

Criteria minimi uniformi di conservazione di siti della Rete Natura 2000: il TAR Lazio, con una sentenza storica, demolisce il D.M. 22 gennaio 2009 che aveva modificato il D.M. 17 ottobre 2007 n.184.

Nota alla sentenza del TAR Lazio 25 maggio 2009 n.5239

A cura dell'Avv. Valentina Stefutti

DOCUMENTI **2009**
INformazione

La sentenza in rassegna, che, per i contenuti che saranno oggetto di puntuale illustrazione in questa nota, non esitiamo a definire storica, il TAR Lazio, nell'accogliere integralmente il ricorso presentato dalle Associazioni ENPA, Lav, LIPU e WWF ha letteralmente demolito il Decreto del Ministro dell'Ambiente 22 gennaio 2009, modificativo del DM 17 ottobre 2007 n.184 che, in ottemperanza di quanto statuito dall'art.1, comma 1226 della legge 27 dicembre 2006 n.296 (Finanziaria 2007), e in esecuzione di quanto raccomandato dalla Commissione Europea nel parere motivato del 28 giugno 2006, relativo alla procedura di infrazione 06/2131, aveva disegnato un sistema coerente ed esaustivo di misure di tutela e conservazione delle Zone di protezione Speciale e delle Zone Speciali di Conservazione.

La previsione in parola aveva infatti chiamato il Ministero a dettare, per tramite di un decreto, criteri minimi uniformi, sulla base dei quali le Regioni avrebbero dovuto provvedere agli adempimenti già previsti dal combinato disposto di cui agli artt. 4 e 6 del Decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997 n.357 s.m.i. , vale a dire il Regolamento di esecuzione delle Direttive Habitat e Uccelli.

Va preliminarmente osservato come, ai sensi della Deliberazione del Comitato per le Aree Naturali Protette 2 dicembre 1996, come modificato, i siti della Rete Natura 2000, nel nostro sistema nazionale, si annoverano, a tutti gli effetti, di aree naturali protette. Tuttavia, in forza delle loro peculiari caratteristiche nonché della *ratio* sottesa alla loro istituzione, soggiacciono ad un sistema di tutela e protezione in parte diverso e, in ogni caso, più specifico, rispetto a quello generale cristallizzato nella legge quadro 6 dicembre 1991 n.394.

Come abbiamo scritto moltissime volte sulle pagine di questa rivista, il nostro paese ha dovuto attendere ben quindici anni per poter disporre, con il decreto 184/2007, di un sistema completo e coerente di misure a tutela della fauna, dei siti e degli habitat naturali più importanti conservati nella Rete Natura 2000, che aveva trovato l'approvazione delle Regioni italiane, degli organismi scientifici e della stessa Commissione Europea.

Finchè, con una decisione davvero incomprensibile, nel gennaio scorso il Ministro dell'Ambiente aveva emanato il Dm 22 gennaio 2009 "Modifica al decreto 17 ottobre 2007, concernente i criteri minimi uniformi per la definizione delle misure di conservazione relative a Zone Speciali di Conservazione (ZSC) e Zone di Protezione Speciale (ZPS)", oggetto di gravame, dopo un iter assai travagliato e controverso, che andava a modificare, solo per quanto riguarda il comparto venatorio, quel sistema di regole che pure, quali il divieto di uso di pallini di piombo nelle zone umide, restrizioni della caccia nel mese di gennaio, posticipo dell'apertura della stagione venatoria nelle zone più delicate per la migrazione degli uccelli).

Giova precisare sin d'ora come lo schema di decreto aveva incassato due bocciature, sia in sede di Conferenza Stato-Regioni, sia, soprattutto, da parte dell'ISPRA (ex-INFS), vale a dire del massimo organo di consulenza tecnico-scientifica delle Amministrazioni statali e regionali, che, come si illustrerà nel prosieguo della nostra analisi, aveva ritenuto destituite da qualsivoglia fondamento scientifico le modifiche alle norme del decreto nella sua originaria formulazione.

Nel merito, le modifiche più critiche apportate all'originaria versione del decreto, ed oggetto di impugnazione da parte delle Associazioni, riguardavano: 1) la soppressione della lett.a) del comma 1 dell'art.5 che vietava l'esercizio dell'attività venatoria nel mese di gennaio, fatta eccezione della caccia da appostamento, fisso o temporaneo ed in forma vagante per due giornate alla settimana, prefissate dal calendario venatorio e con l'eccezione della caccia agli ungulati; 2) la modifica della successiva lett. d), ultimo periodo, nonché dell'art.2 comma 4, che prevedono il "divieto di utilizzo di munizionamento a pallini di piombo all'interno delle zone umide, quali laghi, stagni, paludi, acquitrini, lanche e lagune d'acqua dolce, salata, salmastra, nonché nel raggio di 150 metri dalle rive più esterne a partire dalla stagione venatoria 2008/09" rispettivamente nelle Zone di Protezione Speciale (ZPS) e nelle Zone Speciali di Conservazione (ZSC). In tali casi il decreto gravato ha previsto la sostituzione delle parole "2008/09" con le parole "2009/10", con ciò posticipando di un anno il divieto di utilizzazione dei pallini in piombo, nell'esercizio dell'attività venatoria, all'interno e in prossimità delle zone umide, nonostante il divieto sia posto dalla legge 6 febbraio 2006 n.66 "Adesione della Repubblica Italiana all'Accordo AEWA"; 3) la modifica del paragrafo 13 dell'art.6, che prevedeva nella versione originaria del decreto il "divieto di esercizio dell'attività venatoria in data antecedente al 1° ottobre, con l'eccezione della caccia agli ungulati". In tale caso il decreto gravato ha previsto che nel caso delle ZPS caratterizzate da valichi montani tale divieto sia cancellato, con l'unica eccezione di quanto previsto dall'art.21 comma 3 della legge n.157/92.

Nella fattispecie, per tramite del decreto ministeriale, si trattava di assicurare, nei confronti dell'Unione Europea, il pieno adempimento degli obblighi comunitari derivanti dalle Direttive 92/42/CEE e 79/409/CEE, in un contesto in cui, pur avendo il Regolamento di esecuzione, agli artt. 4 e 6, affidato alle Regioni e alle Province Autonome la definizione di misure di conservazione delle aree protette a livello comunitario che fossero specifiche ed adeguate, nessuna Regione, ancora nel 2006, aveva provveduto in tal senso.

Una circostanza, questa, che aveva portato all'apertura, nei confronti dello Stato Italiano, di varie procedure di infrazione, una di carattere generale (la 2006/2131 in cui, tra gli altri aspetti, si contesta all'Italia di non aver tenuto conto, nelle proprie previsioni normative, dei criteri ornitologici indicati nella Direttiva per la tutela delle Zone di protezione speciale) e varie a carattere specifico relative alla perturbazione di molte

aree della Rete, dovuta anche alla mancanza di misure di conservazione attive; ma anche e soprattutto quella di scongiurare l'apertura di ulteriori procedure di infrazione, notoriamente gravosissime per l'erario statale in caso di condanna da parte della Corte di Giustizia. Tra cui quella che a buona ragione potrebbe temersi, stante la richiesta del citato Piano d'azione europeo di "stabilire le priorità gestionali e le necessarie misure di conservazione per le ZSC e ZPS", vale a dire per la Rete Natura 2000 entro l'anno 2006 (riguardo ai siti terrestri), e in generale il forte ritardo nella completa attuazione delle due direttive comunitarie di riferimento.

Di qui, anche ovvio l'intento del legislatore di volere evitare, sia con la norma presupposta che con il decreto, nonché tramite il suo recepimento regionale, "ulteriori procedure di infrazione".

Da cui, come detto, esitava, ed esita tutt'ora, la necessità di prevedere un sistema di protezione e gestione uniforme e coerente, e dunque una serie di misure generali atte a garantire il perseguimento di tal scopo. E' infatti noto che la Rete Natura 2000 deve essere costituita come "una rete ecologica coerente", cioè un sistema di siti aventi tutti come fine il raggiungimento dei medesimi obiettivi generali (presupposti agli obiettivi specifici, che da quelli si declinano), che sono quelli posti in essere con le due direttive di riferimento: la salvaguardia della biodiversità e degli ecosistemi e il mantenimento o il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle specie e degli habitat nonché dei siti più importanti in relazione a tali obiettivi (vedasi Direttiva Habitat, in particolare artt. 2 e 3, e Direttiva Uccelli, in particolare artt. 1-5).

Alla necessità di "coerenza ecologica" della Rete la normativa comunitaria faceva del resto già riferimento con la Direttiva Uccelli, evidenziandola come una delle caratteristiche principali della Rete ("...le zone di cui al paragrafo 1 da un lato e 2 dall'altro costituiscano una rete coerente e tale da soddisfare le esigenze di protezione delle specie...", art. 4 comma 3); per poi ribadirla e rafforzarla con la Direttiva Habitat ("E' costituita una rete ecologica europea coerente di zone speciali di conservazione denominata Natura 2000", art. 2. comma 1; "Laddove lo ritengano necessario, gli Stati membri si sforzano di migliorare la coerenza ecologica di Natura 2000 grazie al mantenimento e, all'occorrenza, allo sviluppo degli elementi di paesaggio che rivestono primaria importanza per la fauna e per la flora selvatiche. Si tratta di quegli elementi che, per la loro struttura lineare e continua -come i corsi d'acqua con le relative sponde, o i sistemi tradizionali di delimitazione dei campi- o il loro ruolo di collegamento - come gli stagni o i boschetti- sono essenziali per la migrazione, la distribuzione geografica e lo scambio genetico di specie selvatiche", art. 10. Riferendosi ciò esattamente ad alcuni degli ambiti che il decreto va a regolamentare).

Tanto premesso, risultava evidente come già la soppressione dell'art.5 comma 1 lett.a) del decreto, si ponesse in contrasto con i principi sin qui compendati, palesandosi al contempo come irragionevole per contraddittorietà con gli autorevoli pareri resi dall'ISPRA, che addirittura, non erano stati citati nelle premesse del decreto.

Sul punto, osservava l'Istituto come le misure contenute nel DM oggetto di proposta di modifica – vale a dire quello del 2007 – ricalcassero in larga misura quelle che da anni l'INFS ha costantemente suggerito alle Regioni in occasione dei pareri resi sui calendari venatori. Pertanto, lungi dal modificarle, men che meno *in peius*, come sin dall'inizio era stata intenzione dell'Amministrazione e come infatti è avvenuto, era opportuno non solo che tali norme gestionali fossero mantenute nelle ZPS e nelle ZSC, ma che anzi fossero applicate su tutto il territorio nazionale.

Invero, ad avviso dell'ISPRA, contrariamente a quanto rappresentato dal Ministero, che aveva eccentricamente tentato di sostenere come in realtà, la limitazione della caccia a soli due giorni avrebbe determinato un'eccessiva pressione venatoria nei giorni in cui l'attività era consentita, tale misura restrittiva dell'attività venatoria nel mese di gennaio, originariamente prevista nel decreto, risultava certamente rispondente e forse persino non ancora sufficiente a soddisfare le esigenze di tutela sovra illustrate, con la conseguenza di rendere irragionevole la proposta ministeriale di emendare l'originario decreto allentandone le maglie, consentendo la caccia in modo sostanzialmente indiscriminato nel mese di gennaio, dove vi è un significativo peggioramento delle condizioni climatiche, andando ad aumentare la pressione dell'attività venatoria su esemplari che, avendo superato la selezione naturale costituiscono sono evidentemente dei riproduttori potenziali.

Non solo. Perché affatto destituita di fondamento appariva la tesi a mente della quale le specie non ricomprese nell'All. I della Direttiva Uccelli non richiederebbero misure restrittive in base alla normativa comunitaria.

Al contrario, se è vero che tali specie non necessitano di un regime speciale di protezione, tanto da essere cacciabili, è tuttavia richiesto – circostanza, questa incredibilmente sfuggita all'Amministrazione statale che pure è deputata alla tutela dell'ecosistema, di cui fa pacificamente parte la fauna selvatica, bene di interesse generale – è tuttavia richiesto che l'attività venatoria venga limitata quanto più possibile per ridurre i potenziali effetti negativi sulla generalità delle specie, nonché, soprattutto, su quelle per cui è già stato osservato uno stato di conservazione non favorevole.

Al contempo, nell'accogliere anche il secondo motivo di ricorso, il TAR Lazio osservava come dovesse ritenersi affatto illegittima la previsione che consentiva di dilazionare di un anno il divieto di utilizzazione nelle zone umide delle munizioni al piombo, dannosissime non solo per la salute animale ma anche per quella umana.

In buona sostanza, per tramite di un atto regolamentare, il Ministero aveva inteso derogare, oltretutto *in peius*, il che è paradossale, trattandosi di aree protette, rispetto ad un divieto posto nel nostro ordinamento per tramite di una norma di rango primario, e segnatamente l'art.2 della legge n.66/06 di recepimento dell'“Accordo sulla conservazione degli uccelli acquatici migratori dell'Africa-Eurasia” (AEWA) con cui le Parti contraenti - tra cui si annovera evidentemente anche lo Stato Italiano - in ragione della vulnerabilità di tali specie da un lato, e della loro pregiatezza delle il profilo della diversità biologica dall'altro, si erano impegnate ad adottare misure coordinate per mantenere o ripristinare le specie di uccelli acquatici migratori in uno stato di conservazione favorevole, disponendo, a tale fine, adeguate misure di conservazione. Cui andavano ad aggiungersi le misure particolari previste dal Piano di Azione di cui all'art.4 dell'Accordo stesso. Ebbene, l'art.4.1.4. dispone esattamente che “le Parti contraenti si impegnano a sopprimere l'utilizzazione dei pallini di piombo per la caccia nelle zone umide entro il 2000”. Nessun dubbio residuava pertanto in merito alla cogenza del divieto.

Ciò, ad avviso dei giudici amministrativi, era tanto più grave sol che si andasse a considerare anche il conseguente rischio che il provvedimento ministeriale potesse addirittura arrivare a tradursi in una sorta di sanatoria, indiscriminata ed immotivata di inadempimenti e violazioni di un obbligo già introdotto nel precedente decreto in ottemperanza di una espressa previsione di legge.

Ancora , tutt'altro che immune da censure risultava la modifica dell'art.6 par.13 del decreto che cancellava il divieto di preapertura della stagione venatoria nelle ZPS caratterizzate dalla presenza di valichi montani.

Va specificato come il decreto, nella sua originaria versione, all'art.4 aveva individuato una serie di tipologie ambientali di ZPS, sia in base ai criteri ornitologici indicati nella Direttiva che delle specifiche esigenze ecologiche delle specie presenti nelle diverse ZPS, dettagliatamente specificate nell'All. I al decreto medesimo.

Com'è evidente, che una ZPS sia assegnata ad una tipologia anziché ad un'altra determina significative conseguenze, facendo scattare un sistema di criteri e previsioni (cioè di criteri tipologici specifici) in luogo di un altro (si vedano gli artt. 3 e 6 del decreto).

Tale previsione, se da un lato faceva e fa salva l'esigenza di garantire la coerenza tra le aree ecologicamente simili, dall'altro consentiva, e consente, di salvaguardare le specificità biologiche ed ecologiche delle diverse tipologie di zone (zone umide piuttosto che ambienti alpini, o ambienti mediterranei, o ambienti fluviali eccetera).

Purtuttavia, il Ministero aveva inteso modificare l'art. 6 comma 3 del decreto sulla scorta dell'argomentazione che i valichi montani sono siti sensibili per il passaggio dei contingenti migratori secondo percorsi di attraversamento lineari e costanti, con risultato di rendere ingiustificata la misura di tutela dell'intera area ZPS, peraltro già tutelata dal divieto venatorio assoluto per un raggio di mille metri dai valichi montani, posto dall'art.21 comma 3 della legge 11 febbraio 1992 n.157, che vieta la caccia su tutti i valichi montani interessati dalle rotte di migrazione dell'avifauna, per una distanza di mille metri dagli stessi.

Di fatto, quindi, per tramite di tale modifica, l'Amministrazione decideva, quanto ai valichi montani, di riportare il sistema di tutela a quella disegnata dal Legislatore per la generalità del territorio.

Peraltro, anche in relazione a tale modifica, l'ISPRA si era dimostrato fortemente critico per fondati e scientificamente più che solidi motivi, mai confutati dall'Amministrazione. In primo luogo veniva in essere la circostanza - già di per sé idonea ad escludere l'opportunità, e men che meno la necessità, della modifica della norma originariamente contenuta nel decreto - che in diverse realtà, l'individuazione puntuale dei valichi non è ad oggi ancora stata effettuata, con la conseguenza che non si dispone, allo stato, di un quadro sufficientemente dettagliato atto a definire i luoghi di massima concentrazione degli uccelli.

Sotto altro e persino più rilevante profilo, l'Istituto osservava come, in ogni caso, affatto errato si atteggiava l'assunto secondo cui i flussi migratori seguano percorsi lineari costanti e circoscritti. Al contrario, gli uccelli migratori tendono a muoversi lungo fasce più o meno ampie, in relazione proprio alla morfologia del territorio, alle caratteristiche della specie e alle condizioni meteorologiche che del momento. Con la conseguenza che doveva ritenersi quantomeno inopportuna la decisione di modificare il decreto, limitando - per giunta in un'area protetta - il divieto di caccia ad un raggio di mille metri dai valichi montani, come avviene, secondo quanto stabilito dall'art.21 comma 3 della legge quadro 11 febbraio 1992 n.157, nella generalità del territorio.

Una simile modifica, ha ancora chiarito il TAR Lazio, sulla falsariga di quanto già raccomandato dall'Istituto, ma pervicacemente ignorato dal Ministero, altro non sortiva che l'effetto di riportare il sistema di tutela, a quella disegnata dal Legislatore per la generalità del territorio, svuotando per gli effetti di contenuto lo stesso concetto di criterio minimo.

Conclusivamente, ad avviso dei giudici amministrativi, le disposizioni del decreto ministeriale impugnate dalle Associazioni palesavano un duplice, ed invero evidente profilo di sostanziale illegittimità.

Perché non solo violavano tutte la disciplina comunitaria di riferimento, nonché quella pattizia, entrambe recepite in via legislativa dal nostro ordinamento, ma si atteggiavano come censurabili sotto il profilo del travisamento dei presupposti di fatto e di diritto.

Con la non irrilevante conseguenza, che contribuisce non poco a rendere storica la pronuncia in rassegna, che il TAR adito arrivava a riconoscere, come rarissimamente accade, che gli atti ministeriali oggetto di gravame fossero altresì affetti da eccesso di potere per sviamento che, come è noto, attenendo alla causa dell'atto, si verifica ogni qualvolta la PA adotti un provvedimento per un fine diverso da quello per il quale il potere stesso le era stato conferito, e riferito alla necessità di garantire criteri minimi nazionali uniformi a tutela dell'ecosistema, degli uccelli migratori e delle altre specie, in attuazione della normativa comunitaria.

Una vittoria scintillante, per il rispetto delle leggi e della natura, per il nostro diritto all'ambiente, bene pubblico collettivo.

Valentina Stefutti

Pubblicato il 30 maggio 2009

Vuoi esprimere la tua opinione sull' argomento?
Vuoi inviarci il tuo parere, un'esperienza concreta, un documento
che pensi possa essere utile per il dibattito sul tema? Scrivi a:

redazione@dirittoambiente.net

DOCUMENTI **2009**
INformazione