

2.0 Il regime dei vincoli e le procedure autorizzative

(Avv. Valentina Stéfutti)

2.1 I vincoli imposti dalla normativa nazionale

Per aiutare la lettura e la comprensione del documento in esame, è opportuno delineare, in via preliminare, la natura ed il regime dei vincoli attualmente gravanti sul territorio del Parco Nazionale del Circeo, istituito ai sensi della legge 25 gennaio 1934 n.285 *“allo scopo di tutelare e migliorare la flora e la fauna e di conservare le speciali formazioni geologiche, nonché le bellezze del paesaggio e di promuovere lo sviluppo del turismo, il territorio compreso entro i confini indicati nell’annessa carta topografica, è dichiarato «Parco Nazionale del Circeo»”* (cfr. art.1) nonché del relativo Regolamento Attuativo RD 7 marzo 1935 n.1324, e che affidava la gestione tecnico-amministrativa del Parco Nazionale del Circeo all’Azienda di Stato per le Foreste Demaniali (ASFD) (cfr. art.2).

2.1.1 La legge istitutiva del Parco Nazionale del Circeo

Quanto al regime dei divieti, la legge n.285/34 disegnava una disciplina che sotto molti aspetti è stata recepita, quasi sessanta anni dopo, nella legge quadro sulle aree naturali protette 6 dicembre 1991 n.394, i cui contenuti, specie in relazione ai profili afferenti il regime che governa gli atti autorizzatori e concessori da un lato e gli strumenti di pianificazione dall’altro, si illustreranno a breve. Sia la legge istitutiva che il relativo Regolamento di Attuazione, prevedevano infatti che, laddove non fosse preventivamente intervenuta l’autorizzazione dell’Azienda di Stato per le Foreste Demaniali, fossero vietate una serie di condotte, quali la manomissione delle bellezze naturali ed archeologiche, delle formazioni geologiche, delle formazioni geologiche, il taglio dei boschi, l’esercizio della caccia, l’introduzione di armi ed altri strumenti atti alla caccia, la raccolta di specie vegetali, la pesca, l’apertura di cave. Al contempo, l’art.3 del Regolamento, disponeva che i Comuni, gli Enti e naturalmente anche i privati che intendessero porre in essere attività

edilizia tesa alla costruzione ovvero alla ricostruzione di qualsiasi organismo edilizio dovessero ottenere la preventiva autorizzazione dell’ASFD. Analoghe prescrizioni erano inoltre state imposte per quanto concerneva l’esercizio delle cave, dell’attività di pascolo e i tagli boschivi.

2.1.2 I successivi decreti ministeriali

Inoltre, la legge istitutiva del Parco, all’art.4 prevedeva espressamente che, per i fini delineati all’art.1, con decreto del Capo dello Stato, fosse possibile estendere il perimetro del Parco Nazionale ai terreni limitrofi. Di tal che, prima con DPR 2 luglio 1975 e, successivamente, con DPR 23 gennaio 1979, il territorio del Parco venne esteso, rispettivamente, ai laghi di Fogliano, Monaci e Caprolace, alle rive e ai terreni interposti tra i laghi, nonché all’Isola di Zannone - compresi gli scogli e gli isolotti circostanti entro 200 metri dalla riva - considerata complementare, sotto il profilo morfologico e naturalistico, rispetto al territorio del Parco stesso. Successivamente, con DM 26 luglio 1971 - avuto conto, da un lato, delle norme e delle direttive in materia di protezione della natura, ed in particolare dell’esistenza di biotopi da conservare, di

cui agli artt. 29 della legge 27.10.66 n.910 e 25 del DM 20.6.67, e dall’altro, della circostanza che l’ASFD, sin dalla sua istituzione, avesse sempre perseguito un programma conservativo delle foreste demaniali, anche di nuova acquisizione e formazione, interpretando in senso amplissimo il disposto di cui all’art.116 della legge 23 dicembre 1923 n.3267 a fini generali di protezione della natura - vennero individuati, nell’ambito delle foreste demaniali, tre territori, segnalati negli elenchi dei biotopi meritevoli di conservazione e protezione, da destinare a Riserva naturale integrali, e segnatamente: la Riserva Rovine di Circe, la Riserva Lestra della Coscia e la Riserva Piscina della Gattuccia in Provincia di Latina. Cui, con DM 22 febbraio 1975, si sarebbe aggiunta anche la Riserva naturale Piscina della Bagnature. Il procedimento di ampliamento del territorio del Parco Nazionale, si sarebbe concluso con il DM 15 dicembre 1977 che - considerati i succitati decreti ministeriali del 1971 e del 1975, unitamente alla circostanza che l’UNESCO, con provvedimento del 1° marzo 1977, aveva inserito la foresta demaniale del Circeo nella “Rete Internazionale delle Riserve Biosfera”,

costituita dalle zone rappresentative dei principali tipi di ecosistemi mondiali allo scopo di proteggere la natura e di promuovere la ricerca scientifica - decretò che tutta la foresta demaniale del Circeo fosse costituita in “riserva naturale”, per la superficie non dichiarata già tale nei precedenti decreti. Di tal che, la Foresta Demaniale del Circeo, per una superficie complessiva di 3260 ettari, veniva dichiarata “Riserva della Biosfera”, ed inserita, per gli effetti, nella “Rete Internazionale delle Riserve della Biosfera”. Successivamente, con DM 16 gennaio 1978 il complesso delle Zone Umide del Parco venne dichiarato quale sito da tutelare ai sensi della Convenzione di Ramsar. Trattasi, come noto, di una Convenzione ratificata e resa esecutiva dall'Italia da oltre trenta anni, con il DPR 13 marzo 1976, n. 448. In particolare, il comma 1 dell’art. 4 della predetta Convenzione prevede che ciascuna Parte Contraente favorisca la conservazione delle zone umide e degli uccelli acquatici creandovi delle riserve naturali ed assicurandone una adeguata protezione. Ebbene, le Zone umide di importanza internazionale, presenti, come si è visto, all’interno del perimetro del Parco del

Circeo, identificano una serie di ambienti anche molto diversi tra di loro, con acqua dolce, salmastra o salata, quali laghi, fiumi, stagni, paludi, saline, torbiere, lagune ecc., di eccezionale valore naturalistico in forza della loro ricchezza biologica.

2.1.3. – l'imposizione del vincolo idrogeologico

Al contempo, ampie zone del territorio ricompreso all’interno del perimetro del Parco Nazionale del Circeo risultavano, e risultano tutt’oggi, gravate da vincolo idrogeologico. Su questo punto, è opportuno specificare come il R.D.L. 30.12.1923 n. 3267 (cd. Legge Forestale), tutt’ora in vigore, dal titolo: "Riordinamento e riforma in materia di boschi e terreni montani" sottoponga a *“vincolo per scopi idrogeologici i terreni di qualsiasi natura e destinazione che, per effetto di forme di utilizzazione contrastanti con le norme di cui agli artt. 7, 8 e 9 (articoli che riguardano dissodamenti, cambiamenti di coltura ed esercizio del pascolo), possono con danno pubblico subire denudazioni, perdere la stabilità o turbare il regime delle acque”*.

Per vincolo idrogeologico, disciplinato dagli artt.1-6 del RDL testè citato, si intende *“l’assoggettamento a determinati controlli del territorio, allo scopo di limitare l’uso dei “terreni di qualsiasi natura e destinazione che, per effetto di determinate forme di utilizzazione, possono con danno pubblico subire denudazioni, perdere stabilità o turbare il regime delle acque”*. Il Regio Decreto Legge testè citato norma, ai seguenti artt.17-23 disciplina il cd. vincolo forestale, che impone limitazioni all’utilizzazione dei boschi in forza della loro speciale ubicazione. Lo scopo principale del Vincolo Idrogeologico è quello di preservare l'ambiente fisico e quindi di garantire che tutti gli interventi che vanno ad interagire con il territorio non compromettano la stabilità dello stesso, né inneschino fenomeni erosivi, ecc., con possibilità di danno pubblico, specialmente nelle aree collinari e montane.

Come si vede, pertanto, il Vincolo Idrogeologico in generale non preclude la possibilità di intervenire sul territorio, ma segue piuttosto l'integrazione dell'opera con il territorio. Un territorio che deve rimanere integro e fruibile anche dopo

l'azione dell'uomo, rispettando allo stesso tempo i valori paesaggistici dell’ambiente. Alla Legge Forestale si accompagna il relativo Regolamento di esecuzione RD 16 maggio 1926 n.1126 (cd. Regolamento Forestale).Le altre competenze autorizzatorie in materia di vincolo idrogeologico, ai sensi del R.D. 3267/1923, e forestale della Legge Regionale 28 ottobre 2002 n.39 ("Norme in materia di gestione delle risorse forestali"), vengono svolte, su delega della Regione Lazio, dall'Ufficio Vincolo Idrogeologico della Provincia di Latina.

2.1.4 – La legge quadro sulle aree naturali protette 6 dicembre 1991 n.394

In un contesto in cui, come si è visto, in ragione dell’eccezionale importanza sotto il profilo naturalistico ed ambientale, sull’area del Parco Nazionale del Circeo insistevano una molteplicità di vincoli assai pregnanti, veniva varata la legge quadro sulle aree naturali protette 6 dicembre 1991 n.394, di cui, dopo una breve premessa di ordine generale, andranno ricordati alcuni passi fondamentali, che informano la pianificazione delle aree naturali protette e ne definiscono i contenuti.

Come noto, con il varo della legge quadro, per la prima volta il Legislatore ha inteso disciplinare in modo organico la materia delle aree naturali protette, dettando principi fondamentali per l'istituzione e la gestione delle stesse, "al fine di garantire e promuovere, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del Paese". (cfr. art.1) Le finalità perseguite dalla legge quadro, in diretta attuazione dei precetti costituzionali di cui agli artt.9 e 32 della Costituzione, sono molteplici, e spaziano dalla conservazione delle specie vegetali ed animali o delle singolarità geologiche, alla applicazione di metodi di gestione o di restauro ambientali idonei a realizzare la massima integrazione tra uomo ed ambiente naturale, anche attraverso la difesa e la ricostruzione degli equilibri idraulici e idrogeologici.

Il successivo art.2 della legge quadro suddivide le aree naturali protette in parchi nazionali, parchi regionali, riserve naturali statali e regionali, aree marine protette, altre aree protette.

Per quanto concerne precipuamente i parchi nazionali, il legislatore del 1991 ha previsto che questi si identifichino in

"aree naturali da aree terrestri, fluviali, lacuali o marine che contengono uno o più ecosistemi intatti o anche parzialmente alterati da interventi antropici, una o più formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche, biologiche, di rilievo internazionale o nazionale per valori naturalistici, scientifici, estetici, culturali, educativi e ricreativi tali da richiedere l'intervento dello Stato ai fini della loro conservazione per le generazioni presenti e future". Come si vede, in disparte la circostanza che il Parco Nazionale del Circeo si annovera tra i cd. parchi storici, istituiti quasi settanta anni prima rispetto al varo della legge quadro, in ragione delle sue caratteristiche naturalistiche, nonché, soprattutto, delle emergenze presenti sul suo territorio, non vi è dubbio che l'area protetta in questione rivesta tutte le caratteristiche normativamente richieste per essere classificata tra i parchi nazionali anche ai sensi della legge n.394/91. E questo senza neppure considerare che l'art.2 comma 5 della legge quadro prevede espressamente che vengano resi efficaci i tipi di protezione previsti dalle Convenzioni internazionali, con particolare riferimento alla Convenzione di Ramsar, di cui al

sucitato DPR 13 marzo 1976 n.448, cui si è accennato poc' anzi. Fatta questa breve ma doverosa premessa di ordine generale, è opportuno tracciare qualche breve cenno in merito agli strumenti che governano la gestione del territorio e l'esercizio delle attività consentite all'interno del Parco, sia nella fase precedente rispetto all'approvazione del Piano del Parco, che in quella successiva. Va preliminarmente osservato che, come più volte chiarito dal Supremo Consesso Amministrativo (cfr. ex multis, CdS VI – 16.11.04 n.7472) la ragione d'essere della delimitazione dell'area protetta risiede nell'esigenza di protezione integrale del territorio e dell'ecosistema, con la conseguenza che è necessario che ogni attività umana di trasformazione dell'ambiente all'interno di un'area protetta, vada valutata in relazione alla primaria esigenza di tutelare l'interesse naturalistico, da intendersi preminente su qualsiasi indirizzo di politica economica o ambientale di diverso tipo. Passando ad un rapido scrutinio delle disposizioni che vengono precipuamente in essere nel caso di specie, si veda, in primo luogo, quanto disposto ai commi 3 e 4 dell'art.6 della legge quadro (Misure di salvaguardia), a

mente dei quali "sono vietati... qualsiasi mutamento dell'utilizzazione dei terreni con destinazione diversa da quella agricola e quant'altro possa incidere sulla morfologia del territorio, sugli equilibri ecologici, idraulici ed idrogeotermici e sulle finalità istitutive dell'area protetta. In caso di necessità ed urgenza, il Ministro dell'ambiente, con provvedimento motivato, sentita la Consulta, può consentire deroghe alle misure di salvaguardia in questione, prescrivendo le modalità di attuazione di lavori ed opere idonei a salvaguardare l'integrità dei luoghi e dell'ambiente naturale... 4. Dall'istituzione della singola area protetta sino all'approvazione del relativo regolamento operano i divieti e le procedure per eventuali deroghe di cui all'articolo 11". Al contempo, a norma dell'art. 11, 3° comma, della legge 6.12.1991, n. 394, nei parchi sono vietate "le attività e le opere che possono compromettere la salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali, tutelati con particolare riguardo alla flora ed alla fauna protette e ai rispettivi habitat." La violazione dell'art. 13 viene a sua volta sanzionata penalmente dal successivo art. 30. Tale previsione, in

buona sostanza, è programmaticamente intesa alla inibizione (di là dal tassativo ma non esaustivo “catalogo” di comportamenti pregiudizialmente vietati) di “attività ed opere” che, in concreto, possano negativamente incidere sul paesaggio e sull’ambiente tutelati. Ne discende che, mentre sono vietate già in astratto ed indipendentemente da ogni apprezzamento circa la loro pericolosità, le attività espressamente elencate, ogni altra attività ed ogni altra opera sarà inibita solo all’esito di uno specifico ed individualizzato giudizio di compatibilità, trasfuso della misura autorizzatoria di competenza dell’Ente Parco. Dal quadro normativo di riferimento, si desume quindi che l’art. 6 “Misure di salvaguardia” preveda per tutto il territorio del parco nazionale, un doppio e concorrente meccanismo di divieto, che inibisce non solo tutte le attività nominate (in quanto il loro oggetto risulta essere intrinsecamente dannoso), ma anche tutte quelle innominate che possono avere effetti di danneggiamento e/o di disturbo della flora e della fauna. Del resto, il carattere provvisorio della normativa introdotta dalle misure di salvaguardia (destinata a rimanere in vigore, come si

accennava poc’anzi, fino all’approvazione del regolamento del Parco), ne impone un’esegesi esattamente aderente al dato testuale.

Un’ulteriore norma da scrutinare è sicuramente quella di cui all’art.9 comma 1 della legge quadro, che prevede che l’Ente Parco, ente pubblico non economico con personalità giuridica di diritto pubblico, abbia sede amministrativa e legale all’interno del Parco al fine di valorizzare il legame tra l’ente stesso e l’area protetta che è deputato a gestire.

Come si vede, *“l’Ente Parco non costituisce una struttura calata ed amministrata dall’altro, un corpo estraneo alla realtà locale, e funzionale all’imposizione di vincoli meramente conservativi”, ma costituisce piuttosto un “soggetto garante della conservazione degli ambienti naturali, e attributario del ruolo di programmatore ed attuatore di iniziative per la crescita culturale, economica e sociale delle popolazioni residenti”*. (cfr. CdS – V – 20.6.97 n.954)

Non a caso, l’art.10 della legge quadro, prevede che accanto all’Ente Parco venga costituita la Comunità del Parco, organo consultivo e propositivo dell’Ente,

formato dai Presidenti delle Regioni e delle Province, dai sindaci dei Comuni e dai Presidenti delle Comunità Montane dei territori in cui sono ricomprese le aree del Parco. Il parere della Comunità del Parco deve essere obbligatoriamente acquisito sul regolamento, sul piano, sullo statuto e sulle altre questioni a richiesta di un terzo dei componenti del Consiglio Direttivo. L’esercizio delle attività consentite all’interno del territorio del Parco, trova la propria disciplina nello strumento del Regolamento, normato dal successivo art.11, adottato dall’Ente Parco anche contestualmente all’approvazione del Piano del Parco (cfr. art.12) che costituisce lo strumento tipico, disegnato dal Legislatore, per assicurare la tutela dei valori naturali ed ambientali. Pertanto, attraverso il Piano del Parco, l’Ente provvede alla tutela dei valori naturali ed ambientali, storici, culturali antropologici e tradizionali allo stesso affidata. In particolare, il Piano deve disciplinare i seguenti contenuti: a) organizzazione generale del territorio e sua articolazione in aree o parti caratterizzate da forme differenziate di uso, godimento e tutela; b) vincoli, destinazioni di uso pubblico o privato e norme di attuazione relative con

riferimento alle varie aree o parti del piano; c) sistemi di accessibilità veicolare e pedonale con particolare riguardo ai percorsi, accessi e strutture riservati ai disabili, ai portatori di handicap e agli anziani; d) sistemi di attrezzature e servizi per la gestione e la funzione sociale del parco, musei, centri di visite, uffici informativi, aree di campeggio, attività agro-turistiche; e) indirizzi e criteri per gli interventi sulla flora, sulla fauna e sull’ambiente naturale in genere.

Al fine di garantire la massima partecipazione, l’art.12 prevede che, una volta adottato, il piano sia depositato per quaranta giorni presso le sedi dei Comuni, delle Comunità Montane e delle Regioni interessate, in modo che chiunque possa prenderne visione, estrarne copia e formulare le proprie osservazioni entro i successivi quaranta giorni. Il piano, dopo la deliberazione del Consiglio e la fase di raccolta delle osservazioni, viene successivamente approvato dall’Ente, d’intesa con la Regione territorialmente interessata. Il comma 7 dell’art.12, statuisce, da ultimo – fermo restando il disposto dell’art.145 comma 3 del Dlgs 22 gennaio 2004 n. 42 s.m.i. - che il piano abbia effetto di dichiarazione di

interesse pubblico generale, urgenza ed indifferibilità per gli interventi in esso previsti, andando a sostituire ad ogni livello i piani paesistici, i piani territoriali o urbanistici e ogni altro strumento di pianificazione.

Dal quadro normativo suesposto, si evince come il Legislatore del 1991, quanto agli strumenti di tutela e gestione del territorio, abbia previsto un sistema sostanzialmente bifasico. Infatti, le misure di salvaguardia sono *naturaliter* destinate ad operare solo fino all'istituzione della singole aree protette, laddove: a) "dall'istituzione della singola area protetta sino all'approvazione del relativo regolamento operano i divieti e le procedure per eventuali deroghe di cui all'articolo 11" (art. 6, 4° comma) e b) dopo l'approvazione del regolamento, sarà affidata a quest'ultimo (in quanto beninteso conforme a legge e alle specifiche previsioni dell'art. 11 cit.) la selezione delle opere realizzabili o meno all'interno dell'area protetta.

Come si vede, laddove l'art.11 comma 3 contiene l'iniziale affermazione di una serie di divieti, tassativamente operanti in vigore del regime di salvaguardia, il successivo comma 4 ridimensiona la portata del precedente comma 3,

statuendo che il Regolamento del Parco stabilisce eventuali deroghe ai divieti di cui al comma 3, ed addivenendo, per gli effetti, ad una sorta di modulazione del vincolo, naturalmente nel rispetto dei principi generali posti dalla legge quadro, ai quali devono conformarsi i regolamenti per la disciplina delle aree protette.

Coerentemente con i principi suesposti, l'art.12 della legge quadro prevede che il Piano del Parco suddivida il territorio in quattro zone, proprio in base al diverso grado di protezione (che in regime di salvaguardia risulta al contrario indifferenziato), prevedendo Zone A (Riserva Integrale), Zone B (Riserva Generale Orientata), Zona C (Area di protezione) e Zone D (Promozione economica e sociale).

Merita spendere ora qualche breve cenno in merito al disposto del successivo art.13 della legge quadro, che al comma 1 prevede che *"il rilascio di concessioni o autorizzazioni relative ad interventi, impianti ed opere all'interno del parco è sottoposto al preventivo nulla osta dell'Ente parco. Il nulla osta verifica la conformità tra le disposizioni del piano e del regolamento e l'intervento ed è reso entro sessanta giorni dalla richiesta.*

Decorso inutilmente tale termine il nulla osta si intende rilasciato".

Va infatti preliminarmente osservato come ai sensi dell'art.13 della legge 6 dicembre 1991 n.394, il *"rilascio di concessioni o autorizzazioni relative ad interventi, impianti ed opere all'interno del parco è sottoposto al preventivo nulla-osta dell'Ente parco" e detto nullaosta "verifica la conformità tra le disposizioni del piano e del regolamento e l'intervento"*. La violazione dell'art. 13 viene a sua volta sanzionata penalmente dal successivo art. 30.

Quanto precede conduce pertanto, sia sul piano logico che su quello strettamente normativo, a ritenere affatto errata la tesi, che pure verso la metà degli Anni Novanta aveva trovato un certo credito, a mente della quale l'obbligatorietà della preventiva acquisizione del nulla-osta di cui all'art.13 sarebbe scattata solo in epoca successiva all'adozione degli strumenti di pianificazione, da parte dell'Ente Parco, o quanto meno, per quanto riguarda il Parco del Circeo, in epoca successiva alla sua istituzione, avvenuta ai sensi dell'art.12 della legge 31 luglio 2002 n.179 (*"Disposizioni in materia ambientale"*), con DPR 4 aprile

2005. Invero, come ha avuto modo di chiarire, *rectius*, ribadire, la Terza Sezione della Corte di Cassazione Penale, nella recentissima pronuncia 5 aprile 2007 n.14183, la regola di cui all'art.13 deve ritenersi perentoria ad incondizionata. Del resto, ha ancora chiarito dal Corte di Cassazione nella pronuncia testè citata, *"una diversa interpretazione introdurrebbe, un limite di dubbia costituzionalità alla obbligatorietà di una legge penale eventualmente circoscritta (con applicazione della norma non uniforme nel tempo e nel territorio) ai soli parchi retti dalle amministrazioni più diligenti nell'ottemperare alle disposizioni della legge n. 394 del 1991 e non operante nei territori di tutti gli altri, che rimarrebbero lasciati alla variabile iniziativa individuale ed estemporanea di privati ed enti locali. Del resto, al riguardo, che la Corte Costituzionale ha sempre affermato e ribadito il principio dell'unitarietà dei parchi nazionali (espressamente contenuto nel D.P.R. n. 616 del 1977, art. 83, comma 2) rivolto, da un lato, ad assicurare allo Stato poteri idonei a garantirne l'unitarietà di struttura e di funzionamento e, dall'altro, a precludere alle Regioni di porre una*

disciplina comunque idonea a pregiudicare siffatta unitarietà anche di gestione. Tale unitarietà di disciplina deve riguardare tutti i parchi nazionali, sia già esistenti sia di futura istituzione, non avendo il legislatore consentito una diversità di regime tra di essi in quanto, pur se formati in tempi diversi, sono comunque sorretti da un medesimo interesse e da identiche finalità (cfr. Corte Cost., sentenze n. 1029 del 1988 e n. 223 del 1984)”. Alle medesime conclusioni, ed in piena coerenza con i principio suesposti, era addivenuta in più occasioni anche la giurisprudenza amministrativa, che, sul punto, aveva avuto modo di significare come “il nulla osta previsto dall’art.13 della legge citata non può infatti ritenersi condizionato per i parchi già esistenti, com’è nel caso di quello che ricorre, all’approvazione del nuovo piano del parco e del nuovo regolamento, nel senso che ove detti strumenti manchino si possa prescindere dal nulla osta. Una simile soluzione appare abnorme in quanto sarebbe in contrasto con la “voluntas legis” quale emerge da una lettura sistematica della L.394/1991 che ha inteso valorizzare e non attenuare la funzione di salvaguardia ambientale che

istituzionalmente assolvono gli enti parco. Da ciò consegue che la condizione di cui sopra deve ritenersi valida per i parchi da istituire, mentre per quelli già esistenti continuano a valere le norme e gli strumenti già adottati che conservano validità –come detto- fino all’approvazione degli atti contemplati dagli artt.11 e 12 citati”. (cfr. da ultimo, proprio in relazione ai cd. parchi storici, TAR Abruzzo – AQ – 24 maggio 2006 n.374). Nel caso specificamente considerato, va infatti considerato che il Parco Nazionale del Circeo esista sin dal 1934 e che alla sua gestione fosse preposta l’Azienda di Stato per le Foreste Demaniali (ASFD). Entrata in vigore la legge quadro, ha chiarito, con esemplare chiarezza il Consiglio di Stato nella sentenza n.4163/04 come “la previsione che subordina gli interventi all’interno dei parchi al nulla osta dell’Ente Parco, doveva essere ritenuta di immediata applicazione laddove esistessero già aree naturali protette delimitate. Ove non esistesse formalmente un Ente parco, ma comunque vi fosse un’amministrazione preposta alla gestione del parco già istituito, ogni riferimento all’Ente parco doveva intendersi fatto

all’amministrazione preposta alla gestione del parco. E’ quanto accade nel caso del Parco nazionale del Circeo, che preesiste alla legge n. 394/1991 e che ha tutti i requisiti per costituire un’area naturale protetta ai sensi di tale legge; inoltre tale Parco era gestito, prima della istituzione dell’Ente, da un apposito apparato amministrativo autonomo (ai sensi dell’art. 2 della legge istitutiva, l’Azienda di Stato delle Foreste Demaniali) sicché nessun ostacolo vi era all’immediata applicazione dell’art. 13 citato al Parco Nazionale del Circeo”.

Quanto ai dubbi interpretativi sorti a seguito della pubblicazione del DPR 4 aprile 2005, istitutivo dell’Ente Parco, controversa è risultata l’applicazione dell’art.4 dell’Allegato al decreto presidenziale, contenente la “Disciplina di tutela del Parco Nazionale del Circeo” che prevede che siano sottoposti ad autorizzazione dell’Ente: a) i nuovi strumenti urbanistici generali, i nuovi piani di settore e quelli non definitivamente approvati alla data di entrata in vigore del presente decreto; b) le eventuali varianti, totali o parziali, agli strumenti urbanistici generali vigenti, ed i relativi piani attuativi, non

definitivamente approvati alla data di entrata in vigore del presente decreto; c) i nuovi interventi consentiti dalle norme di tutela paesistica, di cui alle norme tecniche di attuazione previste dai Piani territoriali paesistici Ambito 10 «Latina», Ambito 13 «Terracina, Ceprano, Fondi», e Ambito 14 «Cassino, Gaeta, Ponza», approvati dalla legge regionale 6 luglio 1998, n. 24, ovvero, a decorrere dalla data della sua approvazione, dalla normativa del Piano territoriale paesistico regionale di cui all’art. 21 della legge regionale 6 luglio 1998 n.24”. Sotto questo profilo, va precisato che, lungi dal poter ritenere le due norme sovrapponibili, ed applicabili, per gli effetti, solo in base all’ambito temporale nel quale gli interventi siano stati posti in essere (vale a dire in epoca precedente o successiva rispetto all’entrata in vigore del DPR istitutivo dell’Ente), l’art.13 della legge quadro reca, e continua a recare, portata ben più ampia rispetto a quella dell’art.4 citato, riferendosi, indistintamente, come si è visto, a tutti gli interventi, le opere e gli impianti da realizzarsi all’interno del perimetro delle aree protette, e non già

unicamente all'attività edilizia in senso stretto.

Da ultimo, in merito al precetto di cui al primo comma dell'art.13 vanno fatte due ulteriori importanti precisazioni. La prima riguarda la competenza al rilascio del provvedimento che, dopo l'entrata in vigore del D.lgs. 30 marzo 2001 n.165 - che ha ulteriormente accentuato i principi, introdotto prima dal D.lgs 3 febbraio 1993 n.29 e successivamente, dal D.lgs 31 marzo 1998 n.80, della separazione tra atti di indirizzo politico (che spettano al Presidente e al Consiglio Direttivo) e atti gestionali - risulta essere di competenza esclusiva del Direttore dell'Ente.

La seconda, l'applicabilità dell'istituto del silenzio-rifiuto ai procedimenti aventi ad oggetto, tra gli altri, l'ambiente ed il patrimonio paesaggistico, tra cui rientra il nulla-osta di cui all'art.13 comma 1 della legge quadro, in cui il tacito silenzio decorsi 60 giorni dalla presentazione dell'istanza di nulla-osta equivale ad accoglimento dell'istanza, deve intendersi tacitamente abrogato dall'art.20 comma 4 della legge 7 agosto 1990 n.241, come modificata dalla legge 14 maggio 2005 n.80. Va infatti considerato che se è

indubbio che il Legislatore del 2005 abbia inteso generalizzare, rendendolo di immediata applicazione, l'istituto del silenzio assenso, al comma 4 dell'art.20 ha tuttavia configurato un'ipotesi, speciale e residuale, di silenzio-rifiuto, che si rende applicabile, per i profili che qui strettamente interessano, agli atti e ai procedimenti riguardanti l'ambiente e il patrimonio paesaggistico (cfr. sul punto, TAR Lazio 13.11.07 n.13241).

2.1.5 – Beni ambientali e vincolo paesaggistico

Come noto, i Parchi nazionali, sin dal varo della cd Legge Galasso nel lontano 1985, si annoverano tra le aree vincolate *ex lege* sotto il profilo paesaggistico.

L'art.142 del D.lgs 22 gennaio 2004 n.42 s.m.i. , in piena continuità normativa col disposto di cui all'art. 1 comma 1 della legge 8 agosto 1985 n.431 e dell'art.146 comma 1 del D.lgs. 29 ottobre 1999 n.490, assoggetta al vincolo una serie di aree, le cd. aree tutelate per legge, tra cui si annoverano, tra i numerosi beni oggetto di tutela, le Zone Umide e i parchi nazionali e regionali, ivi comprese le aree di protezione esterna. Il che spiega perché, come chiarito numerosissime volte dalla

Cassazione, nelle aree protette, per quanto riguarda l'attività edificatoria, il legislatore abbia previsto non già un duplice, bensì un triplice controllo: del responsabile dell'ufficio tecnico comunale, al quale è demandato il rilascio del titolo abilitativo edilizio (ai sensi del TU DPR n. 380 del 2001); dell'autorità regionale o di quella delegata al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica (ai sensi del D.Lgs. n. 42 del 2004); dell'autorità del parco (ai sensi della L. n. 394 del 1991) (si vedano, tra le decisioni più recenti, Cass., Sez. III 15.12.2003, n. 47706; 20.6.2003, n. 26863; 12.5.2003, n. 20738; 11.1.2000, n. 83; 13.10.1998, n. 12917. Nello stesso senso Cons. Stato, IV , 28.2.2005, n. 714). Vedasi, su tutte, la seguente, recentissima, massima: *“la realizzazione di interventi ed opere nelle aree protette deve essere sottoposta al preventivo rilascio di tre autonomi provvedimenti: il permesso di costruire, l'autorizzazione paesaggistica e il nulla-osta del parco; e ciò in ragione dell'autonomia dei profili paesaggistici ed ambientali da quelli urbanistici”*. (Cass. pen. III 29.1.08 n.4522). La norma, del resto, è chiara, e non dovrebbe prestarsi a difformi interpretazioni. Tuttavia,

soprattutto a seguito dell'approvazione del DPR 4 aprile 2005, istitutivo dell'Ente Parco, le Amministrazioni comunali territorialmente interessate hanno sollevato una serie di dubbi in ordine alla sussistenza del vincolo paesaggistico all'interno del centro urbano di Sabaudia, nonché, per una minima porzione di territorio, anche nel Comune di San Felice Circeo pur essendo gli stessi pacificamente ricompresi all'interno del perimetro del Parco Nazionale del Circeo sin dalla sua istituzione, anche alla luce di quanto normato dal DPR istitutivo dell'Ente Parco, con cui si è addivenuti alla perimetrazione definitiva dell'area naturale protetta. Peraltro, la circostanza che il conglomerato urbano di Sabaudia, nonché la porzione territoriale del Comune di San Felice Circeo interessata alla problematica di cui in oggetto, risultassero individuati come ricadenti nel perimetro del Parco, era altresì confermata dagli strumenti urbanistici comunali vigenti, e segnatamente dal Piano Regolatore Generale nonché dalla correlata strumentazione attuativa. Ciò premesso, va considerato che il Piano Territoriale Paesistico varato con Lr 6 luglio 1998 n.24, che ai sensi dell'art.1

comma 5 più volte citato DPR 4 aprile 2005, costituisce, nelle more della redazione del Piano del Parco e del Regolamento, lo strumento di salvaguardia di cui all'art.6 della legge quadro, citato in premessa, per quanto concerne il centro urbano di Sabaudia, ricadente – peraltro con le rilevanti specificazioni che seguiranno *infra* - nella Zona L/a del PTP nonché nelle zone A e B del PRG, rimanda alla previsioni del vigente Piano regolatore, approvato nel 1977 (quindi in epoca ben precedente al varo della Legge Galasso), senza, secondo la tesi articolata dai Comuni interessati, contemplare alcuna misura ulteriore di tutela del territorio.

Ed ancora, quanto alla sussistenza del vincolo paesistico nell'area del Parco di cui trattasi, è necessario altresì considerare come, da un lato, il DM 20 luglio 1967 avesse escluso dalla premessa il nucleo del Comune di Sabaudia, esclusione confermata dal grafico planimetrico allegato al decreto ministeriale stesso, mentre dall'altro, il successivo DM 22 maggio 1985 (cd. Galassino) avesse esteso il vincolo, individuando in maniera precisa una

nuova area, ma senza ricompredervi il nucleo urbano di Sabaudia.

Quanto sopra negli anni scorsi ha indotto i Comuni, con particolare riferimento a quello di Sabaudia, a ritenere che, pur essendo il centro urbano pacificamente ricompreso nel perimetro non solo di un'area protetta, ma addirittura di un parco nazionale, pur tuttavia, lo stesso non dovesse ritenersi gravato da vincolo paesaggistico. E questo, come si è visto, sia in forza della circostanza che il vigente PTP, nell'area di cui trattasi, rimandava alla previsioni del piano regolatore, sia in forza di quanto previsto dai succitati provvedimenti amministrativi. Al contempo, a sostegno di tali prospettazioni, si è ulteriormente sostenuto come, se da un lato era indubitabile che il comma 1 dell'art.142 del Codice Urbani, pienamente vigente all'epoca dell'approvazione del DPR istitutivo del Parco, assoggettava *ex lege* al vincolo una serie di aree, le cd. aree tutelate per legge, tra cui si annoveravano non solo i parchi nazionali e regionali, ma persino le aree di protezione esterna, pur tuttavia, stante che il successivo comma 2 prevedeva che non fossero comprese tra i beni elencati al comma 1 le aree che alla

data del 6 settembre 1985 risultavano essere delimitate negli strumenti urbanistici come zone A e B, quali sono oggettivamente le aree di cui si discuteva, si poteva ragionevolmente concludere nel senso della non sussistenza del vincolo e più in generale, nel senso della sola vigenza delle previsioni del piano regolatore nell'area oggetto della presente trattazione. In buona sostanza, ha sostenuto sino ad oggi soprattutto il Comune di Sabaudia, uno dei principi fondamentali introdotti dalla legge Galasso, e successivamente trasfusi prima nel D.lgs 29 ottobre 1999 n.490 e, da ultimo, nel testè citato art.142 del Codice Urbani, sarebbe stato quello secondo cui i vincoli paesaggistici imposti, anche a carico dei parchi nazionali, dovevano necessariamente coordinarsi con le previsioni degli strumenti urbanistici, derivandone che in alcuni casi, ivi compreso quello di specie, i predetti vincoli venivano ad essere risolutivamente condizionati proprio dall'esistenza degli strumenti urbanistici. Tali conclusioni, tuttavia, a parere dell'Ente Parco, come si vedrà *infra*, già prima della recente novella al D.lgs. 22 gennaio 2004 n.42 s.m.i. , risultavano in ogni caso

profondamente incise da almeno due ordini di considerazioni. E questo persino a voler prescindere dalla circostanza, a dir poco rilevante nel caso di specie, che il Codice Urbani avesse individuato due macrocategorie di beni da sottoporre a tutela, quelli tutelati *ex lege*, su cui si è riferito poc'anzi, e quelli vincolati in modo selettivo, tra cui si annoverano anche le aree naturali protette.

Invero, la funzione dei cd. galassini, erroneamente evocati, a parere dell'Ente, a sostegno della tesi delle non sussistenza del vincolo, è sempre notoriamente stata quella di sottoporre a tutela paesistica zone omogenee, unificando ed integrando il sistema dei vincoli puntuali presenti sul territorio, e prevedendo che fino al 31 dicembre 1985 – data in cui, secondo le intenzioni del legislatore, dovevano essere approvati i piani paesistici – fossero “vietate tutte le modificazioni dell'assetto del territorio, nonché le opere edilizie e i lavori, fatta eccezione per i lavori di restauro, risanamento conservativo nonché per quelli che non modificano l'aspetto esteriore dei luoghi.” Trattavasi, come del resto ha più volte chiarito la giurisprudenza amministrativa, di un provvedimento avente valore costitutivo e

non già meramente ricognitivo della sussistenza del vincolo, dotato di valenza autonoma e conseguentemente scevro di effetti meramente confermativi della precedente vincolistica. Ivi compresa, come è evidente, quella dettata dal DM del 1967. Il tutto in un contesto in cui, oltretutto, contrariamente a quanto rappresentato dal Comune di Sabaudia, non tutto il conglomerato urbano di Sabaudia era stato identificato dal PTP quale area L/a (Tutela limitata), atteso che, al contrario, ai sensi dell'art.23 lett.c) delle Norme Tecniche di Attuazione del Piano, il centro storico di Sabaudia, individuato in rosso nelle cartografie allegate, e corrispondente al perimetro della Fondazione, era stato individuato quale Zona I/c (Tutela integrale), su cui era pacifico che gravasse una vincolistica, posta evidentemente dal PTP, ben più pregnante di quella rinvenibile nelle disposizioni del Piano Regolatore, peraltro risalente al lontano 1977 e mai aggiornato alle previsioni del PTP, come pure legislativamente previsto. Ad ogni buon conto, l'Ente Parco ha sin dall'inizio ritenuto che già ai sensi dell'art.1 lett.f) della legge 8 agosto 1985 n.431, i parchi e le riserve nazionali o regionali, nonché i

territori di protezione esterna ai parchi risultassero assoggettati direttamente al vincolo. Del resto, anche nella cd. Legge Galasso, come nel Testo Unico del 1999 e, da ultimo, nel Codice Urbani, risultava espressamente contemplata la deroga di operatività dei vincoli prevista dal comma 2 dell'art.2, in relazione alle aree A e B del piano regolatore comunale. Purtuttavia, proprio in forza della natura costitutiva e non già ricognitiva del vincolo apposto dalla Legge Galasso, dalla cui pubblicazione lo stesso deve ritenersi sussistente anche nel conglomerato urbano del Comune di Sabaudia, può considerarsi operativa la testè citata deroga di operatività, stante che, coerentemente con i principi esposti, la giurisprudenza amministrativa è consolidata nel ritenere che questa non possa mai valere per aree, quale è quella di cui si discute, specificamente individuate e delimitate da provvedimenti amministrativi (cfr. sul punto, CdS – VI – 31 dicembre 1988 n.1351, CdS – VI – 6 aprile 1987 n.242, CdS – VI – 19 giugno 2001 n. 3241, nonché, da ultimo CdS – II – 25 giugno 2001 n.1492). Ancor più chiaramente, la Sesta Sezione del Consiglio di Stato, nella sentenza 3

dicembre 1998 n.1658, che nel confermare la sentenza 8 luglio 1992 n.378, resa dal TAR Toscana, ha riferito che *“la deroga introdotta dall'art.1 della legge n.431/85 – che nel sottoporre al vincolo paesaggistico diversi beni ambientali, ne ha disposto la non applicabilità a talune zone individuate negli strumenti urbanistici – deve intendersi riferita al vincolo paesaggistico imposto direttamente ex lege su alcune categorie di beni, e non anche nelle aree vincolate in regime particolare con apposito provvedimento adottato ai sensi di diverse disposizioni legislative”*, che nella fattispecie devono evidentemente rivenirsi nella disciplina speciale, destinata a prevalere su quella generale ancorchè sopravvenuta, disegnata sia dalla legge quadro sulle aree naturali protette 6 dicembre 1991 n.394 sia dalla legge istitutiva del parco.

Ed ancora, ha ulteriormente precisato sul punto il Consiglio di Stato, *“tale deroga deve intendersi riferita solo alle aree soggette al vincolo generale imposto con la legge n.431/85, e non anche alle aree vincolate in regime particolare, con apposito provvedimento* (nella fattispecie addirittura di rango primario, vale a dire la

legge n.285/34 n.d.r.), *ai sensi di diverse disposizioni legislative”*. Né, del resto, come ha chiarito, anche su questo punto, il Consiglio di Stato, sussisterebbe contraddittorietà tra le determinazioni del piano regolatore e quelle di cui al vincolo imposto dalla legge quadro e dalla legge istitutiva del Parco, stante che risulterebbe *“facile replicare che si tratta di determinazioni poste in essere da amministrazioni diverse (statale l'una, locale l'altra), nell'esercizio di poteri differenti, rivolti a perseguire interessi pubblici distinti ed autonomi anche sotto il profilo funzionale”*.

Sotto altro, ma non meno rilevante profilo, l'Ente Parco ha ritenuto dovesse disattendersi, salvo dover concludere nel senso della totale illegittimità della norma e, per gli effetti, della necessità della sua disapplicazione, la tesi a mente della quale la succitata disposizione di cui all'art.1 comma 5 del DPR 4 aprile 2005, di istituzione dell'Ente Parco Nazionale del Circeo andasse interpretata nel senso della non sussistenza, nel centro urbano di Sabaudia, di alcun vincolo ulteriore rispetto a quello imposto dal vigente PRG. Tale interpretazione, invero, si sarebbe infatti posta in ineludibile contrasto, non

senza porre, al contempo, più di un dubbio in ordine alla legittimità costituzionale della norma, con quanto previsto dalla cennate fonti di rango superiore, e, segnatamente, dal combinato disposto degli artt. 134 ss. e 142 del D.lgs. 22 gennaio 2004 n.42, nonché degli artt. 6 e 12 comma 7 della legge 6 dicembre 1991 n.394. Al contrario, il rimando al PRG, peraltro limitato al conglomerato urbano del Comune di Sabaudia non ricadente nel centro storico, non esclude la sussistenza del vincolo, disegnandone, più semplicemente, la gradazione. Tanto è vero che, come si accennava, la Suprema Corte, nella recentissima sentenza 5 aprile 2007 n.14183, ha chiarito come l'unica interpretazione costituzionalmente orientata del disposto di cui all'art.12 comma 7 della legge quadro sia quella di voler ritenere vigenti i piani paesistici, i piani territoriali ed urbanistici e ogni altro strumento di pianificazione per tutte le finalità, tra cui si annoverano evidentemente e preliminarmente quelle di tutela, cui è delegato il piano del parco fino al momento della sua adozione. Conclusivamente, negare la vigenza del PTP e, per gli effetti, del vincolo paesaggistico, su talune zone che pure

risultano essere pacificamente ricomprese all'interno del perimetro del Parco, si sostanzierebbe, sia sul piano logico che su quello normativo, nel negare la sussistenza del vincolo imposto dalla legge quadro in relazione alle misure di salvaguardia che la stessa, al più volte citato art.6, obbligatoriamente pone in attesa dell'approvazione degli strumenti di pianificazione. Del resto, alle medesime conclusioni, a giudizio dell'Ente Parco, sembrava inoltre potersi pervenire anche seguendo un diverso iter logico-argomentativo. Come efficacemente significato dal Consiglio di Stato in sede consultiva nel parere 25 giugno 2001 n.1492, l'art.149 del D.lgs. 29 ottobre 1999 n.490, all'epoca vigente, che aveva riprodotto, in sostanza, le disposizioni di cui all'art.5 della legge n.1497/39 nonché dell'art. 1-bis della legge n.431/85, disponeva che le Regioni sottoponessero a specifica normativa d'uso e valorizzazione ambientale il territorio includente i beni di cui all'art.146 del citato Testo Unico, mediante la redazione di piani territoriali paesistici ovvero di piani urbanistico-territoriali aventi le medesime finalità di salvaguardia dei valori paesistici e ambientali, destinati a

prevalere, ai sensi del successivo art.150, sulle disposizioni degli strumenti urbanistici regionali.

Con la conseguenza che in forza di tale prevalenza, nel rilascio dei provvedimenti concessori, si rendeva in ogni caso necessario tenere conto delle previsioni dei piani paesistici, negandoli ove la domanda di concessione si atteggiasse in contrasto con le previsioni dei PTP.

Del resto, ad ulteriore conforto circa l'esattezza di tali conclusioni, il Consiglio di Stato, nel succitato parere, aveva osservato come, stante che nella Regione Lazio il piano paesistico era stato redatto includendovi le aree di cui all'art.82 del DPR 616/77, così come introdotto dall'art.1 della Legge Galasso, non si potesse che concludere nel senso di ritenere che le allora concessioni edilizie, oggi permessi di costruire, fossero soggette alla disciplina disegnata dall'art.151 comma 2 del citato decreto legislativo, con la conseguenza di doverle preventivamente sottoporre alla Regione per la preventiva autorizzazione.

Né, del resto, come ha chiarito, anche su questo punto, il Consiglio di Stato, poteva ragionevolmente sostenersi la tesi della contraddittorietà tra le determinazioni del

piano regolatore e quelle di cui al vincolo imposto dalla legge quadro e dalla legge istitutiva del Parco, stante che risulterebbe "facile replicare che si tratta di determinazioni poste in essere da amministrazioni diverse (statale l'una, locale l'altra), nell'esercizio di poteri differenti, rivolti a perseguire interessi pubblici distinti ed autonomi anche sotto il profilo funzionale". Ad ogni buon conto, a chiudere definitivamente la questione, con il varo del D.lgs. 26 marzo 2008 n.63 sono intervenute le modifiche alla parte Terza del Codice che riguardano precipuamente il paesaggio, e che muovono dall'assunto, fatto proprio, ancora una volta dalla Corte Costituzionale nella nota sentenza 14 novembre 2007 n. 367, che il paesaggio è un valore "primario e assoluto" che deve essere tutelato dallo Stato, prevalente rispetto agli altri interessi pubblici in materia di governo e di valorizzazione del territorio. In particolare, la modifica dell'art.142 comma 2 del Codice, ha tassativamente escluso che la deroga possa operare, quali che siano le previsioni degli strumenti urbanistici comunali, da considerarsi in ogni caso sottordinate e, per gli effetti recessive

rispetto alle norme poste a tutela del vincolo paesaggistico, per quanto riguarda i beni elencati all'art.142 comma 1 lett.f) e i) vale a dire: i parchi e le riserve, sia nazionali che regionali, ivi compresa la fascia di protezione esterna e le zone umide, incluse nell'elenco del DPR 13 marzo 1976 n.448.

2.1.6 I beni culturali del Parco

All'interno del Parco Nazionale del Circeo, si rinvencono beni archeologici ed architettonici di grande pregio. Lo splendido mosaico ambientale del Parco è infatti arricchito da importanti ritrovamenti di reperti preistorici ed archeologici testimonianza della presenza dell'uomo al Circeo sin da epoche remote. Le numerose grotte ed i ripari naturali del promontorio sono, infatti, importantissimi siti preistorici nei quali, oltre al ritrovamento di un cranio dell'uomo di Neanderthal (prof. Blanc, Grotta Guattari, 1939), numerosissime sono le altre testimonianze (resti fossili, reperti litici, ecc.) che possono rendere un'idea della presenza dell'uomo e delle sue attività nel corso delle ere preistoriche. I reperti archeologici, invece, sono in buona parte riferibili all'epoca romana, sia imperiale

che repubblicana, quando la notevole capacità tecnica dell'epoca consentì la realizzazione di opere di raffinata ingegneria residenziale ed idraulica, come il porto canale di Torre Paola od il complesso termale-residenziale della Villa di Domiziano, giunte sino ai nostri giorni. Dal complesso della Villa di Domiziano provengono importanti reperti artistici esposti in vari musei, come l'Apollo di Kessel ed il Fauno con flauto traverso, che ornavano gli ambienti residenziali e termali dell'insediamento imperiale.

I beni del patrimonio artistico sono tutelati ai sensi delle Parti I e II del più volte citato D.lgs. 22 gennaio 2004 n.42, come da ultimo novellato dal D.lgs. 24 marzo 2008 n.62.

I beni culturali sono definiti dal comma 1 dell'art.10 del Codice come "le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico", mentre il successivo comma 2 elenca, *nominatim*, le altre

tipologie di beni culturali. Il procedimento del vincolo, a differenza di quanto non accade per i beni ambientali, non è correlato ad uno strumento di pianificazione territoriale, ma da un atto del Ministero dei Beni Culturali. Il successivo art.21, anch'esso interessato dalla novella del 2008, prevede, al comma 1, che siano subordinati ad autorizzazione del Ministero: a) la rimozione o la demolizione, anche con successiva ricostituzione, dei beni culturali; b) lo spostamento, anche temporaneo, dei beni culturali mobili, salvo quanto previsto ai commi 2 e 3; c) lo smembramento di collezioni, serie e raccolte; d) lo scarto dei documenti degli archivi pubblici e degli archivi privati per i quali sia intervenuta la dichiarazione ai sensi dell'articolo 13, nonché lo scarto di materiale bibliografico delle biblioteche pubbliche, con l'eccezione prevista all'articolo 10, comma 2, lettera c), e delle biblioteche private per le quali sia intervenuta la dichiarazione ai sensi dell'articolo 13; e) il trasferimento ad altre persone giuridiche di complessi organici di documentazione di archivi pubblici, nonché di archivi privati per i quali sia intervenuta la dichiarazione ai sensi dell'articolo 13." Al

contempo, il successivo comma 4, dispone che fuori dei casi di cui ai commi precedenti, l'esecuzione di opere e lavori di qualunque genere su beni culturali sia subordinata ad autorizzazione del soprintendente. Di notevole importanza è anche la disposizione rinvenibile al comma 5, secondo cui l'autorizzazione, contenente eventualmente delle prescrizioni, venga resa su progetto o, qualora sufficiente, su descrizione tecnica dell'intervento, presentati dal richiedente e che prevede che se i lavori non abbiano inizio entro cinque anni dal rilascio dell'autorizzazione, al soprintendente sia dato dettare prescrizioni ovvero integrare o variare quelle già date in relazione al mutare delle tecniche di conservazione.

Nel territorio del Parco Nazionale, competente al rilascio delle autorizzazioni di cui all'art.21 del Codice Urbani è la Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici per le Province di Latina e Frosinone.

2.2 I vincoli imposti dalla Direttive Comunitarie

2.2.1 Le Direttive Habitat e Uccelli

Al contempo, tutto il territorio del Parco Nazionale del Circeo è stato classificato quale Zona di Protezione Speciale, ai sensi della Direttiva Uccelli 79/409/CEE (IT6040015 ZPS Parco Nazionale del Circeo (ZPS). Inoltre, all'interno dello stesso, sono stati individuati sette diversi Siti di Importanza Comunitaria, ai sensi della Direttiva Habitat 92/43/CEE (IT6040012 SIC Laghi Fogliano, Monaci, Caprolace, IT6040013 SIC Lago di Sabaudia, IT6040014 SIC Foresta demaniale del Circeo, IT6040016, SIC Promontorio del Circeo Quarto caldo, IT6040017 SIC Promontorio del Circeo Quarto freddo, IT6040018 SIC Dune del Circeo). Conseguentemente, trovano piena applicazione, nell'area di interesse della presente analisi, sia le disposizioni di cui al DPR 8 settembre 1997 n.357 s.m.i., attuativo delle succitate Direttive, sia il recente DM del Ministero dell'Ambiente 17 ottobre 2007 "Criteri minimi uniformi per la definizione di misure di conservazione relative a Zone Speciali di Conservazione (ZSC) e a Zone di

Protezione Speciale (ZPS)" pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n.258 del 6 novembre 2007, recepite, da ultimo, dalla Regione Lazio, con DGR 16 maggio 2008 n.363. E' utile, anche su questo punto, premettere una breve ricognizione del quadro normativo di riferimento costituito dalle Direttive 79/409/CEE (cd. Direttiva uccelli) e 92/43/CEE (cd. Direttiva Habitat) nonché dal Regolamento di esecuzione delle predette DPR 8 settembre 1997 come modificato dal DPR 31 marzo 2003 n.120. Orbene, ai sensi della vigente normativa comunitaria e nazionale succitata, i progetti di opere che riguardino zone di protezione speciale (ZPS) ovvero siti di interesse comunitario (SIC), quali sono quelli che precipuamente vengono in rilievo, devono essere sottoposti alla valutazione di incidenza ambientale, se del caso nell'ambito della procedura di valutazione di impatto ambientale. Invero, l'art.2 della Direttiva 92/43/CEE, prevede espressamente, al comma 1 che lo "*scopo della presente direttiva è contribuire a salvaguardare la biodiversità mediante la conservazione degli habitat naturali, nonché della flora e della fauna selvatiche nel territorio europeo degli Stati membri*

al quale si applica il trattato", mentre, al comma 2, specifica che "le misure adottate a norma della presente direttiva sono intese ad assicurare il mantenimento o il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, degli habitat naturali e delle specie di fauna e flora selvatiche di interesse comunitario".

2.2.2 La valutazione di incidenza

Inoltre, al successivo comma 3, il legislatore comunitario ha previsto la costituzione di una rete ecologica europea coerente di zone speciali di conservazione, denominata "Natura 2000". Questa rete, formata dai siti in cui si trovano tipi di habitat naturali elencati nell'allegato I e habitat delle specie di cui all'allegato II, deve garantire il mantenimento ovvero, all'occorrenza, il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, dei tipi di habitat naturali e degli habitat delle specie interessati nella loro area di ripartizione naturale. Specifica ancora il legislatore comunitario comma 3 che la rete "Natura 2000" comprende anche le zone di protezione speciale classificate dagli Stati membri a norma della direttiva 79/409/CEE.

Di fondamentale importanza è anche il successivo art.6, che nel normare il procedimento di valutazione di incidenza di piani e progetti che possano avere un impatto significativo sui siti, ha chiarito che Gli Stati membri adottano le opportune misure per evitare nelle zone speciali di conservazione il degrado degli habitat naturali e degli habitat di specie nonché la perturbazione delle specie per cui le zone sono state designate, nella misura in cui tale perturbazione potrebbe avere conseguenze significative per quanto riguarda gli obiettivi della Direttiva. Al contempo, l'art.6 specifica come un progetto possa essere approvato nonostante la valutazione di incidenza negativa su siti di importanza comunitaria solamente quando non esistono soluzioni alternative e quando deve essere realizzato per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi i motivi di natura sociale o economica. Se poi nel sito colpito si trovano un tipo di Habitat prioritario naturale o una specie prioritaria (All. dir. 92/43/CEE) possono essere adottate soltanto considerazioni connesse con la salute dell'uomo e la sicurezza pubblica o relative a conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente. La

grande rilevanza che assume la tutela dei SIC e delle ZPS nell'ordinamento comunitario è, del resto, comprovata dal fatto che la Commissione Europea nel 2000 ha emanato le linee guida all'interpretazione dell'art. 6 della Direttiva 92/43/CEE (cd. Direttiva Habitat) Innanzitutto, la Commissione, nelle predette Linee Guida, ha avuto cura di riferire che la Direttiva debba essere interpretata nell'ottica del principio di precauzione, nel senso che, persino nel caso in cui non vi sia certezza in ordine al possibile danno per le aree oggetto di tutela, ma soltanto il pericolo della verifica di un qualsivoglia noncumulo, debbano essere attuate le cautele previste nella Direttiva stessa (p. 24, 30 e 42 delle linee guida cit.).

In secondo luogo, la Commissione precisa che gli interventi sui siti in questione, in base alla lettera dell'art.6, par. 3 della Direttiva, debbano concernere unicamente la gestione dei siti stessi e, in ogni caso, non li debbano pregiudicare, con la diretta conseguenza che le valutazioni in ordine ai progetti che interferiscono con essi devono necessariamente avvenire "nell'ottica della conservazione" (p. 38)

A sua volta, l'art.4 del DPR 8 settembre 1997 n.357 s.mi., recante il regolamento d attuazione della Direttiva Habitat, recita espressamente: *“Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano assicurano per i proposti siti di importanza comunitaria opportune misure per evitare il degrado degli habitat naturali e degli habitat di specie, nonché la perturbazione delle specie per cui le zone sono state designate, nella misura in cui tale perturbazione potrebbe avere conseguenze significative per quanto riguarda gli obiettivi del presente regolamento”*. Al contempo, il successivo art.6 “gli obblighi derivanti dagli articoli 4 e 5 si applicano anche alle zone di protezione speciale di cui al comma 1”.

In ambito nazionale, la valutazione d'incidenza viene disciplinata dall'art. art. 5 del DPR 8 settembre 1997, n. 357, vale a dire dal Regolamento attuativo che ha trasposto nell'ordinamento giuridico italiano i paragrafi 3 e 4 della Direttiva 92/43/CEE (cd. Direttiva "Habitat"), come novellato dall'art.6 del DPR 12 marzo 2003 n.120. Il comma 2 dello stesso art. 5 stabilisce che vanno sottoposti a valutazione di incidenza tutti i piani territoriali, urbanistici e di settore, ivi

compresi i piani agricoli e faunistico-venatori e le loro varianti. Ai fini della valutazione di incidenza, i proponenti di piani e interventi, non finalizzati unicamente alla conservazione di specie e habitat di un sito Natura 2000, presentano uno "studio" volto ad individuare e valutare i principali effetti che il piano o l'intervento può avere sul sito interessato. Lo studio per la valutazione di incidenza deve essere redatto secondo gli indirizzi dell'allegato G al DPR 357/97. Tale allegato, che non è stato modificato dal DPR del 2003, prevede che lo studio per la valutazione di incidenza debba contenere:

- a) una descrizione dettagliata del piano o del progetto che faccia riferimento, in particolare, alla tipologia delle azioni e/o delle opere, alla dimensione, alla complementarietà con altri piani e/o progetti, all'uso delle risorse naturali, alla produzione di rifiuti, all'inquinamento e al disturbo ambientale, al rischio di incidenti per quanto riguarda le sostanze e le tecnologie utilizzate;
- b) un'analisi delle interferenze del piano o progetto col sistema ambientale di riferimento, che tenga in considerazione le componenti biotiche, abiotiche e le

connessioni ecologiche. Di grande importanza anche il dettato di cui al successivo comma 8 dell'art.5, che formalizza l'obbligo dell'autorità competente all'approvazione del progetto definitivo di un piano ovvero di un intervento ad acquisire in via preventiva la valutazione di incidenza. Secondo quanto disposto sia dalla Direttiva Habitat che dal DPR 08.09.1997 n. 357, come modificato dal DPR 12.03.2003 n. 120 (cfr. art.5 comma 10), un progetto può essere approvato nonostante la valutazione di incidenza negativa su siti di importanza comunitaria (da ricordare che la rete “Natura 2000”, che comprende, tra l'altro, anche i parchi naturali e parti di essi) solamente quando non esistono soluzioni alternative e quando deve essere realizzato per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico.

Come si vede, nella fattispecie non risultava invocabile nessuna delle due condizioni sopraelencate. Il successivo art.6 comma 2 del DPR prevede, a sua volta, che gli obblighi di concertazione e di espletare la valutazione di incidenza si applichino anche alle Zone di protezione speciale.

Non solo. Infatti, ai sensi del novellato art.5 comma 7 del DPR 8 settembre 1997 n.357, " *la valutazione di incidenza di piani o di interventi che interessano proposti siti di importanza comunitaria, siti di importanza comunitaria e zone speciali di conservazione ricadenti, interamente o parzialmente, in un'area naturale protetta nazionale, come definita dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394, è effettuata sentito l'ente di gestione dell'area stessa*".

In buona sostanza, l'Ente Parco, sulla valutazione di incidenza, atto di competenza della Regione, è chiamato ad esprimere in via preventiva, un parere di natura obbligatoria ma non vincolante, con due importanti conseguenze. In primo luogo, dallo stesso fondamento intrinseco del parere, deriva che lo stesso, per poter esplicare la sua funzione valutativa, debba essere acquisito prima dell'emanazione del provvedimento finale, in questo caso, come si accennava poc'anzi, di competenza regionale, non essendo configurabile, sul piano logico ancor prima che su quello normativo, l'esercizio ex post della funzione consultiva. In secondo luogo, il parere reso dall'Ente Parco nell'esercizio della sua funzione

consultiva, può essere in concreto disatteso dall'organo di amministrazione attiva, che in questo caso, come si è detto, va identificato nella Regione, la quale, tuttavia, per potersene legittimamente discostare, è tenuta a motivare in ordine alle ragioni per cui ritiene di non doversi attenere alle indicazioni espresse dall'Ente Parco.

2.2.3 Il rapporto tra valutazione di incidenza e nulla-osta dell'Ente Parco

Questo, come si è detto, solo ed unicamente per quanto riguarda l'obbligo, di stretta derivazione comunitaria, di effettuare la valutazione di incidenza. Il cui oggetto proprio, come si è visto, consiste nell'individuazione di conseguenze significative, e quindi giuridicamente rilevanti, dell'intervento progettato sul sito della Rete Natura 2000, in relazione al rischio della sua compromissione, con riferimento agli obiettivi di conservazione dell'area tutelata, restando ad esso estraneo ogni intento di salvaguardia dell'equilibrio ambientale complessivo, che andrà invece perseguito mediante altri procedimenti di valutazione ambientale. E' dunque ora necessario spendere qualche breve cenno

in ordine al rapporto intercorrente tra valutazione di incidenza e nulla-osta dell'Ente Parco. Chiarito che la finalità del nulla-osta dell'Ente Parco è quella di assicurare il perseguimento di tutti gli obiettivi di tutela e conservazione sottesi all'istituzione dell'area protetta, laddove, al contrario, la valutazione di incidenza è tesa a verificare l'impatto di un progetto o di un'opera solo su taluni habitat e specie, e segnatamente su quelli protetti a livello comunitario, non può che concludersi nel senso di ritenere che il nulla-osta, provvedimento di natura onnicomprensiva, non possa essere rilasciato in epoca antecedente rispetto alla valutazione di incidenza. Che della valutazione della compatibilità ambientale di un'opera o di un progetto costituisce evidentemente solo una parte, sia pur assai rilevante. Invero, in caso di esito negativo della valutazione di incidenza, l'Ente Parco non potrebbe mai rilasciare un nulla-osta, in virtù della già avvenuta dimostrazione che quel determinato intervento ovvero quella determinata opera che si chiedeva essere assentita risulta in concreto foriera di pregiudizio per taluni beni specifici, oggetto di tutela e che, nel provvedimento di diniego,

dovranno essere analiticamente indicati. Al contrario, in caso di esito positivo della valutazione di incidenza, potrebbe verificarsi che l'Ente Parco non si trovi nella condizione di poter legittimamente rilasciare il provvedimento di cui all'art.13 della legge quadro, dall'oggetto, come si accennava, ben più ampio di quello sotteso alla tutela di siti ed habitat. Potrebbe infatti verificarsi che una determinata opera o un determinato progetto, pur non incidendo negativamente sui beni oggetto di tutela comunitaria, presenti elementi di criticità di diversa natura, quali, ad esempio, una difformità rispetto a quanto previsto dagli strumenti urbanistici e/o paesaggistici vigenti in quella determinata area. Quanto precede porta quindi necessariamente a concludere nel senso di ritenere che, laddove una determinata opera o un determinato intervento debbano essere realizzati all'interno di un'area parco, a sua volta designata quale Zona di protezione Speciale e/o come Sito di Importanza Comunitaria, sarà necessario, in via preventiva, espletare la valutazione di incidenza. All'esito della quale sarà poi possibile valutare sotto il profilo ambientale nella sua interezza.

Una soluzione procedimentale opposta, che prevedesse il rilascio del nulla-osta di cui al più volte citato art.13 in epoca antecedente e indipendentemente dalla preventiva effettuazione della pur necessaria valutazione di incidenza, si atteggierebbe come irrazionale e quando non addirittura foriera di danno per i proponenti dei progetti e delle opere di cui si fosse chiesta l'assentibilità, costringendo l'Ente Parco, ai fini del rilascio del provvedimento di competenza, ad un'istruttoria solo parziale, destinata ad evitare in un provvedimento vertente solo su alcuni aspetti, da integrare in ogni caso in epoca successiva, in palese divieto del principio di integrazione postuma. Con la conseguenza, in caso di valutazione di incidenza negativa, di dover agire in autotutela per annullamento, o quantomeno per la revoca, del nulla-osta originariamente assentito.

2.3 I beni demaniali del Parco

All'interno del Parco Nazionale del Circeo, già individuabile *ex se*, al pari delle Zone Umide e della fauna selvatica che lo popola, quale bene facente parte del patrimonio indisponibile dello Stato, si rinvencono una serie di beni che fanno

invece parte del demanio pubblico, risultando per gli effetti sottoposti al sottostante regime giuridico tipico disegnato dall'art.823 c.c. che prevede, come conseguenza derivante dalla loro natura di *res extra commercium*, l'esclusione dalla sfera dei rapporti patrimoniali privati. Di conseguenza i beni demaniali sono inalienabili, imprescrittibili ed inespropriabili. Sempre dalla particolare destinazione agli usi pubblici discende l'imprescrittibilità e l'inespropriabilità stante che, in caso contrario, verrebbe consentito il mutamento della destinazione demaniale al di fuori delle regole pubblicistiche.

Partendo dal presupposto che la demanialità risulta essere una qualità intrinseca ed immanente al bene, corrispondente ad una situazione di fatto e non già di diritto (cfr. sul punto, *ex multis*, Cass.pen. III n.20124/04 cit.), tale circostanza risulta idonea determinare, in favore dello Stato, l'acquisizione del bene a titolo originario, per gli effetti prevalente su eventuali atti di compravendita posti in essere dai privati, ancorchè precedenti, avvenuti a titolo derivativo. Come è noto, infatti, il conflitto tra l'acquisto a titolo derivativo e

l'acquisto per originario è sempre risolto a favore del secondo, indipendentemente dalla eventuale anteriorità delle relative trascrizioni. Più in generale, laddove per poter positivamente affermare la demanialità di un bene non occorre né l'avvio, né tantomeno la definizione di un provvedimento amministrativo - stante che questa, per i motivi sin qui ampiamente illustrati, scaturisce da una mera situazione di fatto - nel caso, opposto, in cui si rendesse necessario dimostrare l'avvenuta sdemanializzazione di un bene, non essendo configurabile, nel nostro ordinamento, alcuna forma di sdemanializzazione tacita, dovrebbe al contrario attuarsi la sdemanializzazione espressa, mediante uno specifico provvedimento, avente in questo caso carattere costitutivo e non già meramente dichiarativo, da rilasciarsi a cura della competente autorità amministrativa. In particolare, all'interno del Parco Nazionale del Circeo, si rinvencono tre tipologie di beni demaniali, e segnatamente: la spiaggia, il lido del mare, i bacini di acqua salmastra con le relative pertinenze (es. canali utilizzabili per uso pubblico marittimo), le lagune, tutte facenti parte del demanio marittimo

(art.822 c.c. e 28 c.n.), e la foresta demaniale, attualmente classificata, come illustrato in premessa. In materia di foreste, è doveroso precisare che con la legge 16 maggio 1970 n.281 le foreste demaniali, la cui cura era originariamente affidata all'ASFD, sono passate al patrimonio indisponibile delle Regioni ordinarie, fatta eccezioni tuttavia, delle foreste di alcuni parchi nazionali, tra cui si annovera anche quello del Circeo che, come detto, sono state istituite come Riserve (cfr. art. 68). Nell'ambito della categoria dei beni pubblici, i beni appartenenti al demanio marittimo sono oggetto di una disciplina propria, desumibile, oltre che dai principi generali contenuti nel codice civile, anche dalle specifiche norme dettate dal codice della navigazione, ivi comprese le disposizioni di cui agli artt. 54 (Occupazioni e innovazioni abusive"), 55 ("Nuove opere in prossimità del demanio marittimo") e 1161 ss. ("Abusiva occupazione di spazio demaniale") del medesimo codice. Dispone al comma 1 l'art.822 c.c. (Demanio pubblico) che "*appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico, il lido del mare, la spiaggia, le rade, i porti, i fiumi, i torrenti, i laghi e le*

altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia, le opere destinate alla difesa nazionale". A sua volta, l'art.28 lett.b) c.n. prevede che facciano parte del demanio marittimo *"le lagune, le foci dei fiumi che sboccano in mare, i bacini di acqua salsa o salmastra che almeno durante una parte dell' anno comunicano liberamente col mare"*. Come si vede, sia la fascia costiera sabbiosa che si estende, in lunghezza, per circa 22 km, partendo dalla scogliera calcarea del promontorio del Circeo sino a Capo Portiere e che costituisce la duna litoranea che le Zone Umide del Parco si annoverano tra i beni demaniali presenti nel Parco.

Quanto a queste ultime - prescindendo in questa sede dalle controversie giudiziarie ancora in corso afferenti la proprietà del Lago di Paola - le Zone Umide del Parco si identificano nei quattro laghi costieri di Paola, Caprolace, Monaci e Fogliano, ossia quello che resta delle antiche "paludi pontine" e sono piccoli bacini d'acqua salmastra, ideale rifugio per molte specie di uccelli acquatici. Si tratta, pertanto, più che di laghi veri e propri, di stagni costieri, con acque poco profonde (in media circa due metri) che comunicano

con il mare attraverso una serie di canali che assicurano il ricambio idrico.

Tutte queste aree, a loro volta, sono state individuate sia come ZPS che come SIC ai sensi delle succitate Direttive Uccelli e Habitat, con le rilevanti conseguenze, sia sotto il profilo della vincolistica gravante sugli stessi che, a cascata, delle connesse procedure autorizzative, che si sono precedentemente illustrate.