



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
FIRENZE

Scuola di  
Giurisprudenza

Corso di Laurea in  
Giurisprudenza quadriennale

# Attività estrattiva e tutela dell'ambiente

**Relatore**

Prof. Stefano Grassi

**Candidata**

Chiara Ulivieri

Anno Accademico 2013/2014

*A Matteo e Fiacca  
le mie risorse più preziose*

## CAVE D'AUTUNNO

su cui discende la primavera lunare  
e nimba di candore ogni frastaglio,  
schianti di pigne, abbaglio  
di reti stese e schegge,

ritornerà ritornerà sul gelo  
la bontà d'una mano,  
varcherà il cielo lontano  
la ciurma luminosa che ci saccheggia.

## PREMESSA SISTEMATICA

La necessità di una premessa sistematica che definisca i contenuti e gli ambiti di analisi del presente lavoro scaturisce dal composito quadro generale della materia affrontata. Scrivere sul vasto argomento della gestione della attività di coltivazione delle cave in relazione alla tutela dell'ambiente, in un confronto che si espande alla tutela del paesaggio e alle connessioni con il più generale governo del territorio, ha comportato innanzitutto un'attenta e meditata opera di selezione degli argomenti e di determinazione dei confini della trattazione. Una scelta compiuta in via preliminare è stata quella di non vagliare la tematica fuori dal contesto italiano. Troppi sarebbero stati gli spazi di riflessione per poter solo immaginare un taglio della tesi che facesse ricorso anche a fonti bibliografiche straniere. Per di più la raccolta bibliografica ha occupato una importante fase del lavoro, poiché la documentazione sull'argomento in esame si concentra per gran parte su aspetti specifici, e soltanto in rari casi, offre trattazioni organiche aggiornate. Inoltre, ad una passata fase di maggiore vivacità del dibattito ha fatto seguito un periodo di minore attenzione, che solo negli ultimi anni, per effetto dell'emergere di impellenti tematiche quali il recupero ambientale delle cave dismesse o il rispetto dell'effetto utile della procedura di valutazione di impatto ambientale (VIA) messo a repentaglio da parte di alcune leggi regionali di settore in materia di cave, ha riaperto uno spazio allargato a più numerosi contributi anche alla luce di interventi giurisprudenziali interessanti per svolgere nuove riflessioni.

In considerazione delle scelte operate, la tesi è articolata in due soli capitoli, come segue. Partendo, nel Capitolo I, da una prima ed ampia parte tesa a ricostruire i passaggi storici delle competenze legislative ed amministrative tra Stato e Regioni in materia di cave, e *a latere*, di miniere (paragrafi 1; 2; 2.1), l'elaborato prosegue, dopo aver comunque esposto la diversa natura giuridica di cave e miniere (paragrafo 1.1), concentrandosi soltanto sulla attività estrattiva concernente le cave.

Soffermandosi sulla rilevante funzione economica connaturata al giacimento di cava, bene privato lasciato nella disponibilità del proprietario, ma il cui sfruttamento appartiene ad un interesse pubblico generale alla produzione legato ad esigenze di sviluppo tanto locale quanto nazionale (paragrafo 1.2), emerge come, nonostante il superamento della legge mineraria del 1927 attraverso le leggi regionali in materia di cave, avvenuto a seguito del passaggio della competenza legislativa (in prima battuta, concorrente, e dopo la riforma del Titolo V della Costituzione nel 2001, esclusiva) alle Regioni, determinati istituti, quali l'avocazione della cava, vengano ugualmente ripresi direttamente dal regio decreto n. 1443 del 1927 e mantenuti validi nelle varie

discipline delle Regioni (paragrafo 1.3). Ciò dimostra che, sebbene la legislazione regionale abbia introdotto, per la prima volta, un'autorizzazione di carattere generale alla coltivazione di cava ed uno strumento di pianificazione estrattiva regionale (PRAE) con la finalità del rispetto dei valori ambientali assolutamente trascurati dall'unica normativa statale vigente, permane prospettiva privilegiata in tutte le leggi regionali di settore la funzionalizzazione della cava ad un interesse pubblico generale che ne comporta, appunto, l'avocazione al patrimonio indisponibile della Regione in caso di mancata o insufficiente coltivazione del giacimento da parte del proprietario.

L'obiettivo di sintesi che segue (paragrafi 3; 3.1) propone di mettere a fuoco le tappe essenziali nella giurisprudenza della Corte costituzionale che hanno profilato, in realtà in un lungo succedersi di sentenze, il rapporto tra lo Stato e le Regioni nella tutela dell'ambiente. A tale proposito merita di essere sottolineata la determinazione ultima della Consulta che, assumendo le distanze dalle passate posizioni di maggiore flessibilità, giunge ad affermare oggi che la tutela dell'ambiente, pur rappresentando un «valore costituzionale», è allo stesso una «materia» in senso proprio attribuita chiaramente dall'art. 117, comma 2, lett. *s*) alla competenza esclusiva dello Stato. Si potrebbe dire che la competenza esclusiva statale per la tutela dell'ambiente persegue lo scopo della conservazione e, possibilmente, del miglioramento dell'ambiente, mentre, con assoluta indipendenza, le competenze regionali concorrenti in materia di «valorizzazione dei beni ambientali» perseguono i fini di fruizione dell'ambiente, nell'ambito, però, degli invalicabili limiti posti dallo Stato per la conservazione dell'ambiente stesso. Identica cosa accade in materia di tutela e valorizzazione del paesaggio. In tal modo tutte le competenze sono fatte salve e il dettato costituzionale viene pienamente osservato. Permane, indubbiamente, la difficoltà di mitigare nella pratica l'incessante conflitto che l'attività di cava vive con la tutela dell'ambiente, e del paesaggio inevitabilmente compromessa dal fenomeno estrattivo, e rappresentata sul piano legislativo dallo “scontro” tra la competenza esclusiva delle Regioni in materia di cave e l'altrettanto esclusiva competenza dello Stato in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

Il Capitolo I chiude (paragrafi 4; 5; 5.1) con il riverbero che la prospettiva ambientale ed il principio dello sviluppo sostenibile hanno sulla attività estrattiva attraverso il suo assoggettamento alla procedura di valutazione di impatto ambientale (VIA), quale strumento che, in via preventiva, verifica la compatibilità ambientale dei progetti di cava allo scopo di coniugare la difesa dell'ambiente con uno sviluppo economico controllato. Il concetto di sviluppo sostenibile richiama, del resto, almeno due aspetti centrali: quello dei bisogni e quello dei limiti imposti dallo stato della tecnica e dalla organizzazione sociale in relazione alla capacità dell'ambiente di soddisfare i bisogni presenti e quelli delle generazioni future.

La seconda parte della tesi, con il Capitolo II, si snoda su tematiche più recenti riguardanti un più attuale dibattito della dottrina con il contributo dell'analisi della giurisprudenza amministrativa, a cui in particolare sono dedicate le note.

Fatta eccezione per le cave di prestito (paragrafo 1.2), le quali fuoriescono dalla ordinaria autorizzazione all'attività di cava e dalla programmazione dell'attività estrattiva stabilita nella pianificazione di settore sulla base dei fabbisogni di materiali asportati a livello regionale, ma che meritavano un breve spaccato proprio per questa loro peculiarità; l'intero corpo del Capitolo II evidenzia, in tutta la sua importanza, il legame tra le autorizzazioni (in particolare, quella di cava e quella paesaggistica), l'obbligatorio recupero ambientale, ed il coordinamento delle diverse pianificazioni territoriali della Regione.

Procedendo per ordine. Il primo approccio distingue gli atti dell'autorizzazione e della concessione all'attività cavatoria, rilasciati dalla Pubblica Amministrazione, a seconda che la cava sia in disponibilità del privato oppure sia entrata a far parte del patrimonio indisponibile della Regione per intervento dell'avocazione sul bene cava, a questo punto bene pubblico, non più privato (paragrafo 1). Segue, nell'immediato, l'esigenza di interpretare il significato di modifica degli elementi essenziali, quindi della "sostanza", dell'autorizzazione estrattiva, in merito ai termini temporali e alle condizioni stabilite, e dei suoi risvolti rispetto alla necessità di una ripetizione della procedura di valutazione di impatto ambientale (paragrafo 1.1). Delineato così il quadro di riferimento per i progetti di cava sull'autorizzazione, i suoi rinnovi e le proroghe, diviene fondamentale descriverne la relazione di netta subordinazione con l'autorizzazione paesaggistica (paragrafo 2). Quest'ultima è autonoma e prevalente, e necessaria da ottenere ogni volta che un progetto di cava ricada all'interno di un'area sottoposta ad un vincolo paesaggistico. Aperta la visione sulla tutela del paesaggio è agile il collegamento con l'obbligo, imposto al coltivatore, del recupero ambientale del sito di cava, durante o al termine dell'attività di estrazione. Sono, in realtà, le stesse leggi regionali di settore a porre il recupero del sito di cava quale condizione necessaria per ottenere il rilascio dell'autorizzazione allo sfruttamento del giacimento (paragrafo 3). In mancanza, però, di omogeneità sul tema del recupero ambientale nelle legislazioni regionali, un vivace dibattito, particolarmente attento al fenomeno dilagante delle cave dismesse, spinge oggi parte della dottrina a ritenere auspicabile un intervento legislativo dello Stato, davanti alla presa d'atto di quanto la divergenza delle discipline regionali rischi di nuocere ad una tutela uniforme del paesaggio che è, senza alcun dubbio, di competenza esclusiva dello Stato (paragrafo 3.1). Ancora, da una più approfondita analisi emergono in stretta connessione al tema del recupero ambientale le opportunità date dalle previsioni sui rifiuti di estrazione e sulle terre e rocce da scavo, nell'ottica di un riutilizzo positivo di materiali gestiti diversamente dai rifiuti. Specialmente l'utilizzo delle terre e rocce da scavo come sottoprodotti e

intesi quali materiali alternativi a quelli di cava, dovrebbe indurre ad una seria ponderazione a livello regionale con riferimento al PRAE, nella valutazione dei fabbisogni di materiali di ogni Regione, prima di procedere alla programmazione dell'apertura di nuovi siti estrattivi (paragrafo 3.2). Il piano regionale delle attività estrattive (PRAE) è difatti l'atto di programmazione di settore tramite il quale si stabiliscono obiettivi ed indirizzi dell'attività di ricerca e coltivazione dei materiali di cava, ferma l'osservanza dei vincoli paesaggistici, archeologici o idrogeologici. Sempre nel PRAE vanno anche individuati criteri e metodologie per la coltivazione e la ricomposizione ambientale delle cave in attività e per il recupero ambientale di quelle abbandonate alle quali serve una destinazione finale il più possibile rispettosa dell'ambiente naturale originario o che porti ad un restauro dei luoghi che possa permetterne una pubblica fruizione con finalità culturali e sociali (paragrafo 4).

La moltiplicazione dei profili e degli obiettivi della pianificazione territoriale induce ad una crescente importanza il coordinamento del PRAE con gli altri tipi di piano (piano del parco, piano paesaggistico, piano urbanistico) e la cooperazione tra le istituzioni amministrative coinvolte dalle competenze in materia di pianificazione del territorio. Sebbene il Codice dei beni culturali e del paesaggio affermi la "secca" sovraordinazione del piano paesaggistico, il problema del coordinamento dei piani è generale ed evidente non solo laddove gli obiettivi sono diversi e contrastanti, ma anche laddove si sovrappongono, come nel caso del piano paesaggistico e del piano del parco (paragrafo 4.1).

Non è, infine, difficile ipotizzare che altro tema dibattuto del prossimo futuro, dal momento che si è configurato già da diversi anni, sarà quello dato dallo specifico processo di rinnovamento della legge quadro sulle aree protette, almeno per quanto riguarda la disciplina che attiene al fenomeno delle cave presenti all'interno dei parchi naturali (paragrafo 5). In particolare, da tempo la dottrina ha evidenziato come la legislazione statale sulle aree naturali protette non sia più adeguata al mutato contesto costituzionale, ormai risalente alla riforma della Costituzione nel 2001, di sicuro nella parte in cui concede un ampio spazio di deroga alle Regioni rispetto alla regola del generale divieto di attività di cava nelle aree protette (paragrafo 5.1).

Il Capitolo II termina con una concisa comparazione dei diversi approcci, più o meno flessibili, della recente giurisprudenza in materia di cave (paragrafo 6).

Lontano dal tentativo di cercare di essere esauriente, l'intento di questo lavoro non è quello di proporre con certezza delle soluzioni, piuttosto quello di riflettere alla luce delle questioni ancora aperte e sulla base delle opportunità e delle sfide di trasformazione che la tutela dell'ambiente, del paesaggio e della natura propongono al settore produttivo estrattivo verso una non facile mitigazione del loro stridente contrasto.

## INTRODUZIONE

L'attività estrattiva vive un incessante conflitto con la tutela del territorio, delle bellezze naturali e dell'ambiente. Ad essa è connaturato un interesse pubblico alla produzione che è però in accesa dialettica con altri rilevanti interessi pubblici.

Punto di partenza imprescindibile è che il fenomeno estrattivo fisicamente non sorge dietro una decisione aprioristica dell'uomo, nel senso che esso è localizzato inevitabilmente laddove la natura lo ha posto sul territorio, e a seconda delle zone possono esistere un maggiore o minore rischio idrogeologico, una minore o maggiore presenza di bellezze naturali, più oppure meno forti intersezioni con le previsioni urbanistiche o piuttosto con le aree naturali protette. È, appunto, questa molteplicità di caratteri identitari del territorio e dell'ambiente, unita alla oggettività geologica dell'esistenza e del posizionamento del giacimento di sostanze minerali di cava, a creare l'istanza impellente di un confronto, di una valutazione e di conseguenti scelte ponderate, tra la tutela ambientale e l'interesse pubblico economico di sviluppo per una importante attività produttiva, a cui la Pubblica Amministrazione, con prontezza, è chiamata ad adempiere.

La disciplina delle attività estrattive si colloca nel quadro dell'amministrazione del territorio ed è formata da puntuali atti di amministrazione giuridica, ma anche, e prima di essi, da atti pianificatori irrinunciabili nel governo del territorio. Il regime autorizzativo, insieme alla pianificazione estrattiva regionale, è strumento a carattere generale espresso dalle normative regionali, chiaramente indirizzato ad armonizzare al meglio il fenomeno estrattivo con l'esigenza di tutela ambientale, in qualunque sito del territorio esso si profili. Tuttavia, la disciplina giuridica risulta determinata dal concorso di una pluralità di fonti normative, dettate su materie diverse e allo stesso tempo decisamente sovrapponibili, è stretta, ad esempio, la relazione con la disciplina del paesaggio, la normativa sulla valutazione di impatto ambientale e la legge quadro sulle aree protette. Solamente un serio ed aperto coordinamento tra gli interessi pubblici convergenti e sottesi con l'applicazione di un adeguato regime amministrativo può fornire ad una attività economica significativa com'è quella estrattiva, in particolare di cava, il quadro di certezza giuridica e sociale per il suo stabile svolgimento.

Il tema della compatibilità della continuazione delle cave con la disciplina dell'ambiente e del paesaggio, sul quale il presente lavoro si incentra tralasciando il discorso sulle miniere che non rappresentano più come al tempo del regio decreto 29



luglio 1927, n. 1443 l'attività principale del settore estrattivo in Italia, si rivela in dottrina come nella giurisprudenza in tutta la sua complessità ed attualità.

Superata l'impostazione della legge mineraria del lontano 1927 dalla quale emergeva, senza ombra di dubbio, in maniera esclusiva la spinta delle esigenze economiche che tale disciplina unitaria in materia di miniere e di cave avanzava senza incontrare alcun ostacolo nell'argomento della tutela ambientale, le Regioni ottenuta dapprima la competenza legislativa concorrente in materia di cave e torbiere hanno provveduto a disciplinare autonomamente l'attività di cava nei propri territori. Tuttavia, la legge del 1927, tutt'ora non abrogata espressamente, ha continuato a rappresentare, anche dopo l'entrata in vigore della Costituzione nel 1948, l'unica fonte normativa primaria statale di riferimento per il legislatore regionale nella elaborazione delle singole discipline degli enti territoriali regionali sulla materia.

Pur non avendo la dottrina potuto mai considerare il regio decreto del '27 una legge cornice in senso stretto, appurata la sua anteriorità rispetto alla Costituzione e all'attuazione dell'ordinamento regionale, in esso soltanto si individuavano i principi fondamentali delineati in materia di cave. Il regime giuridico delle attività estrattive di cava impostato dalle Regioni ha così finito per essere influenzato dall'essenza della legge mineraria nei suoi istituti principali, senza però rinunciare a configurare i primi indiscutibili lineamenti di diritto per la salvaguardia dei valori ambientali di fronte all'imperante sfruttamento dei giacimenti di cava e la stima dei soli fabbisogni del mercato. L'attività di coltivazione di cave, da allora, obbligatoriamente sottoposta ad una autorizzazione regionale ha visto, di fatto, limitato e condizionato per la prima volta il diritto d'impresa, al coltivatore sono stati imposti specifici obblighi quali, soprattutto, il recupero ambientale del sito una volta cessata l'attività di estrazione.

Un ulteriore cambiamento sul piano legislativo si è, infine, avuto in seguito alla riforma del Titolo V della Costituzione, a opera della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. Il nuovo art. 117 della Cost., non menzionando espressamente i beni minerari, ha ricondotto di nuovo ad unità la disciplina di miniere, prima attribuite alla competenza del legislatore statale, e cave assegnando, a questo punto, entrambe alla competenza legislativa esclusiva delle Regioni. Inesorabilmente il ruolo di norma di principio informatrice della legislazione regionale ricoperto dalla legge unificatrice mineraria del '27 si è stavolta, in via definitiva, dissolto. Ma nonostante non possieda più alcuna competenza nel settore estrattivo, lo Stato continua ad esercitare poteri legislativi per la salvaguardia di interessi preminenti che con l'attività estrattiva collidono. Allo Stato spetta, infatti, legiferare in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema, dei beni culturali, quindi del paesaggio, e delle aree naturali protette.

Si tratta di una competenza piena ed esclusiva che si scontra con una altrettanto piena ed esclusiva competenza delle Regioni in materia di cave.

Entra qui nel merito, sostanziale, il ruolo decisivo della Corte costituzionale nella costruzione giuridica di una tutela ambientale, prima, e nella definizione, poi, dell'ambiente, e del paesaggio, come «valori primari ed assoluti» dell'ordinamento repubblicano, elevati, perciò, da semplici interessi pubblici a prorompenti principi fondamentali. Stabilito, col tempo, dalla Consulta che il riconoscimento alla tutela dell'ambiente della peculiare qualità di «valore costituzionale» non comporta affatto la conseguenza preclusiva che la medesima sia considerata come una materia in senso proprio, in quanto i due concetti definiscono vicende giuridiche diverse; si è imposta la questione di svincolare la riserva statale sulla tutela dell'ambiente dalle invasioni di campo delle Regioni, sottolineando che l'essere un valore costituzionale non rende incerta o piuttosto diffusa l'appartenenza della potestà legislativa, bensì ne sottolinea il rango primario.

Se dei molteplici problemi che compongono la discussione ambientale quello del riparto delle attribuzioni tra Stato e autonomie territoriali in ordine alla materia tutela dell'ambiente non è certamente tra i più marginali, è opinione oggi condivisa in dottrina e anche dalla giurisprudenza che i rapporti tra le fonti legislative statali e regionali siano sempre andati, fin qui, oltre lo schema delineato dalla Costituzione. E una spiegazione plausibile di tale mancata aderenza al testo costituzionale può essere trovata nel susseguirsi delle numerose controversie tra Stato e Regioni sul riparto di competenze ai sensi dell'art. 117 della Cost., dove la Consulta si è vista gravata dall'arduo compito di dover governare il passaggio da un sistema che si reggeva su competenze legislative accentrate nello Stato e, se del caso, delegabili alle Regioni, nonché sul principio della corrispondenza tra funzioni legislative e amministrative, ad un sistema profondamente diverso, che prevede oggi per la funzione legislativa, una rigida ripartizione per materie tra lo Stato e le Regioni, e per la funzione amministrativa, un meccanismo di estrema flessibilità secondo il quale la stessa funzione può ben essere conferita, «per assicurarne l'esercizio unitario», agli enti territoriali o allo Stato, «sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza». Nel lungo percorso intrapreso dalla Corte cost. nella prospettiva di attenuare lo scontro tra le dinamiche di Stato e Regioni attraverso una trasformazione graduale del sistema di riparto delle competenze legislative ed amministrative, vi è stato spazio in materia di tutela dell'ambiente per la pratica inattuazione dell'art. 117, comma 2, lett. s) secondo il dettato costituzionale, restringendosene il contenuto alla limitata potestà dello Stato di fissare solo standard di protezione uniformi sull'intero territorio nazionale. Implicazione, dunque, diveniva che circa la tutela dell'ambiente continuassero a sussistere anche competenze regionali.

Adesso, contrariamente, emerge in tutta evidenza come linea ispiratrice per addurre chiarezza e coerenza costituzionale nel sistema materiale, attribuire la tutela dell'ambiente allo Stato e la fruizione dell'ambiente alle Regioni. Così come la tutela

del paesaggio spetta allo Stato, mentre alle Regioni, anche qui con competenza legislativa concorrente, ne è affidata la valorizzazione in funzione della sua fruizione.

Resta il corollario, nell'ambito di tali competenze regionali di «valorizzazione dei beni culturali e ambientali», del rispetto dei limiti invalicabili posti dallo Stato per la conservazione dell'ambiente, del paesaggio e delle aree naturali protette. Definitivo è, del resto, nel Codice dei beni culturali e del paesaggio l'affiancamento, con l'avvento dei decreti correttivi, alla "tutela" di una seconda macrofunzione, alla prima complementare, data dalla "valorizzazione". Se la tutela per il paesaggio è la preservazione fisica unita alla predeterminazione degli usi e delle trasformazioni compatibili con essa, perseguita prima di tutto mediante l'istituto giuridico essenziale della dichiarazione di notevole interesse pubblico di circoscritte parti del territorio, in quanto riconosciute bellezze di natura o comunque espressione di valori culturali non presentando in via assoluta la forma visibile del territorio identità di caratteri; sempre in riferimento al paesaggio, la valorizzazione avviene in sede di sua gestione attiva attraverso quasi esclusivamente il piano paesaggistico, e presenta come obiettivi, da un lato, il ristabilimento di una sua qualità accettabile, se non ottimale, dall'altro ove possibile, la creazione di nuove forme di paesaggio di elevata "qualità". La tutela può quindi dirsi antecedente logico alla valorizzazione. Per questa ragione, da parte della dottrina è ritenuto auspicabile un maggiore intervento dello Stato nel disciplinare il delicato equilibrio tra attività di cava e suo successivo recupero ambientale, e tutela del paesaggio, specie in presenza del rilevante fenomeno delle cave dismesse.

In realtà, in contesti di pregio paesaggistico, specifiche misure di mitigazione volgono ad assicurare che le cave siano realizzate in modo compatibile con la tutela dei beni paesaggistici (*ex art. 152 del decreto legislativo n. 42 del 2004*), tuttavia assume esplicitamente rilevanza la particolare natura delle cave, menzionate in via diretta dal Codice Urbani del 2004 come strumentali ad attività produttive, con ciò presentando una spiccata funzione di sviluppo economico. Ebbene, rispetto alla maggior parte delle situazioni in cui si verifica, comunque, un conflitto tra l'interesse paesaggistico ed altri interessi pubblici, vi è nel caso specifico di apertura di cave in siti sottoposti ai vincoli paesaggistici, la parziale differenza data dalla espressa previsione della dovuta tenuta in considerazione della rilevante funzione economica dell'attività estrattiva. Ciò non significa che le Amministrazioni preposte alla tutela del vincolo debbano, per forza, rilasciare la necessaria autorizzazione paesaggistica; ed essa, dal canto suo, è atto autonomo e prevalente sul rilascio, ai sensi delle leggi regionali di settore, dell'autorizzazione alla coltivazione di cava, anche in ipotesi di sua prosecuzione.

A nulla dovrebbero valere, allora, i recenti tentativi di "semplificazione" perseguiti dal decreto legge n. 133 del 2014 (c.d. decreto Sblocca Italia) che vanno verso la direzione di una possibile mancata sollecitazione dell'esercizio dei poteri

spettanti alla competente Soprintendenza per i beni culturali e il paesaggio, attraverso l'eliminazione del passaggio, in precedenza possibile, in Conferenza di servizi per ottenere il parere del soprintendente in merito al nulla osta paesaggistico, parere che il Codice Urbani non esita a qualificare come vincolante.

Ed è lucida la posizione della giurisprudenza amministrativa che conferma concluso negativamente il procedimento di valutazione di impatto ambientale (VIA) qualora nella procedura, che è disciplinata nel decreto legislativo n. 152 del 2006 e volta a verificare, in via preventiva, l'impatto dell'attività estrattiva sull'ambiente, emerga che una cava che insista su un'area assoggettata a vincolo non risulti in alcun modo compatibile con le esigenze di protezione del bene paesaggistico, alla luce del diniego della relativa autorizzazione paesaggistica. Non solo, in tale più stringente ipotesi le molteplici valutazioni su un progetto di cava, comunque normalmente sottoposto a VIA, dovrebbero convergere all'interno della procedura di valutazione di impatto ambientale al fine di scongiurare il rischio, non solo teorico, di possibili difformità tra valutazioni che afferiscono a presupposti valoriali diversi. Ne consegue che la valutazione paesaggistica, la quale deve essere acquisita nell'ambito della procedura di VIA, deve anche essere riservata all'autorità competente in materia, il soprintendente, e che infine, essa non esaurisce la più complessiva e articolata valutazione di impatto ambientale. Si tratta certo di un punto legislativo fermo e consolidato dalla giurisprudenza, sebbene parte della dottrina giuridica distorsivo di per sé demandare ad un organo consultivo, qual è la Soprintendenza, l'assenso o il dissenso finale rispetto all'autorizzazione regionale, per di più con una valutazione impropriamente lasciata a quello che è ritenuto un organo con ottica e preparazione estetica, laddove la comparazione deve riguardare in parallelo la valutazione di un intervento di pubblico interesse produttivo sul territorio (in tal senso M. Sertorio, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, p. 59).

Viene sottolineato, per questo motivo, che nella valutazione di compatibilità ambientale delle attività di coltivazione di cava, anche in zone vincolate, non si può prescindere dalla constatazione che anche i beni protetti, spesso, hanno una forte potenzialità di sviluppo economico e, dunque, una valenza dinamica per cui si dovrà comparare l'interesse pubblico alla loro tutela con l'interesse pubblico economico al loro sfruttamento. È così che alcune sentenze del giudice amministrativo (Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 30 maggio 2007, n. 2757; T.A.R. Sicilia, sez. II, sentenza 4 febbraio 2005, n. 150) sono giunte ad affermare che la vocazione agricola di una zona o la destinazione delle aree a parchi e riserve naturali possono ritenersi compatibili con l'esercizio dell'attività estrattiva, non potendo l'Amministrazione preposta alla tutela del paesaggio paralizzare ogni attività e sacrificare ogni altro interesse, in forza di una concezione totalizzante dell'interesse pubblico primario di cui è tributaria, limitandosi ad enunciarne la rilevanza assoluta nella sua genericità.

Permane il fatto che quella di cava è una attività di lunghissimo corso, destinata pertanto a pregiudicare l'ambiente in modo prolungato, progressivo e espansivo, con la logica conseguenza che, altrettanto correttamente, l'imposizione di un vincolo paesaggistico può impedirne l'avvio oppure la prosecuzione (Consiglio di Stato, sez. VI, 25 agosto 2009, n. 5058).

Se esiste una generale condivisione pubblica del pensiero secondo cui non vada separato l'ambiente dallo sviluppo, in ottemperanza al principio dello sviluppo sostenibile, e in tal senso serve spingere nella direzione di salvare l'ambiente senza comprometterne lo sviluppo economico, per cui anche in un momento storico di enormi difficoltà finanziarie ed economiche occorre uno sforzo a mantenere vivo il legame che unisce lo sviluppo economico alla difesa dell'ambiente nell'evidenza che non si tratti di imporre una predominanza dell'uno sull'altro, bensì di cogliere la possibilità che i settori economici da sviluppare non compromettano in maniera irreversibile le risorse naturali disponibili, con imperdonabili ripercussioni rovinose sulla salute delle persone, ma anche sull'economia a causa dei gravosi costi da affrontare per riparare i danni ambientali arrecati da uno sviluppo fuori controllo. Ebbene se esiste questo lato della medaglia, merita qualche attenzione anche il suo rovescio che vuole che quanto meno in certi casi anziché allo sviluppo sostenibile si ricorra piuttosto al suo principio contrario, ossia la protezione sostenibile. In questo diverso senso l'opinione che va avanti è che la possibilità di autorizzare determinate attività generalmente non consentite, com'è per le cave all'interno dei parchi, anziché un ampio margine di deroga previsto dalla legge n. 394 del 1991 sulle aree protette, richieda una più rigorosa tutela della natura e della biodiversità, sulla base del presupposto che una stretta tutela costituisca la ragione fondante l'istituzione stessa di un parco naturale, sia esso nazionale oppure regionale, e che se una valorizzazione economica delle aree naturali protette è possibile, lo è soltanto da dentro un'ottica preliminarmente protezionistica, e non di sviluppo sostenibile. Per cui alla luce della teoria giuridica della protezione integrale, quando si parla di aree naturali protette, in ipotesi di conflitto, in ultima istanza, devono prevalere le ragioni della natura su quelle dell'economia e della politica.

Di fronte alla conclusione, o piuttosto al punto di partenza consapevole, che le attività estrattive si pongono in contrapposizione più o meno forte e stridente con la conservazione dei luoghi naturali nel loro proprio stato originario, sarà interessante osservare le conferme oppure le eventuali evoluzioni della giurisprudenza della Corte costituzionale rispetto alle sue ultime, decisamente meno flessibili, posizioni assunte sul riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali. Semmai il prossimo futuro non si caratterizzasse con un nuovo cambio di orientamento della giurisprudenza costituzionale rimane,

non di meno, da capire la determinazione ultima del legislatore sulla nuova modifica del Titolo V della Costituzione, all'ordine del giorno nella discussione parlamentare.

# CAPITOLO I

## INTERESSE PUBBLICO ESTRATTIVO E TUTELA DELL'AMBIENTE A CONFRONTO

### 1. *La legge mineraria, il r.d. 29 luglio 1927, n. 1443.*

L'attività estrattiva dei materiali di cava ha rappresentato uno dei fenomeni più diffusi del dopoguerra ed è stata legata, da una parte, allo sviluppo della rete autostradale e della industria edilizia richiedente approvvigionamenti imponenti di materie prime di cava e dall'altra parte, al progresso dei mezzi meccanici di escavazione e di trasporto che hanno consentito una produzione sempre più consistente rispetto al passato.

La spinta delle esigenze economiche non ha incontrato alcun ostacolo e si è svolta secondo i criteri tradizionali del *laissez faire*, con l'aggiunta di tutti i vantaggi del supporto pubblico all'attività estrattiva.

Senza dubbio l'attività di cava è molto cambiata nel tempo, le possibilità offerte da mezzi moderni hanno incrementato la produzione e la velocità di avanzamento e molti materiali di cava hanno assunto un'importanza forse superiore a quella di alcuni minerali tradizionali. Inoltre le attività di cava hanno dato luogo ad una fitta rete di rapporti favorevoli alla crescita ed alla conservazione di superate forme di rendita parassitaria. Le cave, infatti, non sono esercitate in genere dai proprietari, ma date in affitto ai cavaatori e da questi spesso subaffittate, in virtù di contratti caratterizzati da canoni che incidono in misura rilevante sul costo di produzione. Tali forme di rendita hanno favorito la diffusione incontrollata delle cave, coinvolgendo persino Comuni di zone montane che, per incrementare i loro bilanci deficitari, non hanno, in passato, esitato a causare talvolta l'irreversibile distruzione delle componenti naturali del loro territorio e la scomparsa dei terreni sui quali, nonostante gli usi civici in vigore, veri e propri beni collettivi, come boschi e montagne sono stati inghiottiti dalle escavatrici<sup>1</sup>.

Già negli anni settanta, parte della dottrina<sup>2</sup> sottolineava che, con la sola innovazione dell'autorizzazione si fosse sostenuta la conservazione delle linee essenziali della legge mineraria del 1927, poiché tale istituto costituisce il

---

<sup>1</sup> Vedi, G. DI GIOVINE, *Attività estrattive e pianificazione territoriale*, Giuffrè, Milano, 1976, pp. 19-21.

<sup>2</sup> Per tutti, Ivi, pp. 21-22.

riconoscimento giuridico del regime privatistico. Al contrario, la legislazione in materia di cave questa dottrina riteneva dovesse mirare a due fondamentali obiettivi: il superamento della disponibilità privata del sottosuolo in rapporto alle cave, e una pianificazione dell'uso del suolo in rapporto all'utilizzo delle risorse dei materiali di cava. La duplicità di obiettivi si pensava fosse dovuta allo stretto legame strumentale tra il primo e il secondo di essi, cioè tra il regime di appartenenza e la pianificazione del suolo, nel quadro di una più matura politica delle risorse. Infatti, solo l'alternativa pubblica al *laissez faire* poteva consentire la razionale pianificazione delle estrazioni, tenendo conto, da un lato dei depositi esistenti e dall'altro, dei fabbisogni delle materie prime, oltre che dei criteri di destinazione delle risorse agli impieghi più adeguati. La legislazione sulle cave veniva vista quindi come strumento di protezione dell'ambiente oltre che di sviluppo per una importante attività produttiva, se capace di formulare principi quadro allo scopo di determinare uniformità di disciplina, dato che le sole iniziative delle Regioni in materia di cave rischiano di creare all'interno dello stesso Paese delle inammissibili condizioni di disparità dei modi di uso del territorio.

In realtà, a livello statale, per più di ottanta anni la legge mineraria<sup>3</sup> ha regolato la materia delle miniere e delle cave senza subire profonde modifiche, adattandosi unicamente all'ordinamento costituzionale repubblicano, specie all'attuazione del Titolo V della Costituzione, per la parte che concerne l'istituzione delle Regioni.

Ciononostante nel tempo è andata perdendo importanza, trovandosi sostituita da leggi regionali e risultando destinata a svolgere un ruolo residuale, fino alla completa attrazione della materia oggetto di disciplina, nella potestà legislativa esclusiva delle Regioni<sup>4</sup>.

Il regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443 ha avuto il fine di sottoporre ad una unica disciplina giuridica l'attività mineraria portata avanti nelle numerose miniere, cave e torbiere esistenti sul territorio nazionale e regolata, fino ad allora, da molteplici sistemi spesso poco omogenei tra loro<sup>5</sup>. La *ratio* che lo ha animato è stata

---

<sup>3</sup> Il regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443, "*Norme di carattere legislativo per disciplinare la ricerca e la coltivazione delle miniere nel Regno*", è pubblicato in (G.U. 23 agosto 1927, n. 194); si tratta della legge mineraria unificatrice.

<sup>4</sup> Vedi, A. FIORITTO, *Gli agri marmiferi di Massa e Carrara tra competenze statali, regionali e locali*, in F. Merusi- V. Giomi (a cura di), *La disciplina degli Agri Marmiferi fra diritto e storia*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 126.

<sup>5</sup> Per un'ampia disamina sul punto D. BRIANTA, *Il regime minerario e il processo di unificazione legislativa (1859-1927)*, "Storia Amministrazione Costituzione", 17 (2009), pp. 67-153. Il c.d. sistema minerario estense anteriore al 1927 rimane l'unico regime minerario locale, preesistente alla legge di unificazione mineraria, a restare in vigore a fronte di una indistinta ed espressa abrogazione normativa di tutti gli altri regimi presenti in Italia. In particolare l'art. 64, comma 1, del r.d., n. 1443 del 1927 stabilisce che: «Sono abrogate tutte le disposizioni delle leggi e dei decreti fino ad ora vigenti riguardanti le materie contemplate dal presente decreto». Mentre, all'ultimo comma, l'attribuzione dello speciale potere regolamentare ai Comuni di Massa e Carrara identifica il regime derogatorio dei



quella di accentrare in ambito statale la disciplina della composita materia mineraria e soprattutto di superare le forti differenze di regime che avevano caratterizzato i sistemi minerari esistenti nelle varie zone del Regno<sup>6</sup>. La legge mineraria non si è limitata a trasporre le previgenti norme in un unico corpo normativo, bensì ha dato vita ad una normativa unitaria ed autonoma rispetto all'ammasso di norme che la precedeva.

Solo quindi con il r.d. 29 luglio 1927, n. 1443 si è avuta la disciplina unitaria in materia di miniere e di cave.

La creazione del diritto minerario unitario non coincise con l'unità d'Italia, poiché la varietà dei sistemi previgenti certamente rappresentò una delle cause che resero estremamente laboriosa e complessa, ritardandola di oltre mezzo secolo, l'unificazione della legislazione mineraria. I regni preunitari disciplinavano in maniera eterogenea la materia mineraria e al problema di fondo, comune ai diversi ordinamenti, dell'appartenenza dei beni minerari, generalmente considerati in quanto ricchezze del sottosuolo, davano soluzioni non uniformi. La eliminazione del regime fondiario richiese tempo e comportò il superamento di diritti precostituiti<sup>7</sup>, difficili da eliminare.

La "demanializzazione" delle miniere apparve, per la prima volta, nelle legislazioni speciali del periodo bellico e post bellico, intendendosi per "demanializzazione" il riconoscimento e l'affermazione del diritto dello Stato di

---

due Comuni Apuani e rappresenta un limite alla portata estensiva dei principi contenuti nella legge mineraria, legittimando la vigenza dell'unico regime minerario anomalo coesistente con la legge unificatrice del 1927. Il sistema estense, formato dall'editto di Maria Teresa del 1° febbraio 1751 e dal decreto di Francesco V del 19 novembre 1846, riconosceva la proprietà dei Comuni di Massa e Carrara sugli agri marmiferi caratterizzandosi per una impostazione fortemente privatistica dato che, sostanzialmente, le norme assimilavano le concessioni per lo sfruttamento economico delle cave all'enfiteusi perpetua e non prevedevano meccanismi di controllo sullo sfruttamento dei beni. Il regime estense è passato indenne nell'ordinamento italiano, in quanto l'art. 64 del r.d., n. 1443 del 1927 lo mantiene in vigore fino all'emanazione di appositi regolamenti, da parte dei Comuni di Massa e Carrara, che dovevano in particolare disciplinare le concessioni dei rispettivi agri marmiferi ed essere emanati entro un anno dalla pubblicazione del regio decreto e approvati dal Ministro per l'Economia Nazionale. In realtà il Comune di Massa non ha ancora emanato tale regolamento mentre il Comune di Carrara lo ha adottato solo con delibera del Consiglio del 29 dicembre 1994; pertanto il regime estense sembra applicabile solo al Comune di Massa.

<sup>6</sup> Le leggi in vigore nelle diverse zone d'Italia anteriormente all'unificazione del regime minerario erano a dir poco una decina: in Piemonte, Sardegna, Liguria, Lombardia e Marche era in vigore la legge piemontese del 20 novembre 1859; nel Veneto ed a Mantova la legge austriaca del 23 maggio 1847; a Modena e Reggio la legge napoleonica del 9 agosto 1808; a Parma, Piacenza e Pontremoli la legge parmense del 21 giugno 1852; in Toscana, eccettuate l'Elba, Piombino e Lucca, il *motuproprio* toscano (di Pietro Leopoldo) del 13 maggio 1788; nell'ex-ducatato di Lucca, la legge lucchese del 3 maggio 1847; nell'Elba e a Piombino la legge toscana del 28 ottobre 1856; a Massa e Carrara il c.d. sistema estense; negli ex-stati pontifici, Marche escluse, il c.d. sistema pontificio; nell'ex-regno delle Due Sicilie la legge napoletana del 17 ottobre 1826. Vedi, F. FRANCIOSI, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, Giuffrè, Milano, 1997, pp.15-16.

<sup>7</sup> Lo Stato unitario ha impiegato decenni (1861-1927) per superare la resistenza dei proprietari fondiari a mantenere le miniere nell'ambito della proprietà fondiaria.

intervenire a disciplinare rapporti attribuiti al proprietario del suolo e a promuovere la migliore utilizzazione dei beni di interesse della collettività, sottraendoli al proprietario per dare in concessione la coltivazione a chi avesse i requisiti ed i mezzi per attuarla.

Il sistema effettivamente adottato con il regio decreto del luglio 1927, nonostante comunemente si ritenesse informato al principio della demanialità, approdava comunque, ad una diversa soluzione della questione della appartenenza delle cave rispetto alle miniere.

Sulla proprietà dei beni minerari<sup>8</sup>, il ciclo si è poi concluso con il codice civile<sup>9</sup>, che ha fissato le miniere nel patrimonio indisponibile dello Stato, lasciando le cave nella disponibilità del proprietario del suolo. L'art. 826 c.c. prevede l'avocazione delle cave al patrimonio indisponibile dello Stato con riferimento alla previsione dell'art. 45 l.m., secondo cui in caso di inerzia o di inadeguato sviluppo delle coltivazioni del giacimento da parte del proprietario del suolo, prima lo Stato, (oggi le Regioni) possono avocare il giacimento al proprio patrimonio indisponibile concedendo la concessione di coltivare a terzo imprenditore minerario<sup>10</sup>.

La validità della legge mineraria del 1927 resta inalterata fino ad oggi sebbene ad essa siano susseguite molte modificazioni dell'assetto istituzionale dei soggetti

---

<sup>8</sup> L'interpretazione della legislazione del 1927 sul punto dell'appartenenza dei beni minerari, e in particolare delle cave, dette luogo a vivaci contrasti, consentendo di teorizzare l'appartenenza tanto pubblica quanto privata dell'intera categoria. L'avvento del codice civile era atteso anche proprio per la definizione di questa questione interpretativa lasciata aperta dalla legislazione del '27. La comune lettura dell'art. 826 c.c. è stata nel senso di ritenere una originaria appartenenza privata del bene giuridico cava; tale articolo espressamente distingue tra miniere, da un lato, e cave e torbiere, dall'altro, riconoscendo la proprietà pubblica delle prime e privata delle seconde. In realtà, come già il legislatore del '27, anche quello del '42 evita di usare il termine "proprietà" e riprende in maniera simmetrica l'espressione "disponibilità" già usata dal primo. Nella legge mineraria si afferma, solo negativamente, che le cave «sono lasciate in disponibilità del proprietario del fondo», mentre nel codice civile si afferma, positivamente, che le stesse «fanno parte del patrimonio indisponibile quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario del fondo». In definitiva, anche se neanche nell'art. 826 c.c. si afferma espressamente trattarsi di proprietà privata, viene escluso che il bene cava sia interamente risolvibile nel bene fondiario. Vedi, F. FRANCIOSI, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, cit., pp. 36-39; 56-57.

<sup>9</sup> Il Codice civile, approvato con r.d. 16 marzo 1942, n. 262, contiene diverse norme che riguardano miniere, cave e torbiere. L'art. 820 considera i loro prodotti come frutti naturali della cosa; l'art. 826 li include nella elencazione dei beni del patrimonio indisponibile; l'art. 840 ne considera la specificità all'atto della definizione del rapporto tra proprietà fondiaria e sottosuolo; l'art. 987 detta disposizioni particolari in materia di usufrutto con riferimento a tali beni. Si tratta di disposizioni significative per la esatta definizione del rapporto tra bene minerario e fondiario. Vedi, F. FRANCIOSI, *op. cit.*, p. 36.

<sup>10</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, "Rivista Giuridica dell'Ambiente", 28 (2013), 1, pp. 23-50. Attualmente sia le cave e le torbiere (quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario del fondo), che le miniere di minerali solidi sono trasferite al patrimonio indisponibile delle Regioni; rispettivamente, art. 11, legge 16 maggio 1970, n. 281 "*Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario*" (G.U. 22 maggio 1970, n. 127) e, per quanto riguarda le miniere, art. 40 del più recente decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83 "*Misure urgenti per la crescita del Paese*" (G.U. 26 giugno 2012, n. 147 – Suppl. Ordinario n. 129).

operanti in ambito della materia mineraria, si pensi all'attuazione dell'ordinamento regionale e alla attribuzione alle Regioni dei poteri e delle funzioni in materia mineraria che ne è seguita, nonché alle varie leggi di decentramento amministrativo succedutesi negli anni. Lo stesso può dirsi guardando al quadro legislativo di riferimento che con l'adozione del codice civile nel 1942 è intervenuto nella classificazione di miniere, cave e torbiere.

In particolare, dopo l'entrata in vigore della Costituzione<sup>11</sup>, divenuta la materia mineraria di competenza regionale, la quasi totalità delle Regioni ha provveduto a disciplinare autonomamente l'attività estrattiva nei propri territori. In virtù di quanto disposto dall'art. 117 della Costituzione del 1948 e dal successivo d.P.R. n. 616 del 1977 che ha provveduto al trasferimento delle funzioni amministrative, ciascuna Regione è stata legittimata a legiferare sull'attività estrattiva nel proprio territorio e ad esercitare conseguentemente le relative funzioni amministrative. È così accaduto che accanto alla legge mineraria del 1927, unica legge statale attualmente vigente nel nostro ordinamento<sup>12</sup>, siano sorte numerose leggi minerarie regionali che hanno contrassegnato la disciplina della materia a livello locale a seconda delle realtà di riferimento.

Tuttavia in un contesto nazionale caratterizzato da realtà giuridico- economiche sovente difformi tra loro, dove molti principi della legge mineraria nazionale sono risultati superati da una nuova visione del diritto minerario e dove è apparso arduo ricondurre aspetti emersi negli ultimi decenni entro i parametri legislativi della storica legge mineraria; la legge del 1927 non è mai stata abrogata da alcuna normativa successiva, né è mai stata dichiarata dalla giurisprudenza di legittimità in contrasto con i nuovi principi di diritto, qualificanti i più recenti assetti del diritto minerario. Essa, al contrario, ha continuato a rappresentare l'unica fonte normativa primaria di riferimento per il legislatore regionale nella elaborazione delle singole discipline locali. Risultato della perdurante validità della legge mineraria nazionale è che le differenti leggi regionali, attualmente vigenti in ambito minerario, pur essendo ognuna modellata sulla realtà locale per gli aspetti di dettaglio, negli aspetti principali finiscono per articolarsi all'interno di un tessuto normativo comune che ne

---

<sup>11</sup> Oggi, dietro la riforma del Titolo V della Costituzione, la materia delle miniere, cave e torbiere non è ricompresa né fra le materie a legislazione statale esclusiva, né fra quelle a legislazione regionale concorrente; se ne deduce pertanto che la competenza legislativa regionale in tale ambito sia esclusiva.

<sup>12</sup> Si veda ancora F. FRANCIOSI, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, cit., pp. 64-65, sul problema generale della ritardata e limitata emanazione di leggi-cornice da parte del legislatore statale e sulla possibilità, aperta dalla dottrina e dalla giurisprudenza, di ricavare principi generali nella legislazione statale comunque in vigore, in materie di competenza regionale. La legge mineraria del 1927, mai abrogata espressamente da norme successive, è perciò, afferma l'A., in grado di indicare tutti i principi cardine in materia di cave che avrebbero dovuto indirizzare le norme regionali di dettaglio ai sensi di quanto disposto dall'art. 117 della Costituzione a garanzia della sostanziale omogeneità degli interventi legislativi regionali.

circoscrive gli elementi portanti. Ciò contribuisce a fornire uniformità ad una materia che altrimenti sarebbe contraddistinta da una normativa articolata e discordante a forte impronta locale, mentre così riesce ad offrire un panorama normativo locale riconducibile sempre, nelle sue linee essenziali, alla normativa mineraria nazionale<sup>13</sup>.

### 1.1 *La diversa natura giuridica di cave e miniere.*

La normativa fondamentale in materia mineraria non offre in via diretta la definizione di miniera e di cava. L'art. 2 del r.d. 29 luglio 1927, n. 1443 limita il riferimento alle sostanze minerali, distinguendole in prima ed in seconda categoria<sup>14</sup>. Le sostanze di prima categoria, i cui giacimenti configurano miniera, sono definite in via positiva e la dottrina dominante<sup>15</sup> ritiene tassativa la loro elencazione, onde la nozione di sostanze di seconda categoria è automaticamente delimitata in via negativa rispetto alla elencazione dei minerali di prima categoria. Tuttavia, sostanze minerali di prima e di seconda categoria non sono concetti coincidenti con quelli di miniera e di cava. Queste ultime locuzioni esprimono una nozione più ampia e complessa, mentre la catalogazione delle sostanze minerali serve solo al fine di individuare il carattere fisico-chimico dell'elemento che distingue miniera e cava rispetto ad altri beni ed attività nonché di distinguere, nell'ambito dell'attività estrattiva, quella di miniera da quella di cava.

Sotto un primo profilo statico<sup>16</sup>, teso ad individuare il bene oggetto del patrimonio indisponibile dello Stato (art. 826 c.c.), occorre sussista una concentrazione di tali sostanze, idonea a configurare una parte autonoma del suolo con una determinata geometria fisica e morfologica della sostanza giacente. Così

---

<sup>13</sup> Vedi, V. GIOMI, *Considerazioni e profili critici sulla specialità del regime giuridico degli agri marmiferi di Carrara e Massa*, in F. Merusi- G. Giomi (a cura di), *La disciplina degli Agri Marmiferi tra diritto e storia*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 153-156.

<sup>14</sup> La collocazione dei minerali nella prima categoria (miniere) origina dal maggior carattere strategico, così ritenuto allora, di tali minerali rispetto a quelli appartenenti alla seconda categoria (cave e torbiere). Al concetto di minerale strategico si è accompagnato il principio del massimo recupero (cioè a dire estrazione) di tali giacimenti con i minori condizionamenti esterni possibili a cominciare dal superamento della posizione del proprietario del suolo e del sottosuolo, riconducendo i giacimenti minerari nel patrimonio indisponibile dello Stato.

<sup>15</sup> Vedi, Berio, *La disciplina della coltivazione mineraria*, 1927, p. 25; D'Avanzo, *Corso di diritto minerario*, Roma, 1960, p. 71; Montel, *Problemi di diritto minerario*, S. Maria Capua Vetere, 1950, p. 57.

<sup>16</sup> Il quadro normativo del nostro ordinamento delinea il concetto di miniera soltanto sotto il profilo "statico", lasciando all'interprete il compito di integrarlo anche con il suo aspetto "dinamico" che costituisce la "causa" dell'acquisizione statale del giacimento. È infatti soltanto con lo sfruttamento economico del giacimento che si attiva l'interesse alla coltivazione da parte dello Stato che incorpora *de jure* il bene miniera nell'ambito del proprio patrimonio indisponibile, generando così un'eccezione al principio di indivisibilità verticale della proprietà fondiaria di cui all'art. 840 c.c., secondo cui «la proprietà del suolo si estende al sottosuolo con tutto ciò che vi contiene». Vedi, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, cit., pp. 23-50.

nasce la nozione di giacimento di miniera o di cava<sup>17</sup>; ma i concetti di miniera e di cava sono completati solo con l'aspetto dinamico consistente nella economica coltivabilità dei giacimenti stessi.

Per quanto riguarda le miniere «è la funzione economica del bene ad essere rilevante per l'assoggettamento alla riserva a favore dello Stato delle miniere, che sono tali in quanto siano scoperte e ritenute coltivabili e sono sottoposte alla relativa disciplina in quanto industrialmente utilizzabili»<sup>18</sup>.

Sia la ricerca che la coltivazione della miniera hanno come presupposto necessario di legittimazione il rilascio del permesso di ricerca e della concessione mineraria, secondo le norme del r.d. del 1927 previste all'art. 14 e seguenti<sup>19</sup>. È vero infatti che pur potendo lo Stato esercitare direttamente il diritto di coltivare i giacimenti, normalmente procede con il mezzo della concessione temporanea dell'esercizio del diritto ad imprese private<sup>20</sup>. Il concessionario svolgendo la coltivazione compie un'attività privata di interesse pubblico. Qualora, nel corso di una coltivazione mineraria, residuino sostanze minerali, che per quantità ed ubicazione non siano più economicamente coltivabili, si ha *de iure* ed automaticamente la cessazione della concessione mineraria per esaurimento del giacimento; è la stessa miniera, nel suo complesso significato, a venir meno<sup>21</sup>.

---

<sup>17</sup> Rileva la composizione mineralogica del giacimento in relazione all'elencazione dell'art. 2 r.d. del 1927. Non c'è invece alcun riguardo alla posizione dei giacimenti, la collocazione estremamente variabile da caso a caso (a cielo aperto o affiorante o sotterranea) è soltanto un carattere naturale della cava o della miniera, suscettibile di effetti anche giuridici sul regime del loro esercizio, ma ininfluenza sul dato anteriore della loro formale ricognizione. Si veda in merito Corte di Cassazione, 17 luglio 1974, n. 2129, "Giustizia Civile Massimario", 1974, 1, p. 2287.

<sup>18</sup> Vedi, U. FANTIGROSSI, voce *Miniere*, in *Nuovissimo Digesto delle discipline pubblicistiche*, XI, Utet, Torino, 1994, p. 473. È la giurisprudenza ad aver precisato che le miniere appartengono al patrimonio indisponibile dello Stato dal momento della loro scoperta, Cass., sez. un., 17 febbraio 1969, n. 545, "Foro Italiano", 1969, 1, p. 1846. Infine, alla nozione di miniera, nell'ottica della sua coltivazione va aggiunto il riferimento alle pertinenze minerarie (art. 23, r.d. del 1927, n. 1443) e alle opere a servizio della miniera (art. 32 dello stesso r.d.).

<sup>19</sup> In origine, l'autorità competente in via esclusiva al rilascio di tali provvedimenti era individuata nel Ministero dell'industria e del commercio, presso il quale era istituita la direzione generale delle miniere.

<sup>20</sup> Sotto tale profilo la concessione mineraria si presenta come lo strumento utilizzato dallo Stato per perseguire l'interesse pubblico (di cui è formalmente garante) della totale asportazione del minerale facente parte del giacimento minerario. Il risultato della coltivazione delle miniere consiste nella separazione del minerale dal giacimento con la conseguente produzione di minerale estratto che è così acquisito in proprietà del concessionario. La normativa impone al concessionario di coltivare la miniera sino al suo esaurimento. Tuttavia la concessione, che presuppone il permanere della coltivabilità del giacimento, cessa (artt. 33-44 del r.d. n. 1443 del 1927) per scadenza del termine, rinuncia o decadenza.

<sup>21</sup> Nel momento dell'esaurimento della miniera che può essere fisico, per il venir meno della risorsa mineraria o tecnico, per impossibilità di proseguire la coltivazione, viene a cadere il vincolo minerario e riprende vigore il diritto comune. L'area ritorna nella disponibilità del proprietario del suolo, senza necessità di alcun tramite provvedimento. Si veda, G. GAVAGNIN, *Riflessioni sulla messa in sicurezza dei siti minerari*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 28 (2013), 1, pp. 100-104.

Al tema dell'individuazione del bene minerario ha dedicato particolare attenzione la dottrina<sup>22</sup>, pervenendo a conclusioni differenti. Se una parte<sup>23</sup> della dottrina identifica il giacimento come bene avente una propria individualità nell'ambito del regime dominicale, ravvisabile nel giacimento con precisi confini, sia rispetto alla residua proprietà fondiaria, sia rispetto al sottosuolo che allo spazio aereo; l'altra<sup>24</sup>, pur non escludendo del tutto la possibilità di vedere comunque nel giacimento un bene (consistente nell'insieme di sostanze minerali esistenti in natura in un determinato fondo e possibile oggetto di disposizione o godimento dominicale), perviene alla conclusione che il bene minerario (destinato alla produzione industriale) non esista come bene autonomo al di fuori dell'impresa e che nella logica di impresa vada trovata la spiegazione del fenomeno.

Per quanto riguarda le cave, segnate dall'ordinamento come secondarie, esse sono assurte oggi come settore trainante e di maggior valore per il Paese sotto il profilo economico<sup>25</sup>. Se si prendono infatti in considerazione le normative relative a tale settore che tutte le Regioni hanno espresso, la materia delle cave emerge oggi con una dignità ed un interesse superiori rispetto a quelli riconosciuti al settore delle miniere. Lo dimostra il fatto che la disciplina regionale, finora in maggior parte dedicata alle cave, poco ha normato in materia di miniere.

Neanche per la cava è sufficiente il conglomerato di sostanze a configurarla in senso giuridico, in via positiva, ancora una volta, occorre che il materiale sia industrialmente utilizzabile e che sussista in concreto un interesse industriale alla coltivazione di tale materiale, preminente rispetto alle altre utilizzazioni dei fondi interessati. Sono questi gli aspetti che acquistano particolare rilevanza ai fini di determinare se un'escavazione costituisca o meno attività di coltivazione di cava e quindi sia soggetta o meno all'applicazione delle leggi statali e regionali che disciplinano la materia. Da qui emerge la connotazione saliente dell'impresa mineraria, quale portatrice del pubblico interesse alla produzione e quale meritevole di tutela pubblicistica. Il concetto di impresa come carattere qualificante la nozione

---

<sup>22</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, Tomo I, Il Sole 24 ore, Milano, 2003, pp. 3-12. Secondo l'A. può emergere sul tema una possibile composizione delle due posizioni espresse in dottrina, mantenendo la sussistenza del giacimento quale oggetto di diritti dominicali e rapportando, in un secondo momento, tale categoria nell'impresa mineraria che costituisce lo spazio naturale della destinazione del bene minerario.

<sup>23</sup> Per questa posizione dottrinarina si veda R. FEDERICI, *Contributo allo studio dei beni minerali*, Cedam, Padova, 1996.

<sup>24</sup> A sostegno di quest'altra conclusione dottrinarina si veda F. FRANCIOSI, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, Giuffrè, Milano, 1997.

<sup>25</sup> Nel tempo, in Italia i minerali metalliferi sono scomparsi e così, oggi, nella realtà le miniere si sono ridotte ad alcuni giacimenti di coltivazione di minerali industriali (talco, marna, feldspato e simili); mentre le cave, nel loro complesso, costituiscono il valore economico principale dell'attività estrattiva del Paese e specie le pietre ornamentali rivestono un ruolo rilevante in tale comparto economico per la peculiare qualità del materiale, che è oggetto di esportazione in tutto il mondo.

di cava trae giustificazione dal principio per cui non può esserci attività estrattiva senza impresa estrattiva. Non a caso molte leggi regionali hanno tenuto a precisare non essere soggette ad autorizzazione per attività estrattive quelle estrazioni di materiale di cava, finalizzate ad opere da eseguire sul fondo stesso, o derivanti da opere di bonifica agraria o comunque da interventi di scavo del terreno, qualora il materiale inerte non sia commercializzato<sup>26</sup>.

Da un punto di vista della titolarità dei diritti sul giacimento di cava e le loro vicende di carattere privatistico, dagli artt. 826 c.c. e 45 l.m., emerge il principio per cui le cave sono in proprietà del proprietario del suolo, nel senso che come precisato dall'art. 840 c.c., la proprietà del suolo si estende al sottosuolo. Pertanto secondo il nostro ordinamento la cava è considerata nella sua entità di giacimento facente parte del suolo e si inquadra quindi nel sistema fondiario. In coerenza al suddetto principio, la vendita del suolo comporta l'alienazione del giacimento di cava.

Il giacimento di cava può però formare anche oggetto di separata alienazione rispetto al fondo in cui si trova e tale contratto ha natura di vendita immobiliare<sup>27</sup>. L'oggetto di questo contratto evidenzia con chiarezza come il giacimento di cava costituisca bene giuridico autonomo, caratterizzato dall'analoga destinazione all'interesse pubblico alla produzione delle miniere e soggetto perciò all'autonoma disciplina mineraria. Così il giacimento di cava, anche quando resta nella disponibilità del proprietario del suolo, mantiene una sua destinazione pubblicistica ed una correlativa disciplina diversa da quella del suolo circostante.

Ancora, il giacimento di cava può formare oggetto di contratto di affitto, allorché il contratto faccia riferimento alla concessione del temporaneo godimento della cava secondo la normale destinazione.

La cava, infine, può essere oggetto anche di esproprio<sup>28</sup> da parte della Pubblica Amministrazione, allorché risulti prevalente l'interesse pubblico di altro intervento in

---

<sup>26</sup> «La cava è costituita non da tutti gli interventi di scavo del terreno, ma solo da quelli caratterizzati dallo sfruttamento delle risorse minerarie costituente una tipica attività di impresa e oggetto di una autonoma considerazione normativa». Consiglio di Stato, sentenza 22 dicembre 1993, n. 1131, "Consiglio di Stato", 1993, 1, p. 1577.

<sup>27</sup> Vedi, V. SPAGNUOLO VIGORITA, voce *Cave e Torbiere*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VI, Giuffrè, Milano, 1960, p. 683.

<sup>28</sup> In caso di esproprio, il proprietario del suolo viene espropriato della proprietà del terreno e conseguentemente del sottosuolo comprendente la cava, che non verrà coltivata dall'espropriante, ma resterà infruttuosa e non più coltivabile fino a che permarrà l'opera pubblica costruita sul suolo. La presenza del giacimento di cava, in questo caso, acquista rilevanza autonoma ai fini della determinazione dell'indennizzo a favore del proprietario, mentre la mancanza di autorizzazione alla coltivazione di cava e quindi l'assenza di impresa, non influisce ai fini dell'indennizzo spettante al proprietario assoggettato ad espropriazione. In linea di principio, infatti, il contenuto dell'indennizzo è rapportato alle capacità estrattive dell'area fino all'esaurimento del giacimento in essa presente, si tratta dunque di una previsione proiettata nel tempo e legata al quantitativo dei materiali d'estrazione esistenti. Si veda, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, cit., pp. 23-50.

loco<sup>29</sup>. Tutto ciò non avviene per le miniere, le quali facendo parte del patrimonio indisponibile dello Stato<sup>30</sup>, non possono formare oggetto di trasferimento né di concessione in godimento a terzi: oggetto di trasferimento può essere solo la concessione mineraria (o ancor prima il permesso di ricerca<sup>31</sup>) con le limitazioni e la procedura fissata dalla legge mineraria a tutela dell'interesse pubblico alla produzione<sup>32</sup>.

Allorché le Regioni si sono dotate delle leggi regionali di settore, sono state assoggettate ad autorizzazione le coltivazioni di cava in atto all'entrata in vigore delle singole normative regionali e le nuove coltivazioni; ovviamente, ad assumere preminente ed essenziale rilievo ai fini autorizzativi è l'attività d'impresa sottesa alle coltivazioni.

Per la legge mineraria del 1927 e il codice civile<sup>33</sup>, chi ha diritto a coltivare il giacimento si appropria del minerale estratto quale frutto naturale del giacimento. Avvenuta tale separazione, il minerale estratto è bene mobile, sottratto alla disciplina dei giacimenti minerali e soggetto alle norme ed ai contratti di diritto comune.

Il diritto per suo carattere si pone sempre in posizione arretrata rispetto all'evoluzione economico-sociale della realtà, proprio per questo pur essendo l'individuazione dei minerali di prima categoria ritenuta senza dubbio tassativa l'ordinamento prevede, al fine di adeguare appunto la classificazione all'evoluzione economico-sociale, che lo Stato<sup>34</sup> possa nel tempo passare i minerali dalla seconda

---

<sup>29</sup> Questa fattispecie non va confusa con quella prevista dall'art. 45 r.d. 29 luglio 1927, n. 1443 (concessione della coltivazione della cava a terzi a causa della mancata o insufficiente coltivazione del giacimento da parte del proprietario del suolo) poiché l'ipotesi presa in considerazione nel testo riguarda l'espoglio di terreno (includente giacimento di cava) per interesse pubblico diverso da quello estrattivo.

<sup>30</sup> Oggi le miniere appartengono al patrimonio indisponibile delle Regioni a statuto ordinario in virtù del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83. Per le Regioni a statuto speciale e le Province autonome il trasferimento delle miniere di minerali solidi nel loro patrimonio indisponibile era già avvenuto al momento della costituzione di tali enti.

<sup>31</sup> Come già sottolineato in precedenza (vedi nota 18), le miniere si annoverano tra il patrimonio indisponibile dal momento della loro scoperta. In fase di ricerca, la proprietà privata del suolo subisce limitazioni, non per il perseguimento in via diretta di un interesse di impresa, bensì per far emergere giacimenti che sono un valore per l'economia nazionale, beni strategici per la collettività. Il permesso di ricerca è quindi istituito che persegue come finalità primaria quella di incrementare il patrimonio minerario nazionale.

<sup>32</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 173-194.

<sup>33</sup> L'art. 820 c.c. precisa che i prodotti delle miniere, cave e torbiere sono frutti naturali che provengono direttamente dal giacimento, ma finché non avviene la separazione, i frutti formano parte del giacimento stesso.

<sup>34</sup> La competenza statale, in ordine al passaggio dei minerali dall'una all'altra categoria, si ritiene permanga anche dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale 16 ottobre 2001, n. 3, in quanto il tema attiene alla titolarità del patrimonio indisponibile dello Stato, che resta al di fuori dell'ambito di applicazione della legge di riforma costituzionale che concerne esclusivamente la gestione del patrimonio e non la sua appartenenza. Va però adesso notato che la titolarità del patrimonio indisponibile non è più dello Stato, ai sensi del decreto-legge n. 83 del 2012.



alla prima categoria (art. 3, comma 2, r.d.), così come stabilire l'appartenenza all'una o all'altra categoria delle sostanze non indicate nell'art. 2 dello stesso regio decreto<sup>35</sup>.

Inoltre per conseguire l'interesse pubblico del massimo recupero delle risorse minerarie, l'art. 24 della legge mineraria afferma che «il concessionario può disporre delle sostanze minerali che sono associate a quelle formanti oggetto della concessione». Significa che tra i diritti del concessionario vi è quello di apprendere il minerale associato.

L'associazione è la commistione fisica, esistente sin dall'origine, di due minerali in un unico corpo mineralizzato e proprio questa loro inseparabilità è causa di particolare rilevanza giuridica. A questa forma di associazione va aggiunta quella per cui ugualmente sussiste associazione anche quando si è in presenza di sostanze le quali, ancorché distinte, non possono essere coltivate, da un punto di vista tecnico o economico, separatamente dalla coltivazione dei minerali oggetto della concessione.

Il verificarsi di tale carattere consente di ritenere che il minerale associato, sin dall'origine per attrazione rientri nel patrimonio indisponibile dello Stato e specificamente venga a far parte del giacimento oggetto di concessione mineraria<sup>36</sup>. Data la preminenza dei minerali di prima categoria rispetto a quelli di seconda, si deve ritenere che siano questi ultimi ad accedere ai primi, nell'ipotesi di minerale associato di cava, che altrimenti in linea di principio rientrerebbe nella proprietà del *dominus soli*. In fondo, l'art. 24 della l.m., parlando genericamente di «sostanze minerali», si riferisce in modo espresso ad entrambe le categorie di minerali previste dalla legge, da qui la possibilità di classificare sostanza minerale associata anche il minerale di cava.

La disciplina del minerale associato è interessante, del resto, in quanto evidenzia la correlazione tra i beni miniere e cave e i loro rispettivi diversi e rilevanti regimi di proprietà (patrimonio indisponibile o proprietà privata)<sup>37</sup>. A questo proposito il decreto legislativo 28 maggio 2010, n. 85 sul federalismo demaniale<sup>38</sup> ha previsto all'art. 5, il trasferimento delle miniere dal patrimonio indisponibile dello Stato al patrimonio disponibile delle Province; si è così rotta l'intera costruzione giuridica faticosamente maturata in Italia nel secolo scorso e giunta ad una sua

---

<sup>35</sup> Tale previsione è stata utilizzata raramente, lasciando così cristallizzata ancora oggi la individuazione delle due categorie. Da qui e da tempo si pone l'esigenza di rivedere la classificazione esistente e ciò anche in un contesto europeo. Vedi, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, cit., pp. 23-50.

<sup>36</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 192-194.

<sup>37</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, cit., pp. 23-50 e ancora, sempre dello stesso Autore, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 77-80.

<sup>38</sup> Il decreto legislativo 28 maggio 2010, n. 85 "Attribuzione a comuni, province, città metropolitane e regioni di un loro patrimonio, ai sensi dell'art. 19 della legge 5 maggio 2009, n. 42", è pubblicato in (G.U. 11 giugno 2010, n. 134). Si è trattato di dare via libera al federalismo demaniale, cioè al trasferimento alle autonomie locali di gran parte dei beni del demanio.

strutturazione completa e specifica, tale da consentire alla dottrina di individuare il «diritto minerario» come materia autonoma nell'ambito del diritto pubblico. Il federalismo demaniale ha cioè prodotto una involuzione storica, di fatto riconducendo la situazione all'epoca preunitaria. L'abnormità della dequalificazione delle miniere da patrimonio indisponibile a patrimonio disponibile ha cancellato il vincolo di destinazione di tali fondamentali beni per l'economia nazionale ed avrebbe potuto causare gravi conseguenze sulla gestione dei minerali di miniera con probabili riflessi negativi anche sulle cave. Senza indugio, è perciò avvenuta la restaurazione della corretta soluzione con il decreto-legge n. 83 del 2012 che ha trasferito le miniere di materiali solidi al patrimonio indisponibile delle Regioni a statuto ordinario<sup>39</sup>.

In passato si è proposto per l'assimilazione pressoché integrale del regime delle cave rispetto a quello delle miniere, il concetto di "quasi- demanialità" delle cave accolto nella sentenza<sup>40</sup> della Corte costituzionale 9 marzo 1967, n. 20, è stato un elemento da cui alcuna parte della dottrina<sup>41</sup> ha pensato di desumere la possibilità di una "avocazione generalizzata" delle cave al patrimonio pubblico. Come aveva rilevato la Corte cost., il trattamento giuridico riservato alle cave e quello adottato per le miniere dal r.d. n. 1443 del 1927, ha una comune ispirazione e la funzione economico-sociale cui assolvevano le prime si differenziava solo quantitativamente da quella delle miniere. In seguito, la rilevanza sempre maggiore che le sostanze estraibili nelle cave hanno iniziato a rivestire nell'edilizia e in altri settori della economia avrebbe potuto portare ad un cambiamento della originaria scelta di politica legislativa fatta nel 1927. Tuttavia, la dottrina ha finito per rilevare l'indifferenza del regime proprietario riguardo alla funzionalizzazione dell'attività, in quanto il controllo pubblico sulle attività economiche estrattive non necessita, né si identifica con la titolarità formale del diritto di proprietà del bene in capo all'ente pubblico. Infine può essere opportuno considerare anche che la soluzione concessoria non appare tale da garantire in maniera significativa una fruizione imprenditoriale più corretta e razionale.

Oggi l'autorizzazione si pone come strumento di controllo puntuale per l'attività di scavo, avendo come parametro uno strumento di gestione pianificata a livello regionale, e mostrando un contenuto preciso nei riferimenti a quanto analiticamente esposto nel piano di coltivazione e nel progetto esecutivo per la sistemazione finale del sito di cava, entrambi presentati dal privato contestualmente

---

<sup>39</sup> Si veda, art. 40 del d.l. n. 83 del 2012 convertito in legge 7 agosto 2012, n. 134.

<sup>40</sup> Corte cost., sentenza 9 marzo 1967, n. 20 pubblicata in (G.U. 11 marzo 1967, n. 64).

<sup>41</sup> In particolare, G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, "Foro amministrativo", 58 (1982), 11, pp. 2068-2070.

alla domanda di autorizzazione<sup>42</sup>.

Resta ancora una differenza nella disciplina delle cave rispetto a quanto avviene per le miniere ai sensi del regio decreto del '27 che contempla per quest'ultime un permesso di ricerca, mentre nulla prevede per la fase di ricerca delle cave. È però innegabile il profondo mutamento dell'assetto del territorio dall'epoca in cui si approvava la legge mineraria, e i danni venuti da una libera fase di ricerca delle cave sono così evidenti che forse oggi sarebbe opportuno auspicare l'istituzione di permessi di ricerca anche per quanto attiene alle sostanze minerali di seconda categoria<sup>43</sup>.

## 1.2 *Cava, bene privato di interesse pubblico.*

Le cave, dalla dottrina e dalla giurisprudenza, sono state quasi univocamente considerate beni privati di interesse pubblico.

La destinazione, del bene cava, all'attività produttiva estrattiva, si ritiene connaturata al regime giuridico della categoria. È stato evidenziato che «il bene cava è destinato per natura e non per atto del proprietario fondiario all'attività produttiva estrattiva<sup>44</sup>». E certamente la destinazione del bene, legata al raggiungimento di un fine pubblico, non ne esclude la proprietà privata e comunque l'appartenenza ad un soggetto privato<sup>45</sup>.

Nella disciplina delle cave confluiscono, dunque, l'interesse pubblico e l'interesse privato, ma l'aspetto imprenditoriale, legato alla pubblica utilità, ha una forte rilevanza, o meglio ancora una predominanza su quello strettamente proprietario<sup>46</sup>. Si giustificano in tal modo «le limitazioni che possono essere arretrate

---

<sup>42</sup> Le modalità di presentazione delle domande di autorizzazione, sono previste dalle leggi regionali, che indicano la documentazione di carattere amministrativo e tecnico da presentare. Gli aspetti approvati dalle leggi regionali volti a colmare il vuoto legislativo in materia sono sottolineati da ASSINI e BARSOTTI, *Attività estrattive e disciplina del territorio tra norme statali e regionali*, "I TAR", 1980, 2, p. 238.

<sup>43</sup> Si veda, Consiglio di Stato, sez. VI, 11 luglio 1956 n. 564 con nota contraria di A. MONTEL, *A proposito dell'art. 45 della legge mineraria*, "Giustizia civile", 1957, 2, pp. 234-235 che già allora sottolineava l'opportunità di disciplinare la fase di ricerca delle cave. Gli effetti prodotti dal principio della "disponibilità da parte del proprietario del suolo" unito a quello della "ricerca libera" delle cave sono fin troppo noti: un settore che praticamente in origine si caratterizzava come fenomeno limitato, ha assunto proporzioni enormi, uno sviluppo incontrollato e soprattutto ha registrato nel tempo un diverso valore delle risorse, che è quello che ha determinato le classificazioni e le conseguenti diversificate previsioni legislative della legge mineraria. Vedi, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, pp. 11-12.

<sup>44</sup> Vedi, F. FRANCIOSI, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, cit., pp. 150-151.

<sup>45</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *La disciplina delle attività estrattive nell'amministrazione del territorio*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 1-2.

<sup>46</sup> Nella struttura del diritto di proprietà relativo al bene cava è connesso l'elemento della pubblica utilità, si tratta quindi di una proprietà privata condizionata, strumento indiretto per la realizzazione del pubblico interesse. Si veda, V. SPAGNUOLO VIGORITA, voce *Cave e torbiere*, cit., p. 674 e ss.; l'ordinamento non dichiara in modo esplicito l'interesse pubblico del bene, ma come evidenzia l'A.,

al potere di godimento o a quello di disposizione di una determinata situazione proprietaria<sup>47</sup>». Si spiega cioè il fatto che il proprietario, dal momento che la cava è destinata all'attività estrattiva, è vincolato ad utilizzare il bene; nel senso che egli ha il potere di sfruttarlo, e tuttavia è assoggettato alle limitazioni imposte dal suo regime pubblicistico. Del resto, considerando complessivamente il disposto normativo della legge mineraria, essa mostra chiaramente di garantire e tutelare l'interesse alla effettiva coltivazione delle sostanze minerarie, al loro sfruttamento industriale. I modi e i limiti attraverso i quali la legge del 1927 riconosce protezione a siffatto interesse, consentono senza dubbio di ravvisare l'esistenza di un particolare diritto relativo alla ricerca e alla coltivazione delle sostanze minerarie suscettibili di sfruttamento industriale, l'esercizio del quale è consentito al proprietario fondiario, ferma restando però la titolarità in capo all'Amministrazione di poteri penetranti concernenti possibilità e modalità di utilizzazione del bene<sup>48</sup>.

Al riguardo, è fondamentale il chiarimento svolto dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 20 del 1967, nella quale ha affermato<sup>49</sup>: «ancora oggi si può dire che la funzione economico-sociale delle cave, secondo la valutazione fattane dall'ordinamento giuridico, si differenzia solo quantitativamente da quella che svolgono le miniere; e che l'attribuzione al proprietario del fondo di un diritto sulla cava che vi esiste, fino a quando l'interesse della produzione cui essa specificamente serve non ne renda opportuna la concessione a terzi, rispecchia la minore intensità del vantaggio generale che le cave possono rendere, secondo la loro natura, essendosi ritenuta sproporzionata una sottrazione originaria del bene al proprietario del fondo, e viceversa congrua l'assegnazione di un limite al diritto di quel proprietario. Così essendo, questo diritto risulta accordato per fare, dell'iniziativa privata, uno strumento di attuazione del pubblico interesse, e perché si è ravvisato che l'iniziativa privata avrebbe potuto ugualmente attendere alla realizzazione di questo interesse; e dovrà riconoscersi, in conseguenza, che quel diritto convive con un potere dell'Amministrazione, tanto vero che la coltivazione delle cave è assoggettata alla sua vigilanza, e ad una vigilanza tendente a mantenere il rispetto delle esigenze pubbliche nel modo del suo svolgimento, quella stessa alla quale è soggetta la coltivazione della miniera (art. 29), perché essa, dall'art. 45, ultimo comma, è estesa alla cava. Venuta meno la fiducia nell'iniziativa del proprietario del fondo, l'Amministrazione pubblica provvede alla tutela dell'interesse generale senza il tramite del procedimento tipico di espropriazione per pubblico interesse, così come senza ricorrere a questo procedimento concede originariamente la miniera». Ne

---

«lo sottopone a un regime particolare che ne assicuri la destinazione e la realizzazione della funzione economica specifica a beneficio della collettività».

<sup>47</sup> Vedi, F. FRANCARIO, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, Giuffrè, Milano, 1997.

<sup>48</sup> Ivi, p. 55.

<sup>49</sup> Corte cost. 9 marzo 1967, n. 20, "Foro italiano", 1967, 1, p. 1135.

emerge, senza alcun equivoco, la definizione corretta del rapporto tra proprietà del suolo e proprietà della cava, per cui il proprietario del suolo ha rispetto al giacimento di cava un diritto più debole se confrontato a quello sul terreno sovrastante e circostante: quest'ultimo è assoluto, il primo è condizionato alla destinazione del giacimento all'interesse pubblico tramite la sua estrazione e messa in commercio<sup>50</sup>.

È l'art. 840 c.c. (*Sottosuolo e spazio sovrastante al suolo*), la norma generale di diritto comune che ha costituito il primo "salto di qualità" nell'approfondimento del tema, dato dal riconoscere rilievo essenziale all'«interesse» all'utilizzazione del sottosuolo, come incidente sotto il profilo della proprietà. In esso, al comma 1, si dispone che «la proprietà del suolo si estende al sottosuolo con tutto ciò che vi contiene». Ma tale principio va completato con la precisazione contenuta nel comma 2, per cui «il proprietario del suolo non può opporsi ad attività di terzi che si svolgano a tale profondità nel sottosuolo [...] che egli non abbia interesse ad escluderle». A fronte di questo dettato normativo si è dissolto il più antico orientamento dottrinario secondo cui la proprietà del suolo si estende illimitatamente al sottosuolo<sup>51</sup> e, di contro, si è affermata la corrente di pensiero che pone un limite verticale alla proprietà, legato alla dimostrazione che il proprietario può dare di avere un interesse ad esercitare il suo diritto esclusivo; interesse che deve essere valutato in rapporto alle possibili utilizzazioni future a patto che siano comprese nell'ambito delle normali destinazioni del suolo<sup>52</sup>.

Autorevole dottrina<sup>53</sup> poi, partendo proprio da quanto sancito dall'art. 840 c.c., circa l'incondizionata deroga alla estensione della proprietà al sottosuolo in rapporto «a quanto forma oggetto delle leggi sulle miniere, cave e torbiere», ha avvertito la concreta possibilità di operare delle modificazioni nella disciplina delle cave verso la cessazione del regime di libera disponibilità che le contraddistingue.

Nonostante tale tentativo di aprire una fase successiva di modifiche, i due capisaldi della disciplina estrattiva dei minerali di seconda categoria sono rimasti

---

<sup>50</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, cit., pp. 23-50.

<sup>51</sup> Cfr., per tutti, PUGLIATTI, voce *Cosa*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1962, XI, p. 42 e ss.

<sup>52</sup> GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 1996, p. 126; TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1996, p. 547.

<sup>53</sup> Per tutti, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, pp. 13-16. Secondo l'A., ulteriori argomenti a sostegno della compatibilità di modificazioni nel regime giuridico di cava, sono offerti dall'art. 826 c.c., che stabilisce l'appartenenza al patrimonio indisponibile dello Stato per le miniere, e per le cave quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario, ammettendo quindi, in linea generale, la possibilità di modifiche legislative al regime di appartenenza del sottosuolo di cava. Per un approfondimento cfr., A. TRAVI, *Proprietà e coltivazione delle cave nella nuova legislazione regionale*, "Il Foro italiano", 101 (1976), 3, pp.79-88 riguardo alla tesi per cui se la proprietà del suolo non si estende alle cave queste allora appartenerebbero al patrimonio indisponibile dello Stato, evoluta poi negli anni '70 nel senso di un regime di «riserva» delle cave a favore dello Stato o delle Regioni; G. CARDELLI, *Natura giuridica del proprietario di cava o torbiera*, "Il notaio", 1972, 19-20, pp. 99-101, a favore della tesi del diritto di proprietà di cava come diritto di proprietà condizionata, per cui la sussistenza del diritto stesso è subordinata alla assenza di contrasto con l'interesse generale.

entrambi enunciati nella legge mineraria all'art. 45, che è norma sostanzialmente riprodotta nelle varie leggi regionali di settore.

Il primo caposaldo è dato dal potere del proprietario del suolo di disporre sulle cave (art. 45, comma 1, r.d.). Le leggi regionali che sono seguite hanno posto come requisito di legittimazione per richiedere l'autorizzazione alla coltivazione di cava di avere il richiedente la disponibilità del giacimento e di documentare tale disponibilità sin dalla presentazione della domanda.

L'altro caposaldo riguarda l'onere a carico del proprietario di attivare la coltivazione della cava insistente sul proprio fondo, sotto pena di perderne la proprietà per intervento della Regione, che può includerla nel proprio patrimonio indisponibile e allo stesso tempo dare la concessione per la coltivazione a terza impresa mineraria (art. 45, comma 2, r.d.). Al proprietario si presentano quindi due possibilità. La prima è attuare la coltivazione direttamente, divenendo imprenditore minerario, sia attraverso una propria organizzazione di mezzi e di dipendenti, sia attraverso l'affidamento dei lavori di coltivazione in appalto. In entrambi i casi egli è imprenditore minerario alla stregua del concessionario di miniera. La seconda possibilità è di concedere a terzo soggetto il diritto di godimento della cava e quindi il suo sfruttamento. In questo caso è il terzo soggetto ad assumere la qualità di imprenditore minerario, mentre il proprietario esce dalla vicenda estrattiva, limitandosi a percepire o il prezzo della vendita o il corrispettivo dell'affitto.

Per attuare la coltivazione del giacimento non è sufficiente che il proprietario abbia sotto il profilo civilistico la disponibilità del giacimento, ma occorre che lo stesso disponga anche di tutti gli altri diritti e facoltà che gli consentano di attuare in concreto la coltivazione della cava, quali, per esempio, il diritto di accedere al giacimento nonché di disporre delle aree minerarie sia per il deposito temporaneo del minerale estratto sia per ricevere, in discariche minerarie, il materiale non industrialmente utilizzabile e non idoneo neppure alla ricomposizione ambientale.

L'autorizzazione amministrativa produce inoltre riflessi sui poteri del titolare del giacimento, che sia anche già titolare dell'autorizzazione alla coltivazione della cava, limitando in concreto i suoi poteri dispositivi. Ciò dipende dal carattere personale dell'autorizzazione. Infatti, il soggetto autorizzato, pur potendo stipulare negozi giuridici in forza del suo diritto di disporre del giacimento, qualora agisse in tal senso, porrebbe in essere un contratto valido da un punto di vista civilistico, ma che tuttavia costituirebbe comunque causa di decadenza dall'autorizzazione. Del resto, il trasferimento del diritto sul giacimento, per essere accolto in sede amministrativa, deve essere preceduto da una nuova valutazione da parte dell'Amministrazione delle capacità tecnico-economiche del potenziale cessionario, essendo questo connotato prioritario ed essenziale per assentire alla coltivazione del

giacimento<sup>54</sup>.

Per concludere, il giacimento di cava, bene immobile produttivo e soggetto alla disciplina estrattiva, si rivela oggetto autonomo di diritti<sup>55</sup> per un verso, e per altro verso viene inserito nel fenomeno di impresa in ragione della sua destinazione pubblicistica, nonché nella correlativa assoggettazione alla disciplina amministrativa autorizzativa, introdotta dalle Regioni.

### 1.3 *Avocazione della cava quale misura a tutela della sua funzionalizzazione ad un interesse generale.*

La lettera della disposizione dell'art. 45, legge mineraria, pone come presupposto della procedura ablativa della cava il fatto che «il proprietario non intraprenda la coltivazione della cava o non dia ad essa sufficiente sviluppo».

È perciò proprio lo sfruttamento della cava, quindi la sua dimensione di impresa, a costituire il collegamento nel passaggio del bene da privato a pubblico. Tale costruzione giuridica si fonda anche sul primario rilievo, in linea generale, della funzione sociale della proprietà, che acquista particolare portata invasiva sull'appartenenza privata di beni produttivi qual è la cava.

L'adeguatezza dello sfruttamento di una cava è evidentemente un concetto relativo, rapportato dalla citata norma alle esigenze pubbliche e valutabile solamente dalla Pubblica Amministrazione, in quanto unico soggetto capace di apprezzare il pubblico interesse. Ciò basta ad escludere, nella visione dell'art. 45, il rapporto di causalità diretta e immediata tra il comportamento del privato e la perdita della proprietà. «Se infatti dalla visione normativa esulano sia l'indagine sulla colpa del proprietario che l'instaurazione di un rapporto di causalità di questa con la devoluzione della proprietà; e se il trasferimento si opera sulla base di un apprezzamento specifico del vantaggio procurato alla collettività dall'acquisto della cava, appare evidente che il relativo provvedimento contiene un giudizio obiettivo circa la maggiore utilità del bene nelle mani pubbliche che non in quelle del privato. Nessuna "punizione" per il dovere non adempiuto: soltanto una realistica e concreta comparazione di vantaggi»<sup>56</sup>. Ed è quest'ultima reale comparazione che porta a

---

<sup>54</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 183-187.

<sup>55</sup> I contratti minerari sono i negozi giuridici che hanno ad oggetto il giacimento di cava e che possono attribuire al cessionario un diritto reale (attraverso una vendita immobiliare) oppure un diritto personale di godimento sul giacimento stesso (in tal caso il contratto sarà riconducibile allo schema dell'affitto) quando l'intenzione dei contraenti è invece finalizzata allo scopo di consentire il godimento (sfruttamento) temporaneo del bene secondo la sua destinazione. I contratti minerari sono negozi idonei a costituire in capo al richiedente la legittimazione a chiedere alla P.A. l'autorizzazione alla coltivazione della cava.

<sup>56</sup> Vedi, V. SPAGNUOLO VIGORITA, voce *Cave e torbiere*, cit., pp. 676-677. Si veda anche, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 75-78. Non si vuole con l'avocazione sanzionare il proprietario inerte, semplicemente si parte da un dato di fatto oggettivo che è l'inerzia del proprietario disinteressato a

ritenere che, in nessun modo, lo Stato sia obbligato all'acquisto, in ogni caso, di tutte le cave non sufficientemente sfruttate.

La proprietà delle cave è uno strumento volto alla realizzazione dell'interesse pubblico pertanto, l'esercizio del potere ablatorio da parte della P.A. «non già si contrapporrà ad essa *ab externo*, negandola in vista di una utilità diversa ed eterogenea rispetto alla funzione del bene, ma al contrario rappresenterà la maturazione di un germe già insito nel diritto stesso. Posta la istituzionale destinazione del bene al vantaggio collettivo, la proprietà pubblica si sostituirà a quella privata come lo strumento più idoneo si sostituisce a quello rivelatosi insufficiente: nell'ambito (e con il fine) immutato della soddisfazione del medesimo interesse. Nessun abbattimento, dunque, dell'assolutezza di un diritto, mai riconosciuta; ma semplice perfezionamento del sistema di tutela dell'utilità generale connaturata alla funzione del bene»<sup>57</sup>.

È evidente allora che la pesante rinuncia imposta al proprietario dalla norma del regio decreto del '27, può essere giustificata soltanto qualora, a fronte della sottrazione della cava al proprietario del suolo, segua la concreta coltivazione del giacimento realizzata dal concessionario<sup>58</sup>, potendo essere soltanto questa la effettiva esplicazione dell'interesse pubblico generale. Per questa ragione, l'ablazione della proprietà privata può avvenire unicamente in presenza del rilascio della concessione a terzi, del resto è lo stesso identico provvedimento che contestualmente avoca il

---

coltivare la cava o che non la coltiva in modo adeguato, non permettendo perciò il raggiungimento della soddisfazione dell'interesse pubblico, che è sotteso all'attività di impresa.

<sup>57</sup> V. SPAGNUOLO VIGORITA, *op. cit.*, pp. 677-678. Le cave sono disciplinate come beni privati di interesse pubblico; questa qualificazione, evidenzia l'A., «può valere ad escludere l'applicazione dell'art. 42 Cost. inteso a regolare diverse ipotesi del sacrificio della piena ed indiscussa proprietà privata, nella sua tuttora generale veste di mezzo di attuazione immediata di interessi individuali».

<sup>58</sup> Sull'importanza che l'avocazione sia seguita per forza da attività estrattiva, si veda F. ROVERSI MONACO- G. CAIA, *La disciplina delle attività estrattive e le problematiche ambientali*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1988, pp. 631-632. Secondo gli Autori, se una legge regionale prevede il meccanismo dell'avocazione della cava al patrimonio pubblico (attribuendo così all'interesse per la coltivazione, che è interesse pubblico, un valore assai netto), ma contestualmente delinea ulteriori meccanismi in base ai quali l'azione amministrativa viene poi a svolgersi in modo da attribuire valore di primato alla tutela ambientale, ecco che si può delineare un'intima contraddizione (illogicità interna) nella legge, se si vuole una mancanza di razionalità. Non risulterebbe più giustificabile quella avocazione senza indennizzo e cioè una acquisizione del bene al patrimonio pubblico che interviene *ope legis*. Le norme debbono, dunque, essere improntate a razionalità, a coerenza e non possono segnalarsi contraddizioni fra di loro (nel medesimo contesto normativo), non possono essere perplesse negli obiettivi che si prefiggono di raggiungere; in termini semplici, non si può con una mano sottrarre la disponibilità della cava perché si afferma che l'interesse alla produzione è preminente ed invece con l'altra, in altre occasioni, in altre circostanze, bloccare le attività estrattive. L'interesse alla produzione non può essere ravvisato come costantemente recessivo rispetto all'interesse alla tutela dell'ambiente. Quest'ultimo non può essere visto in termini di primato assoluto; entrambi gli interessi pubblici debbono essere valutati e temperati.



giacimento alla proprietà pubblica e lo accorda in concessione al terzo imprenditore minerario<sup>59</sup>.

Dalla lettura della disposizione in esame è in effetti chiaro che, se da un lato si conferma il regime fondiario, dall'altro si evidenzia come il passaggio al regime di concessione postuli e presupponga il raffronto tra proprietario inerte e terzo imprenditore minerario; solo in presenza di questo confronto la norma può privilegiare l'impresa rispetto alla proprietà mettendo in atto il meccanismo della concessione della coltivazione al terzo imprenditore, con inclusione del giacimento nel patrimonio indisponibile regionale.

Tuttavia, in considerazione del sacrificio economico che grava sul proprietario al verificarsi dell'ipotesi di passaggio della cava al regime di concessione, l'Amministrazione stessa si è autodisciplinata, nel senso di imporre, al richiedente la concessione, di ottemperare ad una fase precedente e indispensabile alla presentazione della sua istanza<sup>60</sup>, per adempiere la quale si rende necessario inviare, prima, un'offerta economica al proprietario con il fine di ottenere il giacimento in affitto o in proprietà. Tale anticipato adempimento è stato ulteriormente ribadito dalla giustizia amministrativa<sup>61</sup> che ha precisato che «per conseguire la coltivazione di una cava mediante l'intervento coattivo dell'autorità amministrativa non basta una non riuscita trattativa di acquisto, ma deve emergere l'impossibilità di una soluzione meno gravosa (compresa quella di una locazione)». Esperita questa fase preliminare, l'Amministrazione (Regione o altro ente da essa delegato) deve procedere alla diffida

---

<sup>59</sup> Sul punto, cfr. M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., p. 262, da cui sembra distanziarsi M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp.76-78. L'Autrice sostiene che a seguito della scadenza del termine stabilito nella diffida, l'Amministrazione ha la facoltà di dare il bene in concessione. «Ciò non significa che scatti immediatamente, trascorso il termine, l'obbligo da parte dell'Amministrazione di mettere in moto il procedimento per dare il bene in concessione a soggetti in grado di coltivarlo in modo adeguato; significa solo che il bene entra nel patrimonio indisponibile e come tale è sottratto alla disponibilità del suo proprietario». Secondo la giurisprudenza, l'interesse pubblico allo sfruttamento del giacimento non determina l'instaurazione del regime concessorio *ope legis*, una volta scaduto il termine concesso al proprietario. In tal senso, T.A.R. Umbria 20 maggio 2003, n. 390, secondo cui il proprietario si trova in uno stato di soggezione nei confronti dell'emanando atto di concessione, che tuttavia non può essere validamente emanato qualora egli intraprenda la coltivazione pur dopo la scadenza del termine, ma prima che sia stata data la concessione a un terzo. In tal caso, il comportamento attivo del proprietario, o di chi sfrutta per lui la cava, fa venir meno il presupposto del provvedimento concessorio. Con questo, «la giurisprudenza ritiene legittima l'apertura del procedimento volto all'emanazione del provvedimento concessorio in seguito all'inequivoco accertamento dell'impossibilità di realizzare, da parte di chi vi ha diritto, la destinazione di interesse pubblico del bene. È necessario che la posizione del proprietario diffidato sia tale da non suscitare dubbi sul fatto che egli non abbia alcun interesse a coltivare il giacimento». La valutazione della P.A. non deve basarsi su un criterio di convenienza, sul fatto che l'imprenditore-proprietario non stia realizzando al meglio l'interesse pubblico sotteso all'attività, dal momento che egli gode in riferimento ad essa di una certa libertà nella sua organizzazione. Cfr. R. FEDERICI, *Avocazione delle cave*, "I Tribunali amministrativi regionali", 30 (2004), 2, pp. 140-148.

<sup>60</sup> Si tratta ovviamente dell'istanza di concessione.

<sup>61</sup> Consiglio di Stato, sentenza 22 ottobre 1982, n. 503, "Consiglio di Stato", 1982, 1, p. 1283.

prevista sempre dall'art. 45 r.d., il cui contenuto è l'ordine di coltivazione; si tratta dell'atto da cui scaturisce il primo effetto di affievolimento del diritto di proprietà, nei confronti del destinatario. È attraverso questo termine prefissato al proprietario del suolo per cominciare, riprendere od intensificare i lavori, che ha inizio il procedimento che può condurre alla avocazione. Infatti, trascorso infruttuosamente il termine stabilito dalla diffida, l'Amministrazione procederà alla valutazione in ordine al rilascio della concessione<sup>62</sup>.

L'avvento delle leggi regionali di settore e l'implemento dei vincoli ambientali hanno reso sempre più concreta ed in prospettiva numerosa tale situazione di impossibilità<sup>63</sup> del proprietario. Si presenta, pertanto, con carattere di normalità la circostanza in cui il proprietario del suolo, indipendentemente dalla sua volontà, si trovi nella oggettiva realtà di non poter attuare con pienezza né la coltivazione del giacimento insistente nella sua proprietà né il recupero integrale ed ottimale del complessivo sito di cava<sup>64</sup>. Viene a costituirsi così, sempre più spesso, il presupposto dell'atto di trasferimento coatto previsto dalla legislazione.

Inoltre, non si può non sottolineare come sul procedimento di diffida abbia inciso l'introduzione (in forza delle leggi regionali di settore per la coltivazione delle cave) del sistema autorizzativo, che ha imposto di ricercare opportuni e irrinunciabili adattamenti della previsione circa la diffida, per coordinarsi con tale sistema. L'autorizzazione ha consentito di coniugare l'interesse pubblico alla produzione con altri interessi pubblici, non è possibile perciò configurarla semplicemente come un "vincolo" in ordine alla coltivazione razionale del giacimento di cava, poiché si tratta oltretutto di un intervento incisivo sui criteri di attuazione e di gestione della coltivazione a garanzia degli altri interessi generali a tutela del territorio e dell'ambiente<sup>65</sup>.

Su questa premessa, l'art. 45 r.d. subisce dei condizionamenti in due direzioni.

Il primo condizionamento scaturisce dal non essere più possibile una diffida diretta al proprietario di intraprendere *tout court* la coltivazione del giacimento di

---

<sup>62</sup> Va aggiunto che, sempre a seguito della diffida, si può aprire la vicenda di domande di concessione in concorrenza. M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 257-263.

<sup>63</sup> A determinare questa situazione concorrono: la pianificazione estrattiva regionale, che per un verso limita i siti di cava, a salvaguardia dell'ambiente e per altro verso, prevede, in via prioritaria, l'ampliamento delle cave in atto al fine di perseguire il totale recupero del minerale nonché il recupero ambientale del sito evitando nuove compromissioni del territorio; il regime autorizzativo che coniuga, come due facce della stessa medaglia, il profilo estrattivo e quello del recupero ambientale dell'intero sito; la presenza di vincoli idrogeologici e paesaggistici.

<sup>64</sup> Le leggi regionali impongono il recupero ambientale del terreno interessato dallo scavo indistintamente, sia egli proprietario o concessionario.

<sup>65</sup> L'esigenza di tutela ambientale è entrata di diritto nella vicenda estrattiva, sia in via generale in forza della complessiva normativa nazionale che dà priorità alla tutela dell'ambiente con riferimento ad interventi di ogni tipo sul territorio, sia in via particolare con le leggi regionali di settore.

cava; essa, bensì, deve avere ad oggetto l'invito al proprietario di richiedere l'autorizzazione per la suddetta coltivazione.

Il secondo condizionamento riguarda, invece, l'ampliamento degli interessi pubblici che devono essere presi in considerazione dall'Amministrazione in qualità di presupposti del regime concessorio; per cui all'interesse pubblico alla produzione (unico presupposto esplicitato<sup>66</sup> dall'art. 45 r.d.) va frapposto l'interesse pubblico alla tutela del territorio e dell'ambiente del sito di cava.

A seconda che il presupposto dell'ablazione abbia carattere soggettivo o oggettivo si profilano poi due diversi percorsi logico-giuridici. Nel caso di presupposto soggettivo può accadere che il diniego dell'autorizzazione al richiedente derivi dalla mancanza del requisito di capacità tecnico-economica; su questa motivazione del diniego, l'Amministrazione investita della domanda di concessione può legittimamente assimilare il diniego dell'autorizzazione all'inottemperanza alla diffida e quindi procedere al rilascio della concessione al terzo richiedente. La specificità del presupposto oggettivo invece comporta il confronto del progetto di coltivazione e di recupero ambientale del richiedente l'autorizzazione con quello altresì presentato dal richiedente la concessione. Ciò consentirà all'Amministrazione di valutare quale intervento realizzi il massimo recupero ambientale e delle risorse minerarie.

Tuttavia, riguardo la presa in esame dei suddetti progetti è oggi pienamente condivisibile l'assunto del Consiglio di Stato<sup>67</sup>, sez. V, che con pronuncia, 10 ottobre 2012, n. 5258, in particolare riferimento all'istituto della avocazione della cava, è intervenuto argomentando che «dal complesso del sistema normativo vigente emerge chiaramente come il legislatore sia statale che regionale abbia inteso qualificare come prioritario il diritto del proprietario all'esercizio dell'attività estrattiva nel suolo ove esiste il giacimento; il procedimento di esame della domanda di coltivazione presentata dallo stesso proprietario del fondo non avviene pertanto in concorso con altri soggetti terzi che aspirino alla coltivazione della medesima cava, essendo l'esame delle posizioni di interesse di questi ultimi subordinato all'esito negativo dell'istanza presentata dal proprietario». Dato il carattere prioritario accordato al diritto del proprietario non vi è, quindi, alcuna possibilità di procedere ad una valutazione comparativa dell'istanza del proprietario con quella di concessione del terzo, dovendo, al contrario, prima accertarsi se l'istanza di coltivazione del

---

<sup>66</sup> L'art. 45, r.d. n. 1443 del 1927 ha come suo riferimento il solo interesse produttivo.

<sup>67</sup> Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 10 ottobre 2012, n. 5258. Afferma alcuni principi di rilievo in materia di attività estrattiva, particolarmente interessante è la precisazione riguardo al meccanismo attuativo dell'avocazione secondo cui l'inerzia del proprietario della cava non può configurarsi fino a quando non siano divenute concrete le possibilità di esercizio del diritto di sfruttamento della cava. Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, "GEAM", 50 (2013), 3, p. 62.

proprietario sia suscettibile di valutazione favorevole o meno e, solo in quest'ultimo caso, procedere al vaglio dell'istanza concessoria presentata dal terzo. Inoltre, il giudice amministrativo afferma nella sentenza che il ricorso allo strumento concessorio, in quanto finalizzato a rimediare all'inerzia del proprietario e al rischio di mancato sfruttamento del giacimento, ha ragione d'essere solo qualora la cava non sia in esercizio o quando non venga adeguatamente sfruttata; esso perciò presume che il terzo concessionario sia immesso *ex novo*, e per la prima volta, nella disponibilità del giacimento e nell'esercizio dell'attività di cava. Al contrario, nel caso preso in esame dal Consiglio di Stato, il concessionario, appellante, era già nella disponibilità delle aree al momento della presentazione dell'istanza di concessione. Con ciò, stante la *ratio* di rimediare al mancato sfruttamento della risorsa mineraria, propria dell'istituto della avocazione, non vi è logica nell'avvalersi della concessione e dell'esproprio nel momento in cui la cava è in esercizio e quanto si richiede di fronte al giudice è, come nel caso di specie, la prosecuzione dell'attività. È perciò evidente, si conclude nella sentenza, l'irritualità della richiesta dell'appellante di potersi giovare dell'istituto della avocazione in un simile contesto e con modalità effettivamente improprie<sup>68</sup>.

Oggetto dell'ablazione e della concessione è il solo giacimento, quale risultante dall'agglomerato delle sostanze di seconda categoria che lo compongono, e non il terreno circostante<sup>69</sup>. Di conseguenza, esaurito il giacimento dato in concessione riprenderà, di diritto ed automaticamente, il regime codicistico con totale espansione del diritto dominicale privato<sup>70</sup>.

Dal combinato disposto dell'art. 45 r.d. e dell'art. 826 c.c., per cui la cava nella disponibilità del proprietario del suolo è connotata sin dall'origine dall'interesse pubblico alla produzione, con conseguente avocazione, senza indennizzo, della proprietà del giacimento al patrimonio pubblico indisponibile per il perseguimento del segnato pubblico interesse, deriva l'illegittimità di un'eventuale norma regionale: che preveda *tout court* la demanializzazione di tutte le cave, in quanto verrebbe leso il principio della proprietà privata<sup>71</sup>; che escluda il meccanismo concessorio previsto

---

<sup>68</sup> Vedi, M. LANCIERI, *Sull'avocazione della cava privata al patrimonio indisponibile regionale in caso di mancata coltivazione del giacimento e il rilascio in concessione a terzi*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 28 (2013), 2, pp. 235-238.

<sup>69</sup> Si ha avocazione da parte della P.A. della disponibilità del bene minerario; l'avocazione riguarda la cava, cioè l'impresa estrattiva, non il fondo. Si ha decadenza dal diritto di impresa (impresa estrattiva) non certo da quello di proprietà.

<sup>70</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 263-266.

<sup>71</sup> Il tema è ripreso da altra pronuncia della Corte cost. che, dopo la sent. n. 20 del 1967, afferma: «in materia di legislazione mineraria gli aspetti di pubblico interesse inerenti alla coltivazione delle cave, se pur non possono comportare la sottrazione originaria del bene al proprietario del fondo, consentono peraltro l'assegnazione di un limite al diritto di questi e, pur riconoscendosi che l'iniziativa privata potrebbe bene attendere alla realizzazione dell'interesse generale, tale diritto convive tuttavia con un potere della pubblica amministrazione sicché la coltivazione delle cave è assoggettata alla vigilanza

dall'art. 45 r.d.; ed infine che fissi il passaggio della cava dalla proprietà privata alla proprietà pubblica in caso di decadenza dell'autorizzazione, in quanto tale passaggio può esclusivamente dipendere dal perseguimento dell'interesse pubblico alla produzione, e non essere adottato come sanzione per le eventuali infrazioni del soggetto autorizzato, senza la contemporanea concessione a terzi della coltivazione del giacimento<sup>72</sup>.

L'art. 45 r.d., richiamato o sostanzialmente riprodotto dal legislatore regionale nel corso degli anni, riconnette alla avocazione della cava la sola corresponsione al proprietario del «valore degli impianti, dei lavori utilizzabili e del materiale estratto disponibile presso la cava e torbiera».

In passato è stata sollevata questione di costituzionalità dell'art. 45 r.d., con riferimento ad una pretesa lesione del diritto di proprietà, dichiarata però infondata<sup>73</sup> dalla Corte cost., ancora una volta, con la fondamentale sentenza n. 20 del 1967. La Consulta ha precisato che «venuta meno la fiducia nell'iniziativa del proprietario del fondo, l'Amministrazione pubblica provvede alla tutela dell'interesse generale senza il tramite del procedimento tipico di espropriazione per pubblico interesse». La concessione della cava al terzo è «l'atto che incide sul diritto del privato per l'attivarsi del limite cui sottostava, il che basta a far ritenere che la fattispecie esula dal tenore del terzo comma dell'art. 42 della Costituzione. Questo comma contempla l'ipotesi del sacrificio di una situazione patrimoniale per un interesse pubblico che essenzialmente sta fuori di essa e ad essa si sovrappone: se però l'interesse pubblico è limite della situazione, la sua tutela preferenziale è sviluppo naturale o normale del rapporto da cui il diritto del privato trae origine e non induce acquisizione aliena di un valore». E ancora, «i limiti impressi dalla rilevanza pubblica del bene si inseriscono nella struttura del diritto, comunque esso si qualifichi<sup>74</sup>, caratterizzandolo

---

della pubblica amministrazione che può risolversi in intervento diretto a tutela dell'interesse generale, senza il tramite del procedimento tipico di espropriazione, qualora venga meno la fiducia nel proprietario del fondo». Corte costituzionale, 23 novembre 1967, n. 119, "Giustizia Civile", 1967, 3, p. 279.

<sup>72</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 267-268.

<sup>73</sup> Corte cost. sentenza 9 marzo 1967, n. 20, "*Giurisprudenza costituzionale*", 1967, p. 139 e ss. (con *ivi* nota redazionale e di BALDASSARRE, *Sulla natura giuridica della sottrazione delle cave alla disponibilità dei privati*) con la quale la Consulta ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 45 r.d., ove si prevede la concessione a terzi della cava non coltivata dal proprietario del suolo, senza la corresponsione a quest'ultimo di indennità.

<sup>74</sup> Significa a prescindere dalla natura (proprietà, usufrutto o altro) del diritto del privato sulla cava. Sulla natura del diritto del proprietario del suolo ove insiste la cava, ampio è stato il dibattito dottrinale, sostanzialmente diviso tra la concezione dell'appartenenza pubblica, *ab origine*, delle cave (GUICCIARDI, PUGLIATTI) e la concezione, certamente da condividere ed ormai pacifica, soprattutto alla luce di quanto espone l'art. 826 c.c., della proprietà privata di cave e torbiere con la possibilità, alle condizioni stabilite dalla legge di un trasferimento coatto allo Stato (vedi per tutti SPAGNUOLO VIGORITA, voce *Cave e torbiere*, cit., p. 671 e ss.). Circa la qualificazione specifica del diritto in questione, cui comunque non può disconoscersi natura reale, la prospettiva non è chiara

nella sua giuridica essenza, vincolandolo indissolubilmente ad un esercizio che svolga quella funzione di interesse generale cui la cava è, di per sé, destinata»<sup>75</sup>.

La stessa Corte poi, pronunciandosi sulla indennizzabilità del bene in caso di avocazione, spiega che la mancanza di indennizzo del bene avvocato si giustifica, come già osservato nella sentenza 19 gennaio 1966, n. 6, con il fatto che «la legge può non disporre indennizzi quando segna modi e limiti che attengano al regime di appartenenza o a quello di godimento dei beni in generale o di intere categorie di beni, ovvero quando regoli la situazione che i beni stessi abbiano, rispetto a beni o ad interessi della pubblica Amministrazione: è necessario, in tal caso, soltanto che la legge sia destinata alla generalità dei soggetti i cui beni si trovino nelle accennate situazioni, vale a dire che l'imposizione di limiti abbia carattere obiettivo, quindi scaturisca da disposizioni che diano un certo carattere a determinate categorie di beni, identificabili a priori. [...] la sottrazione delle cave alla disponibilità privata *ex art. 45 del r.d. 29 luglio 1927, n. 1443*, svolge il limite connesso al regime di quei beni come categorie, per la loro inerenza ad un interesse della pubblica Amministrazione; rientra cioè fra le ipotesi genericamente descritte dalla Corte, per le quali la Costituzione non dà garanzia d'indennizzo».

Considerato non incompatibile con l'art. 42, comma 3 Cost. dalla sopracitata sentenza della Corte cost., l'art. 45 r.d. appare, inoltre, perfettamente in sintonia con l'art. 42, comma 2 Cost., per la parte in cui prevede una funzione sociale della proprietà<sup>76</sup>.

In tale meccanismo avocativo la figura dell'imprenditore prevale a tal punto su quella del proprietario del fondo, che l'interesse pubblico alla produzione risulta conseguentemente emergere in termini nettissimi dalla fattispecie normativa. Tanto che l'Amministrazione interviene semplicemente con un atto di accertamento dei presupposti di fatto, e cioè della mancata o insufficiente coltivazione. L'avocazione non richiede una valutazione discrezionale sulla ricorrenza in concreto dell'interesse pubblico; è la norma di legge che fissa con sufficiente precisione la vicenda<sup>77</sup>, la

---

come si ricava dalla stessa sent. Corte cost. 20/1967, senza però che da questo possano trarsi conseguenze di rilievo circa la posizione del privato proprietario del suolo di fronte alla realizzazione del pubblico interesse alla concreta effettuazione delle attività estrattive.

<sup>75</sup> La motivazione della Consulta, sent. 20/1967, è ribadita con espressa precisazione dal Consiglio di Stato, laddove esplicita che: «il provvedimento della pubblica amministrazione con cui si prefissa un termine al proprietario di una cava per iniziare i lavori di sfruttamento, e quello con cui, decorso inutilmente l'anzidetto termine, si concede ad un terzo l'esercizio della cava, non incidono su diritti soggettivi perfetti, dovendosi ritenere il diritto del proprietario della cava come un diritto affievolito coesistente con il potere della pubblica amministrazione di assicurare il rispetto dell'esigenza pubblica cui la cava è per sua natura destinata». Vedi, Consiglio di Stato, 8 novembre 1974, n. 355, "Foro Amministrativo", 1972, 2, p. 1397.

<sup>76</sup> G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, cit., p. 2064.

<sup>77</sup> F. ROVERSI MONACO- G. CAIA, *La disciplina delle attività estrattive e le problematiche ambientali*, cit., pp. 628-630.

quale dunque vede l'intervenire di un atto meramente dichiarativo, che viene ad incidere sul diritto del proprietario per l'attivarsi del limite da cui dipende.

## 2. *Potestà legislativa in materia di cave.*

La materia delle cave si delimita distinguendo tra norme sui rapporti con le proprietà adiacenti, norme sull'esercizio delle cave, a loro volta comprendenti la garanzia del regolare sviluppo dell'attività e quella dei vari interessi pubblici che confluiscono nel settore ed infine norme riguardanti la fase successiva allo sfruttamento dei giacimenti di materiale<sup>78</sup>.

Tale studio del regime giuridico delle cave pone notevoli difficoltà e permette ricostruzioni diverse per via della frammentarietà degli elementi normativi a disposizione. Il riferimento non è a fonti primarie di livello statale, data l'inerzia del legislatore pur davanti alla passata richiesta dell'art. 117 Cost. di adottare una legge quadro per la materia, bensì alla legislazione regionale, fautrice dell'introduzione di un regime autorizzatorio per l'attività cavatoria quale importante elemento di novità. Tra la fine degli anni '70 e gli anni '90 il legislatore regionale ha favorito un sostanziale riavvicinamento del regime giuridico delle cave a quello delle miniere, poiché subordinando ad un sistema autorizzatorio l'attività di cava, interveniva a colmare la distanza stabilita dal r.d., n. 1443 del 1927 laddove prevede un apposito procedimento concessorio soltanto per le miniere, dettato ormai da una scelta legislativa che riflette una non più attuale maggiore rilevanza dell'interesse pubblico allo sfruttamento delle risorse di miniera<sup>79</sup>.

Con la normativa regionale al proprietario del fondo di cava viene riconosciuto il potere di sfruttamento economico del bene cava (*jus cavandi*) a determinate condizioni, e nonostante la destinazione naturale all'attività estrattiva continui ad indicare lo sfruttamento industriale della cava come la destinazione necessaria, nel senso che in sua assenza il bene non può dirsi nemmeno esistente, si fa viva la necessità di riconoscere un'ulteriore incidenza dell'interesse pubblico sull'istituto, non più unicamente risolta nell'interesse al maggior sfruttamento possibile delle risorse minerarie della nazione<sup>80</sup>. È così segnato dalla legislazione regionale il superamento di una disciplina delle cave nella legge mineraria che presenta un'impronta esplicitamente pubblicistica, ma solamente finalizzata a massimizzare l'utilità generale e ad includere l'assoggettamento della coltivazione delle cave nella

---

<sup>78</sup> Vedi, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, p. 10.

<sup>79</sup> Vedi, M. A. CABIDDU (a cura di), *Diritto del governo del territorio*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 258-259.

<sup>80</sup> Vedi, F. FRANCIOSI, *Il regime giuridico di cave e torbiere*, cit., pp. 1-3;10.

vigilanza della Pubblica Amministrazione<sup>81</sup>, tendente a controllare in via esclusiva che essa si svolga con modalità tecniche e con mezzi economici adeguati<sup>82</sup>, visti i limiti al diritto di godimento del privato impressi dalla rilevanza pubblica del bene.

Del resto, l'odierno contesto normativo, soprattutto di carattere costituzionale, richiede un adattamento ad un sistema che vede assegnare alle Regioni e agli enti locali un ruolo prevalente per lo sviluppo e la tutela dei propri territori senza trascurare, però, il valore preminente che la Costituzione assegna agli interessi ambientali rispetto ad altri interessi pubblici e privati quali quelli economici.

Nel nuovo ordinamento costituzionale è cioè emerso con rilevanza crescente un altro interesse generale con il quale la prosecuzione dell'attività estrattiva deve armonizzarsi, cioè l'interesse alla salvaguardia del territorio e dell'ambiente. Tuttavia l'attribuzione alle Regioni della competenza legislativa in materia di cave, non ha comunque da subito determinato uno sganciamento dai principi fondamentali della materia dettati dal r.d. 29 luglio 1927, n. 1443.

Prima della riforma del Titolo V della Costituzione, all'art. 117 le miniere come "materia" non erano menzionate ed erano attribuite alla competenza del legislatore statale; mentre la materia "cave e torbiere" era espressamente menzionata ed appartenente alla competenza concorrente tra Stato e Regione.

L'entrata in vigore della Costituzione repubblicana e le norme di attuazione dell'art. 117 Cost. hanno perciò introdotto sostanziali novità nella gestione della materia mineraria<sup>83</sup>, smembrata e assegnata alla competenza di soggetti diversi. La Costituzione occupandosi, infatti, dei beni minerari soltanto per l'aspetto del riparto delle materie tra Stato e Regioni, nel testo del suo art. 117, così come concepito nel '48, frammenta la materia rispetto al regio decreto del 1927 attribuendo alla potestà legislativa regionale la disciplina delle cave e delle torbiere e mantenendo allo Stato

---

<sup>81</sup> Vedi, A. FIORITTO, *Gli agri marmiferi di Massa e Carrara tra competenze statali, regionali e locali*, cit., pp. 126-138.

<sup>82</sup> Si vedano, sentenze della Corte costituzionale: 28 febbraio 1967, n. 20 e 14 gennaio 1982, n. 7 pubblicate rispettivamente in (G.U. 11 marzo 1967, n. 64) e (G.U. 10 febbraio 1982, n. 40).

<sup>83</sup> Vedi, F. FRANCIOSI, *il regime giuridico di cave e torbiere*, cit., pp. 59-65. Sottolinea l'A., la persistente vigenza del r.d., n. 1443 del '27 anche dopo l'emanazione della Carta Costituzionale ed il trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni. Esaminando i vari rapporti fra le molteplici fonti normative, con particolare riguardo all'influenza esercitata dalla Costituzione e dalle norme successive sulla legge mineraria per valutarne tacite abrogazioni, l'A. esclude che la l.m. possa considerarsi sorpassata dall'entrata in vigore della Cost. e dal trasferimento delle funzioni legislative in materia mineraria alle Regioni. Al contrario sostiene che, visto l'espresso rinvio del d.P.R. n. 616 del 1977 alle disposizioni del r.d., anche in tale contesto storico-giuridico «va pertanto adeguatamente sottolineata la perdurante validità del richiamo della legislazione mineraria in quanto sede dei principi della materia, in considerazione del fatto che la disciplina di dettaglio risulta attualmente dettata dalla legislazione regionale, senza che sia stata nel frattempo emanata l'apposita legge cornice». Del resto, non potendo considerare il r.d. del '27 una legge cornice in senso stretto data la sua anteriorità rispetto alla Costituzione e all'attuazione dell'ordinamento regionale, la mancanza di una specifica legge cornice in materia, fa sì che tutt'oggi si guardi alla l.m. del 1927 per la individuazione dei principi fondamentali in materia di cave e torbiere.



quella delle miniere. Se, quindi, rispetto alle miniere norma di riferimento permane la legge mineraria, per cave e torbiere la Costituzione apre uno spazio di regolazione regionale in cui la legge mineraria mantiene il solo compito di fissare i principi fondamentali nei confronti delle Regioni.

In ossequio al vecchio principio del parallelismo tra funzioni legislative ed amministrative (art. 118 Cost.), l'ambito della competenza regionale è stato poi chiarito con i decreti<sup>84</sup> di trasferimento delle funzioni amministrative (il d.P.R. 14 gennaio 1972, n. 2 e il d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616). Fu, dunque, per l'attuazione del disegno costituzionale di decentramento<sup>85</sup> politico ed amministrativo, definito dagli artt. 117 e 118 Cost., che la legge 16 maggio 1970, n. 281 all'art. 11 e il d.P.R. n. 2 del 1972, disposero il trasferimento delle cave e torbiere (quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario del fondo), delle acque minerali e termali nel patrimonio indisponibile regionale. Mentre, gli artt. 61 e 62 del d.P.R. n. 616 del 1977 completarono il trasferimento delle ulteriori funzioni amministrative. A seguito di tale conferimento, le Regioni hanno emanato proprie leggi regionali in materia di cave con la finalità di regolamentare l'esercizio dell'attività estrattiva che sempre più è andata assumendo i caratteri di attività industriale.

L'attività di coltivazione delle cave è stata, da allora, obbligatoriamente sottoposta ad un'autorizzazione regionale (da richiedersi, certo, anche da parte del proprietario dell'area estrattiva) che, di fatto, ha limitato e condizionato il diritto d'impresa.

L'autorizzazione, chiaramente avente durata limitata nel tempo, ha portato con sé obblighi specifici per il coltivatore quali il ripristino ambientale della cava dismessa e ancora la trasmissione dei dati statistici sullo sfruttamento della cava; coerentemente si è iniziato a sanzionare la mancanza di tale autorizzazione come "coltivazione abusiva di cava".

Presupposto del regime autorizzatorio diviene il piano estrattivo regionale quale strumento di programmazione che ha la funzione di individuare le aree estrattive, i criteri e le norme per la salvaguardia dei valori ambientali, la stima dei fabbisogni del mercato e le modalità di sfruttamento dei giacimenti. È per lo più

---

<sup>84</sup> Il d.P.R. 14 gennaio 1972, n. 2, "*Trasferimento alle Regioni a statuto ordinario delle funzioni amministrative statali in materia di acque minerali e termali, di cave e torbiere e di artigianato e del relativo personale*" pubblicato in (G.U. 15 gennaio 1972, n. 12). Il d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, "*Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382*" pubblicato in (G.U. 29 agosto 1977, n. 234). Alle Regioni vengono delegate funzioni già esercitate dagli organi centrali e periferici dello Stato in materia di "acque minerali e termali" e di "cave e torbiere", mentre restano fuori dalla delega le funzioni relative alle miniere. Rimane, dunque, preclusa al legislatore regionale la possibilità di dettare regimi differenziati relativamente alle miniere, la cui disciplina continua ad essere interamente desumibile dal r.d., n. 1443 del 1927. Per tale ragione, è in materia di cave che il pianificatore regionale si è cimentato sin dagli anni '70.

<sup>85</sup> Legge 16 maggio 1970, n. 281, "*Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario*" pubblicata in (G.U. 22 maggio 1970, n. 127).

l'uso del potere discrezionale nel rilascio dell'autorizzazione a diversificare le legislazioni regionali, così laddove la pianificazione di settore assume maggiore rilevanza la discrezionalità è più limitata, mentre dove la rilevanza della pianificazione è minore più ampio è lo spazio lasciato alla discrezionalità. Solo successivamente, con il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 che pone un nuovo trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni<sup>86</sup> nel settore minerario, si è ottenuto un riavvicinamento tra la normativa in materia di cave e la normativa in materia di miniere, per cui allo Stato vengono riservate funzioni normative di indirizzo e poteri di gestione esclusivamente per la polizia mineraria per le risorse collocate in mare<sup>87</sup>. Si trasferiscono, quindi, alle Regioni le funzioni amministrative in materia di miniere e risorse geotermiche, con la precisazione che tali funzioni attengono alle attività di ricerca e di coltivazione dei minerali solidi e delle risorse geotermiche includendo tutte le funzioni connesse con lo svolgimento di tale attività<sup>88</sup>. Alle Regioni vengono anche espressamente delegate le funzioni relative alla determinazione e all'applicazione dei canoni che ricercatore e concessionario sono tenuti a corrispondere all'Amministrazione statale.

Un ulteriore cambiamento si è avuto a seguito della riforma<sup>89</sup> del Titolo V della Costituzione ad opera della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. Il nuovo articolo 117 Cost. infatti non menziona espressamente né i beni minerari, né le cave e proprio l'assenza di qualsiasi riferimento diretto alla materia produce effetti rilevanti sull'assetto delle relative competenze nel rapporto tra Stato e Regioni. Con la riforma del Titolo V sia le miniere, che prima erano attribuite alla competenza del legislatore statale, sia le cave prima attribuite alla potestà legislativa concorrente, sono assegnate alla competenza legislativa regionale esclusiva<sup>90</sup>.

---

<sup>86</sup> Il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, “*Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni e agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59*” pubblicato in (G.U. 21 aprile 1998, n. 92 – Suppl. Ordinario n. 77).

<sup>87</sup> L'art. 33 del d.lgs. n. 112 del 1998 elenca le funzioni e i compiti amministrativi conservati dallo Stato con riferimento alle miniere. Secondo l'art. 32 del d.lgs. n. 112 del 1998 si trasferiscono alle Regioni «le funzioni amministrative in materia di miniere e risorse geotermiche» le quali hanno ad oggetto «le attività di ricerca e di coltivazione dei minerali solidi e delle risorse geotermiche e includono tutte le funzioni connesse con lo svolgimento di tali attività».

<sup>88</sup> Si veda, E. CASTORINA- G. CHIARA, *Il Codice civile- Commentario*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 305-306. Prima della riforma del Titolo V della Cost. allo Stato, così, residuavano funzioni normative di indirizzo, mentre l'amministrazione attiva era sostanzialmente nelle competenze della Regione. La riforma del Titolo V ha sicuramente inciso ampliando la competenza legislativa delle Regioni e le attribuzioni amministrative degli enti locali.

<sup>89</sup> Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 “*Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*” pubblicata in (G.U. 24 ottobre 2001, n. 248).

<sup>90</sup> Si recupera, così facendo, a livello di governo regionale l'unità di disciplina della materia mineraria precedentemente articolata tra la competenza statale per le miniere e la competenza concorrente per le cave e torbiere.

Il considerevole effetto della riforma riguarda innanzitutto il ruolo della legge mineraria del 1927 che non viene abrogata in modo esplicito, ma che non può che abbandonare anche il suo ruolo di norma di principio informatrice della legislazione regionale. Nel procedere delle Regioni a dar seguito alla riforma costituzionale con una propria legislazione su miniere e cave, il regio decreto del '27 inevitabilmente va verso la sua abrogazione di fatto, dovuta allo *jus superveniens*. Ciò non arriva però a significare che lo Stato perda ogni potere di intervento sulla materia, poiché mantiene in ogni caso funzioni rilevanti su aspetti che incrociano la legislazione sulle miniere e sulle cave.

Lo Stato continua a regolare la natura giuridica dei beni e il loro regime giuridico come stabilito nel codice civile; anche aspetti economico finanziari sono riservati allo Stato che può intervenire attraverso i suoi poteri tributari e fiscali; così come gli è consentito interessarsi all'attività imprenditoriale industriale in cui si concretizza lo sfruttamento dei beni minerari. È certo anche che la possibilità dello Stato di valersi della titolarità delle funzioni o dei valori trasversali (salute, paesaggio etc.) o della chiamata in sussidiarietà sussiste anche nei casi di competenza regionale residuale e non solo concorrente. Pertanto, nonostante si attribuisca la materia "cave e torbiere" e "miniere" alla potestà legislativa regionale residuale, va sempre osservato che è possibile un intervento dello Stato per salvaguardare un interesse preminente<sup>91</sup>. Ma soprattutto lo Stato potrà continuare ad esercitare poteri legislativi attraverso la materia della tutela dell'ambiente che indubbiamente incrocia, sovrapponendosi, le attività di coltivazione delle miniere e delle cave, oggi oggetto di un complessivo ripensamento per via del loro forte impatto sull'ambiente. La stessa legislazione regionale<sup>92</sup>, anche sulla scorta di leggi statali sul punto<sup>93</sup>, ha da tempo

---

<sup>91</sup> M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 289-290. Inoltre, sottolinea l'Autrice (a p. 111), che il territorio è oggetto di forte attenzione da parte della normativa statale e regionale. Alla difesa del territorio partecipano sia lo Stato sia le Regioni e gli enti locali, ciascuno nell'ambito delle proprie competenze. Ma il rapporto tra Stato, Regioni ed enti locali è improntato al principio di leale collaborazione ed è in riferimento a ciò che la Corte Cost., con sentenza 23 luglio 2009, n. 232, ha dichiarato: «l'illegittimità costituzionale dell'art. 57, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 152 del 2006, nella parte in cui non prevede che il programma nazionale di intervento sia approvato con il previo parere della Conferenza unificata; l'illegittimità costituzionale dell'art. 58, comma 3, lett. a) del d.lgs. n. 152 del 2006, nella parte in cui non prevede che le funzioni di programmazione e finanziamento degli interventi in materia di difesa del suolo siano esercitate previo parere della Conferenza unificata; l'illegittimità costituzionale dell'art. 58, comma 3, lett. d), del d.lgs. n. 152 del 2006, nella parte in cui non prevede che le funzioni in esso indicate siano esercitate previo parere della Conferenza unificata».

<sup>92</sup> Una prima realizzazione di collegamento fra disciplina paesaggistica ed attività di cava si verificò nella legislazione delle Regioni a statuto speciale con la legge della Provincia autonoma di Bolzano sulla tutela del paesaggio; l'art. 12 della legge n. 16 del 1970 introdusse infatti l'istituto della autorizzazione del Presidente della Giunta provinciale, tra l'altro, per l'apertura di cave nell'ambito o in vista ovvero in prossimità delle zone sottoposte a vincolo paesaggistico.

<sup>93</sup> Le prime risposte legislative alle esigenze di protezione ambientale in materia di attività estrattiva si sono presentate metodologicamente impostate sulla disciplina delle bellezze naturali facendo leva propriamente sugli aspetti estetici del fenomeno. La concezione "meramente visualistica" della legge

precisato gli ambiti entro i quali tali attività possono essere esercitate in funzione della loro compatibilità ambientale<sup>94</sup>.

## 2.1 *Il d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 e l'opportunità per le Regioni di una disciplina anche nell'ottica della difesa del bene ambientale.*

Per la materia "cave e torbiere" ricompresa nell'elenco di cui all'art. 117 Cost., relativo alla potestà legislativa concorrente o ripartita delle Regioni a statuto ordinario<sup>95</sup>, non è mai stata emanata una apposita legge quadro<sup>96</sup>; dunque l'esercizio delle potestà regionali, a seguito del trasferimento delle funzioni operato dapprima con il d.P.R. n. 2 del 1972 e completato poi con il d.P.R. n. 616 del 1977, doveva ancora fare riferimento ai principi desumibili<sup>97</sup> dalla legge mineraria del 1927.

---

29 giugno 1939, n. 1497 sulla protezione delle bellezze naturali (che all'art. 11 introdusse una prima previsione legislativa in materia di controllo) è stata superata, dall'introduzione di elementi giuridici nuovi, quali il divieto assoluto di determinate attività ed il collegamento tra organi statali e delle autonomie locali in sede di autorizzazione, con la legge 29 novembre 1971, n. 1097 "*Norme per la tutela delle bellezze naturali ed ambientali e per le attività estrattive nel territorio dei Colli Euganei*". Di tale legge è importante sottolineare il carattere unitario circa la previsione per le attività estrattive, dal momento che sia le miniere, sia le cave vengono contemplate quali identici fattori di perturbamento ambientale. Le estrazioni poi non sono considerate soltanto nel loro momento di avvio, ma nello sviluppo dell'attività, mentre nell'indagine sull'assenza di «pregiudizio all'ambiente paesaggistico e naturale» non è difficile scorgere il primo esempio di inchiesta di compatibilità ambientale. Inchiesta sulle compatibilità ambientali introdotta da varie legislazioni, sulla scia del *National Environment Policy Act* degli Stati Uniti, che prevede l'analisi degli effetti ecologici delle attività proposte alla valutazione pubblica ed il giudizio comparativo tra l'incremento della produttività ed il deterioramento dell'ambiente. Da ultimo, con la legge sui Colli Euganei viene segnata una svolta nelle competenze, poiché la fase iniziale dell'attività di miniera e di cava risulta sganciata dal distretto minerario, riconoscendo così implicitamente il principio per cui in un settore di confluenza di più interessi non è opportuno che l'organo preposto alla tutela dell'interesse produttivo prevalga funzionalmente sugli organi preposti alla tutela di beni garantiti dalla Cost., come il paesaggio e la salute. Dunque, un'interessante gamma di strumenti, che superarono ampia verifica davanti la Corte cost. (sent. 6 febbraio 1973, n. 9), è stata così acquisita alla nostra legislazione sia pure in un ambito speciale, potendo costituire valido riferimento a vantaggio dell'ampiezza di successive previsioni generali. Vedi, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, pp. 22-26.

<sup>94</sup> Vedi, A. FIORITTO, *Gli agri marmiferi di Massa e Carrara tra competenze statali, regionali e locali*, cit., pp. 128-131.

<sup>95</sup> Per quanto attiene le Regioni a statuto speciale: Sicilia, potestà legislativa esclusiva (art. 14, lett. *h*) dello statuto) in materia di «miniere, cave e torbiere»; Sardegna, potestà concorrente (art. 4, lett. *a*) st.) in materia di «miniere, cave e saline»; Valle d'Aosta, potestà integrativa attuativa (art. 3, lett. *e*) st.) in materia di «disciplina della utilizzazione delle miniere»; Friuli-Venezia Giulia, potestà concorrente (art. 5 n. 10 st.) in materia di «miniere, cave e torbiere» e le Province autonome di Bolzano e Trento (art. 8 n. 14 st.) potestà primaria in materia di «miniere, comprese le acque minerali e termali, cave e torbiere».

<sup>96</sup> Si veda, S. AMOROSINO, *Le proposte di legge quadro statale in materia di cave: profili giuridico-urbanistici ed ambientali*, "Giurisprudenza agraria italiana", 31 (1984), 3, pp. 143-149.

<sup>97</sup> Ancora una volta si veda, F. FRANCARIO, *il regime giuridico di cave e torbiere*, cit., pp. 59-65. È l'A. a sottolineare in particolare come non possa essere considerato il regio decreto del 1927 una legge cornice in senso stretto vista la sua anteriorità rispetto sia alla Costituzione, sia all'attuazione dell'ordinamento regionale; tuttavia è la mancanza di una specifica legge cornice in materia, a far

Il d.P.R. 14 gennaio 1972 n. 2, art. 1 ha trasferito alle Regioni a statuto ordinario le funzioni amministrative esercitate dagli organi centrali e periferici dello Stato in materia di cave e torbiere<sup>98</sup>; mentre all'art. 7 continuava a riservare agli organi statali le sole attribuzioni in materia di pubblica sicurezza, di polizia giudiziaria e di sicurezza sia degli impianti, sia delle condizioni di lavoro, nonché quelle che, pur essendo esercitate in relazione alle attività di cui al precedente art. 1, riguardavano materie non ricomprese nell'art. 117 della Costituzione.

Il d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616, art. 62 contiene una norma di carattere definitorio la cui formula parrebbe individuare un ampio fascio di funzioni amministrative, oltre alle funzioni in materia di "cave e torbiere" di cui al decreto n. 2 del 1972; in realtà però quello proposto altro non è se non un ampliamento intervenuto, all'art. 62, comma 2 lett. a), b), c), d), solo per ragioni di chiarezza interpretativa, di funzioni già trasferite, senza che vi sia perciò un effettivo contenuto innovativo rispetto al passato<sup>99</sup>. La lett. a) dell'art. 62 attribuisce alle Regioni l'autorizzazione all'escavazione di sabbie e ghiaie nell'alveo di corsi d'acqua e nelle spiagge e fondali lacuali «di competenza regionale propria o delegata» e la vigilanza sulle attività di escavazione. In altre parole, l'Amministrazione che ha la disponibilità di questi beni del demanio lacuale e fluviale, anziché procedere direttamente consente l'escavazione a terzi. I relativi poteri autorizzatori e di vigilanza sono trasferiti alle Regioni, nei limiti in cui questi beni siano «di competenza regionale propria o delegata». Tale inciso ha ridimensionato la portata della norma, infatti, le Regioni non hanno competenze proprie sul demanio lacuale e fluviale, mentre hanno in materia competenze delegate, ma limitatamente all'ipotesi in cui l'utilizzazione prevista abbia finalità turistiche e ricreative (art. 59). Ne è seguita una ridotta operatività della citata previsione.

La lett. b) riguarda l'autorizzazione all'apertura e alla coltivazione di cave e torbiere in zone sottoposte «a vincolo alberghiero e forestale». È evidente l'errore materiale: si tratta di zone sottoposte a «vincolo idrogeologico o forestale». In dette zone ogni intervento è assoggettato a controllo e le relative funzioni sono state trasferite alle Regioni dall'art. 69 del d.P.R. n. 616/1977. Ne consegue che il potere

---

emergere il bisogno di guardare alla l.m. del 1927 per la necessaria individuazione dei principi fondamentali in materia di cave e torbiere.

<sup>98</sup> Il trasferimento ha in particolare riguardato la sorveglianza, la sottrazione al proprietario della disponibilità della cava o torbiera, la concessione a terzi in caso di inutilizzazione del giacimento, la costituzione e il funzionamento dei consorzi volontari e obbligatori per la coltivazione di cave e torbiere e la raccolta di dati statistici in materia. Tale elencazione, secondo la tecnica usata in generale dal legislatore delegato del 1972, deve ritenersi di carattere esemplificativo e non tassativo.

<sup>99</sup> Per le cave e le torbiere il trasferimento di funzioni non ha incontrato limiti di sorta nel d.P.R. 14 gennaio 1972 n. 2, solo la successiva prassi applicativa ha proposto alcune questioni interpretative per la cui risoluzione è apparsa opportuna un'integrazione dell'elenco delle funzioni già trasferite nel 1972. Per le considerazioni formulate in materia dalla c.d. Commissione Giannini si veda, *Relazione di lavoro per la Commissione per il completamento dell'ordinamento regionale*, Roma, pp. 151; 167.

autorizzatorio trova fondamento nel trasferimento delle funzioni in materia di vincoli idrogeologici e forestali. Pertanto la lettera *b)* dell'art. 62 non ha alcun carattere innovativo, ma è volta solamente a fugare dubbi interpretativi.

Nella stessa direzione volge la successiva lett. *c)* con cui si riconosce la competenza regionale all'approvazione dei regolamenti comunali per la disciplina delle concessioni degli agri marmiferi di Carrara e Massa di cui all'ultimo comma dell'art. 64 del r.d. 29 luglio 1927, n. 1443.

Infine la lettera *d)* afferma la competenza regionale in ordine alla dichiarazione di appartenenza alla categoria delle cave della coltivazione di sostanze non contemplate dall'art. 2 del r.d. del '27. Si tratta di quei materiali industrialmente utilizzabili, i quali non siano ricompresi nella categoria delle miniere. Nella disposizione è aggiunto che deve altresì trattarsi di coltivazione di sostanze non contemplate dai decreti emanati ai sensi dell'art. 3 dello stesso regio decreto. Evidentemente si ha riguardo all'art. 3, comma 2 che prevede un procedimento in base al quale sostanze comprese nella seconda categoria (cave) possono essere incluse nella prima (miniere). Infatti in questo caso resta ferma la competenza statale, trattandosi di un provvedimento che ha per effetto automatico la riduzione della sfera di competenza regionale.

Carattere innovativo presenta, invece, in rapporto alla precedente disciplina, il penultimo comma dell'art. 62, il quale trasferisce alle Regioni anche le funzioni in materia di vigilanza sull'applicazione delle norme di polizia delle cave, nonché le funzioni di igiene e di sicurezza del lavoro<sup>100</sup> e quelle già devolute al Corpo delle miniere in materia di cave<sup>101</sup>. Si tratta, dunque, di quelle funzioni che l'art. 7 del d.P.R. n. 2 del 1972 riservava allo Stato e che ora in parte sono trasferite anch'esse alle Regioni<sup>102</sup>.

Il regime giuridico delle cave e torbiere, in epoca anteriore alla legislazione regionale, non prevedeva una autorizzazione generalizzata per l'attività di coltivazione<sup>103</sup>, essendo contemplato un provvedimento autorizzatorio solo per specifiche porzioni del territorio, sottoposte a ben precise discipline di settore<sup>104</sup>.

---

<sup>100</sup> Le funzioni in materia di vigilanza sull'applicazione delle norme di polizia delle cave e torbiere, nonché le funzioni di igiene e sicurezza del lavoro, contenute nel d.P.R. 9 aprile 1959, n. 128 "*Norme di polizia delle miniere e delle cave*", pubblicato in (G.U. 11 aprile 1959, n. 87).

<sup>101</sup> Si tratta delle funzioni in materia di cave già devolute al Corpo delle miniere ai sensi del d.P.R. 27 aprile 1955, n. 547, contenente norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, integrate dal d.P.R. 19 marzo 1956, n. 302.

<sup>102</sup> Vedi, L. MIGLIORINI, *Cave e torbiere*, in E. Capaccioli, F. Satta (coordinato da), *Commento al decreto 616. (d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616)*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 983-991.

<sup>103</sup> L'operatore, prima del trasferimento della materia dallo Stato alle Regioni, doveva osservare in via preventiva un mero obbligo di comunicazione di inizio lavori al Sindaco del Comune interessato ed al Distretto Minerario *ex art.* 28, d.P.R. 9 aprile 1959, n. 128. Per quanto concerne la coltivazione di cava, l'operatore era esclusivamente soggetto alla specifica disciplina di sicurezza dei lavori contenuta nel d.P.R. n. 128/1959 ed alle conseguenti eventuali prescrizioni del titolare di tale funzione. Pertanto

Proprio queste ultime singole fattispecie autorizzatorie sono state oggetto di espresso richiamo del legislatore nell'art. 62, comma 2, del d.P.R. n. 616/1977, che all'atto del trasferimento alle Regioni delle funzioni amministrative concernenti la materia, ha specificato che il suddetto trasferimento le includeva. In tal modo, dopo il d.P.R. n. 616/1977 non c'era dubbio che «tutte le attività attinenti alle cave, di cui all'art. 2, terzo comma, ed al titolo terzo del regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443», come si esprime lo stesso art. 62, al primo comma, fossero state ricondotte alla sfera di competenza regionale. Con ciò legittimamente gli ordinamenti regionali potevano introdurre un regime autorizzatorio generalizzato. Infatti, il dato che sulla base della vigente legislazione statale la coltivazione di cava si considerasse un'attività libera, nel senso che in genere essa non necessitava di particolari autorizzazioni, non ha rappresentato un limite alla potestà del legislatore regionale il quale ha potuto dar seguito all'urgenza di un provvedimento autorizzativo per l'attività di cava, sempre restando fermo il fatto che quest'ultimo non si atteggiasse come assolutamente discrezionale.

La legittimità dell'autorizzazione regionale per le cave e le torbiere è stata affermata<sup>105</sup> dalla Corte costituzionale nella sentenza 14 gennaio 1982, n. 7 in cui la

---

l'attività di cava era libera e non assoggettata ad una previa autorizzazione amministrativa. Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., p. 205.

<sup>104</sup> L'art. 97, lett. m), n) t.u. opere idrauliche (r.d. 25 luglio 1904, n. 523) prevedeva una autorizzazione del Prefetto per l'escavazione di sabbia, ghiaia e altri materiali dal letto di fiumi e torrenti. La l. forestale (r.d.l. 30 dicembre 1923, n. 3267) e il relativo regolamento di esecuzione (r.d. 16 maggio 1926, n. 1126) dettavano norme per l'apertura di cave in zone sottoposte a vincolo idrogeologico o forestale, prevedendo apposite autorizzazioni del Comitato forestale (poi Giunta della Camera di Commercio). L'art. 104 d.P.R. 9 aprile 1959, n. 128 vietava gli scavi a cielo aperto in prossimità di sorgenti e corsi d'acqua, salva l'eventuale autorizzazione del Prefetto (poi di spettanza regionale a seguito del trasferimento di funzioni). Dette leggi di settore (si veda anche, l. 29 novembre 1971, n. 1097, c.d. sui Colli Euganei) rendevano essenziale l'autorizzazione, costituendo l'attività di cava modificazione dell'assetto territoriale in zone vincolate sotto il profilo idrogeologico e paesistico, ma avevano una portata circoscritta a particolari porzioni del territorio rispetto alle quali emergevano specifici interessi richiedenti tutela, dunque non erano sufficienti a garantire una corretta escavazione nella restante parte del territorio. Inoltre, va sottolineato che anche in questi casi l'Amministrazione interveniva solo a tutela del bene protetto dai suddetti vincoli e non già a disciplinare di per sé l'attività di coltivazione del giacimento, la quale restava nella libera discrezionalità dell'operatore e soggetta solo al controllo successivo del Distretto Minerario per i profili di sicurezza indicati nel d.P.R. n. 128 del 1959.

<sup>105</sup> Davanti a tale nota e dibattuta sentenza della Corte cost. 7/1982 pubblicata in (G.U. 10 febbraio 1982, n. 40), parte della dottrina ha riconosciuto di non poter convenire sulla motivazione che ha spinto la Corte ad affermare la legittimità dell'autorizzazione regionale per le cave. Trovarne il fondamento, come ha fatto la Corte, nella legge statale c.d. sui Colli Euganei, che ai fini della protezione di interessi paesaggistici e naturali fissa una disciplina peculiare per una specifica zona del territorio nazionale, significa, a detta di certa dottrina, innanzitutto non delineare tutti gli interessi pubblici sottostanti all'attività di cava, che non si esauriscono nella tutela delle bellezze naturali, ma si estendono alla tutela dell'assetto ambientale ed idrogeologico, e ridurre inoltre la stessa portata del trasferimento di funzioni alle Regioni, che è quanto mai omnicomprensivo. Vedi, G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, cit., pp. 2060-2063.

Consulta sostiene, a onor del vero, l'esistenza nell'ordinamento di un principio generale in base al quale l'attività estrattiva deve essere sottoposta ad autorizzazione amministrativa; principio che viene desunto non da una normativa organica, ma da una legge a contenuto particolare e cioè la legge 29 novembre 1971, n. 1097 "*Norme per la tutela delle bellezze naturali ed ambientali e per le attività estrattive nel territorio dei Colli Euganei*". Tuttavia, la Corte costituzionale limita<sup>106</sup> la necessità dell'autorizzazione alla sola salvaguardia del patrimonio ambientale, nonostante le leggi regionali abbiano già indicato esplicitamente, quali termini di raffronto per il rilascio di tale provvedimento, anche gli atti della pianificazione urbanistica<sup>107</sup> ed i piani estrattivi regionali. È inoltre importante mettere in luce che a partire da questa sentenza e dopo l'entrata in vigore negli ordinamenti regionali di tutta una serie di leggi, con cui si è colmato il precedente vuoto normativo, grazie ai due rilevanti strumenti della pianificazione estrattiva regionale e del provvedimento puntuale di autorizzazione, è stato superato il dibattito sulla estensibilità della concessione edilizia comunale all'attività estrattiva di cava<sup>108</sup>. Dunque, la Regione ha potuto prevedere l'autorizzazione per le attività estrattive, in quanto sua è la competenza per «tutte le attività attinenti alle cave» ed in quanto nella legislazione statale, che non contempla alcun provvedimento permissivo, non è dato rinvenire un principio contrario all'introduzione di un provvedimento autorizzatorio che funzionalizzi la

---

<sup>106</sup> Sia l'inserimento del principio generale, sia le limitazioni all'autorizzazione sono criticate da: G. CUGURRA, *Corte Costituzionale e cave: come si esorcizza il convitato di pietra*, "Le Regioni", 1982, 3, pp. 351-363; E. ANTONINI, *Attività di cava e principi fondamentali dell'ordinamento*, "Le Regioni", 1982, 3, pp. 363-368; G. LOMBARDI, *Legislazione regionale concorrente e limite dei principi: spunti e contrappunti a proposito di una sentenza esemplare*, "Giurisprudenza costituzionale", 1982, 2, pp. 26-41. Tutti criticano il richiamo della Corte cost. all'art. 3 della legge n. 1097 del 1971 al fine di ricostruire un principio generale in tema di autorizzazione amministrativa allo sfruttamento delle cave, in quanto trattasi di legge dettata per un territorio particolare ed in vista di una situazione di specifica gravità, cosicché ben difficilmente potrebbe essere invocata come disciplina suscettibile di applicazione generale.

<sup>107</sup> Negli anni '70 gli unici strumenti di pianificazione effettivamente disponibili erano quelli di pianificazione urbanistica; in questa disponibilità risiede principalmente la ragione del confronto tra attività estrattiva e pianificazione urbanistica. Vedi, F. LORENZOTTI, *L'autorizzazione all'apertura delle cave*, in R. FEDERICI (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 142-148.

<sup>108</sup> In tutta la sua evidenza è apparsa così l'estraneità dell'attività cavatoria alla disciplina dell'attività edilizia ed urbanistica, e si è esaurito il tentativo di riferire il provvedimento di concessione edilizia all'attività di cava rinvenuto nell'esigenza, avvertita a seguito di episodi diffusi di generalizzata e irrazionale escavazione, di funzionalizzare comunque l'attività estrattiva ad interessi pubblici nel quadro di un sistema normativo che, lasciando in libera disponibilità del privato la cava, non prevedeva neppure alcun provvedimento amministrativo per l'attività imprenditoriale in sé. Quanto esposto non significa che la concessione edilizia non vada in alcun modo riferita alle cave quando in esse vengano realizzate opere, impianti ed edifici; in questi casi sussiste la necessità della concessione (in origine licenza) edilizia, (attualmente permesso di costruire), che va riferita però unicamente ai manufatti e agli impianti.



gestione della cava ad uno sfruttamento ragionevole ed integrato delle risorse. L'autorizzazione regionale è legittima, insomma, dal momento in cui trova il proprio fondamento nella potestà costituzionalmente riconosciuta in materia di "cave e torbiere" e della quale costituisce esplicitazione da cui ripartire a razionalizzare il settore estrattivo.

Come già sottolineato, nel r.d. n. 1443/1927, tuttora unica fonte normativa statale in materia, interesse preminente risulta essere quello alla produzione. Le tendenze giurisprudenziali e della normativa regionale sono invece da subito apparse indirizzate verso la compresente tutela di altri interessi pubblici, con la possibile conseguenza di spostare il fulcro delle valutazioni della P.A. dai profili economici dell'attività di cava ai profili concernenti l'integrità dell'ambiente. In fondo, i problemi connessi alla disciplina giuridica delle cave, si possono sintetizzare, ma non senza approssimazione, nell'alternativa tra interesse all'apertura e coltivazione delle cave e quindi alla produzione e allo sviluppo economico, da un lato, e interesse alla tutela del territorio, dall'altro.

Il legislatore regionale si è potuto considerare con ciò perfettamente legittimato a trasporre a livello normativo l'emersione di interessi riassumibili nel concetto di tutela dell'ambiente<sup>109</sup>, ma senza poter ammettere, a detta di parte della dottrina<sup>110</sup>, l'integrale sostituzione degli interessi pubblici insiti nella legge mineraria in quanto divenuti recessivi rispetto agli altri.

I valori ambientali hanno quindi trovato coesistente tutela nella legislazione regionale attraverso strumenti apprestati dalle Regioni, in primo luogo il piano delle attività estrattive (PRAE), nell'ambito dei quali però si è sostenuto non si potesse preterire l'interesse alla produzione a favore di altri aspiranti interessi emergenti.

---

<sup>109</sup> Con il trasferimento delle funzioni in materia di cave dallo Stato alle Regioni, in attuazione dell'art. 117 Cost., le Regioni si sono trovate nella necessità e contemporaneamente nell'opportunità di disciplinare un settore che richiedeva con urgenza una serie di interventi normativi sia nell'ottica della difesa del bene ambientale, sia in quella della corretta attività di estrazione. Ed è importante per comprendere le scelte operate dalle Regioni, prendere coscienza del vuoto normativo allora esistente e di come le Regioni siano state chiamate a "creare", sotto ogni profilo, un futuro migliore riguardo la materia in oggetto. Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., p. 206.

<sup>110</sup> Per tutti, G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, cit., pp. 2060-2063. In realtà a parere dell'A. si impone un chiarimento sulla questione se alla tutela dell'interesse pubblico alla produzione, certamente nettissimo in tutta la sistematica della l.m. (e anche in gran parte della legislazione regionale), l'evoluzione legislativa e costituzionale possa affiancare, su un piano di equiordinazione (se non addirittura di prevalenza, come sembrerebbe volere altra dottrina, si veda, G. DI GIOVINE, *Attività estrattive e pianificazione territoriale*, cit., pp. 4-48), altri, diversi, interessi pubblici. La conclusione, cui giunge l'A., è che l'emersione di un altro interesse pubblico preordinato alla razionale e corretta gestione delle risorse collocate sul territorio non può far giungere ad affermare che l'interesse alla produzione, prefigurato dal legislatore statale nel r.d. del '27 debba considerarsi recessivo.

Del resto le potestà legislative regionali, corrispondenti per il principio del parallelismo a quelle amministrative trasferite, non sono state di ampiezza tale da poter ridisciplinare la materia dalle fondamenta e secondo linee di tendenza assolutamente diverse da quelle che si ricavavano dalla legge mineraria in vigore. Anzitutto poiché vertendo in materia di competenza ripartita, le leggi regionali hanno dovuto rispettare i principi fondamentali desumibili dalla normativa statale. Inoltre, l'innegabile connessione con la materia mineraria, rimasta di competenza dello Stato, unita al richiamo espresso dell'art. 62 del d.P.R. n. 616/1977 al r.d. e all'elenco delle c.d. sostanze minerali di seconda categoria per la definizione di cava, ha comportato il non trascurabile bisogno che la disciplina delle cave, pur nella sua specificità, si reggesse su meccanismi non del tutto diversi da quelli di riferimento per le miniere. In tal modo, è facile ritenere che molteplici possano essere stati i condizionamenti alla potestà del legislatore regionale.

Infine, ad ulteriore conferma che i principi della l.m. sono stati nella loro integrità ribaditi, basti rilevare come le leggi regionali, abbiano mantenuto, se non espressamente richiamato, lo strumento della sottrazione della cava alla disponibilità del proprietario del fondo in ipotesi di mancata o insufficiente utilizzazione, che era stato introdotto nell'ordinamento dall'art. 45 di suddetta legge<sup>111</sup>. In tale meccanismo avocativo la figura dell'imprenditore di cava certamente prevale su quella del proprietario del fondo, laddove l'interesse pubblico alla produzione del materiale estraibile non possa essere, in assoluto o in maniera adeguata, assicurato da quest'ultimo. Se, dunque, il diritto del proprietario del suolo convive con il potere della P.A. che vigila sulla coltivazione delle cave al fine di assicurare la produzione dei materiali estraibili, senza la necessità che in ipotesi di insufficiente e/o mancata coltivazione si debba far ricorso allo strumento generale dell'espropriazione; ciò vale a dire che l'interesse pubblico alla fruizione imprenditoriale del bene cava si delinea come prioritario, mentre altre esigenze come quelle del proprietario del suolo sono poste, rispetto ad esso, in secondo piano. Tale affermazione non potrebbe sostenersi se all'interesse pubblico alla produzione andasse riconosciuto un valore più sfumato e labile. Non vi sarebbe cioè, senza indennizzo, legittimità della sottrazione del fondo di cava alla disponibilità del proprietario, nell'ipotesi in cui l'ordinamento avesse configurato la fruizione imprenditoriale dinnanzi alla concomitanza, in eguale posizione, di altri interessi ed altre situazioni. Quanto detto non significa però che l'utilità sociale connessa all'attivazione delle cave e all'efficienza di gestione delle imprese estrattive debba porsi come criterio esclusivo, e così la non rispondenza a logiche meramente privatistiche è delineata dal PRAE e dall'accertamento di

---

<sup>111</sup> Le leggi regionali hanno specificato quanto già si poteva ricavare dall'art. 45 l.m., va da sé dunque che l'interesse pubblico alla produzione si impone senza ambiguità anche negli ordinamenti regionali.

conformità che si attua al momento di rilasciare, da parte dell'autorità competente, il provvedimento permissivo per la coltivazione della cava (autorizzazione).

Resta comunque, secondo certa dottrina, conseguenza da trarre, fermo restando che il legislatore regionale ha potuto apprestare i modi e delineare le procedure tese ad evitare un'indiscriminata attività di scavo, l'impossibilità di riconnettere al provvedimento autorizzante l'attività di escavazione un carattere discrezionale da poter spingere fino a consentire che l'attività possa essere bloccata da altri pretesi interessi concorrenti, nelle ipotesi in cui le modalità di escavazione e di ripristino dei suoli, al termine della coltivazione, vengano proposte in maniera tecnicamente adeguata ed in modo da non recare conseguenze dannose all'ambiente<sup>112</sup>.

Ed è proprio a questo punto che si è posto il problema anche degli ulteriori interessi pubblici che la legge regionale, potendoli richiamare espressamente, intenda perseguire. Nel senso che, laddove tra le finalità della legge se ne espongano altre in aggiunta all'interesse alla produzione, originariamente insito nella legge mineraria, è sorta la questione circa la possibilità o meno di ritenere che le eventuali autorizzazioni possano richiamarsi alla tutela di questi altri specifici interessi e, dunque, che l'autorità competente abbia facoltà di motivare un eventuale provvedimento amministrativo negativo con riferimento anche ad essi<sup>113</sup>. Con il risultato che se, per un verso, la legge disegna inequivocabilmente come prioritario l'interesse alla coltivazione rispetto al diritto del proprietario del fondo, per altro verso, potrebbe porre questo stesso primo interesse in subordine, a sua volta, rispetto ad altri interessi riassumibili nella non meglio definita tutela di valori ambientali.

La ferma posizione dottrina sopra esposta è andata nella direzione di ammettere che pur non potendo negare che tali interessi pubblici, diversi da quello alla produzione, possano essere compresenti all'interesse che necessariamente va considerato primario sulla base della legislazione statale, è però doveroso affermare che gli stessi non possano divenire assorbenti rispetto a quest'ultimo.

Data, in ogni caso, la scarsa chiarezza del quadro normativo, in cui i principi fondamentali per il legislatore regionale si dovevano ancora desumere da una legge per certo invecchiata, qual è la legge mineraria, è da subito apparso assolutamente opportuno, nella perdurante mancanza di una legge quadro in materia di cave, procedere alla formazione di piani regionali delle attività estrattive, secondo quanto

---

<sup>112</sup> Vedi, G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, cit., pp. 2063-2065.

<sup>113</sup> Questo sembrerebbe essere ritenuto legittimo dalla Corte cost. sent. n. 7/1982, laddove afferma che «la motivazione dei provvedimenti dovrebbe riferirsi alla tutela degli specifici interessi pubblici, cui fanno esplicitamente cenno le leggi contestate»; ma la frase a certa dottrina (si veda sempre, G. CAIA, *op. cit.*, pp. 2060-2073) non è apparsa chiara, né tale da poterne ricavare la legittimità di una sostituzione di altri interessi a quello della produzione.

previsto, del resto, dalle stesse normative che le Regioni hanno emanato<sup>114</sup>. La redazione e la vigenza dei piani estrattivi, da sempre, infatti, si è ritenuta consentire un esercizio dei poteri autorizzatori coerente ed uniforme, e soprattutto non caratterizzato da una latissima discrezionalità.

Tuttavia, anche riconoscendo anzidetta opportunità, secondo la presentata dottrina<sup>115</sup> accreditata, l'interesse pubblico alla fruizione imprenditoriale doveva continuare ad essere considerato un principio fondamentale, certamente ricavabile dalla legislazione statale, e tale da far ritenere perfettamente ammissibili tutte quelle attività di coltivazione che, a seguito di idonei accertamenti della P.A., potessero ritenersi coerenti con metodi tecnologicamente aggiornati di estrazione, non colludenti con una corretta gestione del territorio nel senso di garantire ripristini ambientali ed in ogni caso tali da non arrecare dissesti irrimediabili.

### 3. *L'ambiente come valore costituzionale.*

Il primo passo logico, quando si discute di ambiente, è senza dubbio la constatazione che se l'uomo è parte della natura, non si può negare che il valore dell'uomo si estenda alla natura, con la conseguenza che occorre far riferimento non più al principio antropocentrico, ma al principio ecocentrico: ciò che ha valore è la «comunità biotica»<sup>116</sup>, un concetto cioè che «allarga i confini della comunità (umana), per includervi suoli, acque, piante ed animali e, in una parola, la Terra»<sup>117</sup>. Parlare di ecocentrismo non significa però sottovalutare il valore dell'uomo; l'essere umano, essendo l'unico soggetto dotato di autocoscienza e capace di interpretare e conoscere l'intima struttura della natura, si colloca al vertice della comunità biotica ed ha una responsabilità certa verso la natura. Quest'affermazione costituisce un insostituibile punto di avvio per la costruzione giuridica della tutela ambientale.

Partendo dalla individuazione dell'ambiente come bene in senso giuridico, appare corretto lasciare la definizione del concetto di ambiente alla scienza

---

<sup>114</sup> Nella stessa sent. della Corte cost. n. 7/1982 si legge, tra l'altro, che «ulteriori limiti alla discrezionalità degli amministratori regionali dovrebbero poi discendere dalle indicazioni del piano regionale delle attività estrattive».

<sup>115</sup> Per tutti, ancora una volta, G. CAIA, *op. cit.*, pp. 2060-2073. Secondo l'A., un altro elemento testuale da cui si potrebbe ricavare che la Regione non è legittimata a preordinare interessi pubblici diversi da quello alla produzione e a preterire quest'ultimo, va forse rilevato dall'art. 82 d.P.R. n. 616/1977 ove le funzioni amministrative in materia di protezione delle bellezze naturali (tra cui quelle concernenti l'apertura di cave e la speciale autorizzazione di cui alla legge 29 novembre 1971, n. 1097) sono semplicemente delegate e non trasferite. La l. n. 1097/1971, (c.d. sui Colli Euganei) è un'importante legge di settore che ha previsto, per la zona dei Colli Euganei, un regime autorizzatorio.

<sup>116</sup> La comunità umana, che ha un suo imprescindibile e specifico valore, deve essere considerata nell'ambito più ampio della comunità biotica della quale è parte.

<sup>117</sup> M. D'ALESSANDRO, *La nostra responsabilità per la natura*, Feltrinelli, Milano, 1986.

ecologica, la quale identifica l'ambiente con la biosfera<sup>118</sup>, accentuandone la sua caratteristica di sistema costituito dalle interdipendenze delle varie componenti ambientali. Dunque, l'ambiente è un bene materiale, composto da più componenti in rapporto di interdipendenza fra loro, ed è un bene giuridico in senso lato, dato che a determinare la natura di bene in senso giuridico è la tutela<sup>119</sup> diretta della cosa. Ma l'ambiente è anche un bene giuridico di valore, anzi, come ha precisato costantemente la giurisprudenza costituzionale, è un valore costituzionale<sup>120</sup>.

La Corte costituzionale si è occupata<sup>121</sup>, per la prima volta, di ambiente con la sentenza 27 giugno 1986, n. 151. Quello che maggiormente rileva di questa fondamentale pronuncia, ai fini della costruzione della tutela giuridica dell'ambiente, è l'affermazione che ha definito il paesaggio un «valore primario, valore estetico e culturale». In altri termini, l'interesse ambientale, attraverso la protezione del paesaggio considerato l'aspetto visivo del territorio<sup>122</sup>, è dichiarato dalla Corte cost. interesse prevalente su tutti gli altri, tale da non consentire il c.d. bilanciamento degli interessi ai fini del raggiungimento della massima utilità sociale. Poco più tardi, nella sentenza 22 maggio 1987, n. 210, la Consulta racchiude tutte le affermazioni più rilevanti<sup>123</sup> per quanto concerne la tutela ambientale sostenendo che vada ammesso «lo sforzo in atto di dare un riconoscimento specifico alla salvaguardia dell'ambiente come diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività e di creare istituti giuridici per la sua protezione. Si tende cioè ad una concezione unitaria del bene ambientale comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali. Esso comprende la conservazione, la razionale gestione ed il miglioramento delle condizioni naturali (aria, acque, suolo e territorio in tutte le sue componenti), la esistenza e la preservazione dei patrimoni genetici terrestri e marini, di tutte le specie

---

<sup>118</sup> Anche sul piano della cultura giuridica si sottintende questo concetto, e già dal 1972, a livello internazionale, la Dichiarazione di Stoccolma ha affermato che debbono essere preservate «le risorse naturali del globo, ivi comprese l'aria, l'acqua, la terra, la flora e la fauna, ed in particolare i campioni rappresentativi degli ecosistemi naturali».

<sup>119</sup> Si parla invece di bene giuridico in senso stretto quando il bene è la cosa che può diventare oggetto di un diritto.

<sup>120</sup> Vedi, P. MADDALENA, *L'ambiente: prolegomeni per una sua tutela giuridica*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 23 (2008), 3-4, pp. 524-530.

<sup>121</sup> Corte cost. sentenza 27 giugno 1986, n. 151 pubblicata in (G.U. 2 luglio 1986, n. 31).

<sup>122</sup> In assenza di una menzione espressa dell'ambiente fino alla riforma costituzionale del 2001, la protezione del paesaggio, in qualità di forma visibile del Paese, dunque come risultante delle preesistenze naturalistiche e dell'azione trasformatrice dell'uomo, è stata la prima funzione pubblica a trovare copertura costituzionale nell'art. 9, la cui lettera è stata intesa in termini evolutivi come tutela dell'ambiente in senso lato. Si veda, A. PREDIERI, *Paesaggio*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXI, Giuffrè, Milano, 1981, p. 507 ss.; G. CORDINI, *Principi costituzionali in tema di ambiente e giurisprudenza della Corte costituzionale italiana*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 24 (2009), 5, p. 611 e ss.

<sup>123</sup> Corte cost. sentenza 22 maggio 1987, n. 210 pubblicata in (G.U. 1 luglio 1987, n. 27). Rappresenta un punto fermo al quale si riferiranno tutte le sentenze successive in tema di tutela ambientale.

animali e vegetali che in esso vivono allo stato naturale ed in definitiva la persona umana in tutte le sue estrinsecazioni. Ne deriva la repressione del danno ambientale cioè del pregiudizio arrecato, da qualsiasi attività volontaria o colposa, alla persona, agli animali, alle piante e alle risorse naturali (aria, acqua, suolo, mare), che costituisce offesa al diritto che vanta ogni cittadino individualmente e collettivamente. Trattasi di valori che in sostanza la Costituzione prevede e garantisce (artt. 9 e 32 Cost.)<sup>124</sup>, alla stregua dei quali, le norme di previsione abbisognano di una sempre più moderna interpretazione». L'ambiente, si dice, è «un valore costituzionale» e pertanto vanno riconosciute, e cioè ritenute valide, le costruzioni giuridiche che affermano il diritto all'ambiente «come diritto fondamentale della persona» e che parlano di una «concezione unitaria del bene ambientale».

Il bene ambiente, in estrema sintesi, è un bene materiale e complesso, che può essere considerato nella sua globalità o nelle sue singole componenti. Infine, è possibile affermare un diritto all'ambiente, quale diritto individuale e collettivo insieme, che merita la qualifica di «diritto fondamentale della persona». Tale diritto, tuttavia, concerne, non la fruizione dell'ambiente, che è un fatto individuale, ma la

---

<sup>124</sup> Nel tentativo di dirimere il problema centrale del rapporto tra uomo ed ambiente, che trasposto sul piano giuridico diventa il problema del diritto all'ambiente, la giurisprudenza è partita dalla prospettiva dei diritti fondamentali dell'individuo, e già con la sentenza 6 ottobre 1979, n. 5172 della Corte di Cassazione, collegando il primo comma dell'art. 32 Cost., secondo il quale la Repubblica tutela la salute come diritto fondamentale dell'individuo, con l'art. 2 Cost., secondo cui la Repubblica tutela i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità, è arrivata all'affermazione del diritto all'ambiente salubre come diritto soggettivo assoluto e fondamentale di ogni individuo. Nella stessa linea di pensiero si è posta la Corte cost. con le sentenze nn. 151, 152 e 153 del 1986 e nn. 210 e 641 del 1987. In questa prospettiva si è visto però trascurato il profilo più significativo dell'interesse della collettività. Il diritto all'ambiente è un diritto fondamentale dell'uomo alla fruizione ed alla conservazione dell'ambiente. Del resto, l'essere umano non può difendere se stesso se non difende l'ambiente, se non provvede quindi alla sua conservazione. Per questo, parte della dottrina non ha mancato di sottolineare che la costruzione di un diritto all'ambiente salubre sullo schema dei diritti perfetti risultava incongrua rispetto alle esigenze poste per es. dalla tutela dell'ambiente dagli inquinamenti, la quale postula l'adozione di interventi non tanto di tutela individuale, ma soprattutto collettiva al fine di garantire anche la fruibilità delle risorse naturali. E comunque la protezione della natura, degli equilibri ecologici, della fauna selvatica, della biodiversità, può non soddisfare un preteso diritto individuale all'ambiente salubre (tale non essendo la conservazione di una palude o la difesa di animali pericolosi, nel loro habitat naturale). In conclusione si può affermare che il diritto alla fruizione e alla conservazione dell'ambiente è un diritto fondamentale del singolo e della collettività (cioè un diritto collettivo), e che occorre tenere ben distinti la fruizione, rimessa alla libera volontà dei singoli, dalla conservazione, che chiama in causa necessariamente l'intera collettività. S. GRASSI, *Tutela dell'ambiente (diritto amministrativo)*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali, I, Giuffrè, Milano, 2007; M. S. GIANNINI, "Ambiente": *saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 1973, p. 15 e ss.; P. MADDALENA, *La giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di tutela ambientale*, "Rivista giuridica dell'edilizia", 2008, 4-5, pp. 113-121; F. FRACCHIA, *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, "Il Diritto dell'Economia", 2002, 2, p. 215 e ss.

sua conservazione, che è un fatto che riguarda l'intera collettività. Si pone, in altri termini, la conservazione della natura come necessaria ed indispensabile per la stessa vita dell'uomo, e quindi come valore non costretto.

Nella successiva importante sentenza 17 dicembre 1987, n. 641, il valore ambiente viene definito sempre dalla stessa Corte, non solo «primario», ma anche «assoluto», cioè niente affatto comprimibile<sup>125</sup>.

Elevare la tutela dell'ambiente da semplice interesse pubblico a valore costituzionale ha costituito il coronamento di un percorso di tutela sempre più consapevole, incisivo, avanzato, che assume l'ambiente tra i valori primari dell'ordinamento repubblicano e lo innalza tra i principi fondamentali. Il carattere di valore costituzionale indica la rilevanza che l'ordinamento attribuisce al bene giuridico ambiente, la funzione che è destinato a svolgere nel contesto istituzionale, la scala di priorità nella quale è collocato nei confronti di altri beni giuridici ed interessi pubblici da tutelare, l'intensità e l'estensione della tutela.

Il riconoscimento della tutela dell'ambiente come “valore costituzionale” non comporta affatto la conseguenza preclusiva che la medesima sia configurata come una “materia”, in quanto i due concetti definiscono vicende giuridiche diverse.

D'altronde, la negazione<sup>126</sup> dell'esistenza di una “materia tutela dell'ambiente” apparirebbe in evidente contrasto con la lettera e lo spirito della riforma costituzionale del 2001, che non solo la inserisce, al novellato art. 117 Cost., tra le altre “materie” oggetto di potestà legislativa esclusiva dello Stato, ma la menziona anche tra gli oggetti di un potenziale regionalismo differenziato<sup>127</sup> di cui all'art. 116,

---

<sup>125</sup> Corte cost. sentenza 17 dicembre 1987, n. 641 pubblicata in (G.U. 13 gennaio 1988, n. 2).

<sup>126</sup> La tesi negatoria dell'ambiente come “materia” è stata sostenuta dalla dottrina c.d. “regionalista”, cioè pregiudizialmente schierata a favore di un ampliamento delle competenze delle Regioni a detrimento di quelle statali. Secondo tale dottrina la tutela dell'ambiente, in quanto valore costituzionale con efficacia “trasversale”, non costituirebbe una “vera e propria materia” tale da fondare una riserva di competenza allo Stato, in quanto consisterebbe piuttosto in un complesso variegato di attribuzioni di diversa natura e di competenza distribuita. In questa prospettiva, allo Stato residuerebbe soltanto il potere di dettare principi fondamentali e standard minimi di tutela, mentre alle Regioni andrebbe riconosciuta la potestà di legiferare su aspetti settoriali della tutela dell'ambiente, introducendo anche discipline più restrittive di quelle generali statali. Si tratta di una tesi influenzata da una logica retrospettiva per cui autorevole dottrina, in passato, (M. S. GIANNINI, *Difesa dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, “Rivista trimestrale di diritto pubblico”, 1971, p. 1122 e ss.; M. S. GIANNINI, “Ambiente”: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, cit.) indicava le fonti del diritto ambientale positivo in una trilogia eterogenea per finalità, principi direttivi e procedimenti, cioè precisamente nelle norme a difesa del paesaggio, nelle norme antinquinamento e nelle norme urbanistiche, ciò in quanto la tutela dell'ambiente era allora priva di specifici riferimenti normativi. Oggi sembra veramente difficile sostenere che sia tutt'ora valida la anzidetta ricostruzione considerando che l'ambiente è oggetto di una poderosa legislazione, sia a livello comunitario che nazionale. Vedi, P. DELL'ANNO, *La tutela dell'ambiente come “materia” e come valore costituzionale di solidarietà e di elevata protezione*, “Gazzetta ambiente”, 15 (2009), 1, pp. 93-95.

<sup>127</sup> La Costituzione all'art. 116, comma 3, stabilisce che «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia», concernenti le materie oggetto di potestà legislativa concorrente ed alcune comprese nella potestà legislativa esclusiva, possono essere attribuite a Regioni diverse da quelle a statuto

comma 3, Cost.; dando così ancora una volta conferma dell'inclusione della tutela dell'ambiente tra le "materie" a tutti gli effetti.

Non è mancata, da ultimo, la risoluzione della questione attraverso un significativo cambio di opinione della giurisprudenza costituzionale<sup>128</sup> che ha riconosciuto la natura di vera e propria materia alla tutela dell'ambiente, sottolineando che l'essere un valore costituzionale non rende incerta (o diffusa) l'appartenenza della potestà legislativa, ma ne sottolinea il rango primario, con pari dignità rispetto agli altri valori costituzionali<sup>129</sup>. È in conseguenza di tale rilievo, che la Corte cost. ha ribadito la riserva statale non soltanto sull'introduzione dei principi fondamentali di disciplina della materia, ma anche sulla legislazione ambientale ordinaria, che deve assolutamente svincolarsi dalle invasioni di campo delle Regioni<sup>130</sup>.

Sono state dunque accolte nella riforma del 2001 le sollecitazioni di quella parte della dottrina<sup>131</sup> che aveva sostenuto la natura ontologicamente nazionale dell'interesse ambientale e la necessità di una sua protezione secondo principi e criteri uniformi, non suscettibili di frazionamento regionale.

### 3.1 *La tutela dell'ambiente tra Stato e Regione.*

Dei molteplici problemi che compongono la questione ambientale quello del riparto delle attribuzioni tra lo Stato e le autonomie territoriali in ordine alla tutela dell'ambiente non è certamente tra i più marginali.

---

speciale, «con legge dello Stato, su iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali, nel rispetto dei principi di cui all'art. 119. La legge è approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sulla base di intesa fra lo Stato e la Regione interessata».

<sup>128</sup> Si vedano della Corte cost. le sentenze: 25 ottobre 2006, n. 364; 5 novembre 2007, n. 378; 9 giugno 2008, n. 214 rispettivamente pubblicate in (G.U. 15 novembre 2006, n. 45); (G.U. 21 novembre 2007, n. 45); (G.U. 25 giugno 2008, n. 27). L'indirizzo della Corte cost. muta in favore della riserva statale di legislazione ambientale, non solo sulla emanazione dei principi fondamentali, (prerogativa che sarebbe stata invocabile se la tutela dell'ambiente fosse stata considerata oggetto di potestà legislativa concorrente), ma sull'intero ambito di normazione, non modificabile dalle Regioni né con disposizioni più permissive, né in *pejus*, con norme più restrittive. Si tratta di conclusioni che ribaltano un diverso e diffuso orientamento nella risalente giurisprudenza.

<sup>129</sup> La natura di valore costituzionale non costituisce una prerogativa peculiare della tutela dell'ambiente, che anzi la condivide con la protezione della salute, l'assetto del territorio, lo sviluppo economico, la protezione civile, per farne solo alcuni esempi.

<sup>130</sup> È perciò da rifuggire il tentativo di aggirare l'art. 117 Cost. invocando pseudo concetti attraverso la distinzione tra "materia in senso stretto", alla quale la ripartizione costituzionale di competenza legislativa si applicherebbe, e "materia trasversale", che verrebbe tutelata sostituendo alla riserva di legislazione statale un criterio cooperativo e multilaterale di esercizio della potestà legislativa. Si veda di nuovo, P. DELL'ANNO, *La tutela dell'ambiente come "materia" e come valore costituzionale di solidarietà e di elevata protezione*, cit., p. 95.

<sup>131</sup> Si veda per tutti, G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in *Scritti in onore di Alberto Predieri*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1996, p. 1121 e ss.



Il tema si è posto già a partire dagli anni '70, quando con il d.P.R. n. 616 del 1977, ampie funzioni ambientali sono state attribuite alle Regioni e agli enti locali, fondamentalmente in quanto considerate rientranti nella materia urbanistica, intesa nell'ampio senso di "assetto e utilizzazione del territorio". È stato poi uno dei nodi più discussi nella successiva fase, che ha visto invece un tendenziale ampliamento delle funzioni statali sia pure accompagnato dalla partecipazione delle Regioni all'esercizio di esse, con modalità procedurali e organizzative nel tempo sempre più formalizzate e puntuali<sup>132</sup>. Infine, dopo essere stato al centro del dibattito sui parchi e sulla formulazione della legge quadro per le aree protette<sup>133</sup>, il problema si è riproposto dai primi anni '90 di fronte a nuove spinte regionaliste che hanno condotto sia ad un ulteriore ampliamento<sup>134</sup> delle funzioni amministrative regionali e locali, sia alla formulazione di proposte di riforma costituzionale<sup>135</sup>.

Che la questione trattata sia controversa emerge in maniera evidente anche dal fatto che, se per molto tempo nel mondo dell'ambientalismo a prevalere è stata l'idea secondo cui un modello di tipo centralizzato, con l'attribuzione delle funzioni in materia ambientale agli organi statali, fosse senz'altro preferibile ai fini della tutela dell'ambiente, ad un certo momento anche in quel mondo sono emerse opinioni diverse o comunque più articolate.

Tra gli argomenti a favore del regionalismo sono state avanzate: l'idea di una maggiore flessibilità, con vantaggi in ordine all'aderenza alle problematiche da risolvere e alla possibilità di controllo dei cittadini sugli interventi; quella di disporre di uno strumento che potesse rendere più agile affrontare problemi di area, anche di dimensione sovregionale o addirittura sovranazionale; l'idea, principalmente, di incoraggiare una maggiore responsabilizzazione delle popolazioni verso l'ambiente.

---

<sup>132</sup> Secondo una vera e propria linea di politica istituzionale portata avanti dalla Corte cost. nel segno di una cooperazione tra Stato e Regioni alla elaborazione e attuazione delle politiche ambientali, le Regioni (ed in certi casi gli enti locali) sono state chiamate, sia pure con gradi di intensità diversi a seconda dei settori e dei casi, ad intervenire con pareri ed intese in genere attraverso raccordi di tipo organizzativo (Conferenza Stato-Regioni, Conferenza Stato-autonomie, Conferenza unificata).

<sup>133</sup> Legge 6 dicembre 1991, n. 394 "*Legge quadro sulle aree protette*", pubblicata in (G.U. 31 dicembre 1991, n. 292 – Suppl. Ordinario n. 83).

<sup>134</sup> Il riferimento è alla legge delega 15 marzo 1997, n. 59 "*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*", (G.U. 17 marzo 1997, n. 63 – Suppl. Ordinario n. 56), e ai decreti legislativi di attuazione. Il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 ha individuato la distribuzione delle competenze tra Stato, Regione e Province e Comuni nel settore "territorio ambiente e infrastrutture", precisando in particolare le funzioni relative alla "protezione della natura e dell'ambiente, tutela dell'ambiente dagli inquinamenti e gestione dei rifiuti", (art. 68 e ss.).

<sup>135</sup> Le proposte di revisione del Titolo V della Cost., succedutesi nel tempo, hanno mostrato un'evidente incertezza di fondo. Il testo della Commissione parlamentare per le riforme istituzionali (Iotti) prevedeva l'attribuzione allo Stato della potestà legislativa esclusiva in ordine alla tutela dell'ecosistema. Laddove, il testo della Commissione bicamerale per le riforme costituzionali (D'Alema) proponeva, in seguito, la potestà legislativa in forma concorrente per la disciplina generale della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema.

Tra gli argomenti che hanno portato a guardare con sfavore al regionalismo e a preferire la competenza statale vi sono invece: l'idea che l'ambiente richiede una gestione fortemente omogenea ed integrata; quella dell'inidoneità dei livelli locali a far valere gli interessi ambientali, a causa del carattere generale di questi ultimi e della prevalenza a livello locale di interessi particolari e settoriali, rivolti ad es. allo sviluppo economico, edilizio ecc.; infine l'idea che alla formazione di una politica ambientale sovranazionale servono interlocutori unici, gli Stati, in grado di assicurare un controllo pieno sull'intero proprio territorio<sup>136</sup>.

Ad ogni modo, è opinione condivisa che i rapporti tra le fonti legislative statali e regionali siano sempre andati oltre lo schema delineato dalla Costituzione.

In Italia si è sviluppata, anche nel vigore del vecchio Titolo V ed in assenza di un riferimento esplicito alla tutela dell'ambiente, una sorta di "concorrenza" tra legislazione nazionale e regionale, nel senso, per lo più, di un "regionalismo competitivo" teso a riconoscere, non senza il contributo di una giurisprudenza favorevole<sup>137</sup> della Corte costituzionale, la competenza del soggetto istituzionale più attivo nei confronti della protezione ambientale<sup>138</sup>.

Con l'inserimento della tutela dell'ambiente tra le materie di competenza esclusiva statale, si è senza dubbio compiuta una scelta in contraddizione<sup>139</sup> con l'evoluzione della normativa e della giurisprudenza costituzionale dai primi anni '70 almeno fino alla riforma del 2001; stante il dato che, in Italia, in conclusione, più che un modello preciso, è sembrata imporsi la sovrapposizione di due sistemi<sup>140</sup>, uno

---

<sup>136</sup> Certamente su ognuna delle argomentazioni riportate potrebbero farsi delle notazioni e riflessioni critiche. Così, per esempio, può essere osservato che la tesi della necessaria distanza delle decisioni di tutela ambientale dai livelli di governo e dagli interessi regionali e locali appare trascurare il fatto che interessi particolari e settoriali possono incidere negativamente sulle decisioni anche quando queste sono adottate a livello centrale.

<sup>137</sup> La giurisprudenza costituzionale riconosceva la potestà di intervento legislativo delle Regioni grazie alla precisazione che l'ambiente era considerato una "non materia", risolvendosi piuttosto in un nucleo di interessi, un valore che anche le Regioni potevano perseguire nell'esercizio delle loro attribuzioni che con l'ambiente avevano indubbi punti di contatto (urbanistica, lavori pubblici, agricoltura, caccia e pesca, assistenza sanitaria, turismo, navigazione, porti lacuali).

<sup>138</sup> Vedi, A. FERRARA, *Le politiche regionali dell'ambiente tra concorrenza e collaborazione*, in A. Ferrara (a cura di), *La tutela dell'ambiente nella legislazione regionale*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 12.

<sup>139</sup> Problemi delicati nascono, inoltre, sotto il profilo dei confini tra la potestà legislativa esclusiva statale in materia di ambiente e le potestà regionali concorrenti, riconosciute dal testo della riforma, in materia di valorizzazione dei beni ambientali, di tutela della salute e di governo del territorio; nonché guardando alle materie dell'agricoltura e dell'industria, entrambe oggetto di potestà legislativa esclusiva regionale, ma che vanno inevitabilmente ad integrare la tutela ambientale.

<sup>140</sup> Vedi, C. DESIDERI, *Il riparto delle attribuzioni per la tutela dell'ambiente*, in C. Desideri (a cura di), *Autonomie territoriali e tutela dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 1-11. Secondo l'A. la ricerca di risposte al problema dei rapporti tra Stato ed autonomie in materia ambientale, per essere significativa, non può prescindere dalla considerazione delle caratteristiche che tali rapporti assumono concretamente; ciò vale per l'Italia come per gli altri Paesi. Ed è sempre parere dell'A. che al di là delle differenze, anche profonde, esistenti nei sistemi istituzionali degli Stati, la tutela ambientale non si realizzi né attraverso un sistema centralizzato, né attraverso un sistema che, al contrario, affidi del

regionalistico e uno centralizzato, mentre soltanto in apparenza poteva esser credata fonte di semplificazione la soluzione introdotta dalla, tanto attesa, riforma costituzionale.

L'avvento del nuovo Titolo V, Parte Seconda, della Costituzione, introdotto<sup>141</sup> dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, pur menzionando per la prima volta, nell'art. 117, la materia della tutela dell'ambiente, di competenza esclusiva dello Stato, ha, infatti, provocato gravi problemi interpretativi di carattere generale, la cui risoluzione non ha certo giovato alla tutela ambientale. In effetti, la giurisprudenza costituzionale si è vista gravata dall'arduo compito di dover governare il passaggio da un sistema che si reggeva su competenze legislative accentrate nello Stato e, se del caso, delegabili alle Regioni, nonché sul principio di corrispondenza delle funzioni legislative con quelle amministrative, ad un sistema profondamente diverso, che prevede, per la funzione legislativa, una rigida ripartizione per materie tra Stato e Regioni, impedendo la delega di materie, e per la funzione amministrativa, un meccanismo di estrema flessibilità secondo il quale la stessa funzione può essere conferita, «per assicurarne l'esercizio unitario», a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, «sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza». Si capisce agevolmente che in questa nuova prospettiva la tendenza della Corte cost. è stata nel senso di attenuare lo scontro tra vecchio e nuovo, facendo ricorso a formule non sempre precisamente tecniche, ma che certamente hanno consentito una trasformazione graduale del sistema di riparto delle competenze legislative ed amministrative. Tutto ciò ha però causato la pratica inattuazione dell'art. 117, comma 2, lettera s), della Cost., poiché nonostante l'indicazione in qualità di "materia" della tutela dell'ambiente, questa è stata di volta in volta interpretata come "materia-valore", "materia-fine", "materia-trasversale"<sup>142</sup>, o addirittura semplicemente "compito"<sup>143</sup>, in ogni caso mai come "materia in senso proprio".

---

tutto quella tutela alle autonomie territoriali; non è dunque possibile immaginare alternative tanto nette quanto semplicistiche. Funzioni e poteri sono distribuiti tra tutti i livelli (Stato, Regioni ed enti locali) ed esistono sia una stretta interdipendenza e collaborazione tra di essi, sia fenomeni di competizione.

<sup>141</sup> Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 "Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione" pubblicata in (G.U. 24 ottobre 2001, n. 248).

<sup>142</sup> Nella sentenza 5 novembre 2007, n. 378, in (G.U. 21 novembre 2007, n. 45), la Consulta afferma che occorre guardare al bene ambiente come "sistema", considerato cioè nel suo aspetto dinamico, e tuttavia sottolinea che accanto al bene giuridico ambiente in senso unitario, possono coesistere altri beni giuridici, aventi ad oggetto componenti o aspetti del bene ambiente, ma concernenti interessi diversi giuridicamente tutelati. Si parla in proposito di ambiente come "materia trasversale", nel senso che sullo stesso oggetto insistono interessi diversi: quello alla conservazione dell'ambiente e quelli inerenti alle sue utilizzazioni. L'ambiente, dunque, non è più un concetto evanescente, un fine, un valore; esso è un bene materiale.

<sup>143</sup> Si veda in proposito, Corte cost. sentenza 23 settembre 2003, n. 307 in (G.U. 15 ottobre 2003, n. 41). Dichiara la Corte cost. che la tutela dell'ambiente rappresenta un "compito", nell'esercizio del

La competenza esclusiva dello Stato, di cui all'art. 117, comma 2, lett. s), Cost., in materia di «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali», non è stata considerata una competenza piena ed esclusiva ma, restringendosene il contenuto, è stata limitata alla potestà di “fissare standard di protezione uniformi sull'intero territorio nazionale”, con l'implicazione che, circa la tutela dell'ambiente, continuassero a sussistere anche competenze regionali<sup>144</sup>.

Attraverso il riferimento “all'intreccio di competenze” per cui, escluso il valore oggettivo (materia) e passato quello finalistico (scopo, compito) della disposizione costituzionale, la tutela dell'ambiente è concepita competenza che “si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze”; è stato agevole per la giurisprudenza costituzionale eliminare il carattere “esclusivo” della competenza statale in materia di tutela dell'ambiente, e trasferire parte di questa competenza alle Regioni.

Rispetto a questa posizione, un chiaro e preciso cambio di orientamento<sup>145</sup> della Corte cost. si è avuto a partire dalla sentenza 24 ottobre 2007, n. 367. Di notevole rilievo è la precisazione che appronta questo giudizio costituzionale secondo cui sul territorio grava una pluralità di interessi pubblici, nello specifico, quelli concernenti la “conservazione” ambientale e paesaggistica la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato, e quelli concernenti la “fruizione” del territorio che, invece, sono affidati alle competenze regionali concernenti il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali. La distinta “tutela ambientale e paesaggistica” precede<sup>146</sup>, e comunque costituisce un limite<sup>147</sup>, alla “fruizione del territorio”, poiché, anche da un punto di vista puramente logico, è evidente che si può fruire soltanto di ciò che si conserva e non di ciò che si distrugge.

---

quale lo Stato conserva il potere di dettare standard di protezione uniformi validi in tutte le Regioni e non derogabili da esse; ciò non esclude però, sostiene la Consulta, la possibilità che le leggi regionali emanate nell'esercizio della potestà legislativa concorrente e residuale (art. 117, commi 3 e 4 Cost.) «possano assumere tra i propri scopi anche finalità di tutela dell'ambiente».

<sup>144</sup> È la Corte cost. stessa ad affermare il concetto di “standard di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale” quali limiti inderogabili da parte della legislazione regionale. Si veda, Corte cost. sentenza 10 luglio 2002, n. 407 pubblicata in (G.U. 31 luglio 2002, n. 31). «In definitiva, si può quindi ritenere che riguardo alla protezione dell'ambiente non si sia sostanzialmente inteso eliminare la preesistente pluralità di titoli di legittimazione per interventi regionali diretti a soddisfare contestualmente, nell'ambito delle proprie competenze, ulteriori esigenze rispetto a quelle di carattere unitario definite dallo Stato». Questa sentenza della Consulta ha creato un diritto vivente che ha dominato per circa un quinquennio.

<sup>145</sup> Corte cost. sentenza 24 ottobre 2007, n. 367 pubblicata in (G.U. 14 novembre 2007, n. 44).

<sup>146</sup> Nella poco più tarda sentenza 14 aprile 2008, n. 104, in (G.U. 23 aprile 2008, n. 18), la Corte cost. soprattutto porrà in evidenza la prevalenza della conservazione sulla fruizione dell'ambiente.

<sup>147</sup> In sostanza, la competenza affidata in via esclusiva allo Stato sulla tutela dell'ambiente e del paesaggio delimita i confini entro i quali può avvenire la fruizione del territorio, mentre le Regioni, esercitando le loro competenze in materia di governo del territorio e valorizzazione dei beni culturali ed ambientali, dettano norme d'uso necessarie affinché detta fruizione avvenga entro i limiti prescritti.

A ben vedere, era stato proprio il non tener conto di questa distinzione, tra tutela o conservazione dell'ambiente ed il suo uso e fruizione, che aveva spinto la precedente giurisprudenza a ritenere, in conformità alla tendenza di carattere generale di rendere graduale il passaggio dal precedente all'attuale sistema di riparto di competenze tra Stato e Regioni, che fosse possibile parlare di una forma di compartecipazione dello Stato e delle Regioni nella materia della tutela dell'ambiente. Adesso emerge in tutta evidenza che tale linea ispiratrice non ha addotto a chiarezza il sistema; viceversa, attribuendo allo Stato la tutela e alle Regioni la fruizione dell'ambiente, esso acquisisce semplicità e funzionalità<sup>148</sup>.

La più recente giurisprudenza della Corte cost. dunque in tema di ambiente ha il grandissimo merito di aver precisato, in campo scientifico, taluni concetti fondamentali e rilevanti sia su un piano generale, sia sul piano particolare della tutela dell'ambiente.

Sul piano generale si è chiarito una volta per tutte che non esistono “materie-valore”, “materie-fine”, “materie-trasversali”, o “materie non in senso stretto”. Tutte quante le materie elencate dall'art. 117 Cost. hanno valore oggettivo, contengono cioè un oggetto di tutela, non importa se materiale (come l'ambiente), o immateriale (come la concorrenza). Talvolta oltre a contenere un oggetto, le disposizioni dell'art. 117 Cost. prescrivono anche un fine da perseguire, ciò accade quando in dette disposizioni ricorre il termine “tutela”. In questi casi è compito del legislatore non solo proteggere giuridicamente il bene oggetto di disciplina, ma anche fare in modo che detto bene progredisca, si sviluppi, migliori.

La materia “tutela dell'ambiente” ha un valore allo stesso tempo oggettivistico e finalistico. La competenza dello Stato in merito ha carattere esclusivo e pertanto le competenze regionali non possono avere come scopo anche la tutela dell'ambiente. Non si può contrarre la tutela dello Stato limitandola alla fissazione di standard minimi validi per tutto il territorio nazionale, bensì essa deve prevedere una tutela dell'ambiente adeguata e non riducibile, mentre le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze (tutela della salute, governo del territorio, valorizzazione dei beni ambientali ecc.), possono adeguarsi a livelli di tutela ambientale<sup>149</sup> anche più elevati e rigorosi, al fine, però, di meglio esercitare le proprie competenze e non per

---

<sup>148</sup> Vedi, P. MADDALENA, *L'interpretazione dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e di fruizione dell'ambiente*, “Rivista giuridica dell'ambiente”, 26 (2011), 6, pp. 735-750.

<sup>149</sup> La Corte cost. sentenza 9 giugno 2008, n. 214, in (G.U. 25 giugno 2008, n. 27), ha statuito sul punto che: le Regioni, nell'esercizio di proprie competenze, possono perseguire tra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale, nonostante resti fermo che esse non hanno competenza in materia di tutela dell'ambiente. Infatti, può ammettersi ciò solo qualora si tratti di un effetto indiretto e marginale della disciplina adottata dalla Regione nell'esercizio di una propria legittima competenza e comunque non si ponga in contrasto con gli obiettivi posti dalle norme statali che proteggono l'ambiente.

apprestare una maggiore tutela ambientale, già adeguatamente predisposta dallo Stato<sup>150</sup>. Tale possibilità è, peraltro, esclusa nei casi in cui la legge statale debba ritenersi inderogabile, essendo già frutto di un bilanciamento tra più interessi eventualmente tra loro in contrasto<sup>151</sup>.

La pronuncia che brillantemente riassume tutti i punti di maggiore interesse del nuovo filone giurisprudenziale della Corte Cost. è la sentenza 14 gennaio 2009, n. 12 che è pubblicata in (G.U. 28 gennaio 2009, n. 4).

Resta da sottolineare che il termine giuridico “concorso” di più competenze, statali e regionali, sullo stesso oggetto o materia<sup>152</sup> diviene il più utile a rendere manifesto che non esiste un intrecciarsi di competenze ma che ciascuna competenza mantiene la sua identità e persegue il suo scopo indipendentemente dalle altre competenze concorrenti. Si potrebbe dire, per concludere, che la competenza esclusiva statale per la tutela dell'ambiente persegue lo scopo della conservazione e possibilmente del miglioramento dell'ambiente, mentre, con assoluta indipendenza, le competenze regionali perseguono i loro fini di fruizione dell'ambiente, nell'ambito però dei limiti invalicabili posti dallo Stato per la conservazione dell'ambiente stesso. In questo modo tutte le competenze sono fatte salve e la Costituzione viene pienamente osservata<sup>153</sup>.

#### 4. *La prospettiva ambientale e lo sviluppo sostenibile nelle attività minerarie.*

La seconda metà del '900 è stata segnata da una forte sensibilità per i valori ambientali e di protezione delle bellezze naturali, da una cultura approfondita e multidisciplinare, che ha rivoluzionato il modo di concepire l'economia di impresa nei rapporti con il territorio, attraverso il criterio dello sviluppo sostenibile. A valle di

---

<sup>150</sup> Si legga, Corte cost. sentenza 25 febbraio 2009, n. 61 pubblicata in (G.U. 11 marzo 2009, n. 10). L'importanza di questa sentenza sta nella decisa riaffermazione della netta separazione tra competenza esclusiva statale, che assicura una tutela adeguata e non riducibile dell'ambiente, e competenze delle Regioni, le quali possono stabilire per il raggiungimento dei fini propri delle loro competenze livelli di tutela più elevati. Con ciò, certamente incidendo sul bene materiale ambiente, ma al solo fine di disciplinare adeguatamente, nel modo migliore, gli oggetti delle loro competenze.

<sup>151</sup> In tal caso un'eventuale diversa disciplina regionale, anche più rigorosa, rischierebbe di sacrificare in maniera eccessiva e sproporzionata gli altri interessi configgenti considerati dalla legge statale. Si veda in merito, la già menzionata Corte cost. sent. n. 214/2008.

<sup>152</sup> Fenomeno diverso è il “concorso” di materie, in relazione al fine da raggiungere di una disciplina giuridica. In questa ipotesi è importante innanzitutto accertare che le materie e quindi le competenze utilizzate appartengano allo stesso soggetto, sia esso lo Stato o la Regione, e perciò non ci siano sconfinamenti nelle rispettive competenze. Se invece si pensa all'ipotesi di “concorrenza” di più materie nello stesso provvedimento a carattere generale (es. piani o programmi), solitamente chi emette il provvedimento deve raggiungere l'intesa con l'altro Ente competente nella materia in questione.

<sup>153</sup> Vedi, P. MADDALENA, *La tutela dell'ambiente nella giurisprudenza costituzionale*, “Giornale di diritto amministrativo”, 16 (2010), 3, pp. 307-316.

questo movimento culturale si è formata una legislazione più forte e persuasiva a tutela del territorio e dell'ambiente. Il passaggio centrale, nuovo sotto il profilo giuridico, è rappresentato dall'assunzione dell'ambiente e delle bellezze naturali a bene autonomo giuridico con tutela primaria e prevalente su ogni attività economica sul territorio. In questo inedito quadro normativo a carattere prioritario ha avuto impatto rilevante e spesso conflittuale l'attività estrattiva<sup>154</sup>. È peraltro nel preciso contesto dello sviluppo sostenibile che si allaccia il nodo degli effetti deleteri che le attività minerarie sono suscettibili di causare all'ambiente umano. Queste attività, senza dubbio, portano con sé un potenziale assai elevato di opportunità per lo sviluppo sociale, e per questo motivo, anche se implicano inevitabilmente un certo degrado ambientale, sono in genere ritenute irrinunciabili; d'altra parte, la loro attuazione non può però spingersi fino al punto di causare danni irreparabili all'ambiente capaci di pregiudicare l'integrità dello stesso, anche, e soprattutto, sotto un'ottica intergenerazionale.

Del resto, il principio di sviluppo sostenibile, viene definito nel c.d. Rapporto Brundtland<sup>155</sup>, *Il Nostro Futuro Comune* (1987), come «lo sviluppo che è in grado di soddisfare i bisogni della generazione presente, senza compromettere la possibilità che le generazioni future riescano a soddisfare i propri».

Lo sviluppo sostenibile è dunque un principio tutelato<sup>156</sup>, già entrato nell'ordinamento comunitario, in base al quale ogni opera dell'uomo, ogni attività da questi intrapresa, deve essere discrezionalmente valutata attraverso regole a ciò predisposte, prevedendo un necessario temperamento con la tutela della natura,

---

<sup>154</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, cit., pp. 23-50.

<sup>155</sup> Sostenibile, secondo la Commissione Brundtland, è lo sviluppo che si fa carico dei bisogni del presente senza compromettere quelli delle generazioni future. Si manifesta con lo sfruttamento delle risorse, l'orientamento degli investimenti, l'evoluzione tecnologica e i cambiamenti istituzionali: tutti compatibili con la possibilità di soddisfare le richieste e le aspirazioni presenti e future.

<sup>156</sup> Il principio dello sviluppo sostenibile si ritrova nella Dichiarazione di Rio sull'ambiente e lo sviluppo (1992): Principio 1, secondo cui il concetto di sviluppo sostenibile è riferibile al diritto degli esseri umani ad una «vita sana e produttiva in armonia con la natura»; Principio 3 «Il diritto allo sviluppo deve essere attuato in modo da soddisfare equamente i bisogni di sviluppo e ambientali delle generazioni presenti e future»; Principio 5 afferma l'essenziale compito di collaborazione di Stati e popoli tutti per lo «sradicamento della povertà come requisito indispensabile per lo sviluppo sostenibile»; Principio 8 collega lo sviluppo sostenibile ad una qualità della vita migliore per tutte le persone, raggiungibile attraverso la riduzione ed eliminazione dei «modelli insostenibili di produzione e di consumo»; infine il Principio 12 affianca lo sviluppo sostenibile alla promozione di una crescita economica di tutti i paesi generata da un sistema economico internazionale aperto e di sostegno, capace di meglio affrontare i problemi del degrado ambientale. Quest'ottica è stata ripresa dalla Convenzione Europea sul paesaggio (2000) che indica nello sviluppo sostenibile, inteso come «rapporto equilibrato tra i bisogni sociali, l'attività economica e il paesaggio», il fine delle funzioni di gestione del paesaggio. Il principio è poi richiamato nel nostro Codice dei beni culturali e del paesaggio (2004), e con la riforma del 2008 ha trovato esplicitazione nel Testo Unico delle norme in materia ambientale all'art. 3-*quater*, (d.lgs. n. 152/2006).

un bilanciamento tra l'interesse generale naturalistico e quello dei singoli e della collettività<sup>157</sup>.

Bilanciamento che significa ricerca dell'equilibrio nella coesistenza di diverse necessità sociali; è integrazione tra uomo e natura, è individuazione di soluzioni proporzionali (di mezzi di cui valersi rispetto ad obiettivi da raggiungere), è dovere di scoprire compatibilità tra attività autorizzate o consentite e tutela di valori e di interessi generali garantiti dalla fissazione di regole. Lo sviluppo sostenibile impone cioè dei limiti ad uno sviluppo economico incontrollato, e comunque contribuisce al miglioramento di vita delle popolazioni. Esso, in realtà, rappresenta allo stesso tempo un principio economico<sup>158</sup> in quanto, alla luce del bilanciamento di interessi, consente lo sviluppo di determinate attività senza spreco di risorse, in maniera tale da prevenire ingenti costi dei danni ambientali, non da ultimo, salvaguardando la salute dell'uomo; soprattutto permette di poter individuare preventivamente gli strumenti che devono essere adoperati da coloro i quali intendono intraprendere una particolare iniziativa economica, al fine di raggiungere risultati concreti, nel modo meno gravoso possibile non solo per gli interessi ambientali, ma anche per interessi differenti<sup>159</sup>, spesso considerati minori.

Detto questo, la primarietà dell'interesse ambientale non sempre rinforza l'azione della Pubblica Amministrazione, che si trova, in pratica, ad operare delle scelte nelle quali è difficile trovare un equilibrio tra istanze volte alla conservazione della natura, per cui sono preordinati svariati vincoli, ed istanze che invece guardano

---

<sup>157</sup> Il principio dello sviluppo sostenibile è inerente alla politica ambientale dell'Unione Europea, come afferma l'art. 3 del Trattato sull'Unione Europea (che sostituisce nella sostanza l'art. 2 TCE) «L'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico». L'art. 11 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (ex art. 6 TCE) proclama: «Le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile». L'esigenza dello sviluppo sostenibile è ribadita anche dall'art. 37 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea per cui «un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile».

<sup>158</sup> Guardando alla valorizzazione e tutela del territorio globalmente inteso, nella prospettiva dello sviluppo sostenibile la competitività di un territorio dipende in modo diretto anche dalla preservazione del suo ambiente e, dunque, dall'integrità e dalla qualità delle sue risorse naturali.

<sup>159</sup> Lo sviluppo sostenibile è un mezzo di conciliabilità di opposti interessi valutabili economicamente, così come anche di interessi, di valori, non di mercato. Oltre alla tutela del paesaggio e dell'ambiente devono essere presi in considerazione anche la tutela del diritto di proprietà e dello svolgimento di attività di impresa, quindi dell'iniziativa economica. Pertanto, allorché si tratti di autorizzare o meno una determinata iniziativa economica, ogni soluzione adottata dalla P.A. va supportata dal principio dello sviluppo sostenibile che deve essere alla base di attività di programmazione e di pianificazione.



al raggiungimento di delineati obiettivi previsti nelle programmazioni<sup>160</sup> economiche e territoriali, allo scopo di portare sviluppo sul territorio. Il problema più eclatante che si pone, da questo punto di vista, è l'impatto che in relazione al territorio hanno talune attività ed in particolare la loro accordabilità con zone soggette a vincoli; è specialmente difficile coniugare la difesa dell'ambiente con lo sviluppo economico<sup>161</sup> se si pensa ad aree fortemente tutelate, quali i parchi e le riserve, visto che spesso nascono grosse potenzialità per l'esistenza in esse di risorse appetibili che immancabilmente portano con sé un interesse spiccato al loro sfruttamento, il quale se da un lato significa arricchimento e sviluppo dell'economia del Paese, dall'altro si traduce, in genere, in depauperamento dell'ordine naturale. Si tratta di questione, ovviamente non di facile soluzione, e che da tempo ha determinato in modo ineludibile la necessità che ogni decisione sia presa alla luce del principio di sviluppo sostenibile, in grado di guidare il legislatore come anche l'amministratore, innanzitutto, al fine di evitare conflittualità e tensioni che agevolmente si sviluppano sul territorio a causa della complessità e della frammentarietà degli interessi su di esso presenti<sup>162</sup>. È soprattutto lì, dove le scelte si compiono che non possono essere

---

<sup>160</sup> Qualunque piano di settore contempera la possibilità di svolgere attività economiche produttive in modo compatibile con le risorse esauribili del territorio e consente perciò alla P.A. di adottare poi, in base a tale regolamentazione, la decisione amministrativa più opportuna per il caso concreto. Risulta utile pertanto, lì dove si definiscono a monte piani di settore, che tanta parte hanno nello sviluppo locale, e quindi nella vita delle collettività, e altrettanta parte hanno in relazione alla difesa di valori costituzionalmente garantiti, ricorrere a forme di concertazione affinché le disposizioni rappresentino il risultato di momenti decisionali che, realmente, rispecchino le esigenze del tessuto sociale e dell'ambito naturale sul quale andranno ad incidere.

<sup>161</sup> La possibilità di sposare tutela e sviluppo è l'aspirazione di sempre e che non significa perseguire una protezione statica dell'ambiente, bensì intraprendere la via di uno sviluppo controllato. L'innegabile difficoltà di individuare un equilibrato rapporto tra tutela dei beni ambientali e sviluppo economico sociale sostenibile non deve far dimenticare che, se è vero che lo sviluppo è sostenibile solo se non comporta degrado all'ambiente, anche perché un ambiente distrutto impedisce lo sviluppo, è anche vero che la tutela dell'ambiente non deve impedire lo sviluppo economico e sociale delle collettività interessate, non sussistendo valide ragioni per escludere a priori che i beni ambientali divengano fonte di risorse economiche e sociali. Vedi, F. SAITTA, *La legislazione regionale siciliana sui parchi tra tutela del paesaggio e dell'ambiente naturale e sviluppo economico e sociale: brevi note*, in *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, p. 183.

<sup>162</sup> Il quadro è complicato dagli effetti di un'economia globale e dal dispiegarsi di un duplice concorrente fenomeno dato, da un lato, dal progressivo scavalco del potere dello Stato e trasferimento delle sue funzioni a livello sovranazionale e dall'altro, dal rafforzamento delle stesse funzioni in ambito regionale o subregionale. Processo a cui viene dato il nome di glocalizzazione. In questa nuova prospettiva le Regioni si stanno evolvendo come centri vitali della regolamentazione economica e dell'autorità politica e stanno divenendo quadro di riferimento per nuovi tipi di comunità sociale e nuovi approcci alla democrazia. Nell'era della globalizzazione senza confini e del libero mercato, sembra quindi crescere, paradossalmente, l'importanza dei "localismi" di cui le Regioni costituiscono le fondamenta o i motori. Oggi non si può prescindere dal considerare quanto siano importanti attualmente governi locali forti capaci di orientare in termini nuovi lo sviluppo delle proprie comunità, quanto sia essenziale dotarli di funzioni e poteri reali. Tanto più le scelte fondamentali sfuggono alla competenza diretta dello Stato collocandosi nelle mani di istituzioni

sottovalutate le ragioni, o meglio le pressioni, delle popolazioni residenti capaci di manifestare aperta ostilità sia nei confronti di politiche conservatrici che bloccano le attività, sia nei confronti di politiche considerate svantaggiose poiché rivolte ad intraprendere iniziative economiche che risultano avulse dal territorio, o comunque che non sono ritenute in grado di dare sufficiente profitto o ricaduta occupazionale per le comunità locali. Il miglioramento economico, alla luce dello sviluppo sostenibile, deve assecondare peculiarità e potenzialità del territorio. Molti sono gli ostacoli e i limiti che si frappongono alle singole politiche di sviluppo le quali, strette tra costi e profitti, ormai comunque nel vagliare gli interessi che intendono soddisfare, non possono più trascurare quelli di largo respiro ambientali e paesaggistici che sono alla base di ogni programmazione, specie economica. Nell'ambito di ciascuna di esse è divenuto, infatti, essenziale ponderare attentamente l'incidenza molto negativa che determinate attività fortemente impattanti, certamente quelle estrattive, rappresentano in termini di costi sociali, i quali a loro volta subiscono necessariamente l'influenza degli andamenti dei mercati<sup>163</sup>.

Nello specifico l'applicazione alle attività minerarie del principio dello sviluppo sostenibile, tra i cui elementi fondamentali vi sono lo sviluppo economico, quello sociale e la protezione dell'ambiente<sup>164</sup>, presuppone la finalizzazione di queste attività alla riduzione della povertà e alla soddisfazione delle necessità umane basilari; nonché, sotto l'aspetto strettamente ecologico, richiede la valutazione dell'impatto ambientale al fine di minimizzarlo nella fase attuativa, che va inoltre

---

sovranazionali, tanto più cresce il ruolo degli enti di rango inferiore. Dall'erosione della capacità di regolamentazione dello Stato sovrano si apre uno spazio per iniziative amministrative e attività politiche locali da parte delle Regioni. Vedi, N. LUCCHI, *Decentramento istituzionale, agricoltura e libero mercato*, "Le Istituzioni del Federalismo", 28 (2008), 2, pp. 239-241.

<sup>163</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 272-279.

<sup>164</sup> Si veda il Piano di Attuazione di Johannesburg sullo sviluppo sostenibile, approvato nel 2002 al vertice mondiale delle Nazioni Unite sullo sviluppo sostenibile, nel cui contesto la protezione ambientale viene relegata al terzo posto tra gli elementi che compongono tale concetto di sviluppo, preceduta da sviluppo economico e sviluppo sociale. Sta di fatto che il paragrafo 44 del Piano di Attuazione, specificamente sulle attività minerarie, dichiara: «L'industria estrattiva, i minerali e i metalli sono importanti per lo sviluppo economico e sociale di molti paesi. I minerali sono essenziali per la vita moderna. Potenziare il contributo dell'industria estrattiva, dei minerali e dei metalli allo sviluppo sostenibile comprende azioni a tutti i livelli per: a) Sostenere gli sforzi per affrontare l'impatto ambientale, economico, sanitario e sociale e i benefici dell'industria estrattiva [...], promuovere la trasparenza e la responsabilità per un'industria estrattiva e uno sviluppo dei minerali sostenibili; b) Potenziare la partecipazione dei portatori di interessi a giocare un ruolo attivo [...] in tutto il ciclo vitale delle operazioni minerarie, anche dopo la chiusura a scopi di riabilitazione, in conformità con i regolamenti nazionali e tenendo conto degli impatti transfrontalieri significativi; c) Favorire pratiche minerarie sostenibili fornendo sostegno finanziario, tecnico [...] ai paesi in via di sviluppo e ai paesi con economie in transizione per l'industria estrattiva [...], migliorare l'informazione scientifica e tecnologica, e risanare e riabilitare i siti degradati».

affiancata dal contenimento della produzione di agenti inquinanti e dallo sfruttamento sostenibile delle risorse naturali<sup>165</sup>.

In un panorama non più esclusivamente antropocentrico, lo sviluppo sostenibile concede in generale l'utilizzo delle risorse naturali assicurando uno sviluppo che possa essere durevole. Se secondo la letteratura scientifica, in relazione alle sole risorse "rinnovabili" si definisce sostenibile «la gestione di una risorsa se, nota la sua capacità di riproduzione<sup>166</sup>, non si eccede nel suo sfruttamento oltre una determinata soglia»; per le risorse "non rinnovabili" o "esauribili", come i materiali di cava e di miniera<sup>167</sup>, si deve piuttosto ragionare in termini di "tasso ottimale di sfruttamento", tale da permetterne un uso prolungato almeno quanto basta a rinvenire un'adeguata risorsa sostitutiva<sup>168</sup>.

Il concetto di sviluppo sostenibile, dunque, richiama almeno due aspetti essenziali: quello dei bisogni e quello dei limiti imposti dallo stato della tecnica e dall'organizzazione sociale in relazione alla capacità dell'ambiente di soddisfare i bisogni presenti e futuri. L'idea dei limiti della natura e dello sviluppo deve trovare una sua risonanza nel sistema giuridico, se si vuole mettere in pratica l'obiettivo dello sviluppo sostenibile serve riconoscere una intrinseca "normatività della natura" che richiede una sua traduzione in nozioni, principi e precetti giuridici idonei ad incidere concretamente sulle azioni individuali e collettive che mettono a rischio l'ambiente. L'affermazione e la diffusione del diritto ambientale in Italia traggono stimolo ed alimento sostanziale dal diritto internazionale ed ancora più dal diritto comunitario.

Sebbene non sia agevole sostenere che il diritto internazionale generale sia stato oggetto di un'evoluzione tale da poter condizionare in modo effettivo e vincolante il corso delle attività minerarie da parte degli Stati nel proprio territorio, salvo probabilmente il caso in cui tali attività integrino fattispecie di inquinamento

---

<sup>165</sup> Vedi, F. LENZERINI, *Lo "sfruttamento minerario sostenibile" come principio emergente nel diritto internazionale contemporaneo*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 19 (2004), 1, pp. 165-180.

<sup>166</sup> In altre parole, date le capacità di rigenerazione e di autodepurazione di una risorsa, queste non devono essere intaccate.

<sup>167</sup> Risorse non rinnovabili sono quelle che decrescono con l'uso, come appunto i minerali; cfr. A. CAPONERA, *La protezione dell'ambiente. Considerazioni e orientamenti giuridico-istituzionali*, "La Comunità Internazionale", 1971, pp. 3-5. Sostiene l'A., che le legislazioni e le istituzioni preposte al controllo e all'amministrazione delle risorse naturali, in quasi tutti i Paesi del mondo, sono generalmente «orientate verso un tipo di utilizzazione», mentre secondo l'A., necessiterebbe che le legislazioni e le istituzioni fossero invece «orientate verso la risorsa». Ampia è la letteratura giuridica che corrisponde a studi prevalentemente orientati al dispiegarsi dei rapporti tra l'utilizzatore e la risorsa lasciando in ombra le connessioni fra lo sfruttamento dei materiali di miniera e di cava e l'equilibrio ambientale. Vedi, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, pp. 3; 7.

<sup>168</sup> Vedi, F. FONDERICO, *Sviluppo sostenibile e principi del diritto ambientale*, "Ambiente & Sviluppo", 17 (2009), 10, pp. 922-926.

particolarmente grave e massiccio all'ambiente globale<sup>169</sup>; ciò non significa che l'ordinamento giuridico internazionale sia totalmente privo di strumenti tali da porre dei limiti effettivi alle attività minerarie.

Di fronte alla mancanza di una convenzione multilaterale che si occupi in modo specifico ed esaustivo di regolamentare lo svolgimento delle attività minerarie da un punto di vista ambientale, esistono tuttavia numerosi trattati applicabili<sup>170</sup>, nonché rilevanti strumenti di soft law<sup>171</sup>, che pur in assenza di forza vincolante

---

<sup>169</sup> Alla luce del diritto internazionale classico, il diritto tradizionalmente assoluto degli Stati di sfruttare le risorse naturali presenti nel proprio territorio incontrava un limite nel solo caso del c.d. inquinamento transfrontaliero. Dichiarazione di Stoccolma sull'ambiente umano (1972), Principio 21 «La Carta delle Nazioni Unite e i principi del diritto internazionale riconoscono agli Stati il diritto sovrano di sfruttare le risorse in loro possesso, secondo le loro politiche ambientali, ed il dovere di impedire che le attività svolte entro la propria giurisdizione o sotto il proprio controllo non arrechino danni all'ambiente di altri Stati o a zone situate al di fuori dei limiti della loro giurisdizione nazionale». Si tratta, appunto, di una concezione limitata, legata sostanzialmente al divieto di inquinamento transfrontaliero.

<sup>170</sup> Vi sono accordi che incidono direttamente sulla possibilità di procedere allo sfruttamento minerario di determinate aree della Terra considerate particolarmente sensibili, da un punto di vista ambientale, ne sono esempi il Protocollo sulla Sicurezza Ambientale firmato a Madrid il 4 ottobre 1991, e la Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare (1982). Il Protocollo all'art. 7 sancisce il divieto di svolgere nel continente antartico qualsiasi attività correlata alle risorse minerarie, salvo che per esigenze di ricerca scientifica; per effetto della combinazione di tale norma con quanto disposto dal successivo art. 25, lo sfruttamento minerario dell'Antartide è congelato per almeno 50 anni dall'entrata in vigore del Protocollo (avvenuta il 18 gennaio 1998). Mentre, la parte XI della Convenzione sottopone l'eventuale sfruttamento delle risorse minerarie del complesso delle terre sommerse, situate oltre i limiti della giurisdizione nazionale degli Stati, e dichiarate patrimonio comune dell'umanità dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, all'Autorità internazionale per i fondali marini, incaricata di gestirlo nell'interesse comune dell'umanità complessivamente intesa. Altri accordi pongono, invece, indirettamente limiti e vincoli all'attuazione delle attività minerarie, è il caso della Convenzione sulla Biodiversità, approvata nel 1992 a Rio de Janeiro, la quale presuppone il dovere degli Stati Parti di astenersi dal porre in essere progetti di sfruttamento minerario, che possano produrre effetti negativi sulla diversità biologica o almeno di predisporre le misure idonee per ridurre tali effetti ad un livello sostenibile per l'ambiente. Considerazioni analoghe si possono svolgere per la Convenzione di Basilea sul controllo dei movimenti oltre frontiera di rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione (1989), suscettibile di incidere sulla circolazione delle scorie prodotte dai materiali derivanti da attività estrattive; e per il Protocollo di Kyoto sottoscritto nel 1997 e contenente misure atte a ridurre emissioni di gas ad effetto serra, considerato che lo svolgimento delle attività minerarie risulta spesso idoneo a produrre quantità elevate di tali emissioni. In ogni caso, gli strumenti pattizi maggiormente efficaci per condizionare in modo effettivo lo svolgimento delle attività minerarie sono quelli che istituiscono aree internazionalmente protette, come la Convenzione di Ramsar sulle Zone Umide (1971) e la Convenzione per la Protezione del Patrimonio Mondiale Culturale e Naturale (1972), la cui missione principale è definire e conservare il patrimonio mondiale completando un elenco di siti di enorme valore da preservare per l'umanità, tanto da far desistere gli Stati interessati dal dare attuazione a progetti di sfruttamento economico dei siti iscritti nell'Elenco del Patrimonio Mondiale considerati non accordabili con l'integrità degli stessi.

<sup>171</sup> Vedi, Dichiarazione di Rio del 1992 sull'ambiente e lo sviluppo che ha sancito una serie di principi ambientali idonei ad influenzare in modo sensibile la conduzione di attività minerarie (Principio 3 sull'equità intergenerazionale; Principio 10 sulla partecipazione pubblica ai processi decisionali e accesso alle informazioni riguardanti l'ambiente; Principio 15 sull'approccio cautelativo, precauzione;

potendo esprimere dei doveri morali cui gli Stati in linea di principio dovrebbero attenersi, ben possono costituire la base, qualora suffragati dalla prassi degli Stati, di un prossimo adeguamento del diritto internazionale consuetudinario alle esigenze ambientali inerenti alle attività minerarie. Prassi che, in attuazione di valori acquisiti, possa giocare un ruolo incisivo verso il possibile consolidamento di un principio generale di “sfruttamento minerario sostenibile”, dettato dalla percezione dell’esistenza di un dovere, da parte degli operatori economici, di garantire l’integrità dei valori ecologici in ballo, così da risultare effettivamente idoneo a prevalere sugli ostacoli derivanti dalla sovranità nazionale sulle risorse. Uno “sfruttamento minerario sostenibile” inteso come concetto la cui positiva applicazione sia tale da contemperare con le esigenze di tutela ambientale, il diritto dei popoli allo sviluppo sociale e al conseguimento di un livello di vita dignitoso per ogni essere umano, alla cui realizzazione lo sfruttamento minerario può contribuire in modo decisivo. Sviluppo sociale perseguibile cioè senza prescindere da un ambiente sano in cui la vita umana possa adeguatamente svilupparsi al di fuori del pregiudizio che la deturpazione del patrimonio naturale, suscettibile di derivare dall’attuazione di attività minerarie, può causare all’umanità complessivamente intesa. Un modo di far sì che il dispiegarsi delle attività minerarie contemporaneamente produca i benefici di carattere sociale ed economico mantenendo inalterata l’integrità dell’ambiente umano, alla luce di una coscienza comune relativa alla necessità di condizionare lo svolgimento di attività minerarie al rispetto dei valori ambientali fondamentali.

Se il quadro normativo internazionale e, soprattutto, comunitario e nazionale appare sufficientemente definito, serve, allora, riflettere sulle ragioni di insoddisfazione e la mancanza di sostanziali progressi in molti dei settori oggetto della disciplina ambientale, segnalata dagli stessi organi comunitari<sup>172</sup>.

Senza dubbio, a livello nazionale non giovano né la confusione e l’instabilità della normativa di settore, inidonea ad assicurare quelle condizioni di certezza giuridica nel medio e lungo termine, che sole possono indurre i soggetti economici ad intraprendere i complessi ed onerosi investimenti necessari a rendere “sostenibili” attività economiche, processi e prodotti, né le condizioni di grave inadeguatezza, qualitativa ma anche quantitativa, delle amministrazioni preposte.

Oltre a ciò mai come in questo tempo si nutre l’impressione<sup>173</sup> che il principio comunitario di solidarietà, il cui combinato disposto con il principio dello sviluppo

---

Principio 16 “chi inquina paga”; Principio 17 sulla valutazione di impatto ambientale) ed il piano d’azione Agenda 21, Capitolo 11 par. 13 g; Capitolo 13 par. 15 b.

<sup>172</sup> Si vedano le Comunicazioni della Commissione delle Comunità Europee, 30 aprile 2007, COM (2007) 255 def. e 2 luglio 2008, COM (2008) 409 def.

<sup>173</sup> Di fronte al principio di garantire un «elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell’ambiente» (art. 3, Trattato sull’Unione Europea), l’azione comune europea tende ad armonizzare la situazione dei singoli Stati membri e a promuovere un’evoluzione concertata e sincronizzata nelle

sostenibile figura particolarmente proficuo nella tutela dell'ambiente, sia tanto più declamato quanto meno tradotto in comportamenti concreti.

La stessa sensibilizzazione verso un mutamento dei metodi di gestione dell'ambiente resta sospesa nella tipica realtà del divario costante fra promesse ed azione, in un continuo rinnovarsi di ondate emotive create dai mezzi di comunicazione di massa, che si inseguono, annullandosi una dopo l'altra, lasciando campo libero alle istanze di una società moderna che non dovrebbero giungere a compromettere il benessere e persino la sicurezza della collettività. In questo senso, il richiamo è alla gravità delle conseguenze di un metodo di sfruttamento irrazionale delle risorse che, purtroppo, potrebbe anche trovare nuovi argomenti e persino legittimazione nelle maglie della crisi economica.

Occorrerebbe, pertanto, un rinnovato impegno dei pubblici poteri al fine di far avanzare oltre la cultura della legalità, anche quella della condivisione e della solidarietà ambientale. Doveri inderogabili di solidarietà ambientale non affidati ad uno *status* di soggezione dei cittadini e delle istituzioni locali nei confronti dell'autorità statale, ma rinsaldati, piuttosto, dentro al senso di una comune appartenenza, tipica di una società di diritti e di doveri, tutti finalizzati allo sviluppo della persona umana, alla tutela del bene comune ambientale, alla difesa di un patrimonio collettivo la cui fruizione presuppone protezione. Sosterrebbe questa prospettiva l'attivazione di più incisive e soddisfacenti modalità di partecipazione<sup>174</sup>,

---

politiche di protezione ambientale. Ciò significa che, se pure sono legittimi l'introduzione o il mantenimento in un singolo Stato membro di normative ambientali diverse e più restrittive (art. 193, Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea), l'Unione privilegia l'azione comune, concertata collegialmente e condivisa, anziché la politica, pure possibile, della più elevata politica ambientale in singoli Stati, che comunque svolgono poi un ruolo di traino nei confronti degli altri Stati. La solidarietà, in sostanza, viene chiamata a prevalere sulle logiche di un'Europa a due velocità, di un'Unione a tutela ambientale differenziata, che risulterebbero incompatibili con l'ambizioso disegno di uno spazio comune europeo, non solo privo di frontiere, ma realmente allineato sia negli obiettivi che nei risultati. Lo stesso principio di sviluppo sostenibile offre un essenziale fondamento giuridico all'applicazione del principio di solidarietà: la solidarietà ambientale si giustifica con riguardo alla tutela di situazioni attuali, e ancora di più nella prospettiva di salvaguardia delle aspettative delle generazioni future.

<sup>174</sup> Sull'interazione, purtroppo poco virtuosa in Italia, tra valori ambientali e principio di legalità, su come questa venga viziata a partire ad es. dalle tecniche elusive della VIA, ed infine sull'esempio virtuoso dell'ordinamento francese in relazione al diritto dei cittadini a partecipare all'esercizio del potere pubblico vedi, D. GRANARA, *Le tecniche elusive dei procedimenti di valutazione ambientale*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 29 (2014), 2, pp. 157-172. Sostiene l'A., che in Francia si sta superando il principio democratico con il principio partecipativo, cioè non è più ritenuta soddisfacente dai cittadini francesi la mera logica della decisione della maggioranza politica. Coerentemente a ciò, si va affermando la necessità di procedere, per tutte le opere che abbiano un impatto significativo sull'ambiente, ad una consultazione pubblica attraverso i seri strumenti dell'inchiesta pubblica e del dibattito pubblico, regolati e resi efficaci grazie all'istituzione di un'autorità amministrativa indipendente; quindi imparziale, non condizionata indebitamente dal potere pubblico o da soggetti in vario modo interessati alla realizzazione dell'opera da valutare. Conclude l'A. sostenendo che la

di informazione, di consultazione sistematica delle comunità locali e dei cittadini. Nel contempo, aiuterebbe una moratoria nella approvazione di nuove leggi ambientali, il cui continuo cambiamento, anche radicale, non favorisce il consolidarsi della coscienza ambientale e della certezza del diritto<sup>175</sup>.

##### 5. *La valutazione di impatto ambientale, possibile esplicazione del principio di integrazione.*

La razionalizzazione dei procedimenti è strettamente connessa alla incisività dell'azione amministrativa e anche ad una migliore tutela dell'ambiente.

Ha esattamente preso le mosse da questa razionalizzazione e ricomposizione dei procedimenti la direttiva CEE sulla valutazione di impatto ambientale<sup>176</sup>, volta a ricondurre ad unità valutazioni che altrimenti farebbero capo ad organi e strutture diverse secondo più procedure parallele<sup>177</sup>. Vari sono gli interessi pubblici che devono essere salvaguardati, esaminati, comparati e contemperati ed è auspicabile che questi compiti si coordinino nell'ambito di un procedimento il più possibile unitario, snello, non frazionato.

Se il frazionamento delle competenze costituisce di per sé ostacolo ad una ponderazione complessiva degli interessi coinvolti, altro è lo spirito della semplificazione dei procedimenti, che serve sottolineare però, non può essere intesa quale mera accelerazione degli stessi. Cosicché, data la scelta legislativa per cui determinati interessi pubblici debbono trovare spazio nel procedimento<sup>178</sup> di

---

predetta direzione dovrebbe essere seguita anche dall'Italia affinché possa procedere verso la rinascita civile, morale, economica e sociale.

<sup>175</sup> Vedi, P. DELL'ANNO, *La tutela dell'ambiente come "materia" e come valore costituzionale di solidarietà e di elevata protezione*, cit., pp. 98-102.

<sup>176</sup> In Europa la procedura di VIA, quale strumento fondamentale di politica ambientale, è stata introdotta dalla Direttiva 85/337/CEE, (Direttiva del Consiglio, 27 giugno 1985, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati). Tale Direttiva è stata abrogata e sostituita dalla Direttiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 pubblicata in (G.U.U.E. 28 gennaio 2012, n. L 26). Di recente, una nuova Direttiva 2014/52/UE pubblicata in (G.U.U.E. 25 aprile 2014, n. L 124) reca modifiche alla Direttiva 2011/92/UE concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati; quest'ultima modifica entrata in vigore il 16 maggio 2014, dovrà essere recepita dagli Stati membri entro il 16 maggio 2017.

<sup>177</sup> Vedi, F. ROVERSI MONACO- G. CAIA, *La disciplina delle attività estrattive e le problematiche ambientali*, cit., pp. 624-625.

<sup>178</sup> La legge 7 agosto 1990, n. 241 "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi" (G.U. 18 agosto 1990, n. 192) e successive modifiche, all'art. 16, comma 3 e all'art. 17, comma 2 dove sono elencati meccanismi di semplificazione dell'azione amministrativa rispettivamente in materia di pareri e valutazioni tecniche, esclude che essi trovino applicazione, laddove si tratti di pareri e valutazioni che devono essere rilasciati da «amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistica, territoriale e della salute dei cittadini». Ciò testimonia l'attenzione del legislatore nei riguardi della tutela ambientale e la percezione che l'azione amministrativa può interferire in vario modo con questioni legate ad essa.

valutazione ambientale dei progetti, apparirebbe una contraddizione in termini lasciare che una procedura di approvazione di un progetto o di un'opera riprenda il suo corso e possa concludersi anche senza la rappresentazione di un interesse in gioco, qualora entro un certo lasso di tempo non siano stati comunicati una valutazione o un parere previsti dalla normativa.

Partendo da una situazione creata e contraddistinta da organismi di gestione e di controllo a carattere settoriale, senza collegamento tra loro, per cui molto spesso le funzioni istituzionali di un'amministrazione pubblica, preposta ad esempio alla produttività di un settore, contrastavano con lo scopo di equilibrio ambientale o con altri obiettivi dell'azione pubblica di amministrazioni diverse; è stato superato, con l'introduzione della VIA, un metodo giuridico inadeguato alla soluzione di problemi distinti da una dimensione collettiva e da aspetti di globalità che hanno richiesto una visione interdisciplinare, nella quale il «giurista delle risorse naturali»<sup>179</sup> operi in collaborazione con esperti tecnici e scientifici, prendendo in considerazione ogni componente del problema, da quello giuridico- istituzionale a quello tecnico, scientifico, economico, finanziario e sociale<sup>180</sup>.

Ecco che il procedimento di Valutazione di Impatto Ambientale (VIA) si inserisce nella procedura di autorizzazione di progetti pubblici e privati che possono avere un rilevante impatto ambientale, e sul piano funzionale appare come elemento di unificazione ben rappresentato dalla collocazione, generale e trasversale, occupata nel complesso sistema dei procedimenti ambientali<sup>181</sup>. La procedura di VIA si delinea allo stesso tempo tipica e peculiare, con caratteri di autonomia, e tuttavia capace di interagire con tutti o quasi gli altri procedimenti di settore, sui quali si innesta o da cui è comunque presupposta. Si potrebbe appellare il "procedimento dei procedimenti" che finisce per costituire un fattore costante, strutturale e unificante

---

<sup>179</sup> La definizione è di A. CAPONERA, *La protezione dell'ambiente. Considerazioni e orientamenti giuridico- istituzionali*, cit., p. 8.

<sup>180</sup> Vedi, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, pp. 3-5.

<sup>181</sup> Il sesto considerando della Direttiva 2011/92/UE recita: «È opportuno stabilire principi generali di valutazione dell'impatto ambientale allo scopo di completare e coordinare le procedure di autorizzazione dei progetti pubblici e privati che possono avere un impatto rilevante sull'ambiente». E ancora art. 2, comma 1, della stessa Direttiva «Gli Stati membri adottano le disposizioni necessarie affinché, prima del rilascio dell'autorizzazione, per i progetti per i quali si prevede un significativo impatto ambientale, in particolare per la loro natura, le loro dimensioni o la loro ubicazione, sia prevista un'autorizzazione e una valutazione del loro impatto. Detti progetti sono definiti all'art. 4». L'art. 4 suddivide i progetti in due grandi categorie, quelli elencati nell'Allegato I alla Direttiva che sono senz'altro sottoposti a VIA, tra questi al punto 19 si trovano le «cave e attività minerarie a cielo aperto, con superficie del sito superiore a 25 ettari, oppure torbiere, con superficie del sito superiore a 150 ettari»; e quelli elencati nell'Allegato II per cui se il progetto debba essere sottoposto a valutazione sono gli Stati membri a determinarlo attraverso un esame del progetto caso per caso o mediante soglie o criteri fissati dagli Stati membri, oppure ancora mediante l'applicazione di entrambe le procedure suddette. L'Allegato II, al punto 2 lett. a) indica cave, attività minerarie a cielo aperto e torbiere (progetti non compresi nell'Allegato I). Nell'esaminare caso per caso o nel fissare soglie o criteri si deve tener conto dei criteri di selezione riportati nell'Allegato III alla Direttiva 2011/92/UE.



delle discipline ambientali, il collante trasversale che tiene insieme un'ingente massa di procedimenti amministrativi per il resto non ascrivibili ad una comune matrice, sufficientemente forte e tipizzata<sup>182</sup>.

L'art. 6, comma 5, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 recita: «La valutazione d'impatto ambientale, riguarda i progetti che possono avere impatti significativi e negativi sull'ambiente e sul patrimonio culturale»<sup>183</sup>.

Ai sensi dell'art. 6, comma 6, lett. a) e b), per quel che riguarda le cave, viene effettuata una valutazione per i progetti di cui agli Allegati III e IV alla Parte II del d.lgs. n. 152 del 2006. Dal momento che i progetti di cava possono incidere in maniera importante sul territorio sul quale sono realizzati, consistendo in interventi invasivi in genere per l'ambiente circostante, in molti casi necessitano della valutazione di impatto ambientale<sup>184</sup>.

L'Allegato III, (Progetti di competenza delle Regioni e delle Province autonome di Trento e Bolzano), alla lett. s) decreta la VIA per le cave «con più di 500.000 m<sup>3</sup>/a di materiale estratto o di un'area interessata superiore a 20 ettari». Allo stesso modo, sussiste obbligo di VIA per le cave che, indipendentemente dalla fissazione di questi valori dimensionali, «ricadono, anche parzialmente, all'interno di aree naturali protette come definite dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394». Infine l'Allegato IV, (Progetti sottoposti alla verifica di assoggettabilità di competenza delle Regioni e delle Province autonome di Trento e Bolzano), alla lett. i) del punto 8 (Altri progetti), stabilisce la sottoposizione, comunque, delle cave alla verifica di assoggettabilità, secondo l'art. 20 del d.lgs. n. 152 del 2006. Qualora in base alle disposizioni dell'art. 20, il progetto di cava di cui è stata completata la verifica di assoggettabilità<sup>185</sup> alla VIA si ritenga possa produrre impatti significativi e negativi

---

<sup>182</sup> Vedi, R. FERRARA, *La protezione dell'ambiente e il procedimento amministrativo nella "società del rischio"*, in *Studi in onore di Leopoldo Mazzaroli*, vol. III, Cedam, Padova, 2007, p. 240.

<sup>183</sup> La VIA trova disciplina fondamentale nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, "Norme in materia ambientale" pubblicato in (G.U. 14 aprile 2006, n. 88 – Suppl. Ordinario n. 96) e sue successive modifiche.

<sup>184</sup> Tale procedimento, come enunciato all'art. 19 del d.lgs. 152/2006, comprende lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità; la definizione dei contenuti dello studio di impatto ambientale; la presentazione e la pubblicazione del progetto; lo svolgimento di consultazioni; la valutazione dello studio ambientale e degli esiti delle consultazioni; la decisione; l'informazione sulla decisione e per ultimo il monitoraggio.

<sup>185</sup> Nell'Allegato V alla Parte II del d.lgs. n. 152 del 2006 sono indicati i criteri alla luce dei quali procedere alla verifica di assoggettabilità di cui all'art. 20 dello stesso decreto. Tra i criteri enucleati, in base ai quali l'autorità competente verifica se il progetto sia da sottoporre a VIA, vi sono le caratteristiche del progetto, considerando in particolare: le sue dimensioni, l'utilizzazione delle risorse naturali, la produzione di rifiuti, l'inquinamento e i disturbi ambientali, il rischio di incidenti. Senza trascurare, inoltre, la localizzazione del progetto in aree geografiche sensibili così come la potenzialità degli impatti significativi di esso, data per es. dalla durata e frequenza dell'impatto. L'art. 6, comma 7, lett. c) d.lgs. 152/2006 afferma che con decreto ministeriale vadano definiti criteri e soglie da applicare per l'assoggettamento dei progetti di cui all'Allegato IV alla procedura dell'art. 20 sulla base dei criteri stabiliti nell'Allegato V. «Tali disposizioni devono individuare, altresì, le modalità con

sull'ambiente, la valutazione di impatto ambientale per quel progetto diventa necessaria (art. 6, comma 7, d.lgs. 152/2006).

È condizionata alla procedura di VIA l'apertura di nuove cave, ma anche e soprattutto la loro prosecuzione<sup>186</sup> o il loro ampliamento; la sottoposizione a VIA vale inoltre per le attività di cava iniziate prima dell'entrata in vigore della normativa di riferimento a tutela dell'ambiente, e riguarda altresì le attività anche in zone in cui siano stati apposti vincoli ambientali, paesaggistici oppure archeologici o idrogeologici successivamente all'inizio dei lavori d'estrazione<sup>187</sup>.

Da osservare, il purtroppo sempre attuale tentativo di aggirare il procedimento di VIA attraverso il frazionamento dell'ambito estrattivo<sup>188</sup>, per esempio in sottoambiti ciascuno inferiore ai 20 ettari; accade spesso così che la Regione debba intraprendere una procedura di riesame per verificare l'assoggettabilità a VIA dei progetti, stavolta considerati nel loro insieme e presumibilmente sfuggiti alla valutazione di impatto ambientale soltanto poiché, in precedenza, esiti negativi della verifica di assoggettabilità<sup>189</sup> (verifica di screening) erano stati resi possibili grazie al

---

cui le Regioni e le Province autonome, tenuto conto dei criteri di cui all'Allegato V e nel rispetto di quanto stabilito nello stesso decreto ministeriale, adeguano i criteri e le soglie alle specifiche situazioni ambientali e territoriali. Fino alla data di entrata in vigore del suddetto decreto, la procedura di cui all'art. 20 è effettuata caso per caso, sulla base dei criteri stabiliti nell'Allegato V».

<sup>186</sup> Ad esempio per le cave già attive, allorché sia istituito un parco nazionale o regionale che comprenda l'area estrattiva, la prosecuzione dell'attività è possibile solo dopo una severa valutazione di impatto ambientale ed autorizzazione paesaggistica necessaria a difendere l'identità culturale e naturale di un luogo fortemente tutelato qual è il parco. M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 37.

<sup>187</sup> La Corte di giustizia, sez. I, sentenza 10 giugno 2004, C-87/02 in proposito ha affermato che la discrezionalità concessa agli Stati membri già dalla Direttiva 85/337/CEE per la determinazione dei criteri atti a stabilire se un progetto richieda o meno una valutazione di impatto ambientale, in nessun caso può ledere l'obiettivo, sempre valido, perseguito dalla Direttiva stessa, ossia la necessità che alcun progetto idoneo ad avere un notevole impatto sull'ambiente eluda la valutazione di impatto ambientale.

<sup>188</sup> Sull'ipotesi di approvazione separata, in un più o meno breve arco temporale, di due progetti riguardanti cave ciascuno da 250.000 m<sup>3</sup>/a, al fine di evitare la VIA, e più in generale sulle molteplici tecniche elusive vedi, D. GRANARA, *Le tecniche elusive dei procedimenti di valutazione ambientale*, cit., pp. 157-172. Sulla necessaria valutazione cumulativa dei progetti comunque, anche perché seppure sottoposte a VIA, le singole frazioni dell'intervento, isolatamente considerate, hanno maggiori possibilità di ottenere un giudizio di compatibilità positivo rispetto all'intervento unitario valutato nella totalità dei suoi impatti. Si vedano, Corte di giustizia, sez. VI, ordinanza 10 luglio 2008, C-156/07; M. CERUTI, *Importanti precisazioni del giudice comunitario sui regimi nazionali di sanatoria delle opere realizzate in assenza di valutazione di impatto ambientale e su alcuni meccanismi elusivi del campo di applicazione della procedura: quali effetti per l'ordinamento giuridico italiano dopo l'entrata in vigore della Parte II del D.Lgs. 152/2006 (riformata dal D.Lgs. 4/2008)?*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 24 (2009), 1, pp. 113-126.

<sup>189</sup> Nella verifica di assoggettabilità il proponente trasmette all'autorità competente, (in genere, la Giunta Regionale individua l'Assessorato all'Ambiente e i progetti vengono esaminati da un Comitato tecnico regionale *ad hoc*), il progetto preliminare e lo studio preliminare ambientale in formato elettronico, che sono pubblicati nel sito web dell'autorità competente dov'è dato anche sintetico avviso dell'avvenuta trasmissione. In ogni caso, copia integrale degli atti è depositata presso i Comuni dove il progetto è localizzato. Entro quarantacinque giorni dalla pubblicazione dell'avviso chiunque

frazionamento<sup>190</sup>. Tali casi rendono tangibile il peso delle amministrazioni comunali, così come pure dei comitati che con la loro partecipazione al procedimento possono presentare osservazioni che aiutino la dissoluzione di certe tattiche.

Il provvedimento, espresso e motivato<sup>191</sup>, dell'autorità competente<sup>192</sup> a concludere il procedimento di VIA è obbligatorio e vincolante<sup>193</sup>, capace di sostituire o coordinare «tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione e l'esercizio dell'opera o dell'impianto»<sup>194</sup>.

«Il provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale contiene ogni opportuna indicazione per la progettazione e lo svolgimento delle attività di controllo e monitoraggio degli impatti»<sup>195</sup>; in particolare il monitoraggio, oltre la corrispondenza alle prescrizioni espresse sulla compatibilità ambientale dell'opera, ha il fine di individuare tempestivamente gli impatti negativi impreveduti, ulteriori e diversi, ovvero di entità significativamente superiore a quelli preventivamente valutati, e di consentire l'assunzione delle opportune misure correttive<sup>196</sup>. L'autorità competente può ordinare la sospensione delle attività autorizzate, nelle more delle determinazioni correttive da adottare, qualora dall'esercizio dell'attività possano derivare gravi ripercussioni negative sulla salute pubblica e sull'ambiente.

La peculiarità della verifica tecnica sottesa al provvedimento conclusivo del procedimento di VIA non si sostanzia, cioè, in una ricognizione circa l'astratta

---

abbia interesse può far pervenire le proprie osservazioni. L'autorità competente deve esprimersi entro i successivi quarantacinque giorni, salva la richiesta, per una sola volta, di integrazioni documentali o chiarimenti al proponente. Il provvedimento di assoggettabilità, comprese le motivazioni, è pubblicato mediante sintetico avviso nel Bollettino Ufficiale della Regione o della Provincia autonoma, e integralmente sul sito web della stessa autorità. Vedi, art. 20 d.lgs. n. 152/2006, come modificato dall'art. 15 del decreto legge 24 giugno 2014, n. 91 in (G.U. 24 giugno 2014, n. 144).

<sup>190</sup> Ha affermato la Corte di giustizia, sez. III, sentenza 25 luglio 2008, C- 142/07, (punto 44) che l'obiettivo della Direttiva sulla VIA «non può essere aggirato tramite il frazionamento di un progetto e che la mancata presa in considerazione dell'effetto cumulativo di più progetti non deve avere il risultato pratico di sottrarli nel loro insieme all'obbligo di valutazione laddove, presi insieme, essi possono avere un notevole impatto ambientale». Pubblicazione in (G.U.U.E. 13 settembre 2008, C 236).

<sup>191</sup> D.lgs. 152/2006 art. 26, comma 1, come modificato dal d.lgs. n. 128 del 2010.

<sup>192</sup> Le attività estrattive sono di competenza regionale, la VIA sui progetti di cava spetta alle Regioni e alle Province autonome. L'autorità competente è «la pubblica amministrazione con compiti di tutela, protezione e valorizzazione ambientale individuata secondo le disposizioni delle leggi regionali o delle Province autonome» (art. 7, comma 6, d.lgs. 152/2006). Con proprie leggi e regolamenti, Regioni e Province autonome disciplinano le regole procedurali per il rilascio dei provvedimenti di VIA, «da adottarsi nel rispetto della disciplina comunitaria vigente in materia e dei principi richiamati all'art. 7, comma 7, lett. e) del presente decreto» (art. 26, comma 2, d.lgs. 152/2006).

<sup>193</sup> D.lgs. 152/2006 art. 5, comma 1, lett. o), modificato dal d.lgs. 128/2010.

<sup>194</sup> D.lgs. 152/2006 art. 26, comma 4, così sostituito dal d.lgs. 128/2010.

<sup>195</sup> D.lgs. 152/2006 art. 28, come modificato dal d.lgs. 128/2010.

<sup>196</sup> Per il monitoraggio è possibile avvalersi anche dell'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (ISPRA) e del sistema delle Agenzie ambientali.

compatibilità dell'opera, ma in una approfondita e complessa analisi in cui l'Amministrazione è chiamata, in pratica, a prestare una valutazione non meramente formale, bensì sostanziale<sup>197</sup> che tenga conto, anche in seguito all'iniziale bilanciamento degli interessi tra necessità di realizzazione dell'opera e tutela dell'ambiente, dei risvolti concreti dell'attività autorizzata.

La necessità di adottare una decisione così accurata discende direttamente dalla mediazione, tra le esigenze della produzione e dei mercati e quelle dell'ambiente, che si manifesta attraverso strumenti giuridici come la VIA e i principi europei di solidarietà, di integrazione, di precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente, per evitare che essi si verifichino o quanto meno che non si amplifichino. In particolare, il principio di integrazione, sulla base del quale tutte le politiche ed azioni dell'Unione Europea devono essere definite e attuate avendo in considerazione le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente<sup>198</sup>, è stato definito «per la sua natura trasversale, il più importante di tutti i principi» in materia di ambiente<sup>199</sup>. Tale principio è criterio al quale l'Amministrazione è tenuta a conformarsi per il corretto esercizio del potere amministrativo. Esso opera come strumento indiretto di protezione dell'ambiente sia in ambito europeo, sia nell'ordinamento interno; nel senso che esistono una serie di disposizioni normative che implicitamente costituiscono una manifestazione del principio di integrazione. Può ad esempio, secondo la dottrina, essere considerata un'esplicazione del principio di integrazione lo stesso istituto della valutazione di impatto ambientale<sup>200</sup>. La necessità per la quale la costruzione di un'opera pubblica, o la realizzazione di un impianto industriale, o una misura inerente al governo del territorio siano preventivamente soggette ad una valutazione che tenga conto dell'impatto che quella determinata opera produce sull'ambiente, è segno della integrazione della tutela dell'ambiente con le altre politiche pubbliche: lavori pubblici, impianti industriali, governo del territorio.

---

<sup>197</sup> Sulla natura "sostanziale" del giudizio di valutazione di impatto ambientale, a livello europeo si veda ancora una volta, Corte di giustizia, sez. III, 25 luglio 2008, C- 142/07. Il riferimento della Corte è ad una valutazione globale dell'impatto ambientale dei progetti o della loro modifica per cui sarebbe riduttivo considerare la realizzazione di un progetto in un aspetto solo "statico" e non "dinamico" di interazione.

<sup>198</sup> Il principio di integrazione non trova esplicita formulazione nel nostro ordinamento come avviene invece all'art. 11 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea: «Le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile».

<sup>199</sup> L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 90.

<sup>200</sup> Vedi, M. C. CAVALLARO, *Il principio di integrazione come strumento di tutela dell'ambiente*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, pp. 199-202; 209-214.

Il principio di integrazione può rappresentare il metodo cruciale alla stregua del quale la Pubblica Amministrazione conduce una valutazione comparativa di interessi pubblici e privati meritevoli di tutela, coinvolti nel procedimento. A partire da una mancata integrazione delle esigenze di tutela dell'ambiente con gli altri valori e interessi che l'Amministrazione deve perseguire deriva, senza dubbio, il non corretto esercizio della funzione amministrativa. Il principio di integrazione è dunque metro su cui mediare e comporre il potenziale conflitto tra valori costituzionali; ed altresì criterio attraverso il quale l'Amministrazione, ivi compresi gli Enti parco, preposti alla tutela di interessi specifici, esercitano il proprio potere discrezionale anche nella fase conclusiva del procedimento di VIA.

### 5.1 *L'assoggettamento dell'attività estrattiva alla VIA identifica il modello dello sviluppo sostenibile.*

Nel confronto tra attività estrattiva e tutela del territorio il discorso è spostato dal piano dei beni minerari a quello dell'impresa mineraria: è infatti l'impresa mineraria nell'attuazione della destinazione intrinseca dei beni minerari ad avere impatto ambientale. Ragione endemica di conflittualità nei rapporti con il territorio e con le comunità locali deriva dal fatto che l'impresa mineraria è inscindibilmente legata alla localizzazione del giacimento minerario, sia esso di miniera che di cava, il che rende l'attività estrattiva praticamente non delocalizzabile. Se la localizzazione dell'investimento estrattivo, che ha un lungo tempo di gestazione dato anche da costi iniziali molto elevati<sup>201</sup>, originariamente veniva risolta dal permissivismo ambientale della normativa locale, l'introduzione di regole e di standard particolarmente severi possono mutare radicalmente le prospettive di redditività dell'impresa, senza che essa possa perciò reagire delocalizzando l'attività produttiva. Il forte radicamento con un determinato territorio, con le relative risorse naturali e ambientali, che rende l'attività estrattiva difficilmente trasferibile, la differenza dalla maggior parte delle altre imprese industriali. L'attività mineraria richiede una grande quantità di risorse naturali ed ambientali; in particolare si sfruttano intensivamente suolo, acqua ed energia con un impulso che generalmente provoca ingenti danni alla flora, alla fauna ed al paesaggio. Un innegabile motivo dell'elevato livello di regolamentazione

---

<sup>201</sup> Le politiche ambientali hanno evidenziato l'esigenza che le imprese minerarie "internizzino" nella loro contabilità i costi sociali derivanti dall'attività estrattiva. Il degrado ambientale, che questa attività porta con sé, deve essere considerato un vero e proprio costo di produzione che va remunerato, risarcendo le comunità locali che devono subirlo. La circostanza che questo degrado sia molto spesso irreversibile, in quanto colpisce risorse irriproducibili come il paesaggio, oppure talune componenti particolarmente fragili della flora e della fauna, certamente complica il calcolo del risarcimento monetario dovuto.

pubblica<sup>202</sup> che contraddistingue oggi l'impresa mineraria è rappresentato dalla consapevolezza che essa può costituire anche un grave rischio per la salute e per la sicurezza dei cittadini<sup>203</sup>. Ragione di più per cui sia le miniere sia le cave sono soggette alla disciplina di valutazione di impatto ambientale, quest'ultima strutturata con riferimento ai singoli interventi estrattivi. Ciò crea uno scollamento in realtà tra momento pianificatorio e momento valutativo generale, qual è la VIA, al punto che parte della dottrina riterrebbe opportuno attuare la VIA in sede di pianificazione in modo da rendere già esaustivo di tutti gli interessi pubblici in campo il sistema pianificatorio, lasciando all'esame dei singoli interventi la sola verifica e l'adozione delle prescrizioni relative alla modalità di attuazione degli interventi stessi<sup>204</sup>.

Con il concetto di «qualità ambientale» in dottrina si afferma quella «caratteristica per la quale un prodotto, oppure un processo produttivo, è compatibile con l'equilibrio statico e dinamico del sistema ecologico nel quale viene immesso e/o realizzato»<sup>205</sup>. Per il settore minerario, la qualità ambientale del territorio più rilevante è l'elevata disponibilità, nel sottosuolo ed in superficie, di materiali estraibili a costi ritenuti concorrenziali, nonché la disponibilità di infrastrutture e di manodopera qualitativamente e quantitativamente adeguata agli obiettivi produttivi.

In tale contesto, le valutazioni ambientali (di piani, programmi e progetti) hanno «la finalità di assicurare che l'attività antropica sia compatibile con le condizioni per uno sviluppo sostenibile, e quindi nel rispetto della capacità rigenerativa degli ecosistemi e delle risorse, della salvaguardia della biodiversità e di un'equa distribuzione dei vantaggi connessi all'attività economica»<sup>206</sup>. Nello specifico, il procedimento di valutazione di impatto ambientale, attraverso il quale vengono preventivamente individuati gli effetti sull'ambiente di un progetto, mira a «proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento delle specie e conservare la capacità di

---

<sup>202</sup> Mentre all'origine di tale caratteristica vi era il fatto che, fin da epoche molto remote, le risorse minerarie, per lo più collocate nel sottosuolo, erano di proprietà del Sovrano, o comunque appartenevano in esclusiva allo Stato.

<sup>203</sup> Ad esempio dalle ferite nel terreno non preventivamente impermeabilizzato potrebbero essere arrecati danni alle falde acquifere.

<sup>204</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 121; 227. Partendo dalla premessa che la VIA è indipendente dall'entrata in vigore o meno del PRAE, porre in rapporto coerente tra loro le pianificazioni e le autorizzazioni dei singoli interventi operativi è ritenuta dall'A. una valida indicazione per conseguire l'ottimizzazione del risultato scaturente dal raffronto tra interesse pubblico estrattivo e tutela territoriale, nella semplificazione ed omogeneizzazione degli interventi giuridici ed amministrativi.

<sup>205</sup> Vedi, G. QUERINI- P. L. BOZZI, *La qualità ambientale come opportunità e come vincolo per l'impresa mineraria*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 51-57.

<sup>206</sup> D.lgs. 152/2006 art. 4, comma 3.

riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale per la vita»<sup>207</sup>. A questo scopo la VIA individua, descrive e valuta, in modo appropriato e per ciascun caso particolare, gli impatti diretti e indiretti di un progetto su: l'uomo, la fauna e la flora; il suolo, l'acqua, l'aria e il clima; i beni materiali e il patrimonio culturale; ed infine l'interazione tra tutti questi fattori.

Secondo l'art. 34 del d.lgs. n. 152 del 2006 le Strategie per lo sviluppo sostenibile sono definite coerentemente a livello nazionale e regionale, e realizzate anche con il contributo delle amministrazioni locali; dette strategie «assicurano la dissociazione<sup>208</sup> fra la crescita economica ed il suo impatto sull'ambiente, il rispetto delle condizioni di stabilità ecologica, la salvaguardia della biodiversità, ed il soddisfacimento dei requisiti sociali connessi allo sviluppo delle potenzialità individuali quali presupposti necessari per la crescita della competitività e dell'occupazione». Nell'ambito delle strategie regionali, le Regioni «assicurano unitarietà all'attività di pianificazione». Il rapporto tra sviluppo sostenibile e valutazione di impatto ambientale è infine reso ancor più palese nell'*incipit* del comma 5 dell'art. 34: «Le strategie di sviluppo sostenibile definiscono il quadro di riferimento per le valutazioni ambientali» di cui al decreto stesso.

Un giusto equilibrio, è quel che necessita, in fondo, tra gli obiettivi che si vogliono raggiungere attraverso determinate attività e i mezzi che sono impiegati allo scopo. Per questo lampante motivo, proprio nell'interesse allo sviluppo delle attività economiche imprenditoriali, i vincoli posti ad esempio dai vari piani di settore non hanno certo un effetto statico, di immobilismo, semplicemente consentono che, ad esclusione delle zone a tutela integrale, diverse attività ed opere di rilievo nazionale o locale, purché programmate e debitamente autorizzate, siano effettuate in forza della loro “sostenibilità”<sup>209</sup>. Allo stesso modo, va tenuto presente che lo spirito della VIA non è quello di vietare *tout court* interventi che incidono sull'ambiente, bensì quello di valutare la “sostenibilità” di interventi che sicuramente interferiscono con l'ambiente.

Secondo il T.A.R. Marche, sez. I, 4 marzo 2010, n. 100 «peraltro in materia di cave non sono possibili interventi “indolori”, visto che l'attività estrattiva implica *ex*

---

<sup>207</sup> D.lgs. 152/2006 art. 4, comma 4, lett. b).

<sup>208</sup> Dunque viene prospettato l'equilibrio.

<sup>209</sup> A tal fine, il coinvolgimento delle autonomie sub-statali in un reale decentramento Stato-Regione, Regione-Enti locali traccerebbe uno scenario ampio di vedute, una chiarificazione circa le proprie risorse, una condivisione degli interventi da realizzare che rispecchi le potenzialità di ogni livello territoriale, con lo scopo di indirizzare incentivi e conseguenti vantaggi alla crescita economica delle collettività. Gli apporti delle autonomie sub-regionali alla programmazione e agli atti di pianificazione dei territori lasciano, vista la conoscenza diretta dei problemi legati al proprio ambito, un contributo consistente alla loro definizione; essi, soprattutto, permettono che un certo tipo di sviluppo imprenditoriale venga accettato, in particolar modo se non vi è un profondo contrasto con interessi degni di rilievo e con le specificità, che le comunità locali, attraverso proprie politiche di sviluppo, intendono tutelare e valorizzare. Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 279.

se la consumazione di porzioni del territorio, la quale è mitigata dagli interventi di recupero e ricomposizione ambientale che debbono essere imposti alle imprese operanti nel settore», e subito dopo, il T.A.R., prosegue mettendo in evidenza che la valutazione di impatto ambientale «ha esito negativo quando il costo ambientale dell'intervento è superiore ai benefici che se ne possono ricavare», mentre «se un intervento non incide in alcun modo con l'ambiente non c'è ovviamente bisogno della VIA».

Ai sensi dell'art. 21, comma 2, lett. b) del d.lgs. n. 152 del 2006, il procedimento di VIA porta con sé l'obbligo di esaminare le principali alternative possibili, compresa la non realizzazione del progetto, c.d. "opzione zero". Alla stregua della disciplina europea, nazionale e regionale<sup>210</sup> la VIA si sostanzia in un'analisi comparata tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto rispetto all'utilità socio-economica, tenuto conto delle alternative praticabili e dei riflessi dell'«alternativa zero»<sup>211</sup>. La necessità di adottare la VIA impone dunque che venga effettuato un esame in concreto sull'impatto ambientale, che può anche sfociare nella decisione di non effettuare l'intervento. L'obiettivo è sempre il medesimo, il bilanciamento degli interessi, ovvero l'ottenimento del miglior risultato con il minor sacrificio possibile per l'ambiente<sup>212</sup>.

Procede ancora un passo oltre il quadro anzidetto, un indirizzo estremamente cautelativo e rispettoso del principio di «protezione sostenibile», elaborato dal Consiglio di Stato. Secondo tale indirizzo<sup>213</sup>, l'impatto degli interventi antropici sull'ambiente non deve più essere valutato soltanto sulla base del principio dello sviluppo sostenibile, codificato all'art. 3 *quater* del d.lgs. n. 152 del 2006, quanto piuttosto alla luce di un criterio di tutela rafforzata, rappresentato dalla «protezione sostenibile», che mira a contemperare i vantaggi economici che la protezione in sé assicura con gli equilibri economici essenziali per la collettività, senza comprometterli. Ha evidenziato il Consiglio di Stato nella sua giurisprudenza<sup>214</sup>,

---

<sup>210</sup> La Corte cost. nella sentenza 26 marzo 2010, n. 120, (G.U. 31 marzo 2010, n. 13), ha affermato che l'obbligo di sottoposizione di un progetto alla procedura di VIA o, nei casi previsti, alla preliminare verifica di assoggettabilità alla VIA attiene al valore della tutela ambientale, (si vedano della Corte cost. le sent. nn. 225 e 234 del 2009), che nella disciplina statale rappresenta, anche in attuazione degli obblighi europei, un livello di tutela uniforme che si impone sull'intero territorio nazionale, pur nella concorrenza di altre materie di competenza regionale.

<sup>211</sup> Si veda, Consiglio di Stato, sez. IV, 5 luglio 2010, n. 4246. Ripreso da T.A.R. Veneto, sez. III, 8 marzo 2012, n. 333.

<sup>212</sup> Vedi, G. GAVAGNIN, *Valutazione di impatto ambientale*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 27 (2012), 5, pp. 596-601.

<sup>213</sup> Per un approfondimento dottrinale sul tema vedi, P. BRAMBILLA, *La valutazione di impatto ambientale: dallo sviluppo sostenibile alla protezione sostenibile*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 26 (2011), 1, pp. 113-122.

<sup>214</sup> Si veda, sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 16 novembre 2004, n. 7472, tra le prime a valorizzare questo principio; pubblicata in "Rivista giuridica dell'edilizia", 2005, 2, pp. 530-541, nota



come la ragione d'essere della delimitazione di un'area protetta risieda nell'esigenza di protezione integrale del territorio e dell'ecosistema, cosicché ognuna delle attività umane 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, sicché in relazione all'utilizzazione economica delle aree protette non dovrebbe parlarsi di sviluppo sostenibile ossia di sfruttamento economico dell'eco-sistema compatibile con esigenza di protezione, ma, con prospettiva rovesciata, di protezione sostenibile, intendendosi con tale terminologia evocare i vantaggi economici che la protezione in sé assicura senza compromissione di equilibri economici essenziali per la collettività, ed ammettere il coordinamento fra interesse alla protezione integrale ed altri interessi solo negli stretti limiti in cui l'utilizzazione del parco non alteri in modo significativo il complesso dei beni compresi nell'area protetta».

La sostenibilità è effetto di decisioni consapevoli nell'utilizzo delle risorse naturali, finite e spesso non rinnovabili quando intaccate sotto una certa soglia; così, è l'accurato momento della scelta, della valutazione, a rivestire un'importanza strategica, e a dovere essere guidato da questa nuova concezione dell'ecosistema, in cui ai servizi ambientali va attribuito un valore economico, in considerazione delle utilità assicurate alla specie e alla sopravvivenza dell'umanità, da ponderare attentamente con i vantaggi dell'infrastrutturazione, piuttosto che del prelievo di risorse naturali che il progetto comporta. Il punto di vista della protezione sostenibile, come è giusto che accada, deve governare non soltanto le aree protette, bensì tutti i beni suscettibili di un valore ambientale, ovvero tutte le risorse naturali<sup>215</sup>, per cui deve informare anche il giudizio sulla valutazione di compatibilità ambientale propria della VIA.

---

di A. Milone, *La realizzazione di una discarica in un parco: prevale il principio della protezione sostenibile*.

<sup>215</sup> Spinta in questo senso, con espresso riferimento all'istituto della VIA e anche della VAS, la pronuncia del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sez. giurisdizionale, 2 dicembre 2010, n. 1454, in relazione ad un diniego di apertura di una cava in una zona solo prossima a beni gravati da vincolo paesistico. Una lettura estensiva dell'art. 152 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, che consente espressamente interventi di tutela in territori non direttamente vincolati, ma posti in prossimità di beni su cui grava un vincolo paesistico; come pure dell'art. 143, comma 3, dello stesso Codice, che concede al piano paesaggistico di introdurre misure di salvaguardia e di tutela relativamente a beni non previamente vincolati; porta il Collegio a sancire la legittimità del giudizio negativo formulato dall'Amministrazione. Afferma il Cons. giust. amm. che «il proliferare dei vincoli paesaggistici *ex lege* (a partire dalla c.d. legge Galasso) si inquadra nell'anzidetta tendenza espansiva della tutela paesaggistica (non limitata più ai soli beni previamente individuati, con provvedimento specifico). Ciò è spiegabile con l'esigenza di mettere al riparo il "paesaggio" (in senso lato) dagli stravolgimenti resi oggi possibili dalla rapida evoluzione delle tecniche ingegneristiche, capaci di modificare il volto e la struttura di beni e territori sprovvisti di vincolo, non perché privi di valore paesistico- ambientale, ma perché non esposti sino a quel momento, data la conformazione o ubicazione degli stessi e lo stato della tecnica del tempo a concreti rischi di compromissione e

La riduzione della biodiversità mina alla radice la funzionalità dei servizi ambientali ed ecosistemici e rappresenta una perdita che secondo la comunità internazionale può essere fronteggiata solo dalla valorizzazione economica del significato, in termini di costi e benefici, della biodiversità stessa. Sicuramente, il Consiglio di Stato su questo eco scientifico si è mosso nel quadro giurisprudenziale per affermare un nuovo tassello secondo cui solo ove le ragioni del valore connesso alla protezione dell'ambiente non siano prevalenti sulle ragioni pubbliche – e non private – dell'opera e sul valore per la collettività dell'opera, allora può giustificarsi un affievolimento della protezione della risorsa ambientale; che non è più sostenibile<sup>216</sup>. Il riferimento all'evoluzione scientifica in atto è dichiarato, come pure manifesta l'adesione consapevole ad un nuovo paradigma dell'uso del suolo impostato sul risparmio di suolo, sulla sua tutela come valore ecosistemico in sé, in aperta rottura con i vecchi modelli dell'urbanistica improntati alla crescita e all'espansione.

La qualità ambientale resta obiettivo sempre più rigorosamente perseguito dalla normativa, tuttavia il progresso in tale direzione è spesso caotico e procede per salti.

In una situazione del genere, la strategia più razionale per le imprese che investono ingenti capitali, immobilizzandoli per lunghi periodi in attività estrattive, è quella di anticipare, per quanto possibile, l'applicazione di standard di qualità ambientali particolarmente elevati. Con tale "strategia anticipatrice" l'impresa si tutela, per quanto possibile in un contesto particolarmente instabile e imprevedibile, contro innovazioni normative che comporterebbero, con un adeguamento *ex post*, interventi finanziari ed organizzativi particolarmente costosi, specie se da affrontare in tempi brevi.

---

aggressione. Nella stessa logica trovano spiegazioni i nuovi istituti della VIA e della VAS, concepiti, infatti, non in funzione della tutela dei territori il cui valore ambientale sia stato previamente "certificato", ma in relazione alla rilevanza del tipo di opera o di piano da realizzare. Il (solo) carattere potenzialmente sconvolgente degli interventi da attuare giustifica la sottoposizione dei relativi progetti ai procedimenti di valutazione dell'impatto ambientale».

<sup>216</sup> Vedi, P. BRAMBILLA, *La valutazione di impatto ambientale: dallo sviluppo sostenibile alla protezione sostenibile*, cit., pp. 113-122.

## CAPITOLO II

### ATTIVITÀ DI CAVA E TUTELA DEL TERRITORIO E DEL PAESAGGIO

#### 1. *Autorizzazione (o concessione) alla coltivazione di cave.*

Il regime autorizzativo, insieme alla pianificazione estrattiva regionale, è strumento a carattere generale espresso dalle normative regionali<sup>217</sup>, chiaramente volto ad armonizzare al meglio il fenomeno estrattivo con l'istanza di tutela ambientale, in qualunque sito del territorio esso si profili. Del resto, il fenomeno estrattivo non nasce da una scelta aprioristica dell'uomo, ma si localizza laddove la natura lo ha posto. Tuttavia, il territorio non presenta in via assoluta identità di caratteri, e a seconda delle zone possono esistere un maggiore o minore rischio idrogeologico, minore o maggiore presenza di bellezze naturali, più o meno forti intersezioni con le previsioni urbanistiche o con le zone naturali protette. È appunto questa molteplicità, questa diversità identitaria del territorio e dell'ambiente, unita alla oggettività geologica dell'esistenza e del posizionamento del giacimento di sostanze minerali, a creare il bisogno di confronto, di valutazione e di conseguenti scelte tra tutela ambientale ed interesse pubblico alla produzione, cui la Pubblica Amministrazione deve ottemperare, ogni qualvolta la coltivazione di cava sia situata in zone del territorio contrassegnate da particolari contorni o da specifiche necessità di natura pubblicistica che richiedono prioritaria tutela.

Si tratta nient'altro che della ricerca di risposta ai problemi che sorgono dal richiamato dato di fatto naturalistico di dove stanno geologicamente i giacimenti e dall'esigenza di non perdere il recupero di importanti risorse estrattive di pubblico interesse, non altrimenti reperibili<sup>218</sup>.

---

<sup>217</sup> Negli anni '70, parallelamente al concreto avvio dell'esperienza delle Regioni a statuto ordinario, comincia a diffondersi, da un lato tra le Regioni, dall'altro in dottrina, la convinzione dell'opportunità di raccordare l'esercizio delle cave all'interesse generale alla difesa e sistemazione dell'ambiente e del paesaggio e di logicamente modificare il quadro della normativa in materia, in modo da consentire alle Regioni l'effettivo esercizio, in tale prospettiva, delle funzioni legislative ed amministrative. Emerge, in particolare, la soluzione di subordinare l'esercizio dell'attività estrattiva ad una autorizzazione da rilasciare in conformità alle indicazioni fornite dagli atti di programmazione e di pianificazione. Vedi, F. LORENZOTTI, *L'autorizzazione all'apertura delle cave*, cit., pp. 141-142.

<sup>218</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 215; 223.

Il regime giuridico delle cave (e delle torbiere<sup>219</sup>), per quanto attiene nello specifico al provvedimento amministrativo teso a consentire l'attività di cava, si può sostanziare nell'alternativa tra autorizzazione e concessione.

Parlando di concessione come del provvedimento che permette lo svolgersi dell'attività cavatoria, che è attività imprenditoriale, ci si riferisce ad una concessione di beni. Le cave vengono cioè a configurarsi come beni pubblici, quindi in questo caso ci si trova di fronte ad un passaggio delle cave dalla categoria dei beni privati a quella dei beni pubblici. La conseguenza di ciò è che per effettuare la «fruizione imprenditoriale»<sup>220</sup> del bene cava, non più in disponibilità privata, occorre un titolo di legittimazione, al suddetto uso peculiare, che l'ordinamento individua nella concessione amministrativa<sup>221</sup>. Questa ipotesi rende meno evidente la differenza che continua a sussistere con le miniere<sup>222</sup>, la cui utilizzazione non può che avvenire sempre attraverso l'atto amministrativo di concessione, dal momento che, in origine, le miniere appartengono al patrimonio indisponibile, che era prima dello Stato, mentre adesso è delle Regioni.

Se per le cave, che si è detto sono nella disponibilità del proprietario del suolo, non interviene l'avocazione a condurre verso l'anzidetto rilascio della concessione amministrativa, lo strumento ritenuto più idoneo a connettere i risultati della coltivazione di cava alla difesa del bene ambientale, è stato dalle Regioni individuato nella autorizzazione amministrativa. Attraverso di essa ogni Regione può intervenire, preventivamente, negando o assentendo la coltivazione del giacimento di cava, e può dettare, in quest'ultimo caso, le prescrizioni volte a conseguire la corretta attuazione del recupero delle risorse estrattive, nonché quelle volte alla sistemazione ambientale durante ed al termine della coltivazione ai fini della tutela ambientale del sito di cava.

Rispetto ad una precedente libera, e poi sempre più diffusa, e intensa attività di cava, appare bene la rispondenza dello schema dell'autorizzazione al fine di ottenere

---

<sup>219</sup> Per brevità di locuzione nel testo si è per lo più utilizzato e si continuerà ad utilizzare il termine "cave", ma si rammenti che per implicito, la trattazione riguarda anche le torbiere dal momento che la materia comprende sia le cave che le torbiere.

<sup>220</sup> Parla di «fruizione imprenditoriale» a proposito di beni quali le acque, le miniere, le cave e torbiere (se pubbliche), M. S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Il Mulino, Bologna, 1977, p. 87 e ss.

<sup>221</sup> Vedi, G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, cit., p. 2067.

<sup>222</sup> Sulla giustificazione di una trattazione unitaria, nell'ambito della categoria dei beni pubblici, di cave, torbiere e miniere, data l'avvenuta impossibilità di distinguerle in ragione della diversa rilevanza, nazionale o locale, dell'interesse allo sfruttamento delle risorse minerarie e dato l'evidente sostanziale riavvicinamento di regime giuridico cfr., S. AMOROSINO, *Concessioni minerarie e tutela dell'ambiente*, in R. FEDERICI (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 111-114.

il rispetto delle norme di pianificazione urbanistica<sup>223</sup> e l'inserimento dell'attività di coltivazione ed estrazione nella più vasta programmazione economica regionale.

Nella legislazione regionale, infatti, l'autorizzazione regionale per le cave nasce connaturata alla pianificazione predisposta dalla stessa Regione<sup>224</sup>, significa che le leggi regionali debbono prevedere un opportuno collegamento fra piani delle attività estrattive ed autorizzazioni alla coltivazione<sup>225</sup>. Evoluzione, questa, che accentua il quadro poi delineato dalla sent. della Corte cost. n. 7 del 1982, essenziale pronuncia non soltanto per il fondamentale ruolo che attesta all'autorizzazione per l'attività di cava, ma anche per il segnato avvio a riconoscere alla legislazione regionale profili di rilievo assoluto, superando quel livello inferiore di collocamento corrispondente alla normativa di dettaglio e alla mera attuazione delle leggi dello Stato, che ne aveva impedito, in passato, una piena valorizzazione. Mentre adesso non sfugge al giudice costituzionale il risalto della potestà legislativa delle Regioni, e non può non essere sottolineato come alla legittimità del regime autorizzatorio, che senza dubbio implica dei limiti ai poteri di iniziativa economica e al contenuto del diritto di proprietà, possa giungersi per la stessa via maestra della Costituzione, ai cui artt. 41 e 42 trova proprio giustificazione, nella *ratio legis* regionale, il passaggio da una concezione incentrata prettamente sull'attività produttiva ad un'altra nella quale prevalgono il riconoscimento della funzione sociale della proprietà, nonché del valore ambientale quale bene pubblico da tutelare<sup>226</sup>.

---

<sup>223</sup> Il T.A.R. Umbria, sez. I, sentenza 21 maggio 2013, n. 298, ha ribadito che l'attività di apertura e coltivazione di cava, pur non richiedendo il preventivo rilascio della concessione edilizia, deve comunque svolgersi nel rispetto della pianificazione territoriale comunale. Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., p. 54.

<sup>224</sup> Si vedano le leggi regionali: Friuli-Venezia Giulia 16 agosto 1974, n. 42 (artt. 1; 4); Veneto 17 aprile 1975, n. 36 (artt. 1; 5) e Lombardia 14 giugno 1975, n. 92 (artt. 1; 3). Sulla base delle leggi di queste tre Regioni, in pochi anni, in materia di cave, le legislazioni regionali danno vita ad un "diritto uniforme", caratterizzato dal regime autorizzatorio inteso a realizzare la preminenza dei bisogni di pianificazione territoriale e di tutela dell'ambiente naturale. Ad esempio, la Regione Sicilia, tra le Regioni più interessate dal settore estrattivo, prevede il rilascio dell'autorizzazione per esercitare l'attività di cava con legge regionale 9 dicembre 1980, n. 127.

<sup>225</sup> Vedi, F. ROVERSI MONACO- G. CAIA, *La disciplina delle attività estrattive e le problematiche ambientali*, cit., pp. 630-631. Cfr. M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 118-120. L'autorizzazione per la prosecuzione dell'attività di cava, soprattutto per quelle in attività prima dell'entrata in vigore delle leggi regionali, deve essere preventiva, ma spesso è stata concessa anche nelle more della completa attuazione del piano estrattivo e addirittura è stata considerata variante allo strumento urbanistico vigente. Tuttavia è possibile che una legge regionale preveda che fino all'adozione e approvazione del PRAE e del suo recepimento da parte del Comune o fino all'approvazione del piano urbanistico territoriale (PUT) non possa essere autorizzata alcuna attività di cava o eventualmente la sua prosecuzione.

<sup>226</sup> In tale contesto trovano aperta critica gli orientamenti giurisprudenziali in tema di autorizzazione all'attività estrattiva che mirano ad avvantaggiare le iniziative imprenditoriali al cospetto delle esigenze di programmazione delle Regioni, nelle quali viene ravvisata una predominante espressione del pubblico interesse. Di nuovo, F. LORENZOTTI, *L'autorizzazione all'apertura delle cave*, cit., pp. 141-148.

Dunque, per iniziare l'attività di impresa, di estrazione dei materiali di cava, è necessaria un'autorizzazione regionale<sup>227</sup>, che può essere talora delegata ai Comuni, per valutare la conformità del progetto alla normativa statale del d.lgs. n. 152 del 2006 e successive modifiche, alle prescrizioni delle leggi regionali che regolano il settore estrattivo, alle prescrizioni dei piani territoriali regionali (PTR) o dei piani territoriali di coordinamento provinciali (PTCP), alle prescrizioni dei piani regolatori comunali e ai PRAE lì dove adottati ed approvati. In particolare, l'Amministrazione regionale nel momento in cui si intende aprire un fronte di cava, occorre valuti se concedere o meno l'autorizzazione anche alla luce dei vari fattori presenti sul territorio interessato e la loro compatibilità con l'attività estrattiva. Soprattutto va considerato se la zona sia già interessata da degrado ambientale<sup>228</sup>, se esistono eventuali ripercussioni sul sistema locale economico e sociale, se vi sono attività lucrose in corso, se si è di fronte ad un'alta densità della popolazione oppure c'è vicinanza ad arterie stradali importanti.

Necessariamente l'Amministrazione si pronuncia in modo espresso<sup>229</sup> sulla richiesta avanzata da chi ha interesse ad intraprendere l'attività di cava, così come sulla richiesta di chi ha interesse a continuarla, dato che la prosecuzione di cava altro non è che una nuova attività, soprattutto per le ripercussioni che viene a determinare sul territorio. Ritenuta, in passato, fatto naturale una volta iniziata l'attività, in realtà,

---

<sup>227</sup> Spesso di competenza della Giunta Regionale, nel qual caso il parere dei Comuni è obbligatorio e non vincolante.

<sup>228</sup> La scelta della collocazione dell'intervento in area già sottoposta a degrado, come se il degrado in cui un'area versa possa giustificare un aggravamento dello stesso, è la paradossale conseguenza della confermata erroneità di un ragionamento che addirittura sovverte la *ratio* sottesa ai principi e alle norme che tutelano l'ambiente ed il paesaggio, quali valori fondamentali affermati dall'art. 9 della Costituzione. In proposito, la giurisprudenza ha precisato che «l'avvenuta parziale compromissione di un'area vincolata non giustifica il rilascio di provvedimenti atti a comportarne l'ulteriore degrado, ma richiede, semmai, una maggiore attenzione da parte dell'autorità preposta alla tutela del vincolo al fine di preservare gli spazi residui da un ulteriore *vulnus* dei valori ambientali tutelati». Del pari, «le aggressioni all'ambiente, per avventura già verificatesi, non possono di per sé giustificare danni ulteriori, ma sollecitano semmai una tutela particolarmente attenta e puntuale, proprio ad evitare il rischio di deterioramento ulteriore di una situazione già compromessa». Pertanto non deve essere aggravato, come spesso accade, il degrado ambientale e paesistico di un'area, piuttosto l'attività amministrativa deve essere volta al recupero della stessa. Vedi, D. GRANARA, *Le tecniche elusive dei procedimenti di valutazione ambientale*, cit., pp. 157-172 (con giurisprudenza di T.A.R. e Cons. di Stato riportata in note 17 e 18).

<sup>229</sup> Il provvedimento autorizzativo deve avere forma espressa, non può il silenzio della P.A. equivalere ad un assenso, ciò vale a maggior ragione quando il giacimento di cava si trova in zone di protezione speciale (ZPS) o in siti di importanza comunitaria (SIC). Mentre a partire dalla legge n. 241 del 1990 e dai relativi provvedimenti attuativi, numerosi procedimenti autorizzatori sono stati notevolmente semplificati e spesso affidati all'iniziativa del privato, per l'autorizzazione all'attività estrattiva si è verificato il fenomeno inverso. Per rendersi conto di questo basta esaminare le leggi regionali in materia di cave approvate e modificate nel corso degli anni, (per fare soltanto un esempio, la legge regionale Toscana 3 novembre 1998, n. 78 all'art. 13 disciplina il procedimento di autorizzazione in tutta la sua complessità). Vedi, F. LORENZOTTI, *L'autorizzazione all'apertura delle cave*, cit., pp. 151-156.

dalla prosecuzione, talvolta utile per lo stesso recupero ambientale<sup>230</sup>, potrebbero discendere conseguenze pesanti dovute al verificarsi nel frattempo di situazioni di instabilità e di mutamento rispetto alla situazione originaria. Per questa ragione, l'autorizzazione ha naturalmente una sua durata che è condizione fondamentale del provvedimento autorizzativo, e alla scadenza di essa sussiste il diritto-dovere dell'Amministrazione titolare del relativo potere autorizzativo, di verificare se siano intervenute particolari trasformazioni delle condizioni territoriali ambientali, ed in ogni caso di prendere atto, valutando se consentire o meno la prosecuzione dell'attività estrattiva, degli eventuali aggiornamenti del quadro normativo di riferimento<sup>231</sup>.

Certamente l'attività di cava comporta una modifica dell'assetto territoriale e dell'ambiente, ma interessi urbanistici ed ambientali, sebbene siano interessi pubblici strettamente intrecciati<sup>232</sup>, hanno tutele differenziate, sono oggetto di protezione diversa. Ha infatti affermato la Corte di cassazione<sup>233</sup> penale, sezioni unite, sentenza 18 giugno 1993, n. 11 che «l'attività di apertura e di coltivazione di cave, che deve essere autorizzata dalla Regione (o dall'ente da questa delegato) non richiede anche il rilascio della concessione edilizia»<sup>234</sup>.

---

<sup>230</sup> Sul punto si è costituita una prassi amministrativa che vuole che, in materia di cave, alla scadenza dell'autorizzazione alla coltivazione della cava ed in presenza di domanda di rinnovo della stessa, in attesa di tale rinnovo, il soggetto autorizzato non attui le opere di recupero ambientale, ma attenda le nuove prescrizioni contenute nel provvedimento di rinnovo dell'autorizzazione, che potrebbero tenere conto di tecniche nuove migliorative del progetto di recupero ambientale. Solo in caso di denegazione del rinnovo il soggetto provvederà al recupero ambientale prescritto dalla precedente autorizzazione. Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 133-134.

<sup>231</sup> Di recente, il T.A.R. Lombardia, sez. IV, sentenza 24 luglio 2012, n. 2055 ha ritenuto legittima la prosecuzione dell'attività di cava dopo la scadenza dell'autorizzazione ed in presenza di domanda di rinnovo non seguita tempestivamente dal relativo provvedimento. Afferma il T.A.R., «a voler ritenere diversamente, infatti, in tutti i casi in cui il procedimento relativo al rinnovo dell'autorizzazione all'escavazione si prolunghi, come in questo caso, si avrebbe, per il tempo necessario alla conclusione del medesimo, la paralisi di macchinari e della forza lavoro impiegata nella cava, che potrebbero solo successivamente, in seguito all'ottenimento del rinnovo, riprendere l'attività». Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., p. 61.

<sup>232</sup> Nonostante la ravvisata autonomia tra interessi urbanistici ed ambientali, l'Autorità amministrativa nel pronunciarsi se autorizzare o meno l'attività di cava, non può valutare solo la sua incidenza sul paesaggio e sull'ambiente, ma anche l'incidenza urbanistico-territoriale nonché l'incidenza sulla salute degli abitanti della zona interessata e delle zone contigue. Tale attività, infatti, non deve finire per ostacolare neanche le prescrizioni urbanistiche previste negli atti di pianificazione territoriali.

<sup>233</sup> Corte di cassazione penale, sez. un., sent. 18 giugno 1993, n. 11, "Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia", 1994, p. 422.

<sup>234</sup> L'affermazione per cui l'attività di cava non è assoggettabile a concessione edilizia, ha trovato sostenitori in dottrina, oltre che nella giurisprudenza predominante. Tra molti si veda, G. CAIA, *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, cit., pp. 2060-2073. Rileva l'A. che sottoponendo l'attività di cava a concessione edilizia, si avrebbe una duplicazione di controlli e procedure, mentre gli strumenti previsti dalle leggi regionali (piani delle attività estrattive, autorizzazioni all'apertura e coltivazione di cave) sono sufficienti a garantire che le attività di cava siano correttamente gestite.

Pure guardando all'innegabile grande evoluzione della materia urbanistica<sup>235</sup>, una giusta considerazione è che il piano regolatore generale (PRG) comunale possa imporre, motivatamente, vincoli di carattere generale a difesa di zone di particolare pregio ambientale o storico artistico, individuate specificamente e preventivamente; tutt'altra riflessione è però attribuire al Comune il totale governo del territorio lasciando che si ingerisca, caso per caso, in qualsiasi parte del territorio comunale, nelle attività imprenditoriali estrattive<sup>236</sup>. Non sfugga inoltre che anche la Corte cost. ha più volte dichiarato, proprio a partire dalla sent. n. 7 del 1982, che la materia cave e torbiere è autonoma e distinta dalla materia urbanistica, con la quale pertanto non può essere confusa. A conclusione di anni di intenso dibattito, appare perciò oggi inconfutabile che per l'esercizio di cava è necessaria solo l'autorizzazione prevista dalle leggi regionali e non la concessione edilizia; quest'ultima va ritenuta indispensabile soltanto per la realizzazione di eventuali costruzioni nell'area di cava, ma non al fine di esercitare l'attività estrattiva.

Per il riverbero diretto e talora sconvolgente sul territorio che le attività estrattive possono avere, il progetto presentato dall'operatore è sottoposto ad uno screening, che si chiude con un giudizio di assoggettabilità o meno alla procedura di VIA<sup>237</sup>, nel corso del quale vari fattori vengono valutati tra cui le caratteristiche del progetto, la potenzialità del suo inquinamento, il disturbo ambientale, la sua ubicazione in rapporto alla varietà e qualità naturalistica dei luoghi circostanti.

---

<sup>235</sup> La pianificazione urbanistica comunale, originariamente limitata alla sola attività edilizia inerente i centri abitati, ha subito una evoluzione sia in riferimento all'intero territorio, sia nel contenuto giuridico, attraverso la considerazione non solo delle aree sottoposte a vincoli di carattere storico, paesistico ed ambientale, ma anche delle linee propositive di sviluppo, delle localizzazioni più opportune, industriali e per i servizi, delle vocazioni agricole etc.; conseguentemente la pianificazione stessa ha acquisito un ruolo di prevenzione da possibili fattori pregiudizievoli della complessiva integrità del territorio.

<sup>236</sup> Si tratta di osservazioni del Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 12 ottobre 1991, n. 8. Cfr. M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 126. Evidenzia l'Autrice che le cave si trovano nel punto di incrocio di interessi diversi che in realtà sono collegati tra loro: interessi per i quali deve trovarsi ragionevolmente non solo un equilibrio ma una condivisa sintonia. Ne consegue che le discipline ad esse attinenti, sebbene separate e talora contrapposte, devono necessariamente essere coordinate tra loro. Proprio per lo stretto legame tra le politiche dell'assetto territoriale e la tutela dell'ambiente e del paesaggio, si sta creando un indirizzo dottrinale e giurisprudenziale favorevole a focalizzare l'attenzione sugli enti locali già titolari di funzioni di forte rilievo. Quest'ultimi potrebbero introdurre una autonoma disciplina ambientale, assecondando la natura dei luoghi, e dunque effettuare scelte in base alle quali, ad esempio, la sistemazione di determinati insediamenti urbani e produttivi non vada a discapito della salvaguardia di precisi equilibri dell'assetto del proprio territorio.

<sup>237</sup> Proprio perché al termine della verifica di assoggettabilità può ottenersi l'esonero dalla sottoposizione a procedimento di valutazione di impatto ambientale del progetto, nel corso del procedimento gli interessati possono far valere le rispettive controdeduzioni e osservazioni al fine di influire sull'esito finale. Inoltre gli esiti della verifica di assoggettabilità, effettuata dalla Commissione tecnico-istruttoria per la VIA regionale, devono essere portati a conoscenza degli stessi interessati potendo loro impugnare il giudizio conclusivo.



Tale verifica coinvolge anche, per la loro prosecuzione, le cave in attività<sup>238</sup>, seppure avessero già provocato una compromissione dell'ambiente e del paesaggio. Già autorizzata ed il cui esercizio è iniziato in modo legale, in ipotesi di cava esercitata da lungo tempo, qualora l'imprenditore intenda continuare la coltivazione della cava dopo la scadenza del termine dell'autorizzazione, non è sufficiente la semplice domanda di prosecuzione dell'escavazione, ma occorre, come per il suo inizio, un provvedimento autorizzatorio. Quindi, in seguito ad istanza di rinnovo, può essere data autorizzazione alla prosecuzione dell'attività di cava, dopo che il progetto sia stato sottoposto a VIA o comunque a verifica di assoggettabilità.

A maggior ragione la valutazione di impatto ambientale non può essere elusa nei casi di cave autorizzate sotto un regime normativo precedente al d.P.R. 12 aprile 1996, e perciò mai sottoposte ad alcuna procedura di VIA né ad alcuna verifica di assoggettabilità<sup>239</sup>. Secondo il Consiglio di Stato<sup>240</sup>, sez. IV, sentenza 31 agosto 2004, n. 5715 è ammissibile sottrarre alla procedura di VIA quei rinnovi di autorizzazione per progetti autorizzati sulla base di una previa valutazione di impatto ambientale (tenendo comunque presente il termine stabilito all'art. 26, comma 6 del d.lgs. n. 152/2006), mentre ciò non può valere per il rinnovo o la proroga di quelle autorizzazioni di progetti la cui compatibilità ambientale non sia stata previamente accertata in sede di autorizzazione. Pertanto in tali casi è indispensabile riconoscere che dal momento in cui è entrata in vigore la disciplina in materia di VIA, non si può ovviamente prescindere dal procedere, per una prima valutazione anche se non più preventiva<sup>241</sup>, all'assoggettamento alla procedura di VIA.

---

<sup>238</sup> La normativa statale vigente ammette, senza reiterazione della procedura di VIA, la possibilità di un rinnovo delle autorizzazioni, dunque la prosecuzione dei progetti che siano stati già sottoposti alla VIA entro gli ultimi cinque anni. Termine stabilito a pena di decadenza dall'art. 26, comma 6 del d.lgs. n. 152 del 2006. Il provvedimento di VIA può però stabilire, rispetto al termine di cinque anni dalla sua pubblicazione, un periodo di tempo più lungo entro il quale realizzare il progetto, tenendo conto delle caratteristiche di quest'ultimo. In realtà, un'ipotesi che potrebbe rientrare a ragione in tale diversa previsione sarebbe proprio data dalle attività estrattive per le quali i progetti di coltivazione normalmente prevedono tempi di completamento più lunghi di un quinquennio.

<sup>239</sup> Il d.P.R. 12 aprile 1996, che ha introdotto la VIA in Italia, è stato abrogato a decorrere dall'entrata in vigore della Parte Seconda del d.lgs. n. 152 del 2006. Oltre alle cave attive prima dell'introduzione della VIA si pensi anche alle cave autorizzate prima dell'entrata in vigore delle leggi regionali. Ai sensi del d.P.R. n. 128 del 1959 per esercitare attività estrattive era, prima della normativa regionale, sufficiente una denuncia da parte dell' esercente al Distretto Minerario e al Comune territorialmente competente almeno otto giorni avanti l'inizio o la ripresa dei lavori.

<sup>240</sup> Consiglio di Stato, sez. IV, 31 agosto 2004, n. 5715, "Il Foro italiano", 2005, 5, p. 289.

<sup>241</sup> Sulla natura ontologicamente e imprescindibilmente preventiva della procedura di VIA vedi, Corte di giustizia, sez. II, sentenza 3 luglio 2008, C-215/06 (punti 53; 57; 60). In questa pronuncia è enunciato il principio per cui «se il diritto comunitario non può ostare a che le norme nazionali vigenti consentano, in determinati casi, di regolarizzare operazioni o atti irregolari rispetto a quest'ultimo, tale possibilità dovrebbe essere subordinata alla condizione che essa non offra agli interessati l'occasione di aggirare le norme comunitarie o di disapplicarle, e che rimanga eccezionale». In particolare, la Corte di giustizia precisa che lo "studio di impatto correttivo", effettuato allo scopo di rimediare alla

Stessa cosa ancora vale per le cave il cui termine a svolgere l'attività non sia scaduto, ma per le quali venga richiesto un ampliamento del fronte di cava, poiché da esso possono derivare danni sempre maggiori. Il procedimento di valutazione si rende perciò necessario tutte le volte che l'attività comporta modifiche ulteriori o nuove condizioni dell'esercizio in corso. Del resto, i progetti di coltivazione di cava si sviluppano in varie fasi e capita spesso che intervengano varianti che riguardano progetti già autorizzati. Laddove, quindi, si prospetti un intervento significativamente diverso rispetto al progetto autorizzato, la variante comporta che sia rinnovato il giudizio di compatibilità ambientale<sup>242</sup>.

Non è, comunque, soltanto il riflesso sulla tutela ambientale a legittimare o meno la coltivazione del giacimento. La normativa regionale ha cercato di combinare del resto l'iniziativa privata, caratteristica della materia, con entrambe le esigenze pubblicistiche del buon governo del giacimento<sup>243</sup> e della tutela ambientale. A riprova di ciò, la legislazione regionale esplicita, anzitutto, il carattere personale dell'autorizzazione con conseguente incedibilità della stessa<sup>244</sup>.

Tanto serve a dire che l'Amministrazione competente è tra l'altro tenuta, in occasione della valutazione sulla domanda di autorizzazione, ad accertare anche se il richiedente possiede il sostanziale requisito della capacità tecnico-economica a coltivare il giacimento. Tale requisito deve permanere in capo al soggetto autorizzato per tutta la durata dell'autorizzazione, a pena di decadenza dell'autorizzazione stessa.

---

mancata VIA di un progetto già realizzato, non si può desumere sia equivalente al prescritto studio sull'impatto ambientale antecedente al rilascio dell'autorizzazione. Vedi, M. CERUTI, *Importanti precisazioni del giudice comunitario sui regimi nazionali di sanatoria delle opere realizzate in assenza di valutazione di impatto ambientale e su alcuni meccanismi elusivi del campo di applicazione della procedura: quali effetti per l'ordinamento giuridico italiano dopo l'entrata in vigore della Parte II del D.Lgs. 152/2006 (riformata dal D.Lgs. 4/2008)?*, cit., pp. 113-126.

<sup>242</sup> Vedi, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 31 gennaio 2007, n. 370. Premesso che le attività estrattive e le opere connesse sono tra gli interventi di rilevante trasformazione del territorio, afferma il giudice amministrativo che la rinnovazione del giudizio di compatibilità ambientale si impone allorché, rispetto ad un progetto in via di esecuzione, siano presentate varianti progettuali che determinino «la costruzione di un intervento significativamente diverso da quello già esaminato». Inoltre, di fronte ad una autorizzazione alla realizzazione di un intervento in più fasi, è d'obbligo un nuovo autonomo accertamento nel caso in cui una delle fasi successive, in quanto fase diversa, comporti un maggiore impatto ambientale rispetto alle altre che l'hanno preceduta. Infine, va sottolineato che l'introduzione di una soluzione tecnica migliorativa con una variante al progetto, non può essere pretesto per avanzare un incremento del materiale da asportare di cava già aperta in zona vincolata, per cui oltre alla VIA serve ottenere anche l'autorizzazione paesaggistica, a nulla rilevando che il piano regolatore comunale abbia dato ai terreni interessati dall'area di cava una destinazione agricola con attività estrattiva, poiché è comunque necessario il rispetto dei regimi di vincolo paesaggistico ed ambientale presenti nella zona ed imposti dal piano paesaggistico ambientale regionale (PPAR).

<sup>243</sup> La libertà lasciata agli operatori dalla scarsa normativa statale, come si è detto, in molti casi si era nel tempo tradotta in arbitrio, con un riflesso negativo anche sulla tecnica di scavo utilizzata, spesso preclusiva del miglior recupero delle risorse minerarie.

<sup>244</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., p. 210.

Ed essendo, appunto, l'autorizzazione incedibile, la P.A. è ancora una volta chiamata a valutare la capacità tecnico-economica del cessionario del diritto sul giacimento, nel caso in cui il soggetto autorizzato ceda il giacimento o il diritto di godimento sullo stesso a terza impresa mineraria. Solo a seguito di valutazione positiva si potrà dare ingresso al rilascio dell'autorizzazione a favore del cessionario.

Il procedimento autorizzatorio per l'apertura di cava o per il suo ampliamento o la sua prosecuzione favorisce nondimeno il controllo dei fenomeni di abusivismo. L'autorizzazione consente, inoltre, un controllo sulla corrispondenza dei progetti di cava ai piani di settore (PRAE o PPAAE) i quali sono frutto di determinate politiche e, una volta approvati, hanno una forte incidenza sugli assetti territoriali, anche perché a loro volta i piani urbanistici generali devono recepire le politiche territoriali contenute in essi.

L'autorizzazione alla coltivazione di cava può essere revocata qualora mutino le condizioni e lo stato dei luoghi, o vi sia pericolo di un forte danneggiamento dell'ambiente, della sicurezza o della salute delle persone<sup>245</sup>.

Sulla scia della normativa (legge n. 241 del 1990, artt. 21-*octies* e 21-*nonies* introdotti dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15)<sup>246</sup> la giurisprudenza ha chiarito i presupposti necessari per l'annullamento di un'autorizzazione di attività estrattiva asseritamente illegittima. Sostiene il T.A.R. Campania<sup>247</sup>, sez. II, sentenza 29 maggio 2007, n. 705 che oltre alla motivazione delle ragioni che evidenziano i vizi riguardanti l'originaria illegittimità, è necessaria la comparazione tra i contrapposti interessi dati dall'interesse pubblico all'annullamento dell'atto e dalla tutela delle situazioni private, quindi dalla conservazione degli effetti che nel frattempo si sono prodotti. Perciò nella valutazione rientra l'esigenza di certezza del diritto ma anche l'affidamento riposto nell'atto, nella sua legittimità, da parte di chi vi ha dato esecuzione, in sostanza la stabilità del provvedimento amministrativo. In particolare l'interesse pubblico, afferma il T.A.R., va apprezzato «nella sua concretezza ed attualità e vanno valutati gli interessi del privato inciso e degli eventuali controinteressati, la cui consistenza si commisura al grado di affidamento generato dalla pregressa decisione amministrativa e si incrementa in correlazione al decorso del tempo ed al contributo causale del privato alla originaria scelta *contra legem*».

Infine, ritiene il giudice amministrativo, anche qualora si volesse accordare prevalenza all'interesse pubblico all'annullamento, affinché sia annullato il provvedimento autorizzatorio, non è sufficiente il semplice richiamo alla salvaguardia di valori ambientali e paesaggistici in modo generico, specie se trattasi

---

<sup>245</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 97-127; 131-134.

<sup>246</sup> L'art. 21- *octies* è relativo alla annullabilità del provvedimento, mentre l'art. 21- *nonies* riguarda la disciplina dell'annullamento d'ufficio.

<sup>247</sup> T.A.R. Campania- Salerno, sez. II, sent. 29 maggio 2007, n. 705, "Il Foro amministrativo- T.A.R.", 2007, 5, p. 1776.

di zona non interessata da alcun vincolo che possa ritenersi specificamente compromesso. Occorre, in caso di attività estrattiva già iniziata o comunque in corso di svolgimento, che la P.A. espliciti con chiarezza le ragioni concrete ed i presupposti per l'esercizio del potere di annullamento.

In via primaria, si è detto, che è la Regione ad essere l'ente cui fa capo il potere autorizzativo in materia di cave. Diversificato, però, è stato l'atteggiamento delle varie Regioni relativamente a trattenere o a delegare tale potere. Nel tempo è comunque emerso come prevalente l'indirizzo generale secondo cui la Regione trattiene, oltre al potere legislativo, ovviamente non delegabile, la funzione di pianificazione, indirizzo e coordinamento, lasciando agli enti locali minori la gestione di quanto concerne l'utilizzazione operativa del territorio. Si era posto a suo tempo il problema se il Comune dovesse provvedere sulla domanda di autorizzazione alla coltivazione di cava mediante deliberazione del Consiglio comunale. Il Consiglio di Stato ha rilevato che «nel sistema della legge 8 giugno 1990, n. 142 sulle autonomie locali<sup>248</sup> spetta al Sindaco la competenza a provvedere sulle istanze di autorizzazione all'esercizio dell'attività di cava, escludendosi che la materia costituisca attribuzione del Consiglio comunale»<sup>249</sup>.

Molte leggi regionali hanno provveduto ad istituire, a monte dell'*iter* autorizzativo, una Commissione regionale tecnico-consultiva in qualità di organo capace sia di dare omogeneità alla gestione dell'attività estrattiva sia di fornire supporto tecnico adeguato ai Comuni, enti territoriali tendenzialmente privi di sufficiente supporto tecnico autonomo. Tale Commissione regionale, composta su base interdisciplinare, rappresenta lo strumento essenziale per valutare l'intervento estrattivo sotto ogni profilo che sia tecnico, economico, ambientale, agricolo.

La centralità di questo strumento è resa palese non solo di fronte all'inidoneità delle amministrazioni comunali a stimare la complessità, l'eterogeneità dei vari temi che si intersecano a riguardo di un sito estrattivo e la portata spesso ultracomunale delle realtà estrattive in concreto, ma anche al fine di dare in ambito regionale un indirizzo comune all'attività estrattiva. Proprio in ragione di questi elementi, è stato giudicato legittimo il provvedimento comunale autorizzativo motivato riproducendo il parere della Commissione tecnico-consultiva; mentre è stato ritenuto non essere legittimo se difforme rispetto al suddetto parere della Commissione, qualora non supportato da autonoma ed adeguata istruttoria tecnica. L'istituto della Commissione regionale tecnico-consultiva è stato via via soppiantato da quello della Conferenza di servizi che, disciplinata all'art. 14 e ss. della legge n. 241 del 1990, è lo strumento

---

<sup>248</sup> Abrogata dal d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 "*Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali*" in (G.U. 28 settembre 2000, n. 227 – Suppl. Ordinario n. 162).

<sup>249</sup> Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 8 marzo 1996, n. 377, "Il Foro amministrativo", 1996, p. 949.

più opportuno da indire per convogliare in un unico atto la partecipazione dei vari comparti della P.A. che sono chiamati a pronunciarsi sull'intervento<sup>250</sup>.

### 1.1 *La modifica della “sostanza” della autorizzazione e i risvolti in termini di nuova valutazione di impatto ambientale.*

Come si è appena visto, l'autorizzazione regionale rappresenta l'unico titolo legittimante l'attività estrattiva di cava. La durata dell'autorizzazione ne costituisce elemento fondamentale, modificare o prorogare il termine di un'autorizzazione o comunque determinare nuove condizioni della medesima, costituisce una chiara modifica della “sostanza” dell'autorizzazione, tanto da dovere essere per la Direttiva VIA, così come interpretata da consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea e della Corte costituzionale, considerata una vera e propria nuova autorizzazione, pertanto da sottoporre alla procedura di VIA secondo la Direttiva europea<sup>251</sup>.

Partendo dalla giurisprudenza in ambito europeo, la controversia per risolvere la quale si è richiesta la pronuncia della Corte di giustizia su questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione della Direttiva 85/337/CEE si riferisce alla ripresa, dopo un lungo periodo di tempo in cui una cava era rimasta inutilizzata, dell'attività di escavazione attraverso la determinazione di nuove condizioni di esercizio della cava rispetto alla esistente autorizzazione, e senza che sia stata effettuata una previa valutazione dell'impatto ambientale.

Proprio di fronte alla obiezione<sup>252</sup> per cui non si rendeva necessario che l'autorizzazione al proseguimento dell'attività fosse preceduta da una valutazione di impatto ambientale poiché una precedente autorizzazione era già stata ottenuta dall'operatore molto prima che la Direttiva 85/337/CEE creasse determinati obblighi per gli Stati membri, la Corte di giustizia, sez. V, nella sentenza 7 gennaio 2004, causa C-201/02 chiarisce che, nonostante l' esercente l'attività di cava sia in possesso di una vecchia legittima autorizzazione, «le decisioni adottate dalle autorità competenti, che abbiano l'effetto di consentire la ripresa di un'attività di estrazione, costituiscono, nell'insieme, un'autorizzazione ai sensi dell'art. 1, n. 2 di tale

---

<sup>250</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 208-209.

<sup>251</sup> La VIA è un procedimento coordinato per raggiungere un alto grado di protezione ambientale. L'obiettivo è di migliorare la qualità della vita, mantenere le varietà delle specie animali e vegetali, conservare la capacità dell'ecosistema; attraverso tale procedimento si mira infatti ad introdurre, nella prassi tecnica ed amministrativa ed in una fase precoce della progettazione, una valutazione sistematica degli effetti prodotti dalle opere in progetto sull'ambiente, intendendo questo un sistema di risorse naturali e umane e delle loro interazioni.

<sup>252</sup> Secondo il Governo del Regno Unito per ottenere la decisione di determinazione di nuove condizioni non doveva essere richiesta la procedura di VIA ma «solo la disciplina particolareggiata di attività per cui è già stata rilasciata una concessione principale». Vedi, Corte di giustizia, sez. V, sentenza 7 gennaio 2004, causa C-201/02, punto 40.

direttiva, per cui le autorità competenti hanno l'obbligo di effettuare, qualora occorra, una valutazione dell'impatto ambientale di una tale attività»<sup>253</sup>. E aggiunge ancora, «nel caso di una procedura di autorizzazione articolata in più fasi, la detta valutazione deve essere effettuata, in linea di principio, non appena sia possibile individuare e valutare tutti gli effetti che il progetto può avere sull'ambiente». Ebbene, afferma la Corte, «sarebbe contrario all'effetto utile di tale direttiva considerare come mera modifica di un'autorizzazione esistente l'adozione di decisioni che [...] sostituiscono non solo i termini<sup>254</sup>, ma anche la sostanza di una concessione precedente, quale la vecchia concessione mineraria». Conclude, dunque, la Corte di giustizia, nel caso sottoposto alla sua attenzione, che in presenza di un'attività estrattiva autorizzata in data anteriore alla Direttiva 85/337/CEE, qualora successivamente a tale predetta data si verificano modificazioni nello sfruttamento della cava se confrontate con la precedente autorizzazione, le modifiche debbano formare oggetto di una nuova autorizzazione da parte della P.A. riguardo alle nuove condizioni della coltivazione in corso<sup>255</sup>. Ne deriva come conseguenza, andando

---

<sup>253</sup> Vedi, punti 46 e 53 di Corte di giustizia, sentenza 7 gennaio 2004 (C-201/02) in (G.U.C.E. 21 febbraio 2004, C 47).

<sup>254</sup> Tale inciso potrebbe far pensare che a parere della Corte di giustizia una modifica dei soli termini di efficacia temporale di un'autorizzazione, non debba considerarsi quale vera e propria nuova autorizzazione, come tale sottoposta a VIA. Questa possibilità di lettura differenziata tra termini e sostanza di un'autorizzazione viene cancellata dalla Corte cost. nella sent. n. 67 del 2010 che approda ad una soluzione senza dubbio più rigorosa di questa appena delineata dalla Corte di giustizia. Infatti, la Corte cost. perviene a valorizzare in modo decisivo il dato temporale delle autorizzazioni degli interventi ai fini della considerazione della relativa sottoposizione a VIA, includendo i provvedimenti di posticipazione dei termini di efficacia degli atti autorizzatori originari tra quelle modifiche sostanziali di un'autorizzazione per cui non può escludersi *ex lege* l'eventuale obbligo della VIA. Vedi, M. CERUTI, *Corte costituzionale e valutazione di impatto ambientale: due severi moniti al legislatore regionale*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 25 (2010), 6, pp. 971-977.

<sup>255</sup> Per un approfondimento circa l'insufficienza del parametro indicato dalla Corte di giustizia (C-201/02) al fine di valutare effettivamente quali modificazioni della coltivazione rispetto al progetto originario rendano indispensabile l'adozione della VIA per le attività estrattive in corso d'opera, si veda, M. SERTORIO, *Sull'applicazione della VIA alle cave decide il giudice nazionale*, "Ambiente & Sicurezza", 2004, 5, pp. 98-100. Se alcune considerazioni dell'A. necessitano di essere rilette alla luce di più recente giurisprudenza, egli ancora validamente sostiene che, a differenza delle costruzioni dove esiste corrispondenza tra progetto e sua realizzazione, nell'attività estrattiva è normale che la coltivazione in concreto del giacimento non possa corrispondere al progetto iniziale per cause naturali e oggettive, in quanto legate alla struttura geologica del terreno. Modificazioni di tal genere, pur avendo in sé il carattere di "novità", l'A. non ritiene giustificino l'assoggettamento alla VIA. Piuttosto appare delinearci quale indicatore positivo per l'espletamento della valutazione di impatto ambientale il fatto che il progetto si discosti dall'originario con modificazioni sostanziali rispetto all'impatto con il territorio, senza che esse siano riconducibili ad esigenze dettate da ragioni di sicurezza e da varianti oggettive del giacimento non originariamente previste. Del resto, bisogna tener conto che l'attività d'impresa sottesa alla coltivazione della cava non può soffrire soluzioni di continuità senza incorrere nel rischio della propria stessa sopravvivenza. L'A. cita quale esempio a cui applicare, fuori da ogni dubbio, la procedura di VIA il caso dell'acquisizione di un'area confinante da parte dell'operatore che intenda proseguire la coltivazione della cava su questo nuovo terreno, ovviamente non ricompreso nella originaria autorizzazione.

assimilata la situazione a quella di una nuova autorizzazione, di far soggiacere la vicenda alla procedura di VIA.

Qualora il progetto di cava risulti escluso dalla VIA, comunque la sua autorizzazione sarà soggetta a una serie di verifiche preliminari fino all'entrata in vigore del PRAE per rendere effettiva anche la tutela dei valori ambientali e paesaggistici<sup>256</sup> (vedi, T.A.R. Campania- Napoli, sez. III, 10 gennaio 2005, n. 20).

Sul medesimo fronte, se non ancora più rigido, si è schierata la Corte costituzionale che evidenzia come, nel rispetto degli ambiti di competenza legislativa stabiliti dalla Costituzione, il procedimento amministrativo di rinnovo miri ad assicurare garanzie sostanziali quali la necessità di verificare se l'attività estrattiva, a suo tempo assentita, risulti ancora aderente allo stato di fatto e di diritto esistente al momento della proroga o del rinnovo<sup>257</sup> del provvedimento di autorizzazione.

Afferma la Corte cost. che «eludere in via legislativa la prevista procedura amministrativa di rinnovo equivarrebbe a rinunciare al controllo amministrativo dei requisiti che, medio tempore, potrebbero essersi modificati o essere venuti meno, con esclusione peraltro, di qualsiasi sindacato in sede giurisdizionale comune». In questa unica sentenza del 26 febbraio 2010, n. 67, la Corte cost.<sup>258</sup>, riuniti due procedimenti che coinvolgevano temi e problematiche consimili, dichiara l'incostituzionalità di normative delle Regioni Sicilia e Campania nella parte in cui avevano introdotto, entrambe, un meccanismo di "proroga di diritto" delle autorizzazioni già rilasciate per la coltivazione delle cave presenti nel territorio regionale, in caso di mancato completamento dei relativi programmi estrattivi. Attraverso dette previsioni, un meccanismo legale di proroga automatica delle autorizzazioni si sostituiva al provvedimento amministrativo di rinnovo eludendo, quindi, l'osservanza della relativa procedura già normativamente prevista, andando così a privilegiare la tutela degli interessi economici dell'imprenditore, impedendo agli organi amministrativi di svolgere una adeguata istruttoria e di procedere ad una ponderazione dei diversi coesistenti interessi coinvolti<sup>259</sup>. Non era perciò assicurata la dovuta tutela

---

<sup>256</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 110, nota 149.

<sup>257</sup> Nonostante la durata quasi sempre ultradecennale dell'autorizzazione alla coltivazione di una cava, accade che alla scadenza dell'autorizzazione non sia ancora stata completata la realizzazione della coltivazione del giacimento, così come da progetto approvato. Allorché resti inalterato il progetto di coltivazione e di recupero ambientale ed occorra solo uno spostamento temporale dei tempi di escavazione, si ha la figura della proroga della precedente autorizzazione. Mentre, qualora sussista l'esigenza di ampliare la coltivazione della cava a venire in rilievo sarà piuttosto l'istituto del rinnovo dell'autorizzazione. Vedi, M. SERTORIO, *Sull'applicazione della VIA alle cave decide il giudice nazionale*, cit., p. 100.

<sup>258</sup> Corte costituzionale, sentenza 26 febbraio 2010, n. 67 in (G.U. 3 marzo 2010, n. 9).

<sup>259</sup> In particolare, la Corte costituzionale nota come all'Amministrazione verrebbe in tal modo negato di operare una «verifica preventiva delle situazioni vincolistiche e di assetto territoriale dei luoghi, eventualmente sopravvenute nel periodo di vigenza del provvedimento autorizzatorio originario». Inoltre, i progetti di cave le cui autorizzazioni sarebbero "prorogate di diritto", potrebbero «essere stati

dell'ambiente visto il vanificarsi della possibilità di verificare l'eventuale compromissione del territorio in dipendenza dell'attività estrattiva e derivante dalla prosecuzione di diritto della stessa.

Per assurdo, rileva la Corte costituzionale, le leggi regionali emanate avrebbero potuto mantenere inalterato lo *status quo*, sostanzialmente *sine die* superando qualsiasi esigenza di "rimodulare" i provvedimenti autorizzatori, scaduti o prossimi alla scadenza, in funzione di modifiche subite nel tempo dal territorio e dall'ambiente con correlativa e sicura violazione dell'art. 117 comma 1 e comma 2, lett. s) Cost. avendo riguardo al bene protetto dalla Direttiva VIA la quale coinvolge la materia ambiente riservata alla legislazione statale<sup>260</sup>.

Non a caso, ribadisce<sup>261</sup> la Consulta che la materia nella quale devono essere collocate le discipline relative alla valutazione di impatto ambientale, «trattandosi di

---

approvati, nel rispetto della normativa all'epoca vigente e alle preesistenti situazioni di ordine ambientale, senza preventiva procedura di VIA o di verifica di impatto ambientale, nonché di valutazione di compatibilità paesaggistica prevista dall'art. 146 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42». Al contrario, tali procedure non effettuate in sede di prima autorizzazione, devono obbligatoriamente precedere il rinnovo della prima autorizzazione, successivo al 3 luglio 1988, data di entrata in applicazione della Direttiva 85/337/CEE. Così come ai sensi del c.d. Codice Urbani qualora la zona presenti vincoli paesaggistici o di rilievo paesaggistico, occorre una autonoma autorizzazione paesaggistica per la prosecuzione dell'escavazione, che anche se già ottenuta serve ugualmente rinnovare.

<sup>260</sup> Nelle suddette leggi regionali si impone, infatti, esclusivamente la conformità dell'attività da proseguire agli obiettivi del PRAE, senza alcun riferimento all'accertamento di compatibilità della prosecuzione dell'attività estrattiva alla valutazione di impatto ambientale. A parere della Corte, invece, l'assoggettamento alla disciplina dettata in materia di VIA dal d.lgs. n. 152 del 2006 dovrebbe essere espresso e soprattutto dovrebbe fungere da presupposto condizionante il provvedimento di proroga proprio perché la proroga si atteggia quale nuovo esercizio della funzione amministrativa in cui la P.A. è chiamata a verificare la sussistenza dei requisiti necessari.

<sup>261</sup> Per l'affermazione preliminare del principio generale secondo cui «l'obbligo di sottoporre il progetto alla procedura di VIA, o nei casi previsti alla preliminare verifica di assoggettabilità alla VIA, attiene al valore della tutela ambientale che, nella disciplina statale, costituisce, anche in attuazione degli obblighi comunitari, livello di tutela uniforme e si impone sull'intero territorio nazionale» si vedano della Corte cost. le sentenze nn. 225 e 234 del 2009. Se per la sfera di operatività della procedura di VIA regionale non sono stati previsti margini di modifica in capo al legislatore regionale rispetto alle previsioni statali; ad oggi va notato come lo *jus variandi* delle Regioni in ordine al campo applicativo della verifica di assoggettabilità che era normativamente previsto dall'art. 6, comma 9, del d.lgs. n. 152/2006, (il cui contenuto si sarebbe comunque dovuto leggere ed interpretare alla luce delle rigorose conclusioni di questa giurisprudenza costituzionale), è stato sostituito dall'art. 15 del decreto legge n. 91 del 2014 al fine di rimediare al grande spazio che esso riservava sia alle Regioni che alle Province autonome di Trento e di Bolzano nella definizione, per determinate tipologie progettuali o aree predeterminate, sulla base degli elementi indicati nell'Allegato V, di un incremento nella misura massima del 30% o di un decremento delle soglie di cui all'Allegato IV. E in riferimento ai progetti inclusi nell'Allegato IV del d.lgs. n. 152/2006, «qualora non ricadenti neppure parzialmente in aree naturali protette», le Regioni e le Province autonome potevano determinare, per specifiche categorie progettuali o in particolari situazioni ambientali e territoriali, sulla base degli elementi di cui all'allegato V, criteri o condizioni di esclusione dalla verifica di assoggettabilità. Si vedano in proposito, M. CERUTI, *Corte costituzionale e valutazione di impatto ambientale: due severi moniti al legislatore regionale*, cit., pp. 971-977; M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 69, nota 52.



procedure che valutano in concreto e preventivamente la “sostenibilità ambientale”», riguarda certo la tutela dell’ambiente che il precetto costituzionale assegna alla legislazione esclusiva dello Stato. E ricorda il giudice costituzionale, al riguardo, che la disciplina statale relativa alla tutela dell’ambiente «viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza», salva la facoltà di queste ultime di adottare norme di tutela ambientale maggiormente elevata nell’esercizio di competenze, previste dalla Costituzione, che concorrono con quella dell’ambiente.

La circostanza che i due ordinamenti regionali, siciliano e campano, abbiano previsto un termine di durata delle autorizzazioni all’esercizio delle attività estrattive, rispettivamente di massimo quindici e venti anni<sup>262</sup>, rende evidente, a giudizio della Corte cost., che gli stessi legislatori regionali abbiano postulato l’esigenza di un controllo *ad tempus* circa il permanere delle condizioni, soggettive ed oggettive, di legittimazione, in rapporto al possibile mutamento del quadro fattuale e normativo nel frattempo intervenuto. Di conseguenza, il fatto che l’organo deputato al rilascio del provvedimento di autorizzazione alla prosecuzione dell’attività estrattiva sia chiamato a verificare soltanto la regolarità del deposito cauzionale e dei contributi, come requisito condizionante il provvedimento di proroga, o tutt’al più la conformità al PRAE, senza alcun esplicito riferimento all’accertamento di compatibilità della prosecuzione dell’attività estrattiva alla valutazione di impatto ambientale, porta con sé inequivocabilmente, il fermo conclusivo giudizio di illegittimità costituzionale di tutte le disposizioni legislative impugnate<sup>263</sup>, per contrasto con l’art. 117 Cost., avendo le normative regionali in esame determinato una variazione *in peius* della tutela dell’ambiente<sup>264</sup>.

---

<sup>262</sup> Si vedano, art. 2, comma 1 della legge regionale Sicilia 1 marzo 1995, n. 19 “*Modifiche ed integrazioni alla legge regionale 9 dicembre 1980, n. 127, in ordine ai giacimenti di materiali da cava*” e art. 11, comma 7 della legge regionale Campania 13 dicembre 1985, n. 54 “*Coltivazione di cave e torbiere*”.

<sup>263</sup> La Corte cost. esattamente dichiara incostituzionale la legge della Regione Campania 6 novembre 2008, n. 14 “*Norma urgente in materia di prosecuzione delle attività estrattive*” e ugualmente incostituzionali dichiara gli artt. 1 e 3, comma 2, della delibera legislativa della Regione Siciliana approvata il 25 novembre 2008 “*Norme sulla proroga delle autorizzazioni all’esercizio di cava e sull’aggiornamento del piano regionale dei materiali da cava e del piano regionale dei materiali lapidei di pregio*”. Risulta pure importante sottolineare come il giudice costituzionale non manchi di censurare il “crescendo derogatorio” della disciplina ordinaria; esso costituisce purtroppo un *iter* ormai ricorrente nel campo del diritto ambientale e urbanistico in cui si implementa progressivamente una disciplina eccezionale con previsioni di sempre più incisiva portata derogatoria. Necessario è dunque lo stop ad una tale deriva che in questo caso la Corte cost. ha voluto imporre. Vedi, M. CERUTI, *Corte costituzionale e valutazione di impatto ambientale: due severi moniti al legislatore regionale*, cit., pp. 971-977.

<sup>264</sup> Su come il caso di specie rilevi lo scontro tra la competenza esclusiva statale in materia di tutela dell’ambiente con l’altrettanto esclusiva competenza regionale in materia di cave si veda, P. COLASANTE, *Competenza regionale esclusiva in materia di cave e tutela dell’ambiente*, “*Giurisprudenza costituzionale*”, 55 (2010), 1, pp. 772-779.

Ugualmente, secondo più recente giurisprudenza della Consulta<sup>265</sup>, la disciplina dei titoli minerari e dei permessi di cava della Regione autonoma Sardegna stabilita con legge regionale 17 dicembre 2012, n. 25 “*Disposizioni urgenti in materia di enti locali e settori diversi*” in parte elude la normativa statale in tema di VIA, dettata nell’esercizio della potestà di cui all’art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione.

La Corte costituzionale<sup>266</sup> nella sentenza 16 luglio 2014, n. 199 ne ha, infatti, dichiarato costituzionalmente illegittimo l’art. 18 recante “*Proroga di titoli minerari e di permessi di cava*” e di cui è evidente lo scopo di consentire, a prescindere dalla data di rilascio della relativa autorizzazione, la prosecuzione dei lavori autorizzati e non ancora conclusi durante il tempo necessario alla definizione dei procedimenti amministrativi di proroga o di rinnovo, tempestivamente avviati dagli esercenti e non terminati per cause ad essi non imputabili. Si tratta, ancora una volta in questo nuovo caso di specie, della già censurata dal giudice costituzionale, proroga eccezionale ed automatica (anche) dei titoli minerari e dei permessi di cava che non sono mai stati assoggettati prima alla valutazione di impatto ambientale (oppure alla verifica dell’assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale), in sede cioè di rilascio dell’originario titolo autorizzativo. Ciò, del resto, potrebbe ben accadere, ad avviso della Consulta ed in maniera incontrovertibilmente contraria all’effetto utile della Direttiva VIA 85/337/CEE, ora Direttiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, tenendo conto che la legislazione della Regione autonoma Sardegna prevede una durata anche ventennale dei titoli per l’esercizio di attività mineraria e di cava e che la stessa Regione non ha ancora adottato una legge organica in materia di valutazione di impatto ambientale, né disposizioni di settore che diano garanzia dell’avvenuto assoggettamento a VIA di ognuno dei titoli e dei permessi potenzialmente prorogabili. Per questo consolidato motivo la questione di legittimità costituzionale dell’art. 18 della l.r. Sardegna n. 25 del 2012 è nel merito fondata, nei limiti precisati dalla Corte costituzionale.

---

<sup>265</sup> Vedi, M. T. SEMPREVIVA (a cura di), *Osservatorio Costituzionale*, “Urbanistica e appalti”, 18 (2014), 10, p. 1033.

<sup>266</sup> Corte costituzionale, sentenza 16 luglio 2014, n. 199 in (G.U. 23 luglio 2014, n. 31). In essa si afferma che l’art. 18 della l.r. Sardegna n. 25 del 2012 in (Bollettino Ufficiale della Regione Sardegna 20 dicembre 2012, n. 55) disponendo la proroga automatica, sino al 30 giugno 2013, dei titoli minerari e dei permessi di cava in esso indicati, proroga allo stesso modo, automaticamente, anche quei titoli e permessi relativi a progetti il cui impatto ambientale non è stato valutato in sede di autorizzazione; così sottraendo gli stessi alle procedure d’impatto ambientale fissate dagli artt. 20-28 del d.lgs. n. 152 del 2006 e dai suoi Allegati: Allegato III, lett. b); s); u) e Allegato IV punto 2 lett. b) e h); punto 7 lett. o); punto 8 lett. i). Così prescrivendo, tale norma, a giudizio della Corte, eccedendo i limiti della potestà legislativa concorrente attribuita alla Regione autonoma Sardegna dall’art. 4, unico comma, lett. a) del suo statuto speciale, di cui alla legge costituzionale n. 3 del 1948, in materia di “industria, commercio ed esercizio industriale delle miniere, cave e saline”, viola l’art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione.

Volendo completare l'argomento dell'autorizzazione e sottoposizione a VIA dell'attività di cava risulta utile uno sguardo alla giurisprudenza amministrativa<sup>267</sup>, in particolare, secondo T.A.R. Veneto, sez. II, sentenza 27 novembre 2008, n. 3719 l'area destinata ad attività di cava è comprensiva, oltre a quella dello scavo, anche di quella di accumulo dei materiali, di manovra, di carico e di scarico, in quanto tutte funzionali all'attività di cava; ciò vale, quindi, ai fini di valutare se sottoporre la cava a VIA. Questa pronuncia del T.A.R. vuole essere assolutamente conforme a quella espressa prima dal Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 22 ottobre 2008, n. 5186 nella quale si afferma che per "area interessata dalla cava" e dunque sottoposta alla procedura di VIA «deve intendersi non solo l'area di escavazione, ma l'intera area destinata ad attività di cava, comprensiva, oltre a quella dello scavo, anche di quella di accumulo dei materiali, di manovra e di carico e scarico, in quanto comunque funzionale all'attività di cava». È pertanto illegittimo il provvedimento con il quale la Regione Veneto ha autorizzato una società ad aprire e coltivare una cava, nella parte in cui ha escluso l'obbligo della VIA per l'area destinata ad attività di cava, come precisata dal giudice amministrativo. Ebbene, l'intero procedimento, conclude il Consiglio di Stato, accogliendo il ricorso in appello, dovrà essere rinnovato espletando correttamente la VIA tenendo conto che «l'impatto sul territorio dipende non soltanto dall'area strettamente destinata all'escavazione, ma dall'intera area funzionale all'attività della cava, la quale risulta oggetto di lavorazione e di trasformazione urbanistica, rilevando, così, sotto l'aspetto ambientale».

## 1.2 *Le cave di prestito.*

Il fine pubblico dello sviluppo economico e dell'estrazione di materiali utili per lavorazioni industriali al servizio di svariate tipologie di opere si connota di un'accezione particolare con le cave di prestito<sup>268</sup>, cioè a dire cave al servizio di opere pubbliche e che per questo sono beni di interesse pubblico.

L'esercizio dell'attività estrattiva si svolge, di regola, in aree perimetrali ben delimitate dai piani di settore ed una eventuale prosecuzione è attuabile attraverso un'autorizzazione, nei limiti e nei termini sopra descritti. Ma tale vincolo di perimetrazione può, in realtà, subire una deroga nel caso in cui per realizzare una determinata opera pubblica, essendo impossibile oppure eccessivamente oneroso

---

<sup>267</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 97, nota 118 e pp. 105-106, nota 139: T.A.R. Veneto, sez. II, sent. 27 novembre 2008, n. 3719, "Il Foro amministrativo- T.A.R.", 2008, 11, p. 2998; Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 22 ottobre 2008, n. 5186, "Il Foro amministrativo- C.d.S.", 2008, 10, p. 2800.

<sup>268</sup> Si veda, art. 17 "*Cave di prestito*", legge regionale Friuli-Venezia Giulia 18 agosto 2005, n. 25 "*Interventi in materia di edilizia, lavori pubblici, ambiente, pianificazione, protezione civile e caccia*" (Bollettino Ufficiale Regionale 22 agosto 2005 n. 17, Suppl. – Straordinario)

procurarsi sul mercato il materiale di cava<sup>269</sup>, si acconsenta ad autorizzare l'ente appaltante ad asportarlo anche fuori dagli ambiti estrattivi perimetrali del PRAE.

Si tratta di una deroga per la quale occorre necessariamente che la cava di prestito sia stata indicata in modo esatto nel progetto preliminare dell'opera pubblica da realizzare.

Per localizzare la cava di prestito occorre il rilascio di uno specifico permesso di ricerca, dunque l'autorizzazione per un'indagine mineraria. Il materiale estratto deve essere impiegato esclusivamente per la realizzazione dell'opera pubblica per la quale è stata autorizzata l'escavazione del materiale<sup>270</sup>. È auspicabile, ove possibile, che per non incorrere in ulteriori significative perdite per il paesaggio e l'ambiente, si preferisca localizzare le cave di prestito in aree dove ci sono cave abbandonate e attività ormai dismesse<sup>271</sup> che possono perciò essere recuperate e, una volta terminata l'estrazione del materiale necessario per l'opera di pubblica utilità, ammesse al ripristino ambientale. È indubbio che ciò possa costituire per zone degradate una occasione favorevole di ripresa di valorizzazione e che il recupero di cave dismesse, serventi all'opera pubblica da realizzare, possa migliorare le aree in cui esse sono localizzate; è specificatamente il ripristino, a seguito della cessazione dell'attività di cava, il contributo tipico che volge alla loro riqualificazione.

Appare a questo punto, in tutta la sua evidenza, che le c.d. cave di prestito sono sottoposte ad un regime di disciplina diverso da quello delle cave ordinarie; il divario è rappresentato soprattutto dalla funzione a cui esse rispettivamente rispondono.

---

<sup>269</sup> Particolari fattori concorrono a rendere indispensabili le cave di prestito quali, ad esempio, l'eccezionale bisogno di reperire il materiale stante l'impossibilità in specie di rinvenirlo dalle cave che si trovano nel raggio di circa 30 km dall'opera da realizzare, dalle cave già interessate dai lavori e da ultima l'impraticabilità di utilizzare il materiale proveniente da altre opere in corso di realizzazione o realizzate dallo stesso ente appaltante. E ancora, in merito si veda, T.A.R. Lombardia- Brescia, sentenza 22 febbraio 2002, n. 346, "Il Foro amministrativo- T.A.R.", 2002, p. 411. Secondo il giudice amministrativo costituiscono requisiti per l'esercizio di una cava di prestito: la sussistenza di una esigenza straordinaria da intendersi come l'impiego di materiale inerte per la realizzazione di opere non previste nei piani cave; l'impossibilità di reperimento di materiale idoneo sul mercato ad un prezzo non particolarmente oneroso; la realizzazione di una "grande opera pubblica" sia di interesse statale che regionale, cioè di specifico interesse pubblico.

<sup>270</sup> Le localizzazioni delle cave di prestito, potendo essere consentite nelle aree non perimetrali del PRAE, sfuggono, per questo motivo, alla programmazione ed individuazione preventiva nelle aree estrattive, pertanto, in caso di aperture di cave di tale genere necessariamente deve essere assicurato un procedimento aperto alla più ampia partecipazione di vari soggetti, tra cui soprattutto i Comuni interessati. Il PRAE comunque prevede che le cave di prestito siano coltivabili (dall'appaltatore o esecutore dell'opera pubblica), in seguito a concessione, solo per il materiale strettamente essenziale per l'opera stessa, ed i lavori devono cessare nel momento dell'ultimazione dell'opera, con la sua consegna.

<sup>271</sup> Si veda, l'art. 29, comma 1, lett. b) della legge regionale Toscana 3 novembre 1998, n. 78 "Testo Unico in materia di cave, torbiere, miniere, recupero di aree escavate e riutilizzo di residui recuperabili" (B.U.R. 12 novembre 1998, n. 37).

Mentre per le cave ordinarie le risorse estratte servono fundamentalmente allo sviluppo delle industrie e dell'economia, nel rispetto degli interessi commerciali delle imprese che operano nel settore e che lavorano i materiali soddisfacendo il fabbisogno regionale<sup>272</sup>; per le cave di prestito le considerazioni da fare sono altre, in esse manca il collegamento diretto con lo sviluppo economico del settore, con il fabbisogno estrattivo reale del territorio in cui l'opera pubblica è localizzata, stante il fatto che il materiale reperito in una cava di prestito deve essere finalizzato unicamente alle esigenze esecutive di quella specifica, importante opera pubblica che può essere prevista anche in base ad un accordo Stato-Regione<sup>273</sup>. Dunque, le finalità di cave ordinarie e cave di prestito non sono sovrapponibili. Di conseguenza, qualora vengano meno per vari motivi le condizioni per l'utilizzo di una cava di prestito<sup>274</sup>, categoricamente questa non potrà essere utilizzata come cava ordinaria in quanto ciò implicherebbe l'inizio di una nuova e differente attività che deve, pertanto, essere sottoposta all'autorizzazione per essa prevista.

Circa la questione della conversione di una cava di prestito in cava ordinaria<sup>275</sup>, va, inoltre, sottolineato che non è ammissibile il subingresso di un nuovo operatore nell'autorizzazione già rilasciata per la cava di prestito, neanche per la restante ipotizzabile attività, non ancora (o non più) utilizzata per l'esecuzione dell'opera pubblica prevista. In tale caso, deve infatti necessariamente intervenire una nuova autorizzazione avente ad oggetto la cava ordinaria e non più la cava di prestito. A sua volta, la nuova autorizzazione, obbligatoriamente, dipenderà dal rispetto di tutti i requisiti previsti per essa dalla normativa regionale, anche nel caso in cui la funzione

---

<sup>272</sup> Le localizzazioni, quindi, devono essere decise valutando la rilevanza del materiale estraibile per l'economia regionale.

<sup>273</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2007-2009)*, "GEAM", 47 (2010), 1, p.103. L'A. sottolinea che nella Regione Piemonte vige, ai sensi della legge regionale 3 dicembre 1999, n. 30, una disciplina particolare per le cave di prestito, la quale subordina il rilascio dell'autorizzazione all'accertamento che il materiale estratto sia utilizzato per l'esecuzione delle opere pubbliche previste dall'accordo Stato-Regione. Inoltre, la domanda di autorizzazione all'esercizio di cave di prestito deve essere istruita dalla Conferenza di servizi che fa capo alla Regione, mentre per le cave ordinarie (disciplinate con legge regionale 22 novembre 1978, n. 69) dalla Conferenza di servizi che fa capo alla Provincia, entrambe istituite secondo legge regionale Piemonte 26 aprile 2000, n. 44, artt. 31-33.

<sup>274</sup> Per quanto riguarda l'autorizzazione alle cave di prestito un esempio è dato dalla legge regionale Veneto 1 agosto 2003, n. 16, in particolare art. 8 intitolato "*Disposizioni in materia di cave di prestito per la realizzazione di infrastrutture di trasporto*" (B.U.R. 2003, n. 72).

<sup>275</sup> Sul punto con interessante decisione il T.A.R. Piemonte, sez. II, sentenza 21 febbraio 2009, n. 487 ha annullato il provvedimento di sostituzione di autorizzazione di cava di prestito con autorizzazione di regime ordinario; detta pronuncia va nel senso che allorché siano venute meno le condizioni per l'utilizzo di una cava di prestito, l'interessato può proporre domanda per ottenere l'autorizzazione per esercitare attività di cava ordinaria, ma in tal caso muta il soggetto competente al suo rilascio e in più si devono porre in essere accertamenti di natura diversa rispetto a quelli propri delle cave di prestito. Di nuovo, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2007-2009)*, cit., p. 103.

autorizzatoria sia stata dalla Regione delegata ai Comuni. Si dovrà, perciò, tenere nella dovuta considerazione, innanzitutto, l'opportunità di aprire o meno la cava ordinaria valutando, fra le molteplici condizioni, la sussistenza stessa di una effettiva, concreta domanda generata dal mercato locale. Infine, anche se fosse stata già espletata, e anche se fosse trascorso un tempo breve dalla precedente autorizzazione, deve certamente ritenersi che dovrebbe essere effettuata una nuova valutazione di impatto ambientale, poiché si tratta proprio di una nuova e distinta attività destinata ad esplicarsi con modalità del tutto dissimili, essendone diverse le finalità<sup>276</sup>.

Absolutamente non va confusa la fattispecie delle cave di prestito con il fenomeno, purtroppo frequente in Italia, delle "cave mascherate". Sono in verità numerosi i casi di aggiramento dell'obbligo di valutazione di impatto ambientale nel settore delle attività estrattive ottenuti presentando, in sede autorizzatoria, operazioni di escavazione che rivestono un potenziale impatto ambientale, come meri interventi di importanza secondaria e "indiretta" in rapporto al progetto principale.

Talvolta, addirittura, sono le normative regionali che agevolano tali scappatoie prevedendo istituti potenzialmente elusivi della disciplina di VIA. Ne sono degli esempi le leggi regionali Veneto 7 settembre 1982, n. 44 "*Norme per la disciplina dell'attività di cava*", art. 2 e, l'analoga, Friuli-Venezia Giulia 27 agosto 1992, n. 25 di cui si legga l'art. 12- *bis*, modificato da l.r. 19 maggio 2011, n. 6 "*Disposizioni in materia di attività estrattive e di risorse geotermiche*". Ora, se entrambe le su menzionate legislazioni regionali sono suscettibili di condurre ad una esclusione della operatività della disciplina di pianificazione e di autorizzazione in materia di cave per queste puntualizzate "escavazioni secondarie"<sup>277</sup>, tuttavia, non dovrebbero legittimare una sottrazione di questi interventi alla sottoposizione della procedura di valutazione di impatto ambientale laddove, ancorché segnalati come strumentali rispetto all'opera principale in progetto, diano comunque vita ad una attività di estrazione e asportazione dei materiali escavati (ed anche di possibile utilizzo degli stessi)<sup>278</sup>.

---

<sup>276</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 264-268.

<sup>277</sup> Mentre la l.r. Friuli-Venezia Giulia n. 25 del 1992 fa riferimento ai movimenti di terra relativi alla costruzione di opere pubbliche e private; la l.r. Veneto n. 44 del 1982 ad essi aggiunge i miglioramenti fondiari «che avvengano senza utilizzazione dei materiali a scopo industriale ed edilizio o per opere stradali o idrauliche». Rispettivamente in (B.U.R. n. 68 del 1992) e (B.U.R. n. 39 del 1982).

<sup>278</sup> Vedi, M. CERUTI, *Importanti precisazioni del giudice comunitario sui regimi nazionali di sanatoria delle opere realizzate in assenza di valutazione di impatto ambientale e su alcuni meccanismi elusivi del campo di applicazione della procedura: quali effetti per l'ordinamento giuridico italiano dopo l'entrata in vigore della Parte II del D.Lgs. 152/2006 (riformata dal D.Lgs. 4/2008)?*, cit., pp. 113-126.

## 2. *L'autonomia della autorizzazione paesaggistica rispetto alla autorizzazione estrattiva.*

Alla luce della definizione contemporanea di A. Predieri, largamente accettata<sup>279</sup>, il paesaggio è la forma, cioè l'aspetto visibile, del territorio, per come essa si presenta e per come viene percepita da chi osserva. Una forma che è la risultante di due fattori: la struttura naturale e l'azione umana, che nella Storia hanno interagito, conferendole una specifica identità<sup>280</sup>. Nel mondo contemporaneo il paesaggio è considerato un valore da tutelare, sia in sede internazionale<sup>281</sup> che nazionale a partire dall'art. 9 della Costituzione<sup>282</sup>.

La disciplina giuridica del paesaggio ha una sua autonomia, nell'ambito del diritto amministrativo. Si fonda su istituti giuridici singolari, quali la dichiarazione di pubblico interesse (il c.d. vincolo paesaggistico), le autorizzazioni paesaggistiche (il c.d. nulla osta), i piani paesaggistici; mentre sul piano organizzativo è caratterizzata da una peculiare ripartizione delle funzioni<sup>283</sup> tra Stato e Regioni e, in particolare, da procedimenti di collaborazione o di sostituzione nei rapporti Stato e Regioni.

---

<sup>279</sup> La Corte costituzionale ha accolto fino dalla sentenza n. 359 del 1985 la nozione di paesaggio come forma del territorio, frutto del rapporto nella Storia tra l'evoluzione dell'assetto naturale e gli interventi antropici ed ha affermato il valore primario della sua tutela (si vedano della Corte cost. le sentenze n. 94 del 1985 e n. 151 del 1986).

<sup>280</sup> Vedi, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, Laterza, Roma- Bari, 2010, pp. 3-7. L'A. sottolinea la natura composita, in parte naturale ma in buona misura artificiale, del paesaggio e come l'attribuzione di una specifica identità al paesaggio sia uno dei perni della definizione che ne ha dato il legislatore: «Per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni», ex art. 131, comma 1 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 «*Codice dei beni culturali e del paesaggio*», noto anche come Codice Urbani dal nome del Ministro che ne è stato l'artefice, in (G.U. 24 febbraio 2004, n. 45 – Suppl. Ordinario n. 28). E ancora, «il presente Codice tutela il paesaggio relativamente a quegli aspetti e caratteri che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali», art. 131, comma 2, d.lgs. n. 42 del 2004.

<sup>281</sup> Ivi, p. 61. La Convenzione europea del paesaggio, firmata a Firenze il 20 ottobre 2000 dai Paesi membri del Consiglio d'Europa, all'art. 1 reca le definizioni di: «paesaggio»; «politica del paesaggio», «obiettivo di qualità paesaggistica»; «salvaguardia», «gestione» e «pianificazione dei paesaggi». Essa possiede la struttura giuridica di un atto programmatico, nel senso che contiene una serie di indirizzi, diretti agli Stati sottoscrittori, i quali hanno assunto l'obbligo di dare ad essi attuazione. Non contiene puntuali precetti vincolanti idonei né ad incidere in via diretta sulla interpretazione di disposizioni costituzionali, né a prevalere immediatamente su norme ordinarie, statali e neanche regionali.

<sup>282</sup> Vedi, F. MERUSI, *Significato e portata dell'art. 9 della Costituzione*, in *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, vol. III: *Lo Stato- comunità. Le autonomie dei singoli e delle formazioni sociali. Le autonomie influenti sulla politica generale dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1977.

<sup>283</sup> Ivi, p. 21. Circa la suddivisione tra Stato e Regioni delle competenze amministrative in materia di paesaggio va osservato che per mezzo secolo dalla legge n. 778 del 1922 le funzioni amministrative erano spettate quasi esclusivamente al Ministero, in capo alle sue Direzioni centrali oppure agli organi periferici, le Soprintendenze. Con l'approvazione del d.P.R. n. 616 del 1977 è stato poi realizzato il secondo sostanzioso trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni a statuto ordinario (il primo era avvenuto nel 1972, a seguito della loro istituzione). Da oltre trent'anni, dunque,

Istituto giuridico essenziale sul quale si incentra la tutela del paesaggio<sup>284</sup>, che è uno dei principi fondamentali della Costituzione, è *in primis* la dichiarazione di notevole interesse pubblico di circoscritte parti del territorio, in quanto riconosciute come bellezze di natura. Mediante il procedimento amministrativo che termina con la dichiarazione di notevole interesse pubblico, ossia con l'apposizione del vincolo paesaggistico attraverso apposito provvedimento, una certa località viene individuata e qualificata giuridicamente come “quadro” di bellezza naturale e viene assoggettata ad un regime amministrativo peculiare, nel senso che la possibilità di operare delle trasformazioni fisiche del suo aspetto è subordinata tassativamente al previo rilascio di un'autorizzazione.

I vincoli paesaggistici possono però essere posti non solo dal provvedimento *ad hoc* della dichiarazione di notevole interesse pubblico (c.d. vincolo “del primo tipo”), ma anche dal Codice dei beni culturali e del paesaggio (c.d. vincolo “del secondo tipo”) ai sensi dell'art. 142 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, oppure ancora, direttamente dallo stesso piano paesaggistico (c.d. vincolo “del terzo tipo”) *ex art.* 143, comma 1, lett. *d*) del Codice. Sempre nel c.d. Codice Urbani all'art. 140, comma 2 è affermata l'egemonia del vincolo paesaggistico sul piano paesaggistico, ovverosia l'obbligo di trasporre integralmente nel piano paesaggistico i contenuti precettivi dei vincoli paesaggistici (localizzazione delle aree e disciplina dettata per esse), con un non trascurabile possibile riflesso sotto l'ottica di un depotenziamento della funzione del piano, la quale non può essere ridotta ad una sorta di assemblaggio delle puntuali discipline di aree vincolate singolarmente, che essendo state adottate in tempi diversi e per situazioni locali differenziate, sono forzatamente puntiformi e tra loro incoerenti. Ma, in realtà, per lo più va riconosciuto

---

le Regioni gestiscono le tre funzioni principali in materia di paesaggio, che sono: di individuazione e di vincolo dei beni; di rilascio di “nulla osta”; e infine di pianificazione paesistica. Sta di fatto che le Regioni hanno quasi trascurato la prima, hanno delegato soprattutto ai Comuni la seconda e, in grande maggioranza, hanno sottovalutato la terza.

<sup>284</sup> Le finalità della tutela sono indicate all'art. 131, comma 4 del c.d. Codice Urbani, che afferma: «la tutela del paesaggio, ai fini del presente Codice, è volta a riconoscere, salvaguardare e, ove necessario, recuperare i valori culturali che esso esprime». Mentre alla tutela contribuisce l'istituto amministrativo della dichiarazione di pubblico interesse, ma anche quelli dell'autorizzazione paesaggistica e del piano paesaggistico, istituto giuridico utilizzabile per la valorizzazione è quasi solo il piano paesaggistico. Le previsioni specifiche dei piani in tema di valorizzazione del paesaggio hanno fondamentalmente natura programmatica di azioni e misure amministrative di varia natura, che dovranno (o meglio dovrebbero) essere poste in essere dalle Amministrazioni competenti, innanzitutto quella regionale, ma anche dai privati. Definitivo è, del resto, nel Codice Urbani l'affiancamento alla “tutela” di una seconda macrofunzione, alla prima complementare, data dalla “valorizzazione” (specificamente riferita al paesaggio dal primo decreto correttivo, d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157). Se la tutela per il paesaggio è la preservazione fisica e la predeterminazione degli usi e delle trasformazioni compatibili con la tutela (mediante le prescrizioni contenute nel vincolo e la pianificazione spaziale d'area vasta); in riferimento al paesaggio la valorizzazione avviene in sede di gestione attiva del paesaggio e presenta come obiettivi, da un lato, il ristabilimento di una sua qualità accettabile, se non ottimale, e dall'altro, ove possibile, la creazione di nuove forme di paesaggio di elevata “qualità”.



che i vincoli sono nati “nudi”<sup>285</sup> (non si tratta cioè di vincoli “vestiti” di contenuto precettivo) e che, nella pratica, sono i piani paesaggistici delle Regioni a dover provvedere a dare contenuto precettivo ai vincoli sia del primo che del secondo tipo.

L'autorizzazione paesaggistica è indispensabile per realizzare interventi nelle aree sottoposte a dei vincoli paesaggistici<sup>286</sup>. Questa attività autorizzatoria, che è una funzione essenzialmente regionale, è stata dalle Regioni delegata agli enti locali, con il rischio che una tale generalizzata devoluzione ai Comuni del compito di rilascio delle autorizzazioni paesaggistiche<sup>287</sup> potesse determinare confusione ed interferenze aleatorie sul piano organizzativo e sostanziale con altre storiche competenze<sup>288</sup> di questi enti locali, si pensi innanzitutto alla materia edilizia ed urbanistica (quindi al

---

<sup>285</sup> Ivi, pp. 23-29; 101; 107; 168. Effettivamente è con il Codice dei beni culturali e del paesaggio, il quale ha operato una ristrutturazione del previgente sistema normativo in materia, che può annoverarsi tra le principali innovazioni di sistema introdotte il mutamento di funzione della dichiarazione di notevole interesse pubblico. Quest'ultima da provvedimento di natura strumentale o meramente procedurale (preordinato soltanto a subordinare la realizzazione degli interventi ad una procedura autorizzatoria) è divenuta provvedimento a contenuto sostanziale, in quanto deve dettare precise prescrizioni di uso e trasformabilità dei beni vincolati; inoltre, tale specifica disciplina, ai sensi dell'art. 140, comma 2 «costituisce parte integrante del piano paesaggistico e non è suscettibile di rimozioni o modifiche nel corso del procedimento di redazione o revisione del piano medesimo». Conseguentemente, anche la funzione dell'autorizzazione paesaggistica nel Codice del 2004 ha subito modifiche (funzione di controllo).

<sup>286</sup> Il T.A.R. Sicilia, sez. I, sentenza 22 maggio 2002, n. 900, ha osservato che il potere autorizzatorio, il cui esercizio costituisce l'atto di gestione del vincolo, va esercitato alla stregua della norma attributiva non soltanto avuto riguardo ad un accertamento di compatibilità coi valori paesaggistici, ma ugualmente con riferimento al principio di proporzionalità. Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., p. 59.

<sup>287</sup> Ivi, p. 33. Secondo L'A., la scelta, compiuta da quasi tutte le Regioni, di subdelegare ai Comuni la funzione di rilascio delle autorizzazioni paesaggistiche, che ad esse era stata delegata dallo Stato con l'art. 82 del d.P.R. n. 616/1977 (ora abrogato), è improvvida. In termini organizzativi poiché i Comuni italiani sono in gran parte piccoli con strutture tecniche del tutto inadeguate per compiere una seria valutazione di compatibilità paesaggistica, e per questa ragione è palese una preoccupante violazione del principio generale di adeguatezza dell'Amministrazione decidente. In termini sostanziali poiché una funzione così delicata è affidata alle strutture politico-amministrative dei Comuni, enti fin troppo “sensibili” agli interessi locali di tipo edilizio e urbanistico.

<sup>288</sup> Ivi, pp. 33-36; 84; 121-124. In anni più recenti, o meglio, a partire dal 2001, il paesaggio è entrato in relazione non più solo con la tradizionale “urbanistica”, ma con il più ampio e complesso “governo del territorio”, indicato con la riforma della Cost. all'art. 117, comma 3 come materia di legislazione concorrente. Cosa sia il governo del territorio è ancora molto discusso tra i giuristi; esso comprende oltre l'urbanistica, anche l'organizzazione di tutti gli interventi che hanno una incidenza fisica sul territorio, che cioè comportano trasformazioni degli assetti e degli equilibri di quelli che sono detti sistemi territoriali. Rientrano nel governo del territorio tutti i tipi di piani e di programmi, previsti da leggi urbanistiche generali o da leggi settoriali (per es. in tema di cave). È comunque, senza dubbio, da escludere che la disciplina giuridica del paesaggio possa essere ricompresa ed assorbita in questa più ampia funzione amministrativa (spettante alle Regioni) di coordinamento di tutte le attività con effetti diretti sulla dimensione fisica del territorio. Di conseguenza è indispensabile che la disciplina del paesaggio resti autonoma e in veste di parametro vincolante per tutte le altre discipline comunque inerenti al governo del territorio. Si veda, della Corte cost. la citata sent. n. 367 del 2007 che ribadisce il principio di distinzione tra paesaggio e governo del territorio, interessi «che ben possono essere coordinati fra loro, ma che debbono necessariamente restare distinti».

permesso di costruire e alla dichiarazione di inizio attività)<sup>289</sup>, ma anche, perché no, alla materia delle cave, e alla relativa prevista autorizzazione, a sua volta, non di rado delegata ai Comuni.

L'Amministrazione competente, per rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, deve uniformarsi al piano paesaggistico (ove, naturalmente, esso sia stato approvato o almeno adottato poiché nell'attesa, dall'adozione in ogni modo "scattano" le norme di salvaguardia)<sup>290</sup> oppure al vincolo "vestito"; parametri, entrambi, della verifica preventiva della legittimità del progetto d'intervento presupposti e sovraordinati in relazione alla autorizzazione paesaggistica, che, opportunamente, sussiste in funzione di controllo della conformità del progetto a tali atti. In ipotesi di inerzia dell'ente locale, l'autorizzazione paesaggistica è richiesta alla Regione, che la rilascia in via sostitutiva; mentre di fronte all'inerzia anche della Regione essa è presentata, e rilasciata in via sostitutiva, al soprintendente. Inoltre, non è difficile osservare come per le aree assoggettate a vincoli paesaggistici del primo tipo, il Codice Urbani, in una articolazione di specifiche discipline, preveda il ricorso a pareri vincolanti del soprintendente, ad esempio nell'ipotesi, che qui interessa, di aperture di cave.

Il riferimento è all'art. 152 del d.lgs. n. 42 del 2004, il quale titola tra gli "*Interventi soggetti a particolari prescrizioni*", appunto, il caso di aperture di cave nell'ambito o anche soltanto in vista delle bellezze d'insieme ai sensi dell'art. 136, comma 1, lett. c) e d), oppure in prossimità delle bellezze individue previste invece alle lett. a) e b). In questi casi, per l'apertura di cave, l'art. 152 detta una disciplina peculiare che attribuisce all'Amministrazione competente alla gestione dei vincoli, previo parere vincolante del soprintendente, oppure direttamente al Ministero per i beni e le attività culturali, la facoltà, «tenuto conto della funzione economica delle opere già realizzate o da realizzare», di prescrivere le distanze, le misure e le varianti ai progetti in corso d'esecuzione, idonee comunque ad assicurare la conservazione dei valori espressi dai beni protetti. Serve notare che la norma dell'art. 152 conferisce alle Amministrazioni di tutela una facoltà e non piuttosto un dovere amministrativo d'intervento, e che in via del tutto eccezionale *esplicitamente* prescrive a dette Amministrazioni di tenere conto della funzione economica delle opere o interventi

---

<sup>289</sup> L'art. 146, comma 4 del d.lgs. n. 42/2004 afferma che «l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o agli altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio». Vi rientra allora anche la Dichiarazione di Inizio Attività (DIA), che è un atto del privato presentato al Comune, il quale, entro i trenta giorni successivi, comunque deve verificare se il progetto oggetto della dichiarazione sia conforme o meno alla disciplina urbanistica vigente.

<sup>290</sup> Ivi, pp. 178-181. Afferma l'A., che l'art. 135 del Codice dei beni culturali e del paesaggio delinea come doverosa, da parte delle Regioni, la predisposizione e approvazione dei piani paesaggistici. Si vedano anche del Codice l'art. 143 (mancata elaborazione *ex novo* dei piani paesaggistici, configurati nel modo prescritto dal Codice) e l'art. 156 (mancato adeguamento dei piani paesaggistici *previgenti*, da parte delle Regioni, entro dicembre 2009) in merito alla legittimità della sostituzione integrale come *extrema ratio* da parte del Ministero a fronte dell'ostinata "resistenza passiva" della Regione. L'A., ad ogni modo, sottolinea come si tratti di un modello normativo puramente teorico.

individuati nel citato articolo, quindi dell'interesse economico alla loro realizzazione, insieme alle esigenze di tutela, secondo il criterio di ponderazione degli interessi (a onor del vero, mai prescindibile in sede di procedimentalizzazione della decisione amministrativa). A dover avere, per così dire, specifica evidenza è, dunque, insieme agli altri casi, la natura delle cave, le quali sono direttamente strumentali ad attività produttive e perciò hanno una spiccata funzione di sviluppo economico. Del tutto illogicamente però le misure di mitigazione indicate dall'art. 152, che volgono ad assicurare che le cave siano realizzate in modo compatibile con la tutela dei beni paesaggistici, hanno rilevanza, persino molto incisiva, esclusivamente in presenza di singoli vincoli paesaggistici di fonte provvedimento<sup>291</sup>, mentre non ne hanno alcuna quando le cave sono localizzate in aree vincolate *ex lege*, ai sensi dell'art. 142 del Codice<sup>292</sup>, oppure dallo stesso piano paesaggistico.

Ebbene, rispetto alla maggior parte dei casi in cui si verifica il conflitto tra l'interesse paesaggistico ed altri interessi pubblici, vi è, nell'articolo in esame<sup>293</sup>, la parziale differenza data dalla espressa previsione della dovuta considerazione della «funzione economica» delle attività cui le varie opere sono strumentali. Ma ciò non significa che le Amministrazioni preposte alla tutela debbano per forza autorizzare la cava potendo limitarsi solo ad imporre mitigazioni seppure pesanti (comprendendo anche varianti essenziali) al progetto. Resta, infatti, intatto il potere di negare la autorizzazione paesaggistica, qualora la realizzazione della cava risulti incompatibile con la tutela del paesaggio<sup>294</sup>. A tal proposito viene in evidenza la recente modifica<sup>295</sup> dell'art. 146, comma 9 del Codice Urbani il quale, soppressa dal c.d.

---

<sup>291</sup> L'art. 152 richiama dello stesso Codice solo e soltanto l'art. 136, "*Immobili ed aree di notevole interesse pubblico*".

<sup>292</sup> Ciononostante anche per questi tipi di vincoli si effettua il dovuto contemperamento di interessi contrapposti e per es. nella decisione già vista del T.A.R. Marche, sent. n. 100 del 2010 in tema di coltivazione di cave in aree boschive, come tali vincolate per legge *ex art.* 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42/2004, viene affermato che non esiste un divieto assoluto di riduzione di superfici boscate e che la disciplina delle attività estrattive presenta aspetti peculiari tali da giustificare una deroga al principio generale per cui è vietata la riduzione dei boschi esistenti. Tuttavia, esigenze ambientali e paesaggistiche unite alla presenza del bosco, che certo non deve essere necessariamente sacrificato all'attività estrattiva, ben possono ostare all'apertura di una cava.

<sup>293</sup> Ivi, p. 154. Concludendo, nell'art. 152 del d.lgs. n. 42/2004 di particolare vi sono due elementi da segnalare: da un lato, l'obbligo procedimentale di considerare e di ponderare la funzione economica delle opere, e dall'altro l'esplicitazione di facoltà, che sono già implicite nella potestà autorizzatoria e assai diffuse nella prassi, di imporre modificazioni anche sostanziali ai progetti, allo scopo di renderli paesaggisticamente accettabili. Sono, del resto, numerosissime le autorizzazioni condizionate, nelle quali l'assenso alla realizzazione dell'opera è di fatto subordinato a molteplici prescrizioni che vanno dal ridimensionamento quantitativo del progetto fino ad una sua revisione qualitativa.

<sup>294</sup> Il Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 13 marzo 2012, n. 1534 riforma la sent. n. 100 del 2010 del T.A.R. Marche. Emergono, infatti, profili di illegittimità del procedimento in relazione alla mancata sollecitazione dell'esercizio dei poteri spettanti alla Soprintendenza per i beni culturali e il paesaggio.

<sup>295</sup> Si veda l'art. 25 del decreto legge 12 settembre 2014, n. 133 coordinato con legge di conversione 11 novembre 2014 recante "*Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere*".

decreto Sblocca Italia la facoltà di indire la Conferenza di servizi (passaggio prima consentito) alla Amministrazione competente qualora il soprintendente non avesse reso il proprio parere entro 45 giorni dalla ricezione degli atti, si limita a statuire adesso che laddove decorsi inutilmente 60 giorni dalla ricezione degli atti da parte della Soprintendenza, il soprintendente non renda il prescritto parere, l'Amministrazione competente ne prescinde e provvede comunque sulla domanda di autorizzazione.

È importante che i progetti anche riguardanti la prosecuzione delle attività di cave in zone vincolate siano sottoposti ad autorizzazione paesaggistica, che valuti gli effetti dell'attività estrattiva sul paesaggio insieme all'interesse alla prosecuzione dell'attività<sup>296</sup>. Quanto appena asserito vale tanto nel caso in cui sia presente<sup>297</sup>, quanto in quello in cui sia imposto in tempi successivi<sup>298</sup>, un vincolo di vario tipo

---

*pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive*" in (G.U. 11 novembre 2014, n. 262 – Suppl. Ordinario n. 85). Si tratta niente di meno che di una semplificazione che potrebbe portare a prescindere dalla competenza e dal parere del soprintendente in merito al nulla osta paesaggistico al decorrere di 60 giorni dalla ricezione degli atti. Nella versione precedente dell'art. 146, comma 9 del d.lgs n. 42/2004 il soprintendente era invece chiamato a partecipare o comunque a far pervenire il parere scritto alla Conferenza di servizi che poteva essere indetta dall'Amministrazione competente per pronunciarsi entro il termine perentorio di 15 giorni. Resta perciò aperta la questione sulla natura vincolante del parere del soprintendente, anche alla luce della lettura dell'art. 152 del Codice del 2004.<sup>296</sup> Nella valutazione volta a concedere o meno il nulla osta non si può prescindere dal fatto che anche i beni protetti spesso hanno una forte potenzialità di sviluppo economico e, dunque, una valenza dinamica per la qual cosa inevitabilmente si dovrà comparare l'interesse pubblico alla loro tutela con quello economico al loro sfruttamento. Il T.A.R. Sicilia, sez. II, sentenza 4 febbraio 2005, n. 150 ha stabilito che, in caso di vincolo paesaggistico «l'Amministrazione preposta alla tutela del paesaggio non può, in forza di una concezione totalizzante dell'interesse pubblico primario (di cui è tributaria), limitarsi ad affermarne la (generica) rilevanza assoluta, paralizzando ogni altra attività e sacrificando ogni altro interesse». Vedi anche, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 9 marzo 2005, n. 971, "Rivista giuridica dell'ambiente", 2005, 5, p. 846. E ancora, sulla necessità di comparare i vari interessi pubblici e privati coinvolti, prima di poter impedire un'iniziativa economica privata (nella fattispecie deve ritenersi illegittimo il diniego di autorizzazione opposto alla coltivazione di una cava) anch'essa espressione di un principio di libertà tutelato dall'art. 41 della Cost., si veda soprattutto, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 30 maggio 2007, n. 2757, "Il Foro amministrativo- C.d.S.", 2007, 5, p. 1588. Il giudice amministrativo, peraltro, afferma qui che «la vocazione agricola della zona e la destinazione dell'area a parchi e riserve naturali sono compatibili con l'esercizio dell'attività estrattiva», (art. 13 della legge regionale Piemonte n. 69 del 1978).

<sup>297</sup> Nell'ipotesi cioè di zona già vincolata al momento dell'apertura della cava, l'autorizzazione paesaggistica già ottenuta a suo tempo occorre ad ogni modo che venga rinnovata per la prosecuzione dell'attività cavatoria. Va, inoltre, sottolineato che in base all'art. 146, comma 4, del Codice Urbani l'autorizzazione paesaggistica «è efficace per un periodo di cinque anni, scaduto il quale l'esecuzione dei progettati lavori deve essere sottoposta a nuova autorizzazione», e prosegue il comma, «i lavori iniziati nel corso del quinquennio di efficacia dell'autorizzazione possono essere conclusi entro e non oltre l'anno successivo la scadenza del quinquennio medesimo».

<sup>298</sup> Vedi, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 25 agosto 2009, n. 5058 il quale statuisce che «quella di cava è, infatti, un'attività permanente o, comunque, di lunga durata, destinata, quindi, a pregiudicare l'ambiente in modo prolungato, progressivo ed espansivo, con la conseguenza che correttamente

(forestale, archeologico, idrogeologico, paesaggistico) su una determinata zona già interessata dall'escavazione<sup>299</sup>. In entrambi detti casi va constatato che, ai sensi dell'art. 146, comma 14 del Codice Urbani, è necessaria l'autonoma autorizzazione preposta alla tutela del vincolo<sup>300</sup> e che essa deve precedere l'autorizzazione all'attività estrattiva e sua prosecuzione (e recupero ambientale) rilasciata ai sensi delle leggi regionali di settore, nonché della normativa nazionale ed europea in materia di VIA. A questo proposito, preso atto della chiara subordinazione della autorizzazione alla coltivazione di cave all'acquisizione dell'autorizzazione ai fini del vincolo, per semplificare, coordinare e snellire tali connessi procedimenti viene indetta Conferenza di servizi, come disposto, ad esempio, dalla l.r. Toscana 3 novembre 1998, n. 78 all'art. 20, comma 3 per il rilascio dell'autorizzazione ai fini

---

l'imposizione del vincolo può impedirne la prosecuzione». («Il Foro amministrativo- C.d.S.», 2009, 7-8, p. 1906).

<sup>299</sup> Capita spesso che il vincolo intervenga successivamente all'inizio dell'attività estrattiva, in questo caso l'esercente è tenuto a presentare, entro un termine prescritto, un nuovo progetto di coltivazione con relativo studio di impatto ambientale, che deve risultare compatibile con la disciplina contenuta nel vincolo. Parte della dottrina ritiene che l'apposizione stessa di un vincolo paesaggistico o di altro tipo non comporta l'automatica cessazione dell'attività, così come non ne esclude la prosecuzione, bensì determina obbligatoriamente la subordinazione dello svolgimento dell'attività alla richiesta e ottenimento delle autorizzazioni obbligatorie nei termini di legge. Una distinzione può, inoltre, essere operata tra lavori autorizzati ma non ancora iniziati e lavori autorizzati e già iniziati al sopravvenire del vincolo. In relazione ai primi l'imposizione del vincolo preclude la possibilità di iniziare l'attività senza aver ottenuto prima l'autorizzazione paesaggistica. Resta, comunque, da evidenziare che se una legge regionale, nella disciplina complessiva in materia di cave, regolamentasse un procedimento finalizzato all'adozione di un eventuale provvedimento di revoca, per il caso di un vincolo ambientale imposto successivamente al legittimo inizio dell'attività estrattiva, altro non farebbe che organizzare il doveroso esercizio delle competenze della Regione nella materia interessata dal vincolo. Valutare le conseguenze di una prosecuzione di lavori legittimamente iniziati spetta alla P.A., che è dotata di poteri di sospensione dei lavori e di revoca delle autorizzazioni. Cfr., M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 228-230; M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 117; 121-123; 139-141; S. AMOROSINO, *Attività di cava e tutela del paesaggio. Relazione al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, «Rivista giuridica di urbanistica», 27 (2011), 2-3, pp. 302-303. Dissente quest'ultimo A. denunciando il divario tra modello normativo (irrealizzato) e realtà amministrativa. A parere dell'A., talvolta le leggi regionali recano disposizioni che andrebbero disapplicate per il fatto di prevedere periodi transitori di continuazione dell'attività di cava in caso di sopravvenienza di vincoli paesaggistici; constata l'A., la sopraordinazione dell'interesse paesaggistico (art. 9 Cost.) che è un "superinteresse", o meglio alla luce della Corte cost. sentenza 22 luglio 2009, n. 226 «il paesaggio è un valore primario ed anche assoluto».

<sup>300</sup> In realtà ogni dubbio in tal senso è stato sopito solo di recente grazie all'intera sostituzione del comma 14 dell'art. 146 a mezzo dell'art. 4, comma 16, lett. e) del decreto legge 13 maggio 2011, n. 70 recante attuazione del "Semestre Europeo- Prime disposizioni urgenti per l'economia", meglio noto come Decreto Sviluppo. Alla novella del 2011 è conseguito che la relativa procedura amministrativa è stata uniformata all'ipotesi generale, cui era già sottoposto l'intervento di recupero ambientale, ammettendo così un potere di intervento statale *ex ante*, sotto forma di parere, ad opera della Soprintendenza, con espunzione di qualsiasi ministeriale potere *ex post* di annullamento delle autorizzazioni rilasciate dalle autorità competenti.

del vincolo idrogeologico che, si noti, al comma 2 viene indicata come priva di limiti temporali.

Acclarata l'autonomia e la prevalenza dell'autorizzazione paesaggistica diviene perciò scontato poter concludere con la considerazione che non può che ritenersi terminato negativamente il procedimento di valutazione di impatto ambientale, qualora nella procedura di VIA emerga che una cava localizzata in un'area assoggettata a vincolo paesaggistico non risulti in alcun modo compatibile con le esigenze di protezione del bene paesaggistico; non può esserci di fronte a tale esito alcuna possibilità di concertare una qualche soluzione di compromesso<sup>301</sup>.

In particolare si può aggiungere che, secondo il T.A.R. Toscana, sez. I, sentenza 12 giugno 2001, n. 1062 «il nulla osta paesaggistico è una componente della procedura di VIA e deve necessariamente essere acquisito, con le modalità prescritte dalla legge, nell'ambito della relativa procedura. Diversamente operando si verificherebbe che la valutazione d'impatto ambientale, con riferimento al profilo paesaggistico, sarebbe espressa da un'autorità non specificamente competente nella materia»<sup>302</sup>. E prosegue, sostenendo che, ai fini dell'ampliamento di una preesistente cava, la prescritta autorizzazione non può essere acquisita attraverso un nulla osta paesaggistico ottenuto prima e al di fuori della rituale procedura di VIA, in quanto le valutazioni effettuate nel corso di quest'ultima procedura sono di diverso livello di approfondimento rispetto a quelle che afferiscono alla normale procedura di autorizzazione paesaggistica; non sarebbe né logico né ammissibile, in fondo, il rischio di valutazioni difformi, teoricamente possibili, al di fuori di una convergente procedura. Analogamente, ha sottolineato più recente giurisprudenza<sup>303</sup> che «l'ottica

---

<sup>301</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 39-131.

<sup>302</sup> Vedi, S. BELTRAME, *In materia di cave. Attività estrattive: incompetenza per materia e valutazione di impatto ambientale*, "Rivista giuridica dell'ambiente" 17 (2002), 2, pp. 336-346. Inoltre, in merito alla affermata applicazione delle norme generali di cui agli artt. 14 e ss. della legge n. 241 del 1990 riguardo la Conferenza di servizi indetta per decidere su un'istanza di autorizzazione paesaggistica, non essendo il suo svolgimento espressamente disciplinato dall'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, si veda, T.A.R. Lombardia- Brescia, sez. I, sentenza 15 maggio 2014, n. 509, "Il Foro amministrativo- T.A.R.", 2014, 5, p. 1541. Il giudice amministrativo evidenzia anche che dopo l'avvenuta abrogazione dell'art. 14-ter, comma 9 della legge n. 241 del 1990 non è più necessario adottare un distinto provvedimento finale a seguito della determinazione conclusiva della Conferenza di servizi «in quanto la determinazione motivata di conclusione dei lavori sostituisce ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle Amministrazioni partecipanti alla Conferenza ed è atto autonomamente impugnabile». Cfr. ora con l'art. 25 del c.d. decreto Sblocca Italia che all'art. 14-ter della l. n. 241 del 1990 ha aggiunto il comma 8-bis che afferma: «i termini di validità di tutti i pareri, autorizzazioni, concessioni, nulla osta o atti di assenso comunque denominati acquisiti nell'ambito della Conferenza di servizi, decorrono a far data dall'adozione del provvedimento finale».

<sup>303</sup> Vedi, T.A.R. Basilicata, sez. I, sentenza 11 maggio 2011, n. 304; S. AMOROSINO, *Attività di cava e tutela del paesaggio. Relazione al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 300-302. Sottolinea l'A., che a livello del singolo intervento vengono in

che guida le valutazioni sulla compatibilità ambientale è più ampia di quella che invece caratterizza il punto di vista paesaggistico, per sua natura ancorato a presupposti valoriali diversi». Ne consegue che nell'ambito della procedura di VIA relativa ad un progetto di cava deve essere acquisita la valutazione paesaggistica, riservata all'autorità competente, ma che specularmente essa non esaurisce la valutazione più complessiva, e complessa, di impatto ambientale.

### 3. *Il recupero della cava posto come necessaria condizione per lo sfruttamento della cava stessa.*

Tutte le normative regionali hanno imposto, in genere, una struttura dell'*iter* autorizzativo che prevede fin dall'inizio il concomitante procedere, con esattezza, del progetto di coltivazione correlato al progetto di recupero ambientale delle aree stesse al termine dell'attività, con indicazione della relativa destinazione finale.

Dal momento che l'attività estrattiva è un'attività di impresa che tende, ovviamente, all'utile comparando costi e profitti, sembra evidente che non può essere lasciata in mani inesperte<sup>304</sup>; attualmente agli imprenditori vengono, dunque, richiesti requisiti tecnici indispensabili in base ai quali le società imprenditoriali devono dimostrare di avere le capacità tecniche economiche funzionali all'esercizio delle attività di cava e soprattutto le capacità per effettuare la successiva riqualificazione ambientale. Sino dalla presentazione della domanda di autorizzazione, il richiedente deve allegare non solo il progetto di coltivazione ma anche quello di sistemazione e di recupero ambientale, indicando anche gli oneri economici di quest'ultimo che dovranno essere garantiti da fidejussione bancaria o assicurativa. Dal momento che le due attività, finalizzate al raggiungimento di obiettivi diversi, sono in susseguente logica, l'Amministrazione procederà all'esame di entrambi i progetti e detterà tutte le prescrizioni idonee ad armonizzare la coltivazione del giacimento di cava con il recupero ambientale del sito<sup>305</sup>; prevedendo, ove possibile, una coltivazione per fasi

---

rilievo, in realtà, ben tre procedimenti poiché all'autorizzazione paesaggistica e all'autorizzazione alla coltivazione della cava è da aggiungere il procedimento di VIA. Quest'ultimo assume a suo parametro la valutazione e la tutela, ma anche la composizione, di una molteplicità di interessi pubblici non omogenei: la salute umana, la fauna, la flora, il suolo, l'acqua, il clima, il paesaggio e i beni culturali. La triplicazione di procedimenti autorizzatori può essere superata mediante la Conferenza di servizi decisoria indetta dalle Regioni, poiché nonostante abbiano delegato molte funzioni ai Comuni, restano pur sempre titolari delle funzioni di gestione paesaggistica. È da ritenere, secondo l'A., che il livello adeguato di svolgimento di queste funzioni sia, infatti, più quello regionale che quello comunale.

<sup>304</sup> Occorre quindi che siano espletate le gare ad evidenza pubblica per l'assegnazione delle aree non coltivate dal proprietario o avente diritto.

<sup>305</sup> L'Autorità competente al rilascio dell'autorizzazione può fissare indicazioni e disposizioni relative alla risistemazione ambientale della cava anche in difformità del progetto di recupero ambientale della zona, che deve corredare la domanda di autorizzazione. Tali prescrizioni potranno comportare una diversa sistemazione del sito cavato così come imporre la risistemazione della vegetazione sovrastante

in maniera tale da poter procedere al recupero ambientale delle fasi precedenti talvolta anche in costanza di espletamento dell'attività estrattiva<sup>306</sup>. A conclusione di tale accertamento l'Amministrazione provvederà a determinare l'importo della fideiussione che il soggetto autorizzato dovrà consegnare prima di intraprendere l'attività estrattiva<sup>307</sup>. Attraverso l'indicata scelta operativa le Regioni realizzano, armonizzandoli, due risultati fondamentali: il primo consistente nell'ottimizzazione del recupero delle risorse estrattive; il secondo consistente nel conseguire non solo un minore deturpamento del territorio e dell'ambiente, ma anche nei limiti del possibile, il minor recupero finale del sito di cava attraverso opportuni lavori di ricomposizione ambientale<sup>308</sup>.

Inoltre, resta evidente che un nuovo autonomo accertamento si impone anche nel caso in cui di fronte al progetto autorizzato, si voglia introdurre una nuova tecnica per il recupero ambientale, poiché comunque anch'essa potrebbe determinare diversi e seri risvolti sull'ambiente, sul paesaggio o sulle falde acquifere, in termini, si intende, di potenziali impatti, nonostante il fine sia il recupero del sito.

In mancanza di criteri precisi, può accadere che la sistemazione finale del sito, una volta dismessa l'attività di cava, risulti inadeguata, non sufficiente cioè a ricomporre il paesaggio originario o alcune delle sue caratteristiche autentiche; al contrario, tale sistemazione dovrebbe avvenire seguendo la naturale vocazione del luogo ed essere con essa compatibile o comunque adatta a riequilibrare quanto è stato danneggiato in seguito all'escavazione. Vi è stata, per questo motivo, qualche

---

il giacimento estrattivo. Il minerale estratto, di contro, resta fuori dal campo di operatività del provvedimento amministrativo.

<sup>306</sup> Si auspica anche l'istituzione di un borsino telematico degli inerti per gestirne il flusso, per consentire un'acquisizione di dati al fine di migliorare le attività di recupero ma anche per incentivare l'uso di materiali inerti riciclati: in particolare tali materiali potrebbero essere impiegati nelle attività ingegneristiche, miscelati con materiali vergini di cava o con altri residui di attività di lavorazione (di scarto) che ovviamente devono essere compatibili con le caratteristiche tecniche richieste per il loro impiego. Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 288; 292-293.

<sup>307</sup> Sono necessarie garanzie economiche per l'attività di apertura di nuove cave, per le quali talvolta purtroppo non sono neanche previsti canoni di concessione, è così ancora oggi in Basilicata e Sardegna entrambe Regioni dove si consente di cavare gratis (Rapporto Cave 2014, *I numeri, il quadro normativo, il punto sull'impatto economico e ambientale dell'attività estrattiva nel territorio italiano*, Legambiente, Roma, 2014, p. 8). Le cauzioni, per gli intuitivi danni all'ambiente in genere ed al suolo in particolare, che sempre derivano da tale attività, sono indispensabili e finalizzate al successivo recupero del luogo compromesso. La cauzione da versare è di regola commisurata al quantitativo di materiale estratto autorizzato e alle difficoltà da affrontare nel susseguente recupero ambientale. Secondo la l.r. Valle d'Aosta 13 marzo 2008, n. 5, art. 7, comma 5 solo la prestazione delle garanzie determina l'efficacia dell'autorizzazione. Ai sensi della l.r. Umbria 3 gennaio 2000, n. 2 art. 10, comma 2 l'importo della garanzia è determinato dal Comune con riferimento al prezzario regionale e può essere aggiornato ogni due anni sulla base degli indici ISTAT dei prezzi al consumo; analogo previsione è dettata nella l.r. Calabria 5 novembre 2009, n. 40, art. 14.

<sup>308</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 206-208; 232.



Regione<sup>309</sup> che, per meglio proteggere il proprio territorio, ha emanato una legge *ad hoc* dettando regole, criteri di dettaglio riguardanti il modo in cui deve avvenire il recupero ambientale a seconda della diversa tipologia di cava. In molte Regioni sono anche previsti contributi per il recupero delle cave allo scopo di ridurre l'impatto (spesso causato dal rischio idrogeologico) che esse hanno determinato sul paesaggio. Senza dubbio anche su questo aspetto ci sono state difformità di comportamenti legislativi tra le Regioni in quanto alcune sono state diligenti prevedendo garanzie in maniera scrupolosa; altre sono risultate carenti sul punto e poi non va tralasciato il fatto che ci sono Regioni, come ad esempio la Sicilia, che, nella opposta direzione, hanno favorito l'espansione del settore facendo contare su crediti agevolati, anche se limitatamente alle attività estrattive dei materiali lapidei di pregio<sup>310</sup>.

Al contrario, dovrebbe essere ferma l'esigenza di assicurare, con disciplina statale<sup>311</sup> o regionale, la residualità dell'apertura di nuove cave che dovrebbe rispondere ad un criterio di stretta necessità<sup>312</sup>, e standard comuni di tutela

---

<sup>309</sup> Il Friuli-Venezia Giulia aveva emanato la legge regionale 4 settembre 1991, n. 42 "*Norme in materia di recupero di aree degradate a seguito di attività di smaltimento dei rifiuti o estrattive*" che però è stata abrogata dalla legge regionale 26 febbraio 2001, n. 4 all'art. 5, comma 104. Mentre attualmente, a seguito di una recente modificazione della normativa, si configura l'attività di cava non solo come comprensiva dell'attività di scavo e di primo trattamento delle sostanze minerali, ma pure della risistemazione ambientale dell'area autorizzata (l.r. Friuli-Venezia Giulia 18 agosto 1986, n. 35 art. 1, comma 1- *bis* aggiunto dall'art. 1 della l.r. n. 6/2011). In pratica, nella legislazione regionale più illuminata il recupero ambientale viene considerato parte integrante della stessa attività estrattiva.

<sup>310</sup> Si veda, disegno di legge n. 133 "*Norma transitoria sulle autorizzazioni all'esercizio di cava*" approvato dall'Assemblea Regionale Siciliana il 25 novembre 2008.

<sup>311</sup> Il presupposto della configurabilità di una competenza statale per la disciplina del recupero ambientale delle cave dismesse, nel quadro del delicato riparto delle competenze normative delineate dalla Costituzione, si ritiene individuabile nella tutela del paesaggio dei siti di cava. Lo Stato ha infatti potestà di legislazione esclusiva in materia di «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali», art. 117, comma 2, lett. s) della Cost.; il paesaggio non è esplicitamente nominato ma è da ritenersi compreso nella locuzione «beni culturali», la quale oggi risulta imprecisa per "difetto" alla luce delle successive evoluzioni normative date anzitutto dalla coniazione da parte del Codice del 2004 della macrocategoria di «patrimonio culturale» per ricomprendervi i beni culturali in senso stretto e i beni paesaggistici. Il Codice Urbani ha poi ampliato, sotto più profili, la potestà legislativa e amministrativa di tutte le Regioni a statuto ordinario (riflesso quest'ultimo della netta distinzione, introdotta dal decreto correttivo del 2008, tra le due nozioni giuridiche di *beni paesaggistici*, coincidenti con i beni vincolati, e quella più ampia di *paesaggio*); va ancora aggiunta la possibilità prevista dall'art. 116, comma 3, Cost., mentre ai sensi dell'art. 117, comma 3, le Regioni hanno potestà legislativa concorrente in materia di «valorizzazione dei beni culturali e ambientali», (oltre che in materia di «governo del territorio»). Quanto appena esposto sul riparto delle potestà legislative vale nei confronti delle Regioni a statuto ordinario. Per le Regioni a statuto speciale e per le Province autonome di Trento e Bolzano, in attuazione dell'art. 116 Cost., l'attribuzione e la natura della competenza legislativa in materia è determinata innanzitutto dai rispettivi statuti speciali adottati con legge costituzionale.

<sup>312</sup> L'orientamento di privilegiare gli ampliamenti delle cave esistenti così da limitare il più possibile l'apertura di nuove cave è approvato da: Consiglio di Stato, sentenza 13 dicembre 2012, n. 6386; T.A.R. Sicilia, sez. III, sentenza 18 marzo 2013, n. 607; T.A.R. Sicilia, sentenza 19 febbraio 2013, n. 388. In linea di principio le nuove capacità estrattive vanno concentrate in zone limitrofe a cave

ambientale dovrebbero sancire l'obiettivo generale del recupero dell'identità culturale dei luoghi ed incentivarne il perseguimento attraverso una disciplina amministrativa adottata avanti adeguata valutazione preventiva degli impatti delle opzioni alternative a disposizione.

In più va sottolineato come l'attività di recupero debba essere tenuta ben distinta dal ripristino correlato al danno ingiusto; dunque si avrà che, in condizioni di normale esercizio dell'attività d'impresa nel totale rispetto delle prescrizioni dettate nell'atto autorizzatorio, l'attività estrattiva, seppur capace di incidere sull'ambiente, nel suo aspetto visivo rappresentato dal paesaggio, non potrà ingenerare, per questo profilo, un danno ingiusto e in quanto tale risarcibile<sup>313</sup>. Viceversa, in condizioni di fruizione dell'area di cava in difformità o in assenza dell'autorizzazione, dovrà ritenersi palese ed implicita la sussistenza di un danno all'ambiente e al paesaggio conseguente all'esercizio abusivo della coltivazione di cava, suscettibile di rientrare nel regime giuridico della responsabilità civile.

Il d.lgs. n. 152 del 2006 contempla spesso la nozione di "recupero", inteso come l'insieme delle pratiche – di tipo naturalistico, botanico, faunistico e quant'altro – che sebbene non consentano di riportare il sito alterato alle originarie condizioni, permettono di renderlo nuovamente fruibile, a seguito dell'esaurirsi dell'utilizzo autorizzato. In effetti, contrariamente a quanto accade per l'ipotesi in cui si verifichi un danno ingiusto, le prescrizioni volte al recupero del sito, al termine dell'attività legittimata, non possono ragionevolmente prescindere dallo stato di conformazione dei luoghi determinatosi in forza del normale esercizio dell'impresa, già indirizzata al rispetto degli interessi ambientali, grazie all'intervento di controllo *ex ante* dei pubblici poteri. Anche il Codice dei beni culturali e del paesaggio si

---

esistenti, evitando di aprirne nuove in territori non pregiudicati dal punto di vista ambientale. Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., pp. 56-57.

<sup>313</sup> La modificazione *in peius* del paesaggio, implicita nell'attività estrattiva autorizzata, non integra un danno ambientale risarcibile, né invocando l'art. 2043 c.c. in combinato disposto con l'art. 9 della Cost., né tanto meno richiamandosi al c.d. danno pubblico, disciplinato dagli artt. 300 e ss. del d.lgs. n. 152/2006. Quest'ultima normativa non estende, infatti, la risarcibilità al danno paesaggistico, limitandola al deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, delle aree naturali, delle specie e degli habitat naturali protetti; delle acque interne costiere e del mare territoriale; del terreno contaminato a seguito dell'introduzione nel suolo, sul suolo, o nel sottosuolo di sostanze, di preparati, organismi o microrganismi nocivi per l'ambiente. Pertanto, il ripristino normato dal d.lgs. n. 152/2006 si riferisce soltanto ad alcune risorse ambientali con esclusione del paesaggio, poiché i fattori naturali ripristinabili sono unicamente specie e habitat naturali protetti, acqua e terreno. L'immediata conseguenza è che se non vi è danno ambientale, non vi è obbligo risarcitorio e perciò deve escludersi l'obbligo del ripristino. Contrariamente poi a quanto previsto per le altre ipotesi di responsabilità civile, il risarcimento del danno ambientale deve avvenire, *in primis*, in forma specifica tramite il ripristino e solo in caso di impossibilità, totale o parziale, ovvero di eccessiva onerosità nel riportare i luoghi allo stato originario, si potrà addivenire al risarcimento per equivalente patrimoniale.

riferisce più volte a recupero e riqualificazione<sup>314</sup> delle aree significativamente compromesse o degradate suggerendone una lettura per cui dovrebbe trattarsi di recuperare i valori identitari che il paesaggio, prima dell'alterazione, era in grado di esprimere. All'insegna, ebbene, del paesaggio che diviene «la traccia, il segno lasciato sul territorio, la storia fatta dalle vicende dell'uomo non meno che dai fenomeni naturali»<sup>315</sup>.

È sempre il Codice dei beni culturali e del paesaggio che si dà carico di stabilire i principi fondamentali in materia di valorizzazione del patrimonio culturale, nell'ambito dei quali le Regioni possono esercitare la propria potestà legislativa.

A questo punto, il problema è non solo capire in cosa possa consistere il recupero ambientale indicato nella legislazione regionale, ma soprattutto valutare se la legislazione regionale in materia, sovente antecedente alla riforma costituzionale del 2001, possa considerarsi tuttora compatibile con il nuovo quadro di riparto delle competenze tra Stato e autonomie, o non si renda piuttosto opportuno, ove possibile, un intervento del legislatore statale<sup>316</sup>. Ove si rinvenisse, infatti, lo spazio per l'esercizio di una competenza statale esclusiva in materia di tutela del paesaggio dei

---

<sup>314</sup> Si vedano gli artt. 6; 131; 135 e 143 del d.lgs. n. 42/2004. È stato rilevato come il legislatore usi i termini "recupero" e "riqualificazione", pur concettualmente distinguibili, in modo tanto casuale e promiscuo da rendere inutile ogni differenziazione filologica, così S. AMOROSINO, *La valorizzazione del paesaggio e del patrimonio naturale*, "Rivista giuridica dell'edilizia", 52 (2009), 4, p. 146. Può inoltre notarsi come anche la Convenzione europea sul paesaggio interessi sia i paesaggi che possono essere considerati eccezionali, sia i paesaggi della vita quotidiana, sia i paesaggi degradati. Viene accolta così la nozione di paesaggio identitario che fa riferimento alla rilevanza complessiva, alla intensa significatività dei paesaggi volta a volta tutelati; i tipi di paesaggio sono moltissimi e diversissimi per ragioni storiche, geografiche, culturali e sociali e tutti concorrono nel loro insieme a formare l'identità culturale nazionale.

<sup>315</sup> Così si esprime A. CROSETTI, voce *Paesaggio*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. II, Utet, Torino, 2008, p. 548. Vedi anche, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 293-294. Certamente l'escavazione è tra le attività dell'uomo che più ha infierito sulla fisionomia del territorio attraverso l'apertura dei fronti di cava, i vuoti dell'escavazione, la concentrazione degli scarti di lavorazione, le montagne di sterili, il conseguente mutamento dell'orografia del paesaggio, lo scavo di canali per lo smaltimento delle acque di cava; tuttavia, una volta cessata l'attività si è ritenuto che questo "paesaggio artificiale" potesse suscitare un nuovo apprezzamento superando la drammaticità che le immagini dei luoghi esprimono. Si elaborano così tutt'ora strategie di riconversione e riqualificazione ambientale paradossalmente compatibili con i manufatti e gli impianti che sono stati all'origine delle alterazioni ambientali. Un progetto museale minerario prevede, ad esempio, un itinerario guidato nei luoghi di attività estrattiva attraverso anche la presentazione di repertorio documentale e fotografico atto a spiegare l'attività e la sua importanza per l'economia dei paesi della zona. Si pensi in Toscana alla attuale manifestazione di interesse della Regione a che il Parco Minerario dell'Isola d'Elba mantenga una proprietà e gestione pubblica riconoscendo il ruolo di indiscutibile ed assoluto interesse per la valorizzazione culturale delle miniere del Parco e consentendo di inserirlo adeguatamente nella tutela dell'ambiente naturale del Parco nazionale dell'Arcipelago Toscano.

<sup>316</sup> M. PASSALACQUA- N. RANGONE, *Recupero delle cave dismesse e tutela dell'ambiente: fallimento della regolazione e prospettive di riforma. Relazioni al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, "Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente", 2 (2011), 3, pp. 61-68.

siti di cava, le disposizioni normative regionali vigenti nelle materie appartenenti alla legislazione esclusiva statale cesserebbero di applicarsi alla data di entrata in vigore delle disposizioni statali in materia, fatti salvi gli effetti di eventuali pronunce della Corte costituzionale, a norma dell'art. 1, comma 2 della legge<sup>317</sup> «La Loggia» 5 giugno 2003, n. 131.

### 3.1 *Segue: riflessione sulle nuove prospettive di recupero delle aree di cave dismesse.*

Alla luce delle attuali disposizioni regionali che subordinano il rilascio dell'autorizzazione all'assunzione di un impegno progettuale e finanziario per le future opere di recupero ambientale, va ritenuto che il recupero obbligatorio del sito, idoneamente precisato con un adeguato progetto e attuato con tempestivo e diligente impegno, è configurato dalle leggi regionali come una condizione di ammissibilità allo svolgimento dell'attività di escavazione. Il recupero appare, dunque, più strettamente assimilabile ai requisiti che la legge richiede per assentire l'esercizio dell'attività, il cui possesso consente il soddisfacimento dell'interesse dello stesso soggetto richiedente a svolgere l'attività d'impresa. Tant'è che, secondo la legislazione di molte Regioni<sup>318</sup>, la sopravvenuta mancanza del requisito comporta la sospensione ovvero, nei casi più gravi, la decadenza dell'autorizzazione.

Resta però un dato che le legislazioni regionali presentino un quadro piuttosto disomogeneo con riferimento ai contenuti dell'attività di recupero ambientale, che non sempre sembrano delinearli in modo conforme alla nozione emergente dal Codice Urbani. Se, infatti, la salvaguardia del paesaggio attraverso gli strumenti della conservazione «non si identifica con la ricerca del più alto grado di “naturalità”, ma piuttosto nel mantenimento del rapporto uomo-ambiente, tipico dell'identità culturale che il paesaggio rappresenta»<sup>319</sup>, il recupero ambientale non potrà che calibrarsi attorno all'idea di un ritorno a tale identità violata, eventualmente anche attraverso trasformazioni del sito. È il caso di citare in questo senso la Regione Umbria, la cui normativa in materia, con legge regionale 3 gennaio 2000, n. 2, definisce la ricomposizione ambientale come l'insieme delle azioni aventi il fine di recuperare sull'area, ove si è svolta l'attività produttiva, «le condizioni di naturalità preesistenti

---

<sup>317</sup> Legge 5 giugno 2003, n. 131 “*Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*” in (G.U. 10 giugno 2003, n. 132).

<sup>318</sup> Si vedano, l.r. Umbria, 3 gennaio 2000, n. 2, art. 15, comma 1, lett. a) e comma 2, lett. c); l.r. Lombardia 8 agosto 1998, n. 14, art. 18; l.r. Basilicata 27 marzo 1979, n. 12, art. 10, comma 1, come modificato dall'art. 9 della l.r. 25 febbraio 2005, n. 19; l.r. Marche 1 dicembre 1997, n. 71, art. 19, comma 6, lett. e). In generale, l'Amministrazione può anche subordinare l'adozione dell'atto di accettazione della rinuncia alla concessione della cava all'adempimento degli obblighi di recupero ambientale delle zone alterate.

<sup>319</sup> Così afferma il T.A.R. Sardegna, sez. II, sentenza 8 ottobre 2007, n. 1807, “Il Foro amministrativo-T.A.R.”, 2007, 10, p. 3296.

e un assetto finale dei luoghi coerente e compatibile con il contesto paesaggistico e ambientale locale, nell'ottica della salvaguardia dell'ambiente naturale e del riuso del suolo»; ma ancor più interessante è che a seguito delle modifiche legislative del 2003, il progetto di recupero deve necessariamente prevedere oltre alla sistemazione geomorfologica, idrogeologica e idraulica e al reinserimento paesaggistico, la destinazione finale del terreno agli usi preesistenti o comunque una destinazione «compatibile con le caratteristiche oggettive dei luoghi originari»<sup>320</sup>. Analogo è il tenore della più recente disciplina della Regione Calabria<sup>321</sup>, la quale si riferisce espressamente al «recupero paesaggistico e ambientale, delle aree di escavazione dismesse nonché di quelle di nuova apertura, con riguardo alla salvaguardia dell'identità dei luoghi e della loro fruizione da parte della collettività; con il proposito altresì di favorire possibili forme di sinergia tra le altre varie attività presenti nel territorio e quella mineraria».

Più spesso, tuttavia, le discipline regionali omettono di fornire una definizione dell'attività di recupero, ovvero si limitano a rimettere al recupero ambientale la possibilità di riuso del suolo, a prescindere da quelli che erano gli usi originari<sup>322</sup> e

---

<sup>320</sup> Vedi, Umbria l.r. n. 2 del 2000, art. 6 come modificato dall'art. 7 della l.r. 29 dicembre 2003, n. 26. In altre parole, benché il sito non potrà più tornare ad essere il luogo preesistente, l'intento del legislatore è quello di ripristinare almeno gli usi originari, in maniera da assicurare il rispetto dello spirito della memoria e dell'identità dei luoghi emergente nella disciplina statale.

<sup>321</sup> Vedi, l.r. Calabria 5 novembre 2009, n. 40, art. 4, comma 1, lett. c). Si tratta di una delle più recenti leggi regionali in materia, peraltro intervenuta a colmare una grave lacuna poiché fino alla sua emanazione la Calabria difettava di una disciplina organica su cave e torbiere, limitandosi a prevedere alcune scarse disposizioni all'art. 8 della l.r. 12 aprile 1990, n. 23. Inoltre, si noti che, essendo tale normativa sopravvenuta alla riforma del titolo V della Costituzione, è stato possibile, per il legislatore regionale, affrancarsi dai principi generali del r.d. n. 1443 del 1927, rivisitando la tradizionale distinzione tra cave e miniere; è così accaduto che già in Calabria marmi, graniti, pietre ornamentali quarzo, sabbie silicee e farine fossili appartengano alla categoria delle miniere e costituiscano patrimonio indisponibile della Regione, in quanto sostanze minerali di preminente interesse locale. Dubbi potevano nutrirsi sulla legittimità costituzionale di tale previsione stante il limite invalicabile della competenza esclusiva statale in materia di "ordinamento civile" e posto che *ex art.* 826, comma 2 c.c., le miniere rientrano nel patrimonio indisponibile dello Stato. Va adesso sottolineata, invece, la novità introdotta dal d.l. n. 83 del 2012 (art. 40) sul trasferimento delle miniere di minerali solidi al patrimonio indisponibile delle Regioni a statuto ordinario.

<sup>322</sup> Vari possono essere gli usi delle cave dismesse. Attualmente si avverte sempre più il bisogno di produrre elettricità, calore, energie pulite e trovano spazio i progetti che possono riguardare opere di alta tecnologia, come la realizzazione di centrali di cogenerazione (produzione contemporanea di elettricità e calore) tecnologicamente avanzate, ma anche impianti fotovoltaici per i diversi gruppi industriali in Italia e all'estero, dove può essere venduta l'energia prodotta in eccesso dall'impianto. Ad esempio, per espresso disposto, dal 2007 nella Regione Marche la ricomposizione ambientale può prevedere il riuso dei siti estrattivi per la realizzazione di impianti solari per la produzione di energia (l.r. Marche n. 71 del 1997, art. 11, comma 3- *bis*, aggiunto dall'art. 4 della l.r. 16 luglio 2007, n. 7). Ormai le principali innovazioni, riguardanti l'attività estrattiva, sono legate agli studi che si vanno effettuando sempre più circa la sua possibile riconversione. Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 293-294.

soprattutto difettano sovente di dare indicazione di precisi criteri<sup>323</sup> per il recupero delle cave dismesse. Ma il quadro normativo delle Regioni sembra, ad ogni modo, muovere verso una regolamentazione del rischio dell'eventuale insostenibile onerosità del recupero, cui consegue un'irrimediabile alterazione del paesaggio i cui costi gravino unicamente sulla collettività. Così vanno lette le disposizioni che configurano il recupero quale parte integrante dell'attività di coltivazione in quanto da esplicarsi anche nel corso di essa, o quelle che comprendono l'escussione delle garanzie, a suo tempo prestate, per permettere l'esecuzione d'ufficio, da parte dell'ente pubblico competente per territorio, delle opere necessarie al riassetto ambientale della zona, comunque a spese del contravventore, in caso di mancata esecuzione delle medesime da parte del titolare dell'autorizzazione nei tempi e nei modi previsti nell'atto amministrativo<sup>324</sup>. L'effetto immediato di simili norme dovrebbe essere quello, quanto meno in astratto (poiché l'elevato numero dei siti dismessi, evidentemente dimostra che non sempre è così)<sup>325</sup> di prevenire il formarsi

---

<sup>323</sup> Una positiva eccezione sul punto è rappresentata dalla citata l.r. Calabria n. 40 del 2009, sebbene ancora abbastanza recente per aver prodotto cospicui risultati. L'esperienza, nondimeno, ha evidenziato che nella purtroppo generale assenza di determinazione in via legislativa di puntuali criteri per il recupero, diviene di fatto estremamente difficoltoso per la P.A. verificare la conformità del medesimo alle finalità illustrate. Si veda allora, l.r. n. 40/2009 art. 6, comma 2, lett. e) e f) per cui costituiscono elementi propedeutici ed essenziali per la redazione del PRAE, sia «la definizione dei criteri di tutela del territorio e dei relativi parametri di compatibilità tra territorio- ambiente- paesaggio ed attività produttive», sia «i criteri di intervento tecnico-progettuali di recupero funzionale paesaggistico e ambientale del territorio in corso ed a fine della lavorazione mineraria, nonché delle aree ex minerarie già abbandonate».

<sup>324</sup> Orbene, se in una Regione come il Friuli-Venezia Giulia (che tra l'altro subordina l'autorizzazione all'apertura o ampliamento di cave alla stipula di una convenzione con il Comune in ordine al recupero ambientale) è previsto che di regola l'importo della garanzia debba essere pari ad una volta e mezzo il costo dell'intervento di risistemazione ambientale esposto nel quadro economico del relativo progetto (art. 12-ter, comma 2, l.r. Friuli-Venezia Giulia 18 agosto 1986, n. 35); in tante altre Regioni l'importo di garanzie risulta troppo basso per assicurare il sostegno finanziario necessario alla successiva attività di recupero nei casi di inerzia dell'imprenditore, o addirittura svincolato dai costi desumibili dal progetto economico-finanziario. Mentre, ad esempio, in Puglia al termine delle attività di cava il progetto di recupero, presentato per l'ottenimento dell'autorizzazione, è sottoposto a collaudo che condiziona lo svincolo della cauzione e la dichiarazione di estinzione della cava (l.r. Puglia 10 agosto 1985, n. 37, art. 25).

<sup>325</sup> L'attività mineraria è stata assai intensa fino agli anni '90 e il territorio italiano è stato considerato fin dall'antichità, tra i più ricchi di risorse minerarie in Europa. La progressiva dismissione dei siti minerari determinata soprattutto dall'evoluzione tecnologica, ha prodotto impatti di natura ambientale i cui effetti non sono ancora stati verificati compiutamente. Allarmante è l'osservazione dei dati relativi all'unico censimento completo dei siti minerari, effettuato da APAT (oggi ISPRA) nel 2006: su 2.990 siti censiti soltanto 300 sono con concessione mineraria vigente e 194 attivi. Per una fotografia aggiornata sulle cave si veda, invece, il Rapporto Cave 2014, Legambiente, cit., p. 5, secondo cui dai dati delle Regioni in cui esiste un monitoraggio (escluso in Calabria e Friuli-Venezia Giulia) le cave attive sul territorio italiano sono 5.592, mentre risultano 16.045 quelle dismesse. Ciò significa che per un relevantissimo numero di siti dismessi si pone il problema delle misure da adottare per evitare danni all'ambiente e all'essere umano. Inoltre, questa situazione di fatto determina il bisogno di mettere in sicurezza aree minerarie nonostante l'incertezza circa l'identità del proprietario, per cui il risalente abbandono direttamente trasferisce sulla P.A. i costi degli interventi da adottare,

del fenomeno delle cave in stato di abbandono<sup>326</sup>, poiché la ricomposizione ambientale dovrebbe completarsi in tempi piuttosto ravvicinati rispetto all'ultimazione della coltivazione<sup>327</sup>. Purtroppo, non sempre le Amministrazioni competenti eseguono i controlli durante l'esercizio dell'impresa, perdendo così l'occasione di rendere effettiva la disciplina, attraverso la diffida a provvedere a pena di decadenza dell'autorizzazione (per lo meno nelle ipotesi in cui questa sia prevista dalle leggi regionali). In ogni caso, emergono molti punti critici nel composito quadro normativo illustrato, che rivelano un'eccessiva eterogeneità della disciplina al variare dei territori regionali interessati. Ciò accade con riferimento alle garanzie finanziarie, troppo spesso inidonee; alla indeterminatezza dei criteri ispiratori dell'attività di recupero; alla carenza dei controlli; alla diversa concezione del recupero, a volte inteso come ripristino possibile, altre volte come restituzione all'uso, e solo in rari casi, come recupero dell'identità culturale dei luoghi. Anzi, a contrastare con quest'ultima accezione del recupero vi è un altro problema che vede molto di frequente il progetto di recupero consistere nel realizzare discariche di rifiuti nei siti dismessi, poiché ciò è consentito dalla normativa regionale e talora suggerito dallo stesso legislatore statale. Infatti, se attraverso la decisione di costituire una discarica nel sito dismesso lo si restituirebbe ad un uso produttivo, va da sé che una simile scelta di destinazione, certamente, non sarebbe armonizzabile con la nozione di recupero inteso come ritrovamento della memoria culturale dei

---

specie se di messa in sicurezza d'emergenza, come il consolidamento dei versanti. Tra i più frequenti fenomeni associabili alla dismissione mineraria troviamo: l'instabilità delle strutture che definiscono le cavità minerarie; il potenziale allagamento dei terreni in superficie e lo sversamento di acque sotterranee nella rete idrica superficiale; i processi di decadimento di caratteristiche geomeccaniche delle dighe di contenimento dei bacini sterili ed anche fenomeni di crollo e franamento superficiale. Non di rado si determinano inquinamento di falde e corsi d'acqua, allagamento di aree abitate, dissesti e/o perdita di contenimento di bacini sterili. Vedi, G. GAVAGNIN, *Riflessioni sulla messa in sicurezza dei siti minerari*, cit., pp. 100-104.

<sup>326</sup> L'intenzione è di rendere transitoria l'alterazione ambientale. Viceversa, risultano siti di cava dismessi o abbandonati quelli che, cessate le attività produttive inerenti la coltivazione, mancano di alcuna successiva attività di recupero ambientale poiché o non era prevista all'epoca dell'ultimazione delle attività estrattive (in quanto attività antecedenti l'entrata in vigore della normativa regionale che ne prevede il recupero) oppure, di fatto, non è stata eseguita. In tali ipotesi, sovente non è, in concreto, più possibile far gravare sull'impresa, che ha beneficiato dello sfruttamento economico del sito, i costi del recupero ambientale, sicché diverse leggi regionali si danno carico di finanziare gli interventi (es. la l.r. Sardegna 7 giugno 1989, n. 30 all'art. 32 titola "*Fondo per il recupero ambientale delle aree di cava dismesse*" istituito presso l'Assessorato regionale dell'industria e finanziato dalla Regione), talvolta utilizzando le entrate all'erario derivanti dai canoni riscossi per le cave in esercizio e dalle sanzioni (es. la l.r. Calabria n. 40 del 2009, art. 31, comma 4). In Valle d'Aosta, la Regione può provvedere direttamente alla realizzazione del progetto di ripristino, anche se la cava è in proprietà privata (l.r. Valle d'Aosta 13 marzo 2008, n. 5, art. 19, comma 3).

<sup>327</sup> Ad esempio in Campania, qualora motivi tecnici impediscano di attuare gli interventi di recupero contestualmente alla coltivazione ed impongano lotti di recupero, l'ultimo lotto di recupero è statuito debba essere completato entro e non oltre sei mesi dall'ultimazione della coltivazione della cava, art. 8 della l.r. Campania 13 dicembre 1985, n. 54 come sostituito dall'art. 7 della l.r. 13 aprile 1995, n. 17.

luoghi, così come emergente dal Codice del 2004 e a cui non sempre sono fedeli le leggi regionali. Una tale trasformazione, inoltre, difficilmente potrebbe risultare qualificabile come una valorizzazione rispettosa delle esigenze di tutela, prescritta a più riprese dagli artt. 131, comma 5 e 143, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

Diversa ancora è poi la questione del recupero dei rifiuti estrattivi ammessi all'utilizzo, nello stesso sito di produzione, per la ripiena di vuoti o volumetrie creati dall'attività estrattiva di cava superficiale o sotterranea. Orbene, a fronte di queste due ultime soluzioni accennate, figura la perdita dell'autentica connotazione della valorizzazione se non intesa in un senso "rudimentale" del termine per cui si accetta che valorizzare significhi tenere sotto controllo il più possibile il costo di gestione dei rifiuti valorizzando quest'ultimi<sup>328</sup>, anziché il paesaggio (al punto che, addirittura, la l.r. Umbria n. 2/2000 all'art. 18- *ter* titola "valorizzazione di materiali assimilabili" per qualità a quelli di cava e acconsente allo stoccaggio di essi, ma anche di "altri materiali non assimilabili", in cave in attività o dismesse).

Infine, in alcuni sporadici casi, certe Regioni<sup>329</sup> impongono, per la coltivazione di cave in aree boschive, la compensazione ambientale, così denominata poiché

---

<sup>328</sup> Si vedano delle Regioni Lombardia e Umbria, rispettivamente, la l.r. n. 14 del 1998, art. 21 e la l.r. n. 2 del 2000 art. 6, comma 7 e art. 18- *ter*. Queste disposizioni permettendo che per le opere di riassetto/ricomposizione ambientale si possano utilizzare materiali da scavo provenienti dalle attività estrattive (in genere), lasciano dedurre che possa trattarsi di residui di materiali provenienti da qualsiasi sito. Si noti, dunque, che un conto è recuperare gli scarti di produzione generati dall'attività estrattiva impiegandoli in quello stesso sito, altro conto è pensare che riempire le cave di rifiuti di qualsiasi provenienza possa qualificarsi come attività di recupero ambientale sottoposta a procedura semplificata, anziché assoggettata alla normativa sulle discariche del d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36 (nel rispetto del quale è pur ammissibile l'apertura di una discarica in un sito di cava dismessa). Nasce così il contrasto con la Direttiva 2006/21/CE sulla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive e con la disciplina statale dell'art. 185, comma 4 del d.lgs. n. 152 del 2006 e dell'art. 10 del d.lgs. 30 maggio 2008, n. 117, ed ancora, con la potestà legislativa esclusiva dello Stato sulla definizione di rifiuto, che concernendo la tutela dell'ambiente e rientrando perciò nella previsione dell'art. 117, comma 2, lett. s) Cost., chiaramente, impedisce che per legge regionale ciò che in realtà è "rifiuto" possa divenire "sottoprodotto". Vedi, M. PASSALACQUA- N. RANGONE, *Recupero delle cave dismesse e tutela dell'ambiente: fallimento della regolazione e prospettive di riforma. Relazioni al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 68-79; ed inoltre, P. COSTANTINO, *Riempimento di cave e rischio di discariche abusive: il difficile equilibrio tra il riutilizzo, le operazioni di recupero ambientale e gli impieghi illeciti del territorio*, "Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente", 19 (2010), 7-8, pp. 489-490 con nota a T.A.R. Veneto, sez. III, sentenza 23 dicembre 2009, n. 3810.

<sup>329</sup> Così dispone, l'art. 6 della l.r. Umbria n. 2/2000 (come modificato dall'art. 7 della l.r. n. 26/2003) sebbene il Comune, anche su proposta dell'istante, possa disporre la sostituzione dell'intervento di compensazione ambientale con un contributo di onere equivalente da versare alla Regione finalizzato ad interventi di miglioramento del patrimonio boschivo. Nella stessa direzione volge l'art. 6, commi 4, 4- *bis*, 4- *ter*, l.r. Marche n. 71/1997 (come sostituito dall'art. 1 della l.r. n. 7/2007) secondo cui le autorità competenti, nel caso in cui non siano disponibili in misura sufficiente terreni da destinare al rimboschimento compensativo, determinano un indennizzo. Si noti anche che, il d.lgs. n. 152/2006, nel recepire la Direttiva 2004/35/CE sul danno ambientale, in riferimento ai criteri da seguire per il risarcimento manifesta un *favor* verso quelle misure che siano effettivamente in grado di restituire



consistente nella realizzazione di un imboscamento, di una superficie pari a quella interessata dall'intervento autorizzato, a cura e spese dell' esercente, su un terreno diverso, purché idoneo. Opportunamente viene anche precisato che il terreno oggetto di compensazione ambientale debba essere nella disponibilità dell'imprenditore e situato nell'ambito del Comune interessato o dei Comuni limitrofi.

A questo punto occorre bene valutare se la competenza legislativa esclusiva regionale in materia di cave unita alla competenza legislativa concorrente in materia di valorizzazione dei beni culturali e ambientali, e quindi anche del paesaggio, impedisca allo Stato di intervenire in tema, anche dinnanzi alla presa d'atto di quanto la divergenza delle discipline regionali rischi di nuocere ad una tutela uniforme del paesaggio, spettante, invece, alla esclusiva competenza dello Stato. Indubbiamente la tutela intesa quale conservazione del bene attiene ad una dimensione statica, laddove la valorizzazione ammette anche la trasformazione del bene per assicurarne le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica<sup>330</sup>. A questo concetto è aggiunto all'art. 6, comma 1 del d.lgs. n. 42 del 2004 che la valorizzazione, in riferimento al paesaggio, comprende altresì la riqualificazione degli immobili e delle aree sottoposti a tutela (dunque, delle sole zone soggette a vincolo paesaggistico) compromessi o degradati, ovvero «la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati». E in quest'ultimo caso, la norma del Codice Urbani parrebbe riferibile a tutti i paesaggi in cui si manifesta il territorio a prescindere dall'esistenza di un vincolo paesaggistico, imposto per un particolare pregio. Complicazione di non poco conto è che, come si sostiene in dottrina<sup>331</sup>, «il recupero e la riqualificazione

---

l'ambiente alla collettività che ne fruisce, anche qualora ciò significhi prevedere dei miglioramenti ambientali in altro sito, rispetto a quello danneggiato.

<sup>330</sup> Nel nuovo assetto costituzionale, la tutela intesa come conservazione, spetta allo Stato, mentre all'autonomia regionale resta la dimensione della fruizione dell'ambiente, realizzata tramite il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali e ambientali. A conferma si veda la già cit. Corte cost., sent. n. 367/2007 dove si afferma che nella tutela del paesaggio «l'oggetto tutelato non è il concetto astratto delle “bellezze naturali”, ma l'insieme delle cose, beni materiali, o le loro composizioni, che presentano valore paesaggistico. Sul territorio gravano più interessi pubblici: quelli concernenti la conservazione ambientale e paesaggistica, la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato, e quelli concernenti il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali (fruizione del territorio), che sono affidati alla competenza concorrente dello Stato e delle Regioni. La tutela ambientale e paesaggistica, gravando su un bene complesso ed unitario, considerato dalla giurisprudenza costituzionale un valore primario ed assoluto, e rientrando nella competenza esclusiva dello Stato, precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle Regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali ed ambientali. In sostanza, vengono a trovarsi di fronte due tipi di interessi pubblici diversi: quello alla conservazione del paesaggio, affidato allo Stato, e quello alla fruizione del territorio, affidato anche alle Regioni. Si tratta di due tipi di tutela, che ben possono essere coordinati fra loro, ma che debbono necessariamente restare distinti».

<sup>331</sup> Vedi, S. AMOROSINO, *La valorizzazione del paesaggio e del patrimonio naturale*, cit., pp. 146; 153. L'A. osserva che la “restante” parte del patrimonio naturale non rientra tra i beni paesaggistici vincolati, non compresa in aree protette, né assoggettata a regimi amministrativi specifici «non è però *adespota*, nel senso ch'è priva di tutele giuridiche dedicate». Ciò in quanto a sua volta può formare

non sono strumentali esclusivamente alla valorizzazione, ma possono essere anche indispensabili già al fine di tutelare l'integrità del paesaggio [...]. Ai fini della tutela-intesa come conservazione dei valori caratteristici espressi da un certo paesaggio-può non essere sufficiente la sola *manutenzione* dell'assetto fisico, ma può essere necessario *ricomporre la struttura fisica* del contesto».

Insomma, nel recupero, o riqualificazione che dir si voglia, la valorizzazione si confonde con la tutela. È dunque lecito dubitare dell'assetto introdotto dal Codice Urbani in riferimento alla valorizzazione del paesaggio poiché il legislatore statale sembrerebbe demandare alle Regioni aspetti attinenti la conservazione, che, *in primis*, dovrebbe garantire l'esistenza del bene, e quindi la sua ricomposizione per l'ipotesi in cui l'integrità sia venuta meno a seguito dell'utilizzo che ne è stato fatto, in modo da restituire il bene alla soddisfazione di un'esigenza di tutela nell'interesse collettivo, oltre che ai futuri bisogni di fruizione nell'interesse individuale dei singoli. Ed, in definitiva, questo discorso è ritenuto valido anche se il recupero è un ripristino con modificazione, perciò non un mero ritorno *in statu quo ante*. Può essere sostenuto, inoltre, che i territori contenenti sostanze minerali oltre ad avere un'indubbia funzione economico produttiva, di cui si occupano le Regioni, rappresentino anche, alle volte grazie alla morfologia con cui si manifestano i minerali stessi, un paesaggio, la cui tutela è rimessa allo Stato.

Si può allora affermare che sullo stesso bene della vita insistono due beni giuridici: uno ambientale, in riferimento al paesaggio, ed un altro patrimoniale, in relazione alla funzione economico produttiva dell'area di coltivazione. Certo è che la competenza regionale in materia di cave non si esaurisce unicamente nella disciplina della funzione economico produttiva, ma concerne pure la valorizzazione del sotteso bene ambientale ed incontra gli invalicabili limiti imposti dallo Stato a tutela dell'ambiente e del paesaggio. Perciò, a conclusione di questa riflessione, delle due possibili alternative, ne va perseguita una. E cioè, o si ritiene che il recupero del paesaggio nei siti estrattivi, rispondendo anche a logiche di tutela e conservazione nell'interesse della collettività, possa essere disciplinato in una legge statale di settore che consenta di creare una cornice unitaria in cui possano poi proficuamente svilupparsi le singole leggi regionali, finalmente ricondotte all'unisono sul piano della tutela in chiave conservativa e, dunque, reintegrativa del paesaggio; oppure si confina l'auspicabile intervento del legislatore statale alla sola conservazione statica, che non permetterebbe di migliorare le normative regionali in tale settore, ritenendosi impedito allo Stato di normare i tratti salienti del recupero, in quanto implicante una trasformazione destinata, dopotutto, al riuso collettivo.

---

oggetto del piano paesaggistico, il quale disciplina, oltre ai beni paesaggistici, anche il "resto" del paesaggio, in particolare quello a valenza identitaria; ed inoltre può ricevere una disciplina di tutela anche da parte dei piani territoriali provinciali o dei piani regolatori comunali.

Francamente, risulterebbe macchinoso giungere a non ritenere percorribile la prima soluzione prospettata, anche solo ponderando come neppure possa revocarsi, senza avanzare dubbi, la competenza esclusiva dello Stato in materia di ripristino ambientale poiché, ancorché comporti una trasformazione del bene, ad esso consegue un più che evidente miglioramento della conservazione. In sostanza, soprattutto con riferimento alle cave dismesse, ormai estranee ad alcuna utilizzazione economica, sembrerebbe esservi lo spazio per un intervento uniformatore statale in nome della tutela del paesaggio. Si ritiene, infatti, in dottrina<sup>332</sup>, possibile considerare lo Stato legittimato a delineare i tratti essenziali del recupero proteso alla ricomposizione fisica del bene, in qualità di intervento di conservazione minima, antecedente logico necessario ad ogni forma di fruizione, di cui saranno successivamente chiamate ad occuparsi le Regioni, anche valorizzando il restituito valore paesaggistico dei luoghi.

Né, in realtà, ad una diversa conclusione dovrebbe giungersi nei casi in cui la riqualificazione avvenga in corso di esercizio dell'attività estrattiva. Sebbene, in tali ipotesi, il coacervo delle competenze tra Stato e Regioni appaia più difficilmente districabile, poiché il recupero durante lo svolgimento dell'attività estrattiva potrebbe passare come una specie di "istruzione per l'uso", da correlare alla valorizzazione della componente ambientale; ciò non rappresenta, tuttavia, un ostacolo all'opzione interpretativa di ancorare l'attività di recupero alla tutela del paesaggio, e dunque, alla competenza statale esclusiva, posto che il momento di svolgimento dell'azione di recupero ambientale (in costanza di esercizio della coltivazione del giacimento di cava) non dovrebbe certo poter modificare l'intrinseca natura dell'attività stessa.

Altra, e probabilmente più agevole soluzione, potrebbe consistere, da ultimo, nel prospettare l'adozione di una legge statale recante principi generali sulla specifica materia della valorizzazione dei siti estrattivi, dismessi o meno, che indichi regole uniformi per il recupero delle aree di cava. Un percorso simile avrebbe il pregio di rimettere, in ogni caso, allo Stato l'individuazione dei tratti salienti del recupero ambientale eliminando l'eccessiva eterogeneità delle norme regionali, non superabile attraverso le disposizioni di principio dettate, in linea generale, dal Codice dei beni culturali e del paesaggio. Al contempo però, nel forgiare tale disciplina settoriale in cui lo Stato si soffermi meglio a delineare i tratti essenziali del recupero delle aree estrattive, nei ristretti limiti che si addicono, in questa ipotesi, all'esercizio della potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni, si finirebbe per ammettere che l'accezione di «valorizzazione» contemplata in riferimento al paesaggio dal Codice Urbani, come si è visto, all'art. 6, comma 1, comprenda il recupero ambientale *tout*

---

<sup>332</sup> A conferma si veda, M. PASSALACQUA- N. RANGONE, *Recupero delle cave dismesse e tutela dell'ambiente: fallimento della regolazione e prospettive di riforma. Relazioni al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 80-85; 91-94.

*court*<sup>333</sup>. E allora, calandosi nuovamente sul piano delle Regioni, la programmazione regionale estrattiva dovrebbe comparire quale sede privilegiata per la definizione degli indirizzi a cui i progetti di recupero, presentati dagli operatori di cava, dovrebbero obbligatoriamente attenersi; ma come al contrario, attualmente è previsto da alcune sole discipline regionali<sup>334</sup>. Su questa base poi, il progetto di recupero dovrebbe organizzare e completare scelte puntuali volte al contenimento e al rimedio delle ricadute originate dall'attività economica impostata. Nella formulazione del progetto, in particolare, dovrebbero essere attentamente valutate le alternative attraverso le quali può essere realizzato il recupero, ampiamente condizionate dalla nozione che ne viene accolta, ma anche dal contesto fisico e storico-culturale nel quale la cava insiste. Il recupero potrebbe, ad esempio, essere realizzato attraverso modalità volte prioritariamente alla ripresa della funzione economico-ricreativa degli spazi (come i riempimenti per la realizzazione di campi sportivi, teatri, parchi o spiagge), oppure maggiormente attente all'ecosistema (come con il rimboschimento), o alla conservazione della dimensione storico-culturale dei luoghi (si pensi ai parchi-musei geologici)<sup>335</sup>.

---

<sup>333</sup> Sebbene ciò non sembri confacente agli orientamenti della Corte costituzionale (sent. n. 307/2007).

<sup>334</sup> In Lombardia, ai sensi della l.r. 8 agosto 1998, n. 14 art. 6, comma 1 lett. *d*) e comma 2 lett. *e*), nella formazione dei piani delle cave, le Province devono preliminarmente avere considerazione «delle esigenze di garantire la massima compatibilità ambientale e paesaggistica, nonché di consentire la programmazione dell'assetto finale delle aree interessate e del loro riuso, tenuto conto della vocazione mineraria dell'area» e la proposta di piano provinciale delle cave deve contenere in particolare «la identificazione delle cave cessate da sottoporre a recupero ambientale», oltre «la destinazione d'uso delle aree per la durata dei processi produttivi e della loro destinazione finale al termine dell'attività estrattiva»; mentre nel caso di previsione di apertura di cave nelle aree protette il piano deve prevedere un ripristino ambientale adeguato alle esigenze dell'area protetta, con la previsione di un controllo da parte dell'ente gestore dell'area stessa. In base all'art. 2 comma 5, lett. *b*) e *d*) della l.r. Campania 13 dicembre 1985, n. 54 per mezzo del piano regionale del settore estrattivo «si indicano i criteri e le metodologie per la coltivazione e la ricomposizione ambientale delle cave nuove e per il recupero di quelle abbandonate e non sistemate» ed inoltre, «si indicano i criteri per le destinazioni finali delle cave a sistemazione avvenuta, perseguendo, ove possibile, il restauro naturalistico, gli usi pubblici e gli usi sociali». Ugualmente è stabilito in merito al piano infraregionale della attività estrattive (PIAE) dall'art. 6, comma 5 lett. *c*) e *d*) della l.r. Emilia Romagna 18 luglio 1991, n. 17. Infine, per la l.r. Toscana n. 78 del 1998, art. 4, comma 2 lett. *f*) e *g*) sono elementi essenziali di ciascuno dei due settori autonomi in cui si articola il PRAER «i criteri per la localizzazione dei siti di cava e dei bacini estrattivi, incentivando il recupero delle cave dismesse o in abbandono», così come lo sono «i criteri per gli interventi di recupero delle aree di escavazione dismesse o in abbandono e la relativa messa in sicurezza».

<sup>335</sup> M. SERTORIO- V. DI LOVISETTO, *Recupero e valorizzazione dei siti minerari dismessi: profili giuridici*, in *Recupero e valorizzazione delle miniere dismesse: lo stato dell'arte in Italia- Atti della Sessione V3- Geoitalia 2009- VII Forum Italiano di Scienze della Terra- Rimini 9-11 settembre 2009*, Quaderni- Ambiente e Società, ISPRA, 2011, 3, pp. 21-30. L'obiettivo principale dell'intero lavoro è di sottolineare l'importanza della trasformazione della risorsa mineraria a risorsa culturale (con tutto ciò che questo comporta in termini di implicazioni scientifiche, storiche, sociali, economiche, di allestimento museale, di archeologia industriale) e dare voce ad un'esigenza sentita dagli stessi gestori dei musei minerari, che spesso si trovano ad operare all'interno di un quadro normativo non chiaro, che non consente una corretta gestione museale del territorio.

In tale contesto, in cui appunto non sembra che la scelta tra le diverse opzioni di recupero possa o debba essere operata dal legislatore in termini generali, bensì è chiaro vada lasciata alla dimensione attuativa-amministrativa; la consultazione dei cittadini interessati, così come delle imprese, delle comunità locali costituisce un imprescindibile strumento di democrazia procedurale utile anche al rilevamento di informazioni importanti per la qualità dell'intervento finale. Le consultazioni consentono, infatti, di far emergere le posizioni dei soggetti coinvolti dall'intervento e, dunque, i molteplici interessi pubblici e privati in gioco, a condizione di essere condotte nel rispetto di certe garanzie minime per consentire una partecipazione effettiva. Nondimeno, le leggi devono assicurare che sia rispettato il *principio di decisione*, di fondamentale importanza negli ordinamenti democratici, conformando il procedimento amministrativo in maniera tale che nessun eccesso, né concertativo né partecipazionistico, impedisca l'approvazione delle scelte<sup>336</sup>.

In sintesi, è sensato ritenere che standard minimi di tutela ambientale e paesaggistica dovrebbero definire l'obiettivo del recupero circoscrivendo i criteri a cui vanno informati i relativi progetti; subordinare il rilascio del titolo all'esercizio delle attività di cava alla presentazione di un adeguato piano di recupero; prevedere un obbligo di rilascio di garanzie finanziarie il cui ammontare deve incentivare il recupero senza risultare per questo eccessivamente oneroso; vincolare il rilascio dell'autorizzazione alla impostazione di una fase di monitoraggio e valutazione successiva del progetto di recupero, che definisca indicatori di risultato e tempistica e ne individui i soggetti responsabili; condizionare l'accettazione della rinuncia al titolo necessario all'esercizio dell'attività estrattiva allo stesso esito positivo della valutazione successiva, vale a dire al raggiungimento degli obiettivi del recupero. Allo stesso tempo appare importante definire meccanismi di regolazione tali da rendere residuale l'apertura di nuove cave<sup>337</sup> e di conseguenza ridurre il fenomeno della necessità di recupero di esse. Potrebbe essere immaginato, in proposito, l'uso di

---

<sup>336</sup> Vedi, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, cit., p. 181.

<sup>337</sup> In tal senso, tra le soluzioni in grado di contenere l'esigenza di aprire nuove cave, andrebbe incentivato il riuso di materiale proveniente da demolizioni, come avviene in buona parte dell'Europa. In Danimarca, dove da oltre vent'anni ci si è posto il problema di come ridurre le estrazioni da cava e promuovere il recupero dei rifiuti da costruzione e demolizione, oggi si fa ricorso per il 90% ad inerti riciclati, anziché di cava. Vedi, Rapporto Cave 2014, Legambiente, cit., p. 15. In Toscana l'art. 4, comma 7 della l.r. 18 maggio 1998, n. 25 "*Norme per la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti inquinati*", stabilisce che nei capitolati per appalti pubblici di opere, di forniture e di servizi siano inserite specifiche condizioni per favorire l'uso di residui recuperabili, secondo le modalità indicate nel piano regionale di gestione dei rifiuti. La delibera del Consiglio Regionale della Toscana 28 luglio 1998, n. 265 fissa che nella realizzazione di opere pubbliche o di interesse pubblico, che avvenga a cura della Regione, i bandi di gara per l'affidamento dei lavori, devono obbligatoriamente prevedere che le offerte dei concorrenti presentino l'impiego di una percentuale minima (pari al 15%) di materiali di recupero da costruzione o da riempimento da utilizzare, e che a parità di altre condizioni, debba essere preferita l'offerta che propone la più alta percentuale di impiego di materiali di recupero.

un meccanismo che crei una sorta di interdipendenza tra l'apertura di una nuova cava e il recupero di altra cava (o altre cave) sfruttate dal medesimo oppure da diverso operatore economico. Ancora più semplicemente corre il pensiero alla tassazione delle attività estrattive, i cui proventi potrebbero proficuamente essere utilizzati per interventi di ripristino, di recupero e di manutenzioni ambientali attraverso una omogeneizzazione dei criteri di determinazione dei canoni<sup>338</sup> che, in ciascuna Regione, andrebbero commisurati al valore delle attività svolte. Indicazioni di questo tipo<sup>339</sup> da accogliere nelle normative regionali di settore, si ribadisce che non va escluso siano configurabili da un intervento dello Stato alla luce delle competenze concorrenti in materia di governo del territorio, di valorizzazione dei beni culturali e ambientali, oppure delle competenze esclusive statali a tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali e, per finire, a tutela della concorrenza, a fronte dell'esigenza di regolare l'uso e ancor prima l'accesso, evitando privilegi ingiustificati, ad una risorsa scarsa indispensabile allo svolgimento di rilevanti attività economiche di notevole interesse.

### *3.2 Il recupero del terreno vegetale, la ricostruzione dei vuoti minerari e il riutilizzo delle terre e rocce da scavo.*

Si è detto come il recupero ambientale identificato in un velleitario ripristino dei luoghi con un riduttivo rimodellamento morfologico delle cave attraverso l'impiego di rifiuti estrattivi oppure con la creazione di discariche non possa dirsi

---

<sup>338</sup> A questo riguardo risulta di particolare interesse il Rapporto Cave 2014, Legambiente, cit., pp. 8; 53-59, dal quale emerge la netta differenza tra ciò che viene richiesto dagli enti pubblici ed il volume d'affari generato dalle attività estrattive. In molte Regioni le entrate dovute al canone richiesto non arrivano nemmeno ad un decimo del prezzo di vendita ricavato dai cavaatori. In media nelle Regioni italiane si paga il 3,5% del prezzo di vendita degli inerti, guardando invece al Regno Unito, al primo posto in Europa per la tassazione sulle attività estrattive, i canoni di concessione in vigore a livello nazionale sono pari al 20% del prezzo medio di mercato. Si tratta di una questione di tutela ed equilibrato utilizzo dei beni comuni, ma anche di innovazione poiché in tutti i Paesi europei l'aumento in parallelo della tassazione per le attività estrattive e per il conferimento in discarica degli inerti ha dato impulso alla riorganizzazione e modernizzazione del settore. Con oneri di concessione bassi e differenziati da Regione a Regione, nella maggior parte dei casi in base anche al tipo di materiale estratto, l'Italia continuerà ad essere letteralmente devastata dalle cave. Nel panorama nazionale la tariffa più alta applicata si ha nella Regione Abruzzo che grazie all'ulteriore incremento dei canoni dovuto all'adeguamento ISTAT richiede per l'estrazione di sabbia 1,474 €/m<sup>3</sup> e di ghiaia 1,179 €/m<sup>3</sup>, mentre quella più bassa è applicata dalla Puglia dove il canone è pari a 0,08 €/m<sup>3</sup>. In quasi la totalità delle situazioni i canoni riscossi entrano nel bilancio dei singoli Comuni in cui ricade l'attività estrattiva; in Piemonte, Liguria e Lazio il ricavato è suddiviso tra Regione e Comune, e solo nelle Marche, Emilia-Romagna, Umbria e Lombardia sono anche le Province a riscuotere parte delle entrate. Un ragionamento a parte meritano le pietre ornamentali dove a fronte di un peso ridotto nella quantità estratta vi sono enormi guadagni accentuati anche qui da canoni irrisori. Caso emblematico è quello del marmo di Carrara, (Corte Cost., sentenza n. 488 del 1995).

<sup>339</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 30; 37; 59-60; 62.

apprezzabile, dal momento che alla luce del Codice Urbani nella valorizzazione del recupero delle aree degradate andrebbe ricercato il valore identitario dei luoghi.

Eppure, il tema del recupero ambientale mediante l'utilizzo di materiali che altrimenti sarebbero destinati ad essere dei rifiuti, è tema di grande attualità, nonché di notevole valenza sociale<sup>340</sup>. Va sottolineato, infatti, che il legislatore, tanto comunitario quanto nazionale, ha guardato con enorme favore a tutte le possibilità di adoperare i rifiuti in maniera utile ed efficiente, dando loro un ruolo produttivo e funzionale per le attività dell'uomo, con ripercussioni positive sull'ambiente. La Direttiva 2008/98/CE, relativa ai rifiuti, suggella questa impostazione e vi fonda le sue stesse norme le quali, benché principalmente basate sull'idea di ridurre l'uso delle risorse e di sviluppare forme di prevenzione nella produzione di rifiuti, con decisione si occupano anche della implementazione del riutilizzo e del riciclaggio di materiali, addirittura da preferirsi alla pur meritoria valorizzazione energetica dei rifiuti, «nella misura in cui essi rappresentano le alternative migliori dal punto di vista ecologico»<sup>341</sup>. Tuttavia, l'approccio nei confronti delle ipotesi normative che prospettano situazioni di favore e di esenzione per certi materiali rispetto alla regolamentazione statale e regionale in materia di smaltimento di rifiuti è di assoluta cautela e massima attenzione, poiché ogni volta che la normativa sui rifiuti prevede per talune tipologie di residui un particolare regime di gestione che sta fuori da quello ordinario previsto per i rifiuti, quella medesima normativa stabilisce, allo stesso tempo, una serie di meccanismi di controllo e di prova particolarmente rigorosi e precisi. Ciò si spiega tenendo conto del fatto che quei materiali possono essere magari gestiti diversamente dai rifiuti, ma restano pur sempre dei rifiuti perché ottenuti, in linea generale, allo stesso modo in cui si ottengono, per l'appunto, dei rifiuti, cioè come scarti di attività<sup>342</sup>. Questo discorso in un certo senso vale, sebbene siano fattispecie diverse, tanto per i rifiuti di estrazione, sottratti alla normativa generale sui rifiuti per essere sottoposti a disciplina specifica, quanto per i sottoprodotti, tra cui il caso più emblematico è rappresentato dalle terre e rocce da scavo.

---

<sup>340</sup> Vedi, M. PASSALACQUA- N. RANGONE, *Recupero delle cave dismesse e tutela dell'ambiente: fallimento della regolazione e prospettive di riforma. Relazioni al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 68-79; G. GAVAGNIN, *Riflessioni sulla messa in sicurezza dei siti minerari*, cit., pp. 100-104.

<sup>341</sup> Si veda il Considerando 7 della Direttiva 2008/98/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008 relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive.

<sup>342</sup> Vedi, P. COSTANTINO, *Le deroghe al regime dei rifiuti, tra dubbi e cautele*, "Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente", 22 (2013), 6, pp. 402-405. Il "disfarsi" è l'elemento basilare del concetto di rifiuto. È rifiuto «qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi» (art. 183, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 152 del 2006).

Tra le ipotesi di esclusione dall'ambito di applicazione della Parte IV del d.lgs. n. 152 del 2006, ai sensi dell'art. 185, comma 2, lett. d) dello stesso decreto legislativo, sono menzionati «i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave», in quanto disciplinati dall'apposito decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 117. In questo caso perciò la categoria dei rifiuti delle industrie estrattive è esentata dalle norme in materia di gestione dei rifiuti del d.lgs. n. 152 del 2006 semplicemente perché disciplinata altrove, pur tuttavia riconnettendosi come natura a quella dei rifiuti; del resto l'art. 3, comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 117 del 2008 nel fornire la definizione di rifiuto rimanda alla nozione che di rifiuto è data dall'art. 183, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 152 del 2006.

Il d.lgs. 30 maggio 2008, n. 117, attuativo<sup>343</sup> della Direttiva 2006/21/CE, ha la finalità di gestire i rifiuti estrattivi, cioè quei materiali provenienti dall'attività estrattiva di cui il concessionario di miniera e il coltivatore di cava intendono disfarsi. Mentre, tutto il minerale estratto<sup>344</sup>, sia dal concessionario di miniera, sia dal coltivatore di cava, e da questi utilizzato tramite la commercializzazione, deve considerarsi escluso dalla disciplina in oggetto, in quanto il minerale estratto come tale non è qualificabile come rifiuto, indipendentemente dalla qualità e dal valore economico, bensì costituisce il prodotto stesso dell'attività estrattiva.

---

<sup>343</sup> Decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 117 “Attuazione della direttiva 2006/21/CE relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive e che modifica la direttiva 2004/35/CE” in (G.U. 7 luglio 2008, n. 157). L'ambito di applicazione del d.lgs. n. 117 del 2008 è limitato ai rifiuti di estrazione, ma con tre condizioni fondamentali che ne impongono: la derivazione diretta dalle attività estrattive; la presenza all'interno del sito, cioè nell'area del cantiere o dei cantieri estrattivi come individuata e perimetrata nell'atto autorizzativo e gestita da un operatore; ovvero la presenza nelle strutture di deposito, cioè qualsiasi area adibita all'accumulo o al deposito di rifiuti di estrazione qualunque sia il loro stato fisico di conservazione (solido, liquido, in soluzione o in sospensione). Diversamente trova applicazione il d.lgs. n. 152 del 2006, e quando ne ricorrano i requisiti può esserci per alcuni residui anche l'inquadramento come sottoprodotti, con tutte le conseguenze del caso sulla loro gestione. L'operatore che gestisce le strutture di deposito di rifiuti di estrazione è tenuto: ad elaborare un piano di gestione dei rifiuti di estrazione diretto a prevenire ovvero ridurre la produzione di rifiuti, sia in termini quantitativi che di pericolosità; a incentivare il recupero dei rifiuti attraverso il riciclaggio e il riutilizzo, sempre che queste operazioni non comportino rischi per l'ambiente e la salute dell'uomo. Deve, inoltre, assicurare lo smaltimento dei rifiuti di estrazione ed ha l'onere del monitoraggio, del controllo ed anche dell'individuazione dei rischi di incidenti rilevanti. Condizione preliminare è rappresentata dall'autorizzazione riferita alla gestione della struttura di deposito di rifiuti di estrazione, rilasciata mediante apposita Conferenza di servizi e subordinata alla costituzione di adeguate garanzie finanziarie per l'attivazione e gestione operativa del deposito e per la successiva chiusura (artt. 7 e 14 del d.lgs. n. 117 del 2008). Essa, infine, ha una validità temporale pari a quella dell'autorizzazione riferita all'attività estrattiva cui accede. Vedi, S. MAGLIA- M. GIANNINI, *La gestione dei rifiuti prodotti dalle industrie estrattive alla luce del D.Lgs. n. 117/2008: prima lettura*, “Ambiente & Sviluppo”, 16 (2008), 10, pp. 877-880.

<sup>344</sup> Si definisce minerale estratto ogni materiale proveniente dall'attività estrattiva che sia oggetto di commercializzazione da parte dell'operatore minerario a fini industriali a prescindere dall'entità del corrispettivo.



Allo stesso modo il d.lgs. n. 117 del 2008 non può essere applicato al terreno vegetale di copertura del giacimento, utilizzato per il recupero ambientale del sito. Non a caso tra gli interventi perseguiti nel recupero ambientale, prima ancora delle diverse soluzioni possibili circa la destinazione finale di un giacimento di cava, viene l'individuazione e la programmazione degli interventi compositivi e di messa in sicurezza della cava, e il sistema più lineare di ricomposizione ambientale del sito consiste nel reimpiego di taluni materiali che, se ed in quanto compatibili con la composizione mineraria della cava stessa, ne favoriscono il recupero ambientale, in qualche modo restituendo alla zona scavata il materiale di cui essa stessa è composta, così da provare a ripristinare, in un certo qual modo, lo stato dei luoghi preesistente alle attività di coltivazione. Emerge evidente allora il motivo per cui al terreno vegetale di copertura del giacimento è attribuito dalla disciplina estrattiva un vincolo di destinazione al recupero ambientale caratterizzato dal perseguimento del pubblico interesse a tutela dell'ambiente e valorizzazione del territorio. Nella generalità degli interventi estrattivi il terreno vegetale è trattato come un valore in sé e tutelato con il suo ricollocamento sul sito estrattivo. L'Amministrazione accerta e valuta la qualità del terreno vegetale, fissa modalità in ordine al deposito temporaneo, ai controlli e all'impiego del terreno vegetale stesso ai fini del recupero ambientale e agrario del sito, che può essere assicurato solo con l'impiego di questo terreno. Si tratta di un'operazione che è parte integrante dell'attività estrattiva autorizzata, essendo il recupero ambientale un momento inscindibile dell'autorizzazione estrattiva<sup>345</sup>.

Sta, invece, fuori dalle prescrizioni per il recupero ambientale dettate dalla Amministrazione, l'ipotesi prevista dall'art. 10 del d.lgs. n. 117 del 2008 che prende in considerazione piuttosto il caso di un eventuale utilizzo volontario da parte dell'operatore minerario dei rifiuti di estrazione, a fini di ripristino e ricostruzione, «per la ripiena di vuoti e volumetrie prodotti dall'attività estrattiva superficiale o sotterranea». Tale disposizione ha ad oggetto un'operazione di deposito di rifiuti estrattivi dedicata non certo al recupero agricolo- forestale del sito estrattivo, ma alla ricostruzione dei vuoti minerari.

La legge offre cioè la possibilità di riempire i vuoti di una cava con i residui dell'estrazione, vale a dire quei rifiuti prodotti nel corso o a seguito dell'attività estrattiva; finendo così per convertire un intervento di smaltimento finale di rifiuti in una operazione di sostanziale recupero ambientale preferibile per la evitata gestione di rifiuti, e con il tentativo di ridare all'area di scavo l'aspetto originario con risultati da un punto di vista geomorfologico. Questo utilizzo dei rifiuti estrattivi è possibile solo qualora (art. 10, comma 1): *a*) sia garantita la stabilità dei rifiuti di estrazione ai sensi dell'art. 11, comma 3; *b*) sia impedito l'inquinamento del suolo e delle acque di

---

<sup>345</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Gestione dei residui estrattivi: profili del D.Lgs. n.117/2008*, "Ambiente & Sicurezza", 2009, 9, p. 98 e ss.

superficie e sotterranee ai sensi dell'art. 13, commi 1 e 4; c) sia assicurato il monitoraggio dei rifiuti di estrazione e dei vuoti e volumetrie prodotti dall'attività estrattiva ai sensi dell'art. 12, commi 3 e 4. Il rispetto di tutte queste condizioni deve, inoltre, risultare dal piano di gestione dei rifiuti di estrazione, di cui all'art. 5, approvato dall'Autorità competente (art. 10, comma 2). Infine, il riempimento dei vuoti e delle volumetrie prodotti dall'attività estrattiva con rifiuti diversi dai rifiuti di estrazione di cui al d.lgs. n. 117 del 2008 è sottoposto alle disposizioni di cui al decreto legislativo 13 gennaio 2003, n. 36, relativo alle discariche di rifiuti (art.10, comma 3, d.lgs. n. 117 del 2008).

Sul punto si è pronunciato il T.A.R. Veneto, sez. III, sentenza 23 dicembre 2009, n. 3810, affermando che l'art. 10 del d.lgs. n. 117 del 2008, consentendo agli operatori di settore di utilizzare i rifiuti di estrazione nella prospettiva di prevenire la produzione di rifiuti da destinare allo smaltimento in discarica, «non sembra distinguere in alcun modo tra cave in esercizio e cave dismesse o abbandonate, tra vuoti e volumetrie (pre)esistenti e vuoti e volumetrie conseguenti a una attività di cava in esercizio». L'unica distinzione che la norma in esame opera è solamente tra «rifiuti di estrazione» e «rifiuti diversi dai rifiuti di estrazione». Pertanto, i rifiuti devono provenire dall'attività estrattiva, ma ciò indipendentemente dal periodo in cui tale attività sia stata svolta. Quindi gli adempimenti indicati dall'art. 10, d.lgs. n. 117 del 2008, devono essere osservati anche in caso di cave dismesse, non dovendosi ritenere applicabile la norma soltanto alle cave in attività.

Il *favor* normativo verso il recupero di quel materiale che possa ritornare alla sua naturale origine e destinazione si traduce, dunque, afferma il T.A.R., nell'art. 10 del d.lgs. n. 117 del 2008, «consentendo che rifiuti di estrazione, prodotti durante l'attività estrattiva possano, a determinate condizioni, essere collocati subito, a mano a mano che l'attività estrattiva prosegue, nei vuoti creati dall'estrazione, dato che sarebbe irragionevole avviare allo smaltimento rifiuti di estrazione prodotti durante l'escavazione i quali possano essere subito riutilizzati nella cava di provenienza». Lo stesso può dirsi per le cave dismesse purché i rifiuti estrattivi provengano dallo stesso sito estrattivo interessato dal recupero ambientale.

Resta da porre attenzione<sup>346</sup>, di fronte allo spazio consentito a forme di recupero ambientale attuate con l'impiego di rifiuti, a che simili interventi, sebbene utili per l'utilizzo di materiali dai costi economici certamente più contenuti, siano sempre rispettosi dell'ambiente, non generando costi ecologici insostenibili quali potrebbero derivare da un'impropria allocazione di materiale incompatibile con il

---

<sup>346</sup> Vedi, P. COSTANTINO, *Riempimento di cave e rischio di discariche abusive: il difficile equilibrio tra il riutilizzo, le operazioni di recupero ambientale e gli impieghi illeciti del territorio*, cit., pp. 489-490.

sito di destinazione, come di certo avviene ogni qualvolta ci si trovi dinanzi a depositi abusivi di rifiuti.

Caratteristiche fisiche che, invece, consentono un largo utilizzo su due versanti, quello dei materiali sostitutivi ai materiali di cava, e quello, appunto, dei reinterri e delle ricomposizioni dei vuoti minerari, le possiedono le terre e rocce da scavo. Esse costituiscono i derivati naturali collaterali in dipendenza di un'opera principale; dunque, sono materiali naturali<sup>347</sup>, risultato collaterale connesso ad un intervento principale sul territorio, non di carattere minerario. In quanto conseguiti nello svolgimento di attività di scavo non finalizzate al loro ottenimento (ma per creare ad es. una galleria etc.), questi materiali possono essere esclusi dall'ambito dei rifiuti<sup>348</sup> e rientrare nella categoria dei sottoprodotti<sup>349</sup> allorché ricorra una serie di condizioni previste espressamente e siano destinati o a sistemazioni ambientali (in tal senso il loro riutilizzo è innanzitutto per riempimenti dei "vuoti" presenti sul territorio e in particolare nei siti di cave dismesse) o come materiali alternativi ai materiali di cava (in quest'altro senso di rilevante portata economica è il loro impiego in lavorazioni industriali ad es. per il calcestruzzo). Tale utilizzo delle terre e rocce da scavo come

---

<sup>347</sup> Non devono confondersi le terre e rocce da scavo con i materiali di risulta da demolizione, in quanto lo scavo ha ad oggetto il terreno, mentre gli inerti derivano da un edificio o, comunque, da un manufatto costruito dall'uomo (materiali di natura antropica). I rifiuti da demolizione non possono essere mischiati alle terre e rocce da scavo. Vedi, F. VANNETTI, *Terre e rocce da scavo e altri materiali: rifiuti o sottoprodotti?*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 26 (2011), 6, pp. 803-805.

<sup>348</sup> Le terre e rocce da scavo "nascono" di partenza comunque sempre come rifiuti. L'art. 183, comma 3, lett. b) del d.lgs. n. 152 del 2006 le elenca espressamente tra i "rifiuti speciali", dopo di che solo se vengono rispettate tutte le prescrizioni previste dalle apposite discipline di deroga, ad esse non si applica più la normativa sui rifiuti. Ciò viene ribadito dallo stesso d.m. n. 161 del 2012 che all'art. 15, comma 3, dispone che «in caso di inottemperanza alla corretta gestione dei materiali di scavo secondo quanto disposto dal presente regolamento il materiale scavato verrà considerato rifiuto ai sensi del decreto legislativo n. 152 del 2006 e successive modificazioni».

<sup>349</sup> Sono sottoprodotti quelle sostanze e quei materiali di cui il produttore non intende "disfarsi", si tratta di residui di lavorazione che non vengono abbandonati. Le condizioni costitutive del concetto di sottoprodotto sono: l'inerenza del residuo al processo di produzione, di cui è parte integrante ma non scopo primario; la certezza del riutilizzo nel corso dello stesso o di successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi; la legalità del riutilizzo; la possibilità di utilizzo direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale. Qualsiasi sostanza o oggetto che soddisfi tutte queste condizioni insieme è un sottoprodotto e non un rifiuto, ai sensi dell'art. 184- bis del d.lgs. n. 152 del 2006. L'elenco delle attività riconosciute come normale pratica industriale nel d.m. n. 161 del 2012 ha solo natura di elenco esemplificativo, che esplicita alcune attività che possono rappresentare una normale pratica industriale applicabile alle terre e rocce da scavo. Nell'Allegato 3 si stabilisce che ai fini del regolamento sulle terre e rocce da scavo costituiscono un trattamento di normale pratica industriale quelle operazioni «alle quali può essere sottoposto il materiale da scavo, finalizzate al miglioramento delle sue caratteristiche merceologiche per renderne l'utilizzo maggiormente produttivo e tecnicamente efficace». Vedi, F. VANNETTI, *Terre e rocce da scavo prima e dopo dell'approvazione del D.M. 161/2012*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 28 (2013), 5, pp. 546-547. In particolare, l'A. sostiene che, tra la precedente lettura coordinata dell'art. 186 e l'art. 184- bis del d.lgs. n. 152 del 2006 e la disciplina organica e specifica avente ad oggetto la gestione delle terre e rocce da scavo introdotta con il nuovo regolamento del d.m. n. 161 del 2012 non sussistano molte differenze.

materiale alternativo alla ghiaia e alla sabbia oggetto di giacimenti di cava dovrebbe indurre ad una seria riflessione a livello regionale con riferimento alla pianificazione estrattiva, cioè a dire che si rende necessario, nella valutazione dei fabbisogni di materiali di ciascuna Regione e nella correlativa individuazione delle fonti di reperimento, tenere conto preliminarmente delle terre e rocce da scavo e della loro entità prima di procedere alla programmazione della realizzazione di nuovi siti estrattivi<sup>350</sup>.

L'ostacolo frapposto alla certezza di un regime di "favore" come sottoprodotti delle terre e rocce da scavo è però rappresentato dalle continue modifiche del legislatore ai contorni della fattispecie. Già previsti specificatamente dall'art. 186 del d.lgs. n. 152 del 2006, sono oggi disciplinati da apposito regolamento ministeriale, il decreto 10 agosto 2012, n. 161, recante la disciplina dell'utilizzazione delle terre e rocce da scavo, il quale disegna per le terre e rocce da scavo tutto un complesso sistema amministrativo, autorizzativo e organizzativo che non soltanto richiede una grandissima attenzione nell'intero ciclo di reimpiego ma sottintende, in ogni passaggio della procedura, il pericolo di "cadere" nella gestione di rifiuti in caso di cattiva conduzione del regime di favore.

Mentre l'art. 185, comma 1, lett. c) del d.lgs. n. 152 del 2006 esclude dalla categoria dei rifiuti il «suolo non contaminato e altro materiale allo stato naturale escavato nel corso di attività di costruzione, ove sia certo che esso verrà riutilizzato a fini di costruzione allo stato naturale e nello stesso sito in cui è stato escavato». Nel caso dei materiali da scavo ai sensi del d.m. n. 161 del 2012 è prevista la possibilità che essi non siano del tutto privi di elementi di riporto e/o di alterazioni chimiche, ovviamente restando entro certi limiti di tollerabilità<sup>351</sup>.

---

<sup>350</sup> Vedi, M. SERTORIO, *Terre e rocce da scavo: attuazione amministrativa per la destinazione finale*, "Ambiente & Sicurezza", 2011, 2, p. 29 e ss.; e dello stesso Autore, *Terre e rocce da scavo: l'utilizzo al posto del materiale di cava*, "Ambiente & Sicurezza", 2008, 13, p. 103 e ss. Nota l'A. come al problema della corretta utilizzazione delle terre e rocce da scavo al fine della produzione del calcestruzzo si aggiunga il problema urbanistico del mantenimento degli impianti di frantumazione fissi, allocati nell'area di cava (autorizzata per la coltivazione), anche a seguito della cessazione dell'attività di cava nel sito. Proprio in considerazione del vincolo di pertinenza che esiste tra impianto e coltivazione di cava, è da intendersi che allo scadere dell'autorizzazione alla coltivazione di cava decada anche l'autorizzazione relativa all'impianto. La soluzione, pertanto, che l'A. delinea al fine di conseguire il mantenimento dell'impianto nel sito e il suo utilizzo per le terre e rocce da scavo è quella di chiedere ed ottenere dal Comune il mutamento di destinazione dell'area da estrattiva, che tale non può più essere in considerazione dell'esaurimento del giacimento, a industriale. Solo così è possibile il rilascio di autorizzazioni per l'impianto, ormai slegato dalla coltivazione della cava non più esistente, ma utilizzato per la frantumazione delle terre e rocce da scavo provenienti dall'esterno.

<sup>351</sup> Certamente non si possono immettere (gettare) successivamente materiali, si deve pertanto trattare di materiali già presenti legalmente nel suolo o sottosuolo prima dell'inizio degli scavi. Nell'Allegato 9 al regolamento viene poi definito in modo compiuto cosa debba intendersi per materiali di riporto di origine antropica, ai fini sempre del d.m. n. 161 del 2012. Si spiega cioè che la miscela eterogenea di terreno naturale e di materiali di origine antropica, anche di derivazione edilizio-urbanistica non deve derivare da attività recenti o in corso d'opera, bensì deve essere pregressa, ossia risalire a tempi

All'art. 1 del nuovo regolamento delle terre e rocce da scavo si considerano quali materiali da scavo anche i «materiali litoidi in genere e comunque tutte le altre plausibili frazioni granulometriche provenienti da escavazioni effettuate negli alvei, sia dei corpi idrici superficiali che del reticolo idrico scolante, in zone golenali dei corsi d'acqua, spiagge, fondi lacustri e marini»<sup>352</sup>.

Le disposizioni del regolamento di cui al decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 10 agosto 2012, n. 161, si prefiggono di stabilire i criteri qualitativi da soddisfare affinché i materiali di scavo siano considerati sottoprodotti e non rifiuti (art. 2). Le modalità, i requisiti e le condizioni specificati per la possibile gestione di un determinato materiale come sottoprodotto, si applicano «solo alle terre e rocce da scavo che provengono da attività o opere soggette a valutazione d'impatto ambientale o ad autorizzazione integrata ambientale». Tale limitazione nell'applicazione del d.m. n. 161 del 2012 è avvenuta ad opera del decreto legge 21 giugno 2013, n. 69 (c.d. decreto del Fare) che ha introdotto all'art. 184- *bis* del d.lgs. n. 152 del 2006, che disciplina i sottoprodotti, il comma 2 *bis*. Quindi il decreto in parola trova applicazione solamente per le terre e rocce da scavo che derivano dalle “grandi opere”, del resto la complessità delle prescrizioni che detta per accedere alla disciplina di deroga alla normativa dei rifiuti rendevano già evidenti le intenzioni del legislatore. Merita a questo punto evidenziare anche le affermazioni del Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 10 maggio 2013, n. 2542 che ribadisce che la regola è che tutto è rifiuto e che l'onere della prova in ordine alle caratteristiche dei materiali per poter non essere classificati come rifiuti ricade in capo a chi invoca il regime di favore, e non sull'organo accertatore<sup>353</sup>. Per questa ragione il Consiglio di Stato accoglie l'appello senza entrare troppo nel vivo della questione, a ciò bastando «l'assorbente profilo del mancato assolvimento dell'onere della prova in ordine alle caratteristiche dei materiali che la Regione avrebbe dovuto utilizzare per il riempimento della cava»<sup>354</sup>.

---

passati ed essersi sedimentata e stratificata nel suolo determinando un nuovo orizzonte stratigrafico. I materiali di origine antropica «si possono riscontrare nei riporti, qualora frammisti al terreno naturale nella quantità massima del 20%». Dunque, se si supera tale percentuale il materiale da riporto va qualificato come rifiuto. È chiaro, da ultimo, che nessuna deroga o esclusione dalla disciplina dei rifiuti può operare in quei casi in cui vi siano stati interramenti, anche pregressi, di rifiuti. Vedi, V. VATTANI, *La nuova disciplina in materia di terre e rocce da scavo delineata dal D.M. 10 agosto 2012, n. 161 (dopo le modifiche apportate dal D.L. n. 69/2013 e dalla L. 71/2013)*, in M. Santoloci, V. Santoloci, *Tecnica di polizia giudiziaria ambientale: le norme procedurali penali applicate alla normativa ambientale- aggiornato con le novità apportate in materia di terre e rocce da scavo dal D.L. 69/2013 e dalla L. 71/2013*, Edizioni Diritto dell'ambiente, Terni, 2013, pp. 458-468.

<sup>352</sup> Prima del d.m. n. 161 del 2012 la fattispecie era prevista nel d.lgs. n. 152 del 2006 dall'art. 185, comma 1, lett. *l*) adesso abrogato, come l'art. 186 (abrogato a far data dall'entrata in vigore del regolamento è cioè dal 6 ottobre 2012).

<sup>353</sup> Vedi, P. COSTANTINO, *Le deroghe al regime dei rifiuti, tra dubbi e cautele*, cit., pp. 402-405.

<sup>354</sup> Nel caso di specie la Regione a statuto speciale Valle d'Aosta aveva domandato al Ministero dell'ambiente l'autorizzazione per l'avvio di alcuni lavori preliminari ad altri importanti interventi di

Per le ipotesi in cui le terre e rocce da scavo non derivano da attività o opere soggette a VIA o AIA, se l'utilizzo del materiale da scavo avviene nel sito dove è stato scavato trova applicazione l'esclusione dalla disciplina sui rifiuti ai sensi dell'art. 185, comma 1, lett. c) del d.lgs. n. 152 del 2006; altrimenti se l'utilizzo avviene in siti diversi da quello in cui il materiale da scavo è stato scavato il richiamo possibile è al comma 4 sempre dell'art. 185. In pratica in quest'ultimo caso sarà necessario verificare, caso per caso, se vengano soddisfatte tutte le condizioni poste dalla disposizione generale sul sottoprodotto (art. 184- *bis* del d.lgs. n. 152 del 2006). In merito a queste due ipotesi, che stanno fuori dalle fattispecie disciplinate dal d.m. n. 161 del 2012, si è stabilito, nel 2013, di interpretare i riferimenti al «suolo» contenuti nell'art. 185 come riferiti anche alle matrici materiali di riporto<sup>355</sup>.

A dichiarare per finire, di recente, l'intenzione di non esaurire la moltitudine degli interventi del legislatore sulla materia delle terre e rocce da scavo si è esposto il decreto legge n. 133 del 2014 (c.d. decreto Sblocca Italia) che all'art. 8 affida ad un apposito decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri e del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, il compito di adottare le disposizioni di riordino e di semplificazione della materia «al fine di rendere più agevole la realizzazione degli interventi che comportano la gestione delle terre e rocce da scavo». Si tratta di una nuova “semplificazione” da attendere a breve.

#### 4. *La pianificazione estrattiva regionale.*

Se si rielabora mentalmente quanto focalizzato sui forti interessi economici e sul grosso giro di affari sottesi all'attività estrattiva, sui canoni di concessione molto

---

bonifica e messa in sicurezza permanente delle vecchie cave e delle discariche di amianto. Per la realizzazione di queste opere la Regione, al fine di limitare i costi e dovendo impiegare una grande quantità di materiale da scavo, intendeva utilizzare quello ricavato nel corso dell'esecuzione di progetti di competenza regionale o comunale, compresi i lavori di manutenzione relativi ai corsi d'acqua, ai bacini idrici ed agli alvei. Il Ministero autorizzava con decreto i predetti lavori, stabilendo però che i materiali inerti da scavo e quelli provenienti dalle operazioni di disalveo venissero considerati rifiuti e gestiti in questo senso, secondo la vigente normativa sui rifiuti. La Regione impugna con successo il provvedimento ministeriale, pur non avendo provato la non contaminazione dei materiali litoidi di progetto per poter pretendere l'applicazione del regime in deroga alla disciplina dei rifiuti. Il Consiglio di Stato accoglie l'appello proposto dal Ministero contro la sentenza del T.A.R. che aveva, al contrario, accolto il ricorso della Regione annullando il decreto ministeriale poiché qualificava come rifiuto il materiale scavato in questione senza alcuna informazione relativa ad indagini in merito all'eventuale presenza di inquinanti. Risultato finale della vicenda è che l'onere della prova ricade in capo a chi invoca il regime di favore, e non sull'organo accertatore.

<sup>355</sup> Novità introdotta dal d.l. n. 69 del 2013 (art. 41, comma 3). Tali matrici di riporto, si è in seguito specificato (con legge 26 giugno 2013, n. 71) sono «costituite da una miscela eterogenea di materiale di origine antropica, quali residui e scarti di produzione e di consumo, e di terreno, che compone un orizzonte stratigrafico specifico rispetto alle caratteristiche geologiche e stratigrafiche naturali del terreno in un determinato sito e utilizzati per la realizzazione di riempimenti, di rilevati e di reinterri».

bassi e sul poco chiaro censimento delle cave in attività e di quelle dismesse, oggi non può che essere condivisa e sostenuta l'opinione secondo cui l'attività estrattiva, senza esitazione, regimentata in modo molto più stringente rispetto al passato. Per raggiungere un obiettivo del genere occorre innanzitutto che ciascuna delle Regioni adotti e approvi un proprio Piano Regionale delle Attività Estrattive (PRAE).

Il PRAE è l'atto di programmazione di settore tramite il quale si stabiliscono obiettivi e indirizzi dell'attività di ricerca e di coltivazione dei materiali di cava, ferma restando l'osservanza dei vincoli paesaggistici, archeologici, idrogeologici, infrastrutturali nell'ambito della programmazione socioeconomica della Regione.

Dunque, la pianificazione dell'attività estrattiva dipende dalle scelte compiute concretamente da ogni singola Regione dal momento che, riguardo alla ricerca e alla coltivazione delle cave, «ben sono ammissibili criteri di disciplina dell'attività estrattiva che ne condizionino l'autorizzabilità in relazione al fabbisogno del materiale asportato, ed al conseguenziale uso industriale, cioè al fine di evitare eccessi di produzione (dannosi al mercato e all'ambiente) e preservare, nel contempo, le attività aziendali ed i correlati livelli occupazionali»<sup>356</sup>. La pianificazione dell'attività estrattiva è espressione di valutazioni implicanti lo studio del territorio e dei suoi equilibri, la sua attitudine, l'impatto che siffatte attività hanno in determinate zone, il tipo di sviluppo che si prevede per esse<sup>357</sup>; si tratta di scelte, in parte, come si è detto, certamente vincolate. Nell'ambito della programmazione estrattiva rientra l'apprezzamento delle varie tipologie dei materiali esistenti nei luoghi già coltivati<sup>358</sup> ed occorre rapportare la specificità dei materiali estraibili al fabbisogno regionale, senza trascurare le numerose aree geografiche che hanno un contesto particolare in

---

<sup>356</sup> Vedi, Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 7 giugno 2004, n. 3549, "Il Foro amministrativo-C.d.S.", 2004, p. 1632.

<sup>357</sup> Guardando alla Regione Toscana, al PRAE vigente (art. 38 l.r. n. 78 del 1998) sono state apportate, con delibera della Giunta regionale 16 giugno 2008, n. 457, modifiche ed integrazioni tese alla attenuazione del rischio di crisi occupazionale, compatibili con la tutela ambientale e comunque riconducibili agli obiettivi individuati dal PRAER (Piano Regionale delle Attività Estrattive, di Recupero delle aree escavate e di riutilizzo dei residui recuperabili), definito all'art. 3 l.r. n. 78/1998 quale «atto di programmazione settoriale con cui la Regione stabilisce gli indirizzi e gli obiettivi di riferimento per l'attività di pianificazione in materia di cave e torbiere, di recupero delle aree di escavazione dismesse o in abbandono, nonché di recupero e riciclaggio dei materiali assimilabili di cui al comma 2 dell'art. 2, di competenza delle Province e dei Comuni ferme restando le competenze in materia attribuite agli Enti Parco dalla legislazione vigente».

<sup>358</sup> Vedi anche, T.A.R. Lombardia, sez. I, sentenza 10 febbraio 2005, n. 336, "Il Foro amministrativo-T.A.R.", 2005, 2, p. 328. Ritiene il giudice amministrativo che nella formazione dei piani cave le Amministrazioni «devono preliminarmente tenere conto delle situazioni di attività già esistenti, e pertanto non possono disporre l'introduzione di nuovi poli estrattivi se non abbiano preventivamente adottato le determinazioni idonee a consentire l'esaurimento degli ambiti già contemplati nei piani previgenti».

cui cave storiche di pietre ornamentali, utilizzate da lunghissimo tempo, prima ancora che di un valore economico, godono di un incalcolabile pregio culturale<sup>359</sup>.

Identificando i luoghi prescelti per l'attività estrattiva<sup>360</sup> e ricomprendendo prescrizioni volte a regolarne l'esercizio, il PRAE, atto di disciplina proposto dalla Giunta regionale che necessita dell'approvazione da parte del Consiglio regionale, oltre a rappresentare un punto di riferimento imprescindibile per gli enti territoriali coinvolti, serve a rafforzare e rendere effettiva la tutela dei valori ambientali e paesaggistici. Esso deve essere elaborato in modo da coniugare le esigenze di una razionale utilizzazione delle risorse minerarie con quelle di tutela dell'ambiente e del territorio, perciò la delimitazione delle aree potenzialmente vocate per la produzione estrattiva può avvenire compatibilmente con i vincoli paesaggistici ed idrogeologici, con le perimetrazioni di parchi e riserve naturali, con i vari programmi di assetto del territorio. Sempre nel PRAE vanno anche individuati i criteri e le metodologie per la coltivazione e ricomposizione ambientale delle nuove cave e per il recupero di quelle abbandonate alle quali serve una destinazione finale che sia il più possibile rispettosa dell'ambiente naturale originario o porti ad un restauro dei luoghi che possa anche permetterne una pubblica fruizione con finalità culturali e sociali. In queste aree di crisi, non ricomprese nelle aree suscettibili di nuova attività estrattiva o nelle aree di completamento o di sviluppo nelle quali l'attività estrattiva è autorizzata in funzione del soddisfacimento del fabbisogno regionale calcolato per ciascuna Provincia, l'attività di recupero è disciplinata in funzione dell'equilibrio ambientale e spesso è necessario dare in concessione ad operatori del settore la coltivazione di queste cave abbandonate consentita per un periodo di tempo determinato, incentivata dalla concessione di contributi pubblici e dalla commerciabilità del materiale prelevato, nel rispetto dei parametri fissati dal PRAE. Pertanto, nel programmare l'attività estrattiva si consente, in tali ipotesi, il prelievo di materiale nella misura occorrente a coprire i costi di qualificazione dell'area, utilizzando per raggiungere lo scopo, anche il materiale già estratto e residuo proveniente dalle attività estrattive cessate.

Indubbiamente il piano di settore si rileva utile per fermare il degrado del territorio causato dal fenomeno dell'abusivismo e, allo stesso tempo, è facile ritenere che, in assenza di piani di settore in Regioni in cui è stato trasferito ai Comuni il potere di autorizzare l'attività estrattiva<sup>361</sup>, maggiore sia il rischio di contenziosi ed il

---

<sup>359</sup> I materiali estraibili sono infatti usati non solo nell'edilizia, ma anche nel restauro di monumenti storici.

<sup>360</sup> Lo sfruttamento mirato delle cave avviene attraverso il piano di settore che predispone un attento controllo che serve non solo a disciplinare, nell'ambito della tutela del territorio, le attività che sono in corso o che dismesse sono da recuperare, ma anche l'avvio di quelle nuove mediante l'esatta individuazione dei siti prescelti.

<sup>361</sup> L'attività di cava dovrebbe essere consentita sulla base di un attento monitoraggio del territorio e resa possibile da una autorizzazione rilasciata sulle prescrizioni del piano di settore della Regione, o allorché ciò sia previsto dalle norme regionali, sulle prescrizioni dei Comuni che dalla Regione



pericolo di compromissione ambientale per il fatto che i Comuni, molto o forse troppo vicini agli interessi economici locali, nel valutare se concedere o meno l'autorizzazione, potrebbero subire forti pressioni da parte della lobby dei cavaatori.

In realtà, attraverso il PRAE si mira ad ottenere un imprescindibile contemperamento tra interessi diversi, privati (imprenditoriali ed economici) e pubblici legati a beni primari, fondamentali e protetti (paesaggio e ambiente) che devono essere considerati fin dal momento della sua elaborazione ed ovviamente anche in seguito, in sede di modifica del piano stesso<sup>362</sup> che può essere aggiornato qualora si intraveda, ad esempio, il bisogno di contenere ulteriormente le attività estrattive nei limiti dello sviluppo sostenibile e del non spreco di risorse del territorio non rinnovabili. Sta di fatto che, il PRAE deve essere elaborato anche con la partecipazione di tutti gli enti locali interessati<sup>363</sup> i quali possono intervenire nella

---

possono avere la delega a svolgere la funzione autorizzatoria. Anche i Comuni talvolta possono avere un proprio piano cave comunale; in particolare la Regione Emilia-Romagna prevede un livello provinciale e un livello comunale di pianificazione delle attività estrattive, ne è un esempio il Piano comunale delle Attività Estrattive (PAE) del Comune di Bologna, approvato dal Consiglio comunale il 19 gennaio 2009 secondo la procedura prevista all'art. 34 della l.r. 24 marzo 2000, n. 20. Obiettivo del piano comunale è recepire e specificare nel dettaglio i fabbisogni che a livello provinciale vengono assegnati ai diversi territori comunali; il piano comunale definisce la destinazione finale delle aree oggetto di attività estrattiva e ha anche il compito di individuare le aree idonee ad ospitare gli impianti di prima lavorazione del materiale estratto. Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 28; 105; 110; 244-246; 254-261.

<sup>362</sup> La competenza ad adottare varianti successive al PRAE, eventualmente già approvato, spetta alla Giunta regionale quale organo di governo le cui funzioni sono inerenti alla definizione degli obiettivi e dei programmi da attuare per quanto riguarda l'attività estrattiva. La programmazione delle attività estrattive si collega al territorio con le sue mutazioni e le sue inevitabili contraddizioni, ed anche se riconsiderata mai può essere sganciata dal territorio, dalle identità urbanistiche-culturali dei luoghi sui quali incide, dalle attività che vi sono sviluppate e dalle caratteristiche naturali presenti. Anziché varianti al PRAE, può essere presentata una variante ad un programma di coltivazione di cava. Il rilascio dell'autorizzazione alla variante ad un programma di coltivazione è un provvedimento amministrativo rientrante tra gli atti di gestione la cui adozione è di competenza e responsabilità esclusive dei singoli dirigenti, ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

<sup>363</sup> Vedi, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 6 giugno 2008, n. 2743, "Il Foro amministrativo-C.d.S.", 2008, 6, p. 1787. Secondo il giudice amministrativo è illegittima la determinazione regionale di inserimento nel piano cave di un ambito territoriale estrattivo originariamente non previsto dalla Provincia e sulla cui opportunità pertanto non si era potuto esprimere il Comune (nel cui territorio la Regione ha previsto l'inserimento di una cava). Si ha violazione della legge regionale (l.r. Lombardia 8 agosto 1998, n. 14) a nulla rilevando che in sede di proposta non sia stato previsto alcun intervento nel territorio del Comune pretermesso, ma che la previsione sia stata introdotta nella fase procedimentale svoltasi di fronte alla Regione. La Regione, infatti, una volta constatata l'opportunità di destinare alla creazione di una cava un territorio, trascurato dalla Provincia competente che quindi non ha acquisito il parere del Comune interessato, ha l'onere di coinvolgere gli enti locali nella scelta, rimettendo a tale scopo gli atti alla Provincia affinché acquisisca il parere del Comune coinvolto che può formulare le sue osservazioni al riguardo. In sede di approvazione del piano cave può escludersi la necessità di provocare il parere degli enti locali solo nel caso in cui le modifiche apportate dalla Regione abbiano contenuto di mero dettaglio ovvero quando costituiscano l'adempimento di obblighi normativi. Al contrario, la Regione qualora intenda discostarsi dalla proposta iniziale riservata alla competenza della Provincia deve enunciare le ragioni di tale scelta; del resto il piano cave, atto

fase di preparazione e redazione del piano. Appurata la complessità della materia non è semplice addivenire alla conclusione del PRAE (data dalla sua redazione, adozione ed approvazione) tant'è che spesso deve essere rielaborato con inevitabile dannosa dilazione dei tempi<sup>364</sup>.

L'apporto degli enti territoriali (Province e Comuni), così come dei privati<sup>365</sup>, è vitale affinché l'istruttoria volta all'emanazione del provvedimento finale di pianificazione sia esauriente e ricca; tutti questi soggetti partecipano al processo decisionale in qualità di parti attive, con le loro osservazioni.

---

complesso derivante dal concorso di volontà di soggetti diversi, impone che nel procedimento di sua formazione o revisione intervengano fin dalla fase iniziale di predisposizione del progetto tutti gli enti locali interessati (cfr., T.A.R. Lombardia, sez. I, sentenza 21 agosto 2002, n. 3293; T.A.R. Lombardia, sez. I, sentenza 4 maggio 2009, n. 893; T.A.R. Lombardia, sez. IV, sentenza 20 gennaio 2010, n. 104). Da ultimo, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 18 settembre 2013, n. 4644 per cui «la partecipazione dei Comuni al procedimento pianificatorio delle attività estrattive non può ridursi alla mera facoltà collaborativa di presentare proprie osservazioni (alla stregua delle osservazioni che possono essere formulate dai privati nel procedimento di formazione di un strumento urbanistico)». E prosegue, «tutti i soggetti istituzionali titolari di funzioni di pianificazione territoriale e urbanistica informano la propria attività ai metodi della cooperazione e dell'intesa, in tal modo enunciando quale principio generale di pianificazione la cooperazione, secondo il principio di sussidiarietà, tra i diversi livelli di governo investiti di competenze in materia di pianificazione territoriale, in conformità alle previsioni dell'art. 118 Cost.». Conclude, «le Regioni, nella scelta degli ambiti da destinare ad attività estrattiva, hanno l'onere di coinvolgere gli enti locali nella scelta medesima, quali portatori degli interessi delle comunità da essi rappresentate». Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., p. 56.

<sup>364</sup> Di solito è arduo e lungo il procedimento volto alla elaborazione, adozione ed approvazione del piano per le attività estrattive regionale o provinciale; questo una volta adottato può essere soggetto a variazioni sia ancora prima della sua approvazione, sia dopo di essa. Ciò è dovuto a molteplici ragioni e principalmente al fatto che possono pervenire frequenti richieste di modifica e di integrazione da parte di soggetti pubblici e privati dirette ad ottenere l'ampliamento o l'inserimento di nuove aree estrattive nel PRAE. Tali richieste, motivate per esempio dalla necessità di attenuare il rischio di crisi occupazionale piuttosto che dalla difficoltà di reperimento di materiale lapideo, devono pur sempre essere compatibili con la tutela ambientale e con gli altri obiettivi individuati dal PRAE. Di certo, se il piano delle attività estrattive, già pubblicato, per qualsiasi ragione è variato occorre procedere ad una nuova pubblicazione (vedi, T.A.R. Liguria, sez. I, sentenza 30 gennaio 2007, n. 107, "Il Foro amministrativo- T.A.R.", 2007, 1, p. 84).

<sup>365</sup> È necessario che nel processo di decisione l'Amministrazione procedente tenga conto degli interventi propositivi e collaborativi degli enti territoriali ma anche delle osservazioni dei privati. Vedi, S. CASSESE, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche. Saggio di diritto comparato*, "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 2007, 1, pp. 38-41. L'A. evidenzia che, l'obbligo delle Amministrazioni di consultare i privati prima di decidere è disposto anche dall'Unione Europea. La partecipazione serve a rendere più efficace l'azione amministrativa ed è quindi in funzione di quest'ultima, ma in questa funzione c'è ambiguità: la partecipazione può servire più al cittadino che all'Amministrazione, o viceversa a quest'ultima per decidere meglio, più che al privato. Prevalga l'una o l'altro, la partecipazione distoglie l'Amministrazione dall'eseguire i dettami del vertice politico, mette in conflitto la collettività con i propri rappresentanti, o meglio un gruppo più ristretto con quello più ampio rappresentato in Parlamento. Rallenta, frena e appesantisce l'azione amministrativa. In effetti, «la partecipazione sta sul crinale tra amministrazione, giustizia e democrazia. Serve all'amministrazione ma può anche servire a realizzare il diritto di difesa del privato, così come può servire il diritto del privato di partecipare alla vita democratica della collettività».

Il PRAE è un piano sottoposto a Valutazione Ambientale Strategica (VAS) di cui alla Parte Seconda, Titolo I e Titolo II del d.lgs. n. 152 del 2006 che è attuazione della Direttiva 42/2001/CE, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente<sup>366</sup>. La VAS è riferita all'incidenza che gli insiemi di scelte contenuti in un piano o programma di attività estrattive potranno avere su un certo ambito ambientale considerato a sé stante<sup>367</sup>.

La coltivazione di cava può essere del tutto esclusa<sup>368</sup> in alcune aree vincolate mentre in altre resa possibile previo nulla osta delle autorità preposte alla tutela del vincolo; essa è comunque sottoposta ad autorizzazione della Regione o, nel caso in cui sia stata delegata ad esso la relativa funzione, del Comune. Il Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 15 aprile 2003, n. 1945 ha evidenziato che in assenza della pianificazione di settore, seppure contemplata dalla legislazione regionale, «permane un ampio margine di discrezionalità in capo alla Regione deputata alla disamina delle istanze di apertura di nuove cave, destinato a tradursi nella comparazione e nella successiva composizione degli interessi pubblici e privati in gioco, che la pianificazione di settore avrebbe dovuto garantire preventivamente ed in via

---

<sup>366</sup> Direttiva 42/2001/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione di determinati piani e programmi sull'ambiente, in (G.U. 21 luglio 2001, n. L 197). La Direttiva 42/2001/CE in materia di VAS, all'art. 1 definisce quale suo obiettivo quello di «garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e di contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione e dell'adozione di piani e programmi al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile, assicurando che, ai sensi della presente direttiva, venga effettuata la valutazione ambientale di determinati piani e programmi che possono avere effetti significativi sull'ambiente». Perciò la valutazione ambientale prevede l'elaborazione di un rapporto ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del rapporto ambientale e dei risultati delle consultazioni e la messa a disposizione, del pubblico e delle autorità interessate, delle informazioni sulle decisioni prese. L'obiettivo della direttiva è garantire la partecipazione delle autorità competenti in materia ambientale e del pubblico quando tutte le opzioni e le soluzioni in ordine ai contenuti del piano o del programma sono ancora possibili e quando gli stessi soggetti possono esercitare un'effettiva influenza sulle determinazioni dell'autorità procedente. M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 246-251. «La disciplina della valutazione ambientale strategica rientra nella materia tutela dell'ambiente di competenza dello Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s) Cost., e in siffatta materia la competenza dello Stato non è limitata alla fissazione di standard minimi di tutela ambientale, ma deve al contrario assicurare una tutela "adeguata e non riducibile"», (Corte cost. sent. n. 225 del 2009).

<sup>367</sup> Da molti anni ormai è stata infatti abbandonata la programmazione ambientale generale ed esistono solo programmazioni settoriali o speciali. Vedi, S. AMOROSINO, *Attività di cava e tutela del paesaggio. Relazione al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 295-297.

<sup>368</sup> Nelle pianificazioni regionali o provinciali devono essere inserite distintamente le aree nelle quali alcune attività sono precluse per motivi paesaggistici. Ciò si impone ancora di più e a maggior ragione laddove le Regioni hanno trasferito i relativi poteri di autorizzazione ai Comuni. M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 292.

generale»<sup>369</sup>. Si tratta di discrezionalità amministrativa che pur in assenza di un piano di settore di riferimento<sup>370</sup> deve comunque salvaguardare gli interessi ambientali comparandoli con le esigenze dell'economia. Con tale più ampia discrezionalità la P.A. deve necessariamente misurarsi poiché nonostante il lungo tempo trascorso dal novero del PRAE nelle varie leggi di settore regionali, alcune Regioni non lo hanno tutt'ora approvato, talvolta neppure adottato<sup>371</sup>; ciò dimostra anche che tale piano può spesso essere oggetto di contenziosi che non favoriscono la regolamentazione del settore estrattivo in tempi brevi e certi. Non di rado accade, infatti, che purtroppo l'approvazione del piano di settore venga annullata a seguito di una controversia tra enti (Regione, Provincia, Comune) nata dal ritenere, le Amministrazioni locali, che le rispettive osservazioni non siano state nemmeno prese in considerazione oppure che siano state persino immotivatamente disattese le proposte sulle localizzazioni delle attività estrattive.

Per arrivare, così come previsto dalle leggi regionali, all'approvazione di un Piano Regionale o Provinciale delle Attività Estrattive (PRAE/PPAE) che rappresenti il frutto di decisioni responsabili e condivise è necessario il confronto con gli enti locali, utile anche in quanto il principio di economicità che presiede al regolare svolgersi dell'attività della P.A. sostiene ciascun processo decisionale.

Le decisioni prese devono essere in linea con la programmazione economica regionale e territoriale, ma soprattutto con gli obiettivi e le iniziative che gli enti

---

<sup>369</sup> Vedi, V. CAPUZZA, *Natura giuridica della responsabilità della Pubblica Amministrazione: fra interpretazione del diritto e filologia. Risarcimento del danno ed invalidità dell'atto come poli dialettici nella questione*, "Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana", 2003, 9, pp. 973-974.

<sup>370</sup> La l.r. Friuli-Venezia Giulia n. 35 del 1986 all'art. 9 stabilisce che fino all'approvazione del PRAE, il rilascio dell'autorizzazione all'attività estrattiva è subordinato all'attestazione, rilasciata dal Comune territorialmente competente, di non contrasto del progetto presentato con le previsioni degli strumenti di pianificazione comunale. «Dalla data di adozione del PRAE non sono rilasciate autorizzazioni all'attività estrattiva in contrasto con le norme del piano stesso». «Dalla data di approvazione del PRAE e sino ad avvenuto adeguamento degli strumenti di pianificazione comunale e sovracomunale, le istanze di autorizzazione all'attività estrattiva devono essere conformi alle previsioni del piano stesso». La l.r. Campania n. 54 del 1985 all'art. 35 afferma che dalla data di entrata in vigore della presente legge e fino all'approvazione del piano regionale del settore estrattivo, di norma, non si possono rilasciare autorizzazioni per l'apertura di nuove cave. In caso di preminente interesse regionale, le concessioni o le autorizzazioni sono rilasciate esclusivamente dalla Giunta regionale, sentiti i Comuni interessati.

<sup>371</sup> Alla luce dei dati che emergono dal Rapporto Cave 2014 di Legambiente, cit., p. 6, ancora manca un piano cave in Veneto (dove è in fase di approvazione), Abruzzo, Molise, Sardegna, Friuli-Venezia Giulia, Lazio, Sicilia, Calabria, Basilicata, a queste Regioni si deve aggiungere il Piemonte che ha solamente un piano di indirizzo e rimanda alle Province l'approvazione di un piano cave. Ci sono infatti Regioni, quali la Lombardia, l'Emilia-Romagna e le Marche, oltre al Piemonte, che hanno delegato alla Provincia la programmazione dell'attività estrattiva attraverso la predisposizione di un Piano Provinciale delle Attività Estrattive (PPAE). In generale, l'assenza dei piani cave è di estrema preoccupazione poiché nella pratica lascia tutto quanto il potere decisionale in mano a chi concede l'autorizzazione senza una visione di rimando ad una più vasta programmazione di settore. Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 251-254.

locali possono promuovere nell'ambito delle proprie competenze istituzionali. Ai Comuni sono affidate le funzioni relative al governo del territorio non lasciate alle competenze della Regione e della Provincia e riferibili a pianificazioni di ambito sovracomunale<sup>372</sup>; pertanto, nel processo decisionale riguardante il piano di settore, la Regione nell'ambito delle proprie valutazioni non può che procedere ad adeguato apprezzamento anche delle osservazioni e delle proposte avanzate dai Comuni che vanno ben motivate e non contraddette dai criteri di proporzionalità e di equità che regolano l'azione amministrativa<sup>373</sup>.

Al fine di tutelare il territorio inciso dall'attività estrattiva si rivelano senz'altro proficue delle misure concrete, tra cui l'istituzione di una banca dati informatizzata che dovrebbe seguire l'adozione del PRAE, essa consentirebbe di monitorare con esattezza l'attività estrattiva e soprattutto di aggiornare i calcoli del fabbisogno estrattivo regionale annuo. Una simile continua rielaborazione dei dati garantirebbe trasparenza attraverso l'accessibilità da parte di utenti pubblici e privati, e allo stesso modo darebbe efficacia alla fase di pianificazione dell'attività con l'indicazione della distribuzione delle attività praticate sul territorio, dei volumi già prodotti e di quelli residui, delle loro caratteristiche economiche e produttive, delle infrastrutture esistenti e delle carte tematiche di base<sup>374</sup>. Le informazioni di una banca dati così realizzata dovrebbero essere divulgate in via telematica ai rispettivi siti ufficiali delle Regioni per permettere rilievi ed analisi al riguardo. Vantaggioso in particolare per la redazione del PRAE sembra essere il Sistema Informativo Territoriale (SIT) che gestendo in forma unitaria le notizie grazie a mappe interattive, permette un significativo miglioramento sul controllo del territorio, sulla capacità di analisi, di presa di decisioni, di scelte di pianificazione e di programmazione, in quanto detiene

---

<sup>372</sup> Vedi ad esempio, l.r. Campania 22 dicembre 2004, n. 16 “*Norme sul governo del territorio*”, art. 8 «sono demandate ai Comuni le funzioni relative al governo del territorio non espressamente attribuite dall'ordinamento e dalla presente legge alla Regione ed alle Province. Alla Regione e alle Province sono affidate esclusivamente le funzioni di pianificazione ad esse attribuite dalla legislazione nazionale e regionale che riguardano scelte di interesse sovracomunale».

<sup>373</sup> Se è vero che il giudice amministrativo non può entrare nel contenuto delle osservazioni presentate dalle Amministrazioni locali, altrettanto vero è che all'Amministrazione regionale è imposto un dovere di comportamento nel processo decisionale che, appunto, consiste nel tenere conto delle proposte avanzate, motivando le successive conclusioni. M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 261-264.

<sup>374</sup> L'attività cartografica consente di verificare lo stato delle cave su tutto il territorio regionale ed è di fondamentale importanza una cartografia curata che individui i vincoli urbanistico-territoriali presenti e le aree perimetrali. Definendo puntualmente i luoghi dove si svolge o dovrà svolgersi attività estrattiva individuando dalla carta topografica i c.d. punti fissi con elementi precisi e circostanziati, si ottiene il buon governo del giacimento, sia in riferimento alla fase di gestione che a quella di controllo sui possibili casi di abusivismo e di altre violazioni, ai sensi delle leggi regionali e delle prescrizioni dei piani regolatori. Tale attività è indispensabile per la redazione del piano estrattivo.

l'insieme delle conoscenze territoriali e delle informazioni di carattere tecnico-amministrativo riguardanti anche lo stato delle attività cavatorie<sup>375</sup>.

#### 4.1 *L'esigenza di coordinamento del PRAE e degli altri strumenti di pianificazione, in particolare con il piano paesaggistico.*

Secondo la tradizione giuridica italiana, ogni piano di settore, compreso quindi quello delle attività estrattive, è autonomo e distinto dagli altri piani, sia da quelli previsti nella legislazione urbanistica, sia dagli altri piani speciali, come quelli paesistici, quelli territoriali paesistici ed in genere quelli adottati in base a normative mirate a proteggere interessi specifici. Ha ritenuto la giurisprudenza<sup>376</sup> che i piani delle attività estrattive «hanno funzione pianificatoria in materia di cave, non interferente né con i provvedimenti di vincolo paesistico emanati dal Ministero dei beni culturali e ambientali per finalità di tutela del paesaggio, né con il provvedimento regionale di piano paesistico, diretto alla ricognizione delle bellezze naturali ed ambientali nel territorio di propria competenza. Tali provvedimenti operano, infatti, con riferimento ad autonome sfere di interessi pubblici di talché non si determinano, per effetto della rispettiva emanazione, limitazioni reciproche di efficacia». Per tale loro autonomia, i piani delle attività estrattive non possono interferire con altre forme di pianificazione o essere intaccati dalle stesse; è così che si è giunti in alcuni casi a risultati contrastanti, in quanto ciò che è apparso consentito per esempio da un piano urbanistico è stato, al contrario, vietato dal piano di settore delle attività estrattive, o viceversa<sup>377</sup>.

Questa situazione deve ritenersi venuta meno, innanzitutto, per la prevalenza del piano del parco<sup>378</sup> che non rende più operante lo strumento di pianificazione

---

<sup>375</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 287-289.

<sup>376</sup> Vedi, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 19 marzo 1990, n. 387, "Il Foro amministrativo", 1990, p. 672.

<sup>377</sup> I piani delle attività estrattive, variamente denominati nelle diverse legislazioni regionali, sono indubbiamente piani di settore. Diretti a pianificare le attività estrattive delle cave in funzione della loro rilevanza economica e quindi anche della valorizzazione dei materiali estratti, essi hanno anche un contenuto urbanistico dal momento che individuano le aree destinate alle suddette attività e ne disciplinano l'uso. È proprio su questi elementi più tipicamente urbanistici dei piani delle attività estrattive che va ad incidere l'art. 12 della legge n. 394 del 1991 sull'effetto sostitutivo del piano del parco. Alcune leggi regionali, al più, prevedono poi l'obbligo dei Comuni di adeguare le previsioni dei piani urbanistici comunali ai piani estrattivi, così da essere piani territoriali di coordinamento.

<sup>378</sup> Il piano del parco è l'atto, predisposto dall'Ente parco, che può fissare le zone in cui è possibile svolgere attività estrattiva, in ambito della più generale organizzazione del territorio del parco e della sua articolazione in aree o parti caratterizzate da forme differenziali di uso, godimento e tutela (legge n. 394/1991, art. 12, comma 1 e 2). Il piano per il parco opera, come tutti gli atti di pianificazione urbanistico-territoriale, attraverso zonizzazioni, disciplina delle destinazioni d'uso, localizzazioni ed anche vincoli. In base all'art. 12, comma 1 lett. d), nel disciplinare le «aree di promozione economica e sociale, facenti parte del medesimo ecosistema, più estesamente modificate dai processi di antropizzazione, nelle quali sono consentite attività compatibili con le finalità istitutive del parco e

proprio delle attività di cava è cioè il piano delle attività estrattive. Il piano del parco è, infatti, immediatamente e direttamente efficace nei confronti sia della Pubblica Amministrazione sia del privato imprenditore<sup>379</sup> (art. 12, comma 8, legge n. 394 del 1991) e l'esercizio dell'attività estrattiva è disciplinato dalle previsioni contenute in esso, nonché nel connesso regolamento. È l'art. 12, comma 7 della legge quadro sulle aree protette<sup>380</sup> a stabilire espressamente che il piano per il parco «sostituisce ad ogni livello i piani paesistici, i piani territoriali o urbanistici e ogni altro strumento di pianificazione».

In generale è impresa ardua coordinare piani di contenuto diverso, volti al raggiungimento di obiettivi differenti i quali spesso ineriscono a una stessa parte del territorio, segnatamente regionale, provinciale e comunale, in riferimento alla quale possono essere previsti anche programmi e opere di interesse statale.

---

finalizzate al miglioramento della vita socio-culturale delle collettività locali», il piano del parco potrebbe includere aree già destinate ad attività estrattive, specie se trattasi di attività in corso da lungo tempo, per consentirne il proseguimento. Del resto, l'attività di cava non è pregiudizialmente preclusa, almeno concettualmente, né nelle aree assoggettate a vincolo paesaggistico, né all'interno di parchi naturali; tendenzialmente a essere esclusa è l'apertura di nuove cave in aree vincolate e in aree naturali protette. La ragione di questa mancata preclusione pregiudiziale verso la prosecuzione o anche l'ampliamento delle cave sta nella possibilità che la disciplina può ben graduare le prescrizioni di tutela in relazione al diverso pregio delle varie zone in aree tutelate. Cfr., M. E. VERINO, *Miniere, cave e parchi naturali*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia-Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 175-178; S. AMOROSINO, *Attività di cava e tutela del paesaggio. Relazione al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 300-302.

<sup>379</sup> L'art. 12, comma 8 della legge quadro sulle aree protette non prevede pertanto un mero obbligo di adeguamento degli strumenti di pianificazione, generali o speciali, alle previsioni del piano del parco, ma qualcosa di ben più penetrante in quanto il piano del parco è «immediatamente vincolante» e altrettanto immediatamente coinvolge anche i privati. In tal modo il piano conforma le proprietà di quest'ultimi in modo diretto, privando di efficacia le previsioni e prescrizioni contenute in tutti gli altri strumenti di pianificazione pure previsti dall'ordinamento.

<sup>380</sup> Legge 6 dicembre 1991, n. 394 “*Legge quadro sulle aree protette*” in (G.U. 13 dicembre 1991, n. 292 – Suppl. Ordinario n. 83). La norma dell'art. 12, comma 7 che certamente sancisce la prevalenza del piano del parco, ha dato origine a diverse interpretazioni. Secondo alcuni, essa andrebbe intesa nel senso che dal momento dell'entrata in vigore del piano del parco cessano di avere efficacia tutte le altre pianificazioni (N. AICARDI, *Specificità e caratteri della legislazione sulle aree naturali protette: spunti ricostruttivi delle discipline territoriali differenziate*, “*Rivista giuridica di urbanistica*”, 1999, 2, pp. 171-210); secondo altri, invece, la norma disporrebbe solo la prevalenza del piano del parco su tutti gli altri strumenti di pianificazione, i quali però continuerebbero ad avere efficacia per la parte non in contrasto o per la parte non disciplinata dal primo (S. MASINI, *Parchi e riserve naturali. Contributo ad una teoria della protezione della natura*, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 137 e ss.). La prima tesi appare in realtà eccessiva poiché non sembra che il piano del parco possa escludere totalmente tutte le altre forme di pianificazione che perseguono esigenze diverse ed ulteriori, almeno in parte. Vedi, M. E. VERINO, *Miniere, cave e parchi naturali*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, cit., pp. 175-178.

Attraverso i piani sono parecchi gli obiettivi da poter raggiungere, spaziano dallo sviluppo economico, al sostegno alle imprese, alla protezione dell'ambiente e della natura, al recupero urbano, alla valorizzazione dei centri abitati e delle periferie, alla salvaguardia dell'agricoltura e delle attività industriali, turistiche o alberghiere, e ancora, alla realizzazione di infrastrutture e grandi opere di incentivazione delle comunicazioni, dei trasporti delle merci e degli impianti di energie pulite alternative. Questo proliferare di obiettivi pone al legislatore e all'Amministrazione l'inevitabile bisogno di conciliare lo sviluppo del territorio con la sua tutela e conservazione alla luce del principio dello sviluppo sostenibile a cui i piani e i programmi devono essere ordinati, dal momento che sempre più prevale l'opinione a favore di una essenziale integrazione tra le ragioni dello sviluppo e dell'etica, intesa come sviluppo al servizio dell'uomo, parte integrante della natura il cui rispetto implica anche la difesa delle risorse per le future generazioni.

A tale scopo si rende, anzitutto, necessaria l'applicazione dei principi di proporzionalità, adeguatezza, sussidiarietà, integrazione, responsabilità, che devono essere alla base dei processi decisionali strumentali alla definizione di piani e programmi; è spesso utile anche il formarsi di intese<sup>381</sup> per l'elaborazione dei singoli piani volte a schivare la conflittualità tra questi una volta adottati, e quindi ad evitare numerosi contenziosi che possono sorgere tra enti, ma anche tra cittadini e organi deputati all'emanazione dei singoli provvedimenti in esecuzione dei piani stessi.

Pertanto, va intrapresa la strada per giungere a soluzioni condivise<sup>382</sup> in settori nei quali è frequente la possibilità di contrasti tra attività volte a sviluppare l'urbanistica e quelle a difesa del paesaggio, tra attività economiche particolarmente impattanti ed attività a tutela delle zone di pregio o di habitat naturali, tra attività imprenditoriali o di interesse strategico e quelle a difesa dell'ambiente e dei siti di importanza comunitaria. Se indubbiamente il raggiungimento di obiettivi economici influisce sull'ambiente, questo ormai "detta legge", infatti ogni attività che più o

---

<sup>381</sup> L'intesa è sempre il mezzo più opportuno per il raggiungimento di obiettivi che possono presentare un elevato grado di problematicità.

<sup>382</sup> La pluralità di piani di disciplina dei vari settori, attinenti spesso al solito ambito di attività o di territorio, sta alla base del rilevante problema della individuazione dei criteri di risoluzione delle eventuali antinomie. Fra gli strumenti previsti a tale scopo vi sono i raccordi endoprocedimentali di modo che alla elaborazione di un piano partecipino le Amministrazioni responsabili di altre forme di programmazione. La legge contempla altresì sistemi di adeguamento obbligatorio di alcuni piani ad altri, ovvero attribuisce ad alcuni piani il valore di atto di indirizzo e coordinamento, rendendoli vincolanti per altre Amministrazioni. Il criterio che fa leva sulla gerarchia dei piani spesso si rivela troppo rigido e, comunque, non adeguato al caso in cui successivamente all'approvazione di un piano, emerga un'esigenza puntuale e concreta, la cui realizzazione configge con la previsione del piano medesimo; al riguardo il meccanismo previsto, che però depotenzia inevitabilmente il piano, è non di rado quello dell'approvazione dello specifico intervento che vale quale variante dello stesso. Vedi, A. CROSETTI- R. FERRARA- F. FRACCHIA- N. OLIVETTI RASON, *Diritto dell'ambiente*, Laterza, Bari, 2008, p. 233.



meno direttamente si collega ad esso, deve fare i conti con le norme a sua tutela. Soprattutto le iniziative di sviluppo industriale e commerciale non possono spingersi (indipendentemente dalle leggi che regolano i singoli settori) oltre i confini ben netti che ormai il nostro ordinamento, sulla scia e in attuazione dei trattati internazionali, contribuisce a delineare, anche per la presenza delle misure di salvaguardia dei piani paesaggistici, nelle more delle attuazioni e adozioni dei vari piani e programmi di settore, volte ad evitare indebite ed irreversibili compromissioni dell'ambiente naturale<sup>383</sup>.

Il problema del necessario coordinamento dei piani è evidente e si impone laddove non solo gli obiettivi sono diversi, configgenti, ma talora sovrapposti come nel caso del piano paesaggistico e del piano del parco. Il piano paesaggistico è un piano tematico che ha per oggetto esclusivamente la conoscenza, la tutela e la valorizzazione del paesaggio, attraverso la riqualificazione, ma anche la creazione di un nuovo paesaggio. Strumento fondamentale, ma non esclusivo, mediante il quale viene individuato il paesaggio significativo ai fini identitari<sup>384</sup>, il piano paesaggistico provvede anche alla sua suddivisione in ambiti a seconda delle specifiche tipologie e per ciascun ambito spaziale ne attribuisce adeguati obiettivi di qualità<sup>385</sup> (art. 135 del d.lgs. n. 42 del 2004).

Le previsioni e prescrizioni del piano paesaggistico prevalgono<sup>386</sup> ai sensi dell'art. 145 del Codice dei beni culturali e del paesaggio sugli altri tipi di piani. Tale sovraordinazione implica il coordinamento della pianificazione paesaggistica con gli altri strumenti di pianificazione incidenti sul territorio<sup>387</sup>.

---

<sup>383</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 280-287.

<sup>384</sup> Si è già detto che il paesaggio è quella parte del territorio che presenta aspetti e caratteri visibili rappresentativi, quindi significativi dell'identità culturale nazionale. In base al c.d. Codice Urbani, il piano paesaggistico deve considerare, analizzare e valutare la *forma visibile* di tutto il territorio regionale, anche delle sue parti non assoggettate a vincoli paesaggistici delle diverse "specie", ma non è obbligato a disciplinare paesaggisticamente tutto il territorio. Il risultato è l'organizzazione in un quadro d'insieme di un disegno coerente, per ambiti territoriali molto vasti, in cui si articola e gradua la complessa disciplina paesaggistica.

<sup>385</sup> Il concetto di obiettivi di qualità è ripreso dalla Convenzione europea del paesaggio. In sé non è un concetto giuridico; volendo comunque provare ad attribuirgli un significato giuridico si può dire che il piano deve specificare i risultati, in termini di miglioramento della qualità del paesaggio, che persegue per ciascuno degli ambiti di cui si compone. Sempre all'art. 135 il Codice del 2004 enuncia i principi della pianificazione del paesaggio. Vedi, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, cit., pp. 169-173.

<sup>386</sup> La sovraordinazione della disciplina paesistica è rimasta in sostanza invariata anche se nel tempo si sono modificati i suoi fondamenti giuridici. Ad esempio, nella legge n. 431/1985 la sovraordinazione del piano paesaggistico sui piani regolatori comunali derivava già implicitamente, ma chiaramente, dal suo essere un piano regionale di area vasta, gerarchicamente superiore a quelli locali. A partire dal d.lgs. n. 490/1999 l'affermazione della sovraordinazione è esplicita (art. 150); infine, essa è ribadita e ampliata dall'art. 145 del Codice Urbani del 2004 (e dai suoi due decreti correttivi successivi).

<sup>387</sup> L'art. 145, comma 2 del Codice prescrive che «i piani paesaggistici possono prevedere misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore, nonché con i piani,

La norma dell'art. 145 del Codice definisce, al comma 3, anche il rapporto tra piani paesaggistici e piani dei parchi, affermando la prevalenza delle previsioni dei primi su quelle dei secondi. È opinione di certa parte della dottrina<sup>388</sup> che il piano paesaggistico prevalga su quello del parco limitatamente agli aspetti di competenza comune, ma che vi siano degli aspetti la cui disciplina è riservata al piano del parco, il quale è di competenza dell'Ente parco e non della Regione. A questo proposito, dunque, la prevalenza non è assoluta.

Oltre al piano paesaggistico<sup>389</sup> anche altri strumenti pianificatori possono concorrere alla tutela del paesaggio, non soltanto quelli dei parchi e delle riserve naturali, ma anche i piani delle attività estrattive (con le previsioni sull'obbligatoria risistemazione ambientale del sito al termine dell'attività di cava) e gli stessi piani regolatori comunali. Proprio con le pianificazioni comunali anche la pianificazione estrattiva trova un importante momento di raccordo tramite la previsione normativa dell'automatico recepimento delle indicazioni del PRAE da parte dei piani regolatori

---

programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico». La formula usata dal legislatore è, in realtà, inappropriata: deve essere a monte la legislazione regionale a disciplinare puntualmente i moduli di raccordo interprocedimentali tra la pianificazione paesaggistica e le altre pianificazioni, mentre non può essere ciascun piano paesaggistico a farlo per il semplice fatto che, seppure precettivo e generale, tale piano è un provvedimento amministrativo. Vedi, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, cit., pp. 190-191. L'A. non manca, inoltre, di sottolineare l'importanza di soffermarsi anche sul comma 1 dell'art. 145 il quale evidenzia come la «individuazione, da parte del Ministero, delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale per quanto riguarda la tutela del paesaggio, con finalità di indirizzo della pianificazione» costituisca compito di rilievo nazionale ai sensi delle vigenti disposizioni in materia di principi e criteri direttivi per il conferimento di funzioni e compiti alle Regioni e agli enti locali. Ebbene, rimarca l'A., tale funzione nazionale di indirizzo non è stata esercitata, né con riferimento all'assetto del territorio in generale, né con specifico riguardo al paesaggio.

<sup>388</sup> Su tutti, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, cit., p. 40. È inevitabile rilevare nel rapporto tra piano paesaggistico e piano del parco la distanza delle posizioni dottrinarie nel dare interpretazione al combinato disposto dell'art. 12, comma 7 della legge quadro sulle aree protette e dell'art. 145, comma 3 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

<sup>389</sup> Ivi, pp. 159-166. I piani paesistici (ora paesaggistici) sono un istituto giuridico introdotto con la legge 29 giugno 1939, n. 1497 "Protezione delle bellezze naturali". La legge 8 agosto 1985, n. 431 (c.d. legge Galasso) ha in seguito statuito: «le Regioni sottopongono a specifica normativa d'uso e di valorizzazione ambientale il relativo territorio mediante la redazione di piani paesistici o di piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali». Ma è stato il Codice dei beni culturali e del paesaggio a dettare, per la prima volta, una disciplina compiuta dei profili essenziali dei piani paesaggistici, cioè funzionali, procedurali, metodologici e contenutistici. In particolare, il Codice ha portato: l'estensione obbligatoria del piano paesaggistico all'intero territorio regionale, almeno quale dimensione di riferimento; la delineazione della sua funzione di tutela, ma anche di recupero e valorizzazione, e della sua struttura giuridica con vincolanti prescrizioni sulla metodologia di elaborazione e sulla articolazione dei suoi contenuti precettivi; l'assegnazione al piano, oltre alla naturale funzione di atto di programmazione, anche della funzione di atto programmatico, che soprattutto ai fini di valorizzazione del paesaggio può individuare progetti prioritari da realizzarsi una volta approvato il piano.

comunali; il meccanismo dell'automatico recepimento è essenziale, al fine di evitare scollamenti tra la pianificazione regionale e quella comunale<sup>390</sup>.

I piani regolatori comunali rappresentano il fulcro della disciplina giuridica dell'urbanistica, con essi si esercita la funzione di assegnazione alle diverse zone del territorio comunale della destinazione urbanistica (se, quante e quali trasformazioni edilizie possono realizzarsi). L'esistenza, in un determinato territorio comunale, di aree assoggettate a vincolo paesaggistico condiziona la predisposizione prima e poi l'approvazione del piano regolatore locale, poiché nel piano devono essere previste, per tali aree, destinazioni urbanistiche compatibili con la disciplina paesaggistica. Per di più, i piani regolatori possono svolgere una funzione positiva, complementare a quella dei vincoli, nella sfera urbanistica loro propria, prevedendo l'inedificabilità delle aree vincolate e, più in generale, limitazioni delle trasformazioni edilizie nelle aree considerate di pregio (ad esempio agricole)<sup>391</sup>. Quindi, tutti i Comuni hanno la possibilità di inserire nei rispettivi piani regolatori prescrizioni e previsioni di tutela e valorizzazione purché non contrastino con quelle del piano paesaggistico, ma siano piuttosto con esse sinergiche.

In termini giuridici, i piani urbanistici comunali devono uniformarsi alle "linee direttrici" contenute nel piano paesaggistico per quanto attiene alla compatibilità dello sviluppo urbanistico ed edilizio con i valori paesaggistici<sup>392</sup>. Comunque, la tutela degli interessi paesaggistici si conferma parametro dominante di tutte le scelte di piano anche in relazione a quelle del piano territoriale ordinario e a quelle del piano territoriale paesaggistico<sup>393</sup>. Mentre il primo ha contenuti generali in tema di pianificazione territoriale generale regionale, il secondo risulta intermedio tra il piano paesaggistico e il piano territoriale ordinario; presentando, infatti, contenuti generali di disciplina dei molteplici aspetti dell'organizzazione del territorio è però finalizzato specificamente a massimizzare tutela e valorizzazione del paesaggio, realizzando così appieno l'integrazione fra urbanistica e paesaggio.

Venendo all'attività di cava, essa interferisce con il governo del territorio, la tutela del paesaggio e la salvaguardia dell'ambiente. Incidendo sull'organizzazione e sugli equilibri degli spazi territoriali deve perciò trovare la sua ponderazione, intesa come mediazione possibile tra interessi, ed il suo coordinamento tenendo conto anche del mutato parametro concettuale imposto dalla evoluzione dell'urbanistica al governo del territorio, il quale allo stesso tempo comprende la materia urbanistica e ne trascende. Nonostante l'attività di cava sia stata da tempo sottratta alla disciplina dell'attività edilizia e dei relativi permessi, la localizzazione delle cave ancora

---

<sup>390</sup> In questo senso, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., p. 225.

<sup>391</sup> Vedi, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, cit., pp. 30-36; 63; 65-66; 70.

<sup>392</sup> Ivi, p. 173.

<sup>393</sup> Meglio detto «piano urbanistico- territoriale con specifica considerazione dei valori paesaggistici», così come enunciato all'art. 135, comma 1 del d.lgs. n. 42 del 2004.

anteriormente all'introduzione nel 2001 all'art. 117 Cost. della locuzione «governo del territorio» era soggetta ai piani territoriali d'area vasta e ai piani urbanistici comunali<sup>394</sup>. Dell'obbligo imposto adesso dalle varie legislazioni regionali per quest'ultimi di recepire le previsioni del PRAE si è anzidetto.

Invece, guardando alle scelte compiute dai vari tipi di atti di programmazione o di pianificazione a spettro vasto (programmi di salvaguardia o recupero ambientale, pianificazioni territoriali e non da ultimo piani paesaggistici) e a quelle contenute nel piano settoriale delle attività estrattive si rimarca, ancora una volta, il potenziale verificarsi di sovrapposizioni molteplici, dovute essenzialmente alla circostanza che i provvedimenti di pianificazione ad area vasta riguardano interi sistemi (territoriali, ambientali e paesaggistici) che insistono nella medesima dimensione spaziale e fisica in cui ricadono i piani settoriali, come accade di certo per le cave i cui siti sono sparsi sull'intero territorio. Per quanto concerne lo specifico rapporto tra i piani territoriali a valenza paesaggistica ed i piani regionali delle attività estrattive si ripropone la stessa relazione di sovraordinazione espressa dalla formula dell'art. 145 del Codice per il puro piano paesaggistico, per cui, anche in questo caso, i primi vincolano i secondi.

La sovraordinazione è “secca”, in quanto non sono configurabili “riserve di competenza” come avviene nel caso dei piani dei parchi naturali i quali debbono conformarsi alle prescrizioni dei piani paesaggistici, ma solo nei limiti della funzione di quest'ultimi (che è quella di porre prescrizioni d'uso relative alla forma visibile del territorio, mentre non hanno competenza alcuna sulle prescrizioni relative alla salvaguardia fisica delle componenti naturali, flora, fauna, sorgenti etc.).

In materia sia di configurazione delle figure pianificatorie generali (territoriali e paesaggistiche) e del piano di settore estrattivo, sia di coordinamento tra i rispettivi procedimenti di approvazione, la potestà legislativa nel merito spetta alle Regioni, le quali hanno potestà legislativa esclusiva in materia di cave e torbiere e nell'ambito dei principi di cui agli artt. 143 e 145 del Codice dei beni culturali e del paesaggio possiedono la più ampia libertà di determinare la struttura e l'efficacia dello stesso piano paesaggistico o territoriale paesaggistico. I piani paesaggistici regionali oltre a disciplinare le aree già assoggettate o che essi stessi intendono assoggettare a vincolo

---

<sup>394</sup> In passato, del resto, in assenza di una politica delle risorse, il collegamento attività estrattiva e urbanistica è stato ritenuto il solo capace di dare maggiori risultati immediati. È così che il principio della subordinazione degli interventi di coltivazione di cave alle previsioni degli strumenti urbanistici, allora valido come per ogni altro utilizzo del suolo con effetti modificativi, si è pensato corrispondere all'avvio di un più completo processo di pianificazione del territorio ed ha trovato una prima completa affermazione ad esempio nella Regione Friuli-Venezia Giulia con l.r. 16 agosto 1974, n. 42 “*Norme per la disciplina delle cave e delle altre alterazioni dello stato dell'ambiente*”. Vedi, G. DI GIOVINE, *op. cit.*, pp. 10; 41-48. Cfr. F. ROVERSI MONACO- G. CAIA, *La disciplina delle attività estrattive e le problematiche ambientali*, cit., pp. 625-626. La disciplina urbanistica delle attività di cava contenuta nel piano regolatore generale poteva, a parere della dottrina, configurarsi come ipotesi di supplenza (ricercata) della pianificazione urbanistica, in assenza di specifici strumenti di programmazione e di controllo per il settore estrattivo.

paesaggistico, debbono anche dare puntuale tutela alla restante parte del paesaggio identitario. Coerentemente allora, a monte, i piani regionali delle attività estrattive e, a valle, le singole autorizzazioni alla coltivazione di cave debbono uniformarsi alla disciplina pianificatoria del paesaggio nella sua integralità, compresa, dunque, la sua parte relativa ad aree non vincolate, ma ritenute rilevanti ai fini dell'identità del paesaggio umano insediato nel paesaggio fisico.

In termini diacronici, infine, a seconda che la pianificazione paesaggistica preesista alla pianificazione del settore estrattivo o invece sopravvenga, si avrà che la Regione dovrà in un caso o nell'altro conformare o adeguare il piano delle attività estrattive al piano paesaggistico previgente o sopravvenuto<sup>395</sup>.

Dalla dottrina<sup>396</sup> restano soprattutto moniti che vedono nella realtà il modello normativo descritto largamente inattuato. La maggioranza delle Regioni non ha un piano paesaggistico di nuova concezione, adeguato quindi al modello delineato dal Codice del 2004 all'art. 143, e numerose sono quelle del tutto prive di esso. In parallelo la maggioranza delle Regioni non ha neppure un vigente piano delle attività estrattive. L'incrocio tra queste due forti debolezze riduce di fatto ad una tragica minoranza le Regioni nelle quali si pone concretamente il problema del rapporto tra i due piani, qui sottoposto ad un privilegiato esame. Non meno drammatico è il dato strutturale italiano evidenziato dalla stessa dottrina e rappresentato dalla lampante carenza, nel nostro Paese, della cultura dell'amministrare per programmi, specie della cultura della prassi del coordinamento degli interventi ad incidenza territoriale mediante gli indispensabili raccordi interpianificatori o organizzatori fondati sulla collaborazione amministrativa. Questo serio deficit strutturale ha fino a qui impedito che le programmazioni formassero nel loro complesso un sistema coerente, ciò è accaduto sia lasciando sulla carta molti tipi di piani previsti dalle leggi, sia non tenendo coordinati, quindi isolati l'uno dall'altro, i piani approvati e sia, per finire, mantenendo irrealizzati in larga parte i piani stessi<sup>397</sup>. La gestione e valorizzazione

---

<sup>395</sup> Si veda, invece, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 29 gennaio 2013, n. 533 nel solco della individuazione dei rapporti Stato- Regione (e Comuni) in tema di vincolo ambientale. Nella decisione è preso in considerazione il contrasto tra provvedimento di vincolo paesaggistico disposto dal Ministero dei beni culturali a fronte di diversa destinazione della medesima area da parte della Regione. E in merito si afferma che l'individuazione dei beni paesaggistici meritevoli di tutela si impone e prevale sul potere pianificatorio regionale, a prescindere dal tempo in cui tale esigenza si sia manifestata (seppure dopo l'approvazione del piano paesaggistico); cosicché i relativi provvedimenti sostituiscono integralmente le previsioni pianificatorie semplicemente per effetto della supremazia, sancita dalla Costituzione e dal Codice del 2004, del relativo potere di conservazione e tutela su quello di pianificazione ad ogni livello esercitato. Vedi, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., p. 59.

<sup>396</sup> Vedi, S. AMOROSINO, *Attività di cava e tutela del paesaggio. Relazione al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, cit., pp. 297-303.

<sup>397</sup> Vedi, S. AMOROSINO, *Il governo dei sistemi territoriali. Il nuovo diritto urbanistico*, Cedam, Padova, 2008, pp. 25-27; 35.

del territorio regionale, unitariamente considerato e nelle sue singole parti, impone, al contrario, una responsabile collaborazione che presuppone prima di tutto che siano superati gli ostacoli per cui nell'ambito del governo del territorio la complessità delle problematiche così come la contraddittorietà degli interessi determinano spesso un rallentamento delle pianificazioni, uno stallo dovuto anche al fatto che quando i piani sono *in itinere*, nel lungo tempo intercorso per la loro approvazione, ripetutamente sopravanzano altre esigenze ancora oppure nuovi ripensamenti sugli obiettivi da raggiungere, o più modestamente una riconsiderazione dei modi attraverso i quali ottenerli<sup>398</sup>.

##### 5. *Cave tra parchi nazionali e parchi regionali.*

È fonte di dibattiti dottrinari ma soprattutto occasione di frequenti pronunce giurisdizionali la possibilità di autorizzare determinate attività generalmente non consentite nell'ambito dei parchi, i quali sono alla luce del Codice dei beni culturali e del paesaggio aree tutelate per legge. L'art. 142, comma 1, lett. f) riconosce, infatti, «i parchi e le riserve nazionali o regionali, nonché i territori di protezione esterna dei parchi» di interesse paesaggistico, sottoposti a disposizioni secondo il d.lgs. n. 42 del 2004.

Specularmente l'istituzione dei parchi naturali e le attività di miniera e di cava influiscono tra di sé in negativo. L'esigenza di una più rigorosa tutela dell'ambiente costituisce la ragione fondamentale per l'istituzione di un parco naturale<sup>399</sup> e comporta la necessità di introdurre rilevanti limitazioni ai diritti di impresa e di proprietà. Le attività estrattive si pongono in contrapposizione più o meno forte e stridente con la conservazione dei luoghi naturali nel proprio stato originario.

La legge 6 dicembre 1991 n. 394, legge quadro sulle aree protette, riguarda tutti i parchi naturali, sia quelli nazionali che quelli regionali, ed afferma all'art. 1 di dettare i principi fondamentali per l'istituzione e la gestione delle aree naturali protette<sup>400</sup>, in specifica attuazione degli artt. 9 e 32 Cost. e nel rispetto degli accordi

---

<sup>398</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, p. 287.

<sup>399</sup> La *ratio* dell'istituzione dei parchi è la salvaguardia dell'ambiente e la difesa delle componenti naturalistico-ambientali degli ecosistemi naturali presenti nel parco. Il parco si caratterizza per la «tutela dei valori naturali ed ambientali, nonché storici, culturali, antropologici tradizionali» affidata all'Ente parco e perseguita attraverso lo strumento del piano per il parco (art. 12, comma 1 della legge n. 394 del 1991). La funzione di tutela della natura è la sintesi comprendente flora, fauna, zone umide, corsi d'acqua, insediamenti storici ed antropici. Sta qui la distinzione dai piani paesaggistici il cui obiettivo è il mantenimento delle caratteristiche, degli elementi costitutivi e delle morfologie dei beni sottoposti a tutela, soprattutto la struttura e la forma visibile degli elementi che contraddistinguono il paesaggio (artt. 131 e 135, d.lgs. n. 42 del 2004).

<sup>400</sup> La classificazione delle «aree naturali protette», tra cui rientrano i parchi nazionali e i parchi naturali regionali, oltre alle riserve naturali, è stabilita dall'art. 2 della legge n. 394 del 1991. Il potere di specificare i territori che costituiscono «aree naturali protette» spetta alle Regioni con riferimento specifico ai parchi e alle riserve naturali di interesse regionale (o locale).

internazionali, con il fine di garantire e di promuovere, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del Paese. Questi due richiamati articoli costituzionali rappresentano insieme le norme di riferimento e la giustificazione delle limitazioni imposte dalla legge quadro sulle aree protette.

Strumenti operativi previsti dalla legge quadro incidono direttamente sulle attività di cava, ma nonostante le restrizioni introdotte dalla legge lo svolgimento delle suddette attività non è del tutto escluso. Nell'ambito dei parchi naturali le attività minerarie, in prima battuta, sono frenate da puntuali norme di legge: per i parchi nazionali l'art. 11, comma 3 della legge n. 394 del 1991 fissa, in via di principio, il divieto di aprire ed esercitare miniere e cave, anzi il divieto comprende ogni attività che consista nell'asportazione di minerali in genere<sup>401</sup>, anche se non compresi nelle sostanze suscettibili di utilizzazione industriale indicate nel regio decreto n. 1443 del 1927; per i parchi regionali analoga proibizione è prevista nelle leggi regionali sia di carattere generale, sia istitutive dei singoli parchi. Tale veto è però dettato dalle norme di legge solo in via di principio, per ogni parco è, infatti, prevista la possibilità di introduzione di deroghe, mediante specifiche disposizioni contenute nel regolamento del parco, atto generale di cui ciascun parco deve dotarsi per disciplinare lo svolgimento delle attività consentite al suo interno. L'art. 11, comma 4 afferma, in relazione ai parchi nazionali, che «il regolamento del parco stabilisce altresì le eventuali deroghe ai divieti di cui al comma 3». E prosegue, il comma 6, asserendo che il regolamento per un parco nazionale è approvato dal Ministro dell'ambiente d'intesa con le Regioni e le Province autonome interessate, previo parere anche degli enti locali interessati.

Per i parchi regionali è da ritenere ugualmente obbligatorio<sup>402</sup> il regolamento del parco che viene espressamente contemplato dall'art. 23 della legge quadro, in cui è statuito che la legge regionale istitutiva del parco definisce la perimetrazione provvisoria<sup>403</sup> e le misure di salvaguardia<sup>404</sup>, individua il soggetto per la gestione del

---

<sup>401</sup> Recita l'art. 11, comma 3, lett. b): «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 e alla fauna protette e ai rispettivi habitat. In particolare sono vietati l'apertura e l'esercizio di cave, di miniere e di discariche, nonché l'asportazione di minerali».

<sup>402</sup> La Corte costituzionale nella sent. n. 108 del 2005 sottolinea, in realtà, come l'art. 22, comma 6, della legge n. 394 del 1991 consideri che il regolamento del parco regionale possa anche non essere adottato. E in sua mancanza, ad avviso della Consulta, «la disciplina delle attività di cava non può che essere quella regionale, perché altrimenti il parco regionale non potrebbe usufruire di deroghe al divieto di istituire cave nei parchi, dovendosi fare applicazione dell'art. 11 della legge n. 394 del 1991, che vieta le cave nel parco salvo diversa previsione regolamentare».

<sup>403</sup> La «perimetrazione provvisoria» alla quale fa riferimento l'art. 23 della legge quadro è in realtà da intendersi come definitiva. In questo senso si veda, P. MADDALENA, *La legge quadro sulle aree protette*, "Rivista trimestrale di diritto pubblico", 42 (1992), 3, pp. 648-687.

<sup>404</sup> Allorché è istituito un parco sono previste misure di salvaguardia circa le attività autorizzabili fino all'approvazione del regolamento e all'adozione del piano del parco, il carattere provvisorio della normativa introdotta dalle misure di salvaguardia impone un'esegesi esattamente aderente al dato

parco e indica gli elementi del piano per il parco, nonché i principi del regolamento del parco. Non vige, dunque, la disciplina prevista per i parchi nazionali; nell'ambito dell'autonomia politica di cui godono le Regioni, istituire parchi regionali e dettare i principi fondamentali del loro regolamento è competenza regionale. Saranno, perciò, la Regione e l'Ente parco nelle determinazioni che assumeranno a sfuggire il pericolo che vengano danneggiati, all'interno dei parchi regionali, i delicati equilibri ambientali presenti in luoghi coinvolti nella coltivazione di cava.

Funzione del regolamento deve essere di garantire il raggiungimento delle finalità enunciate dall'art. 1 della legge sulle aree protette, dunque, *in primis* la conservazione dell'ambiente, il rispetto delle caratteristiche naturali e paesaggistiche proprie di un parco. Spetta quindi al regolamento determinare l'*an* e il *quomodo* delle deroghe al divieto generale di esercitare attività estrattive, definendo concretamente se e come dette attività possano risultare compatibili con la tutela del parco.

Le norme del regolamento vanno, inoltre, integrate con le previsioni del piano del parco<sup>405</sup> al quale è rimessa l'individuazione delle aree in cui l'attività di cava è consentita. Sulla base della legge quadro statale, è allora appurato che prima

---

testuale della articolata nominativa elencazione di attività autorizzabili e vietate. Inoltre, i meccanismi di divieto operano in relazione a tutte le attività nominate, ma anche a quelle innominate che possono avere effetti di danneggiamento e/o di disturbo della flora e della fauna. Vedi, T.A.R. Basilicata, sentenza 13 maggio 1998, n. 144. In totale riforma della sent. del T.A.R. appellata si è pronunciato il Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 5 ottobre 2001, n. 5270, ("Rivista giuridica dell'edilizia", 2002, 1, p. 261), affermando l'autorizzabilità di un'attività non specificamente vietata, anche in presenza di una puntuale elencazione di attività autorizzabili. Da ritenersi tassative sono, infatti, le sole attività vietate individuate specificamente; la nozione di "danneggiamento e disturbo della flora e della fauna" non attribuisce un illimitato ed assoluto potere di vietare una qualsiasi attività non compresa fra quelle espressamente vietate, ma stabilisce piuttosto un criterio per la valutazione di quelle autorizzabili, con ciò definendo la possibilità di introdurre, con l'autorizzazione, prescrizioni e vincoli inerenti alle modalità operative. In assenza di misure regolamentari, l'Amministrazione in sede di autorizzazione si esprime con una verifica tecnico-discrezionale circa l'armonizzabilità dell'intervento proposto (e non analiticamente vietato) con i valori ambientali legislativamente enucleati ed in merito alla praticabilità di soluzioni alternative, che in un'ottica collaborativa, consentano la conciliazione dei contrapposti interessi.

<sup>405</sup> Ormai il ritardo nell'approvazione dei piani dei parchi si misura in decenni. L'assenza di essi ha smantellato la parte più importante del tessuto connettivo della protezione ed ha causato problemi a non finire: dalle difficoltà di contrastare sul terreno giudiziale gli attacchi dei c.d. poteri forti, agli eccessi di discrezionalità degli stessi Enti parco, agli sforzi di recupero della politica sul potere di regolazione e di pianificazione del parco. Così nel tentativo, di recente censurato dalla Corte cost. con sentenza 3 marzo 2011, n. 70 in (G.U. 9 marzo 2011, n. 11), della Regione Basilicata di attribuire, (in attesa dell'approvazione del piano e del regolamento del parco ad opera dell'Ente parco), al Consiglio regionale un potere regolamentare in materia di parchi e di consentire ad esso di derogare ai divieti previsti in conformità all'art. 11 comma 3 della l. n. 394/1991. La Corte cost. dichiara la violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s) della Cost., poiché la disposizione impugnata concernendo la disciplina dei parchi naturali interviene nella materia della tutela dell'ambiente di competenza esclusiva dello Stato e, senza lasciare dubbi, considera come la Regione non possa legiferare in materia di ambiente quand'anche sussista un vuoto di disciplina. Vedi, G. DI PLINIO, *Aree protette vent'anni dopo. L'inattuazione "profonda" della legge 394/1991*, "Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente", 2 (2011), 3, pp. 38-51.



dell'approvazione del regolamento e dell'adozione del piano del parco, sia nei parchi nazionali che nei parchi regionali, non è possibile consentire deroghe ad attività vietate espressamente.

L'esecuzione degli interventi è, infine, subordinata all'accertamento della loro conformità al regolamento, che avviene mediante il nulla osta da parte dell'Ente parco<sup>406</sup>. Il Presidente dell'Ente parco nel rilasciare il nulla osta, a seguito del parere del Comitato tecnico esecutivo, può imporre ai fini della tutela paesaggistica-ambientale esatte prescrizioni, fondate sul regolamento del parco e volte a ridurre al massimo l'impatto dovuto all'esercizio di attività estrattiva, anche se certi "lacci e laccioli"<sup>407</sup> comporteranno un minore profitto a coloro che esercitano l'attività. Necessariamente il provvedimento va motivato<sup>408</sup> e in esso devono essere indicate le ragioni giuridiche e i presupposti di fatto che hanno determinato, in conseguenza delle risultanze dell'istruttoria, l'eventuale doverosa restrizione riguardante l'esecuzione dell'attività.

---

<sup>406</sup> *Ibidem*. Alla configurazione del nulla osta direttamente derivabile dalla legge quadro (art. 13) non si addice la discrezionalità amministrativa, dato che la ponderazione comparativa di interessi diversi risulta traslata nei procedimenti di formazione e approvazione di piano e di regolamento del parco. Quest'ultimi sono gli atti presupposti del nulla osta che può essere annullato dal giudice se viola tali atti oppure, quando è conforme, solo se contemporaneamente sono stati impugnati e ritenuti illegittimi gli atti presupposti. Il nulla osta del parco atto tecnico privo di volizione può funzionare solo nella misura in cui piano e regolamento siano stati approvati con le precise caratteristiche, richieste dalla legge n. 394 del 1991, di selezione delle attività consentite e minuzioso dettaglio regolamentare delle condizioni e modalità di esercizio. Ma, salvo poche lodevoli eccezioni, anziché essere tesi a disegnare un modello efficiente di regolazione dettagliata delle attività consentite nelle aree protette, i regolamenti dei parchi sono in troppi casi, in realtà, un arido elenco di divieti. L'effetto della proliferazione di certi modelli di regolamento è poi solo quello di disarmare l'efficacia giuridica della protezione nel momento più delicato che è dato dalla valutazione puntuale delle istanze e dei progetti di realizzazione di attività economiche e di trasformazione del territorio all'interno del perimetro dell'area protetta. Al nulla osta dell'Ente parco l'ordinamento giuridico non assegna alcuna funzione di tutela e ponderazione degli interessi pubblici e privati, al di fuori dell'interesse naturalistico.

<sup>407</sup> Vedi, G. CARLI, *Lacci e laccioli*, Luiss University Press, Roma, 2003. L'A. riprende l'espressione da Luigi Einaudi.

<sup>408</sup> In quanto è autonomamente impugnabile da chi vi ha interesse. Gli esercenti l'attività di cava qualora intendano opporsi alle restrizioni successivamente al rilascio del provvedimento potranno adire il giudice, come possono preventivamente fare valere le proprie ragioni già nella fase istruttoria, alla quale devono, pertanto, essere messi in condizione di partecipare. Benché autonomamente impugnabile, il nulla osta non è autonomo con il suo procedimento poiché, in quanto parere tecnico preordinato alla verifica di conformità del progetto di attività che si intende realizzare agli atti fondamentali del parco, esso si inserisce come atto obbligatorio e vincolante all'interno di altri procedimenti, senza sostituirsi ad essi. Il nulla osta costituisce l'assenso di un'autorità (l'Ente parco) all'emanazione di un provvedimento da parte di altra autorità amministrativa sul cui procedimento di autorizzazione o concessione il nulla osta del parco influisce. Vedi, M. SERTORIO, *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, cit., pp. 141-142; G. DI PLINIO, *Aree protette vent'anni dopo. L'inattuazione "profonda" della legge 394/1991*, cit., pp. 38-51.

Dunque, tra le deroghe il regolamento potrebbe includere la prosecuzione delle attività estrattive legittimamente in corso alla data di istituzione del parco<sup>409</sup>. Per tali attività già in svolgimento, che dovrebbero cessare con la stessa istituzione del parco poiché da quel momento diviene operante il divieto generale sancito per legge, le norme regolamentari potrebbero disporre eccezioni, temperando la conservazione di queste attività imprenditoriali in atto con le esigenze di tutela dell'ambiente del nuovo parco in essere.

Nel regolamento possono, altresì, inserirsi norme per la sistemazione ambientale delle aree di cava la cui attività, invece, termini a seguito dell'istituzione del parco<sup>410</sup> o piuttosto per il recupero delle cave abbandonate in virtù del quale può essere concesso l'inizio di una ripresa attività, seppure contenuta nei limiti necessari per conseguire il recupero e la sistemazione ambientale delle aree interessate dal sito estrattivo. Ovviamente il regolamento in tal caso dovrà specificare le modalità in cui queste attività dovranno svolgersi, nonché gli oneri e le garanzie che saranno a carico dei soggetti autorizzati a condurle. Sempre il regolamento, potrebbe, ancora, disciplinare lo sfruttamento dei materiali estratti nel corso delle attività di recupero così come l'utilizzazione dei siti di cava non più in esercizio, individuando per essi una destinazione finale compatibile con la tutela ambientale<sup>411</sup>.

È possibile anche l'introduzione di deroghe migliorative da parte delle Regioni, come nel caso in cui si estenda, ad esempio, la preclusione dell'attività di cava nei parchi anche alle aree contigue, considerate sempre degne di tutela, ma meno stringente in quanto fasce intermedie di raccordo graduale con il territorio esterno al parco. Per il parco è cioè concepita una tutela concentrica, per cui da una tutela integrale si passa a tutele sempre più deboli che ammettono attività che, consentite a

---

<sup>409</sup> È bene rilevare che in genere gli interventi autorizzati riguardano il possibile completamento o ampliamento della cava presente, pressoché da escludere è, invece, l'apertura di una nuova cava dopo l'istituzione del parco.

<sup>410</sup> Qualora la prosecuzione dell'attività estrattiva risulti pregiudizievole, il Presidente dell'Ente parco può respingere il progetto di prosecuzione dell'attività, stabilendone la cessazione e le relative modalità. Egli dispone un'istruttoria per approfondire sullo stato dei luoghi e la conciliabilità con gli interventi richiesti, spettando poi agli organi regionali, a seguito di detta valutazione e decisione adeguatamente motivata, la competenza ad adottare la revoca dell'autorizzazione già rilasciata in precedenza. Spetta al Direttore dell'Ente parco comunicare agli interessati l'avvio del procedimento di revisione dell'autorizzazione; egli esercita le funzioni di tutela ambientale disponendo verifiche e perizie tecniche volte ad accertare lo stato dei luoghi per le conseguenti determinazioni. Il Presidente dell'Ente parco può, altrimenti, concedere l'approvazione alla prosecuzione dell'attività sulla base di acquisizioni aggiornate che devono necessariamente escludere la presenza di eventuali fenomeni di degrado o il loro aggravarsi, tenendo conto non solo degli aspetti paesaggistici e ambientali, ma anche di quelli geologici e comunque attinenti alla sicurezza. Vedi, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 19 settembre 2006, n. 5458, "Il Foro amministrativo- C.d.S.", 2006, 9, p. 2603.

<sup>411</sup> Vedi, M. E. VERINO, *Miniere, cave e parchi naturali*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, cit., pp. 173-175; 178-181.

seguito di monitoraggio e di controllo del loro impatto, permettono la valorizzazione di aree del parco<sup>412</sup>. All'art. 32, comma 1, è la legge quadro sulle aree protette a prevedere che nelle zone a tutela più debole del parco e, quindi più esterne ad esso, possano essere svolte diverse attività anche se previa intesa con gli organi di gestione delle aree naturali protette e gli enti locali<sup>413</sup>.

Ma se nell'ambito delle proprie funzioni legislative o di pianificazione del territorio e di settore le Regioni possono anche porre limiti maggiori per tutelare le proprie aree protette, resta comunque impossibile prescindere dalla disciplina statale poiché la tutela del patrimonio ambientale e paesaggistico è riservata in via esclusiva allo Stato e la disciplina delle aree naturali protette è compresa nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», di cui all'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione<sup>414</sup>. Per questa ragione le norme contenute nella legge quadro sulle aree protette costituiscono il parametro di valutazione della legittimità costituzionale delle disposizioni che le Regioni, pur in ambito di una propria competenza legislativa esclusiva com'è la materia delle cave, adottino nel caso in cui le cave insistano in un parco.

Sebbene vi siano principi, norme e regole a guidare gli amministratori, queste non bastano a dissolvere la discrepanza tra le esigenze di tutela dell'ambiente, della natura, del paesaggio, da una parte e lo sviluppo economico e l'incentivazione di attività vantaggiose per l'economia regionale o nazionale dall'altra.

In conclusione, vi è indubbiamente una inconciliabilità di fondo tra attività estrattiva e tutela dell'ambiente nell'ambito dei parchi naturali. Tuttavia non si tratta di un disaccordo assoluto poiché un adattamento è da ritenere possibile sulla convinzione che ambiente significhi sviluppo; uno sviluppo che si basa sul “capitale

---

<sup>412</sup> Allo stato attuale vi sono molte attività che possono essere tranquillamente inserite in tali zone in quanto non solo non turbano il loro equilibrio, bensì ne esaltano le peculiarità. Accanto a queste attività, che in modo specifico rispondono allo spirito del parco, spesso purtroppo ve ne sono altre di sicuro impatto, com'è per le attività estrattive che, comunque, hanno dovuto armonizzarsi, in un certo senso convivere, con finalità naturalistiche. Vedi, F. FERRARA, *Le aree contigue ai parchi tra esigenze di tutela ambientale e sviluppo economico*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, pp. 297-304; secondo l'A., «le aree contigue ai parchi possono costituire una risorsa economica in grado di attrarre investimenti nel rispetto dell'ambiente non solo mediante incentivi necessari alle attività tradizionali ma anche mediante la promozione di un'economia di servizi. La marginalizzazione economica e sociale di queste zone è infatti in parte addebitabile alla mancata integrazione delle attività tradizionali con altre attività produttive».

<sup>413</sup> L'art. 32 (l. n. 394 del 1991) intitolato “Aree contigue”, al comma 1, dispone: «le Regioni, d'intesa con gli organismi di gestione delle aree naturali protette e con gli enti locali interessati, stabiliscono piani e programmi e le eventuali misure di disciplina della caccia, della pesca, delle attività estrattive e per la tutela dell'ambiente, relativi alle aree contigue alle aree protette, ove occorra intervenire per assicurare la conservazione dei valori delle aree protette stesse».

<sup>414</sup> Si ricordi che è la stessa legge quadro all'art. 1 ad affermare di essere attuazione degli artt. 9 e 32 della Costituzione.

naturale”. Il monitoraggio e la valutazione dello stato dell’ambiente permettono allora di cogliere anche tutte le opportunità offerte dai contesti di elevato valore naturalistico per promuovere tecnologie innovative e compatibili valorizzando, anche dal punto di vista economico, le risorse naturali<sup>415</sup>. Spetta essenzialmente ai regolamenti dei parchi indicare la strada per conciliare le esigenze di tutela dell’ambiente con quelle economiche e sociali delle popolazioni interessate.

Se è indispensabile, certamente, lo sviluppo economico delle zone protette e quindi che in esse siano radicate attività capaci di dare profitto, è sempre più evidente come le attività, comunque, non debbano riuscire a compromettere irrimediabilmente l’ambiente<sup>416</sup>. Esiste un rapporto diretto tra ambiente e diritto dell’economia, che è specialmente sentito in Italia in materia di aree protette. Non a caso, tra gli argomenti più utilizzati dalla classe politica e dagli analisti economici per fare accettare alle popolazioni coinvolte l’istituzione di nuovi parchi nazionali e regionali vi è anche quello che fa leva sulle rilevanti opportunità economico-sociali che le aree protette possono apportare in zone spesso depresse storicamente e, comunque, lontane dai poli di sviluppo industriale e commerciale<sup>417</sup>.

Da questa visione (abbracciata da buona parte della dottrina) rappresentativa di un passaggio da una tutela vincolistica o soltanto protezionistica ad una attiva e promozionale, affinché non siano danneggiate le istanze economiche e sociali delle popolazioni locali, si discosta con durezza alcuna parte della dottrina che ritiene la legge quadro sulle aree protette tecnicamente eccellente; di più, meritevole di aver introdotto nell’ordinamento italiano una delle più avanzate normazioni di tutela

---

<sup>415</sup> Vedi, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 150-152.

<sup>416</sup> L’esercizio di determinate attività ritenute compatibili con la destinazione delle aree, sembra soddisfare le esigenze lavorative dei residenti e contribuire allo sviluppo, ma spesso laddove sono previsti incentivi per l’incremento di attività il regime vincolistico subisce delle limitazioni. Del resto, un regime che punta soltanto alla protezione delle aree limitando al massimo le attività determinerà come conseguenza l’abbandono delle stesse. Le politiche dei parchi si rivelano efficaci quando con l’inserimento di attività rispettose dello stile di vita delle popolazioni locali, evitano lo spopolamento e l’impoverimento delle zone delle aree protette, in particolare di quelle contigue ai parchi, delle quali è necessaria la fruizione, anche in quanto permette il controllo sulle zone stesse. Un forte contributo all’incremento e allo sviluppo del territorio vincolato e un apporto alla realizzazione delle politiche dei parchi può essere dato dai Comuni con la predisposizione di un programma pluriennale economico e sociale, che è strumento attraverso il quale si introducono le azioni oggetto di intesa tra Ente parco, soggetti pubblici e soggetti privati per il raggiungimento della sostenibilità di interventi idonei alla valorizzazione del parco. I Comuni partecipano ai vari programmi di intervento dello sviluppo locale, alla promozione e al sostegno delle attività agricole, zootecniche, agrosilvopastorali, turistiche, culturali e artigianali e sono titolari di interessi pubblici di protezione ambientale per i propri territori. Guardando alle attività estrattive, pur essendo molto redditizie, sono in realtà tra le più avversate dalle popolazioni locali e dalle associazioni ambientaliste, dato che malamente si inseriscono nella programmazione di cui sopra. In questo senso, M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 156-161; 277.

<sup>417</sup> Vedi, E. PICOZZA, *Il regime delle aree protette tra diritto europeo e diritto nazionale*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, p. 51.

naturalistica, ma di cui, purtroppo, già una decina di anni dopo l’emanazione, apertamente, si doveva manifestare una sostanziale inattuazione dei meccanismi protezionistici previsti, oltre alla assoluta insufficienza della spesa pubblica per la conservazione della natura e della biodiversità. Ancora a distanza di più di vent’anni dall’entrata in vigore della legge statale n. 394 del 1991, secondo tale dottrina, va denunciato uno scenario ulteriormente esasperato. Le aree protette in Italia sono cresciute a dismisura, in termini di numero e soprattutto di superfici, accompagnata a questi dati<sup>418</sup> si è avuta una caduta verticale del grado di tutela effettiva.

Critica, l’occupazione da parte della politica di uno spazio che per legge non le spetta. La corsa della P.A. nei parchi (al cui interno vi sono numerosi Comuni) ha comportato una progressiva perdita di legittimazione tecnico-scientifica<sup>419</sup> dell’Ente parco. E un Ente parco che replica obiettivi e modelli decisionali delle autonomie territoriali non solo è sostanzialmente inutile, ma è oltremodo una duplicazione finanziariamente costosa e soprattutto incostituzionale. In particolare, la politica, disattivando la Carta della Natura<sup>420</sup>, ha potuto mantenere in sé un potere istitutivo pienamente discrezionale, “lanciando” la moltiplicazione dei parchi in un contesto di crisi strutturale del bilancio dello Stato.

---

<sup>418</sup> Secondo dati del 2009, le aree naturali protette sono oltre 1.100, con una superficie complessiva di circa tre milioni e mezzo di ettari, pari a più del 12% dell’intero territorio italiano. I Comuni “dentro” le aree protette sono 1.873, un quarto dei Comuni italiani: una cifra sorprendente, e un indizio di un fenomeno più ampio dell’oggettivo contenuto “naturalistico” dei territori comunali. Parallelamente, è progressivamente diminuito anche il finanziamento delle aree protette, sia in termini assoluti che, ovviamente, relativi. In tre anni, dal 2008 al 2010, il Ministero dell’economia ha tagliato oltre il 70% dei fondi per i parchi, che nel bilancio 2011 hanno costituito appena lo 0,03 per mille del Pil, cioè 60 milioni di euro. Il taglio più drammatico è stato annunciato nel c.d. decreto Sviluppo e, alla fine, al finanziamento delle aree protette si sono destinati circa 35 milioni di euro, poco più della metà della spesa precedente. Contemporaneamente, si è rinvigorita la proposta di puntare sull’autofinanziamento delle aree protette che, pur potendo presentare aspetti positivi, accostato ai tagli di spesa, può rivelarsi un boomerang contro la protezione naturalistica. Vedi, G. DI PLINIO, *Aree protette vent’anni dopo. L’inattuazione “profonda” della legge 394/1991*, cit., pp. 29-31.

<sup>419</sup> Ivi, pp. 38-51. Pensato dalla legge quadro come una Autorità tecnica e indipendente finalizzata alla pianificazione naturalistica e alla gestione del patrimonio naturale, l’Ente parco ha la sola reale funzione della pianificazione e gestione conservativa del patrimonio naturale, conferita da legge statale; mentre tutte le altre funzioni territoriali restano dove stanno, con il solo limite della conformità naturalistica delle attività di trasformazione del territorio, valutata attraverso il nulla osta. Ciò nonostante, la maggior parte delle recenti proposte di riforma della legge quadro ha come obiettivi principali ingressi a dosi massicce di rappresentanza politica locale e di settore dentro il tessuto connettivo degli organi tecnici dell’Ente parco.

<sup>420</sup> Ivi, pp. 29-51. Immaginata come base tecnico-scientifica e fonte primaria della pianificazione naturalistica, la Carta della Natura, nell’intenzione del legislatore sottratta alla discrezionalità politica, avrebbe dovuto definire, staticamente e dinamicamente, la distribuzione sul territorio del patrimonio naturale italiano. Alle prescrizioni della Carta della Natura avrebbe dovuto essere vincolata l’iscrizione nell’Elenco Ufficiale delle Aree Protette, con l’attribuzione all’area iscritta della doppia protezione della legge quadro: copertura costituzionale e garanzia finanziaria. Ma senza la Carta della Natura, nell’Elenco Ufficiale si è riversato di tutto con l’effetto di rendere sempre meno proteggibili e finanziabili i parchi.

L'intima essenza dell'istituzione di parchi e riserve naturali sta nel principio di conservazione degli equilibri naturali non modificati in modo irreversibile dalle attività umane, e ove possibile del loro ripristino. Si tratta di un principio dinamico ed è altrettanto evidente che anche la protezione giuridica debba essere intesa in senso dinamico. Vuol dire che un parco non può essere tenuto sotto una campana di vetro. I confini delle aree protette sono barriere giuridiche e non fisiche, e protezione significa pianificazione, gestione, controllo delle aree protette attraverso misure e interventi scientificamente calibrati per conservarle il più a lungo possibile. Si tratta di una attività complessa, che esige risorse finanziarie e risorse umane altamente qualificate, e che soprattutto richiede l'instaurazione di una apposita struttura ad alta qualificazione tecnico-scientifica alla quale affidare la funzione di governo della natura, tenendo conto che ogni area protetta è un *unicum*, diversa da tutte le altre, e richiede piani e forme di gestione "personalizzati". L'evidenza empirica dimostra che nell'adempimento di una tale missione la struttura di gestione si trova in continuo rapporto, spesso in conflitto, con privati e pubblici poteri che hanno interessi altrettanto "personalizzati" alla trasformazione del territorio protetto.

La teoria giuridica della protezione integrale<sup>421</sup> si fonda sulla premessa che, in ipotesi di conflitto, in ultima istanza, debbano prevalere le ragioni della natura su quelle dell'economia e della politica; di conseguenza, disegna una tecnica giuridica adeguata, suggerendo che la struttura tecnico-scientifica deputata alla tutela e gestione della natura nel territorio protetto sia dotata di strumenti in grado di bloccare trasformazioni del territorio decise da qualsiasi altro potere, pubblico o privato, difformi da quelle consentite dal piano di assetto naturalistico e dalla sua regolamentazione attuativa.

Sotto un profilo concreto, la teoria della protezione integrale, nonostante sia scientificamente ineccepibile, neanche in Italia funziona nella pratica e, salvo rare eccezioni, le aree protette sono tali solo sulla carta. Eppure la giurisprudenza non manca di ricorrere a questa teoria tentando di riparare le vistose falle che la pressione

---

<sup>421</sup> Ivi, pp. 31-37. A parere dell'A., la legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991 ha incorporato la teoria della protezione integrale; malgrado, sul piano realistico, la forza giuridico-formale delle tecniche di una tale protezione adottata dalla legge statale sia stata abbandonata agli errori e alle omissioni delle varie istituzioni ed organismi che avevano l'obbligo di attuarla rapidamente ed efficientemente. Al contrario, pezzo dopo pezzo si è lavorato alla "devitalizzazione" della protezione integrale. Si veda anche, P. MADDALENA, *La legge quadro sulle aree protette*, cit., pp. 648-687. La legge quadro ha rimodulato il concetto di "patrimonio naturale" sganciandolo dal dominio del "soggetto di diritto" in senso antropologico, e costruendo la natura stessa come centro autonomo d'imputazione giuridica, come soggetto non personificato di diritti. Ciò significa che nella legge quadro è transitata una nuova cultura del rapporto uomo-natura, fondata sulla sostituzione del principio biocentrico alla concezione antropocentrica del diritto, cosicché, almeno nei territori protetti, non è più l'essere umano il destinatario finale del diritto, ma la natura, «un bene senza padrone, un soggetto composto da una miriade di cose animate e inanimate che interagiscono tra loro secondo regole che l'economia finora ha saputo solo violare, e mai comprendere appieno».

della politica e dell'economia hanno aperto e continuano ad aprire nel desolante percorso di carente attuazione della legge sulle aree protette. È qui opportuno riprendere ancora una volta la sentenza n. 7472 del 2004 in cui il Consiglio di Stato afferma che «è stato notato in dottrina, con efficacia, che la protezione della natura mediante il parco è la forma più alta ed efficace tra i vari possibili modelli di tutela dell'ambiente, il cui peggior nemico è senza dubbio la produzione economica moderna». E dove (come già riportato in precedenza) il giudice aggiunge che «non può in sostanza porsi in dubbio che la ragione d'essere della delimitazione dell'area protetta risieda nell'esigenza di protezione integrale del territorio e dell'eco-sistema e che, conseguentemente, 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 tipo diverso, sicché in relazione all'utilizzazione economica delle aree protette non dovrebbe parlarsi di sviluppo sostenibile ossia di sfruttamento economico dell'eco-sistema compatibile con esigenza di protezione, ma, con prospettiva rovesciata, di protezione sostenibile, intendendosi con tale terminologia evocare i vantaggi economici che la protezione in sé assicura senza compromissione di equilibri economici essenziali per la collettività, ed ammettere il coordinamento fra interesse alla protezione integrale ed altri interessi solo negli stretti limiti in cui l'utilizzazione del parco non alteri in modo significativo il complesso dei beni compresi nell'area protetta»<sup>422</sup>.

Tale sentenza del Consiglio di Stato privilegia la protezione della natura rispetto alla tutela ambientale e costituisce una conferma che viene da lontano. Va, infatti, precisato che la giurisprudenza sulla legge quadro aveva fin dall'inizio percepito con estrema lucidità la novità, la singolarità e la specialità del diritto della protezione naturalistica, e la sua netta separazione da altre materie<sup>423</sup> e da altri poteri

---

<sup>422</sup> Con questa motivazione il Consiglio di Stato giunge alla conclusione per cui un interesse pubblico di intensità e forza senza precedenti, come l'emergenza rifiuti a Napoli, deve piegarsi di fronte alla tutela di un altro valore, la protezione integrale della natura, la cui tutela giuridica è di superiore intensità entro i confini dell'area protetta. Dinnanzi, dunque, alla decisione, assunta con atti prefettizi, di riattivare una discarica esistente nel Comune di Terzigno all'interno del Parco nazionale del Vesuvio, il giudice amministrativo, pur rilevando che non vi è incompatibilità assoluta fra aree protette ed attivazione di discariche nei parchi naturali, annulla gli atti prefettizi impugnati, asserendo che in base alle disposizioni della legge quadro n. 394 del 1991 «deve essere garantita, per quanto possibile, la conservazione integrale dell'area protetta, mentre l'alterazione dell'ecosistema può essere consentita solo in quanto non vi siano alternative possibili alla scelta adottata». Alternative che non risultano valutate nel caso di specie.

<sup>423</sup> Ad esempio, dall'agricoltura, dall'urbanistica, dalla disciplina paesistica e, in particolare, dal diritto generale dell'ambiente. La netta separazione fra protezione della natura e tutela dell'ambiente è stata intuata da M. S. Giannini, il quale distinse l'intervento in «zona circoscritta di territorio di cui si vuole la conservazione», dall'intervento sull'ambiente generale «ove si manifesta l'azione aggressiva dell'uomo» (M. S. GIANNINI, *"Ambiente": saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, cit., pp. 3 e ss.). Separazione confermata dalla Corte cost., sent. n. 1031 del 1988 definita di portata "rivoluzionaria",

incidenti sul territorio. E potrebbe andare lontano, se viene considerata la centralità del principio di protezione della natura, non disponibile ai livelli locali, nella nuova ripartizione di competenze tra Stato e Regioni. La modifica del Titolo V della Cost., prevedendo che la competenza legislativa in materia di «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali» spetti esclusivamente allo Stato, ha cambiato il quadro di riferimento in cui si inseriva la legge n. 394 del 1991. Nel mutato contesto dell'ordinamento, la legge sulle aree protette deve, adesso, essere interpretata come legge di conferimento da parte dello Stato alle Regioni (in attuazione del principio di sussidiarietà, art. 118, comma 1 della Cost.) di funzioni amministrative di tutela da esercitare secondo il principio di cooperazione tra Stato e Regioni<sup>424</sup>.

Se una valorizzazione economica delle aree protette è possibile, lo è solo da dentro un'ottica preliminarmente protezionistica. Non c'è nulla che abbia prodotto tanti ostacoli all'attuazione della legge sulle aree protette quanti ne ha prodotti la pretesa di caricare i parchi della missione dello sviluppo sostenibile<sup>425</sup>. Se a monte di un parco è posta la Carta della Natura e non la programmazione economica, se l'oggetto della tutela, superando l'antropocentrismo, è il patrimonio naturale e non l'economia reale, davanti alla cristallina chiarezza della legge sulle aree protette l'unica accezione consentita di economia quando si "manipola" la natura e la biodiversità è quella secondo cui la protezione è la condizione preliminare della valorizzazione, che è il risultato, e non la ragione, della prima, e la cui intensità cresce in proporzione alla intensità e alla qualità della protezione. Per questa ragione, la dottrina<sup>426</sup> a sostegno di questo rovescio della medaglia propone di ricondurre la valorizzazione entro i confini della protezione, tenendo fuori lo sviluppo sostenibile; di finanziare la natura e nient'altro, e non secondo logiche di immaginari ritorni economici, ma per essa stessa, quale segno di civiltà non antropocentrica; di costruire la Carta della Natura e renderla vincolante; di riabilitare l'immagine dell'Ente parco ad autorità tecnico-scientifica, pienamente indipendente dai governi di ogni livello;

---

vedi, A. SIMONCINI, *Ambiente e protezione della natura*, Cedam, Padova, 1996, p. 269; G. DI PLINIO, *Diritto pubblico dell'ambiente e aree naturali protette*, Utet, Torino, 1994.

<sup>424</sup> Vedi, Corte costituzionale, sentenza 26 maggio 2010, n. 193. Secondo la Corte cost., pertanto, alle Regioni, nella netta distinzione tra funzione di tutela e di valorizzazione, è attribuito l'esercizio delle funzioni amministrative indispensabili per il perseguimento dei fini propri delle aree protette. Ma se al di fuori di ogni forma di cooperazione con lo Stato, l'esercizio da parte delle Regioni di funzioni amministrative di tutela (e non solo di gestione e valorizzazione) è in contrasto con gli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 42 del 2004.

<sup>425</sup> Si noti nell'evoluzione della filosofia naturalistica internazionale dell'Unione Internazionale per la Conservazione della Natura (UICN) un salto radicale tra il vocabolario del Piano d'azione di Bali (1982), che collega il sistema mondiale dei parchi con lo sviluppo sostenibile, e a distanza di dieci anni, il lessico della Dichiarazione di Caracas (1992) che esalta con toni perentori la conservazione della diversità biologica, senza più alcun riferimento allo sviluppo sostenibile ponendo l'accento sul suo contrario: la protezione sostenibile.

<sup>426</sup> Per l'ultima volta, G. DI PLINIO, *Aree protette vent'anni dopo. L'inattuazione "profonda" della legge 394/1991*, cit., pp. 53-57.



di ridurre drasticamente le dimensioni dei territori protetti, se serve anche azzerando il ruolo del parco nella fascia più antropizzata e delegittimando le compensazioni economico-sociali. Le risorse, sempre più esigue, dovrebbero servire prioritariamente o soltanto per la conservazione e la gestione naturalistica.

### 5.1 *La questione della derogabilità del divieto di attività estrattiva all'interno del parco, in assenza di presupposti specificati dalla legge quadro sulle aree protette.*

L'assunto dal quale si muove è costituito dal fatto che la disciplina che regola la materia «cave nei parchi», almeno per la parte contenuta nella legge quadro sulle aree protette non sia più adeguata al mutato contesto costituzionale, e che diversamente dal quadro legislativo vigente, sia necessario ricondurla quanto più possibile a livello statale.

Il combinato disposto dell'art. 11, comma 3, lett. *b*) e comma 4 con l'art. 22, comma 1, lett. *d*) della legge n. 394 del 1991 rappresenta il punto forse più estremo del compromesso tra interessi ambientali ed interessi economici. Si è detto che il regolamento dei rapporti tra difesa delle aree protette ed esercizio delle attività estrattive è ricondotto al paradigma della regola e della eccezione. La regola è fondata sul divieto di apertura e esercizio di cave e miniere all'interno dei parchi, l'eccezione è invece costituita dalla derogabilità del divieto medesimo. Il centro di gravità in quest'ultimo caso si sposta dalla protezione integrale del bene tutelato allo sviluppo equilibrato ed eco-compatibile dell'area protetta<sup>427</sup>.

L'art. 22 disciplina il regolamento del parco nel caso specifico di parco regionale e al comma 1, lett. *d*), mediante rinvio all'art. 11, configura una sorta di equiordinazione tra il regolamento del parco nazionale e il regolamento del parco regionale, di modo che i limiti e le facoltà ammesse per il primo risultano applicabili anche al secondo. Dunque, anche a livello regionale sono ammissibili deroghe ai divieti di esercizio di attività ed opere (di cui all'art. 11, comma 3) all'interno del parco attraverso lo strumento del regolamento.

Dal quadro fornito emerge che la disciplina statale ha lasciato ampi margini di autonomia alle Regioni. Questa scelta probabilmente può essere ricondotta al fatto di concedere forme organizzative e gestionali più flessibili onde adeguare la tutela alle caratteristiche regionali e locali. Però, in ordine allo specifico fenomeno relativo al rapporto tra attività estrattiva e disciplina delle aree protette (o più peculiarmente al rapporto tra cave e parchi), tale riconoscimento ha costituito, in taluni casi, un *vulnus* alla tutela che con la istituzione del parco ci si prefigge di perseguire. La possibilità

---

<sup>427</sup> Vedi, S. VILLAMENA, *Aree naturali protette vs. attività estrattiva*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, pp. 263-266.

di derogare al divieto di esercizio di attività di cava all'interno del parco, coniugata con la facoltà del legislatore regionale di definire la perimetrazione del parco regionale, ha permesso di graduare il relativo livello di protezione fino al punto di rendere percorribile il ribaltamento dell'ordine logico fissato dal legislatore statale, cioè a dire della regola con l'eccezione. Le aree nelle quali ammettere attività economiche di estrazione di materiali di cava potenzialmente (meglio, sicuramente) invasive per il parco dovrebbero essere marginali rispetto a quelle nelle quali garantire il più rigoroso grado di tutela conservativa. La "fuga" dal sistema<sup>428</sup> impostato dalla legge statale sulle aree protette ha ampie ripercussioni che investono il piano costituzionale con preciso riguardo all'art. 117 della Costituzione.

La Corte costituzionale nella sentenza 18 marzo 2005, n. 108 ha dichiarato<sup>429</sup> l'illegittimità costituzionale della norma della legge della Regione Umbria 3 gennaio 2000, n. 2 che introduceva delle deroghe al regime di cava nei parchi nazionali ricadenti nel proprio territorio. In modo del tutto contrario, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale relativa alla stessa norma della legge regionale nella parte in cui dispone le solite ipotesi di deroghe al regime di divieto concernenti stavolta le cave nei parchi regionali<sup>430</sup>.

---

<sup>428</sup> La legislazione della Regione Lombardia (art. 1, comma 1, lett. a), della l.r. n. 86 del 1983) differenzia la tutela delle aree protette a seconda che si tratti di «parchi naturali», «riserve naturali», «monumenti naturali», «e altre zone meritevoli di una qualche forma di protezione», precisando che la parte della legge quadro statale che si applica alle aree protette medesime è (soltanto) quella relativa ai «parchi naturali». In modo tale che quelle aree non comprese nella *species* parchi naturali sono soggette ad un regime di protezione più blando e a valutazioni più strettamente legate ad esigenze economiche, tra cui le attività estrattive. Tale impostazione, suffragata dal T.A.R. Lombardia (sent. n. 2671 del 2001) e confermata in appello dal Consiglio di Stato (sent. n. 1052 del 2004), raggiunge l'obiettivo di sottrarre una parte delle «aree protette regionali» (eccetto i «parchi naturali») alle disposizioni della l. n. 394 del 1991, determinando una sorta di «fuga dal sistema della conservazione della natura» previsto dalla disciplina legislativa nazionale. Nella fattispecie, il T.A.R. Lombardia ha affermato che «è illegittima la previsione del piano territoriale di coordinamento di un parco regionale lombardo (nel caso di specie il parco regionale della valle del Lambro) che vieti l'apertura e l'esercizio delle miniere, nonché la prosecuzione dell'attività mineraria dopo la scadenza delle concessioni amministrative già rilasciate, in quanto la l.r. Lombardia 30 novembre 1983, n. 86 (come modificata dalla l.r. 8 novembre 1996, n. 32) non consente un divieto generalizzato di attività estrattiva esteso all'intero "parco regionale", dovendo restare circoscritto alle sole aree individuate come "parco naturale"». Vedi, M. CERUTI, *In materia di parchi. Aree naturali protette e attività estrattiva: la distinzione lombarda tra "parco regionale" e "parco naturale" apre la strada a cave e miniere*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 17 (2002), 1, pp. 85-96.

<sup>429</sup> Corte costituzionale sentenza 18 marzo 2005, n. 108 in (G.U. 23 marzo 2005, n. 12).

<sup>430</sup> Si tratta dell'art. 5, commi 2, 3 e 5, della l.r. Umbria n. 2 del 2000, come sostituito dall'art. 5 della l.r. Umbria n. 26 del 2003. La Regione Umbria ha modificato nel 2003 la propria legge sulle attività di cava prevedendo che è vietata l'apertura di nuove cave e la riattivazione di cave dismesse all'interno dei parchi nazionali o regionali, con la sola eccezione di interventi di ampliamento o completamento delle cave in servizio, o di reinserimento o recupero ambientale di cave dismesse, e in ogni caso solo nelle ipotesi previste dal PRAE. Quindi, sull'art. 5 della l.r. n. 2 del 2000 è stata sollevata questione di legittimità costituzionale per aver previsto la Regione Umbria possibilità di deroghe per interventi su cave all'interno sia dei parchi regionali sia dei parchi nazionali secondo criteri stabiliti con legge

La ragione di questo discrimine si incentra esclusivamente sul rispetto delle prerogative regionali in materia.

L'art. 22 della l. n. 394 del 1991 statuisce che fra i principi fondamentali per la disciplina delle aree protette naturali regionali, rientra l'adozione di regolamenti per tali aree protette secondo i criteri stabiliti con legge regionale. Pertanto, osserva la Corte cost., «non può sostenersi che la legge regionale disponga arbitrariamente delle deroghe *in peius* in materia di ambiente», dal momento che la l.r. Umbria n. 2 del 2000, impugnata, «stabilisce in linea di principio il divieto di condurre cave nei parchi regionali» e altresì, fissa «in alcune ipotesi ben circoscritte, la possibilità di deroghe a tale divieto». Dunque essa, nel rispetto del dettato dell'art. 22, ha «semplicemente riprodotto i principi fondamentali per la disciplina delle aree protette, in conformità a quanto disposto dall'art. 11 della stessa legge n. 394 del 1991».

La legge regionale umbra però, afferma la Corte cost., nel caso dei parchi nazionali si pone in contrasto con la l. n. 394 del 1991 poiché in essa si asserisce che le deroghe ad attività o opere vietate nei parchi nazionali possono essere poste in essere solo con il regolamento per il parco, adottato dal Ministero dell'ambiente d'intesa con la Regione (art. 11, commi 3, 4 e 6).

Analoga disposizione non esiste, invece, per i parchi regionali, la cui disciplina la stessa legge statale sulle aree protette riserva alla Regione<sup>431</sup>.

La sentenza della Corte cost. n. 108 del 2005 offre allora spunto per alcune riflessioni critiche in merito alla normativa statale circa la complessa problematica delle cave nei parchi. A parere della dottrina<sup>432</sup>, in primo luogo, partendo dalla premessa per cui la competenza legislativa esclusiva in materia di tutela delle aree protette spetta allo Stato, *ex art. 117, comma 2, lett. s) Cost.*, non si comprende come delle medesime deroghe possano essere vietate o al contrario consentite a seconda del livello di governo territoriale sul quale un parco insiste. La disciplina di attività dannose per l'ecosistema di un parco, invero, ha quale comune esigenza di non

---

regionale. Il Presidente del Consiglio dei ministri ha proposto ricorso alla Corte costituzionale avverso la legge regionale umbra ritenendola lesiva dell'art. 117, comma 2, lett. s) Cost., nonché della legge n. 394 del 1991, nello specifico artt. 11, comma 3, lett. b) e 22, comma 1, lett. d).

<sup>431</sup> Si legge nella sent. n. 108/2005 che «il parco regionale è infatti tipica espressione dell'autonomia regionale» e l'art. 23 della l. n. 394 del 1991 stabilisce che il parco regionale è istituito con legge regionale che determina anche i principi del regolamento del parco.

<sup>432</sup> Vedi, S. VILLAMENA, *Aree naturali protette vs. attività estrattiva*, cit., pp. 266-273; M. VACCARELLA, *op. cit.*, pp. 136-152. Entrambi sottolineano lo scontro tra opposti interessi tutelati che viene alla luce quando si opera una distinzione tra deroghe, pur riguardanti stesse attività, possibili o meno a seconda della diversa dimensione (regionale o nazionale) dell'area protetta. Vi è, dunque, da correggere una differente potestà di regolamentare le cave nell'ambito dei parchi nazionali o regionali. Dal momento che è possibile derogare con legge regionale (o addirittura con il piano di settore) al divieto di praticare attività di cava in aree protette regionali ed anche disciplinarne l'esercizio nel parco regionale in mancanza del regolamento del parco o in attesa della sua adozione.

risolversi in «visioni particolaristiche locali»<sup>433</sup>. In secondo luogo, provando a chiarire con un esempio, se si esamina la tutela delle specie animali contemplata dalla legge quadro sulle aree protette<sup>434</sup>, si coglie altrettanto espressamente la previsione del divieto di «cattura, uccisione, danneggiamento e disturbo delle specie animali» nei parchi. Tale conservazione della fauna è poi derogabile, ma soltanto al verificarsi di presupposti direttamente indicati dalla disciplina nazionale, collegati all'opportunità di «eventuali prelievi faunistici ed eventuali abbattimenti selettivi, necessari per ricomporre squilibri ecologici accertati dall'Ente parco». Aprendo il confronto, per le attività di cava nei parchi, invece, i presupposti che consentono le deroghe non sono affatto specificati dalla disciplina statale. Se ne conclude che nel caso dei parchi regionali si confida cioè sulla saggezza del legislatore regionale.

Nel nostro ordinamento la tutela dell'ambiente gode a partire dal 2001 di espressa protezione costituzionale<sup>435</sup>, mentre un grado di protezione simile non sembra potersi rinvenire esplicitamente per la tutela degli animali. Malgrado ciò, il regime delle deroghe appare più blando e permissivo con riguardo all'autorizzazione allo svolgimento di attività di cava nelle aree protette, rispetto a quello di autorizzazione all'abbattimento di specie animali. Un dato che può non sorprendere soltanto nella considerazione del forte e sicuro rilievo di cui godevano gli interessi economici estrattivi agli occhi del legislatore del 1991. Anzi, le lacune normative in materia di attività estrattiva nei parchi, probabilmente corrispondono al segno della scelta di semplificazione delle procedure di salvaguardia ambientale a vantaggio dello sfruttamento dei territori compresi nei parchi, per non impedire al settore estrattivo di dispiegare le proprie potenzialità. Il dettato costituzionale non può però ammettere questa forzatura, che oltretutto, dal giudizio comparativo svolto, fa emergere come valori di rango costituzionale subiscano un trattamento deteriore rispetto a quelli di livello inferiore, in evidente contrasto anche con i meri canoni di ragionevolezza legislativa.

---

<sup>433</sup> È proprio la Corte cost. nella sent. n. 1029 del 1988 a richiamare il principio di unitarietà dei parchi al fine di desumere la «comune esigenza che la disciplina dei parchi medesimi non si basi su visioni particolaristiche locali». Aggiunge la Consulta che il principio di unitarietà non esclude che le Regioni possano adottare, nel rispetto dei principi vigenti, proprie leggi relative a singole parti o singoli settori del parco, pur se indiscutibilmente vieta loro di porre una disciplina coinvolgente interessi o istanze riguardanti il parco nazionale nella sua unitarietà o, più semplicemente, una disciplina che abbia l'effetto pratico di pregiudicare l'unitarietà di struttura o di gestione del parco.

<sup>434</sup> Ai sensi dell'art. 11, comma 3 lett. a) e comma 4, (l. n. 394 del 1991).

<sup>435</sup> Prima della riforma del Titolo V della Cost., che ha riconosciuto espressamente protezione costituzionale alla materia «tutela dell'ambiente», nella Costituzione la tutela ambientale si desumeva dagli artt. 9 e 32. Si veda, M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2000; per ripercorre l'evoluzione giurisprudenziale che ha condotto all'affermazione dell'ambiente come valore costituzionale e il contributo offerto dalla Consulta, che ha dato rilievo costituzionale all'ambiente già prima della riforma della Costituzione e pur in assenza di disposizioni costituzionali esplicitamente rivolte a considerare tale la tutela ambientale.

Allora, la disciplina predisposta a livello nazionale sulla complicata tematica della relazione tra cave e parchi non può più dirsi coerente con la nuova dimensione costituzionale della «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali» affidata allo Stato dall'art. 117 Cost.; ciò dovrebbe condurre ad adeguare allo *jus superveniens* (la riforma costituzionale del 2001) la parte della legge quadro del 1991 che contiene norme che ammettono un trattamento differenziato<sup>436</sup> e deteriore<sup>437</sup> dei valori ambientali e paesaggistici all'interno dei parchi al fine di contemperarli con altri interessi, specie economici come accade, appunto, per le attività di cave nei parchi. Nell'analizzare la disciplina di tali attività, già dalla riscrittura dell'art. 117 Cost. era stato, senza ritardo, rilevato come l'attribuzione allo Stato della competenza legislativa esclusiva in materia tutela dell'ambiente e dell'ecosistema rappresentasse una decisiva spaccatura dell'assetto previgente caratterizzato, invece, da una sorta di "regionalizzazione" della materia. Per questo motivo, in dottrina<sup>438</sup> si ritiene che la Consulta nel pronunciarsi con la sent. n. 108 del 2005 abbia perso la giusta occasione di lanciare un monito al legislatore statale affinché proceda ad una pronta modifica della legge quadro sulle aree protette nella parte afferente le cave nei parchi.

Si profila indispensabile recuperare la rispondenza della disciplina legislativa statale sulle aree protette alla riforma della Costituzione poiché, nonostante sia riconosciuto un "dialogo" tra parchi e interessi economici compatibili, non possono tollerarsi distinzioni regionali peggiorative se confrontate con gli standard di tutela nazionali. Ma ciascuna legge regionale che deroga al divieto di attività estrattive nei parchi regionali rimarrà valida sino a quando resterà in vigore la legge quadro n. 394 del 1991 con la sua attuale disciplina. Esclusa, quindi, l'illegittimità costituzionale sopravvenuta delle normative regionali intervenute in materia<sup>439</sup>, occorre l'intervento del legislatore statale al fine di fissare un grado di tutela adeguata valida per ogni livello di governo territoriale, che adempia alla funzione di limite per le scelte delle Regioni ed anche dell'Ente parco, specifico organo preposto alla tutela del parco.

Su questo punto la legge dello Stato dovrà predisporre parametri per arginare lo spazio discrezionale lasciato fin qui agli organi legittimati a disciplinare le relative deroghe. Entrambi dovranno adeguarsi loro malgrado a questa prospettiva che oggi va oltre anche la pronuncia della Corte cost. del 2005 in cui, in materia di ambiente, il giudice costituzionale limita ancora il compito dello Stato alla fissazione di

---

<sup>436</sup> Tra Stato e Regione e fra Regioni.

<sup>437</sup> In quanto derogatorio del regime di conservazione del bene.

<sup>438</sup> Vedi, S. VILLAMENA, *Aree naturali protette vs. attività estrattiva*, cit., pp. 273-275.

<sup>439</sup> Ciò alla luce del principio di continuità dell'ordinamento giuridico, elaborato nella sent. n. 13 del 1974 dalla Consulta. Asserisce la Corte cost. che quando in seguito ad una riforma costituzionale preesistenti norme (regionali o statali), che insistevano su una certa materia risultano, proprio a seguito della riforma, prive dei necessari titoli di legittimazione (poiché la materia è passata dallo Stato alla Regione o viceversa), per rimuoverle serve legiferare sostituendo gradatamente le leggi sino a quel momento vigenti, ma che ora eccedano dai limiti imposti dalla nuova Costituzione.

standard di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, non derogabili in *peius*. Mentre la giurisprudenza costituzionale successiva ha dimostrato quanto la competenza dello Stato nella materia della tutela dell'ambiente sia piena ed esclusiva, atta a predisporre non livelli minimi di tutela uniformi bensì una tutela propriamente adeguata al delicato compito riservato dalla Costituzione allo Stato.

#### 6. *Incertezza del diritto nella elasticità della giurisprudenza sulle cave.*

Il doppio approccio dimostrato dalle posizioni giurisprudenziali nel proporre apertura o piuttosto chiusura verso orientamenti interpretativi diversi, a prescindere dalla difficoltà di rendere soluzioni nei singoli casi concreti, lascia una incertezza di fondo nell'affrontare ad ampio spettro il tema delicato della gestione delle cave. Nelle sentenze in commento si è tornati ad esporre il valore e la portata delle autorizzazioni necessarie alla coltivazione delle cave, delimitandone i confini sia spaziali, sia temporali.

La prima è una sentenza amministrativa, T.A.R. Campania, sez. IV, 15 luglio 2013, n. 3673. Nella fattispecie, una società mineraria estranea alla chiusura di una cava, disposta nei confronti dei precedenti titolari dell'area poi venduta (appunto, alla società mineraria ricorrente) ha dovuto impugnare il provvedimento amministrativo di revoca dell'autorizzazione alla coltivazione, in quanto finiva con impedirle lo svolgimento della sua attività di frantumazione e lavorazione del materiale inerte, sebbene indipendente dall'attività estrattiva vera e propria. La Regione ha, infatti, proceduto a revocare anche le autorizzazioni della società necessarie a quest'altra attività, poiché rientrando comunque nel perimetro della cava, le ha ritenute inesorabilmente legate all'attività estrattiva e quindi destinate a subirne le medesime sorti. Nonostante la tentata contestazione del collegamento tra attività di coltivazione e attività di frantumazione e lavorazione di materiale escavato e proveniente da altri siti in quanto la cava non era più autorizzata, il giudice amministrativo ha respinto il ricorso. Sul punto della pertinenza dell'area di frantumazione con quella di cava, nella sentenza si afferma, senza alcuna esitazione, che le due aree sono in fondo oggetto del solito provvedimento autorizzativo e subiscono, pertanto, la stessa sorte. Considerando le opere occorrenti per la lavorazione degli inerti dopo l'escavazione come «opere serventi l'attività estrattiva», la loro presenza nello stesso ambito spaziale dell'area oggetto dell'autorizzazione regionale basta a rendere l'area su cui esse insistono perfettamente assimilabile all'area su cui si svolge propriamente attività estrattiva e a giustificare un identico regime giuridico.

Dunque, sulla base della l.r. Campania n. 54 del 1985, (art. 5, comma 3), all'esame del giudice, l'autorizzazione alla coltivazione di una cava ha per oggetto l'intero complesso estrattivo che comprende la cava (attività estrattiva principale), ma anche i connessi impianti di trattamento di materiali ubicati entro il perimetro di

cava, oltre alle strade o piste di servizio del complesso estrattivo. Conseguentemente, «gli impianti industriali per la lavorazione del materiale estratto o altre opere accessorie, ricompresi nel perimetro autorizzato, devono ritenersi oggetto del medesimo provvedimento favorevole rilasciato per l'attività estrattiva in senso stretto». Quindi, logico è che se l'autorizzazione estrattiva viene meno per qualche ragione, viene meno allo stesso tempo anche la legittimità a lavorare il materiale già escavato (oppure proveniente anche da altri siti) all'interno dello spazio oggetto dell'autorizzazione.

Non resta argomento in ombra, il fatto che terminato lo sfruttamento della cava deve necessariamente essere realizzato il recupero ambientale del sito, a cui la presenza di attività di altri impianti, in coincidenza dei luoghi, si porrebbe di sicuro ostacolo impedendo una regolare chiusura della cava. Per questo motivo, una volta cessata l'attività di coltivazione della cava tutte le altre attività esistenti nella medesima area devono interrompersi, a beneficio della sistemazione idrogeologica, del risanamento paesaggistico, così come della restituzione del terreno circostante agli usi colturali che gli appartenevano in precedenza. In definitiva, il T.A.R. riconosce che il consumo del territorio che la cava inevitabilmente comporta «non può essere definitivo e permanente, ma deve essere riparato o, comunque, mitigato». In tale ottica il giudice applica un criterio interpretativo rigido nel non consentire alle attività di frantumazione di proseguire all'interno del perimetro dell'area di cava in cui non si estrae più, affinché il sito in senso ampio possa provare a ritornare al proprio territorio e ai preesistenti utilizzi. Al contrario, un criterio d'interpretazione più flessibile è stato adottato prima dal Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 13 aprile 2012, n. 2103 in un caso simile, ma non del tutto. Il Consiglio di Stato ha ritenuto valida ed indipendente l'esistenza di alcune opere rispetto alla cava cui accedevano, dal momento che parte di quelle opere accessorie ricadevano al di fuori del perimetro dell'area autorizzata per la cava. Con ciò resta il dubbio in ordine alla possibilità che un elemento squisitamente formale, non certamente sostanziale vista comunque la indiscutibile natura accessoria delle opere, possa incidere sulla ferma esigenza di risistemazione ambientale della complessiva area di cava.

Altro orientamento maggiormente permissivo nei confronti delle esigenze ambientali può apparire quello accolto dalla Corte costituzionale<sup>440</sup> nella sentenza 20 giugno 2013, n. 145. Chiamata a giudicare la legge della Provincia autonoma di Trento 20 luglio 2012, n. 14, intervenuta<sup>441</sup> ad aumentare il periodo di proroga di

---

<sup>440</sup> Corte costituzionale, sentenza 20 giugno 2013, n. 145 in (G.U. 26 giugno 2013, n. 26).

<sup>441</sup> Si tratta della legge provinciale 20 luglio 2012, n. 14 “*Modificazioni della legge provinciale sulle cave e della legge provinciale sulla valutazione d'impatto ambientale*”. Essa ha modificato la legge provinciale 24 ottobre 2006, n. 7 “*Disciplina dell'attività di cava*”. Mentre quest'ultima, in tema di autorizzazioni alla coltivazione di cave, prevedeva che i Comuni potessero prorogare, per non più di un anno, le autorizzazioni già rilasciate alle condizioni stabilite nell'atto originale e solo per il periodo

autorizzazioni già rilasciate i cui tempi di interventi in corso vengono così allungati senza subire il nuovo esame amministrativo che occorrerebbe in caso di rinnovo o di modifica della “sostanza” dell’autorizzazione, comprensivo di valutazione d’impatto ambientale, la Corte cost. ne ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale, non vedendo (stavolta) nel meccanismo delle proroghe un sistema di elusione della normativa sulla VIA.

Dato che la nuova disposizione si inserisce nel corpo della modificata legge provinciale del 24 ottobre 2006, n. 7 sulla disciplina dell’attività di cava, accade che la nuova disciplina delle proroghe possa valere retroattivamente anche per tutte le autorizzazioni rilasciate prima del 2006 e riferite ad interventi ancora in corso, i cui tempi massimi consentiti per l’ultimazione della coltivazione si allungano non di poco. La Corte cost. sottolinea però nella sua pronuncia quanto sia indubbiamente virtuoso il contesto delle normative provinciali in tema di regolamentazione della disciplina della valutazione di impatto ambientale e della attività di cava in cui va inquadrata la disposizione impugnata sull’allungamento dei tempi di proroga.

La disciplina della Provincia autonoma di Trento in materia di valutazione di impatto ambientale e di verifica di assoggettabilità, approntata con legge provinciale 29 agosto 1988, n. 28, ha rappresentato uno dei primi recepimenti della Direttiva VIA 85/337/CEE. In particolare, l’art. 9- *bis* della legge provinciale n. 28 del 1988 stabilisce con specifico riguardo alle cave e alle miniere che la valutazione positiva di impatto ambientale ha efficacia fino alla data di completamento delle attività autorizzate<sup>442</sup>, ma che la perdurante “attualità” di siffatta valutazione, rispetto alle mutevoli condizioni dei luoghi in cui si svolge l’attività e dell’ambiente circostante, è garantita nel tempo da un costante monitoraggio da parte dell’Agenzia provinciale per la protezione dell’ambiente, attuato attraverso specifici rapporti sullo stato di avanzamento delle attività autorizzate e che, in esito all’esame del rapporto, è possibile disporre prescrizioni e modifiche al progetto autorizzato, cui è subordinata l’ulteriore prosecuzione dell’attività. Dal canto suo, la legge provinciale n. 7 del 2006 nel testo originario, antecedente l’avvenuta novellazione sulla proroga, prevedeva che il Comune potesse prorogare l’autorizzazione su richiesta dell’interessato, motivata e presentata entro i termini di scadenza dell’autorizzazione stessa, alle condizioni stabilite nell’atto originale e solo per il periodo necessario a completare i

---

necessario a completare i lavori di coltivazione autorizzati, compresi quelli di ripristino; la legge provinciale successiva ha modificato tale previsione consentendo che le suddette proroghe possano essere disposte ora «per un massimo di due volte per periodi non superiori a tre anni» e che questa ultrattività dei permessi già rilasciati «si applichi anche alle autorizzazioni rilasciate antecedentemente alla entrata in vigore della legge in esame».

<sup>442</sup> In coerenza con quanto disposto dall’art. 26, comma 6, del d.lgs. n. 152 del 2006 che nel porre la regola della efficacia limitata nel tempo del provvedimento di valutazione dell’impatto ambientale, consente espressamente che un periodo più lungo, di quello fissato dalla norma in un quinquennio, possa essere stabilito tenendo conto delle caratteristiche del progetto.



lavori di coltivazione autorizzati, compresi quelli di ripristino (in tal caso la proroga poteva essere disposta per un periodo non superiore a un anno), oppure a ottenere il provvedimento di rinnovo dell'autorizzazione. L'impugnata previsione, sottolinea la Corte cost., rispetto a questo testo previgente, modifica «esclusivamente il numero delle proroghe consentite per il completamento dei lavori di coltivazione autorizzati (portate da una a due) e la lunghezza complessiva del periodo totale di proroga (elevato da uno ad un massimo di tre anni)». Nella specie si tratta quindi di un mero allungamento dei termini<sup>443</sup> per il completamento delle attività autorizzate, peraltro, soggetto alle cautele dell'art. 9- bis menzionato in un assetto normativo in perfetta coerenza coi livelli obbligatori di tutela ambientale.

Dimostra l'esame della Consulta del tutto errata la paventata possibile applicazione del nuovo regime di proroga anche «a progetti che in precedenza non siano mai stati sottoposti alle citate procedure di VIA o di verifica di assoggettabilità a VIA». Così come altrettanto errato è giudicato il richiamo alla sentenza della Corte cost. n. 67 del 2010 fondata sulla riscontrata illegittimità di normative regionali, le quali avevano introdotto eccezionali ed automatiche “proroghe di diritto”<sup>444</sup> per autorizzazioni all'esercizio di cave, eventualmente rilasciate in assenza di procedure di VIA, dunque in una situazione di sicuro contrasto con la Direttiva 85/337/CEE, mantenendo «inalterato lo status quo, sostanzialmente sine die, superando qualsiasi esigenza di “rimodulare” i provvedimenti autorizzatori in funzione delle modifiche subite, nel tempo, dal territorio e dall'ambiente». Al contrario, le normative della Provincia autonoma di Trento impuginate dinnanzi alla Consulta risultano immuni da questi dedotti profili di incostituzionalità.

Appurato, in questo caso, che a detta della Consulta il mero allungamento dei tempi di esecuzione non incide sulla certezza dei tempi dell'autorizzazione, che restano, seppur prorogati, comunque definiti, e che di conseguenza non è inficiata la legittimità dell'atto abilitativo, che resta, valido ed efficace, anche se aumentato nella sua durata<sup>445</sup>; resta forse un'incertezza in campo, che è quella di capire se sulla base di questa successiva giurisprudenza costituzionale abbia senso sollevare un quesito sulla messa in dubbio della validità della corrispondenza tra modifica del termine e modifica della “sostanza” di una autorizzazione, secondo l'interpretazione già offertane dalla Corte cost. nella sentenza n. 67 del 2010 in cui si afferma che il limite

---

<sup>443</sup> Dato che le condizioni stabilite restano quelle dell'atto originale, non di rinnovo si tratta (che non potrebbe essere disposto se non previa riedizione del procedimento di VIA).

<sup>444</sup> Mentre secondo la normativa esaminata dalla Corte nella sent. n. 145 del 2013, il Comune «può prorogare», non deve, cosicché le proroghe non risultano automatiche.

<sup>445</sup> Per tutto il paragrafo si veda, P. COSTANTINO, *Rigore e flessibilità nella giurisprudenza sulle cave*, “Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente”, 23 (2014), 5-6, pp. 452-456. Mentre per una osservazione di ampio respiro sulla recente giurisprudenza in materia estrattiva si veda, M. SERTORIO, *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, cit., pp. 53-65.

temporale di una autorizzazione, lungi dal poter rientrare nella qualifica di mero allungamento dei termini, «ne costituisce essenza fondamentale».

## SPUNTI CONCLUSIVI

In prima battuta si può trarre una considerazione generale interessante per cui da un osservatorio recente sulla giurisprudenza in materia estrattiva emerge netta la diminuzione del contenzioso sul rapporto tra attività di cava e disciplina urbanistica, essendosi ormai consolidato, al termine di anni di intenso dibattito, l'orientamento secondo cui la materia delle cave è autonoma e distinta dalla materia urbanistica, con la quale, pertanto, non può essere scambiata. Appare, quindi, incontrovertibile che per l'esercizio di cava è necessaria solo l'autorizzazione prevista dalle leggi regionali di settore, e non la concessione edilizia. Di contro, sono però incrementate in maniera significativa le controversie riguardo la pianificazione di settore fissata nei piani regionali delle attività estrattive (PRAE). Ciò dipende, soprattutto, dall'aver le Regioni si può dire appena iniziato a dare attuazione a tale strumento che è valutato essenziale ed il più pregnante nella gestione dell'attività estrattiva; sia nei rapporti con gli enti locali (in particolare, a tale proposito va precisato come la partecipazione dei Comuni al procedimento di formazione del PRAE non possa ridursi alla mera facoltà collaborativa di presentare proprie osservazioni, alla stregua di quelle dei privati); sia nella armonizzazione dell'interesse pubblico produttivo, intrinseco alle cave, con la primaria tutela dei valori ambientali e paesaggistici. Ed, in realtà, è proprio questa la via corretta ed adeguata da seguire per gestire al meglio la materia estrattiva nei rapporti con il territorio e favorirne il controllo in merito ai non infrequenti fenomeni di abusivismo.

Va comunque evidenziato ancora, quello che purtroppo rappresenta un deficit strutturale del nostro Paese, importante da colmare, dato dalla carenza di una positiva cultura dell'amministrare per piani e programmi e dall'assenza di una prassi del coordinamento degli interventi ad incidenza territoriale attraverso indispensabili raccordi interpianificatori, organizzatori fondati sulla collaborazione amministrativa.

Questo rilevante difetto ha fin qui impedito che le programmazioni formassero nel loro complesso un sistema coerente; si è permesso ciò, sia lasciando sulla carta molti tipi di piani territoriali previsti dalle leggi, sia non tenendo coordinati, quindi isolati l'uno dall'altro, i piani approvati e sia, per finire, mantenendo irrealizzati in larga parte i piani stessi. Al contrario, si dovrebbe affermare quale fondamentale principio generale di pianificazione territoriale la cooperazione, secondo il principio di sussidiarietà tra i diversi livelli di governo investiti di competenze in materia di pianificazione, in conformità all'art. 118 della Costituzione e a quanto sostenuto nella più recente giurisprudenza amministrativa (Consiglio di Stato, sentenza 18

settembre 2013, n. 4644). Tutti quanti i soggetti istituzionali titolari di funzioni di pianificazione territoriale dovrebbero informare, cioè, la propria attività ai metodi della cooperazione e dell'intesa, che è il mezzo più opportuno per il raggiungimento di obiettivi che possono facilmente presentare un elevato grado di problematicità.

La gestione e valorizzazione del territorio regionale, considerato unitariamente e nelle sue singole parti, impongono, del resto, una responsabile collaborazione che presuppone, innanzitutto, che siano superati gli ostacoli per i quali nell'ambito del governo del territorio la complessità delle problematiche e la contraddittorietà degli interessi coinvolti determinano sovente un rallentamento delle pianificazioni, quasi uno stallo dovuto anche al fatto che *in itinere*, nel lungo tempo che intercorre per la loro approvazione, ripetutamente sopraggiungono altre differenti esigenze oppure nuovi ripensamenti sugli obiettivi da conseguire, o ancora una riconsiderazione dei modi attraverso cui ottenerli.

Resta un dato che, da oltre trent'anni, le Regioni gestiscono, ad esempio, le tre funzioni principali in materia di paesaggio, quindi l'individuazione e il vincolo dei beni paesaggistici, il rilascio del nulla osta o autorizzazione paesaggistica, e infine la pianificazione paesaggistica; ma che hanno quasi trascurato la prima, hanno delegato ai Comuni la seconda e, in grande maggioranza hanno sottovalutato la terza. Dunque, il modello normativo risulta largamente inattuato: la maggior parte delle Regioni non ha un piano paesaggistico di nuova concezione, adeguato al modello delineato dal Codice dei beni culturali e del paesaggio all'art. 143, e numerose sono quelle del tutto prive di esso; in parallelo molte delle Regioni non hanno neppure un vigente piano delle attività estrattive e l'incrocio tra queste due forti debolezze riduce ad una drammatica minoranza le Regioni nelle quali si pone, concretamente, il problema del rapporto tra piano paesaggistico e piano delle attività estrattive. Inoltre, non può che giudicarsi improvida la scelta, compiuta da quasi tutte le Regioni, di subdelegare ai Comuni la funzione di rilascio delle autorizzazioni paesaggistiche, che ad esse era stata delegata dallo Stato. In termini organizzativi, è sconsigliata poiché i Comuni sono per lo più piccoli con strutture tecniche del tutto inadeguate a compiere una seria valutazione di compatibilità paesaggistica, e per questa stessa ragione è palese una preoccupante violazione del principio generale di adeguatezza dell'Amministrazione decidente. In termini sostanziali, è incauta come scelta poiché una funzione così delicata è affidata alle strutture politiche ed amministrative dei Comuni fin troppo "sensibili" agli interessi locali, al punto da determinare confusione ed interferenze aleatorie sul piano organizzativo e sostanziale con altre storiche competenze di questi enti locali, si pensi alla materia edilizia ed urbanistica, ma anche a quella estrattiva, e alla relativa prevista autorizzazione alla coltivazione di cave, non di rado, a sua volta, delegata ai Comuni.

Il potere autorizzatorio, il cui esercizio costituisce l'atto di gestione del vincolo paesaggistico, va certamente esercitato alla stregua della norma attributiva, ma non soltanto tenendo conto di un accertamento di compatibilità con i valori paesaggistici, serve anche un riferimento al principio di proporzionalità. Quest'ultimo implica un raffronto tra l'atto emanato ed il pubblico interesse, e la sua inosservanza incide sul modo in cui l'Amministrazione ha ponderato gli interessi coinvolti, e con ciò si riferisce ad un vizio che attiene all'individuazione del corretto assetto degli interessi. Per spiegarlo con parole più illuminate, «ciò che si può dire, in generale, è che nella composizione del quadro costituzionale, tutti gli elementi (potremmo dire: tutti i suoi colori) devono trovare posto e nessuno può essere integralmente trascurato. Il loro rapporto, cioè la loro integrazione in una figura d'insieme, deve avvenire secondo ragionevolezza, con bilanciamenti, contemperamenti, limitazioni giustificabili, "persuasivi". La parola-chiave è *proporzionalità*, cioè considerazione di ciascun principio all'interno di una proporzione con gli altri, ugualmente rilevanti. Tutto ciò è un parlare per immagini. Nella sostanza, si vuol dire che occorrono sacrifici, dal punto di vista di ciascun singolo principio; ma si tratta di sacrifici necessari non per inimicizia, bensì per fedeltà verso di loro, complessivamente considerati. Trattandosi di "sacrifici", la regola che l'interprete deve seguire è quella della "minimizzazione" del danno reciproco»<sup>446</sup>.

Ed è dichiarato come affrontando il tema delle cave e della tutela del paesaggio e dell'ambiente i principi che devono trovare una loro composizione siano ben distinti e tutti tutelati dalla Costituzione. Da un lato, il potere di sfruttamento economico, a determinate condizioni, del bene cava (*jus cavandi*) che trova tutela nella libertà di iniziativa economica privata e nel riconoscimento della funzione sociale della proprietà, sancite espressamente dagli artt. 41 e 42, comma 2, Cost., e dall'altro, la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali fissata a chiare lettere nell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. e riconosciuta dalla giurisprudenza quale valore primario ed assoluto dell'ordinamento.

Tutte le legislazioni regionali in tema di cave, pur assumendo quale prospettiva privilegiata quella secondo cui l'attività di cava è un'attività di impresa con un notevole interesse pubblico, hanno imposto vincoli al suo esercizio in funzione del rispetto della tutela ambientale stabilita a livello statale. In particolare, la struttura dell'*iter* autorizzativo alla coltivazione di cava prevede fin dall'inizio il concomitante procedere del progetto di coltivazione correlato al progetto di recupero ambientale del sito al termine dell'attività estrattiva, ambedue sottoposti, in genere, all'articolata valutazione di impatto ambientale (VIA) a causa del superamento dei criteri e delle soglie previste dal d.lgs. n. 152 del 2006. È specie condizionata alla procedura della VIA l'apertura di nuove cave, ma anche la loro prosecuzione o il loro ampliamento.

---

<sup>446</sup> G. ZAGREBELSKY, *La legge e la giustizia*, Il Mulino, Bologna, 2008, p. 285.

La sottoposizione alla VIA vale, inoltre, per le attività di cava iniziate prima dell'entrata in vigore della normativa statale di riferimento a tutela dell'ambiente, e concerne altresì le attività anche in zone nelle quali siano stati apposti vincoli paesaggistici o idrogeologici oppure archeologici, successivamente all'inizio dei lavori di estrazione. Eccettuato il caso delle cave che ricadono anche parzialmente all'interno di aree naturali protette, come definite dalla legge quadro 6 dicembre 1991, n. 394, per cui la sottoposizione di qualunque intervento alla valutazione di impatto ambientale si impone indipendentemente dai valori dimensionali del progetto di cava, va purtroppo osservato il sempre attuale tentativo di aggirare il procedimento di VIA attraverso varie tecniche elusive che spaziano dal frazionamento dell'ambito estrattivo, alla presentazione di progetti separati in un arco temporale ravvicinato.

Tali episodi rendono tangibile il peso che dovrebbero avere le Amministrazioni comunali ed i portatori di interessi ambientali nella dissoluzione di certe tattiche, che dimostrano quanto ancora molto poco virtuosa sia in Italia l'interazione tra valori ambientali e principio di legalità. E, non è un caso, se è indietro un percorso di superamento, in Italia, del principio democratico con il principio partecipativo che condurrebbe i cittadini a ritenere non più soddisfacente la mera logica della decisione di una maggioranza politica, e coerentemente affermerebbe la necessità, per esempio, di procedere, per ogni opera che presenti un impatto significativo sull'ambiente, ad una consultazione pubblica attraverso seri strumenti quali l'inchiesta pubblica ed il dibattito pubblico, che in altri Stati già esistono e sono regolati e resi efficaci grazie all'istituzione di autorità amministrative indipendenti, imparziali, non condizionate indebitamente né dal potere pubblico né da soggetti in vario modo interessati alla realizzazione dell'opera da valutare. Una direzione di questo genere potrebbe far progredire anche l'Italia verso una rinascita civile, morale, economica e sociale. Indubbiamente, alle leggi, soprattutto, permane il compito di assicurare pieno rispetto al principio di decisione, di importanza fondamentale negli ordinamenti democratici, conformando i procedimenti in modo che gli eccessi concertativi e partecipazionistici non impediscano le prese di decisioni.

Riprendendo l'ottica che guida la procedura di VIA, valutando la compatibilità ambientale dell'attività di cava, va notato come essa sia più ampia di quella che caratterizza il peculiare punto di vista della tutela dei valori paesaggistici; e tuttavia, in riferimento a questi ultimi, in mancanza dell'espressione del parere da parte del soprintendente per i beni culturali ed il paesaggio si avrebbe sicuramente il non apprezzabile risultato di una valutazione ottenuta da parte di una diversa autorità non specificamente competente nella materia.

Le implicazioni poi a livello del singolo intervento di cava in area vincolata vengono in rilievo, in realtà, per ben tre procedimenti, in quanto all'autorizzazione paesaggistica e all'autorizzazione all'attività di sfruttamento della cava è, appunto,

da aggiungere il procedimento di VIA. E quest'ultimo assume come suo parametro la valutazione e la tutela, ma anche la composizione, di una molteplicità di interessi pubblici non omogenei dati dalla salute umana, dalla fauna, dalla flora, dal suolo, dall'acqua, dal clima, dal paesaggio e, infine, dai beni culturali. Tale triplicazione di procedimenti autorizzatori può essere superata mediante la Conferenza di servizi decisoria indetta dalle Regioni, poiché nonostante abbiano delegato molte funzioni ai Comuni, restano pur sempre titolari delle funzioni di gestione paesaggistica. Ed è, infatti, da ritenere che il livello adeguato di svolgimento di queste funzioni sia piuttosto quello regionale che quello comunale. Anche se talvolta, si può dire che siano le stesse leggi regionali a recare disposizioni che andrebbero disapplicate, per esempio, per il fatto di prevedere periodi transitori di continuazione dell'attività di cava in caso di sopravvenienza di vincoli paesaggistici. Sul punto il dibattito in dottrina è ancora aperto, tra chi dissente alla continuazione provvisoria, e chi ritiene che l'apposizione del vincolo non comporti l'automatica cessazione dell'attività per cui una distinzione potrebbe, anche, essere operata in base ad ipotesi di lavori autorizzati ed iniziati, e lavori soltanto autorizzati e non ancora avviati. Resta da sottolineare, comunque, che se una legge regionale, nella disciplina complessiva in materia di cave, regolamentasse un apposito procedimento finalizzato all'adozione di un eventuale provvedimento di revoca, per il caso di un vincolo ambientale imposto in seguito al legittimo inizio dell'attività estrattiva, altro non farebbe che organizzare il doveroso esercizio delle competenze della Regione nella materia interessata dal vincolo. Valutare le conseguenze di una prosecuzione di lavori legittimamente iniziati spetta, d'altronde, alla Pubblica Amministrazione che è dotata di poteri di sospensione e di revoca delle autorizzazioni.

Si tratta di questione, però, estremamente diversa da quella su cui si è espresso il T.A.R. Lombardia, sez. IV, sentenza 24 luglio 2012, n. 2055 in merito alla prosecuzione, ritenuta legittima, dell'attività di coltivazione del giacimento pur dopo la scadenza dell'autorizzazione, ma in presenza di domanda di rinnovo non seguita tempestivamente dal relativo provvedimento della Pubblica Amministrazione.

Altro effetto dibattuto del quadro normativo di settore delle Regioni, mosse verso una regolamentazione del rischio dell'eventuale insostenibile onerosità del recupero ambientale dei luoghi i cui costi gravino unicamente sulla collettività, sono le insufficienti garanzie economiche richieste per l'attività di apertura di nuove cave, finalizzate al successivo recupero del sito di cava (esaurito o dismesso) a causa delle intuitive ed inevitabili compromissioni ambientali. Ma è, soprattutto, la tassazione annuale sull'attività di coltivazione di cava a prevedere, con questo stesso vincolo di destinazione, la costituzione di speciali fondi regionali per il recupero ambientale, purtroppo quasi mai sufficientemente consistenti. È, infatti, sconcertante in Italia il numero delle cave dismesse, molto oltre quello delle cave attive. Questa situazione

determina la necessità di interventi d'urgenza, a partire dalla messa in sicurezza delle aree, nonostante l'incertezza circa l'identità del proprietario od operatore estrattivo, per cui il risalente abbandono, di fatto, trasferisce direttamente sulla P.A. i costi del recupero ambientale.

Emergono, inoltre, altri punti critici che rivelano un'eccessiva eterogeneità di disciplina al variare dei territori regionali interessati, per cui occorrerebbe bene valutare se la competenza legislativa esclusiva regionale in materia di cave unita alla competenza legislativa concorrente in materia di valorizzazione dei beni culturali e ambientali, impedisca allo Stato di intervenire con propria legislazione dinnanzi alla presa d'atto di quanto la divergenza delle discipline regionali rischi di nuocere ad una tutela uniforme del paesaggio spettante, invece, alla esclusiva competenza dello Stato. In particolare, la fissazione di criteri statali di tassazione più omogenei ed equi è vista, in dottrina, come misura potenzialmente volta a non incentivare l'apertura di nuove cave nell'intento di ottenere un razionale utilizzo delle risorse da parte dei privati cui ne sia affidato lo sfruttamento economico. Tassazione che certo dovrebbe tendere, a differenza di quel che accade adesso, a commisurarsi alla proficuità che gli operatori di settore traggono dallo sfruttamento economico del materiale estratto, in prospettiva di una massimizzazione delle entrate al pubblico erario dietro una valorizzazione economica della risorsa estratta, quale sicuro obbligo gestionale della Pubblica Amministrazione. Non meno merita di essere richiamato il tema della tutela della concorrenza, spettante allo Stato, nel regolare accesso ed uso di una risorsa scarsa per lo svolgimento di rilevanti attività economiche di notevole interesse pubblico, come, appunto, quelle di cava.

Per di più, in mancanza di criteri precisi da parte delle Regioni può accadere che la sistemazione finale di un sito estrattivo una volta cessata l'attività risulti inadeguata al recupero dei valori identitari del paesaggio. Non necessariamente per carenza nella ricomposizione del paesaggio originario, in quanto le prescrizioni volte al recupero ambientale (e non al ripristino) al termine di un'attività legittima non possono prescindere dallo stato di conformazione dei luoghi, determinatosi in forza del normale esercizio dell'impresa estrattiva, già indirizzata dalla P.A. al rispetto degli interessi ambientali; bensì per incapacità di esprimere nuovamente almeno alcune sue caratteristiche autentiche che identificavano la naturale vocazione del luogo, prima dell'alterazione. All'insegna, perciò, di un paesaggio che è traccia lasciata sul territorio dalla Storia fatta dalle vicende dell'uomo non meno che dai fenomeni naturali. Al fine di eliminare, anche qui, le distanze tra discipline regionali, che spesso omettono persino di definire l'attività di recupero, ovvero si limitano a rimettere al recupero ambientale la mera possibilità del riuso del suolo, a prescindere da quelli che erano gli usi preesistenti; il presupposto di configurabilità di una invocabile competenza statale per la disciplina del recupero ambientale delle cave



dismesse, nel quadro del delicato riparto delle competenze legislative delineate dalla Costituzione, è ritenuto dalla dottrina individuabile nella tutela del paesaggio dei siti di cava intesi quali aree degradate per cui logicamente, prima di una loro possibile fruizione pubblica nella definizione di una destinazione finale del sito, affidata alle Regioni, viene la ricomposizione strutturale fisica del contesto rientrando nella conservazione e, quindi, nella tutela dell'integrità del paesaggio di spettanza dello Stato. È dunque lecito dubitare, secondo parte della dottrina, dell'assetto introdotto dal Codice dei beni culturali e del paesaggio in riferimento alla valorizzazione del paesaggio, poiché il legislatore statale sembrerebbe demandare (art. 6) alle Regioni aspetti attinenti la conservazione che, *in primis*, dovrebbe garantire l'esistenza del bene, e quindi la sua ricomposizione per l'ipotesi in cui l'integrità sia venuta meno a seguito dell'utilizzo che ne è stato fatto. Nella convinzione che il recupero, anziché strumentale alla sola valorizzazione, sia indispensabile già al fine di tutela della integrità del paesaggio.

Andrebbe oltre a ciò sottolineato, con disciplina statale o regionale, l'esigenza ferma di assicurare la residualità dell'apertura di nuove cave, la quale dovrebbe rispondere ad un criterio di stretta necessità, mentre l'orientamento da privilegiare dovrebbe favorire gli ampliamenti delle cave esistenti o meglio il riutilizzo delle terre e rocce da scavo come materiali alternativi a quelli di cava. Nella valutazione nel PRAE dei fabbisogni di materiale asportato di ciascuna Regione e nella correlativa individuazione delle fonti di reperimento, andrebbe, quindi, preliminarmente tenuto conto delle terre e rocce da scavo, e della loro entità prima di procedere alla programmazione della realizzazione di nuovi siti estrattivi di cava. Il non trascurabile ostacolo frapposto all'affidamento sul regime di favore come sottoprodotti delle terre e rocce da scavo è però rappresentato dalle continue modifiche del legislatore ai contorni della previsione normativa. L'ennesima annunciata modifica nell'art. 8 del decreto legge n. 133 del 2014 (c.d. decreto Sblocca Italia) deve ancora espletare i suoi intenti di rincorrere una nuova "semplificazione".

Per ultimo il nodo della disciplina che regola la materia delle cave nei parchi, ebbene la parte contenuta nella legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991 non è più rispondente al mutato contesto costituzionale ormai dal 2001, per cui si rende necessario ricondurla quanto più possibile a livello statale. In ordine allo specifico fenomeno relativo al rapporto tra attività estrattiva e disciplina delle aree naturali protette il riconoscimento di un diverso ed ampio potere di deroga alle Regioni circa la regola del divieto di cave nei parchi naturali ha prodotto un *vulnus* nella tutela che l'istituzione stessa di un parco nazionale o regionale si prefigge di perseguire, dando oltretutto la possibilità alle Regioni di graduare il relativo livello di protezione fino al punto di rendere percorribile persino il ribaltamento dell'ordine logico della *regola* del divieto con *l'eccezione* della deroga al divieto stabilita dal legislatore statale.

Una forzatura simile non può essere tollerata, ma ciascuna legge regionale che deroga al divieto di attività di cava nei parchi regionali rimarrà valida sino a quando resterà in vigore la legge n. 394 del 1991 con la sua attuale disciplina.

## Bibliografia

- Amorosino, S., *Concessioni minerarie e tutela dell'ambiente*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia-Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 111-114.
- *Dalla disciplina (statica) alla regolazione (dinamica) del paesaggio: una riflessione d'insieme*, "Rivista giuridica di urbanistica", 22 (2006), 4.
- *Il governo dei sistemi territoriali. Il nuovo diritto urbanistico*, Cedam, Padova, 2008, pp. 25-27.
- *Introduzione al diritto del paesaggio*, Laterza, Roma-Bari, 2010.
- *Attività di cava e tutela del paesaggio. Relazione al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, "Rivista giuridica di urbanistica", 27 (2011), 2-3, pp. 295-303.
- Andronio, A., *La valutazione di impatto ambientale per le cave e le torbiere*, "Gazzetta ambiente", 1997, suppl. n. 1.
- Beltrame, S., *In materia di cave. Attività estrattive: incompetenza per materia e valutazione di impatto ambientale*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 17 (2002), 2, pp. 336-346.
- Brambilla, P., *La valutazione di impatto ambientale: dallo sviluppo sostenibile alla protezione sostenibile*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 26 (2011), 1, pp. 113-122.
- Cabiddu, M. A. (a cura di), *Diritto del governo del territorio*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 258-259.
- Caia, G., *Attività economica e tutela ambientale nella disciplina delle cave e torbiere*, "Il Foro amministrativo", 58 (1982), 11, pp. 2060-2073.

- Cartei, G. F., *Il paesaggio*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo. Diritto Amministrativo Speciale*, Tomo II: *Il lavoro e le professioni- La cultura e i “media”- I beni, i lavori pubblici e l’ambiente*, Giuffrè, Milano, 2003.
- *La disciplina dei vincoli paesaggistici: regime dei beni ed esercizio della funzione amministrativa*, in G. Cugurra, E. Ferrari, G. Pagliari (a cura di), *Urbanistica e paesaggio. Atti dell’VIII Convegno nazionale Parma, 18-19 novembre 2005*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2006.
- Castorina, E.- Chiara G., *Il Codice civile- Commentario*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 305-306.
- Cavallaro, M. C., *Il principio di integrazione come strumento di tutela dell’ambiente*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, pp. 199-214.
- Cecchetti, M., *Principi costituzionali per la tutela dell’ambiente*, Giuffrè, Milano, 2000.
- Ceruti, M., *In materia di cave. Attività estrattiva e valutazione di impatto ambientale*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 14 (1999), 2, pp. 357-367.
- *In materia di parchi. Aree naturali protette e attività estrattiva: la distinzione lombarda tra “parco regionale” e “parco naturale” apre la strada a cave e miniere*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 17 (2002), 1, pp. 85-96.
- *Importanti precisazioni del giudice comunitario sui regimi nazionali di sanatoria delle opere realizzate in assenza di valutazione di impatto ambientale e su alcuni meccanismi elusivi del campo di applicazione della procedura: quali effetti per l’ordinamento giuridico italiano dopo l’entrata in vigore della Parte II del D.Lgs. 152/2006 (riformata dal D.Lgs. 4/2008)?*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 24 (2009), 1, pp. 113-126.
- *Corte costituzionale e valutazione di impatto ambientale: due severi moniti al legislatore regionale*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 25 (2010), 6, pp. 971-977.
- Colasante, P., *Competenza regionale esclusiva in materia di cave e tutela dell’ambiente*, “Giurisprudenza costituzionale”, 55 (2010), 1, pp. 772-779.

- Costantino, P., *Riempimento di cave e rischio di discariche abusive: il difficile equilibrio tra il riutilizzo, le operazioni di recupero ambientale e gli impieghi illeciti del territorio*, “Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente”, 19 (2010), 7-8, pp. 489-490.
- *Le deroghe al regime dei rifiuti, tra dubbi e cautele*, “Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente”, 22 (2013), 6, pp. 402-405.
- *Rigore e flessibilità nella giurisprudenza sulle cave*, “Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente”, 23 (2014), 5-6, pp. 452-456.
- Dell’Anno, P., *Valutazione d’impatto ambientale*, in R. Ferrara, P.M. Vipiana (a cura di), *I “nuovi diritti” nello Stato sociale in trasformazione. La tutela dell’ambiente tra diritto interno e diritto comunitario. Atti del Convegno di Alessandria 26/27 maggio 2000*, vol. I, Cedam, Padova, 2002.
- *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Giuffrè, Milano, 2004.
- *L’impatto ambientale anche alla luce del Decreto correttivo n. 4/2008 del Decreto Legislativo 152/2006*, “Gazzetta ambiente”, 14 (2008), 1.
- *La tutela dell’ambiente come “materia” e come valore costituzionale di solidarietà e di elevata protezione*, “Gazzetta ambiente”, 15 (2009), 1, pp. 93-102.
- Desideri, C., *Il riparto delle attribuzioni per la tutela dell’ambiente*, in C. Desideri (a cura di), *Autonomie territoriali e tutela dell’ambiente*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 1-14.
- Di Giovine, G., *Attività estrattive e pianificazione territoriale*, Giuffrè, Milano, 1976, pp. 3-48.
- Di Plinio, G., *Aree protette vent’anni dopo. L’inattuazione “profonda” della legge 394/1991*, “Rivista quadrimestrale di Diritto dell’Ambiente”, 2 (2011), 3, pp. 29-57.
- Federici, R. (a cura di), *Approfondimenti sul diritto minerario nazionale e introduzione al diritto minerario comunitario e comparato. Atti del 1° Convegno di Studi di Diritto Minerario*, Cedam, Padova, 2001.
- *Avocazione delle cave*, “I Tribunali amministrativi regionali”, 30 (2004), 2, pp. 140-148.

- Ferrara, A., *Le politiche regionali dell'ambiente tra concorrenza e collaborazione*, in A. Ferrara (a cura di), *La tutela dell'ambiente nella legislazione regionale*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 12.
- (a cura di), *La tutela dell'ambiente*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione Europea*, vol. XIII, Giappichelli, Torino, 2006.
- *La protezione dell'ambiente e il procedimento amministrativo nella "società del rischio"*, in *Studi in onore di Leopoldo Mazza*, vol. III, Cedam, Padova, 2007, p. 240.
- Foà, S., *Paesaggio e discipline di settore*, in G. Cugurra, E. Ferrari, G. Pagliari (a cura di), *Urbanistica e paesaggio. Atti dell'VIII Convegno nazionale Parma, 18-19 novembre 2005*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2006.
- Fonderico, F., *La tutela dell'ambiente*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo. Diritto Amministrativo Speciale*, Tomo II: *Il lavoro e le professioni- La cultura e i "media"- I beni, i lavori pubblici e l'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2003.
- *Sviluppo sostenibile e principi del diritto ambientale*, "Ambiente & Sviluppo", 17 (2009), 10, pp. 922-926.
- Francario, F., *Il regime giuridico di cave e torbiere*, Giuffrè, Milano, 1997.
- *Miniere, cave e torbiere*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo. Diritto Amministrativo Speciale*, Tomo II: *Il lavoro e le professioni- La cultura e i "media"- I beni, i lavori pubblici e l'ambiente*, Giuffrè, Milano, 2003.
- *I beni minerari e le fonti di energia*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione. Atti del Convegno di Studi Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006*, Giuffrè, Milano, 2008.
- Fulciniti, L., *I siti minerari dismessi: dal riassetto ambientale a beni culturali*, "Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente", 20 (2011), 3, pp.166-171.
- Gavagnin, G., *Valutazione di impatto ambientale*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 27 (2012), 5, pp. 596-601.
- *Riflessioni sulla messa in sicurezza dei siti minerari*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 28 (2013), 1, pp. 100-104.

- Giampietro, F., *La nozione di ambiente nelle recenti decisioni della Corte Costituzionale e gli effetti sul riparto di competenze tra Stato e Regioni*, “Ambiente & Sviluppo”, 17 (2009), 6.
- Giampietro, V., *Terre e rocce da scavo: riflessioni sulle modifiche introdotte dalle leggi n. 2/2009 e n. 13/2009*, “Ambiente & Sviluppo”, 17 (2009), 5.
- Granara, D., *Le tecniche elusive dei procedimenti di valutazione ambientale*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 19 (2014), 2, pp. 157-172.
- Lancieri, M., *Sull’avocazione della cava privata al patrimonio indisponibile regionale in caso di mancata coltivazione del giacimento e il rilascio in concessione a terzi*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 28 (2013), 2, pp. 235-238.
- Lenzerini, F., *Lo “sfruttamento minerario sostenibile” come principio emergente nel diritto internazionale contemporaneo*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 19 (2004), 1, pp. 165-180.
- Lombardi, P., *Parchi naturali e legislazione regionale: il difficile rapporto tra poteri dello Stato e poteri delle Regioni*, in R. Ferrara, P.M. Vipiana (a cura di), *I “nuovi diritti” nello Stato sociale in trasformazione. La tutela dell’ambiente tra diritto interno e diritto comunitario. Atti del Convegno di Alessandria 26/27 maggio 2000*, vol. I, Cedam, Padova, 2002.
- Lorenzotti, F., *L’autorizzazione all’apertura delle cave*, in R. Federici (a cura di), *L’impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia-Dipartimento di Diritto dell’Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 141-156.
- Lucchi, N., *Decentramento istituzionale, agricoltura e libero mercato*, “Le Istituzioni del Federalismo”, 28 (2008), 2, pp. 239-241.
- Maddalena, P., *La legge quadro sulle aree protette*, “Rivista trimestrale di diritto pubblico”, 42 (1992), 3, pp. 648-687.
- *L’ambiente: prolegomeni per una sua tutela giuridica*, “Rivista giuridica dell’ambiente”, 23 (2008), 3-4, pp. 524-530.
- *La tutela dell’ambiente nella giurisprudenza costituzionale*, “Giornale di diritto amministrativo”, 16 (2010), 3, pp. 307-316.

- *L'interpretazione dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e di fruizione dell'ambiente*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 26 (2011), 6, pp. 735-750.
- Maglia, S.- Giannini, M., *La gestione dei rifiuti prodotti dalle industrie estrattive alla luce del D.Lgs. n. 117/2008: prima lettura*, "Ambiente & Sviluppo", 16 (2008), 10, pp. 877-880.
- Merusi, F., *Significato e portata dell'art. 9 della Costituzione*, in *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, vol. III: *Lo Stato-comunità. Le autonomie dei singoli e delle formazioni sociali. Le autonomie influenti sulla politica generale dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1977.
- Merusi, F.- Giomi, V. (a cura di), *La disciplina degli Agri Marmiferi fra diritto e storia*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 126-138; 153-156.
- Migliorini, L., *Cave e torbiere*, in E. Capaccioli, F. Satta (coordinato da), *Commento al decreto 616. (d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616)*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 977-991.
- Muratori, A., *Dal D.Lgs. n. 117/2008 una disciplina specifica per i rifiuti da attività minerarie e di cava (parte prima)*, "Ambiente & Sviluppo", 16 (2008), 10.
- *Dal D.Lgs. n. 117/2008 una disciplina specifica per i rifiuti da attività minerarie e di cava (parte seconda)*, "Ambiente & Sviluppo", 16 (2008), 11.
- Nespor, S.- De Cesaris, A.L. (a cura di), *La valutazione di impatto ambientale*, Giuffrè, Milano, 1991.
- Pariso, V., *Protezione dell'ambiente, sviluppo sostenibile e controllo giurisdizionale*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008.
- Passalacqua, M.- Rangone, N., *Recupero delle cave dismesse e tutela dell'ambiente: fallimento della regolazione e prospettive di riforma. Relazioni al Convegno Attività estrattive, tutela del paesaggio e ripristino ambientale, Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, 8 giugno 2011*, "Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente", 2 (2011), 3, pp. 57-94.
- Pozzo, B.- Renna, M. (a cura di), *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2004.



- Querini, G.- Bozzi, P. L., *La qualità ambientale come opportunità e come vincolo per l'impresa mineraria*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 51-57.
- Roversi Monaco, F.- Caia, G., *La disciplina delle attività estrattive e le problematiche ambientali*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1988, pp. 617-636.
- Saitta, F., *La legislazione regionale siciliana sui parchi tra tutela del paesaggio e dell'ambiente naturale e sviluppo economico e sociale: brevi note*, in *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, p. 183.
- Savini, A., *Il rompicapo delle terre e rocce da scavo provenienti da piccoli cantieri e le Regioni abbandonate a se stesse*, "Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente", 23 (2014), 5-6, pp. 439-445.
- Sempreviva, M. T. (a cura di), *Osservatorio Costituzionale*, "Urbanistica e appalti", 18 (2014), 10, p. 1033.
- Sertorio, M., *Miniere e cave tra disciplina nazionale e regionale*, Il Sole 24 ore, Milano, 2003.
- *La Conferenza delle Regioni: strumento per l'autodeterminazione delle stesse nell'individuazione di linee guida uniformi in materia estrattiva*, "GEAM", 41 (2004), 4, pp. 55-56.
- *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2004-2006)*, "GEAM", 43 (2006), 4, pp. 73-80.
- *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2007-2009)*, "GEAM", 47 (2010), 1, pp. 92-106.
- *Terre e rocce da scavo. Profili giuridici prima e dopo il D.Lgs. 3 dicembre 2010 n. 205: attuazione amministrativa della loro destinazione finale*, "GEAM", 48 (2011), 1, pp. 39-44.
- *Caratteristiche del diritto minerario italiano*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 28 (2013), 1, pp. 23-50.

- *Rassegna di giurisprudenza commentata in materia estrattiva (2011-2013)*, "GEAM", 50 (2013), 3, pp. 53-65.
- Spagnuolo Vigorita, V., voce *Cave e torbiere*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VI, Giuffrè, Milano, 1960, pp. 667-686.
- Vaccarella, M., *La disciplina delle attività estrattive nell'amministrazione del territorio*, Giappichelli, Torino, 2010.
- Vannetti, F., *Terre e rocce da scavo e altri materiali: rifiuti o sottoprodotti?*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 26 (2011), 6, pp. 803-805.
- *Terre e rocce da scavo prima e dopo dell'approvazione del D.M. 161/2012*, "Rivista giuridica dell'ambiente", 28 (2013), 5, pp. 546-547.
- Vattani, V., *La nuova disciplina in materia di terre e rocce da scavo delineata dal D.M. 10 agosto 2012, n. 161 (dopo le modifiche apportate dal D.L. n. 69/2013 e dalla L. 71/2013)*, in M. Santoloci, V. Santoloci, *Tecnica di polizia giudiziaria ambientale: le norme procedurali penali applicate alla normativa ambientale-aggiornato con le novità apportate in materia di terre e rocce da scavo dal D.L. 69/2013 e dalla L. 71/2013*, Edizioni Diritto dell'ambiente, Terni, 2013, pp. 458-468.
- Verino, M. E., *Miniere, cave e parchi naturali*, in R. Federici (a cura di), *L'impresa mineraria. Atti del 2° Convegno di Studi di Diritto Minerario, Università degli Studi di Roma «La Sapienza» Facoltà di Economia- Dipartimento di Diritto dell'Economia, 11-12 ottobre 2001*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2002, pp. 173-181.
- Villamena, S., *Aree naturali protette vs. attività estrattiva*, in M. Immordino, N. Gullo (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi. Atti del Convegno Polizzi Generosa, 20 ottobre 2006 Parco delle Madonie*, AIDU, Editoriale Scientifica, Napoli, 2008, pp. 263-275.

## Indice della giurisprudenza

	<i>pag.</i>
<i>Corte di giustizia, sez. V, sentenza 7 gennaio 2004, causa C- 201/02</i>	81
<i>Corte di giustizia, sez. II, sentenza 3 luglio 2008, causa C-215/06</i>	77
<i>Corte di giustizia, sez. III, sentenza 25 luglio 2008, causa C- 142/07</i>	63
<i>Corte costituzionale, sentenza 9 marzo 1967, n. 20</i>	14
<i>Corte costituzionale, sentenza 14 gennaio 1982, n. 7</i>	35
<i>Corte costituzionale, sentenza 27 giugno 1986, n. 151</i>	41
<i>Corte costituzionale, sentenza 22 maggio 1987, n. 210</i>	41
<i>Corte costituzionale, sentenza 17 dicembre 1987, n. 641</i>	43
<i>Corte costituzionale, sentenza 18 marzo 2005, n. 108</i>	150
<i>Corte costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007, n. 367</i>	48
<i>Corte costituzionale, sentenza 14 gennaio 2009, n. 12</i>	50
<i>Corte costituzionale, sentenza 26 febbraio 2010, n. 67</i>	83
<i>Corte costituzionale, sentenza 20 giugno 2013, n. 145</i>	155
<i>Corte costituzionale, sentenza 16 luglio 2014, n. 199</i>	86
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 15 aprile 2003, n. 1945</i>	127
<i>Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 7 giugno 2004, n. 3549</i>	123

	<i>pag.</i>
<i>Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 31 agosto 2004, n. 5715</i>	77
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 16 novembre 2004, n. 7472</i>	68
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 31 gennaio 2007, n. 370</i>	78
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 30 maggio 2007, n. 2757</i>	96
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 6 giugno 2008, n. 2743</i>	124
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 22 ottobre 2008, n. 5186</i>	86
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 25 agosto 2009, n. 5058</i>	96
<i>Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 5 luglio 2010, n. 4246</i>	68
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 19 marzo 2012, n. 1534</i>	95
<i>Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 10 ottobre 2012, n. 5258</i>	23
<i>Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 10 maggio 2013, n. 2542</i>	121
<i>T.A.R. Toscana, sez. I, sentenza 12 giugno 2001, n. 1062</i>	98
<i>T.A.R. Campania, sez. II, sentenza 29 maggio 2007, n. 705</i>	79
<i>T.A.R. Sardegna, sez. II, sentenza 8 ottobre 2007, n. 1807</i>	104
<i>T.A.R. Veneto, sez. II, sentenza 27 novembre 2008, n. 3719</i>	87
<i>T.A.R. Veneto, sez. III, sentenza 23 dicembre 2009, n. 3810</i>	118
<i>T.A.R. Marche, sez. I, sentenza 4 marzo 2010, n. 100</i>	67
<i>T.A.R. Basilicata, sez. I, sentenza 11 maggio 2011, n. 304</i>	98
<i>T.A.R. Lombardia, sez. IV, sentenza 24 luglio 2012, n. 2055</i>	75
<i>T.A.R. Sicilia, sez. III, sentenza 18 marzo 2013, n. 607</i>	101
<i>T.A.R. Umbria, sez. I, sentenza 21 maggio 2013, n. 298</i>	73
<i>T.A.R. Campania, sez. IV, sentenza 15 luglio 2013, n. 3673</i>	154

*pag.*

*T.A.R. Lombardia, sez. I, sentenza 15 maggio 2014, n. 509*

98

## INDICE

	<i>pag.</i>
PREMESSA SISTEMATICA	III
INTRODUZIONE	VII
CAPITOLO I	
INTERESSE PUBBLICO ESTRATTIVO E TUTELA DELL'AMBIENTE A CONFRONTO	
1. La legge mineraria, il r.d. 29 luglio 1927, n. 1443.	3
1.1 La diversa natura giuridica di cave e miniere.	8
1.2 Cava, bene privato di interesse pubblico.	15
1.3 Avocazione della cava quale misura a tutela della sua funzionalizzazione ad un interesse generale.	19
2. Potestà legislativa in materia di cave.	27
2.1 Il d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 e l'opportunità per le Regioni di una disciplina anche nell'ottica della difesa del bene ambientale.	32
3. L'ambiente come valore costituzionale.	40
3.1 La tutela dell'ambiente tra Stato e Regione.	44
4. La prospettiva ambientale e lo sviluppo sostenibile nelle attività minerarie.	50
5. La valutazione di impatto ambientale, possibile esplicazione del principio di integrazione.	59
5.1 L'assoggettamento dell'attività estrattiva alla VIA identifica il modello dello sviluppo sostenibile.	65

## CAPITOLO II

ATTIVITÀ DI CAVA E TUTELA DEL TERRITORIO E DEL  
PAESAGGIO

1.	Autorizzazione (o concessione) alla coltivazione di cave.	71
1.1	La modifica della “sostanza” della autorizzazione e i risvolti in termini di nuova valutazione di impatto ambientale.	81
1.2	Le cave di prestito.	87
2.	L’autonomia della autorizzazione paesaggistica rispetto alla autorizzazione estrattiva.	91
3.	Il recupero della cava posto come necessaria condizione per lo sfruttamento della cava stessa.	99
3.1	<i>Segue</i> : riflessione sulle nuove prospettive di recupero delle aree di cave dismesse.	104
3.2	Il recupero del terreno vegetale, la ricostruzione dei vuoti minerari e il riutilizzo delle terre e rocce da scavo.	114
4.	La pianificazione estrattiva regionale.	122
4.1	L’esigenza di coordinamento del PRAE e degli altri strumenti di pianificazione, in particolare con il piano paesaggistico.	130
5.	Cave tra parchi nazionali e parchi regionali.	138
5.1	La questione della derogabilità del divieto di attività estrattiva all’interno del parco, in assenza di presupposti specificati dalla legge quadro sulle aree protette.	149
6.	Incertezza del diritto nella elasticità della giurisprudenza sulle cave.	154

	<i>pag.</i>
SPUNTI CONCLUSIVI	159
Bibliografia	167
Indice della giurisprudenza	175



## Ringraziamenti

Desidero per primo ringraziare il mio Professore, Stefano Grassi, che mi ha guidata verso la fine di questo lavoro per me impervio; voglio poi rivolgere un sincero grazie alla Dott.ssa Gianna Vieri, Direttrice della Biblioteca del Consiglio regionale della Regione Toscana, ed alla sua collaboratrice Dott.ssa Katia Ferri per le loro solerti osservazioni. Ringrazio, infine, con immenso affetto i miei familiari e gli amici di sempre, che a lungo, mi hanno sostenuta ed incoraggiata. Tra loro una menzione speciale la meritano Giacomo e Francesca per l'indispensabile supporto tecnico, e Cinzia e Lucia per l'attenta supervisione nell'ultima decisiva lettura. Di fronte alla frase di P. Calamandrei *Trasformare i sudditi in cittadini è un miracolo che solo la scuola può compiere*, (rimasta sulla mia scrivania da quando mia mamma me l'ha fatta leggere la prima volta), penso che terminare oggi, nonostante tutto, era un passo da compiere anche per crescere come buona cittadina.

C.U.