composizione degli organi ai quali sono affidate le funzioni di imposizione e quelle di gestione dei vincoli, va quindi precisato che sia la legislazione statale sia la legislazione regionale tendono a dotare le amministrazioni – come invero è quasi sempre necessario – di organi e uffici, almeno istruttori se non decisorii, connotati dalla presenza di una componente umana particolarmente qualificata da un punto di vista tecnico e specialistico in materia ambientale. Bisogna tuttavia registrare che il peso decisionale di tale componente tende a diminuire nei casi in cui è maggiore l'intreccio tra le funzioni di tutela dell'ambiente e quelle di governo del territorio, fino a calare piuttosto bruscamente in seno agli

uffici e agli organi comunali titolari dei poteri di pianificazione urbanistica e di autorizzazione edilizia.

Va inoltre soggiunto che le funzioni di gestione dei vincoli ambientali – segnatamente le funzioni autorizzatorie legate alla sussistenza di limitazioni relative, legali o amministrative – rivelano in genere un grado di complessità tecnica inferiore a quello proprio delle funzioni impositive degli stessi vincoli; anche per questo motivo, oltre che in ragione della ristretta sfera d'azione delle funzioni autorizzatorie, non è poi così raro che alle regioni sia consentito il conferimento di determinate funzioni di gestione dei vincoli agli enti territoriali minori (l'esempio di scuola è costituito dall'autorizzazione paesaggistica, ma si considerino pure le funzioni gestorie inerenti alle aree sottoposte a vincoli idrogeologici o forestali, l'allocatione delle quali è lasciata completamente agli ordinamenti regionali).

Tornando alle funzioni di imposizione dei vincoli, si deve altresì constatare che il diritto dell'ambiente, in controtendenza rispetto al diritto urbanistico, per razionalizzarne l'esercizio sta puntando sempre più sull'impiego degli strumenti pianificatori, come dimostra la recente estensione della pianificazione paesaggistica all'intero territorio regionale. Si è già avuto modo di osservare che, in effetti, la parte prevalente delle limitazioni amministrative studiate deve ormai essere imposta mediante piani ambientali o di rilevanza ambientale, anziché tramite provvedimenti puntuali.

Ebbene, per un verso, l'espansione dell'uso dei piani per l'imposizione dei vincoli ambientali va salutata con favore, anche perché le pianificazioni e le cd. zonizzazioni da queste effettuate permettono di affrontare in maniera più agevole il problema dei rapporti e dei raccordi tra i diversi provvedimenti e procedimenti di imposizione dei vincoli. Di fronte alla moltiplicazione e alla sovrapposizione delle competenze, l'utilizzo degli strumenti pianificatori rende infatti le funzioni amministrative studiate e i rispettivi provvedimenti più omogenei e confrontabili tra loro, consentendo così al legislatore, come si è visto, di tentare l'approdo a soluzioni di coordinamento funzionale e di semplificazione provvedimentale, nonché, in ogni caso, di regolamentare più facilmente i rapporti di forza tra le varie misure di tutela, eventualmente fra loro in conflitto, prescrivibili all'interno di una determinata porzione di territorio.

Per altro verso, tuttavia, non si può fare a meno di evidenziare come l'utilizzo dei piani, in luogo dell'uso di provvedimenti puntuali, comporti che nei procedimenti diretti alla costituzione dei vincoli i proprietari delle aree da vincolare si ritrovino sforniti o, per così dire, poco forniti di alcune fondamentali garanzie procedimentali.

Com'è noto, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, le procedure di pianificazione in quanto tali sono escluse dall'ambito di applicazione delle norme generali sulla partecipazione procedimentale e sulla motivazione dei provvedimenti amministrativi; la legislazione settoriale, dal suo canto, nel disciplinare le forme di partecipazione ai procedimenti pianificatori venuti in esame, nella sostanza non si è spinta mai molto più in là di una riedizione del deludente meccanismo delle osservazioni, previsto dalla legge urbanistica per l'approvazione dei piani regolatori; mentre la giurisprudenza amministrativa, fatta eccezione per qualche peculiare fattispecie attinente al diritto urbanistico, ha continuato a negare che le disposizioni recate dai piani necessitino di motivazioni

specifiche e dettagliate in relazione alle osservazioni presentate dai soggetti interessati nel corso dei procedimenti di pianificazione¹⁷.

La scelta dello strumento pianificatorio, quindi, se da un lato appare razionale dall'altro implica una sensibile diminuzione delle garanzie procedurali dei proprietari degli immobili da vincolare, che mal si concilia con la notevole incidenza dei vincoli sulla proprietà privata e che produce, peraltro, una palese e ingiustificata disparità di trattamento procedimentale tra i proprietari delle aree da vincolare tramite i piani e i proprietari delle aree da vincolare mediante provvedimenti puntuali. È giunto davvero il tempo, dunque, che la legislazione statale si curi di riformare in senso garantistico la disciplina di tutti i procedimenti di pianificazione attraverso i quali sono imposti vincoli alla proprietà privata¹⁸; e ciò dovrebbe avvenire specialmente in materia ambientale, a norma della legge 16 marzo 2001, n. 108, che ha dato esecuzione all'ormai nota convenzione di Aarhus (della quale si veda in particolare l'art. 7, che riguarda specificamente la partecipazione alle procedure pianificatorie).

Dopo avere preso atto che i vincoli ambientali non sono caratterizzati da elementi comuni e unificanti sotto il profilo delle competenze e dei procedimenti, occorre concentrare finalmente l'attenzione sugli aspetti sostanziali della regolamentazione dei vincoli studiati, allo scopo di verificare se gli stessi, invece, possano essere riconosciuti come un insieme omogeneo e autonomo di limitazioni con riferimento ad alcuni di questi aspetti.

Il regime sostanziale dei vincoli considerati, del resto, dovrebbe risultare più uniforme e compatto della disciplina organizzativa e procedurale delle funzioni impositive e gestorie dei medesimi vincoli, poiché detto regime, oltre a ricadere ampiamente nell'ambito di applicazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), della costituzione – che quantomeno nominalmente assegna allo Stato la legislazione esclusiva nella materia della tutela ambientale – è pure coinvolto, per taluni rilevanti profili, dalla lett. l) dello stesso articolo, in base alla quale è di spettanza esclusivamente statale la legislazione nella materia dell'ordinamento civile.

L'ordinamento civile – ovvero il diritto civile – comprende infatti anche il regime della proprietà, dei suoi contenuti, dei suoi modi di godimento e delle sue limitazioni e, pertanto, esso assorbe una fetta importante della disciplina sostanziale dei vincoli in esame: per fare un esempio relativo a un tema centrale affrontato più avanti, non sarebbe ammissibile che un determinato

¹⁷ In argomento, sinteticamente, cfr. F. SALVIA – F. TERESI, *op. cit.*, pp. 47, 81 ss., 89, 93 e 139-140, G. PAGLIARI, *Corso di diritto urbanistico*, III ed., Milano, Giuffrè, 2002, pp. 87 ss., 109 ss., 120 ss. e 162 ss., N. ASSINI, *op. cit.*, pp. 110 ss., 119-120, 133-134 e 177 ss., G.C. MENGOLI, *op. cit.*, pp. 23 ss., 115 ss., 172 ss., 204 ss. e 271 ss., e P. URBANI – S. CIVITARESE MATTEUCCI, *op. cit.*, pp. 22-23, 123 ss., 147 ss., 200 ss. e 287 ss., ai quali si rinvia anche per i riferimenti giurisprudenziali e dottrinali.

¹⁸ Intanto, nelle more della pubblicazione di questo scritto, il 28 giugno 2005 la Camera dei deputati ha approvato un disegno di legge recante «Principi in materia di governo del territorio» (v. Atti parl. Sen., XIV legislatura, n. 3519), il cui art. 8 prevede che nel procedimento di formazione dei piani urbanistici e territoriali «sono assicurate forme di pubblicità e di partecipazione dei cittadini e delle associazioni e categorie economiche e sociali, nonché l'esame delle osservazioni dei soggetti intervenuti e l'obbligo di motivazione in merito all'accoglimento o al rigetto delle stesse» (comma 2), che «nell'attuazione delle previsioni di vincoli urbanistici preordinati all'esproprio è comunque garantito il contraddittorio degli interessati con l'amministrazione procedente» e che «i soggetti responsabili degli atti di pianificazione hanno obbligo di esplicita e adeguata motivazione delle scelte, con particolare riferimento alle proposte presentate nell'ambito del procedimento» (comma 3).

Sui temi della partecipazione ai procedimenti pianificatori e della motivazione delle disposizioni dei piani urbanistici, v. il recente contributo monografico di G. MANGIONE, *Jus aedificandi e valori costituzionali. Uno studio comparatistico su alcuni aspetti della problematica in tre ordinamenti dell'Europa attuale*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 69 ss..

vincolo in alcune regioni fosse indennizzabile e in altre regioni non lo fosse, oppure fosse indennizzato adottando criteri difformi tra regione e regione.

Il regime sostanziale dei vincoli ambientali, rispetto alla regolamentazione delle competenze e dei procedimenti studiati, appare quindi nel suo complesso più impermeabile alle differenziazioni di disciplina riconducibili all'autonomia regionale, per almeno due ordini di motivi. Innanzitutto, com'è ovvio, tale regime non dovrebbe essere minimamente intaccato dalle potestà normative che, in qualsiasi materia, spettano alle regioni giusto al fine di regolamentare l'organizzazione e lo svolgimento delle funzioni amministrative a queste conferite.

Secondariamente, se è pur vero che la tutela dell'ambiente, nonostante il disposto dell'art. 117, comma 2, lett. s), della costituzione, va ritenuta entro certi limiti una materia "trasversale", disciplinabile perciò anche dalla legislazione regionale – come stabilito dalla corte costituzionale¹⁹ – è altrettanto vero che, riguardo al regime sostanziale dei vincoli ambientali, una buona dose di esclusività delle potestà normative dello stato è recuperata, per le ragioni anzidette, grazie alla spettanza statale della materia dell'ordinamento civile: materia che, in confronto alla tutela dell'ambiente, si presta sicuramente meno a essere "intercettata" e disciplinata perciò anche dalle regioni nell'esercizio delle funzioni legislative che spettano loro nelle materie elencate dal comma 3 e in quelle ricadenti nel comma 4 del medesimo art. 117²⁰.

È appena il caso di sottolineare, poi, come l'allocazione delle funzioni amministrative e la regolamentazione dei loro profili organizzativi e procedurali non possano che concepirsi in maniera strumentale e servente rispetto agli aspetti contenutistici e sostanziali delle stesse. Lo studio di tali aspetti delle funzioni venute in esame dovrebbe dunque rivelarsi utile o, meglio, indispensabile non soltanto per verificare se i vincoli ambientali costituiscano una categoria omogenea di limitazioni proprietarie, ma altresì per vagliare consapevolmente se sia adeguato e funzionale l'assetto vigente delle competenze e delle procedure attinenti alla loro imposizione e alla loro gestione.

6. La natura delle funzioni di imposizione e gestione dei vincoli

Il punto di partenza, per verificare se sotto il profilo sostanziale i vincoli presi in esame presentino tratti specifici e accomunanti, è rappresentato dallo studio della natura giuridica delle funzioni e delle attività amministrative che li concernono, il quale a sua volta deve prendere le mosse dalle considerazioni già svolte dietro in merito alle finalità e ai contenuti dei vincoli.

¹⁹ Sulla giurisprudenza della corte in materia di tutela dell'ambiente dopo la riforma costituzionale del 2001, nell'ambito di una letteratura vastissima, cfr. AA. VV., *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, a cura di B. Pozzo e M. Renna, Quaderno n. 15 della «Rivista giuridica dell'ambiente», Milano, Giuffrè, 2004, nonché G. MANFREDI, *Tre modelli di riparto delle competenze in tema di ambiente*, in *Ist. federalismo*, 2004, pp. 509 ss.; in ultimo v. l'ampia rassegna giurisprudenziale di A. COLAVECCHIO, *La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: l'ordine delle competenze nel prisma della giurisprudenza costituzionale*, in AA. VV., *La tutela multilivello dell'ambiente*, a cura di F. Gabriele e A.M. Nico, Bari, Cacucci, 2005, pp. 23 ss. dell'estratto, nonché corte cost., 6 aprile 2005, n. 135, e 21 aprile 2005, n. 161, e, nelle more della pubblicazione del presente contributo, corte cost., 31 maggio 2005, n. 214, e 27 luglio 2005, n. 336.

²⁰ Sulla materia dell'ordinamento civile dopo la riforma costituzionale del 2001, cfr. per tutti V. ROPPO, *Diritto privato regionale?*, in *Pol. dir.*, 2002, pp. 553 ss., ID., *Il diritto privato regionale: fra nuova legislazione, giurisprudenza vecchia e nuova, e dottrina prossima ventura*, in *Corr. giur.*, 2003, pp. 5 ss., ed E. LAMARQUE, *Regioni e ordinamento civile*, Padova, Cedam, 2005, cui si rinvia anche per i riferimenti giurisprudenziali; specificamente in relazione al diritto urbanistico, v. altresì P. STELLA RICHTER, *I principi del diritto urbanistico*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 34 ss..

Si è visto, in proposito, che i vincoli ambientali sono sempre rivolti alla protezione di beni, luoghi, realtà e situazioni materiali bisognevoli di tutela per il loro particolare valore ecologico, geologico o biologico, estetico e in diversi casi anche antropologico e storico-culturale; quindi sono tutti vincoli conservativi, come si è già avuto modo di evidenziare, i quali possono pure essere definiti “vincoli morfologici”, a significare che gli stessi sono diretti a conservare la conformazione fisica – ossia la morfologia – delle aree e degli immobili sottoposti a vincolo.

Si potrebbe dire, inoltre, che si tratta di vincoli “finali” per distinguerli meglio da quelli urbanistici localizzativi e preordinati all’esproprio, i quali infatti sono comunemente denominati anche “vincoli strumentali”, stante la loro natura di meri strumenti rispetto all’obiettivo socio-economico di realizzare opere pubbliche o comunque di pubblica utilità all’interno di determinate aree²¹.

La distinzione appena rimarcata tra vincoli localizzativi o strumentali e vincoli morfologici o finali consente, invero, di spiegare più agevolmente quali caratteri sostanziali possano connotare in maniera unificante le funzioni e le attività amministrative riguardanti i vincoli ambientali.

In breve, quando l’amministrazione impone un vincolo preordinato all’esproprio, essa imprime a un’area una certa destinazione collettiva o amministrativa, nel perseguimento di un interesse pubblico che la stessa amministrazione ha il potere di specificare, ponderandolo con gli altri interessi pubblici e privati coinvolti dalla decisione da assumere; quando invece l’amministrazione impone un vincolo ambientale, essa dovrebbe limitarsi a riscontrare in un’area o in un bene l’esistenza delle caratteristiche fisiche e dei valori oggettivi che l’ordinamento le richiede di proteggere e, conseguentemente, a individuare e prescrivere le misure necessarie per la loro conservazione.

Come ha ribadito più volte la corte costituzionale a partire dalla celebre sentenza 29 maggio 1968, n. 56 – figlia della nota sentenza 20 gennaio 1966, n. 6, e gemella dell’altrettanto celebre sentenza 29 maggio 1968, n. 55 – nell’imposizione dei vincoli per la tutela ambientale la pubblica amministrazione sarebbe dunque chiamata dalla legge ad accertare in concreto, sulla base di apprezzamenti o giudizi di natura esclusivamente tecnica, le condizioni intrinseche e le qualità essenziali di determinati beni e a specificare altresì quali utilizzazioni dei medesimi beni siano compatibili con l’esigenza di salvaguardare tali condizioni e qualità. I vincoli imposti, pertanto, non sarebbero il frutto di scelte amministrative puramente discrezionali, atte a restringere dall’esterno il contenuto ordinario della proprietà di singoli beni, ma costituirebbero l’estrinsecazione di particolari regimi proprietari, tipici di intere categorie di beni: regimi nei quali, in virtù delle caratteristiche oggettive dei beni considerati, i diritti di proprietà avrebbero un contenuto intrinsecamente limitato, in forza di quanto disposto dall’art. 42, comma 2, della costituzione²².

Ebbene, tolta un’eccezione della quale si dirà di seguito, le fattispecie normative studiate – comprese quelle su cui la corte non ha ancora avuto occasione di pronunciarsi direttamente – appaiono confermare la ricostruzione operata dalla giurisprudenza costituzionale, sebbene vada

²¹ Per un catalogo delle denominazioni dei vari vincoli di inedificabilità nel diritto urbanistico, si rinvia nuovamente a P. URBANI – S. CIVITARESE MATTEUCCI, *op. cit.*, pp. 270 ss..

²² Successivamente alla sentenza n. 56 del 1968, questa ricostruzione è stata utilizzata o riproposta, in particolare, dalle seguenti pronunce della corte costituzionale: 26 aprile 1971, n. 79; 20 febbraio 1973, n. 9; 4 luglio 1974, n. 202; 6 maggio 1976, n. 106; 20 dicembre 1976, n. 245; ord. 28 dicembre 1984, n. 309; 16 giugno 1988, n. 648; 11 luglio 1989, n. 391; 20 luglio 1990, n. 344; 28 luglio 1995, n. 417; 31 maggio 2000, n. 164.

riconosciuto che in alcuni casi l'amministrazione, come avviene del resto in altri rami del diritto amministrativo, possa essere indotta nella tentazione di usare i poteri di valutazione tecnica ad essa attribuiti per compiere, in realtà, scelte ampiamente discrezionali.

L'evoluzione del diritto dell'ambiente ha quindi assecondato e, al tempo stesso, avvalorato le tesi della Corte costituzionale sulla natura tecnica o tecnico-discrezionale delle funzioni concernenti i vincoli ambientali: queste tesi, infatti, sono state rinforzate dalla crescente evidenza autonoma e dalla progressiva specializzazione del diritto dell'ambiente, sino al punto di trovare oggi nella legislazione vigente un fondamento più solido di quello che poteva reggerle all'epoca del loro concepimento.

Pressoché tutte le fattispecie venute in esame, effettivamente, non sembrano lasciare all'amministrazione la possibilità di comparare interessi nell'apposizione dei vincoli, con riferimento non solo all'*an* ma pure al *quid* dei provvedimenti da adottare.

Così, l'attività amministrativa di individuazione e delimitazione delle aree e dei beni da vincolare dovrebbe consistere in un'attività di accertamento, tutt'al più di carattere tecnico-discrezionale. Similmente, l'attività di determinazione e di graduazione della portata dei vincoli non dovrebbe oltrepassare i confini della discrezionalità tecnica, pure nelle ipotesi in cui all'amministrazione siano affidate valutazioni e decisioni fisiologicamente opinabili; sicché, per esempio, ove all'interno di un'area di un parco siano permessi interventi edilizi anche piuttosto invasivi, ciò dovrebbe derivare non certo da una comparazione amministrativa tra interessi ambientali e interessi economico-sociali risolta a favore dei secondi, bensì da un apprezzamento di natura tecnica, favorevole all'ammissibilità di tali interventi perché giudicati compatibili con la qualità non elevata dei valori ambientali riscontrati nell'area in questione, in ipotesi già largamente trasformata da processi di antropizzazione (si pensi alle cd. aree di promozione economica e sociale presenti nei parchi).

Nonostante il diverso avviso di varie voci della dottrina e della giurisprudenza amministrativa²³, dovrebbe dunque ricondursi alla discrezionalità tecnica anche la possibilità frequentemente rimessa all'amministrazione di graduare, in applicazione del principio di proporzionalità, il contenuto dei vincoli in relazione al grado di protezione ambientale concretamente necessario in ciascuna porzione di territorio.

Alla luce delle considerazioni esposte sinora, appare quindi corretto ascrivere i provvedimenti amministrativi di imposizione dei vincoli ambientali al *genus* degli accertamenti costitutivi²⁴.

Va poi notato che lo spazio di valutazione tecnica a disposizione dell'amministrazione si riduce sensibilmente, com'è ovvio, sia quando la legge provvede in modo diretto a individuare le aree soggette a vincolo, rimettendo comunque all'autorità amministrativa la determinazione delle limitazioni proprietarie gravanti sulle stesse – oltre che l'esatta delimitazione delle aree medesime –

²³ In dottrina, v. tra i contributi più recenti G. GARZIA, *op. cit.*, spec. pp. 93 ss. e 111 ss., cui si rinvia anche per i riferimenti giurisprudenziali.

²⁴ È dello stesso avviso pure G. GARZIA, *op. cit.*, spec. pp. 86 ss. e 108 ss., nonostante la posizione assunta da questo autore diverga da quella sostenuta nel presente scritto in merito alla natura dell'attività di determinazione e di graduazione del contenuto dei vincoli (v. nota precedente).

sia quando il legislatore provvede in prima persona a determinare il contenuto delle limitazioni, pur affidando all'amministrazione l'individuazione delle aree da vincolare.

Quanto osservato sul carattere tecnico o tecnico-discrezionale delle funzioni di imposizione dei vincoli vale inoltre, a maggior ragione, con riguardo alle attività di gestione delle limitazioni legali e amministrative studiate. Le funzioni autorizzatorie peraltro, come si è già accennato, presentano in genere un livello di complessità tecnica inferiore a quello delle funzioni impositive dei vincoli, anche perché un adeguato esercizio delle seconde dovrebbe importare una delimitazione abbastanza precisa dei poteri valutativi insiti nelle prime.

Sembra potersi concludere, allora, nel senso che la particolare natura tecnica o tecnico-discrezionale delle funzioni predette accomuna in effetti, sotto l'aspetto sostanziale, i vincoli presi in esame, tolta però un'eccezione, come si è anticipato, rappresentata dai vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica.

Questi ultimi, infatti, possono essere imposti dai comuni nell'esercizio delle proprie funzioni di pianificazione urbanistica, le quali notoriamente costituiscono uno degli esempi più nitidi di attività amministrativa puramente discrezionale o, meglio, di attività politico-amministrativa. Appare pertanto erronea e ingiustificata l'estensione a tali limitazioni delle tesi della corte costituzionale sulla natura dei vincoli ambientali, che pure è stata operata dalla giurisprudenza, con l'avallo di una parte della dottrina, allo scopo di negare l'indennizzabilità dei vincoli di inedificabilità assoluta disposti dai piani regolatori per salvaguardare l'ambiente e il paesaggio (v. oltre).

In verità, all'epoca delle modifiche della legge urbanistica alle quali si deve l'introduzione dei vincoli di tutela ambientale nei piani regolatori, ovvero alla fine degli anni sessanta, poteva risultare comprensibile e persino commendevole che la protezione dell'ambiente fosse affidata alle valutazioni discrezionali di amministrazioni anche sprovviste di organi e uffici dotati di elevate competenze tecniche e specialistiche: il diritto dell'ambiente era molto lacunoso e doveva ancora conseguire una sua evidenza autonoma, mentre i problemi ambientali diventavano vieppiù pressanti e bisognava cominciare ad affrontarli in qualsiasi maniera, purché si affrontassero.

L'evoluzione e la progressiva specializzazione del diritto dell'ambiente, invece, se da un lato, come si diceva, hanno determinato un deciso rafforzamento generale delle tesi della giurisprudenza costituzionale, dall'altro, nel medesimo tempo, hanno reso sempre meno giustificata l'attribuzione ai comuni di funzioni impositive di vincoli di tutela ambientale e, soprattutto, sempre più inaccettabile l'estensione a codeste funzioni della ricostruzione assunta dalla corte a proposito dei vincoli ambientali.

Insomma, le tutele ambientali sono ormai divenute "differenziate" e specialistiche e, di fronte alla proliferazione di strutture amministrative fornite di rimarchevoli competenze tecniche in materia di ambiente, non è più plausibile che alle limitazioni proprietarie stabilite da queste strutture si aggiungano ulteriori vincoli conservativi, così fortemente incidenti sulla proprietà privata, disposti in esito a valutazioni discrezionali di organi e uffici privi di un certo grado di qualificazione e capacità tecnica.

Innanzitutto, dunque, sarebbe auspicabile a monte un rilancio dell'opzione interpretativa, troppo presto abbandonata, intesa a sostenere che nei piani regolatori i comuni debbano limitarsi a riportare, con effetti meramente ricognitivi, i vincoli di tutela ambientale già imposti dalle

amministrazioni titolari del potere di adottare provvedimenti specifici in materia di ambiente e vincoli ambientali (v. retro).

Ove al contrario si continuasse a reputare ammissibile l'imposizione di vincoli con finalità di tutela ambientale o paesaggistica da parte dei comuni, tali vincoli dovrebbero essere espunti dalla categoria di limitazioni proprietarie che si sta cercando di ricostruire in questo contributo, pena altrimenti l'impossibilità di identificare un insieme omogeneo di vincoli ambientali.

I vincoli comunali per la tutela dell'ambiente, semmai, dovrebbero essere ricondotti e assimilati ai vincoli, come quelli a verde privato, che nel diritto urbanistico sono definiti anche "sostanziali" per distinguerli dai vincoli strumentali e preordinati all'esproprio²⁵.

Viceversa, non sembra che, almeno sul piano teorico, debbano escludersi dalla categoria di limitazioni sin qui profilata i vincoli paesaggistici, sebbene al riguardo in dottrina non manchino voci dissenzienti²⁶.

Infatti, per quanto sul piano pratico la tutela del paesaggio, essendo molto intrecciata con il governo del territorio, tenda in alcune occasioni a sconfinare nell'ambito della discrezionalità amministrativa, le previsioni normative vigenti in materia paesaggistica, al pari di quelle che le hanno precedute, con peculiare riferimento ai vincoli appaiono abbastanza chiare nell'attribuire all'amministrazione funzioni di natura tecnica o tecnico-discrezionale; non va dimenticato, del resto, che la corte costituzionale ha elaborato la propria ricostruzione dei vincoli ambientali giusto a partire dai beni paesaggistici, oggetto della citata sentenza n. 56 del 1968²⁷.

Va sottolineato, in particolare, che rispetto alle norme del 1939, a quelle della legge Galasso e al testo unico in materia di beni culturali e ambientali approvato con il d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, le nuove disposizioni sulla nozione di paesaggio, recate dal codice del 2004, non sembrano valere a smentire quanto appena affermato, come invece alcuni interpreti hanno mostrato di ritenere²⁸.

Il codice ha esplicitato, affinato e integrato la nozione di paesaggio desumibile dalla legislazione precedente, accentuando in essa il rilievo dei valori storico-culturali e aggiungendovi un elemento nuovo, ossia il possesso, da parte dei beni paesaggistici, di un percepibile significato identitario del territorio in cui gli stessi si trovano.

Orbene, in primo luogo si deve osservare che i valori storico-culturali sono stati posti in maggiore risalto ma erano già compresi nella nozione di paesaggio desunta dall'art. 9 della costituzione e dalle norme legislative antecedenti al codice e che, in ogni caso, sull'esistenza, sulla qualità e sulle esigenze di protezione di tali valori è indubbiamente possibile esprimere un giudizio

²⁵ In senso sostanzialmente conforme, v. S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Vincoli ambientali, pianificazione urbanistica ed affidamento del privato*, in *Riv. giur. ambiente*, 1994, pp. 924-925, nonché P. URBANI – S. CIVITARESE MATTEUCCI, *op. cit.*, p. 285; tra le rarissime sentenze che si sono pronunciate nello stesso senso, v. tar Lazio, Roma, I, 11 dicembre 1987, n. 1925, in *Foro amm.*, 1988, pp. 1450-1451 (s.m.).

²⁶ V. per tutti G.F. CARTEI, *La disciplina del paesaggio. Tra conservazione e fruizione programmata*, Torino, Giappichelli, 1995, spec. pp. 179 ss. e 217 ss..

²⁷ In senso conforme alla ricostruzione elaborata dalla corte, v. per tutti M. IMMORDINO, *Vincolo paesaggistico e regime dei beni*, Padova, Cedam, 1991, spec. pp. 113 ss., 123 ss. e 268 ss., nonché ID., voce *Paesaggio (tutela del)*, in *D. disc. pubbl.*, X, Torino, Utet, 1995, spec. pp. 591-592.

²⁸ V. in particolare, sotto diversi profili, A. BARTOLINI, *Art. 140. Dichiarazione di notevole interesse pubblico e relative misure di conoscenza*, in AA. VV., *Il codice ecc. cit.*, a cura di M. Cammelli, pp. 539 ss., e G.F. CARTEI, *L'individuazione dei beni paesaggistici nel Codice dei beni culturali e del paesaggio: profili esegetici ed aspetti problematici*, in *GiustAmm.it* (<http://www.giustamm.it>), 2005, parr. 6 e 7.

tecnico o tecnico-discrezionale, allo stesso modo in cui è possibile farlo con riguardo ai caratteri naturali ed estetici delle aree e dei beni da vincolare; d'altronde, i valori storico-culturali sono sempre rientrati, sia pure con pesi differenti, anche tra gli elementi costitutivi della tutela dei parchi e della tutela ambientale dei beni culturali, alle quali la corte costituzionale non ha mai esitato a estendere le tesi concepite nel 1968 in relazione alla tutela paesaggistica. In secondo luogo, va precisato che nemmeno l'effettuazione di un giudizio sul valore "identitario" dei beni e sulla percezione o percepibilità collettiva di detto valore parrebbe implicare un superamento dei confini della discrezionalità tecnica.

Le previsioni del codice non sembrano quindi contraddire la natura tecnica o tecnico-discrezionale delle funzioni amministrative concernenti i vincoli paesaggistici; e peraltro, almeno nei casi in cui l'amministrazione, per tutelare il paesaggio, giudichi necessaria l'imposizione di limitazioni massime alla proprietà privata, quali i vincoli di inedificabilità assoluta, anche sul piano pratico appare difficile ammettere che l'imposizione dei vincoli possa rappresentare il frutto di un bilanciamento di interessi: esattamente come nei casi in cui l'amministrazione reputi necessario imporre vincoli di inedificabilità assoluta per la tutela dei parchi e per la tutela ambientale dei beni culturali, sebbene nella dottrina talora si registri qualche dissenso pure in merito al carattere tecnico-discrezionale dei vincoli finalizzati a queste tutele²⁹.

Va poi registrato come, tra le argomentazioni dottrinali utilizzate per criticare la giurisprudenza costituzionale in tema di vincoli paesaggistici, un posto importante sia occupato dalla constatazione che sarebbe concretamente impossibile distinguere tali vincoli da quelli urbanistici all'interno dei piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici, adottabili dalle regioni in alternativa ai veri e propri piani paesaggistici³⁰.

A questo argomento, tuttavia, è possibile replicare innanzitutto ricordando che alla pianificazione territoriale sovracomunale non dovrebbe essere consentita l'imposizione di vincoli urbanistici direttamente efficaci nei confronti della proprietà privata (v. retro): i piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici, pertanto, non dovrebbero contenere vincoli immediatamente prescrittivi diversi da quelli paesaggistici.

Secondariamente, quand'anche in concreto all'interno di un piano territoriale regionale si trovasse un groviglio inestricabile di prescrizioni di tutela paesaggistica e prescrizioni di natura urbanistica, ciò non dovrebbe ritenersi fisiologico, ma si dovrebbe imputare a un'infedele applicazione della legge da parte dell'amministrazione regionale, oppure a una cattiva attuazione delle norme statali da parte della legislazione regionale.

Il codice del 2004, infatti, prevede chiaramente che l'alternativa ai piani paesaggistici sia costituita da piani territoriali regionali nei quali i valori paesaggistici siano "considerati specificamente".

²⁹ Come pongono in evidenza, rispettivamente, per la tutela dei parchi P. URBANI – S. CIVITARESE MATTEUCCI, *op. cit.*, p. 285, e per la tutela ambientale dei beni culturali A. CROSETTI, *Le tutele differenziate*, in A. CROSETTI – R. FERRARA – F. FRACCHIA – N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente*, II ed., Bari, Laterza, 2002, pp. 419-420.

³⁰ V. tra gli altri G. MORBIDELLI, *Tutela dell'ambiente e normativa urbanistica – Riflessi sul diritto di proprietà*, in *Riv. giur. edil.*, 1988, II, pp. 125 ss., scritto nel quale l'autore ha mutato la propria opinione precedentemente formulata in *Id.*, *Legge "Galasso": durata e forma di imposizione dei vincoli di inedificabilità nei piani urbanistico-paesistici*, in *Riv. giur. urb.*, 1986, pp. 337 ss..

Rispetto alla legge Galasso, il testo unico del 1999 aveva sostituito l'espressione «piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali» con l'espressione «piani urbanistico-territoriali aventi le medesime finalità di salvaguardia dei valori paesistici e ambientali», sostituendo altresì i «piani paesistici» con i «piani territoriali paesistici». Il codice, invece, nella sostanza ha ripreso le felici formulazioni della legge Galasso, spogliando, tra l'altro, i piani paesaggistici della qualificazione di piani territoriali.

Le norme statali vigenti appaiono dunque richiedere che nei piani territoriali con valenza paesaggistica le disposizioni di tutela (e pure di valorizzazione) del paesaggio siano specifiche e, quindi, isolabili da tutte le altre; a maggior ragione perché il codice ha esteso l'obbligo della pianificazione paesaggistica all'intero territorio regionale. Insomma, come ha avuto occasione di precisare la corte costituzionale sotto il vigore della legge Galasso³¹, non è certo possibile riconoscere indistintamente a qualsiasi prescrizione recata da un piano territoriale con valenza paesaggistica il valore e la forza di una prescrizione di tutela del paesaggio.

La confluenza delle misure di tutela paesaggistica nei piani territoriali regionali non dovrebbe allora rappresentare una minaccia per l'autonomia delle stesse e, in particolare, non dovrebbe comportare che le misure di tutela tecnico-discrezionali, come quelle impositive dei vincoli, siano contaminate dalla discrezionalità amministrativa propria delle funzioni di pianificazione urbanistico-territoriale.

Si deve spostare l'attenzione, pertanto, sul disegno delle competenze e delle procedure per l'imposizione dei vincoli paesaggistici in seno ai procedimenti di pianificazione urbanistico-territoriale, giacché le misure di tutela del paesaggio non soltanto dovrebbero essere isolabili all'interno dei piani, ma, prima ancora, dovrebbero avere rilevanza autonoma sotto il profilo organizzativo e procedurale; sicché la legislazione regionale, in attuazione delle norme del codice, dovrebbe sempre e comunque affidare la determinazione di tali misure a uffici e organi specifici, dotati di capacità tecniche adeguate.

In sintesi, tra le misure di tutela imposte mediante un piano territoriale con valenza paesaggistica e quelle imposte tramite un vero e proprio piano paesaggistico non dovrebbe correre alcuna differenza in ordine alle competenze, dato che tra le prime e le seconde, innanzitutto, non dovrebbe sussistere alcuna differenza dal punto di vista sostanziale o contenutistico.

L'impiego di un piano territoriale regionale con valenza paesaggistica in luogo di un piano paesaggistico *tout court* dovrebbe risolversi, dunque, nell'attivazione di un meccanismo simile a quello coniato dall'art. 57 del d.lgs. n. 112 del 1998 per consentire la confluenza nei piani territoriali provinciali delle misure di tutela ordinariamente contenute nei piani ambientali di settore (v. retro). Ben lungi dal costituire uno strumento di alterazione delle competenze relative ai vincoli di tutela del paesaggio, i piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici dovrebbero consistere, quindi, solamente in una forma di coordinamento procedurale e unificazione provvedimentale di funzioni pianificatorie – quelle di pianificazione paesaggistica e

³¹ Dopo corte cost. 13 luglio 1990, n. 327, e n. 344 del 1990 cit. (annotate congiuntamente da D. DE PRETIS, *Paesaggio, urbanistica e vincoli alla proprietà: la Corte salva due piani territoriali*, in *Regioni*, 1991, pp. 1176 ss.), cfr. tra le pronunce più recenti corte cost., 7 novembre 1994, n. 379, n. 417 del 1995 cit. (commentata da G.F. CARTEI, *La tutela del paesaggio e i vincoli di inedificabilità*, in *Giorn. dir. amm.*, 1996, pp. 344 ss.), e soprattutto 29 dicembre 1995, n. 529, e 27 luglio 2000, n. 378 (annotata da G. MANFREDI, *Efficacia dei piani urbanistici territoriali e vincoli paesistico-ambientali*, in *Urb. app.*, 2000, pp. 1186 ss.).

quelle di pianificazione territoriale – che sotto l’aspetto sostanziale dovrebbero restare distinte e autonome; anche se, diversamente da quanto accade nell’ipotesi regolata dal menzionato art. 57, le stesse non sono attribuite a una pluralità di amministrazioni, ma convivono presso un’unica amministrazione, ossia l’amministrazione regionale, e perciò dovrebbero essere ripartite tra differenti uffici e organi di quest’ultima.

È opportuno evidenziare, inoltre, che una buona parte delle osservazioni sin qui formulate riguardo ai piani territoriali con valenza paesaggistica sembra potersi estendere anche ai piani dei parchi – sia pure con i dovuti adattamenti – grazie al combinato disposto delle norme del codice dei beni culturali e del paesaggio e di quelle della legge-quadro sulle aree protette. Ai sensi di questa legge, infatti, nei territori compresi nei parchi sia i piani paesaggistici sia i piani urbanistici e territoriali sono sostituiti dai piani dei parchi, cosicché non parrebbe sbagliato affermare che detti piani, in fondo, non sono altro che “piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori naturalistici e paesaggistici”.

Prima di passare all’esame di quei profili della disciplina dei vincoli che dovrebbero risultare più intimamente connessi alla loro natura sostanziale, bisogna sottolineare come le riflessioni condotte in questo paragrafo abbiano confermato, in ogni caso, l’estrema importanza del rapporto di strumentalità intercorrente tra gli aspetti organizzativi e gli aspetti contenutistici delle funzioni studiate, al quale si accennava terminando il paragrafo precedente.

È emerso in modo chiaro, soprattutto, che attuare correttamente disposizioni legislative riguardanti funzioni di carattere tecnico o tecnico-discrezionale dovrebbe significare, *in primis*, regolamentare adeguatamente l’organizzazione e lo svolgimento delle medesime funzioni, anche laddove queste debbano estrinsecarsi all’interno di provvedimenti generali, come i piani, connotati in parte da contenuti largamente discrezionali.

In realtà, a prescindere dagli intrecci tra le pianificazioni ambientali e quelle territoriali, poco sopra descritti, non sembra poter esistere un piano che non contenga pure misure ampiamente discrezionali e pertanto, in tutti i casi in cui i vincoli ambientali debbano essere imposti tramite piani, le funzioni impositive dei vincoli dovrebbero avere una disciplina diversa, sotto il profilo organizzativo e procedurale, da quella delle altre funzioni esercitate contestualmente attraverso i medesimi piani.

Se è vero che i vincoli ambientali dal punto di vista sostanziale sono caratterizzati da una peculiare attività tecnico-discrezionale, occorre allora attribuire un grande rilievo anche all’esigenza che la legislazione regionale, per quanto di propria competenza, affidi le funzioni amministrative concernenti tali vincoli – specialmente quelle di imposizione degli stessi – a strutture fornite di un grado adeguato di capacità tecnica e dotate altresì di autonomia, non solo istruttoria ma pure decisionale, rispetto agli organi di indirizzo politico-amministrativo di riferimento.

7. La questione dell’indennizzabilità dei vincoli

Venendo alle ricadute della particolare natura dei vincoli ambientali sulla loro disciplina sostanziale, è inevitabile prendere le mosse dalla questione, vecchia ma sempre molto attuale, della loro indennizzabilità, la quale, com’è noto, è stata giustappunto all’origine della ricostruzione compiuta dalla citata sentenza n. 56 del 1968 e di quasi tutte le successive pronunce della corte costituzionale che hanno utilizzato o riproposto detta ricostruzione.

Ancora una volta, il confronto con i vincoli urbanistici permette di spiegare in maniera più agevole il regime dei vincoli ambientali ricostruito dalla giurisprudenza costituzionale, dato che la corte è stata investita della medesima questione con riferimento a entrambe le categorie di limitazioni e l'ha risolta adottando una determinata soluzione riguardo alla prima e una soluzione radicalmente diversa riguardo alla seconda.

In merito ai vincoli urbanistici la corte costituzionale, lungo un cammino iniziato con la sentenza n. 6 del 1966, proseguito con la sentenza n. 55 del 1968 e culminato nella fondamentale sentenza 20 maggio 1999, n. 179³², è giunta a riconoscere, in breve, che a norma dell'art. 42, comma 3, della costituzione devono essere indennizzati, qualora essi importino la totale inedificabilità di un'area, tanto i vincoli operanti a tempo indeterminato quanto i vincoli reiterati dall'amministrazione dopo la loro scadenza legale.

I vincoli di inedificabilità vanno dunque indennizzati sia quando sono preordinati all'esproprio e sono reiterati successivamente alla loro scadenza, sia quando si tratta di vincoli urbanistici sostanziali (si vedano pure le disposizioni provvisorie recate, in seguito alle statuizioni della sentenza n. 179 del 1999, dall'art. 39 del testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità approvato con il d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327, e si rammenti inoltre che, tra i vincoli sostanziali, quelli a verde privato sono sempre stati indennizzabili ai sensi dell'art. 25 della legge urbanistica).

In questi casi, secondo la giurisprudenza della corte, i proprietari delle aree vincolate hanno diritto a un'indennità di esproprio in base alla fortunata teoria della cd. espropriazione larvata o sostanziale, altrimenti detta espropriazione anomala. In tali ipotesi, infatti, l'inedificabilità di un terreno per un tempo indefinito è reputata equivalente nella sostanza a un'espropriazione, poiché essa non concreta una limitazione insita nel regime generale di appartenenza e di godimento dei beni vincolati, ma deriva da una scelta puramente discrezionale, atta a comprimere dall'esterno e a titolo particolare il contenuto ordinario della proprietà di singoli beni e, quindi, dei diritti dominicali di singoli soggetti. I vincoli urbanistici considerati, insomma, rappresentano il frutto di scelte discriminatorie che comportano lo svuotamento o la sostanziale soppressione di alcuni diritti di proprietà – anziché di altri – e dinnanzi alle quali la legge deve prevedere un indennizzo compensativo a favore dei proprietari delle aree vincolate.

Nel caso dei vincoli ambientali, invece, in base alla celebre ricostruzione forgiata dalla sentenza n. 56 del 1968, l'inedificabilità o inutilizzabilità di un terreno per un tempo indeterminato consiste nell'estrinsecazione di un limite tipico di un'intera categoria di beni e giustificato, anzi necessitato, dalle caratteristiche oggettive delle aree sottoposte a vincolo, come si è spiegato nel paragrafo precedente.

³² Tra i numerosi commenti a questa sentenza, cfr. V. MAZZARELLI, *Reiterazione dei vincoli urbanistici decaduti e indennizzo*, in *Giorn. dir. amm.*, 1999, pp. 853 ss., D. DE PRETIS, *I vincoli di inedificabilità di nuovo al vaglio della Corte costituzionale: aggiornamento della categoria e indennizzo per la reiterazione*, in *Riv. giur. urb.*, 1999, pp. 289 ss., e S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Le previsioni urbanistiche 'sostanzialmente espropriative' dopo la sent. n. 179/99 della Corte Costituzionale*, in *Dir. pubbl.*, 1999, pp. 933 ss.; successivamente alla sentenza n. 179 del 1999, v. anche corte cost., 18 dicembre 2001, n. 411, e 9 maggio 2003, n. 148.

Sugli orientamenti della giurisprudenza amministrativa maturati in seguito alla sentenza della corte, v. *ex multis* S. ANTONIAZZI, *Le conseguenze della reiterazione di vincoli espropriativi e di inedificabilità, secondo la più recente giurisprudenza amministrativa: gli obblighi di motivazione e di indennizzo nonché di nuova pianificazione dell'area priva di destinazione urbanistica*, in *Riv. giur. edil.*, 2004, I, pp. 1975 ss..

I vincoli ambientali assoluti – e a maggior ragione quelli relativi – non sono perciò indennizzabili a norma dell’art. 42, comma 3, della costituzione, giacché gli stessi vengono imposti ai sensi del comma 2 del medesimo articolo, in esito al riscontro di determinate condizioni fisiche e qualità intrinseche nei beni considerati e, pertanto, in seguito ad accertamenti e valutazioni che non dovrebbero varcare i confini della discrezionalità tecnica. Secondo la giurisprudenza costituzionale, insomma, non devono essere previste indennità di esproprio a favore dei proprietari delle aree assoggettate a vincoli ambientali, semplicemente perché l’imposizione di questi vincoli, per ciò che riguarda il regime della proprietà privata, non dovrebbe realizzare alcuna sperequazione o disparità di trattamento bisognosa di compensazione.

Quanto affermato vale *a fortiori* in relazione alle rare fattispecie di vincoli ambientali temporanei (da non confondere, comunque, con le misure di salvaguardia strumentali alla costituzione definitiva dei vincoli) e vale naturalmente anche per le limitazioni legali, nonché per i vincoli di tutela disposti attraverso la pur deprecabile prassi delle cd. leggi-provvedimento³³, con le quali le regioni hanno provveduto in diverse ipotesi all’approvazione di piani ambientali o di rilevanza ambientale.

I vincoli studiati in questo contributo, in virtù della loro peculiare natura, appaiono dunque accomunati dall’impossibilità di ritenerli indennizzabili per effetto di un’espropriazione sostanziale, tolti ovviamente quelli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica, i quali al contrario, ove si traducano in limitazioni assolute e operino a tempo indefinito, dovrebbero essere indennizzati come i vincoli urbanistici sostanziali, per i motivi illustrati nel paragrafo precedente.

Sul piano dei principi e dei valori costituzionali, i sacrifici talora molto consistenti imposti ai diritti dominicali allo scopo di proteggere e conservare l’ambiente dovrebbero sempre trovare riparo, quindi, sotto la previsione dell’art. 42, comma 2, della costituzione in forza della quale la legge determina i modi di godimento e i limiti della proprietà privata per assicurarne la funzione sociale e renderla accessibile a tutti (e, con riferimento a talune specifiche ipotesi, pure sotto la previsione del successivo art. 44, comma 1, che richiede al legislatore l’imposizione di obblighi – anche di bonifica – e vincoli alla proprietà terriera privata al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali). Questa ricostruzione, inoltre, si sposa con la tesi di una brillante dottrina che, nel tentativo di costruire una nozione giuridica unitaria di ambiente, ha reputato di poterla fondare, ai sensi dell’art. 2 della costituzione, sull’esistenza di doveri inderogabili di “solidarietà ambientale”³⁴.

Parallelamente, sul piano dell’organizzazione amministrativa, il carattere non espropriativo dei sacrifici imposti alla proprietà privata per la tutela dell’ambiente dovrebbe discendere, in base all’art. 97 della costituzione, dall’esercizio di competenze specialistiche da parte di strutture e organi forniti di qualificazione e capacità adeguate, in maniera tale, peraltro, che si possa sempre riconoscere un’autorevolezza di natura tecnica agli accertamenti e ai giudizi dagli stessi effettuati;

³³ Sul tema delle leggi-provvedimento, v. tra i contributi più recenti G. MANFREDI, *Leggi provvedimento, forma di Stato, riserva di amministrazione*, in *Foro amm. Cons. St.*, 2003, pp. 1290 ss..

³⁴ F. FRACCHIA, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell’ambiente: art. 2 cost. e doveri di solidarietà ambientale*, in *Dir. econ.*, 2002, pp. 215 ss., nonché ID., *Governo del territorio e ambiente*, in AA. VV., *Il governo del territorio*, a cura di S. Civitaresse Matteucci, E. Ferrari e P. Urbani, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 225 ss., pubblicato anche in AA. VV., *L’ambiente ecc. cit.*, a cura di B. Pozzo e M. Renna, pp. 45 ss..

senza dimenticare, in ogni caso, che il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica oggi dovrebbe risultare più penetrante rispetto al passato grazie all'impiego della consulenza tecnica, introdotta nel processo amministrativo dalla legge 21 luglio 2000, n. 205.

Come dietro si è già accennato, sembra comunque difficile ipotizzare che nelle fattispecie più estreme, quando cioè vengono disposti vincoli ambientali di inutilizzabilità o inedificabilità assoluta, sussistano margini perché sotto l'imposizione dei vincoli, in concreto, possa celarsi il compimento di scelte amministrative discrezionali.

Ad ogni modo, la constatazione che i vincoli ambientali non sono indennizzabili in applicazione della teoria dell'espropriazione sostanziale conduce l'interprete, ancora una volta, a spostare la propria attenzione sui profili organizzativi e procedurali delle funzioni che li concernono – segnatamente di quelle impositive delle limitazioni – con l'obiettivo di vagliare non solo l'adequatezza delle competenze previste rispetto al grado di complessità tecnica di tali funzioni, ma pure l'entità delle garanzie procedurali riconosciute ai proprietari dei beni coinvolti dall'esercizio delle stesse.

È chiaro, infatti, che di fronte alla non indennizzabilità delle pesanti limitazioni proprietarie imponibili mediante i vincoli presi in esame, si acuisce l'esigenza, già segnalata dietro, che la disciplina delle funzioni considerate sia particolarmente sviluppata con riguardo ai temi della partecipazione procedimentale e della motivazione dei provvedimenti; e, come si è visto, il problema principale in proposito è attualmente costituito dalla necessità di riformare in senso garantistico la disciplina delle procedure di pianificazione: problema che è chiamato a risolvere il legislatore statale, ma alla cui soluzione dovrebbe contribuire anche la legislazione regionale, tanto per cominciare ponendo termine al fenomeno delle leggi-provvedimento di approvazione dei piani, il quale, nonostante i rimedi escogitati dalla corte costituzionale al fine di salvaguardarne la legittimità, continua ad apparire latore di gravi e ingiustificate compressioni persino delle garanzie di tutela giurisdizionale dei soggetti privati.

Una volta escluso che i vincoli ambientali siano indennizzabili alla stregua di vincoli sostanzialmente espropriativi, va dato conto, però, della presenza nella legislazione studiata di alcune peculiari fattispecie nelle quali sono previsti indennizzi che discendono dall'imposizione di vincoli conservativi e delle quali, pertanto, si dovrebbe offrire una spiegazione compatibile con la ricostruzione sin qui compiuta³⁵.

A norma della legge forestale (artt. 17 ss.), per la diminuzione di reddito derivante dalle limitazioni imposte per scopi diversi da quelli idrogeologici alla consuetudinaria utilizzazione dei boschi, ai proprietari o possessori di questi è dovuto un congruo indennizzo (posto anche a carico dei soggetti privati che abbiano eventualmente promosso dette limitazioni e se ne avvantaggino in maniera specifica); analogamente, la medesima legge (artt. 77-78) stabilisce che, nei casi in cui sia disposta la sospensione del godimento di terreni nudi sottoposti a vincoli idrogeologici e destinati a pascolo, con l'obiettivo di rinsaldarli e inerbirli, i loro proprietari devono essere indennizzati. La legge-quadro sulle aree protette (art. 15) prevede che le limitazioni alle attività agro-silvo-pastorali costituite dai piani dei parchi possono essere indennizzate sulla base di principi equitativi e, più in

³⁵ Sulla nozione di indennità o indennizzo nel diritto amministrativo e sulle relative fattispecie, v. G. MANFREDI, *Indennità e principio indennitario in diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2003.

generale, che i vincoli temporanei o parziali, inerenti ad attività già ritenute compatibili, possono essere indennizzati tenendo conto dei vantaggi e degli svantaggi discendenti dalle attività dei parchi. Ancora, il d.lgs. n. 152 del 1999 (art. 21) contempla l'eventualità che in relazione ai vincoli costituiti nelle aree di salvaguardia delle acque superficiali e sotterranee destinate al consumo umano siano corrisposti indennizzi per le attività preesistenti.

Ebbene, un rapido esame di queste fattispecie consente di comprendere facilmente come le stesse non disciplinino indennità espropriative, ma prevedano indennizzi per l'imposta cessazione o sospensione, totale ovvero parziale, di attività redditizie di vario tipo, che antecedentemente alla costituzione dei vincoli erano svolte o comunque svolgibili all'interno di determinate aree e che i soggetti interessati confidavano di avere la possibilità di svolgere anche in futuro. Del resto, la prova più evidente dell'estraneità delle fattispecie in questione alla sfera applicativa dell'art. 42, comma 3, della costituzione è rappresentata dalla circostanza che quasi tutte le disposizioni venute in esame prevedono indennizzi pure in favore di soggetti diversi dai proprietari delle aree vincolate o, addirittura, prescindono totalmente dalla titolarità dei diritti dominicali relativi a tali aree nel configurare le ipotesi di indennizzabilità delle limitazioni considerate.

Dette disposizioni appaiono dunque riconducibili non soltanto all'art. 42, comma 2, ma anche all'art. 41, comma 1, della costituzione, trattandosi della previsione di indennizzi che sono diretti a compensare in via equitativa i sacrifici di alcune attività di rilievo economico imposti per effetto del particolare regime di specifiche categorie di beni e che sono giustificati dall'affidamento riposto da determinati soggetti – precedentemente all'imposizione di codesti sacrifici e talora pure sulla scorta di provvedimenti autorizzatori dell'amministrazione – nella possibilità di continuare o iniziare a svolgere le medesime attività all'interno di determinate aree.

Gli indennizzi derivanti dalla costituzione dei vincoli ambientali sembrano quindi doversi ritenere interventi di carattere equitativo previsti dalla legge per riequilibrare, in alcune specifiche ipotesi, gli effetti delle limitazioni all'iniziativa economica privata giudicate necessarie allo scopo di garantire che questa non si svolga in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana.

Ciò posto, va constatato che anche le norme più recenti appaiono confermare, sotto due opposte angolazioni, la ricostruzione sin qui operata della questione dell'indennizzabilità dei vincoli ambientali imposti alla proprietà privata.

Per un verso, infatti, in uno dei pochissimi casi in cui la legislazione ha avvertito il bisogno di pronunciarsi esplicitamente sulla questione, il codice dei beni culturali e del paesaggio ha ribadito la regola – già enunciata in passato dall'art. 16 della legge n. 1497 del 1939 ma non più formulata in maniera espressa dal testo unico del 1999 – della non indennizzabilità dei limiti alla proprietà privata discendenti dai vincoli paesaggistici: segnatamente il codice, sia pure nel contesto di una norma scritta male e foriera di notevoli dubbi interpretativi (art. 145), ha inteso precisare che il doveroso recepimento dei vincoli paesaggistici nei piani urbanistici e territoriali e nei piani dei parchi, com'è logico, non rende indennizzabili le limitazioni proprietarie derivanti dai medesimi vincoli, anche qualora tale recepimento richieda che detti piani provvedano a una maggiore definizione delle misure di tutela recepite, al fine di adeguarle alle peculiari caratteristiche di ciascun ambito territoriale oggetto di pianificazione.

Per altro verso la legge n. 308 del 2004, dietro considerata, contiene alcune disposizioni attinenti ai vincoli ambientali di inedificabilità assoluta (art. 1, commi 21 ss.) che appaiono collocarsi nella scia delle fattispecie, poc'anzi prese in esame, fondate sull'affidamento riposto da determinati soggetti nella possibilità di continuare o iniziare a svolgere certe attività entro il perimetro di determinate aree.

Queste disposizioni stabiliscono che, qualora a causa di un vincolo sopravvenuto, “diverso da quelli di natura urbanistica”, all'interno di un'area non si possa più svolgere un'attività edificatoria già autorizzata dall'amministrazione comunale in base alla normativa vigente, il titolare dello *ius aedificandi*, in cambio della cessione gratuita al comune dell'area interessata dal vincolo, può ottenere – eventualmente anche tramite l'approvazione di apposite varianti allo strumento urbanistico in vigore – la traslazione del suo diritto su un'altra area del territorio comunale della quale egli abbia acquisito la disponibilità allo scopo di edificare. La legge, poi, si è curata di esplicitare che, nelle ipotesi in cui il vincolo sopravvenuto non sia indennizzabile ai sensi delle norme vigenti, l'ottenimento della traslazione dello *ius aedificandi* non possa costituire titolo per richieste di indennizzo; e ha previsto che, nelle ipotesi in cui detto vincolo, invece, risulti a qualche titolo indennizzabile secondo la normativa in vigore, la traslazione del diritto di edificare su un'altra area debba essere computata ai fini del calcolo dell'eventuale indennizzo da corrispondere al titolare del medesimo diritto.

Orbene, per quanto l'interpretazione di queste disposizioni, sotto taluni aspetti, sia resa faticosa dalla loro formulazione approssimativa, non sembra affatto potersi mettere in dubbio, in primo luogo, che le stesse si riferiscano alla generalità dei vincoli ambientali, identificandoli *a contrario* rispetto a quelli urbanistici (e peraltro confermando implicitamente, in tal modo, l'esclusione dei vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica dalla categoria dei vincoli ambientali); d'altronde, si tratta di previsioni inserite nel corpo di una legge dedicata integralmente all'ambiente.

Si tratta invero delle uniche previsioni, rinvenute nella legislazione studiata, la cui sfera di applicazione è riferita alla generalità dei vincoli ambientali; il che dovrebbe indurre gli interpreti a riconoscere loro un ruolo fondamentale ai fini dell'individuazione delle caratteristiche comuni e specifiche dei medesimi vincoli.

In secondo luogo, appare ugualmente indubitabile che la traslazione del diritto di svolgere l'attività edificatoria sopra un'area diversa da quella colpita dal vincolo sia concepita dalle disposizioni in esame come una misura compensativa analoga e fungibile a quella dell'indennizzo, in linea con l'opinione che la corte costituzionale, sia pure in merito all'indennizzabilità dei vincoli urbanistici, ha espresso chiaramente nella citata sentenza n. 179 del 1999. Il carattere alternativo della possibilità di trasportare altrove l'esercizio del diritto sacrificato rispetto alla possibilità di ottenerne un indennizzo è ricavabile, in modo piuttosto agevole, dall'esplicitazione che l'ottenimento della traslazione dello *ius aedificandi* non costituisce titolo per domande di indennizzo e dalla previsione che, nelle ipotesi in cui il vincolo sopravvenuto già risulti compensabile mediante un indennizzo, nel provvedere riguardo a quest'ultimo si debba tenere conto della traslazione del diritto di edificare eventualmente ottenuta.

Si può dunque affermare che la legge n. 308 del 2004, nella sostanza, ha introdotto una nuova ipotesi di compensazione indennitaria valevole indistintamente per tutti i vincoli ambientali

di inedificabilità assoluta nei casi in cui la loro imposizione rappresenti un tradimento, per così dire, dell'affidamento risposto da determinati soggetti, in seguito all'ottenimento di un provvedimento autorizzatorio, nella possibilità di edificare sopra determinate aree.

Ancora una volta, quindi, non si tratta della previsione di una forma di indennità espropriativa, com'è dimostrato pure dalla natura facoltativa e discrezionale della compensazione: natura che caratterizza la maggior parte degli indennizzi previsti per i vincoli ambientali, ma che non può certo connotare le indennità di esproprio.

Con le disposizioni predette, a ben vedere, il legislatore sembra avere voluto sostanzialmente rinnovare ed estendere a tutti i vincoli ambientali, attraverso l'impiego di un sistema compensativo più evoluto, la vecchia previsione concernente solo i vincoli paesaggistici – recata dall'art. 16 della legge n. 1497 del 1939 ma soppressa dal testo unico del 1999 – in base alla quale, nei casi di imposizione di un vincolo di inedificabilità assoluta sopra un'area in precedenza da considerarsi come fabbricabile, l'amministrazione poteva concedere uno speciale contributo al titolare del diritto di edificare sacrificato.

8. La prevalenza e l'inderogabilità dei vincoli ambientali

Per completare l'esame dei profili della disciplina dei vincoli ambientali che appaiono più intimamente connessi alla loro natura sostanziale, occorre dedicare, in ultimo, alcuni cenni al tema dei rapporti di forza correnti tra i medesimi vincoli e i provvedimenti amministrativi, generali o puntuali, il cui contenuto possa confliggere con essi.

Quanto alle relazioni tra i vincoli ambientali e le disposizioni pianificatorie di carattere urbanistico-territoriale, si è già avuto modo di rammentare che la legge solitamente si cura di esplicitare la prevalenza dei primi sulle seconde.

Questa regola è ormai ritenuta dalla giurisprudenza costituzionale e amministrativa l'espressione di un principio fondamentale della disciplina applicabile alle tutele differenziate e specialistiche di determinati valori, fra le quali spiccano le diverse tutele ambientali di settore (v. retro). In breve, la specialità delle prescrizioni di tutela ambientale rispetto alle disposizioni di carattere urbanistico-territoriale importa l'applicazione di tale regola a prescindere dalla circostanza che il legislatore si ricordi di esplicitarla, di volta in volta, nel contesto di ciascuna regolamentazione settoriale (talora, peraltro, traendo dalla medesima regola le conseguenze più estreme, come nelle ipotesi in cui non soltanto si esplicita che gli strumenti urbanistici debbano conformarsi alle prescrizioni di tutela ambientale, ma si stabilisce pure che l'approvazione di queste prescrizioni costituisca variante automatica a detti strumenti o, addirittura, che i piani contenenti le stesse sostituiscano quelli urbanistici e territoriali³⁶).

Dal punto di vista sostanziale, alla luce delle osservazioni compiute nei paragrafi precedenti, la giustificazione e il fondamento della descritta specialità e prevalenza dei vincoli ambientali appaiono facilmente individuabili nella preminenza dei valori tutelati attraverso gli stessi e nell'autorevolezza di natura tecnica che dovrebbe sempre potersi riconoscere, come si è spiegato dietro, agli accertamenti e ai giudizi sottostanti all'imposizione dei medesimi vincoli.

³⁶ Sui rapporti tra la pianificazione di bacino e i piani urbanistici, v. tuttavia corte cost., 9 dicembre 2002, n. 524, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1-bis, comma 5, del d.l. n. 279/2000, reputandolo lesivo della sfera di autonomia regionale in materia di pianificazione urbanistica.

Appare meno agevole invece, in alcune ipotesi, inquadrare e risolvere il problema delle relazioni reciproche tra i diversi vincoli ambientali, le cui finalità e i cui oggetti sono spesso sovrapposti, come ancora si è già avuto modo di spiegare. La legislazione, in realtà, è solita preoccuparsi di disciplinare esplicitamente anche tali relazioni, almeno con riferimento ai vincoli costituiti tramite provvedimenti di pianificazione; non sempre, tuttavia, le formulazioni normative utilizzate risultano chiare ed esaustive e le soluzioni adottate sembrano pienamente convincenti³⁷ (si pensi per esempio al problema, davvero singolare ma sicuramente affrontato male dalla legge-quadro sulle aree protette, dei rapporti tra i vincoli imposti dai piani dei parchi regionali e quelli imposti dai piani di bacino di rilievo nazionale; oppure, per avere contezza di come le norme in questione possano essere formulate in maniera grossolana ed equivoca, si legga l'art. 145 del codice dei beni culturali e del paesaggio, sopra menzionato).

Proseguendo l'esame dei rapporti intercorrenti fra i vincoli ambientali e quei provvedimenti amministrativi che, nel perseguire interessi pubblici di vario tipo, potrebbero entrare in conflitto con i medesimi vincoli, bisogna poi chiedersi se esistano ipotesi nelle quali sia consentito derogare a questi ultimi, mediante provvedimenti puntuali, ai fini di realizzare opere pubbliche o di interesse pubblico particolarmente importanti.

I vincoli ambientali, però, com'è ben comprensibile, non sono cedevoli nemmeno al cospetto di tali finalità e la regola della loro prevalenza si traduce qui nella regola della loro inderogabilità.

Anche questa regola si dovrebbe reputare l'espressione di un principio cardine della disciplina dei vincoli considerati, per le stesse ragioni sostanziali, poc'anzi esposte, che appaiono giustificare e fondare la regola della loro prevalenza; nel silenzio normativo, d'altra parte, non si vede come sul piano logico la regola della derogabilità potrebbe imporsi su quella dell'inderogabilità. Anche in questo caso, comunque, non mancano norme che si curano di esplicitare appositamente la regola (si veda, in particolare, l'art. 3 del regolamento sui procedimenti di localizzazione delle opere di interesse statale approvato con il d.p.r. 18 aprile 1994, n. 383, in base al quale i progetti definitivi di tali opere – ma la previsione non può che valere, *a fortiori*, pure con riguardo alle opere di interesse regionale o locale – devono essere approvati nel rispetto delle disposizioni concernenti i vincoli ambientali; in proposito sembra altresì rilevante l'art. 14-bis della legge n. 241 del 1990, ai sensi del quale nella cd. conferenza di servizi preliminare, prevista per la realizzazione di opere pubbliche e di interesse pubblico, le amministrazioni preposte alla tutela dell'ambiente e del paesaggio devono pronunciarsi tempestivamente, per quanto di propria competenza, sulla realizzabilità del progetto, nonché sulle condizioni e gli elementi necessari per l'autorizzazione dell'opera).

Va precisato, inoltre, che non devono essere scambiate per ipotesi di derogabilità dei vincoli in esame quelle, talora incontrate nella legislazione studiata, in cui è permessa la realizzazione di peculiari opere pubbliche o di interesse pubblico all'interno di aree che per il resto sono soggette a vincoli ambientali di inutilizzabilità o inedificabilità. È facile capire, infatti, che in queste ipotesi

³⁷ Sulle varie pianificazioni ambientali e sulle relazioni tra i diversi piani, oltre a G. SCIULLO, *Pianificazioni ecc. cit.*, pp. 12 ss., e R. FERRARA, *Pianificazione territoriale e tutela ambientale*, in AA. VV., *Livelli ecc. cit.*, a cura di E. Ferrari, N. Saitta e A. Tigano, pp. 179 ss., sia consentito richiamare M. RENNA, *Pianificazione ecc. cit.*, spec. pp. 169 ss., 184 ss. e 203 ss..

non viene prevista la possibilità di derogare *ex post* a vincoli di inutilizzabilità o inedificabilità concepiti come assoluti: i vincoli in questione nascono, in realtà, come vincoli relativi, per consentire il soddisfacimento di esigenze primarie che sono valutate *ex ante* dal legislatore, che sono tassative e che peraltro, a loro volta, quasi sempre corrispondono anche a fini di tutela ambientale (si pensi, per esempio, alla possibilità di realizzare determinate opere idrauliche di interesse pubblico all'interno di aree pur sottoposte a vincoli di tutela delle acque, a vincoli paesaggistici ed eventualmente anche a vincoli naturalistici di inutilizzabilità o inedificabilità, ovvero alla possibilità consentita nelle aree boschive percorse dal fuoco di costruire opere pubbliche necessarie alla salvaguardia della pubblica incolumità e dell'ambiente).

È appena il caso di evidenziare, infine, come a maggior ragione la regola dell'inderogabilità dei vincoli ambientali debba rimanere ferma dinnanzi all'incresciosa prassi legislativa dei condoni edilizi, purtroppo ormai costante.

Anche in occasione dell'ultimo condono, in effetti, il legislatore ha ribadito non solo la regola dell'insanabilità degli interventi edilizi non consentiti dai vincoli ambientali o non conformi alle prescrizioni dagli stessi discendenti, ma altresì la regola per cui, nelle aree sottoposte a tali vincoli antecedentemente all'effettuazione degli interventi, non sono condonabili nemmeno le violazioni delle prescrizioni di natura urbanistica ed edilizia, oppure queste lo sono, in ipotesi comunque marginali, esclusivamente ove si tratti di abusi di entità minore, individuati specificamente dalla legge (si vedano l'art. 32, commi 26 e 27, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito con modificazioni dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, l'art. 32 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, sostituito dal comma 43 dell'articolo citato, e l'art. 33 di questa stessa legge)³⁸.

Va quindi ricordato, per completezza, che pure nella più recente legge n. 308 del 2004 si trovano disposizioni di sanatoria o condono (art. 1, commi 36 ss.), le quali hanno destato molto scalpore perché hanno introdotto la possibilità di condonare anche interventi edilizi non conformi a prescrizioni discendenti da vincoli paesaggistici. Si deve tuttavia constatare, in proposito, che da un lato le violazioni condonabili sono di entità limitata – essendo certamente esclusa, in particolare, la possibilità di condonare la violazione di vincoli di inedificabilità assoluta – e che dall'altro gli interventi in questione, agli effetti delle sanatorie, sono comunque assoggettati a un apposito accertamento di compatibilità paesaggistica; ma si deve poi soprattutto sottolineare che si tratta ad ogni modo di sanatorie meramente penali, tramite le quali è possibile conseguire soltanto l'impunibilità o l'estinzione di determinati reati e dalle quali, pertanto, non può derivare alcun tipo di sanatoria amministrativa degli abusi realizzati.

Ebbene, specialmente quest'ultima circostanza, per quanto, com'è ovvio, non possa valere ad attenuare le preoccupazioni di vario genere suscitate da tali disposizioni, dovrebbe consentire, nondimeno, di ritenere confermata la ricostruzione della categoria dei vincoli ambientali proposta nel presente studio, che appare dunque unitaria pure con riferimento alla regola della loro inderogabilità nel quadro dei rapporti giuridici di diritto amministrativo.

9. Osservazioni conclusive

³⁸ Per un commento alle disposizioni del d.l. n. 269 del 2003 sul condono edilizio, v. *ex multis* V. MAZZARELLI, *L'affidabilità del condono edilizio*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, pp. 128 ss..

Le riflessioni condotte in questo contributo hanno permesso di individuare un insieme essenziale di regole giuridiche comuni e specifiche che appaiono connotare in maniera omogenea i vincoli ambientali, sotto il profilo della loro disciplina sostanziale.

Come si è ampiamente spiegato, il regime sostanziale che accomuna i vincoli alla proprietà considerati sembra ruotare intorno alla peculiare natura tecnica o tecnico-discrezionale delle funzioni amministrative concernenti i medesimi vincoli.

Diversamente opinando, non parrebbe esserci spazio per la ricostruzione di una categoria autonoma di limitazioni proprietarie finalizzate alla tutela dell'ambiente e sembrerebbe, perciò, doversi assegnare all'espressione "vincoli ambientali" un significato solamente descrittivo e, tutt'al più, identificativo delle finalità condivise dalle limitazioni studiate.

Le riflessioni compiute hanno quindi portato a espungere dalla categoria che si è tentato di ricostruire i vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica a causa del loro carattere largamente discrezionale, sebbene pure questi possano dirsi "vincoli ambientali" in senso finalistico.

La ricostruzione proposta, infatti, è compatibile con il riscontro di tassi anche piuttosto elevati di discrezionalità tecnica nelle funzioni riguardanti i vincoli ambientali, ma non è conciliabile con la presenza, all'interno della categoria ricostruita, di limitazioni proprietarie imposte mediante l'esercizio di discrezionalità amministrativa.

Nello studio dei vincoli presi in esame, inoltre, si sono registrate le solite difficoltà che si incontrano allorché si intraprende lo sforzo di inquadrare in seno al diritto dell'ambiente alcune materie – come soprattutto quella della tutela del paesaggio – che sono caratterizzate dal fatto di risultare fortemente intrecciate con la materia del governo del territorio, dalla quale tuttavia dovrebbero essere tenute distinte, secondo gli insegnamenti tradizionali della Corte costituzionale e pure in base al vigente art. 117 della Costituzione³⁹.

Nel corso del lavoro è stato dunque necessario in più occasioni ricorrere ad articolati percorsi argomentativi allo scopo di ricondurre, in particolare, i vincoli paesaggistici alla categoria di limitazioni che è stata ricostruita, specialmente con riferimento alla questione della natura sostanziale delle funzioni amministrative concernenti i medesimi vincoli. Si è creduto così di dimostrare che anche lo svolgimento di queste funzioni è riconducibile all'esercizio di attività di carattere tecnico o tecnico-discrezionale.

Appare comunque evidente che, qualora si opinasse diversamente, i vincoli paesaggistici – ma con essi, probabilmente, anche i vincoli di completamento per la tutela dei beni culturali e buona parte dei vincoli naturalistici – dovrebbero essere espunti dalla categoria di limitazioni delineata nel presente contributo, al pari dei vincoli urbanistico-territoriali con finalità di tutela ambientale o paesaggistica, e il loro regime sostanziale dovrebbe essere assimilato a quello dei vincoli urbanistici, quantomeno con riguardo al tema della loro indennizzabilità.

³⁹ In senso conforme, v. pure il contributo di S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Governo del territorio e paesaggio*, in AA. VV., *Governo ecc. cit.*, a cura di S. Civitarese Matteucci, E. Ferrari e P. Urbani, pp. 283 ss., rivisto e ripubblicato con il titolo *Il paesaggio nel nuovo Titolo V, Parte II della Costituzione* in AA. VV., *L'ambiente ecc. cit.*, a cura di B. Pozzo e M. Renna, pp. 135 ss., cui si rinvia anche per le ampie citazioni giurisprudenziali, da aggiungere a quelle effettuate sopra nella nota n. 31.

Si è avuto altresì modo di constatare, in ogni caso, come gli interpreti del diritto dell'ambiente siano messi in grave difficoltà, nell'adempimento dei loro compiti, da norme spesso oscure e da una legislazione stratificata, settorializzata e disorganica, peraltro latrice di complessità e sovrapposizioni che in molte ipotesi si rivelano ingiustificate e inutili, quando non addirittura controproducenti rispetto agli obiettivi perseguiti dalla legge.

Si deve auspicare, pertanto, che intervengano riforme legislative a portare chiarezza in ordine alla soluzione dei numerosi problemi interpretativi suscitati dalle disposizioni prese in esame; e l'occasione più immediata perché almeno in parte questo avvenga è rappresentata, come si è visto, dall'atteso svolgimento della cd. delega ambientale conferita al governo dalla legge n. 308/2004, che dovrebbe ragionevolmente condurre all'approvazione di una serie di testi unici.

Solo di fronte a norme chiare, del resto, è davvero possibile pretendere che la pubblica amministrazione eserciti in maniera corretta le proprie funzioni e, segnatamente, non valichi i confini dei poteri attribuiti ad essa dalle leggi, come potrebbe fare, per esempio, compiendo scelte discrezionali in luogo di valutazioni tecniche; e soltanto davanti a una disciplina inequivoca degli aspetti sostanziali delle funzioni, come si è potuto comprendere, è possibile regolamentare i loro profili organizzativi e procedurali in modo adeguato, rispettando la vera natura dei diversi poteri dell'amministrazione e, nel medesimo tempo, le situazioni giuridiche dei soggetti privati coinvolti dall'esercizio di tali poteri.

Infine, un'opera accorta di semplificazione normativa dovrebbe essere in grado di porre rimedio alle sovrapposizioni funzionali e alle complicazioni ripetutamente denunciate, attraverso l'introduzione di meccanismi di coordinamento procedimentale e di semplificazione provvedimentale molto più efficaci di quelli attualmente disponibili; ma prima ancora, dove possibile, tramite la previsione radicale di unificazioni sostanziali di funzioni amministrative aventi finalità e oggetti sovrapposti: unificazioni sostanziali che, in particolare, potrebbero tradursi nell'accorpamento istituzionale di almeno alcuni dei vincoli ambientali studiati in un unico tipo di vincolo.