

Tutela dell'ambiente tra stato e sistema delle autonomie territoriali.

di Massimo Mandara

Sommario: 1. L'«ambiente» nella Costituzione italiana del '47. – 1.1. Segue: L'emersione di una organica legislazione di “settore” in materia «ambientale» tra ordinamento “interno” e “comunitario”. – 2. Articolazione e riparto delle “funzioni legislative” ed “amministrative” tra Stato e Regioni sull'«ambiente» dalla Costituzione del '47 alla riforma delle autonomie territoriali negli anni '90. 2.1. Segue: Articolazione e riparto delle “funzioni legislative” ed “amministrative” tra Stato e Regioni dalla riforma delle autonomie territoriali del '90 alla novella del Titolo V, Parte II della Costituzione nel 2001, sulle materie «tutela dell'ambiente» e «governo del territorio». – 3. «Governo del territorio» e «tutela dell'ambiente» come “materia” con portata “trasversale” od “orizzontale”.

1. L'«ambiente» nella Costituzione italiana del '47.

Con la disamina funditus della disciplina in tema di «ambiente» devono analizzarsi, in primis, le ragioni proprio della mancanza di un esplicito riferimento a tale nozione nel disegno originario della Costituzione del '47.

Ebbene, tali ragioni possono interpretarsi ermeneuticamente secondo due alternativi piani di valutazione, sulla base della questione pregiudiziale se questa mancanza fosse di ordine puramente formale o invece anche di ordine sostanziale.

La eventuale risoluzione di questa questione nel primo senso (id est, come mancanza nella carta del 1947, non già di alcun riferimento esplicito all'ambiente, ma esclusivamente di una considerazione strutturalmente e funzionalmente unitaria di quest'ultimo) impone di stabilire conseguenzialmente sotto quali profili (recte, in quali disposizioni ed in riferimento a quale ratio) venga ad emersione formalmente tale nozione nel testo normativo fondamentale.

Ebbene, consta, in tal senso, dalla evidente frammentazione del concetto di ambiente attraverso molteplici accezioni semantiche - in base ad una logica di parcellizzazione o articolazione diffusa rispondente chiaramente a determinate finalità applicative ed ordinamentali nonché, appunto, alla sensibilità storica del Costituente (nello specifico, dalla natura essenzialmente “sociale” del testo che ne è derivato) (1) - più esattamente ed in particolare l'effettiva mancanza di un corpus (come complesso) di disposizioni sistematicamente organizzato capace di attrarre siffatta nozione in un'unica categoria epistemica in ottemperanza alla tecnica e/o al criterio dell'accorpamento o della “concentrazione normativa”.

Tanto ha sospinto la dottrina più attenta alla questione ambientale ad elaborare - nel tentativo di coordinare e ricondurre teleologicamente a sistema le singole disposizioni del testo costituzionale suscettibili di comporre un possibile quadro normativo unitario - alcune ricostruzioni dogmatiche ermeneuticamente afferenti a due alternativi modelli di riferimento sceverabili secondo un duplice approccio definitorio, di carattere macro-categoriale, rispettivamente, di natura monista ovvero pluralista (cfr. infra).

Tali modelli, tuttavia, speculari nella “matrice ideologica”, convergono - sia pur nella identificazione differenziata di una nozione mono o pluri individuabile di «ambiente» - sulla ricerca (che può, più esattamente, definirsi ex post come una “tensione” allo stato irrisolta se non, tendenzialmente, irresolubile), dal p.d.v. del diritto “positivo” (ma anche “assiologicamente”), di una definizione unitaria, o, per così dire sufficientemente condivisa, in altre parole, “stipulativa” di «ambiente», sulla scorta di alcune fondamentali disposizioni costituzionali, attraverso le quali, in sede di interpretazione logico-sistematica, enucleare una tutela che, per quanto indiretta, si riveli concretamente efficace:

- art. 32 Cost.: la norma sul diritto alla salute ha rappresentato in questi anni, verosimilmente, il più efficace grimaldello funzionale di escogitazione di una apprezzabile tutela ambientale (chiaramente indiretta), nella assenza di uno o più riferimenti normativi diretti a

quest'ultima nel testo costituzionale. Il percorso ermeneutico intrapreso e vieppiù incisivamente tracciato in prosieguo di tempo dalla Corte costituzionale nonché dalla giurisprudenza ordinaria, ha consentito il riconoscimento della sussistenza di una situazione giuridica soggettiva a contenuto precettivo immediato(2), la cui "giustiziabilità" diretta ad opera di ciascun soggetto uti singulus ovvero come interesse diffuso o collettivo a fronte di comportamenti anche solo tendenzialmente lesivi del bene sotteso a tale diritto (la salute, ex professo), ha, inoltre, contribuito ad esplicitare la natura di vero e proprio diritto fondamentale (cioè primario ed assoluto) dell'individuo. Ed, in tal senso, la stessa elaborazione giurisprudenziale del c.d. «diritto all'ambiente salubre» come diritto inerente alle «attività che possono importare in via mediata pericolo o danno alla salute di una generalità indeterminata di persone» (3) costituisce - a guisa di virtuale "termine medio"- per così dire il precipitato effettuale della complessa "interferenza" tra il piano della tutela ambientale (privo di un riconoscimento espresso) e il diritto alla salute (esplicitamente tutelato dall'art. 32 Cost.);

- artt. 2 e 9 Cost.: tale combinato disposto ha consentito di enucleare, sulla matrice normativa essenziale dei diritti fondamentali dell'uomo di cui all'art. 2 Cost., piuttosto che una situazione soggettivamente tutelabile, una forma di tutela di carattere oggettivo fondata sulla contiguità con il bene cui offre primariamente tutela -garantendone copertura costituzionale - la norma di cui all'art. 9, secondo comma, Cost., cioè il paesaggio, vuoi nella sua accezione più restrittiva (come espressione di valori estetico-culturali relativi alle bellezze naturali e paesistiche), vuoi in quella più estensiva (come "forma del paese", dell'ambiente in senso urbanistico e territoriale).

In seconda battuta, si è anche tentato l'inquadramento dogmatico della nozione di «ambiente» secondo la teoria dei "beni giuridici" (cui sono intimamente connessi, nell'impianto costituzionale, il plesso, rispettivamente, delle finalità sociali e di quelle economico-produttive).

Esattamente, attraverso tale approccio ermeneutico, che, in fin dei conti, rimanda, in linea con la politica legislativa perseguita in sede di Assemblea Costituente(4), alla eziogenesi mista pubblico/privato, da cui origina, in particolare, il comparto normativo (artt. 41-44, cfr. infra nel testo) afferente, più in generale, al Titolo III (Rapporti economici: artt. 35-47) della Carta fondamentale, si è fatto leva su alcune di queste disposizioni costituzionali, non immediatamente riferibili alla nozione di «ambiente», almeno nella sua accezione più ristretta, con l'intentio di voler conseguire una più ampia protezione di tale concetto polimorfo, ma di fatto producendo una effettiva divaricazione della complessiva tutela offerta.

Veniamo così agli artt. 41 e 42 Cost.: tale combinato disposto normativo riguardante rispettivamente "l'iniziativa economica privata" (che è libera, ma non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale) e la "proprietà" (cui deve essere assicurata per legge la funzione sociale) afferisce a quelli che sono i c.d. "fini sociali" tutelati in Costituzione ed è stato (anche) complessivamente utilizzato in dottrina(5) a guisa di "contenitore" all'interno del quale iscrivere le stesse finalità ambientali e paesaggistiche(6). D'altra parte, come già ebbe modo di sostenere, autorevolmente, R. Perrone Capano - in un saggio fondamentale della letteratura ambientalistica nel quale l'autore analizza, più in generale, l'impatto sulla materia ambientale dello jus impositionis (art. 23 Cost.) valutandone (ancor prima della riforma del Titolo V) l'ineludibile embricazione (anche nei differenti livelli territoriali di governo, su cui infra nel testo), in uno con la proliferazione degli interessi pubblici pluri-differenziati che entrano in gioco in tale "punto di intersezione" - «è proprio la Costituzione, negli artt. 41 e 42 ad indicare nei limiti al diritto di proprietà e nella funzione di indirizzo e coordinamento [sulla quale, in particolare, sempre infra nel testo] delle attività economiche a fini sociali, il metodo e gli strumenti per realizzare il contemperamento tra interessi economici e sociali» [...](7).

Tale contemperamento è, in effetti, il risultato della ineliminabile contraddizione che sconta la tutela sui beni ambientali la cui effettiva (in)esauribilità non ne consente una utilizzazione illimitata ma solo tendenzialmente continuativa.

In altre parole, come si esprime ancora R. Perrone Capano «l'uso gratuito di beni naturali, nel presupposto che essi siano inesauribili ne determina infatti una utilizzazione impropria, che non tiene conto del valore d'uso, cui dovrebbe comunque corrispondere un prezzo, e del fatto che accanto a risorse rinnovabili, ve ne sono altre, quali le fonti

energetiche non rinnovabili per le quali avrebbe dovuto attuarsi “ab origine” una politica di utilizzazione differenziata attraverso un articolato sistema di prezzi al fine di contenerne gli sprechi. Nel rapporto tra ambiente ed attività economiche si è quindi in presenza di un caso tipico di “fallimento del mercato”, che non può essere risolto se non attraverso una serie di articolati interventi da parte dello stato, con l’obiettivo di controllare le crescenti diseconomie ambientali e di permettere quindi un miglior funzionamento del mercato stesso»(8) .

Soccorre, in tale prospettiva, il ben noto principio di Pigou (“chi inquina paga”: coloro che causano danni all’ambiente devono sostenere i costi per ripararli, o rimborsare tali danni) (9) ; ma come ancora è stato constatato da R. Perrone Capano(10) , «l’ipotesi pigouviana, riferendosi ad uno schema di mercato di concorrenza perfetta che difficilmente è dato riscontrare nella realtà è stata sottoposta a notevoli critiche, e riserve perché essa trascura il fatto che l’efficacia dell’imposta [che da essa deriverebbe, n.d.a.] è resa alquanto problematica dalla circostanza che il mercato dei beni ambientali è caratterizzato da forti condizionamenti monopolistici ed oligopolistici e dalla difficoltà di calcolare con precisione i costi sociali dell’inquinamento»(11) .

- art. 44: tale disposizione preordinata all’attuazione dell’assetto proprietario e dei rapporti sociali in agricoltura si iscrive anch’essa in una logica di tipo prevalentemente economico e produttivo.

Tali differenti interpretazioni dottrinali, ma anche elaborazioni giurisprudenziali, possono essere, da ultimo, accorpate (come accennato sopra), attraverso il criterio (che ha dato impulso primigenio all’indagine sin qui svolta) fondato sulla (supposta) unitarietà ovvero pluralità delle possibili definizioni di «ambiente» - sub specie juris Constitutionis, - risalente a due modelli prototipici fondamentali, sceverabili in:

A) Teorie Pluraliste

Nell’ambito di tale modello di riferimento, un primo orientamento risale al celebre studio di M. S. Giannini(12), il quale enuclea un modello al quale sembra corrispondere una nozione per così dire “polidimensionale” di «ambiente», alla quale viene cioè ricondotta una pluralità di interessi diversificati complessivamente classificabili secondo l’ormai classica tripartizione (negli):

- istituti concernenti la tutela delle bellezze paesistiche e culturali (c.d. ambiente-paesaggio);

- in quelli concernenti la lotta agli inquinamenti (c.d. ambiente-salute);

- ed, infine, in quelli afferenti il c.d. “governo del territorio” (c.d. ambiente-territorio).

Nella prima direzione, rilevarebbe (sarebbe prevalente) la finalità di conservazione dei beni paesistico-culturali, considerati come “beni pubblici”, cioè come aree circoscritte di territorio nei cui confronti la P.A. è titolare di potestà a contenuto dispositivo.

Nella seconda direzione, verrebbe ad emersione quella particolare accezione di “ambiente” quale oggetto dell’azione “aggregante” dell’uomo (in tal senso, rilevarebbe quindi, il fatto giuridico dell’aggressore). Nella terza direzione, l’ambiente sarebbe valutabile in senso “urbanistico” quale oggetto di una attività amministrativa alla cui base vi è quella di pianificazione territoriale.

Altro orientamento, argomentando proprio dagli art. 9 e 32 Cost. (v. supra), individua in materia ambientale due aree di “funzioni omogenee” quali la gestione sanitaria e la gestione territoriale-urbanistica, secondo la c.d. “polarizzazione bifocale” (v. ancora supra), la cui rilevanza e utilità risiederebbe nelle finalità di ri-aggregazione «delle aree di funzioni attinenti alla salute-servizi sociali (art. 32 Cost.), al suolo o governo del territorio (art. 9 Cost.)» (13) ; di talché in relazione a tali finalità la nozione di ambiente verrebbe coonestata come “modello unificante” ovvero come integrazione sistemica delle diverse discipline che ne regolamentano i singoli profili, quali urbanistica, beni ambientali etc. Altri identifica l’ambiente nelle “utilità ad esso sottese”, cioè individuabili nelle energie e risorse naturali riproducibili e non riproducibili, nelle risorse culturali (artistiche, storiche, archeologiche, paesistiche-culturali), nonché nell’habitat complessivamente inteso(14).

Altri ancora, in luogo di una definizione dogmaticamente “accentrata” (ovvero più o meno “unitaria”) in quanto normativamente accorpabile - ricavabile dal sistema o combinato disposto delle norme una volta per tutte - coonestano la nozione di “ambiente” attraverso uno schema per così dire “diacronico”, cioè attraverso “ipotesi di periodizzazione della

legislazione” ovvero attraverso la ricostruzione semantica delle problematiche ambientali quali il prodotto delle tendenze volta a volta avvicinandosi nell'ordinamento positivo(15).

B) Teorie moniste

Tale modello di riferimento rappresenta per così dire l'acquis ermeneutico, riscontrabile già medio tempore, di quel processo di affinamento e consolidazione su base pretoria - teso al superamento delle impostazioni di matrice pluralista - che la giurisprudenza ordinaria ha innescato in prosieguo di tempo sulla base delle norme costituzionali, sotto la spinta diversificata proveniente da esigenze di carattere sistematico nonché pragmatico e, soprattutto, in ragione della implementazione progressiva della normazione prodottasi in ambito internazionale comunitario e anche nazionale.

Invero, a fronte della impossibilità (cfr. supra) di disporre di una normazione “accentrata” e soprattutto immediatamente utilizzabile in vista del perseguimento di un modulo di tutela concreto ed efficace, la Corte di Cassazione è pervenuta all'elaborazione - mercé l'interpretazione condotta in via sistematica degli artt. 2 e 32 Cost. - del c.d. diritto alla “salubrità ambientale” come diritto assoluto e perfetto direttamente tutelabile da parte del singolo sia nei confronti dei privati che della Pubblica Amministrazione(16). Questo arresto costituisce lo snodo fondamentale dal quale verrà dipanandosi la successiva giurisprudenza di legittimità. In effetti, la Corte di Cassazione perviene a tale conclusione solo al termine di un ragionamento molto complesso e articolato operato in premessa del quale, appunto, la configurazione di tale diritto costituisce l'esito elaborativo: «la protezione non si limita all'incolumità fisica dell'uomo supposto immobile nell'isolamento della sua abitazione o solitario nei suoi occasionali spostamenti [...], ma è diretta ad assicurare all'uomo la sua effettiva partecipazione mediante presenza e frequentazione fisica alle [...] comunità familiare, abitativa, di lavoro e altre, nelle quali si svolge la sua personalità»(17).

Tale tutela, in base al combinato disposto degli artt. 2 e 32, inoltre «si estende alla vita associata dell'uomo nei luoghi delle varie aggregazioni nelle quali questa si articola [art. 2 Cost., n.d.a.] e, in ragione della sua effettività, alla preservazione, in quei luoghi, delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute; essa assume in tal modo un contenuto di socialità e sicurezza, per cui il diritto alla salute [art. 32 Cost., n.d.a.] piuttosto o oltre che mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura, appunto, come diritto all'ambiente salubre»(18).

Tale modello di riferimento unitariamente inteso è stato enucleato anche in sede dottrinale più di recente sul presupposto (ormai ad oggi pressoché irrefragabile, cfr. supra) che anche la nozione tecnico-giuridica del concetto e/o del bene “ambiente” non possa prescindere da quelle caratteristiche di “permeabilità” (che ne ricollegano intrinsecamente la stessa essenza sub specie juris) a quella che è la dimensione complessivamente “pre-giuridica”.

Sicché, in tale prospettiva, è stato possibile da più parti, da un certo momento in avanti, fare riferimento al contributo delle scienze naturali (cfr. ancora supra) quali innanzitutto l'ecologia (che studia le interrelazioni tra organismi e ambiente, facendo ricorso alle categorie proprie di quest'ultima come la biosfera, l'ecosistema, i fattori biotici e abiotici) elaborando una concezione per così dire “sincretistica” di tale nozione(19).

Ex adverso, la giurisprudenza della Corte costituzionale non viene attestandosi su di una linea concettualmente altrettanto precisa, ma elabora in itinere (in maniera per così dire “diacronica”) una griglia maggiormente diversificata di valutazione degli interessi ambientali.

Nella sentenza n. 641/1987(20), la Corte esprime la convinzione che «il fatto che l'ambiente possa essere fruibile in varie forme e differenti ruoli, così come possa essere oggetto di varie norme che assicurano la tutela dei vari profili in cui si estrinseca, non fa venir meno la sua natura di bene unitario che l'ordinamento prende in considerazione. L'elemento unitario è riferito alla qualità della vita, all'habitat naturale nel quale l'uomo vive ed agisce, necessario alla collettività e ai cittadini e nel contempo è da escludere che il bene ambiente possa essere suscettibile di una “situazione soggettiva di tipo appropriativo».

Nella sentenza n. 210/1987(21), la Corte invece - sul terreno di una concezione unitaria del bene ambientale sia in senso oggettivo (come bene giuridico) sia in senso soggettivo (come diritto fondamentale),

comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali) - interpreta, riferendosi ai precetti ex artt. 9 e 32 Cost., in modo evolutivo i medesimi principi affermando che «va riconosciuto lo sforzo in atto di dare un riconoscimento specifico alla salvaguardia dell'ambiente come diritto della persona e interesse fondamentale della collettività e di creare istituti giuridici per la loro protezione».

In talune pronunce si parla di "beni rilevanti costituzionalmente" (22), poi di "interesse fondamentale" (23), laddove, solo da un certo momento in avanti la Corte, partendo dalla premessa che l'ambiente è un bene immateriale e può considerarsi «unitario anche se è formato da varie componenti ciascuna delle quali può anche costituire isolatamente oggetto di tutela»(24), ha definitivamente riconosciuto a tale bene la natura di valore costituzionale parlando, più precisamente, di «valore costituzionalmente garantito e protetto»(25).

Ciò avviene, appunto, solo quando viene definitivamente pretermessa la insufficiente configurazione dell'ambiente come situazione giuridica soggettiva o come oggetto di un dovere di protezione da parte dello Stato, ancorando, pertanto, gli interessi afferenti all'ambiente al tessuto dei valori primari (c.d. "nucleo duro", "wesengehalt") (26) sui quali si fonda anche la nostra Costituzione.

E' in sede di valutazione comparativa e bilanciamento degli interessi costituzionali primari e pariorinati che diviene, quindi, possibile risolvere i conflitti tra valori concorrenti (Güterabwägung-prinzip) (27), individuando la soluzione che, tra tutte quelle possibili meglio risponde in termini di adeguatezza al caso concreto.

L'ambiente come valore al pari degli altri valori costituzionali, diventa così uno dei beni fondamentali alla cui stregua è necessario orientare ogni manifestazione della legalità.

Considerare l'ambiente come valore significa che esso non solo può formare oggetto di un diritto o di un "principio" al fine di uniformare l'interpretazione delle leggi o dei trattati, ma che esso costituisce, proprio in quanto valore, uno degli elementi fondamentali che caratterizzano una società in un dato periodo storico e sul quale essa fonda la sua legittimazione.

Tenuti fermi, tuttavia, i valori supremi dell'ordinamento costituzionale, il "valore" «ambiente» non implica in nessun modo l'incondizionata subordinazione di ogni altro valore costituzionale.

Seppure vi sono state alcune pronunce suscettibili di essere equivocate(28), in cui si è parlato di «valore primario e assoluto insuscettibile di essere subordinato ad ogni altro»(29), nella giurisprudenza costituzionale è parso anche - in un dato momento storico - che «la tutela dell'integrità dell'ambiente e del paesaggio non [fosse] comunque assoluta ma suscettibile di estimazione comparativa nell'ordinamento giuridico, poiché esistono altri valori costituzionali che ben possono legittimare il bilanciamento delle tutele»(30).

Un caso esemplare, al proposito, è quello deciso dalla Corte Costituzionale, con una pronuncia (sent. n. 127/90) in cui essa ha operato un bilanciamento tra gli interessi afferenti al valore della salute individuale (art. 32 Cost.), al valore della tutela dell'ambiente (combinato disposto artt. 2, 9 e 32 Cost.) e al valore della libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.) (31).

Analizzando complessivamente, pertanto, il percorso ermeneutico tracciato dalla Corte Costituzionale, in questo lasso temporale (scilicet, nel decennio che va dalla metà degli anni '80 all'inizio degli anni '90), ci si accorge che Essa, partendo dall'assenza di un dato positivo nella nostra Costituzione circa l'ambiente - allorché le problematiche connesse alla tutela ambientale hanno avuto immediata rilevanza giuridica in quanto oggetto di disciplina legislativa - ne ha enucleato il riferimento non tanto attraverso il richiamo sopra citato agli artt. 2, 9 e 32 Cost., quanto invocando immediatamente e direttamente tale nozione come "valore costituzionale", da cui poter dedurre alcuni principi generali nella legislazione di riferimento.

Corollario logico indefettibile di tale assunzione di prospettiva diviene, allora, la effettiva emersione di quel "valore costituzionale" - sotteso al testo normativo fondamentale, pur in assenza di una norma di rango costituzionale - concretantesi, in definitiva, nell'esigenza di protezione dell'ambiente che deve ritenersi in collegamento funzionale con il valore fondamentale della persona umana e degli altri diritti e interessi ad essa connessi(32).

1.1. Segue: L'emersione di una organica legislazione di "settore" in materia «ambientale» tra ordinamento "interno" e "comunitario".

Il "valore costituzionale" dell'ambiente deve essere inteso, pertanto, come un valore trasversale e di ampia portata nel quale poter ricomprendere non solo il diritto alla qualità della vita, ma anche il concetto di "sviluppo sostenibile" inteso non solo come obiettivo di solidarietà intergenerazionale per la salvaguardia della futura disponibilità delle essenziali risorse naturali, ma anche e soprattutto come esigenza di preservare e ripristinare funzioni ed equilibri ecologici naturali(33).

Tale principio, viene per la prima volta codificato nel rapporto Brundtland del 1987: «Lo sviluppo sostenibile è quello sviluppo che soddisfa i bisogni della generazione presente senza compromettere la possibilità per le generazioni future di soddisfare a loro volta i loro bisogni»(34).

È dalla normativa comunitaria diretta ed indiretta (c.d. *acquis communautaire*), che la più recente legislazione italiana ha tratto alimento, sedimentandosi parallelamente ad essa.

La legge Delega 308/2004 prevedeva il riordino integrale di una pluralità di materie in materia di ambiente attraverso l'emanazione di uno o più decreti di riordino, coordinamento o integrazione. Il D.Lgs. 152/06 che ne è seguito a sua volta ha proseguito tale percorso in continuità con essa nella direzione "della promozione dei livelli di qualità della vita umana" da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente e l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali. In linea con tale programmatica dichiarazione di principio, il D.Lgs. 152/06 regolamenta:

1) i procedimenti di valutazione di procedimenti di impatto ambientale (VIA), di valutazione ambientale strategica (VAS) e quelli volti al rilascio dell'autorizzazione ambientale integrata (IPCC)

2) la materia della difesa del suolo, della lotta alla desertificazione, della tutela delle acque, e la gestione delle risorse idriche

3) la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti

4) la tutela dell'aria e la riduzione delle emissioni in atmosfera

5) per ultimo la tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente

Nella parte seconda del D.Lgs. 152/06 (recentemente, integralmente sostituita dal D.Lgs. 4/08) trovano disciplina il procedimento per la valutazione ambientale strategica, il procedimento per la valutazione di impatto ambientale.

Per l'autorizzazione ambientale integrata si fa invece riferimento D.Lgs. 59/05.

I primi due procedimenti - VIA e VAS - derivano entrambi dal diritto statunitense.

Mentre la VIA è più risalente (fa la sua comparsa alla seconda metà degli anni '60, del secolo scorso, (cfr. l'art. 103, del National Environmental Protection Act del 1969), più recente è la VAS, che origina dai lavori della Commissione delle Nazioni Unite per l'Ambiente e lo Sviluppo (UNCED), nel 1987, il cui prodotto terminale è lo stesso rapporto Brundtland.

Entrambi gli istituti hanno sono divenuti *jus receptum* nell'ordinamento comunitario (rispettivamente, la VIA nella Dir. 85/337/CE, la VAS nella Dir. 2001/452/CEE, c.d. direttiva sulla VAS). I principi di matrice comunitaria dai quali essi promanano sono i seguenti:

1) Lo stesso "Principio dello sviluppo sostenibile" che abbiamo poc' anzi esaminato.

2) Il "Principio della prevenzione o precauzione, (Dir. 85/337/CE: «la migliore politica ecologica nell'evitare fin dall'inizio inquinamenti ed altre perturbazioni, anziché combatterne successivamente gli effetti [...], in tutti i processi tecnici di programmazione e di decisione si deve tener subito conto delle ripercussioni sull'ambiente». Tale principio è mutuato dal già citato art. 174 (comma 2) del trattato istitutivo dell'UE.

3) Il "Principio di integrazione": integrazione delle esigenze ambientali nella definizione e nella attuazione delle politiche ed azioni comunitarie nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile, (art. 6 del Trattato istitutivo dell'UE).

4) Il "Principio di partecipazione del pubblico" (che è stato enucleato dalle direttive 2003/35/CE e 2003/4/CE) secondo il quale ciascuna procedura assicura la più ampia partecipazione del pubblico nella elaborazione dei piani e dei programmi in materia ambientale, nonché l'accesso del pubblico all'informazione ambientale.

Procedendo da questo momento in via di anamnesi, se è vero che -

almeno in Italia - il dibattito sulle problematiche ambientali si apre a cavallo tra la fine degli anni '60 e l'inizio degli anni '70 (con l'incipiente "emergenza ambientale" a seguito di una serie di incidenti ecologici avvenuti in quel torno di anni), è solo con il d. l. del 14/12/1974, n. 657 (convertito con modificazioni nella successiva legge del 29/01/1975, n. 5) che viene segnata una svolta in tale direzione mediante l'istituzione del Ministero per i Beni culturali e per l'Ambiente al quale vengono attribuite le funzioni di promuovere «le iniziative necessarie per la protezione del patrimonio storico ed artistico della Nazione, nonché per la protezione dell'ambiente, con riguardo alle zone archeologiche e naturali»(35). Ma, ancor prima, va almeno segnalata la l. del 13/07/1966, n. 615 (c.d. legge antismog) recante "provvedimenti contro l'inquinamento atmosferico" (36) con la quale, per la prima volta, si era provveduto ad individuare e classificare le diverse fonti di produzione dell'inquinamento (veicoli a motore, industrie, impianti di riscaldamento), in maniera tale da poter imporre a chi produceva e/o faceva uso di tali fonti inquinanti il rispetto di taluni requisiti minimi volti a limitare l'inquinamento derivante dalle immissioni di gas nell'atmosfera(37).

È in questa seconda stagione di riforme, dunque, caratterizzata da un persistente e residuale "accentramento", ad onta della vocazione al trasferimento che sembrava connotarne ontologicamente l'essenza ed il significato (cfr. infra nel testo), che fu avviata una incipiente politica ambientale e in quest'ottica, ad esempio, fu approvata la legge-base in materia di inquinamento idrico o c.d. legge Merli, l. n. 319/76 recante "Norme per la tutela delle acque dall'inquinamento" (38), a stretto giro modificata prima dalla l. del 24/12/1979, n. 650 e poi dalla l. del 17/05/1995, n. 172, che ha disciplinato il settore idrico predisponendo gli strumenti normativi volti a regolare gli scarichi di qualsiasi tipo.

«Del 1982 è, invece, il primo provvedimento emanato in tema di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani, il d.p.r. n. 915 del 1982 attraverso il quale l'attività di raccolta, smaltimento e riciclaggio dei rifiuti assurge ad attività di pubblico interesse [...] poi medicato ed integrato dal Decreto Ronchi (d. lgs. n. 22 del 1997, a sua volta modificato dall'immediatamente successivo d. lgs. n. 389/1997)» (39).

Fino all'istituzione del ministero per l'ambiente - ancorché nell'ambito di una sostanziale "centralizzazione" delle funzioni amministrative - la materia ambientale scontava tale parcellizzazione materiale e di interessi, sicché lo stesso apparato della P.A., complessivamente considerato, era letteralmente frantumato in una fitta rete di ministeri o articolazioni periferiche(40).

L'istituzione del Ministero dell'Ambiente mediante la legge istitutiva n. 349 del 1986 determinò un mutamento nella ripartizione di competenze: veniva ad imporsi una amministrazione unitaria al plesso dei vari ministeri ed articolazioni periferiche fino ad allora esistenti. In verità, l'istituzione del ministero, non riuscì ciò nonostante, complessivamente, a mantenere un'apprezzabile sfera per così dire di "immunità funzionale" serbando, sostanzialmente, aree di sovrapposizione ed interferenza con i precedenti apparati ministeriali(41).

Va segnalato, come già affermava R. Perrone Capano oltre dieci anni addietro, che «tradizionalmente il primo avvio di una politica di salvaguardia ambientale vede l'impiego da parte dello Stato di strumenti giuridico amministrativi di regolamentazione diretta; il sistema è quello dei Command and Control che consente di incidere direttamente ed in modo efficace sul comportamento degli operatori attraverso l'imposizione di limiti e controlli sulle attività inquinanti, realizzando forme di intervento pianificatorio a livello Statale e locale.

Di norma la regolamentazione amministrativa si sostanzia nella fissazione di limiti di accettabilità ovvero nella previsione di standards di inquinamento sostenibile.

Attraverso la determinazione amministrativa degli standards vengono individuati i limiti di inquinamento compatibili con il livello di qualità ambientale che si intende assicurare minimizzando i costi generali in relazione ai benefici ambientali prefissati.

Le procedure di regolamentazione diretta, per la loro semplicità hanno avuto un'ampia diffusione in tutti i Paesi industrializzati. Esse sono in genere costose e poco efficaci per la difficoltà di conciliare le procedure di regolamentazione amministrativa, facilmente esposte al rischio di una gestione rigidamente burocratica, con le necessità delle politiche ambientali; queste ultime infatti richiedono flessibilità ed integrazione dei diversi strumenti di intervento in relazione agli obiettivi che si intendono perseguire con la regolamentazione diretta.

La tendenza più diffusa, anche per semplificare i controlli che possono essere effettuati a campione, è quella di fissare standards uniformi, calcolati in base ad un compromesso tra esigenze di tutela ambientale e costi del disinquinamento. Questa soluzione tuttavia non è priva nel medio periodo di inconvenienti.

In aree particolarmente inquinate gli standards sono infatti poco efficaci sotto il profilo della tutela ambientale, perché non introducono alcuna spinta alla delocalizzazione delle attività inquinanti, mentre i costi fissi dell'attività di disinquinamento non incentivano la ricerca di processi meno inquinanti. I sistemi di regolamentazione diretta quindi, ancorché diffusi sono generalmente poco efficienti: di norma infatti le politiche di regolamentazione diretta incidono in misura limitata sul sistema di formazione dei prezzi, non incentivano l'impiego di processi produttivi meno inquinanti e non favoriscono la diffusione di consumi sostitutivi che impiegano minori risorse ambientali.

La regolamentazione diretta si riferisce infatti essenzialmente alle attività produttive e la sua azione incide solo indirettamente sulle abitudini di vita dei cittadini [...].

La stretta connessione tra sviluppo economico, attività antropiche e crescita dell'inquinamento, pone quindi con sempre maggior forza ed urgenza il problema di una politica economica dell'ambiente, in grado di sperimentare nuove possibilità di tutela, attraverso l'applicazione di strumenti economico-finanziari innovativi.

La necessità di un nuovo approccio al problema ambientale in chiave economico-finanziaria ha indotto fin dagli anni '70 gli economisti a prestare maggiore attenzione al problema della stretta connessione tra ambiente ed economia in relazione agli effetti indotti dalle attività economiche sull'ecosistema che non possono essere internalizzati dal mercato. In materia ambientale sono infatti rilevabili diseconomie esterne connesse con il fatto che gli effetti dannosi collegati ad una specifica condotta economica non causano di norma aumenti di costo per coloro i quali le pongono in essere ma per i terzi: i costi ambientali costituiscono quindi dei veri e propri costi sociali.

La conseguenza di tale diseconomia esterna, frutto dell'attività di produzione e di consumo, un soggetto terzo, diverso dal produttore e dal consumatore del bene, sopporta un disagio non solo economico che dovrebbe invece ricadere sul produttore stesso.

L'inquinamento rappresenta un effetto esterno al mercato, il cui costo è imposto ingiustificatamente alla collettività che è costretta a subirne le conseguenze per effetto della sottovalutazione dei costi ambientali che il produttore non incorpora nel prezzo dei beni prodotti.

I prezzi di mercato, quindi, nella misura in cui non incorporano i costi sociali nei costi marginali privati, non rappresentano uno strumento efficace di prevenzione dell'inquinamento e di tutela ambientale.

Viene quindi in rilievo l'importanza di strumenti economici che consentano al mercato non solo di produrre beni e servizi ai costi più bassi, ma di realizzare questo obiettivo nel rispetto di una serie di limiti e vincoli posti dall'ordinamento per la tutela di interessi generali, quali la protezione dell'ecosistema»(42).

Dall'analisi della giurisprudenza prevalentemente costituzionale e dalle difficoltà ed aporie interpretative nelle quali si è imbattuta la stessa dottrina, in ragione di una tendenziale "irriducibilità definitoria" del concetto di ambiente, pare opportuno ed utile intraprendere, anche in questa sede, una comparazione sistematica con quelli che sono i correlativi ambiti di afferenza concretantesi rispettivamente nelle materie del "paesaggio e dell'urbanistica".

La nozione del "paesaggio", attiene anch'essa ad un bene primario distinta da quello di «ambiente».

La tutela per esso predisposta dall'art. 9 comma 2, Cost., forma oggetto di una specifica disciplina dettata dal D.Lgs 42/2004 con le modifiche da ultimo recate dal D.Lgs 157/2006.

L'art. 131 di tale combinata disciplina definisce il paesaggio come una parte omogenea di territorio, i cui caratteri derivano dalla natura, dalla storia umana, o dalle reciproche interrelazioni, la cui tutela e valorizzazione salvaguardano i valori che esso esprime quali manifestazioni identitarie percepibili.

Tale concezione costituisce l'esito elaborativo di un meditato percorso enucleativo sia sul piano storico-culturale che su quello giuridico.

In opposizione, da principio, alla teoria cd. della "pietrificazione", che aveva consentito l'elaborazione di una nozione di paesaggio, cristallizzata all'interno del catalogo della bellezze naturali contenuto

nella L. n. 1497/1939, non permeabile per così dire a quella di “valore costituzionale” (43) , è venuta enucleandosi una differente nozione di “paesaggio” che, in ragione della “contaminazione” con il “principio antropico”, è giunta a ricomprendere l’ambiente naturale o artificiale come “forma del paese”, evolvendo, successivamente (fino ad identificarvisi) in una radicalmente differente prospettiva interpretativa, nella tutela del paesaggio in quanto concetto assiologicamente fondato, anche nella sua componente di “territorio”, in uno con la correlata attività di pianificazione afferente quest’ultimo(44) .

La giurisprudenza costituzionale, pur ferma nel rifiuto della tesi più estensiva, è andata modificando le sue posizioni tradizionali e prima - con la sentenza n. 141 del 1972 - aveva aderito ad una concezione di paesaggio nel senso di bellezze naturali, poi - con la sentenza n. 239 del 1982 - aveva elaborato una concezione di tutela che, in una sorta di interpretazione teleologicamente orientata ex art. 9 Cost., si concretava nella protezione di quei beni che hanno un “valore estetico- culturale” demarcandola dalla differente tutela di tipo urbanistico e paesistico.

Sull’adesione, successivamente, della Corte ad una concezione più ampia di paesaggio ha sicuramente influito la L. 431/1985 (legge “Galasso”), che ha individuato intere categorie di beni direttamente assoggettabili a tutela in forza del loro particolare interesse ambientale.

L’aspetto ambientale-geografico risulta prevalente in tale legge rispetto alla valutazione estetico-culturale e viene avviandosi quel processo teso alla successiva trasformazione del vecchio concetto della “singolarità naturale” nel più ampio concetto di bene paesaggistico, potenzialmente esteso a tutto il territorio nazionale(45) .

Il successivo T.U. n. 490/1999 partendo dal concetto di bellezze naturali elabora quello di “beni ambientali” senza fornirne, però, una definizione puntuale.

Va segnalata in questi anni la sent. della Corte cost. n. 378/2000 che enuclea un concetto ampiamente esteso di tutela nel quale confluivano, a guisa di una “endiadi unitaria”, la tutela paesaggistica, quella ambientale e quella urbanistica, pur essendo diverse le finalità in relazione alle quali lo stesso oggetto era riguardato.

Per quello che riguarda la “materia urbanistica”, dalla legge urbanistica fondamentale n. 1150/1942, che ne forniva una definizione come attività concernente esclusivamente “l’assetto e l’incremento edilizio dei centri urbani”, la nozione ha subito un processo impelmentativo, la cui vis espansiva è culminata nel D.P.R. n. 616/77 (in particolare, nell’art. 80, la cui tendenza “pan-urbanistica recidendo la divaricazione tra la componente territoriale e quella edificatoria, ha imposto una effettivo appiattimento della prima sulla seconda: cfr. infra nel testo). Sicchè, ad es., diacronicamente, facendo ancora un passo indietro, per quanto riguarda la giurisprudenza costituzionale, già nella risalente sent. n. 9/1973, l’urbanistica come materia è un’attività che concerne “l’assetto e l’incremento edilizio dei centri urbani” risultando delimitata in questi termini dalle leggi urbanistiche e dalla legge n. 1150/1942. Di poi, il Giudice delle leggi ne ha solo successivamente riconosciuto la relativa autonomia rispetto alla tutela paesistica («le due funzioni, quella di tutela paesistica e quella di pianificazione urbanistica, restano pur sempre ontologicamente distinte, avendo obiettivi, in linea di principio, diversi, da ricollegare, sostanzialmente per la prima, alla tutela dei valori estetico culturali, per la seconda alla gestione del territorio a fini economico-sociali»)(46) , avendo precedentemente affermato - secondando tale tendenza, ancora in quella temperie storico-culturale (id est, sulla stessa falsariga, ma più genericamente) - che l’urbanistica riguarda[va] «la funzione ordinatrice, ai fini della reciproca compatibilità, degli usi e delle trasformazioni del suolo nella dimensione spaziale considerata e nei tempi ordinatori previsti»(47) . In prosieguo di tempo, il D.Lgs. 112/98, in sede di trasferimento a costituzione invariata delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali, viene elaborando quel processo di progressiva demarcazione concettuale nella direzione della componente territoriale avviato soltanto (in ragione del suo carattere ancora per così dire residualmente “accentrato”) - in sede di secondo trasferimento - con il D.P.R. n. 616/77.

Nel Capo II, infatti, con l’individuazione delle funzioni relative all’assetto del territorio nazionale spettanti allo Stato, le Regioni, gli Enti locali, l’urbanistica viene configurata come settore della più comprensiva materia relativa all’assetto del territorio nazionale, nella quale sono ricompresi i valori naturali ed ambientali, la difesa del suolo etc.

Non è questa la sede appropriata ai fini di un’analisi esaustiva di tale

materia sul piano della giurisprudenza costituzionale, ma anche su quello della legislazione ordinaria e della giurisprudenza amministrativa. Conclusivamente, può, sinteticamente, rilevarsi - sul ben noto presupposto che nel disegno originario della Costituzione del '47 venga configurata la sola materia "urbanistica" - nella transizione dal trasferimento bi-fasico degli anni settanta a quello degli anni novanta della legislazione di settore l'enucleazione rispettivamente di: - una concezione monista ancora "incipiente" vuoi cioè di carattere pan-urbanistico (che trova la sua acme concettuale in corrispondenza proprio con il D.P.R. n. 616/77: l'urbanistica come macro-contenitore che ingloba il territorio), vuoi inversamente tesa alla "territorializzazione" della componente urbanistico-edificatoria;

- ed un'altra per così dire "pluralista" di carattere "diairetico" che divide i rispettivi ambiti di attribuzione configurandone l'autonomia semantica ed epistemologica.

In verità viene realizzandosi, come vedremo, in questo periodo storico dagli anni settanta ai novanta, una sorta di "crisi" del settore urbanistico-edilizio originario con quello "emergente" afferente il "governo del territorio" ed anche la giurisprudenza amministrativa successiva (in uno, forse, con quella costituzionale) appare disorientata collocandosi, tra l'una e l'altra tendenza dogmatica(48).

2. Articolazione e riparto delle "funzioni legislative" ed "amministrative" tra Stato e Regioni sull'«ambiente» dalla Costituzione del '47 alla riforma delle autonomie territoriali negli anni '90.

Condivisibile appare, in primis, l'assunto in dottrina secondo cui «se si vuole comprendere pienamente la portata della riforma del Titolo V Cost. sulla materia ambientale, e segnatamente sull'assetto delle relative competenze istituzionali, non si può non prendere le mosse da una ricostruzione, quanto meno nei suoi termini essenziali, del sistema complessivo di governo dell'ambiente operante sino al momento dell'entrata in vigore di tale novella costituzionale»(49)

Lasciata, dunque, "in bianco" dai costituenti - secondo la famosa e provocatoria metafora del Paladino(50) - quella pagina che avrebbe dovuto provvedere anche alla definizione della nozione stessa di "ambiente", ma, soprattutto, in mancanza quindi di ogni e qualsiasi riferimento normativo diretto alla tutela ambientale nel testo costituzionale del 1947 (cfr. supra), tale sistema «ha preso corpo e si è affermato a livello di Costituzione "vivente", massimamente nella ed in virtù della giurisprudenza della Corte costituzionale, la quale, attraverso una meticolosa e lunga opera di ricostruzione della legislazione statale e regionale e dimostrando una particolare "sensibilità ambientale", ha sviluppato un modello "sostanziale" di governo dell'ambiente»(51).

Se, da una parte, infatti, in tale modello, «fondato sull'effettivo perseguimento degli obiettivi di tutela e sugli aspetti per così dire "di sostanza" del rapporto tra i diversi livelli territoriali dell'ambiente» l'assenza, infatti, di una rigida e formale distinzione tra ambito della normazione ed ambito dell'amministrazione, in uno con il principio costituzionale del "parallelismo delle funzioni" aveva «condotto - proprio in tema di ambiente - ad una continua "osmosi" tra riconoscimento di competenze amministrative e riconoscimento di competenze normative»(52). Dall'altra, entro una determinata prospettiva interpretativa (c.d. primo pilastro) (53), proprio la suddetta mancanza di un esplicito riferimento alla materia ambientale nell'urtext di cui all'art. 117 Cost. aveva implicato la necessità - l'effettivo avallo da parte della Corte costituzionale vi è stato solo a partire dalla seconda metà degli anni '80 - di una interpretazione teleologica di tale norma nel tentativo di attribuirne, ciò nondimeno, la tutela alle Regioni, giusta il modulo della potestà legislativa concorrente.

In guisa da poter ricavare, sia pur in via indiretta, in riferimento a quelle materie elencate nel primo comma dell'art. 117 Cost., più strettamente riconducibili entro siffatto ambito tematico - quali l'urbanistica, i lavori pubblici, l'agricoltura, la caccia e la pesca, il turismo e l'industria alberghiera, la navigazione e i porti lacuali nonché l'assistenza sanitaria - un fascio di competenze che, ad onta di tale parcellizzazione materiale e di interessi, tenesse luogo, appunto, di un ambito di attribuzione non (ancora) espressamente conferito.

Sicché, come è ormai noto (cfr. supra) «in via di prima approssimazione, questo sistema di governo dell'ambiente è risultato

fondato sulla qualificazione giuridica dell'ambiente in termini di «valore costituzionale», ossia - in definitiva - di «esigenza costituzionalmente protetta», nella giurisprudenza della Corte deducendosi il «principio costituzionale implicito» con sforzo interpretativo condotto sulla esigua base testuale del combinato disposto degli artt. 2, 9 e 32 Cost. (cfr. le sentenze n. 94 del 1985, nn. 167 e 210 del 1987, nn. 800 e 1031 del 1988, n. 324 del 1989, n. 307 del 1992, n. 356 del 1994); con la conseguenza, innanzitutto, che, ogniqualvolta si debba operare in materia un bilanciamento di interessi, tale valore primario deve essere tenuto presente»(54). Entro altra prospettiva interpretativa (c.d. secondo pilastro, su cui si è sviluppato il sistema di governo dell'ambiente), affermatasi nel vigore ancora della Carta costituzionale del 1947, si è delineata la «necessità che nell'azione di tutela del fondamentale valore ambientale [fossero] effettivamente coinvolti tutti i livelli territoriali di governo in una logica di effettiva corresponsabilità e che tale concorso (id est: concorrenza) di competenze [fosse] guidato dal principio della "leale collaborazione"» [su cui infra] (55).

Infine, entro ancora altra prospettiva interpretativa (il c.d. terzo di tali pilastri) si è imposta la «creazione, in via progressiva, di un sistema di riparto delle competenze ambientali tra i vari enti territoriali fortemente informato a logiche di tipo sussidiario, basate, cioè, sul criterio della dimensione territoriale degli interessi e sulla individuazione del livello ottimale di allocazione delle diverse funzioni»(56) che verrà analizzato più avanti in sede di disamina della riforma che investe la pubblica amministrazione negli anni '90.

Sembra opportuno, a questo punto, un sia pur sintetico percorso diacronico di disamina delle fasi principali dell'attuazione costituzionale all'indomani della entrata in vigore della Carta repubblicana nel 1947.

E' ben noto che tale processo di "attuazione costituzionale" fu assai lungo e tormentato: il Parlamento, esaurita la serie di leggi emanate al solo fine di tamponare, con inutili proroghe, l'urgenza del momento, per l'incapacità di fare fronte seriamente alla prima imminente e poi cronica scadenza del lasso temporale utile per la messa in opera del disegno costituzionale regionale (in ottemperanza proprio al disposto normativo di cui al primo comma della VIII disp. trans.), non riuscì con il varo della «legge Scelba» del 10 febbraio 1953, n. 62 sulla costituzione e sul funzionamento degli organi regionali (l'unico prodotto della prima legislatura) (57), ancorché questa avesse provveduto a dettare le regole per il funzionamento degli organi regionali, a sbloccare la situazione di stallo venutasi a creare.

Invero, l'amministrazione periferica dello Stato era stata, in precedenza, solo lambita, da una «minimale operazione di decentramento delle funzioni statali d'interesse esclusivamente locale» (v. la legge delega 11 marzo 1953, n. 150), e la stessa legge Scelba poneva anzi effettivamente, anziché una sintetica legislazione di principio, una disciplina «dettagliatissima e molto costrittiva»(58).

Sebbene, infatti, la legge 11 marzo 1953, n. 150 [cfr., in particolare, l'ampia formula di decentramento di cui all'art. 1]) avesse attribuito la delega al Governo per il conferimento di funzioni statali di interesse esclusivamente locale alle Province, ai Comuni e ad altri enti locali per l'attuazione del decentramento amministrativo, il decreto delegato 10 giugno 1955, n. 987 aveva attuato la delega in senso opposto allo spirito dell'art. 5 Cost., limitandosi ad un decentramento gerarchico all'interno degli organi del ministero, prevedendo l'attribuzione agli uffici periferici provinciali compartimentali e regionali di una più ampia sfera di competenza (sia pure in buona parte per delega del ministro) ed il riordinamento degli uffici distaccati.

Più esattamente, tale forma di decentramento c.d. "autarchico" - quale attribuzione di funzioni specifiche ad enti autonomi locali che le esercitano in maniera vicaria in luogo dello Stato - «si esaurì nel conferimento alle amministrazioni provinciali delle competenze su caccia, pesca nelle acque interne e repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di sostanze di uso agrario e di prodotti agrari ed alle Camere di commercio, industria e agricoltura, di quelle sulla bachicoltura e olivicoltura, materie assai limitate soprattutto in relazione alla diretta e specifica rappresentanza, che le popolazioni rurali trovano nel Consiglio provinciale, ed al contatto costante

in cui l'amministrazione provinciale si trova con i settori dell'agricoltura»(59). Pertanto, si deve risalire, almeno per le Regioni di diritto comune, proprio alla legge 10 febbraio 1953, n. 62 (la c.d. legge Scelba) che ebbe un ruolo non indifferente nella vicenda dell'attuazione

regionale, avendo precluso all'art. 9 - rubricato "Condizioni per l'esercizio della potestà legislativa da parte della Regione" - ai Consigli regionali l'esercizio delle proprie funzioni prima dell'emanazione di leggi cornice(60).

Solo tra il '70 e il '72, con una serie di leggi ed atti aventi forza di legge (ancor prima, alla fine della quarta legislatura, con la l. 17 febbraio 1968, n. 108 sull'elezione dei Consigli), durante quella che viene definita la «seconda fase» dell'attuazione costituzionale - stante anche la mancanza, nel quadro più generale (di inattuazione) dell'ordinamento della Repubblica, di un «organico riassetto» dell'ordinamento comunale e provinciale(61) , in ottemperanza al disposto dell'art. 128 Cost. - furono poste effettivamente in opera, su tutto il territorio nazionale, le autonomie regionali(62).

Tale "prima fase" - a distanza di più di venti anni dall'emanazione della Costituzione, in ottemperanza anche al disposto della VIII disp. trans. e fin. - per così dire ancora interlocutoria di decentramento istituzionale e/o regionalizzazione sulla base della delega di cui all'art. 17 della l. 16 maggio 1970, n. 281 (Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario) e mediante l'emanazione in data 14 gennaio 1972 di undici decreti legislativi (nn. 1-11), realizza il c.d. «primo trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni». Tra di essi vanno ricordati, in particolare, a stretto giro, il decreto delegato 15 gennaio 1972, n. 11 che dispose il trasferimento delle funzioni amministrative in materia di agricoltura e foreste, caccia e pesca nelle acque interne, nonché il n. 4 sulla sanità e il n. 8 sull'urbanistica che, nel delegare alle Regioni per rilevanti funzioni amministrative la "tutela dell'ambiente dagli inquinamenti", mantenevano ciò nondimeno ferma la competenza in capo allo Stato su tale materia.. Tali decreti, come ebbe a dire autorevole dottrina, trasformavano la tutela dall'ambiente da "funzione occulta, strumentale ed adespota" in una materia nuova, e dunque di competenza statale, in quanto non menzionata nell'elenco dell'art. 117 Cost. (63)

In questa prima fase di trasferimento delle funzioni amministrative, a fronte di tale indirizzo di politica legislativa vi era stata l'opposizione da parte delle Regioni che negavano, con il sostegno di gran parte della dottrina pubblicistica, che la tutela dell'ambiente fosse da considerare una nuova materia anziché per così dire il risultato effettuale di un più moderno approccio semantico nelle modalità di individuazione di materie di sicura competenza regionale, quali la sanità, l'urbanistica, l'agricoltura e foreste, i lavori pubblici, la caccia e la pesca(64).

In altre parole, nella prospettiva regionale, rispetto a tali materie l'ambiente avrebbe costituito esclusivamente un insieme di indirizzi ovvero concezioni, in grado, verosimilmente, di offrire una nuova chiave di lettura delle attribuzioni regionali, giusta i criteri di organicità che avrebbero dovuto, appunto, informare tale trasferimento.

Una seconda fase (di trasferimento delle funzioni amministrative o per così dire di "regionalizzazione"), coincise con l'emanazione di una seconda legge delega del 22 luglio 1975, n. 382, recante "Norme sull'ordinamento regionale e sulla organizzazione della pubblica amministrazione".

Ad essa seguì il d. p. r. n. 616 del 1977, con il quale veniva, appunto, attuato un secondo e più ampio trasferimento di funzioni amministrative.

Il d.p.r. n. 616/1977, riprendendo almeno in parte le proposte della commissione "Giannini", costituita per il completamento dell'ordinamento regionale, fondava il modello istituzionale di tutela dell'ambiente sul principio dell'integrale attribuzione alle Regioni a statuto ordinario della materia ambientale come ambito di competenza propria, con la connessa ulteriore devoluzione, in regime di delega, di diverse altre materie (quali le acque, la protezione della natura e delle bellezze naturali), in quanto ad essa più in generale organicamente connesse.

In tal modo venivano trasferite le funzioni statali già esercitate in ordine all'igiene del suolo ed allo smaltimento dei rifiuti, all'inquinamento atmosferico, idrico, termico ed acustico, agli aspetti igienico-sanitari delle industrie insalubri.

Emblematico di tale tensione pan-urbanistica (destinata in proiezione a culminare nell'art. 34, d.lgs. 80/1998(65) quale disposizione di portata tendenzialmente omnicomprensiva concernente la totalità del "governo del territorio") suscettiva di accorpate le funzioni amministrative afferenti la materia urbanistica attorno, complessivamente, al "governo del territorio" è, in questo momento, proprio la norma di cui all'art. 80 D.P.R.

n. 616/77 che definisce, appunto, l'urbanistica come «la disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente»(66).

Tale nuovo trasferimento determinava, in effetti, l'ascrizione di fatto della materia ambientale entro il settore organico corrispondente all'assetto del territorio nel quale venivano così aggregate (ovvero unitariamente "assemblate") una serie di funzioni che erano elencate nell'art. 117 Cost. in modo chiaramente disomogeneo.

In altre parole, l'art. 80 D.P.R. n. 616/77 introduceva comunque un radicale mutamento di prospettiva determinando una effettiva soluzione di continuità rispetto ai nomina ormai tendenzialmente obsoleti e superati afferenti le materie presenti nell'elenco di cui all'art. 117 Cost.

Tale articolo, ricompreso nel titolo V ("assetto ed utilizzazione del territorio") (67), sembrava in parte conferire - limitatamente alla scelta del legislatore di ricollegarsi incisivamente alla componente del "governo del territorio" - una connotazione per così dire "urbanistica" a quel coacervo di interessi plurimi e diversificati che era la c.d. "tutela ambientale" in quel momento storico, soprattutto laddove precisava che le «funzioni amministrative relative alla materia urbanistica concern[evano] la disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente». La conferma veniva fornita anche dall'art. 81(68) che, in via di specificazione di quanto, appunto, ricompreso ellitticamente nella precedente disposizione, enucleava le funzioni riservate allo Stato in via di competenza sostanzialmente di tipo "residuale" (id est, più esattamente, nella potestà di indirizzo e coordinamento, nonché) nella «identificazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale, con particolare riferimento all'articolazione territoriale degli interventi di interesse statale ed alla tutela ambientale».

Nel contempo, tuttavia, il medesimo decreto legislativo sembrava muoversi nell'opposta direzione nel capo VII, enucleando agli art. 101-105 una vera e propria materia (rectius, funzione) rubricata appunto come «tutela dell'ambiente dagli inquinamenti»; in tal modo configurando una differente imputazione materiale di carattere funzionale con effetto "divaricante" rispetto all'urbanistica.

"Divaricante", in ragione proprio della interpositio legislatoris, che realizzava un trasferimento conestato sulla base di una differente ratio sistematica, nella misura in cui, da una parte, veniva attuato per "connessione" nelle materie già elencate nell'art. 117 Cost. (69), ed in altra parte ("divergente" appunto con la prima) in via di "astrazione" quale precipitato effettuale [nella materia ambientale] di un (ormai) inevitabile processo nomopoietico o per così dire di palingenesi normativa(70).

In effetti, questa opzione legislativa, non soltanto sembrava configgere con il dato costituzionale quanto meno in ragione dell'assenza formale (per tabulas) della materia in esame (nell'elenco di cui all'art. 117 Cost., come è ormai già noto, mancava una espressa previsione della "tutela dell'ambiente") e pertanto esporsi a più di un dubbio di legittimità costituzionale, ma appariva anche in sé tutt'altro che inequivoca quanto alla sua formulazione testuale e alla portata ermeneutica per la presenza nel medesimo atto legislativo di una disciplina i cui riferimenti normativi non erano senz'altro univocamente interpretabili.

Evidentemente, l'assenza di un riferimento testuale espresso alla tutela dell'ambiente quale materia oggetto di potestà legislativa nell'elenco di cui all'art. 117, Cost ne consentiva - almeno fino al momento di tale interpositio legislatoris (con il D.P.R. n. 616/1977) - l'inquadramento e/o la configurazione esclusivamente attraverso un procedimento di sussunzione logica entro le diverse materie ricomprese in tale elenco giusta il modulo della potestà legislativa ripartita o concorrente.

A meno che non si volesse ex adverso, in via di estrazione "in negativo" ed attraverso un differente procedimento - tendente a "reificare" tale attribuzione - ascriverne in tal caso la competenza legislativa allo Stato in via esclusiva.

Verosimilmente, il legislatore con il d.p.r. n. 616/1977 aveva inteso perseguire quel percorso evolutivo che, in linea con il primo trasferimento, ed evitando ogni possibile soluzione di continuità con esso - ciò che poi, in una sorta di eterogenesi dei fini, non sarebbe di fatto avvenuto: cfr. supra - gli avrebbe consentito di non introdurre (formaliter, cioè altrimenti con legge costituzionale ed) ex nihilo una

nuova materia senza negare (ciò nondimeno) contestualmente il riconoscimento espresso della tutela ambientale (anche ad un livello di tutela divergente rispetto a quello del governo (recte, uso) del territorio. Tanto, teleologicamente, al fine di dare ugualmente esplicitazione o emersione sostanziale dal p.d.v. funzionale a tale coacervo di interessi plurimi e diversificati complessivamente per così dire "imbricati" con le materie di cui all'elenco del 117 Cost.

In tale prospettiva, l'esercizio della competenza statale veniva pertanto limitato - secondo lo schema della potestà concorrente - esclusivamente entro i confini della potestà di fissare i principi generali della materia, mediante cioè leggi-cornice, nonché all'esercizio dei poteri di indirizzo e coordinamento.

Si è già fatto cenno della difficoltà, anche attraverso una retrospettiva piuttosto approfondita, che giunga a scandagliare minutamente la giurisprudenza della Corte Costituzionale sulle materie prima richiamate più vicine o contigue quodam modo al bene "ambiente", di individuare - ancor prima del problema (invero successivo) della correlativa allocazione competenziale - in maniera per così dire apprezzabile, dal punto di vista "sostanziale", una sia pur primigenia funzione di "tutela ambientale" nell'accezione dianzi considerata (cfr. supra).

Ed, in effetti, è solo in un secondo momento che comincia a insinuarsi e a farsi strada, nella elaborazione dogmatica della Corte, quello sforzo speculativo di "aggregazione concettuale" - in riferimento, in particolare, alla materia "urbanistica" - del bagaglio cognitivo (rectius, quale capacità di coonestare adeguatamente tale corredo nozionale) precedentemente acquisito.

Anche, pertanto, non volendo ravvisare alcuna "soluzione" di continuità nella giurisprudenza costituzionale a cavallo tra gli anni '80 e '90, è solo al termine di tale affinamento che viene emergendo, da parte del Giudice delle leggi, tale consapevolezza di intenti e di esiti interpretativi. Tale indirizzo giurisprudenziale può, verosimilmente, risalire alla sentenza n. 183 del 1987(71) che, limitatamente alla funzione di "governo del territorio", incardina in capo alla Regione una «competenza costituzionalmente garantita in materia di protezione ambientale, il cui contenuto può essere individuato, in relazione all'assetto del territorio e dello sviluppo sociale e civile di esso, per un verso nel rispetto e nella valorizzazione delle peculiarità naturali del territorio stesso, per altro verso, nella preservazione della salubrità delle condizioni oggettive del suolo, dell'aria e dell'acqua a fronte dell'inquinamento atmosferico, idrico, termico ed acustico» (punto 2 cons. in dir.) (72).

A partire da tale arresto traspare il riconoscimento ad opera del *Judex legum* di un «collegamento funzionale intercorrente fra la materia ora indicata [della protezione ambientale] con quelle che riguardano comunque il territorio(73), ma particolarmente con quella dell'urbanistica (funzione ordinatrice, ai fini della reciproca compatibilità, degli usi e delle trasformazioni del suolo nella dimensione spaziale considerata e nei tempi ordinatori previsti) (74) e con quella del paesaggio (tutela del valore estetico-culturale) ed altresì con la materia dell'assistenza sanitaria (complesso degli interventi positivi per la tutela e promozione della salute umana) (sent. n. 183/1987, punto 2 cons. in dir.).

Tuttavia, allo stesso tempo, (anche) in assenza di una norma specificatamente deputata alla tutela dell'ambiente, la Corte costituzionale afferma la distinzione di tale materia (prefigurata ante litteram) dalle altre materie attribuite alla competenza regionale (urbanistica, sanità, agricoltura, etc.) poiché, sia pur riconoscendo alla prima un collegamento funzionale con quelle - che riguardano comunque il "territorio" - da esse peraltro, la materia della protezione ambientale si distingue per la specificità dell'interesse perseguito.

Appare, pertanto, condivisibile, l'assunto, in dottrina, di un progressivo (ma già medio tempore apprezzabile) percorso di avvicinamento da parte della Corte ad una concezione estensiva (ancora fondata sulla matrice comune della funzione di "governo del territorio") del concetto di ambiente, la quale costituisce, prodromicamente, per così dire il nucleo duro - in uno con la considerazione dell'ambiente quale "valore costituzionalmente protetto" - di quella funzione di "tutela ambientale" che, progressivamente, verrà configurandosi ante litteram sul piano esegetico, ancor prima della espressa formulazione costituzionale di cui al nuovo testo dell'art. 117 Cost dopo l'intervento correttivo del legislatore con la riforma nel 2001(75).

2.1. Segue: Articolazione e riparto delle “funzioni legislative” ed “amministrative” tra Stato e Regioni dalla riforma delle autonomie territoriali del '90 alla novella del Titolo V, Parte II della Costituzione nel 2001, sulle materie «tutela dell'ambiente» e «governo del territorio».

Si assiste al principio degli anni '90 ad una vera e propria svolta o inversione di rotta nella pubblica amministrazione cui fornisce impulso primigenio la legge ordinamentale sulle autonomie locali dell'8 giugno 1990, n. 142(76). Traspare, a partire da questa, se pure ancora in nuce, la necessità di armonizzare il sistema degli enti territoriali, in particolare garantendo agli enti infraregionali maggiore autonomia così da realizzare un modello a struttura essenzialmente poliarchica(77). Spinte decisive in tale direzione provenivano, verosimilmente, anche dalla evoluzione della materia in sede europea (basti pensare ai principi che sanciva la Carta europea dell'autonomia locale, resa esecutiva con legge 30 dicembre 1989, n. 439, v. art. 9).

La legge 142 che aveva accentuato il divario istituzionale tra regioni ed enti locali, espressamente delineati come enti “a fini generali”, proprio per quanto concerne il livello territoriale di governo afferente agli enti locali, nel definire i Comuni e le Province come gli enti che rappresentano le rispettive comunità e ne curano gli interessi e ne promuovono lo sviluppo, attribuiva direttamente ai Comuni, rifacendosi al D.P.R. 616/1977, tutte le competenze amministrative che riguardano la popolazione e il territorio comunale precipuamente nei settori organici dei servizi sociali, dell'assetto e utilizzazione del territorio (e dello sviluppo economico) salvo quelle già attribuite ad altri enti con legge statale o regionale. Aveva, inoltre, conferito alla Province le funzioni amministrative di interesse provinciale inerenti a vaste zone intercomunali o l'intero territorio provinciale in ben dieci settori: funzioni amministrative della Provincia: a) difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell'ambiente e prevenzione delle calamità; b) tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche; c) valorizzazione dei beni culturali; d) viabilità e trasporti; e) protezione della flora e della fauna, parchi e riserve naturali; f) caccia e pesca nelle acque interne; g) organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore; h) servizi sanitari, di igiene e profilassi pubblica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale ; i) compiti connessi alla istruzione secondaria di secondo grado ed artistica ed alla formazione professionale, compresa l'edilizia scolastica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale; l) raccolta ed elaborazione dati, assistenza tecnico - amministrativa agli Enti Locali.

Il Giudice delle leggi, tuttavia, aveva affermato che «l'avenuto potenziamento della fisionomia funzionale della provincia» disposto dalla L. n. 142/90 “non opera[ava] a scapito delle competenze regionali” delle quali è assicurata comunque la preminenza sulle funzioni degli enti territoriali “minori”; ma, nel contempo, aveva asseverato il principio che le funzioni attribuite alle province relative a interessi esclusivamente locali (in materie di competenza regionale come l'urbanistica o l'ambiente), «sono subordinate alla preventiva individuazione, da parte delle regioni [...], della localizzabilità dell'interesse a livello provinciale» in quanto privo del carattere unitario a livello territoriale(78).

Ma, il percorso di riforma della pubblica amministrazione, prima di confluire, invero, in quello costituzionale - il cui esito terminale e più rilevante è rappresentato proprio dalla l. cost. n. 3 del 2001 che, in ossequio alle ordinarie procedure di revisione di cui all'art. 138 della Costituzione, ha riformato il Titolo V della parte II, della Costituzione - riceve, medio tempore, sul finire degli anni '90, una forte accelerazione con il varo della fondamentale l. 15 marzo 1997, n. 59 (la prima delle leggi «Bassanini»), recante «Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle Regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa»(79) . Questa legge costituisce la pietra angolare di quel processo di riforma della pubblica amministrazione - ancora a Costituzione invariata - che condurrà alla suddetta riforma del Titolo V, le cui tappe fondamentali vengono scandite dalle successive leggi nn. 94/1997, 127/1997, 118/1998 e 50/1999 con i loro numerosi decreti legislativi di attuazione, tra cui l'importante d. lgs 31 marzo 1998, n. 112, recante «Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della l. 15 marzo 1997, n. 59», che, in sede di svolgimento della delega di cui alla l. n. 59/1997, provvede

all'attribuzione delle funzioni alle autonomie territoriali(80).

La l. n. 59/1997 introduceva nuove modalità di allocazione delle competenze: una volta definite le competenze indivisibili dello Stato, attribuisce alle Regioni e agli Enti Locali le funzioni residue secondo nuovi criteri, ispirati ai principi indicati dall'articolo 4, comma 3, tra cui figurano - in uno con il ben noto principio-guida della sussidiarietà - :

a) il principio di completezza, con l'attribuzione alla Regione dei compiti e delle funzioni amministrative non assegnati secondo il principio di sussidiarietà, e delle funzioni di programmazione;

b) il principio di efficienza e di economicità, anche con la soppressione delle funzioni e dei compiti divenuti superflui;

c) il principio di cooperazione tra Stato, Regioni ed Enti Locali anche al fine di garantire un'adeguata partecipazione alle iniziative adottate nell'ambito dell'Unione europea;

d) i principi di responsabilità ed unicità dell'amministrazione, con la conseguente attribuzione ad un unico soggetto delle funzioni e dei compiti connessi, strumentali e complementari, e quello di identificabilità in capo ad un unico soggetto anche associativo della responsabilità di ciascun servizio o attività amministrativa;

e) il principio di omogeneità, tenendo conto in particolare delle funzioni già esercitate con l'attribuzione di funzioni e compiti omogenei allo stesso livello di governo;

f) il principio di adeguatezza, in relazione all'idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente a garantire, anche in forma associata con altri enti, l'esercizio delle funzioni;

g) il principio di differenziazione nell'allocazione delle funzioni in considerazione delle diverse caratteristiche, anche associative, demografiche, territoriali e strutturali degli enti riceventi;

Ebbene, se il D.Lgs. n. 143/97 (art. 1) aveva operato il trasferimento alle regioni di tutte le funzioni in materia di agricoltura, foreste, pesca, agriturismo, caccia, sviluppo rurale alimentazione, (ad eccezione dei compiti attribuiti al ministero per le politiche agricole), è solo con il D.Lgs. n.112/98 emanato, come dianzi accennato, in attuazione della delega al trasferimento delle funzioni contenuta nella L. n. 59/1997, che viene apparentemente enucleandosi una differente configurazione dell'ambiente. Tale testo normativo, infatti, - nel tentativo di immettere una ratio ordinatrice nel sistema così come era venuto fino a quel momento sedimentandosi - individuava le funzioni conferite a Regioni ed enti locali, sceverando, nel medesimo Titolo III, in una logica, tuttavia, di carattere "diaretico" - senza fornire inoltre di esse delle puntuali definizioni - le diverse materie ivi elencate ("territorio e urbanistica", "protezione della natura e dell'ambiente, tutela dell'ambiente dagli inquinamenti e gestione dei rifiuti"):

Pertanto, anche con il D.Lgs. 112/98 il trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni ed agli enti locali ritenne ancora in capo allo Stato un'ampia area di immunità con la riserva del potere di individuare le linee fondamentali in relazione alle esigenze di tutela dei valori naturali ed ambientali, di difesa del suolo, ed ad interventi di programmazione complessa relative al sistema delle città, delle aree metropolitane, finalizzate allo sviluppo del Mezzogiorno e delle aree depresse.

Con il separare, inoltre, la materia-funzione "tutela dell'ambiente" dalla materia "territorio e urbanistica", operava in sostanziale continuità con il D.P.R. n. 616/77 che, come già noto (cfr. supra), da un lato, enucleava la materia urbanistica attraverso il "superconcetto" omnicomprensivo di assetto ed utilizzazione del territorio - in coerenza con la definizione dell'urbanistica «come la disciplina relativa alla salvaguardia e alla trasformazione del suolo nonché alla protezione dell'ambiente» - dall'altro, invece, elaborava su di altro piano, una nozione in sé compiuta (recte, divergente) di "tutela dell'ambiente dagli inquinamenti".

In altre parole, la (ri)-sistemazione tassonomica operata dal D.Lgs. 112/98, con il mantenere tale riserva, anziché attribuire allo Stato soltanto compiti specifici e predefiniti non spostava la materia ambientale, ancora attratta alla competenza statale, lasciando, sostanzialmente, inalterato il pregresso assetto delle competenze regionali(81).

Esso avrebbe trovato il suo sbocco naturale nel D.Lgs. n. 300/99, finalizzato al riordino delle attribuzioni ministeriali.

Con tale provvedimento il ministero dell'ambiente veniva sostituito dal ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e alla nuova struttura ministeriale venivano trasferite, sia le funzioni e i compiti spettanti in precedenza al dicastero dell'ambiente e a quello dei lavori pubblici

(limitatamente alla difesa del suolo ed alla gestione delle risorse idriche in precedenza gestite in condivisione dai due ministeri, «eccettuate quelle attribuite ad altri ministeri e agenzie e fatte salve le funzioni conferite alle regioni e agli enti locali»)(82), sia, quelle prima appartenenti al ministero delle politiche agricole in materia di polizia forestale ambientale.

In concreto, tale complessiva devoluzione delle funzioni amministrative «ha escluso dal conferimento al sistema delle autonomie territoriali i soli compiti di rilievo nazionale per la tutela dell'ambiente e della salute (art. 1, comma 4°, lett. c), e, nell'attuazione fattane dal d.lgs. n. 112 del 1998, ha visto chiaramente identificate le competenze ambientali regionali - "inventate", a livello di normazione positiva, dal d.p.r. n. 616/1977 [cfr. supra, n.d.a.] - tra quelle riferibili alle «materie di cui all'articolo 117 della Costituzione» (ai sensi di quanto previsto dall'art. 4, comma 1°, legge n. 59/1997)» (83).

Comunque, «tanto la giurisprudenza costituzionale quanto tale più recente legislazione (il riferimento è, appunto, in generale, alla legge n. 59 del 1997 appena evocata, sul c.d. "federalismo amministrativo" nonché, nello specifico, agli artt. da 68 a 92 dello stesso d.lgs. n. 112 del 1998) «hanno mostrato di avere piena coscienza delle due ineliminabili tipologie di esigenze destinate a fronteggiarsi nel governo ambientale e che trovano sintesi nei due principi esprimenti la logica della sussidiarietà c.d. "verticale" (cfr. anch'infra) nel campo della tutela dell'ambiente: il principio di azione unitaria del livello territoriale superiore e il principio della tutela più rigorosa del livello territoriale inferiore. Su un fronte, le "esigenze unitarie", il cui soddisfacimento richiede l'intervento dei livelli superiori (Stato e Regioni, il primo nei confronti del livello regionale, le seconde dei livelli locali), soprattutto per assicurare uniformità e omogeneità strategica dell'azione di tutela, oltre che per fissare i livelli minimi di intensità delle misure di protezione; sull'altro fronte, le "esigenze di differenziazione", il cui soddisfacimento richiede l'intervento dei livelli inferiori (Regioni ed enti locali, le prime nei confronti del livello statale, i secondi del livello regionale), per adattare l'azione di tutela ai differenti contesti territoriali, anche con la possibilità di introdurre misure cautelative più intense e severe di quelle adottate al livello superiore»(84).

Paradigmatica in tale momento storico, anche nella ricostruzione operata ex post dalla dottrina, è la sentenza n. 382 del 1999(85) (in tema di elettrosmog) nella quale viene affermato che «[...] alla funzione di governo del territorio si riallaccia anche una competenza in materia di interessi ambientali, da reputare costituzionalmente garantita e funzionalmente collegata [...] alle altre spettanti alla regione, tra cui, oltre all'urbanistica, quale funzione ordinatrice dell'uso e delle trasformazioni del suolo, quella dell'assistenza sanitaria, intesa come complesso degli interventi positivi per la tutela e promozione della salute umana» (punto 9 del cons. in dir.) (86).

Con la stessa sentenza «la Corte [aveva] riconosciuto alle Regioni, per lo più nell'ambito delle loro competenze in materia urbanistica, la possibilità di legiferare a tutela di interessi ambientali, anche introducendo misure di protezione più rigorose di quelle previste dallo Stato, e segnatamente fissando limiti di esposizione ai campi elettromagnetici e distanze di rispetto dagli elettrodotti più rigorosi di quelli stabiliti a livello statale»(87).

Successivamente, l'art. 19 del D.Lgs 207/2000 (T.U.E.L.) ha affidato alla Provincia funzioni amministrative nei settori della difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell'ambiente e prevenzione della calamità; tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche, valorizzazione dei beni culturali; viabilità e trasporti; protezione della flora e della fauna, parchi e riserve naturali; caccia e pesca nelle acque interne; organizzazione dello smaltimento rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore.

3. «Governo del territorio» e «tutela dell'ambiente» come "materia" con portata "trasversale" od "orizzontale".

Tra quelli che sono gli "ambiti materiali" di intervento della competenza legislativa esclusiva dello Stato nel nuovo ordinamento costituzionale disegnato dalla riforma del Titolo V, parte II della Costituzione, si colloca, insieme con altri "settori" per così dire "neuralgici", ed in un più generale

“comparto” afferente anche la tutela dell’ecosistema e dei beni culturali rinvenibile alla lettera s) dell’art. 117, Il comma, Cost. anche la voce «tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali».

Sulla falsariga di una ben precisa scepri interpretativa in tema di riparto delle funzioni legislative, la stessa Corte costituzionale ha fornito una lettura della materia de qua in linea con la definizione, pressoché generalizzata di ambito materiale di intervento, non già a carattere tecnico, ma di natura trasversale, tale cioè da permettere la “sovrapposizione” della potestà legislativa esclusiva dello Stato con la potestà legislativa concorrente o residuale delle Regioni. Invero, la configurazione dell’ambiente come “valore costituzionalmente protetto” aveva portato la Corte, già con la giurisprudenza antecedente la nuova formulazione del Titolo V Cost., «a delineare una c.d. materia “trasversale” (88) , caratterizzata dalla contemporanea presenza (rectius: sovrapposizione) di competenze statali e regionali, con prevalenza delle prime laddove [si fosse resa] necessaria su tutto il territorio nazionale l’uniformità di standards e di prestazioni, nonché l’unitarietà di indirizzi»(89)(cfr. le sentenze n. 273 del 1998(90) , n. 382 del 1999, nn. 54 e 507 del 2000(91))» (92).

In altre parole, anche prima della riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione, la protezione dell’ambiente aveva assunto una propria autonoma consistenza che, in ragione degli specifici ed unitari obiettivi perseguiti, non si esauriva né rimaneva assorbita nelle competenze di settore(93) , configurandosi l’ambiente come bene unitario, che può risultare compromesso anche da interventi minori e che va pertanto salvaguardato nella sua interezza(94).

Tale specificità giustificava la riserva statale non solo a livello legislativo in sede di determinazione dei principi fondamentali, ma anche amministrativo per l’emanazione di atti di indirizzo e coordinamento. In particolare, la Corte Costituzionale in quella che costituisce la prima pronuncia ove viene affrontato il problema delle competenze legislative dello Stato e delle Regioni in materia di ambiente a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione (sent. n. 407/2002, in tema di attività a rischio di incidenti rilevanti) (95) , richiamando i propri precedenti indirizzi, ha affermato - ciò che parrebbe, allo stato della giurisprudenza costituzionale, insegnamento ormai tralazio (ma v. infra) - che «l’evoluzione legislativa e la giurisprudenza costituzionale portano ad escludere che possa identificarsi una “materia” in senso tecnico, qualificabile come “tutela dell’ambiente”, dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze».

Inoltre, la Corte precisa che «non tutti gli ambiti materiali specificati nel secondo comma dell’art. 117 possono, in quanto tali, configurarsi come “materie” in senso stretto poiché, in alcuni casi, si tratta più esattamente di competenze del legislatore statale idonee ad investire una pluralità di materie».

In sostanza quindi in base alla lettura “valoriale” dell’espressione “tutela dell’ambiente e dell’ecosistema”, contrariamente a ciò che sarebbe desumibile da una interpretazione letterale dell’art. 117, permangono in capo alle Regioni competenze proprie, complementari ed ulteriori rispetto agli standards uniformi sull’intero territorio nazionale definiti a livello statale.

Nella sentenza n. 536/2002 (su cui anche infra), in materia di caccia, la Consulta riconosce nella tutela dell’ambiente un “valore costituzionalmente protetto”, distinguendola da quella che può essere una materia in senso stretto. La stessa sentenza, dispone, come è noto, al riguardo che: «in funzione di quel valore (l’ambiente), lo Stato può dettare standards di tutela uniformi sull’intero territorio nazionale anche incidenti sulle competenze legislative regionali ex art. 117 della Costituzione».

Il percorso logico-argomentativo della Corte che emerge dal combinato disposto delle due sentenze sopra menzionate, pur nella sua contraddittorietà(96)(il ragionamento è, chiaramente, a minori ad maius), viene complessivamente ad asseverare il principio - fermo appunto quello della derogabilità in melius (di cui alla sent. n. 407/2002) - della inderogabilità in pejus (sent. n. 536/2002) degli standards fissati dalla normativa nazionale. Tale apparente contraddittorietà è il portato della concezione della “trasversalità” di alcune materie (come in particolare la tutela dell’ambiente così come ormai tralaticamente acquisita da dottrina e giurisprudenza costituzionale, che si giustifica

non già per la mera "rilevanza macroeconomica" (97) ma, essenzialmente proprio nella logica del "bilanciamento" degli interessi: recte, dei "valori") dalla quale può paradossalmente derivare quella "sovrapposizione" delle competenze che essa era senz'altro in origine destinata a scongiurare.

Nella materia (di potestà) concorrente "governo del territorio", campeggia invece la questione - niente affatto scontata - di una possibile (se non probabile) convergenza delle materie "edilizia" ed "urbanistica" (secondo la Corte comprende le materie "edilizia" ed "urbanistica" (98) , mentre ad avviso di parte della dottrina, al contrario, "edilizia" ed "urbanistica" sono materie a sé, e rientrano nella competenza residuale delle Regioni(99)).

Benvero, la massiccia ed imponente stratificazione o sedimentazione normativa nella legislazione di riferimento - in uno con l'espunzione, in particolare, della materia "urbanistica" dal bacino di cui all'art. 117 Cost. - in sede di attuazione del trasferimento delle funzioni amministrative a partire dalla riforma degli anni '70 determina, nell'ambito di una per così dire spiccata "tensione pan-urbanistica" (soprattutto nella fase del secondo trasferimento con il D.p.r. n. 616/1977: artt. 80-81, il primo dei quali definisce l'urbanistica come l'assetto ed utilizzazione del territorio: cfr. supra), la convergenza delle materie urbanistica/edilizia - interpretate endiadicamente - nella per così dire macro o "super-materia" (recte, entro il più ampio genus) del "governo del territorio".

Ad onta della pregnanza semantica ma anche fattuale di tale "matrice" storica fondamentale nel processo di individuazione di tale ("super-")materia potrebbe affermarsi, in una logica di tipo "orizzontale", l'equivalenza funzionale di tale corpus normativo (di carattere, in tal caso, tri-cefalo : "urbanistica", "edilizia" e "governo del territorio") con la conseguenza, di fatto, di relegare proprio tale materia (id est, il "governo del territorio") ad un mero "guscio vuoto".

Diversamente, qualora si scegliesse di propendere per una logica di tipo "verticale" (o, se si vuole, verticistico), capace cioè di realizzare l'accorpamento o accentramento normativo di quei plurimi interessi differenziati ivi convogliati - la cui organizzazione o tassonomia puntuale è assente nel disegno originario della Costituzione italiana (forse, non riduzionisticamente, se si tiene conto anche della temperie storico-culturale di quel periodo: si pensi alla coeva legge urbanistica fondamentale n. 1150 del 1942) - non può che accedersi alla impostazione del legislatore della riforma che - abbandonando la soluzione "monista" o, se si vuole, "monadica" della individuazione della sola materia "urbanistica" (con poche altre: agricoltura, caccia, pesca, di potestà concorrente ex art. 117 v.t., primo comma, Cost., che tenevano certamente luogo insieme con quella dell'assenza di un'espressa materia concernente la "tutela dell'ambiente") ha preferito - sulla base, appunto, dell'humus storico-normativo formatosi in questi anni - optare, infine, per quella "divaricazione" presente, appunto, nel riformato testo normativo di cui all'art. 117 Cost. tra la materia "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali" di cui al secondo comma lett. s) di potestà esclusiva statale, e il "governo del territorio" (in uno, su di altro piano, con la "valorizzazione" dell'ambiente e dei beni culturali) di cui al terzo comma, di potestà concorrente.

Tale logica risponde alla differente rilevanza che le componenti rispettivamente afferenti al «territorio» da una parte ed all'«ambiente» come "valore" dall'altra hanno acquisito nel corso del tempo dando così luogo a tale processo di differenziazione (cfr. supra).

Di talché, siffatta soluzione, a quanto pare codificata a seguito della riforma del Titolo V, consentirebbe di racchiudere le materie contigue ("urbanistica" ed "edilizia") nella macro-materia "governo del territorio" che avrebbe, in tale prospettiva, effettivamente assorbito le altre due.

Ciò spiegherebbe anche, in tal senso, da parte del legislatore della riforma - anziché l'intentio se non la ferma volontà di "resettare" per così dire tale percorso storico-normativo - la difficoltà di racchiudere sempre in una sola materia (in questo caso la "tutela dell'ambiente") interessi così differenziati stratificatisi nel corso di anni,

Pertanto, come accennato, anche nell'ambito della stessa funzione di "tutela ambientale" di cui all'art. 117, secondo comma, Cost., il legislatore della riforma ha ritenuto di operare una scelta ancora una volta per così dire "diaretica" laddove, adottando un'accezione più ristretta del meccanismo di "tutela" complessivamente considerato ha sceverato la "tutela dell'ambiente", dell'ecosistema (e dei beni culturali) di cui al secondo comma lett. s) in sede di potestà esclusiva dello Stato,

dalla diversa funzione di "valorizzazione" dei beni ambientali (e culturali) di cui al terzo comma in sede di potestà concorrente Stato/Regioni. Tale opzione non deve apparire "singolare" a meno di non intendere le due funzioni di "tutela e "valorizzazione" uno strumento di protezione dell'ambiente "incipiente" cioè meramente "duplicativa".

Ex adverso, potrebbe ritenersi come tutela in senso lato "divaricante", ma nell'accezione "positiva" di diversamente articolantesi in riferimento ai beni oggetto di protezione. E' chiaro, certamente, che la tutela di cui al secondo comma lett. s) sia una tutela di tipo "forte" da intendersi cioè quale stringente meccanismo di difesa del bene ambientale, laddove il concetto di "valorizzazione" - che non deve pertanto ritenersi una diversa forma di tutela "dimidiata" - rientra, verosimilmente, in una differente logica di "ottimizzazione" di tale bene, riconnettendosi alla tutela più generale del patrimonio culturale (art. 9, secondo comma Cost.).

In tal senso, ancora ad avviso di chi scrive, conclusivamente, diviene plausibile spiegare tale bipartizione nei termini di una graduazione della(e) tutela(e) - prima che in via di esegesi logico-sistematica dell'art. 117, secondo e terzo comma, con l'art. 9 Cost. (ambiente ed ecosistema possono considerarsi concettualmente e semanticamente a guisa di endiadi, cioè unitariamente intesi rispetto ai beni culturali) - sulla base di indizi di ordine testuale ("recte", letterale), in ragione, nella specie, del differente ordine discendente - quasi esattamente speculare - nel secondo e nel terzo comma dello stesso art. 117 Cost. tra i beni rispettivamente oggetto di "tutela" e valorizzazione".

Proseguendo nell'analisi diacronicamente ricostruttiva dell'intero percorso ermeneutico tracciato in questi anni dal Judex legum (sia pur sinteticamente scandagliato), convergono - dopo le due fondamentali sentenze n. 407/02 e n. 536/02 [laddove, appunto, la Corte Cost. evidenziava (anche) che «già prima della riforma del titolo V della parte II della Cost. la protezione dell'ambiente aveva assunto una propria autonoma consistenza che, in ragione degli specifici ed unitari obiettivi perseguiti, non si esauriva né rimaneva assorbita nelle competenze di settore con figurandosi l'ambiente come bene unitario] - sulla stessa configurazione dell'ambiente come bene unitario ex multis anche le successive sentenze n. 96/03 e n. 259/04 (in quest'ultimo arresto viene evidenziato ancora come sia da escludere la configurabilità di una materia riconducibile in senso tecnico in via esclusiva alla tutela dell'ambiente, trattandosi di materia trasversale).

Nel ribadire il consolidato orientamento circa la rilevanza della tutela dell'ambiente con riferimento alla ripartizione dei compiti amministrativi tra Stato (il potere di dettare standards di protezione uniformi validi in tutte le Regioni non derogabili dalle stesse Regioni e la possibilità in capo a queste ultime, nell'esercizio della potestà legislativa concorrente di cui all'art. 117, comma terzo, della Costituzione o della potestà residuale di cui al 117, quarto comma, di assumere tra i propri scopi finalità di tutela dell'ambiente), la Consulta sottolinea che esistono innegabili profili di connessione tra tutela e valorizzazione dei beni culturali, da un lato, e tutela dell'ambiente, dall'altro. A tal riguardo il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e paesaggistici) offre delle ulteriori e chiare conferme (100).

Ben presto, tuttavia, appare evidente che solo il superamento del principio di competenza/esclusione in favore di quello di leale collaborazione può consentire l'integrazione delle competenze nell'articolazione dei differenti livelli decisionali.

Come il giudice costituzionale ha numerose volte già affermato (v., per tutte, sentenze n. 422 del 2002, in tema di parchi e riserve naturali, e la stessa sent. n. 96 del 2003, in tema di gestione dei rifiuti urbani), «occorre addivenire a forme di esercizio delle funzioni, da parte dell'ente competente, attraverso le quali siano efficacemente rappresentati tutti gli interessi e le posizioni mente rilevanti».

Questa esigenza trova la sua sintesi appunto nel principio di leale collaborazione che - come sopra annunciato - la Corte invoca in soccorso «quando si abbia a che fare con competenze necessariamente e inestricabilmente connesse» (punto 3 cons. in dir., sent. n. 422/2002) e che - come rilevato dalla stessa Corte - «proprio in materia di protezione di beni ambientali e di assetto del territorio trova un suo campo privilegiato di applicazione» (ibidem).

Pertanto, «in presenza di competenze statali e regionali strettamente "embricate" tra loro, che non possono essere esercitate separatamente, ma richiedono l'adozione di "procedimenti nei quali tutte le istanze costituzionalmente rilevanti possano trovare rappresentazione" (punto 3

cons. in dir., sent. 422/2002), il livello di partecipazione delle Regioni alle attività statali può concretizzarsi in forme semplici ed elementari (ad esempio attraverso informazioni, pareri, proposte), oppure - in termini più complessi ed incisivi - può consistere in vere e proprie intese, da raggiungere talvolta in sede di Conferenza Stato-Regioni, talaltra con singole Regioni o gruppi di Regioni»(101).

Ed ancora, secondo le parole del Giudice costituzionale, ricorrenti anche in altre decisioni, il principio de quo ha da valere «nei casi in cui, per la loro connessione funzionale, non sia possibile una netta separazione nell'esercizio delle competenze, essendo, peraltro, suscettibile di essere organizzato in modi diversi, per forme e intensità della pur necessaria collaborazione» (così, testualmente, punto 4, cons. in dir. della sent. n. 307/2003, in tema di elettrosmog; in senso analogo, cfr. punto 6, cons. in dir. della sent. n. 312/2003, sia pur in tema di ordinamento della comunicazione) (102).

In tal senso, va segnalata, medio tempore, proprio la succitata sentenza n. 307/2003 (in tema di elettrosmog), nella quale la Corte, occupandosi ancora una volta, ma in termini generali, del riparto di competenze in materia ambientale, ha incisivamente asseverato l'assunto ormai in apparenza già sufficientemente connotato secondo il quale l'attribuzione della «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» alla legislazione esclusiva dello Stato non eliderebbe ogni e qualsivoglia competenza delle Regioni a legiferare per il perseguimento di obiettivi di protezione ambientale, poichè «la "tutela dell'ambiente", più che una "materia" in senso stretto, rappresenta un compito nell'esercizio del quale lo Stato conserva il potere di dettare standards di protezione uniformi validi in tutte le Regioni e non derogabili da queste» (punto 5 cons. in dir.); pur sussistendo «la possibilità che le leggi regionali, emanate nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, o di quella "residuale" di cui all'art. 117, quarto comma, possano assumere fra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale» (ibidem). Il che, come si vede, ripropone esattamente la stessa contraddizione di principio già rilevata in merito al problema della etero-integrabilità tra le sentt. 407 e 536 del 2002.

Mentre, presupposto indefettibile per così dire in bonam partem (che merita cioè di essere salvato) di tale ragionamento diviene, invece, l'applicazione del principio di sussidiarietà declinato secondo la propria vocazione dinamica in collegamento funzionale con il principio di collaborazione (cfr. la fondamentale sentenza n. 303 del 2003). E' proprio il collegamento funzionale fra la norma di cui al testo riformato dell'art. 120, secondo comma, Cost. - che codifica natura, limiti e portata nonché (per relationem, in riferimento all'art. 8 della legge n. 131/2003) le procedure di esercizio del c.d. "potere sostitutivo" dello Stato - con il principio di sussidiarietà e con quello di leale collaborazione ad evidenziare la complessità del sistema delle competenze nell'attuale ordinamento(103) : il legislatore costituzionale ha intimamente correlato tale potere sostitutivo anche alla "tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (lep) - altra materia prototipicamente "trasversale" - ma, non si è occupato di stabilire per tabulas un rapporto di preordinazione definito tra tale potere e siffatti principi. Al fine, plausibilmente, di mantenere intatta, complessivamente, l'elasticità dell'intero sistema, oltre che per la natura per così dire ontologica della sussidiarietà, i cui mobili confini, così come essa è stata poi enucleata e concepita dal Judex legum (cfr. ancora la sent. n. 303/2003) non consentirebbero alcuna cristallizzazione e/o pietrificazione delle competenze.

Inoltre, come è noto, «salvo l'art. 118, 3 co., Cost. che, in riferimento alla tutela dei beni culturali, prevede vere e proprie forme di "intesa" (e coordinamento) fra Stato e Regioni, è solo la norma di cui all'art. 116, u. c., Cost. a stabilire espressamente la necessità di un'intesa fra Stato e Regioni, se pure allo scopo di configurare alcune ipotesi "speciali" di autonomia regionale (c.d. regionalismo differenziato)» (104).

Nella sentenza n. 62 del 2005(105) «la Corte innanzitutto chiarisce che la competenza legislativa primaria in materia di "edilizia ed urbanistica", riservata alla Regione dallo Statuto speciale (art. 3, lett. f), non comprende ogni disciplina di tutela ambientale (punto 4 cons. in dir). Il Giudice delle leggi, inoltre, fa osservare che essa deve comunque esercitarsi - quando si tratti di ambiti in cui le Regioni ordinarie non abbiano acquisito con il nuovo Titolo V maggiori competenze invocabili anche da quelle speciali in forza dell'art. 10 della legge cost. n. 3/2001 - nei limiti statutari delle norme fondamentali di riforma economico-sociale

e degli obblighi internazionali e comunitari (ibidem)» (106). In continuità con la sent. n. 307/2003 il *Judex legum* afferma che «in presenza della competenza statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), i poteri della Regione nel campo della tutela della salute non possono consentire, sia pure in nome di una protezione più rigorosa della salute degli abitanti della Regione medesima, interventi preclusivi suscettibili, come nella specie, di pregiudicare, insieme ad altri interessi di rilievo nazionale [...], il medesimo interesse della salute in un ambito territoriale più ampio, come avverrebbe in caso di impossibilità o difficoltà a provvedere correttamente allo smaltimento di rifiuti radioattivi» (punto 4 cons. in dir.).

In altre parole, il percorso interpretativo tracciato dalla Corte superando il criterio dell'attribuzione *de plano* in senso tecnico della materia in specie ed, al fine di superare l'interferenza delle competenze, focalizza la propria attenzione sulla dimensione dell'interesse ad essa sotteso volta a volta prevalente nella fattispecie disciplinata. Sicché, mercé la tecnica del bilanciamento degli interessi la "prevalenza funzionale" di quello tra di essi reputabile "assorbente" (in tesi chiaramente quello statale), sulla base di esigenze di carattere unitario, imponendo una disciplina giuridica di tipo uniforme, diviene il criterio differenziale suscettivo di determinare l'effettiva attribuibilità della competenza sulla materia in esame.

Ancora una volta, quindi, il limite tra la competenza statale e quella regionale risulta costituito non tanto dalla riconducibilità del tema in questione all'una o all'altra delle materie indicate nel novellato art. 117 Cost., quanto, piuttosto, dall'interesse che prevale in relazione alla singola attività che di volta in volta viene disciplinata. Qualora nel bilanciamento di interessi prevalgano esigenze di carattere unitario, tali da richiedere una disciplina uniforme, se ne deve dedurre - seguendo il ragionamento della Corte - che la competenza a legiferare in tale materia non possa che essere statale.

Viene effettuato il richiamo alle precedenti pronunce costituzionali relative al riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (ex multis, le sentenze n. 407 del 2002 e le sentenze nn. 307 e 312 del 2003, nonché quella n. 259 del 2004) e «viene confermato che nell'ambito di tale "materia", seppure elencata tra le competenze legislative esclusive dello Stato, può legittimamente darsi la possibilità di contestuali discipline regionali, purché queste, intervenendo in settori di propria competenza, si limitino a giustapporsi - senza pregiudicare - quanto uniformemente disposto a livello centrale» (107).

Ne risulta che la Regione potrà certo intervenire per tutelare il bene ambiente, ma lo potrà fare solo in via riflessa (essendone la tutela in via diretta riservata allo Stato), disciplinando settori di competenza integrati da «interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali» (108).

In altre parole, in continuità con la precedente giurisprudenza costituzionale viene, ancora una volta, postulata la succitata "embricazione" delle competenze che, in uno con l'affermare la pervadenza di quella statale su quella regionale, non nega, tuttavia - ossimoricamente - quella di derivazione regionale, ancorché possa ritenersi ormai asseverato quell'assunto secondo il quale la Regione, pertanto, «non gode di un "titolo di accesso" diretto, bensì, semplicemente, mediato dall'esercizio di altre (sue) competenze che - indirettamente - assumono rilievo (anche) ambientale» (109).

In prosieguo di tempo, è la sentenza n. 214/2005, ad asseverare la concezione della materia in oggetto come un "valore" costituzionalmente protetto che delinea una sorta di materia trasversale, ed investe altre materie che ben possono essere di competenza concorrente regionale, quale la "protezione civile".

Mentre con la sentenza n. 108/2005 la Corte - in uno con la riaffermazione della trasversalità del "valore" ambiente nonché, ribadendo la qualificazione della tutela ambientale come una "non materia" (110) o, meglio, una "materia trasversale" capace di investire, seppur nel rispetto dei diversi livelli di governo, le competenze di tutti i soggetti costituenti la Repubblica indicati nell'art. 114 della Costituzione - viene a precisare che l'eventuale intervento del legislatore regionale in ambito ambientale debba ispirarsi a criteri disciplinari più rigorosi rispetto alla normativa statale di riferimento, senza configurare una deroga in peius agli standards di tutela imposti uniformemente sull'intero territorio nazionale, il che suona come un ritorno al passato (v. già sent.

n. 407/2002)

Successivamente, il Giudice delle leggi nella sentenza n. 232/2005, in tema di "governo del territorio", ha osservato come la materia della tutela dei beni culturali - (anche) inclusa nel secondo comma dell'art. 117 Cost. alla lettera s) tra quelle di competenza legislativa esclusiva dello Stato - sia materia che condivide con altre alcune peculiarità, poichè essa, pur avendo «un proprio ambito materiale» nel contempo «contiene l'indicazione di una finalità da perseguire in ogni campo in cui possano venire in rilievo beni culturali».

Sembra, invece, coonestare, in sostanziale overruling rispetto alla interpretazione ormai asseverata, in una ermeneusi cioè di carattere inusitadamente "conservativo" (almeno per la parte in cui distingue e separa i diversi ambiti di attribuzione) l'impianto costituzionale delle competenze legislative emergente per tabulas in Costituzione, la successiva sentenza n. 182/2006 affermando che «la tutela tanto dell'ambiente quanto dei beni culturali è riservata allo Stato (art. 117, secondo comma, lettera s, Cost.), mentre la valorizzazione dei secondi è di competenza legislativa concorrente (art. 117, terzo comma, Cost.): da un lato, spetta allo Stato il potere di fissare principi di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, e, dall'altro, le leggi regionali, emanate nell'esercizio di potestà concorrenti, possono assumere tra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale, purché siano rispettate le regole uniformi fissate dallo Stato» (punto 2 cons. in dir.).

Parzialmente in linea con tale assunto può inoltre segnalarsi più di recente la sent. 367/2007 che, richiamata da un ancor più recente arresto (sent. n. 180 del 2008) (111), viene affermando la "polidimensionalità" degli interessi afferenti la tutela ambientale unitariamente intesa: «sul territorio vengono a gravare più interessi pubblici: da un lato, quelli concernenti la conservazione ambientale e paesaggistica, la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato, in base all'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost.; dall'altro, quelli riguardanti il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali (fruizione del territorio), che sono affidati, in virtù del terzo comma dello stesso art. 117, alla competenza concorrente dello Stato e delle Regioni. In definitiva, si tratta di due tipi di tutela, che ben possono essere coordinati fra loro, ma che debbono necessariamente restare distinti» (punto 3 del cons. in dir.).

Complessivamente la concezione che di fatto ha elaborato la Corte costituzionale in questi anni, ha delineato peculiarmente la materia dell'ambiente come valore e bene unitario, sicchè la disciplina ad esso correlata pur "finalisticamente" intesa, nell'articolato sistema di competenze enucleato dall'art. 117 Cost. in capo per un verso allo Stato, per altro verso alle Regioni ed alle Province autonome, non disgrega il quadro unitario delle competenze come assevera, da ultimo, il Giudice costituzionale nella sent n. 232 del 2008: «[...] Come questa Corte ha già avuto modo di affermare, la tutela ambientale e paesaggistica, la quale ha ad oggetto un bene complesso ed unitario, che costituisce un valore primario ed assoluto, rientra nella competenza legislativa esclusiva dello Stato (sentenze n. 367 del 2007 e n. 182 del 2006). Ciò, se non esclude la possibilità che leggi regionali, emanate nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, terzo comma, Cost., o di quella residuale di cui all'art. 117, quarto comma, Cost., possano assumere tra i propri scopi anche indirette finalità di tutela ambientale (sentenza n. 232 del 2005), non consente, tuttavia, che le stesse introducano deroghe agli istituti di protezione ambientale uniformi, validi in tutto il territorio nazionale, nel cui ambito deve essere annoverata l'autorizzazione paesaggistica» (punto 5 del cons. in dir.).

Conclusivamente, al termine del percorso condotto fino a questo momento, può affermarsi - come pure è stato anche da ultimo segnalato (112) - che «il riparto di competenze tra Stato e Regioni è da sempre un capitolo complesso della giustizia costituzionale, la cui rilevanza è direttamente proporzionale all'aumento di competenze delle autonomie territoriali»; consta, tuttavia, che «nonostante i tentativi della dottrina e della giurisprudenza di inquadrare tali dinamiche nell'ottica della leale collaborazione, l'applicazione quotidiana ha manifestato e manifesta tuttora molte problematiche di cui il preoccupante contenzioso costituzionale costituisce la prova più evidente»(113).

Ed in tal senso «è indubbio che la giurisprudenza costituzionale abbia svolto un ruolo significativo nel processo di identificazione delle regole costituzionali di attribuzione»(114).

Non può, tuttavia, allo stesso tempo disconoscersi che in tale

apparentemente “piano” contesto, si colloca - espressione invece di una vera e propria gigantomania tra “materia” e “valore” - giustappunto il fenomeno paradigmaticamente “emblematico” della “smaterializzazione” (cfr. supra) delle materie dal quale sembrava, in effetti, che la giurisprudenza anche più recente della Corte costituzionale non avesse voluto (o potuto) recedere.

Ciò che ha condotto, in prosieguo di tempo, ad una riconsiderazione della visione di carattere duale ispirata ad un regionalismo per così dire “contenzionale” (id est, caratterizzata dall'enunciazione di una forte separazione/contrapposizione tra enti) (115) cui sembra condurre la sentenza n. 104/2008 che, (apparentemente, in tale prospettiva) (116) in sostanziale overruling con la precedente consolidata giurisprudenza costituzionale (se non in una sorta di vera e propria eterogenesi dei fini rispetto ai primi esiti interpretativi), afferma: «non può dirsi certo che la materia dell'ambiente non sarebbe una materia in senso tecnico poiché al contrario l'ambiente è un bene giuridico che ai sensi dell'art. 117, Il comma, lettera s) della Costituzione funge anche da discriminare tra la materia esclusiva statale e le altre materie di esclusiva competenza regionale» (punto 5 cons. in dir.).

Conferma la “polidimensionalità” degli interessi afferenti l'ambiente (in tal senso già la sent. n. 367/2007 ed, in linea con essa, la succitata n. 180/2008) la stessa sentenza n. 105/2008 con il rilevare per così dire «l'attitudine di boschi e foreste ad esprimere una multifunzionalità ambientale che sembra protendere (in continuità, da questo punto di vista, anche con la coeva sent. n. 104/2008, n.d.a.) ad una divaricazione delle competenze secondo lo schema duale precedentemente delineato, poiché «sullo stesso bene della vita, boschi e foreste, insistono due beni giuridici: un bene giuridico ambientale in riferimento alla multifunzionalità ambientale del bosco, ed un bene giuridico patrimoniale in riferimento alla funzione economico produttiva del bosco stesso» (punto 4 cons. in dir.).

In questo caso la tutela pare, dunque, rescindersi in relazione alle divergenti finalità produttive che pure ineriscono al bene-ambiente.

Ma, a ben vedere, risalendo anamnesticamente ad un solo anno addietro è già a partire almeno dalla sent. n. 378/2007 che viene più chiaramente prendendo forma ed innescandosi una complessiva operazione di “ri-posizionamento giuridico” ad opera della Corte che - in una sorta, altrimenti detto, di operazione di neo-codificazione - in evidente controtendenza rispetto al recente passato (v. sentt. nn. 407 e 536 del 2002, di cui sopra) pare intenzionata a «riconsegnare un contenuto materiale al concetto, di “ri-materializzare il valore in un oggetto tangibile»(117).

E' in conseguenza di tale apparente mutata “visione di sistema”, che viene, pertanto, diversamente atteggiandosi - come è naturale - anche il concetto e la portata del riparto delle competenze tra Stato e Regioni.

Ma l'apparente discrasia verrebbe risolta - ad avviso già di autorevole dottrina - ricomponendo tale suddivisione coerentemente con quanto fino ad oggi affermato dalla Corte Costituzionale in tema di riparto delle competenze tra Stato e Regioni, sul presupposto della differente configurazione su base paritetica del sistema delle autonomie territoriali componenti la Repubblica, scaturente dalla incisiva pregnanza semantica del dato precettivo, pressoché incontestato, almeno sul piano letterale, di cui all' art. 114 Cost. «che costituisce la ragione di fondo della netta discontinuità tra il nuovo regime e quello precedente»(118).

Da esso pare discendere, in contrapposizione con la cosiddetta teoria duale, che «la leale cooperazione configuri un corollario del pluralismo delineato dall'art. 114» (119).

Ed inoltre la «netta distinzione all'interno del bene ambiente (sent. n. 105/2008) di autonomi e distinti beni giuridici, che pur sommandosi tra loro, restano ontologicamente distinti sembrerebbe allontanarsi dal principio di unitarietà della tutela ambientale»(120). In via puramente teorica, «è possibile che con le due decisioni in commento [sentt. nn. 104 e 105/2008, n.d.a.] la Corte costituzionale abbia voluto smontare l'architettura da lei stessa edificata a sostegno dei rapporti tra Stato e Regioni ed è anche possibile che al contempo abbia voluto disconoscere l'applicazione del principio costituzionale e comunitario di unitarietà dell'ambiente, ma una tale ipotesi interpretativa pare improbabile perché troppo ardita. E' più plausibile che le due decisioni annotate non abbiano voluto rinnegare il modello di stato regionale consolidatosi dal 2001 ad oggi (così come non si sono discostate dal concetto unitario di ambiente di cui è intessuta la giurisprudenza

dell'ultimo ventennio); ma che il rifiuto dell'affermazione per cui "la materia ambiente non sarebbe una materia in senso tecnico" (sent. 104/2008) e l'individuazione di distinti beni giuridici all'interno della stessa materia (sent. 105/2008) rappresentino, invece, il limite posto dalla Corte costituzionale nei confronti di un eccessivo relativismo nell'enunciazione delle linee di confine tra competenze statali e regionali»

BIBLIOGRAFIA

1. A. ALBAMONTE, Il diritto all'ambiente salubre: tecniche di tutela, Giust. Civ., 1980, II, pp. 479 ss.
2. L. AMMANNATI, Concorrenza e regolazione tra Stato e Regioni, in www.unifi.it, pp. 5 ss.
3. A. ANZON, Principio cooperativo e strumenti di raccordo tra le competenze statali e regionali, pp. 1039 ss. Giur. cost., 1986, I, pp. 1010 ss.,
4. A. BALDASSARRE, Diritti Sociali, Enc. Giur. Treccani, XI, 1989, pp. 20 ss.
5. S. BARTOLE, La primarietà dei valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?, Le Regioni, 1986, 1284 ss.
6. F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione: due nuove pronunce della Corte costituzionale in tema di tutela dell'ambiente e di materie trasversali, in corso di pubblicazione in Le Regioni, 2008.
7. F. BENELLI, La smaterializzazione delle materie. Problemi teorici ed applicativi del nuovo Titolo V della Costituzione, Milano, 2006.
8. M. BETZU, L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso e le torsioni del diritto, in www.forumcostituzionale.it
9. M. BETZU, Il riparto delle competenze in "materia" ambientale tra Unione europea, Stato e Regioni in M. SCUDIERO (a cura di), Il Trattato nazionale nel processo di integrazione europea, Napoli, II, pp. 1647 ss., 1660].
10. E. CAPACCIOLI, F. DAL PIAZ, Ambiente (tutela dell'), Noviss. Dig. It, Appendice, 1980, pp. 257 ss.
11. R. CAPUNZO, Le intese fra Stato e Regioni come specificazione del principio di leale collaborazione. La giurisprudenza della Corte Costituzionale dalla sentenza n. 303/2003 alla sentenza n. 31/2006, in www.innovazionediritto.unina.it, n. 4/2006.
12. R. CARANTA, La Tutela della concorrenza, le competenze legislative e la difficile applicazione del Titolo V della Costituzione: nota a Corte cost. n. 14/2004, in Le Regioni, n. 4/2004, p. 6.
13. B. CARAVITA, Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente, in S. GRASSI, M. CECCHETTI, A. ANDRONIO (a cura di), Ambiente e Diritto, Firenze, Leo S. Olschki, 1999, pp. 196-198.
14. B. CARAVITA, Diritto dell'ambiente, Bologna, pp. 2001, pp.
15. M. CECCHETTI, Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente, Milano, 2000.
16. M. CECCHETTI, Riforma del Titolo V e sistema delle fonti: problemi e prospettive nella materia "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema", in www.federalismi.it, 13 giugno 2002, pp.3-4
17. A. CELOTTO, Corte cost., sentt. 5 febbraio 2000, n. 54, nota redaz. in Giur. cost., 2000, pp. 3963 ss.,
18. A. CLARIZIA - M. RAMPINI, in L. GALATERIA (a cura di), Stato e Regioni. Il trasferimento delle funzioni amministrative, Torino, 1976 pp. 583 ss, 588.
19. A. COLAVECCHIO, La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: l'ordine delle competenze nel prisma della giurisprudenza costituzionale in F. GABRIELE - A.M. NICO (a cura di), La tutela multilivello dell'ambiente, Bari, 2005, pp. 1 ss.
20. M. COLUCCI, nota redaz. a Corte cost., sent. 22 maggio 1987, n. 183 in Riv. giur. amb., 1987, pp. 313 ss.
21. M. R. COZZUTO QUADRI, Stato, Regioni e tutela ambientale: la l. 431/85 supera il vaglio della Corte costituzionale, in Foro it., 1986, 1, cc. pp. 2694 ss.
22. R. D'ALESSIO, nota redaz. a Corte cost., sent. 7 ottobre 1999, n. 382, in Giur. cost., 1999, pp. 2941 ss.
23. P. DELL'ANNO, Manuale di diritto ambientale, Padova, 2003.
24. G. FALCON, Regolamenti statali e leggi regionali. Riflessioni a margine della sentenza della Corte costituzionale 376/2000, in Le

istituzioni del federalismo, 2003 pp. 7 ss.

25. R. FERRARA, F. FRACCHIA, M. OLIVETTI, RASON, Diritto dell'ambiente, Bari, 1999.

26. F. GABRIELE – A.M. NICO, La tutela multilivello dell'ambiente, Bari, 2005, pp. 1 ss.

27. M. S. GIANNINI, Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, RTDP, pp. 15 ss., 1973.

28. S. GRASSI, Tutela dell'ambiente e livelli territoriali di governo, in Gazzetta Ambiente, 1995, pp. 6 e 3 ss.

29. P. HÄBERLE, Die wesengehaltgarantie des art. 19 Abs. 2 Grundgesetz, C.F. Müller Juristischer Verlag GmbH, Heidelberg, 1983, trad. it., Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale, Roma, 1993, pp. 39 ss.

30. N. MACCABIANI, L'acquis della sentenza n. 62/2005: l'interesse nazionale?, 9 febbraio 2005 in www.forumcostituzionale.it.

31. S. MANGIAMELI, L'«ambiente» nel riparto di competenza tra Stato e Regioni (dalla configurazione di una materia, all'assetto di un difficile modello) in id. (a cura di), Giornate teramane sull'ambiente, Atti del convegno di Teramo, 23-24 ottobre 1996, Milano, 1998, pp. 139 ss.

32. S. MANGIAMELI, Le materie di competenza regionale, Milano, 1992, pp. 1 ss.

33. S. MANGIAMELI, Materia ambientale e competenze regionali, con la salvaguardia dei poteri di intervento statale, in Le Regioni, 2000, pp. 163 ss.

34. S. C. MATTEUCCI, Il paesaggio nel nuovo titolo V della Costituzione, Riv. Giur. Amb. 2003.

35. F. MERLONI, La leale collaborazione nella Repubblica delle autonomie, in Diritto pubblico, 2002, p. 865.

36. L. PALADIN, Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale, in Foro amm. 1971, III, p. 3 e 39

37. L. PALADIN, Corte costituzionale ed autonomie locali: gli orientamenti giurisprudenziali dell'ultimo quinquennio, in Le Regioni 1981, p. 1238.

38. L. PALADIN, Diritto regionale, Padova, 2000.

39. L. PALADIN, Le fonti del diritto italiano, Bologna, 1996, pp. 90 ss.

40. L. PALADIN, Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana, Bologna, 2004, p. 33.

41. R. PANETTA, Il danno ambientale, Torino, 2003 pp. 1 ss., 4-5.

42. V. PEPE, L'ambiente come valore: le aree naturali protette, Rivista Ambiente, n. 6, 2004.

43. R. PERRONE CAPANO, L'imposizione e l'ambiente, in Trattato di diritto tributario diretto da A. AMATUCCI con la collaborazione di E. GONZÁLEZ GARCÍA, W. SCHICK, Il diritto tributario e le sue fonti, I vol., I tomo, Padova, 1994, pp. 481, 449 ss.

44. M. PICCHI, L'autonomia amministrativa delle Regioni, Milano, 2005.

45. A. C. PIGOU, The economics of Welfare, VI ed., Mamillon, Londra, 1932.

46. D. PORENA, L'ambiente come "materia" nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale: "solidificazione del valore ed ulteriore "giro di vite" sulla competenza regionale, in www.federalismi.it n. 2/2009.

47. A. PREDIERI, Paesaggio, Enc. Dir., Milano, 1981, XXXI, 507 ss.

48. S. STAIANO (a cura di) Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali, pp. 691 ss. Torino, 2006.

49. L. TORCHIA, La potestà legislativa residuale delle Regioni, in Le Regioni, 2002.

NOTE:

(1) Cfr. B. CARAVITA, Costituzione, principi costituzionali e tecniche di normazione per la tutela dell'ambiente, in S. GRASSI, M. CECCHETTI, A. ANDRONIO (a cura di), Ambiente e diritto, Firenze, Leo S. Olschki, 1999, pp. 196-198, il quale attribuisce la mancanza di un esplicito riferimento all'ambiente al fatto che «la Costituzione italiana è - nel bene e nel male - paradigmatica delle costituzioni (della prima fase) dello Stato sociale. Questa forma di organizzazione statale è basata, da un lato, sull'ingresso delle masse popolari nell'organizzazione dello Stato e

sulla definitiva attribuzione a tutti i consociati dei diritti civili e politici e, dunque, dello status di *cives pleno iure*. [...] I rapidi mutamenti delle società occidentali e, tra di esse, della società italiana hanno mutato il significato e in parte "invecchiato" il catalogo dei diritti contenuto nella Costituzione italiana» [...].

(2) Cfr. Corte cost., sent. n. 88/79, Giur. Cost., 1979, p. 656.

(3) A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, Enc. Giur. Treccani, XI, 1989, pp. 20 ss.

(4) E' ben nota l'essenziale natura "compromissoria" della Costituzione del '47 quale prodotto delle tre principali matrici ideologiche che permeavano di sé l'Assemblea in sede di processo costituente (da una parte, quella cattolica e liberale nelle sue diverse varianti, dall'altra quella marxista).

(5) R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente*, Bari, 1999.

(6) Corte Cost., sent. n. 196/98, Giur. Cost., 1998, che ha rigettato la questione di costituzionalità circa il divieto, stabilito con l'art. 16, comma 4, legge della regione Friuli Venezia Giulia 28 novembre 1988, n. 65 (Modifiche alla legge regionale 7 settembre 1987, n. 30 ed ulteriori norme in materia di smaltimento dei rifiuti solidi), di smaltire nel territorio regionale rifiuti provenienti da altre regioni, sollevata con riferimento agli artt. 3 e 41 Cost. Con tale sentenza il *Judex legum* ha valutato l'assenza di contrasto tra la disciplina volta a tutelare interessi ambientali e la libertà di iniziativa economica «perché questa consente l'apposizione di limiti al suo esercizio a condizione che essi corrispondano all'utilità sociale, nel cui ambito sicuramente rientrano gli interessi alla tutela della salute e dell'ambiente»

(7) R. PERRONE CAPANO, *L'imposizione e l'ambiente*, in *Trattato di diritto tributario* diretto da A. AMATUCCI con la collaborazione di E. GONZÁLEZ GARCÍA, W. SCHICK, *Il diritto tributario e le sue fonti*, I vol., I tomo, Padova, 1994, pp. 481, 449 ss.

(8) R. PERRONE CAPANO cit., p. 474.

(9) Nell'ambito delle cinque Azioni di Programma ambientale - che in seno alla più generale strategia di lungo periodo dell'Unione europea (dal 1973 agli anni '90 del secolo scorso, cfr. ex multis, R. PANETTA, *Il danno ambientale*, Torino, 2003, pp. 1 ss., 9) - si colloca anche il principio in tema di responsabilità per danni all'ambiente "chi inquina paga" (v. anche il Libro verde della Commissione del 1993, nonché il Libro bianco del 2000). Esso viene per la prima volta affermato, in particolare, con la prima di tali Azioni (proprio nel 1973) e successivamente recepito dalla norma di cui all'art. 130R dell'Atto Unico Europeo del 1986. La traduzione di tale principio sulla falsariga dell'art. 2043 c.c. viene codificata nell'ordinamento italiano con l'art. 18 della legge n. 349 del 1986 istitutiva del Ministero dell'ambiente (infra nel testo), nonché con gli artt. 10 (sulla responsabilità dei produttori e detentori dei rifiuti) e 49 (relativo alle tariffe da applicare all'inquinatore) del Decreto Ronchi (d. lgs. n. 22 del 1997, modificato dall'immediatamente successivo d. lgs. n. 389/1997, infra nel testo).

(10) «Una prima proposta organica di intervento correttivo delle diseconomie esterne in campo ambientale fu elaborata in tempi assai risalenti dal Pigou; essa prevedeva l'introduzione di imposte correttive speciali gravanti sulle attività economiche che causino effetti sociali indesiderati, anche occasionali, a terzi estranei ad ogni rapporto economico con l'attività da sottoporre a tassazione» (così R. PERRONE CAPANO cit., *ibidem*). Cfr. ARTHUR. C. PIGOU, *The economics of Welfare*, VI ed., Mamillon, Londra, 1932.

(11) R. PERRONE CAPANO cit., pp. 475-76: tuttavia, prosegue l'autore, in termini ancora generali, «se il risultato che si vuole raggiungere è un obiettivo più limitato, di *second best*, che comporti la determinazione di un livello d'inquinamento accettabile allora la *tassa ecologica*, con aliquota che eguaglia al margine i costi di depurazione è uno strumento economico efficiente; quindi specie se la diseconomia è rilevante e la *tassa ecologica* è istituita con aliquota elevata l'effetto di contenimento dell'inquinamento sarà comunque considerevole. La proposta pigouviana, anche se ha subito nel tempo correttivi e adattamenti, ha avuto il merito, in un'epoca in cui il problema della ricerca di un equilibrato rapporto tra economia e ambiente aveva dimensioni meno impegnative rispetto alla situazione attuale, di affrontare le problematiche legate all'equilibrio ecologico in chiave economico-finanziaria, evidenziando l'obiettivo peculiare dell'azione pubblica di difesa naturale nel raggiungimento di un livello di "ottimo inquinamento

residuo»).

(12) M. S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, RTDP, pp. 15 ss., 1973.

(13) E. CAPACCIOLI, F. DAL PIAZ, *Ambiente (tutela dell')*, *Noviss.Dig.It.*, Appendice, 1980, pp. 257 ss.

(14) Come ad es. A. ALBAMONTE, *Il diritto all'ambiente salubre: tecniche di tutela*, *Giust. Civ.*, 1980, II, pp. 479 ss.

(15) P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 2003.

(16) Cfr. infra nel testo Corte Cass. sent. n. 5172/79, in "Le Regioni", ma cfr. anche Cass., sent. n. 4362/1992, www.lexambiente.com che afferma: «L'ambiente in senso giuridico costituisce un insieme che, pur comprendente vari beni o valori, quali la flora, la fauna, il suolo, le acque [...], si distingue ontologicamente da questi e si identifica in una realtà priva di consistenza materiale, ma espressiva di un autonomo valore collettivo costituente, come tale, specifico oggetto di tutela da parte dell'ordinamento, con la legge 8 luglio 1986 n. 349, rispetto ad illeciti, la cui idoneità lesiva va valutata con specifico riguardo a siffatto valore ed indipendentemente dalla particolare incidenza verificatasi su una o più delle dette singole componenti»[...].

(17) Corte Cass. sent. n. 5172/79.

(18) Corte Cass. sent. n. 5172/79.

(19) Cfr., ex multis, B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, pp. 2001.

(20) In *Riv. Giur. Amb.*, 1988.

(21) In *Giur. cost.*, 1987, I, pp. 1577 ss., in questa stessa sentenza, la tutela dell'ambiente viene ricollegata «alla protezione di valori costituzionali primari» (il riferimento è, chiaramente, sempre agli artt. 9 e 32 Cost.).

(22) Corte Cost., sent. n. 744/1988, www.giurcost.org.

(23) Corte Cost., sent. n. 194/1993, www.giurcost.org.

(24) Corte Cost., sent. n. 641/1987, www.giurcost.org.

(25) Corte Cost., sent. n. 324/1989, "Le Regioni", 1989, 1420 ss.

(26) Da ultimo, S. STAIANO, *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, Torino, 2006. pp. 21 ss. ha, autorevolmente, curato un rigoroso studio in forma di volume collettaneo, che apporta un notevole contributo su tale tematica chiave del costituzionalismo contemporaneo, analizzando, nello specifico, anche la più rilevante giurisprudenza costituzionale nell'ordinamento italiano ed a livello comunitario.

(27) Su di un piano più generale, sul principio della "ponderazione dei valori" (Güterabwägung) nonché sulla "wesengehaltgarantie" nell'ambito della concezione dei "diritti fondamentali" nello Stato costituzionale, con approfondita disamina storico-dogmatica nella prospettiva, tuttavia, dell'ordinamento tedesco, cfr. P. HÄBERLE, *Die wesengehaltgarantie des art. 19 Abs. 2 Grundgesetz*, C.F. Müller Juristischer Verlag GmbH, Heidelberg, 1983, trad. it. ID., *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, Roma, 1993, pp. 39 ss.

(28) Prendendo spunto da tali pronunce, autori come S. BARTOLE in, *La primarietà dei valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?*, *Le Regioni*, 1986, 1284 ss., hanno sostenuto che per effetto del riconoscimento della primarietà del valore ambiente sono stati avallati numerosi interventi legislativi che tendevano a legittimare, sul versante dei livelli di governo territoriale, il ruolo dell'amministrazione statale a scapito delle autonomie regionali e, sul versante del sistema delle fonti del diritto, le frequenti deroghe che in situazioni di emergenza venivano portate al principio di gerarchia degli atti normativi.

(29) Corte Cost., sent. n. 437/91, *Le Regioni*, 1992, 1272 ss.

(30) Corte Cost., sent. n. 39/1986, *Giur. Cost.*, 1986, 317.

(31) Nella sent. n. 127/90, www.giurcost.org, la questione riguardava il concetto di "migliore tecnologia disponibile (m.t.d.)", di cui al D.P.R. n. 203/1988, nella parte in cui la norma ha disposto che "l'applicazione di tali misure non comporti costi eccessivi" per l'attività d'impresa. La Consulta ha stabilito che l'individuazione della migliore tecnologia disponibile sulla scorta di criteri economici avrebbe dovuto operare in concreto solo ricorrendo determinate condizioni (ad es. considerazione congiunta del degrado ambientale e delle risultanze della ricerca tecnologica), volte a proteggere in via prioritaria il livello minimo indefettibile di tollerabilità per la salute umana e per l'ambiente in cui l'uomo vive.

(32) Sui diritti fondamentali cfr. P. HÄBERLE, *Le libertà fondamentali*

nello Stato costituzionale cit., ibidem.

(33) Cfr. V. PEPE, L'ambiente come valore: le aree naturali protette, *Rivista Ambiente*, n. 6, 2004.

(34) Viene anche definito dalla direttiva europea IPPC del 1996 (prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento), recepita nel nostro ordinamento con il d.lgs. n. 372/1999, come «la compatibilità tra le esigenze attuali di sviluppo economico e sociale e la necessità di salvaguardare le capacità naturali di riproduzione delle risorse».

(35) Art. 2 del d. l. 14/12/1974, n. 657. Cfr. anche diffusamente sul punto, sia pur con riguardo (in particolare) alla tematica di ordine privatistico del «danno ambientale», R. PANETTA, *Il danno ambientale*, cit., pp. 4-5.

(36) In seguito modificata dal d.p.r. 24/05/1988, n. 203, decreto di «attuazione delle direttive CEE 80/779, 82/884, 84/360, 85/203 concernenti norme in materia di qualità dell'aria, relativamente a specifici agenti inquinanti e di inquinamento prodotto dagli impianti industriali».

(37) R. PANETTA, *Il danno ambientale* cit., ibidem.

(38) Come afferma R. PERRONE CAPANO cit., p. 473, essa costituisce «un caso esemplare di regolamentazione inefficace [...]; in teoria il criterio della Tabella Unica, di estrema semplicità sotto il profilo applicativo doveva favorire una graduale eliminazione degli scarichi non in norma e quindi un'efficace tutela ambientale. La rigidità del sistema che non fa alcuna differenza tra inquinanti biodegradabili e tossici ad alto indice di accumulo nell'ambiente, e non tiene in considerazione le condizioni ambientali in cui avvengono gli scarichi ha portato, anche per l'inefficienza dei controlli, al sostanziale fallimento della legge».

(39) R. PANETTA, *Il danno ambientale* cit., pp. 6-7.

(40) Da quella dei lavori pubblici cui spettava la competenza ex art. 81, D.P.R. n. 616/1977 per l'individuazione, in sede di indirizzo e coordinamento, delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale, (attraverso sinergicamente la tutela ambientale ed ecologica del territorio e la difesa del suolo); passando per l'amministrazione dell'agricoltura e delle foreste (competenza in relazione a trasformazione fondiaria, opere irrigue, foreste, caccia e pesca nelle riserve naturali, ricerca e sperimentazione scientifica di interesse nazionale in materia di ambiente naturale ex art. 71, D.P.R. n. 616/1977); l'amministrazione della marina mercantile (competenza in materia di uso delle spiagge e del mare, protezione dell'ambiente marino, inquinamento del mare e delle coste, riserve marine); l'amministrazione dell'industria (competenze in materia di miniere e cave, coltivazione delle acque minerali, di idrocarburi e risorse geotermiche, impianti di produzione e distribuzione di energia elettrica e di fonti di energia in generale, smaltimento oli usati); amministrazione della sanità (competenze in materia di igiene del suolo e di igiene ambientale in generale, inquinamento atmosferico ai sensi della L. n. 833/1978, per la promozione, il mantenimento ed il recupero del benessere e della salute (endiadicamente intesi) della popolazione e la salvaguardia della salubrità dell'ambiente naturale (ex art. 32 Cost.); fino, ovviamente, all'amministrazione dei beni culturali (competenze in materia di beni di interesse artistico e storico e di bellezze naturali, amministrati tramite delega dalle Regioni, cui poi faceva seguito quella sulla pianificazione paesistica)

(41) Al nuovo ministero vennero devolute, infatti, le funzioni in materia di tutela delle acque dagli inquinamenti e di smaltimento dei rifiuti già esercitate dal ministero dei lavori pubblici (art. 2, lett. a-b, L. n. 349/86), di inquinamento atmosferico e acustico in condominio con il ministero della sanità (art. 10, L. n. 59/1987), di attività estrattive in zone di interesse paesistico (art. 2, lett. d, L. n. 349/86), nonché di parchi e riserve naturali già attribuite al ministero dell'agricoltura e foreste (art. 5, L. n. 349/86), e, più recentemente, in materia di riserve marine.

(42) Così R. PERRONE CAPANO cit., pp. 471-74.

(43) Cfr. Corte Cost. sent. n. 106/1976, *Giur. Cost.*, 1976, I, p. 813.

(44) A. PREDIERI cit., pp. 506 ss.

(45) S. C. MATTEUCCI, *Il paesaggio nel nuovo titolo V della Costituzione*, *Riv. Giur. Amb.* 2003.

(46) Corte Cost. sent. n. 379/94, www.giurcost.org.

(47) Corte Cost. sent. n. 151/86, www.giurcost.org

(48) In Cons. Stato, VI, sent. n. 1001/1997, si è affermato che «l'interesse paesaggistico è funzionalmente differenziato da quello urbanistico, sicché la circostanza che l'autorità deputata alla tutela dei beni ambientali si sia già pronunciata in sede di procedimento

urbanistico non esclude che i singoli progetti [...] appaiono in concreto incompatibili con i valori paesaggistici, alla cui tutela sono preordinati atti diversi, scaturenti da procedimenti autonomi».

Successivamente, in TAR Veneto, ord. n. 6118/2002 la disciplina urbanistica deve essere considerata, proprio come una sorta di "contenitore", nel quale trovano posto molteplici beni tutelabili dall'ordinamento, tra cui la protezione dell'ambiente, intesa come cura dell'assetto del territorio, interferisce inevitabilmente con altri interessi che si localizzano sul territorio stesso, quali il commercio, l'industria nonché la tutela dell'ambiente. Non ha, pertanto, senso, secondo tale orientamento, chiedersi se l'ambiente sia materia inclusa o meno nella disciplina del territorio, perché rappresenta un sistema di organizzazione e razionalizzazione di valori interconnessi.

In Cons. Stato, ord. n. 816/2003 in parziale dissenso rispetto a tali argomentazioni, il Consiglio di Stato ritiene non condivisibile la tesi che ricomprende nel concetto di ambiente tutti gli atti che comportino trasformazioni del territorio poiché ambiente, da una parte, ed urbanistica dall'altra, costituiscono due discipline separate e non confondibili, tanto è vero che una appartiene alla legislazione esclusiva dello Stato mentre l'altra ricade nelle materie di legislazione concorrente.

(49) A. COLAVECCHIO, La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: l'ordine delle competenze nel prisma della giurisprudenza costituzionale in F. GABRIELE - A.M. NICO (a cura di), La tutela multilivello dell'ambiente, Bari, 2005, pp. 1 ss.

(50) L. PALADIN, Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale, in Foro amm. 1971, III, p. 3 e 39; ma sul punto v. anche ID., Corte costituzionale ed autonomie locali: gli orientamenti giurisprudenziali dell'ultimo quinquennio, in Le Regioni 1981, p. 1238, ove si afferma: «è abbastanza evidente che la Corte non poteva accedere [...] alla tesi della "pagina bianca". Del resto, è ben noto che questa è soltanto una tesi o una proposizione polemica, insuscettibile, di venire presa alla lettera; poiché, diversamente, non si spiegherebbe la costituzionalizzazione dei vari elenchi delle materie regionali, né avrebbe alcun senso la previsione finale dell'art. 117, 1° comma, Cost., che riserva alla legge costituzionale l'integrazione delle competenze legislative istituzionalmente spettanti alle Regioni».

(51) Così A. COLAVECCHIO cit., pp. 1 ss., 4.

(52) M. CECCHETTI, Riforma del Titolo V e sistema delle fonti: problemi e prospettive nella materia "tutela dell'ambiente e dell'ecosistema", www.federalismi.it, 13 giugno 2002, pp. 3-4 (ora in Diritto e gestione dell'ambiente, 2002, 2, 399 ss., con il titolo Problemi e prospettive del sistema delle fonti del diritto dell'ambiente dopo la riforma costituzionale del Titolo V).

(53) È la nota ricostruzione elaborata da M. CECCHETTI, Riforma del Titolo V cit. p. 4 (e poi tralasciamente accolta in dottrina: cfr., per tutti, A. COLAVECCHIO cit., p. 7) scomponibile secondo tre distinte linee di sviluppo storico-ermeneutiche (cfr., diffusamente, infra nel testo).

(54) Così A. COLAVECCHIO cit., pp. 5-6.

(55) M. CECCHETTI, Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente, Milano, 2000, pp. 6 ss., 290 ss., nonché A. COLAVECCHIO cit., pp. 9-10. Cfr. sentt. della Corte cost. nn. 219/1984, 344/1987 e 379/1994.

(56) M. CECCHETTI, Riforma del Titolo V cit., ibidem, nonché A. COLAVECCHIO cit., pp. 10-11.

(57) L. PALADIN, Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana, Bologna, 2004, pp. 239 ss., 95.

(58) L. PALADIN, Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana cit., pp. 95-96.

(59) A. CLARIZIA - M. RAMPINI, in L. GALATERIA (a cura di), Stato e Regioni. Il trasferimento delle funzioni amministrative, Torino, 1976 pp. 583 ss., 588.

(60) A. CLARIZIA - M. RAMPINI, cit., ibidem.

(61) A distanza di alcuni anni dall'entrata in vigore della Costituzione repubblicana (1 gennaio 1948) si presentava, non più differibile, la necessità di una nuova regolamentazione dell'ordinamento degli enti locali. Difatti, da una parte vi erano gli artt. 5 e 114 Cost. che sollecitavano l'adeguamento della legislazione statale alle «esigenze dell'autonomia locale e del decentramento», dall'altra, l'art. 128, Cost. che imponeva, diversamente, l'emanazione delle leggi generali determinative delle funzioni da conferire alle Province e ai Comuni. Nella prima direzione si muoveva proprio la IX disp. trans. e fin. della

Costituzione, prescrivendo che il suddetto adeguamento della legislazione statale alle esigenze delle autonomie locali e alla competenza legislativa attribuita alle Regioni avvenisse entro tre anni dall'entrata in vigore della Costituzione. Nel medesimo contesto, si poneva, emblematicamente, anche il secondo comma dell'VIII disposizione trans. e fin. della Costituzione, il quale stabiliva che fino a quando non si fosse provveduto al riordinamento e alla distribuzione delle funzioni amministrative fra gli enti locali restavano attribuite alle Province ed ai Comuni le funzioni già in atto e le altre di cui le Regioni delegassero loro l'esercizio. In prosieguo di tempo, tra i tentativi di riforma dell'ordinamento comunale e provinciale che seguirono l'entrata in vigore della Costituzione, può segnalarsi, su un piano generale, il progetto dell'allora ministro dell'interno Scelba, presentato al Senato il 31 dicembre 1961, con il n. 1868, avente ad oggetto la riforma della legge comunale e provinciale (risalente al '34). Si segnalano, successivamente, nel corso degli anni '70, partitamente, alcune leggi che si collocano a latere delle importanti riforme che presero piede in quegli anni: - la l. 3 dicembre 1971, n. 1102, sulla istituzione delle Comunità montane; - la l. 8 aprile 1976, n. 278, che consentiva ai Comuni, in attesa che entrasse in vigore un nuovo ordinamento delle autonomie locali, di istituire i Consigli circoscrizionali; - la legge 23 dicembre 1978, n. 833, istitutiva del Servizio sanitario nazionale, che prevedeva la costituzione delle unità sanitarie locali.

(62) Cfr. L. PALADIN Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana cit., 250 ss.

(63) M. S. GIANNINI, Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici cit., ibidem.

(64) «[...] Alcune Regioni impugnarono una parte dei decreti presidenziali di trasferimento; ma la vicenda diede ragione alle amministrazioni regionali che si erano astenute dal proporre contestazioni di sorta. La Corte costituzionale, infatti, respinse sistematicamente i ricorsi [sentenze nn. 138-142 del 24 luglio 1972, n.d.a.: cfr. L. PALADIN, Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana cit., p. 258, nota 43] nell'inespresso ma evidente intento di lasciare agli organi statali di governo il compito di definire i rapporti fra il potere centrale e i poteri periferici. Accanto a ciò, tuttavia, risultò più volte manifesta la diffidenza che la Corte stessa nutriva nei confronti delle Regioni: per esempio, quando la materia regionale dell'urbanistica venne riferita al solo assetto dei centri abitati, in termini ancor più restrittivi di quelli desumibili dal decreto presidenziale 15 gennaio 1972, n. 8 [corsivo nostro]. [...]. L'atteggiamento filo-governativo assunto dalla Corte nel '72, senza precedenti nei primi tre lustri della giurisprudenza costituzionale, non poteva non scoraggiare le amministrazioni regionali, quand'anche insoddisfatte nelle loro pretese» (così L. PALADIN, Per una storia costituzionale dell'Italia repubblicana cit., pp. 258-259).

(65) La giurisprudenza sembra considerare, in un'interpretazione non strettamente letterale ma di ordine logico-sistematico, l'espressione "urbanistica ed edilizia" una sorta di endiadi, in modo da configurare l'art. 34, d.lgs. 80/1998 come una disposizione di portata tendenzialmente omnicomprensiva concernente la totalità del governo del territorio (Cass., sez. un., ord. 11 dicembre 2001 n. 15641) tale cioè da superare ed inglobare tutte le nozioni legislativamente accolte in precedenza (come la stessa nozione di urbanistica di cui all'art. 80, d.p.r. 616/1977 già più estensiva di quella recepita dalla legge urbanistica del 1942).

(66) Art. 80 D.P.R. n. 616/77: «Le funzioni amministrative relative alla materia urbanistica concernono la disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente» (cfr. infra nel testo).

(67) Artt. 79 ss. D.P.R. n. 616/77. Nell'ambito di tale settore è ricompreso un elenco di "materie": "urbanistica", "tranvie e linee automobilistiche di interesse regionale", "navigazione e porti lacuali", "caccia", "pesca nelle acque interne", "tutela dell'ambiente dagli inquinamenti".

(68) Cfr. l'art. 81, D.P.R. n. 616/77: «Sono di competenza dello Stato le funzioni amministrative concernenti: a) (Omissis) (1); b) la formazione e l'aggiornamento degli elenchi delle zone dichiarate sismiche e l'emanazione delle relative norme tecniche per le costruzioni nelle stesse. (Omissis) (2). Se l'intesa non si realizza entro novanta giorni dalla data di ricevimento da parte delle regioni del programma di

intervento, e il Consiglio dei Ministri ritiene che si debba procedere in difformità dalla previsione degli strumenti urbanistici, si provvede sentita la commissione interparlamentare per le questioni regionali con decreto del Presidente della Repubblica previa deliberazione del Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro o dei Ministri competenti per materia. I progetti di investimento di cui all'art. 14 della legge 6 ottobre 1971, n. 853, sono comunicati alla regione nel cui territorio essi devono essere realizzati. Le regioni hanno la facoltà di promuovere la deliberazione del CIPE di cui al quarto comma dello stesso articolo. Resta fermo quanto previsto dalla legge 18 dicembre 1973, n. 880, concernente la localizzazione degli impianti per la produzione di energia elettrica e dalla legge 2 agosto 1975, n. 393, relativa a norme sulla localizzazione delle centrali elettronucleari e sulla produzione e sull'impiego di energia elettrica e dalla legge 24 dicembre 1976, n. 898, per le servitù militari.

(1) Lettera abrogata dall'art. 52, d.lg. 31 marzo 1998, n. 112.

(2) Comma abrogato dall'art. 4, d.p.r. 18 aprile 1994, n. 383».

Cfr. anche l'art. 82 D.P.R. n. 616/77: «Sono delegate alle regioni le funzioni amministrative esercitate dagli organi centrali e periferici dello Stato per la protezione delle bellezze naturali per quanto attiene alla loro individuazione, alla loro tutela e alle relative sanzioni. La delega riguarda tra l'altro le funzioni amministrative concernenti: a) l'individuazione delle bellezze naturali, salvo il potere del Ministro per i beni culturali e ambientali (1), sentito il Consiglio nazionale per i beni culturali e ambientali (2), di integrare gli elenchi delle bellezze naturali approvate dalle regioni; b) la concessione delle autorizzazioni o nulla osta per le loro modificazioni; c) l'apertura di strade e cave; d) la posa in opera di cartelli o di altri mezzi di pubblicità; e) la adozione di provvedimenti cautelari anche indipendentemente dalla inclusione dei beni nei relativi elenchi; f) l'adozione dei provvedimenti di demolizione e la irrogazione delle sanzioni amministrative; g) le attribuzioni degli organi statali centrali e periferici inerenti alle commissioni provinciali previste dall'art. 2 della legge 29 giugno 1939, n. 1497 e dell'art. 31 del decreto del Presidente della Repubblica 3 dicembre 1975, n. 805; h) l'autorizzazione prevista dalla legge 29 novembre 1971, n. 1097, per la tutela dei Colli Euganei. Le notifiche di notevole interesse pubblico delle bellezze naturali e panoramiche eseguite in base alla legge 29 giugno 1939, n. 1497, non possono essere revocate o modificate se non previo parere del Consiglio nazionale per i beni culturali (2). Il Ministro per i beni culturali e ambientali (1) può inibire lavori o disporre la sospensione, quando essi rechino pregiudizio a beni qualificabili come bellezze naturali anche indipendentemente dalla loro inclusione negli elenchi. Sono sottoposti a vincolo paesaggistico ai sensi della legge 29 giugno 1939, n. 1497: a) i territori costieri compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i terreni elevati sul mare; b) i territori contermini ai laghi compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i territori elevati sui laghi; c) i fiumi, i torrenti ed i corsi d'acqua iscritti negli elenchi di cui al testo unico delle disposizioni di legge sulle acque ed impianti elettrici, approvato con R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775, e le relative sponde o piede degli argini per una fascia di 150 metri ciascuna; d) le montagne per la parte eccedente 1.600 metri sul livello del mare per la catena alpina e 1.200 metri sul livello del mare per la catena appenninica e per le isole; e) i ghiacciai e i circhi glaciali; f) i parchi e le riserve nazionali o regionali, nonché i territori di protezione esterna dei parchi; g) i territori coperti da foreste e da boschi, ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco, e quelli sottoposti a vincolo di rimboschimento; h) le aree assegnate alle università agrarie e le zone gravate da usi civici; i) le zone umide incluse nell'elenco di cui al decreto del Presidente della Repubblica 13 marzo 1976, n. 448; l) i vulcani; m) le zone di interesse archeologico (3). Il vincolo di cui al precedente comma non si applica alle zone A, B e - limitatamente alle parti ricomprese nei piani pluriennali di attuazione - alle altre zone, come delimitate negli strumenti urbanistici ai sensi del decreto ministeriale 2 aprile 1968, e, nei comuni sprovvisti di tali strumenti, ai centri edificati perimetrati ai sensi dell'articolo 18 della legge 22 ottobre 1971, n. 865 (3). Sono peraltro sottoposti a vincolo paesaggistico, anche nelle zone di cui al comma precedente, i beni di cui al numero 2) dell'articolo 1 della legge 29 giugno 1939, n. 1497 (3). Nei boschi e nelle foreste di cui alla lettera g) del quinto comma del presente articolo sono consentiti il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione previsti ed autorizzati in base alle norme vigenti in

materia (3). L'autorizzazione di cui all'articolo 7 della legge 29 giugno 1939, n. 1497, deve essere rilasciata o negata entro il termine perentorio di sessanta giorni. Le regioni danno immediata comunicazione al Ministro per i beni culturali e ambientali (1) delle autorizzazioni rilasciate e trasmettono contestualmente la relativa documentazione. Decorso inutilmente il predetto termine, gli interessati, entro trenta giorni, possono richiedere l'autorizzazione al Ministro per i beni culturali e ambientali (1), che si pronuncia entro sessanta giorni dalla data di ricevimento della richiesta. Il Ministro per i beni culturali e ambientali (1) può in ogni caso annullare, con provvedimento motivato, l'autorizzazione regionale entro i sessanta giorni successivi alla relativa comunicazione (3). Qualora la richiesta di autorizzazione riguardi opere da eseguirsi da parte di amministrazioni statali, il Ministro per i beni culturali e ambientali (1) può in ogni caso rilasciare o negare entro sessanta giorni l'autorizzazione di cui all'articolo 7 della legge 29 giugno 1939, n. 1497, anche in difformità dalla decisione regionale (3). Per le attività di ricerca ed estrazione di cui al regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443, l'autorizzazione del Ministero per i beni culturali e ambientali (1), prevista dal precedente nono comma, è rilasciata sentito il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato (3). Non è richiesta l'autorizzazione di cui all'articolo 7 della legge 29 giugno 1939, n. 1497, per gli interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria, di consolidamento statico e di restauro conservativo che non alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici, nonché per l'esercizio dell'attività agro-silvo-pastorale che non comporti alterazione permanente dello stato dei luoghi per costruzioni edilizie od altre opere civili, e sempre che si tratti di attività ed opere che non alterino l'assetto idrogeologico del territorio (3). Le funzioni di vigilanza sull'osservanza del vincolo di cui al quinto comma sono esercitate anche dagli organi del Ministero per i beni culturali e ambientali (3) (4).

(1) Ora per i beni e le attività culturali.

(2) Leggasi Consiglio per i beni culturali e ambientali.

(3) Comma aggiunto dall'art. 1, d.l. 27 giugno 1985, n. 312, conv. In l. 8 agosto 1985, n. 431.

(4) V., ora, l'art. 2, l. 8 luglio 1986, n. 349».

(69) Cfr. artt. 79/81 e 83, D.P.R. n. 616/1977.

(70) Art. 101-105 decreto citato.

(71) Corte cost., sent. 22 maggio 1987, n. 183, in Giur. cost., 1987, p. 1, pp. 1332 ss., ed anche in Riv. giur. amb., 1987, pp. 305 ss., con nota di M. COLUCCI, pp. 313 ss.

(72) Cfr. anche A. COLAVECCHIO cit., p. 8.

(73) Cfr. la sentenza n. 225 del 1983 in Giur. cost., 1983, pp. 1372 ss.

(74) Cfr. la sentenza n. 151 del 1986 in Foro it., 1986, I, cc. pp. 2690 ss., con nota di M. R. COZZUTO QUADRI, Stato, regioni e tutela ambientale: la l. 431/85 supera il vaglio della Corte costituzionale, in Foro it., 1986, I, pp. 2694 ss., ed anche in Giur. cost., 1986, I, pp. 1010 ss., con osservazione di A. ANZON, Principio cooperativo e strumenti di raccordo tra le competenze statali e regionali, pp. 1039 ss., nonché in Le Regioni, 1986, pp. 1283 ss., con nota di S. BARTOLE, La primarietà di valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?, pp. 1284 ss.

(75) Cfr. A. COLAVECCHIO, pp. 7-8.

(76) E' unanimemente riconosciuto che la riforma del 1990 abbia innescato (congiuntamente alla l. n. 241 del 1990 sul procedimento amministrativo che, sincreticamente, lungo la medesima direttrice ha impresso una svolta ancor più radicale, su di un piano più generale, alla pubblica amministrazione, intaccando profondamente la logica autoritativa che ne caratterizzava la struttura ma anche, se non soprattutto, il rapporto con i privati) una svolta fondamentale nel sistema amministrativo a livello di governo locale (ma idealmente su tutto l'apparato della P.A.).

(77) Il legislatore ha cioè ridefinito il rapporto tra Regioni ed enti locali, nell'intento di realizzare al tempo stesso un più organico raccordo funzionale e di rivedere la collocazione istituzionale delle Regioni, cercando di superare la concezione dualistica del rapporto tra gli enti territoriali che poggia sulla centralità dello Stato nella veste di regolatore delle competenze delle Regioni e degli enti locali e vede un rapporto di reciproco antagonismo fra questi ultimi, così M. PICCHI, L'autonomia amministrativa delle Regioni, Milano, 2005, p. 85. Tanto emerge, in particolare dall'art. 2, 5 co., della l. n. 142/1990: «I Comuni e le Province sono titolari di funzioni proprie. Esercitano, altresì, secondo le leggi

statali e regionali, le funzioni attribuite o delegate dallo Stato e dalla Regione».

(78) Corte Cost., sent. n. 343/91, www.lexambiente.com

(79) L'art. 4, 3 co., lett. a) dispone che i conferimenti di funzioni alle autonomie territoriali debbano avvenire nell'osservanza del principio di sussidiarietà: «[...] con l'attribuzione della generalità dei compiti e delle funzioni amministrative ai comuni, alle province e alle comunità montane, secondo le rispettive dimensioni territoriali, associative e organizzative, con l'esclusione delle sole funzioni incompatibili con le dimensioni medesime, attribuendo le responsabilità pubbliche anche al fine di favorire l'assolvimento di funzioni e di compiti di rilevanza sociale da parte delle famiglie, associazioni e comunità, alla autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati» cfr. anche infra nel testo).

Il riferimento è al principio di sussidiarietà di cui all'art. 1, 2 co., della medesima l. n. 59/1997, sulla base del quale: «sono conferite alle Regioni e agli enti locali, nell'osservanza del principio di sussidiarietà di cui all'art. 4, comma 3, lettera a), della presente legge, anche ai sensi dell'art. 3 della legge 8 giugno 1990, n. 142, tutte le funzioni e i compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità, nonché tutte le funzioni e i compiti amministrativi localizzabili nei rispettivi territori in atto esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrali o periferici, ovvero tramite enti o altri soggetti pubblici» [ma v. anche gli artt. 3, 1 co., lett. b) e 4, 5 co., nei quali viene rispettivamente disciplinato il conferimento di funzioni dallo Stato alle Regioni e l'esercizio del potere legislativo regionale di trasferire competenze agli enti locali].

Come è ormai noto il principio di sussidiarietà è principio medio tempore di derivazione comunitaria, enunciato per la prima volta nel Trattato di Maastricht, poi recepito dalla legge n. 59/1997 e dal successivo decreto delegato n. 112/1998. Con la riforma del Titolo V, Parte seconda, della Costituzione (attuata, da ultimo, con la legge costituzionale n. 3/2001) esso assurge al rango di principio costituzionale (art. 118, 1 co., per la sussidiarietà verticale e 4 co., Cost., per la sussidiarietà orizzontale). Sul piano della legislazione ordinaria, l'art. 3, 5 co., del T.u.e.l. stabilisce che «i comuni e le province sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite loro con legge dello Stato e della regione, secondo il principio di sussidiarietà. I comuni e le province svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali». Rinvia al principio di sussidiarietà di cui all'art. 4, 3 co., l. n. 59/1997 anche l'art. 4, 3 co., dello stesso T.u.e.l.: «la generalità dei compiti e delle funzioni amministrative è attribuita ai comuni, alle province e alle comunità montane, in base ai principi di cui all'art. 4, comma 3, della legge del 15 marzo 1997, n. 59, secondo le loro dimensioni territoriali, associative ed organizzative, con esclusione delle sole funzioni che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale» (cfr. anche infra nel testo).

(80) Il rovesciamento delle competenze nel rapporto tra Stato e autonomie territoriali si coglie lucidamente in particolare dal secondo comma dell'art. 3 del d. lgs. n. 112/1998: «la generalità dei compiti e delle funzioni amministrative è attribuita ai comuni, alle province e alle comunità montane...con esclusione delle sole funzioni che richiedano l'unitario esercizio a livello regionale».

Fondamentale sulle «funzioni amministrative» ed il principio di sussidiarietà è la sentenza n. 303/2003 con cui la Corte costituzionale ha, complessivamente, respinto nei giudizi di legittimità costituzionale promossi da varie Regioni gran parte delle censure mosse avverso alcune disposizioni della legge n. 443/2001 («Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici») e dei conseguenti decreti delegati (nn. 190 e 198 del 2002), ritenute lesive dell'autonomia legislativa e amministrativa regionale (cfr. infra nel testo).

(81) Cfr. art. 85, D.Lgs. n. 112/98

(82) L'art. 35, comma 2, del D.Lgs. n. 300/99 attribuisce al ministero le funzioni e i compiti spettanti allo stato nelle seguenti materie:- tutela dell'ambiente e del territorio; - identificazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio con riferimento ai valori naturali ed ambientali; - difesa del suolo e tutela delle acque; - protezione della natura; - gestione dei rifiuti; - inquinamento e rischio ambientale; - promozione di politiche di sviluppo sostenibile; - risorse idriche.

(83) A. COLAVECCHIO cit., ibidem.

(84) Così A. COLAVECCHIO cit., pp. 10-11. Cfr. anche M. CECCHETTI, Principi costituzionali cit., pp. 271 ss. e 323 ss., nonché S. GRASSI, Tutela dell'ambiente e livelli territoriali di governo, in Gazzetta Ambiente, 1995, pp. 6 e 3 ss.

(85) Corte cost., sent. 7 ottobre 1999, n. 382, in Giur. cost., 1999, pp. 2941 ss., con nota redaz di R. D'ALESSIO p. 2951, ed anche in Le Regioni, 2000, 163 ss., con nota di S. MANGIAMELI, Materia ambientale e competenze regionali, con la salvaguardia dei poteri di intervento statale, pp. 168 ss.

(86) Cfr. anche A. COLAVECCHIO cit., p. 7.

(87) A. COLAVECCHIO cit., pp. 11-12. Il principio della derogabilità in melius viene confermato anche dopo la riforma del Titolo V, Parte II della Costituzione con la sentenza n. 407/2002 (in tema di attività a rischio di incidenti rilevanti) che costituisce la seconda pronuncia del giudice costituzionale - dopo la sentenza n. 282/2002 - nella quale si afferma che il legislatore regionale può legittimamente adottare misure di tutela più rigorose rispetto ai limiti fissati dal legislatore statale laddove tali misure siano dirette «ad assicurare un più elevato livello di garanzie per la popolazione ed il territorio interessati» (punto 4 del cons. in dir.).

(88) Cfr. S. MANGIAMELI, L'«ambiente» nel riparto di competenza tra Stato e Regioni (dalla configurazione di una materia, all'assetto di un difficile modello) in ID. (a cura di), Giornate teramane sull'ambiente, Atti del convegno di Teramo, 23-24 ottobre 1996, Milano, 1998, pp. 139 ss., 148, il quale ha affermato che la Corte abbia delineato «una competenza aspecifica delle Regioni», poiché «salva una certa consistenza di competenze, spetterebbe al legislatore statale ordinario definire il ruolo in tema di “ambiente” dell'ente Regione, e ciò testimonierebbe anche che - nella logica seguita dalla Corte - che è venuta meno la possibilità di dedurre detto ruolo direttamente dalle disposizioni costituzionali che attribuiscono le materie di competenza regionale». Invero, la nozione di materia “trasversale” è stata introdotta da G. FALCON, Regolamenti statali e leggi regionali. Riflessioni a margine della sentenza della Corte costituzionale 376/2000, in Le istituzioni del federalismo, 2003 pp. 7 ss.

(89) A. COLAVECCHIO cit., pp. 8-9.

(90) Corte cost., sent. 17 luglio 1998, n. 273, in Giur. Cost. 1998, 2125 ss.

(91) Corte cost., sent. 5 febbraio 2000, n. 54, in Giur. cost., 2000, pp. 428 ss., e 18 novembre 2000, n. 507, in Giur. cost., 2000, pp. 3915 ss., con nota redaz. di A. CELOTTO, pp. 3963 ss.

(92) A. COLAVECCHIO cit., ibidem.

(93) Corte Cost., sent. n. 356/1994, Riv. Giur. Amb., 1994, 874 ss.

(94) Corte Cost., sent. n. 67/1992, www.lexambiente.com

(95) La disciplina delle attività a rischio di incidenti rilevanti ha origine in una direttiva comunitaria (85/01) denominata “Seveso I”, la quale prende ispirazione dal tristemente noto incidente verificatosi nel 1976 presso l'impianto industriale dell'ICMESA nel comune di Seveso. In Italia la normativa comunitaria è stata implementata prima con il D.P.R. 175/98 (Seveso I) e poi con il D.Lgs. n. 334/99 (Seveso II). Le competenze indicate dal decreto sono molteplici: il ministero dell'ambiente stabilisce le norme tecniche di sicurezza per la prevenzione di rischi di incidenti rilevanti, le modalità di individuazione da parte del gestore dei rischi, l'adozione delle appropriate misure di sicurezza, l'informazione, l'addestramento e l'equipaggiamento dei lavoratori; il ministero dell'ambiente ha, altresì, funzioni di concerto con il ministero dell'interno, della sanità e delle attività produttive al fine di stabilire criteri uniformi per l'individuazione dell'“effetto domino”, per l'individuazione delle aree a elevata concentrazione di stabilimenti, per le misure di controllo e per la semplificazione dei procedimenti discendenti dall'istruttoria sui rapporti di sicurezza; come detto, il decreto attribuisce compiti e funzioni amministrative specifiche anche alle regioni.

(96) Rileva tale contraddittorietà, da ultimo, D. PORENA, L'ambiente come “materia” nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale: “solidificazione del valore ed ulteriore “giro di vite” sulla competenza regionale, in www.federalismi.it n. 2/2009.

(97) Cfr., per quanto attiene alla rilevanza macro-economica - in un più generale “comparto” afferente il sistema economico-finanziario - alla lettera e) dell'art. 117, Il comma Cost soprattutto la voce «Tutela della concorrenza»: «Anche la clausola attributiva di competenza legislativa esclusiva statale in materia di “tutela della concorrenza”, di cui all'art. 117, 2° comma, lett. e), sarebbe dunque, secondo un'opinione espressa

“a caldo”, nell'immediatezza dell'entrata in vigore della riforma, e poi spesso ripresa in dottrina, “una competenza ovvero una finalità trasversale rispetto a tutti i settori della vita economica”, come tale interferente nelle materie di competenza legislativa regionale concorrente e anche esclusiva», così R. CARANTA, La Tutela della concorrenza, le competenze legislative e la difficile applicazione del Titolo V della Costituzione: nota a Corte cost. n. 14/2004, in *Le Regioni*, n. 4/2004, p. 6. Tuttavia, «al di là della condivisa affermazione circa il carattere “ trasversale” della materia “tutela della concorrenza”, la dottrina si è divisa nell'individuazione della “portata” della clausola che si riferisce a tale materia», così R. CARANTA, La Tutela della concorrenza cit., ibidem. In sostanza, l'autore citato - asseverando l'indirizzo interpretativo (cfr., per tutti, L. AMMANATI, Concorrenza e regolazione tra Stato e Regioni, in www.unifi.it, pp. 5 ss.) configurantesi nel nuovo modello di relazioni derivato dal riconoscimento costituzionale del diritto comunitario (e della sua supremazia), che sostituisce alla logica della separazione tra ordinamento interno e comunitario quella dell'integrazione tra gli stessi - giudica non necessaria una lettura estensiva della clausola di cui al 117, secondo comma, lett. e), Cost., in ragione della “idoneità” potenziale del diritto comunitario a fissare esso stesso, direttamente, gli standard minimi di tutela nelle materie “trasversali” (cfr. R. CARANTA cit., p. 8).

(98) Corte Cost., sent. n. 362/2003, www.giurcost.org, secondo cui l'urbanistica e l'edilizia, che la più recente evoluzione della legislazione ordinaria considera unitariamente (viene citato il D.lgs. n. 80 del 1998), appartengono alla materia (concorrente) “governo del territorio”. Cfr. anche Corte Cost. sent. n. 196/2004, www.dirittoambiente.com

(99) Ex multis, L. TORCHIA, La potestà legislativa residuale delle Regioni, in *Le Regioni*, 2002.

(100) Cfr. Corte Cost., sent. n. 96/2003 nonché Corte Cost. sent. n. 9/2004, nelle quali la Corte ha precisato che utili elementi per la distinzione tra tutela e valorizzazione dei beni culturali possono essere desunti dagli art. 148, 149, 140 e 152 del D.Lgs. 42/2004, www.dirittoambiente.com.

(101) A. COLAVECCHIO cit., p. 95.

(102) Cfr. anche la sentenza n. 331/2003 in cui la Corte precisa come non possa «trarsi in generale il principio della derogabilità in melius (rispetto alla tutela dei valori ambientali), da parte delle Regioni, degli standard posti dallo Stato» (punto 5.2 del considerato in diritto).

(103) Cfr. R. CAPUNZO, Le intese fra Stato e Regioni come specificazione del principio di leale collaborazione. La giurisprudenza della Corte costituzionale dalla sentenza n. 303/2003 alla sentenza n. 31/2006, in www.innovazioneirritto.unina.it, n. 4/2006, pp. 1 ss. L'art. 120, 2 co., Cost., viene ad ancorare l'esercizio dei poteri sostitutivi da parte del Governo al rispetto (unitamente al principio di sussidiarietà) del principio di leale collaborazione. Tuttavia, secondo parte della dottrina, la collocazione del principio di leale collaborazione specificatamente all'interno di detta norma lo renderebbe privo di una portata generale, restringendone l'ambito applicativo entro i confini della (sola) fattispecie da essa considerata (ex multis, F. MERLONI, La leale collaborazione nella Repubblica delle autonomie, in *Diritto pubblico*, 2002, p. 865).

(104) «L'art. 118, 3 co., è una delle poche norme, appartenenti al nuovo testo costituzionale, che prevede l'opportunità di disciplinare con legge (statale), sia attraverso forme di coordinamento - per le ipotesi di cui all'art. 117, 2 co., lett. b) ed h) - sia attraverso forme di «intesa e coordinamento» - in riferimento alla tutela dei beni culturali - le relazioni fra i “livelli” di governo rispettivamente di Stato e Regioni» (R. CAPUNZO cit., ibidem.).

(105) Cfr. M. BETZU, L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso e le torsioni del diritto, in www.forumcostituzionale.it

(106) «Sotto quest'ultimo profilo ribadendo l'orientamento già espresso con la sentenza n. 536 del 2002, ove - come si ricorderà - la dichiarazione di illegittimità costituzionale di una legge della stessa Regione Sardegna, in materia di protezione della fauna selvatica e di esercizio della caccia, discendeva dalla lesione alla competenza esclusiva statale preordinata ad assicurare standard, minimi e uniformi di tutela della fauna, trattandosi di “limiti unificanti” dettati da esigenze riconducibili ad ambiti riservati esclusivamente allo Stato» (Così A. COLAVECCHIO cit., p. 84)

(107) A. COLAVECCHIO cit, p. 87

(108) A. COLAVECCHIO cit, ibidem.

(109) Così N. MACCABIANI, L'acquis della sentenza n. 62/2005: l'interesse nazionale?, 9 febbraio 2005 in www.forumcostituzionale.it. Si è anche da parte di alcuni autori (ex multis, A. COLAVECCHIO cit., p. 86) sostenuto che la Corte non sia affetta dalla sindrome "nimby" (not in my backyard); altrimenti detto, non sia disposta a far recedere le esigenze sottese agli interessi di ordine locale rispetto a logiche prevalenti afferenti interessi superiori di carattere nazionale: «la comprensibile spinta, spesso presente a livello locale, ad ostacolare insediamenti che gravino il rispettivo territorio degli oneri connessi [...] non può tradursi in un impedimento insormontabile alla realizzazione di impianti necessari per una corretta gestione del territorio e degli insediamenti al servizio di interessi di rilievo ultraregionale» (ibidem, punto 4 cons in dir). Tanto in contrapposizione con quella differente spinta - sul piano economico - proveniente dal noto fenomeno della "glocalizzazione" per cui « [...] l'ossimoro insito nella crisi dell'espressione glocal esprime intermini semantici l'apparente contraddizione tra la dimensione globale dell'economia finanziaria e quella regionale dell'economia produttiva necessariamente legata al territorio» [M. BETZU. Il riparto delle competenze in "materia" ambientale tra Unione europea, Stato e Regioni in M. SCUDIERO (a cura di), Il Trattato nazionale nel processo di integrazione europea, Napoli, II, pp. 1647 ss., 1660].

(110) Cfr. F. BENELLI, La smaterializzazione delle materie. Problemi teorici ed applicativi del nuovo Titolo V della Costituzione, Milano, 2006.

(111) In tale ultima sentenza la Corte sembra recuperare la valenza forte del principio di gerarchia almeno nell'ambito degli strumenti di pianificazione dei diversi livelli territoriali (espresso dall'art. 145 del d. lgs. n. 42 del 2004).

(112) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione: due nuove pronunce della Corte costituzionale in tema di tutela dell'ambiente e di materie trasversali, in *Le Regioni*, 2008.

(113) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem.

(114) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem.

(115) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem.

Nella prospettiva del regionalismo di tipo duale cfr., ex multis, A. ANZON, I poteri delle regioni dopo la riforma costituzionale cit., pp. 195ss., Un passo indietro verso il regionalismo «duale», in (a cura di), S. MANCINI, Il nuovo Titolo V° della parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione, Milano, 2002, 227 ss. (F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem)

(116) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem.

(117) Cfr. anche, tuttavia la coeva sent. n. 380/2007 che, alimentando la per così dire "dialettica" tra valore e materia (l'espressione è di D. PORENA cit.) torna sul concetto di ambiente come "valore" e/o "materia trasversale".

(118) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem. ivi richiami bibliografici.

(119) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem, ivi richiami bibliografici.

(120) F. BENELLI, Separazione vs. collaborazione cit., ibidem.