

## La tutela multilivello della biodiversità nella pianificazione del territorio e in particolare nelle valutazioni ambientali

Anna Maria Chiariello

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2 La biodiversità nel panorama internazionale: dalla Convenzione di Rio al vertice delle Nazioni Unite sulla biodiversità del 2020. – 3. La biodiversità nel panorama europeo: dalla rete Natura 2000 alla Strategia dell'UE sulla biodiversità per il 2030. – 4. La biodiversità in Italia. – 5. La valutazione di incidenza. – 6. La valutazione di impatto ambientale. – 7. La valutazione ambientale strategica. – 8. I rapporti tra le valutazioni ambientali e riflessioni conseguenti in ordine alla tutela della biodiversità.

### 1. *Introduzione*

La biodiversità<sup>1</sup>, o diversità biologica, è un concetto dai confini imprecisi<sup>2</sup> che trae origine dalle scienze naturali e che ha trovato esplicitazione in numerose

<sup>1</sup> Il termine "biodiversità" è stato coniato nel 1988 dall'entomologo americano Edward O. Wilson.

<sup>2</sup> Sul concetto di biodiversità, *ex multis*, R. Agnoletto, *Natura e ambiente nella prospettiva della biodiversità*, in *Foro amm.* II, 7, 2018, 1377 ss., in cui si afferma che la biodiversità costituisce «un termine non agevole da interpretare, ma (...) che (...) evoca un concetto complesso e pluridimensionale al cui studio si sono accostati diversi ambiti del sapere»; S. De Vido, *Tutela della biodiversità e rispetto dei diritti umani. Le sentenze CGUE nei casi Cascina Tre Pini e deviazione del fiume Acheloo*, in *Riv. giur. amb.*, 6, 2014, 803 ss., per un'analisi sulla relazione tra biodiversità e tutela dei diritti umani fondamentali, in cui viene messa in risalto l'assenza di un diritto umano alla biodiversità a fronte di sempre più pressanti istanze volte alla tutela della stessa; C.Y. Aoki Inoue, *La convenzione sulla diversità biologica e la biodiversità come questione globale e locale*, in A. Del Vecchio, A. Dal Ri Junior, *Il diritto internazionale dell'ambiente dopo il Vertice di Johannesburg*, Napoli, 2005, 237-241, in cui l'A. ritiene che vi sia una «questione politica» di biodiversità, avente dimensione sia globale che locale, e – richiamando l'idea della biodiversità quale concetto unificatore espressa da Heywood (in V.H. Heywood, *The Global Biodiversity Assessment*, UNEP, Cambridge, 1995, 9) – afferma che «l'imprecisione della definizione e la conseguente diversità di interpretazione (...), a volte considerate una debolezza, possono essere percepite positivamente come una forza in grado di far diventare la biodiversità un concetto unificatore»; V. Koziell, *Introduction*, in V. Koziell, J. Saunders (a cura di), *Living off Biodiversity. Exploring Livelihoods and Biodiversity Issues in Natural Resources Management*, London, 2001, 1-10.

altre scienze e discipline – non ultima quella del diritto e delle sue ramificazioni – assumendo una connotazione trasversale.

Da un punto di vista prettamente scientifico-naturale, la biodiversità può essere definita come espressione della ricchezza di vita sulla terra, ossia della diversità o molteplicità di geni, specie ed ecosistemi esistenti in natura. Tale varietà non riguarda soltanto la forma e la struttura degli esseri viventi, ma comprende altresì la diversità in termini di abbondanza, distribuzione e interazione tra le diverse componenti del sistema.

Occorre considerare la biodiversità non soltanto come risorsa in sé dal valore intrinseco fondamentale<sup>3</sup>, ma anche quale fonte di un amplissimo ventaglio di prestazioni e servizi a vantaggio dell'essere umano e di tutte le specie (c.d. servizi ecosistemici), conseguendone che essa non solo rileva nell'ambito specificamente ecologico-naturale, ma interessa anche l'etica, la società e l'economia. Con riguardo a tale ultimo aspetto, la diversità biologica – e il suo eventuale venire meno o ridursi – comporta rilevanti ripercussioni. Invero, la perdita (o la riduzione) della biodiversità si traduce in una perdita dei servizi ecosistemici, la quale a sua volta comporta (anche) notevoli danni economici. Si comprende pertanto la sempre crescente sensibilità dell'opinione pubblica per la biodiversità, insieme con la consapevolezza dei rischi del progressivo esaurirsi delle risorse ambientali e della fragilità dell'equilibrio ecologico.

La tutela della biodiversità assume oggi rilevanza ancora maggiore a causa dell'attuale estrema rapidità della riduzione di tale valore, con conseguente aumentato rischio di estinzione delle specie e distruzione degli ecosistemi. Inoltre, a differenza di quanto avvenuto nelle epoche precedenti, i cambiamenti oggi in atto (e le relative conseguenze negative) sono da imputare prevalentemente all'uomo e alle attività da esso poste in essere. Da ultimo, la pandemia da Covid-19 ha infatti sottolineato la stretta interconnessione tra l'uomo e la natura e la necessità di affrontare la crisi sanitaria ed economica in modo sostenibile.

Appare pertanto sempre più urgente l'esigenza di un'efficace tutela della biodiversità nei molteplici ambiti in cui è messa a repentaglio, tra i quali merita una speciale attenzione quello della pianificazione del territorio. Il territorio invero costituisce il campo in cui la tutela della biodiversità si incontra, e spesso si scontra, con interessi eterogenei, la cui sintesi implica la ricerca di un equilibrio reso particolarmente complesso e delicato dalla mutevolezza e dalla difficile determinazione delle dinamiche in gioco.

<sup>3</sup> Cfr. M.A. La Torre, *La biodiversità come valore e come risorsa*, in S. Castiglione, L. Lombardi Vallauri (a cura di), *La questione animale*, in S. Rodotà, P. Zatti (a cura di), *Trattato di biodiritto*, Milano, 2012, 6, in cui la biodiversità viene definita «indicatore per eccellenza della sostenibilità». Sulla biodiversità quale oggetto di tutela giuridica: A. Fari, *Beni e funzioni ambientali. Contributo allo studio della dimensione giuridica dell'ecosistema*, Napoli, 2013, 125 ss.

Dopo un'analisi preliminare della vigente disciplina normativa della biodiversità e della relativa tutela, il presente studio si volge a indagare come l'ingresso nel panorama normativo internazionale e nazionale del concetto di biodiversità – insieme con l'esigenza di tutela ad esso connessa – abbia influito sulla pianificazione del territorio e sui relativi processi decisionali. A tal fine, si analizzano le misure introdotte dal legislatore per salvaguardare l'ambiente nella specifica “declinazione” della biodiversità, tentando di focalizzare la relazione tra le stesse, il loro compenetrarsi e bilanciarsi. Lo studio mira altresì a valutare non solo il peso che assume la biodiversità nei piani e programmi relativi al territorio, ma anche l'opportunità che la biodiversità e la relativa tutela abbiano una connotazione autonoma, slegata – pur se sempre connessa – dalla più ampia nozione giuridica di ambiente.

## 2. *La biodiversità nel panorama internazionale: dalla Convenzione di Rio al vertice delle Nazioni Unite sulla biodiversità del 2020*

La biodiversità entra ufficialmente a fare parte della coscienza collettiva e politica internazionale nel giugno del 1992 quando, nell'ambito della Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente e sullo Sviluppo di Rio de Janeiro<sup>4</sup>, viene firmata la Convenzione sulla Diversità Biologica (CBD)<sup>5</sup>.

In tale documento viene data la prima definizione di biodiversità, quale «variabilità degli organismi viventi di qualsiasi fonte, inclusi, tra l'altro, gli ecosistemi terrestri, marini e gli altri ecosistemi acquatici e i complessi ecologici dei quali fanno parte; essa comprende la diversità all'interno di ogni specie, tra le specie, e

---

<sup>4</sup> Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente e sullo Sviluppo, Rio de Janeiro, 3-14 giugno 1992.

<sup>5</sup> La Convenzione sulla Diversità Biologica (*Convention on Biological Diversity*), firmata il 5 giugno 1992, è entrata in vigore il 29 dicembre 1993. Nell'ambito della Convenzione sono stati concordati il Protocollo di Cartagena sulla Biosicurezza (2000) e il Protocollo di Nagoya sull'accesso alle risorse genetiche e l'equa condivisione dei benefici derivanti dal loro utilizzo (2010). Sulla CBD *ex multis*: R. Agnoletto, *op. cit.*, 1377 ss.; U. Barelli, *I limiti alle energie rinnovabili con particolare riferimento alla tutela della biodiversità*, in *Riv. giur. amb.*, 2014, 1, 1 ss.; M. Zorzea, *La strategia nazionale per la biodiversità a due anni dalla nascita*, in *Ambiente e sviluppo*, 2013, 4, 345; L. Marfoli, *Biodiversità: un percorso internazionale ventennale*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 2012, 3, 155-173; M.R. Spasiano, *I soggetti della politica ambientale in Italia*, in *Riv. giur. edil.*, 5, 2005, 185; C.Y. Aoki Inoue, *op. cit.*, 235-249, in cui la CBD è considerata «pilastro del regime internazionale di biodiversità, inteso come l'insieme dei principi, norme, regole e procedimenti decisionali, formali e informali, intorno ai quali, nell'area della biodiversità, convergono le aspettative degli attori» internazionali; M.A. Sandulli, *Tutela dell'ambiente e sviluppo economico e infrastrutturale: un difficile ma necessario temperamento*, in *Riv. giur. edil.*, 2000, 1, 3; A. Boyle, *The Rio Convention on Biological Diversity*, in M. Bowman e C. Redgwell, *International Law and the Conservation of Biological Diversity*, London, Kluwer, 1996, 33 ss.; Id., *The Convention on Biological Diversity*, in L. Campiglio, L. Pineschi, F. Siniscalco, T. Treves, *The Environment after Rio: International Law and Economics*, London, Kluwer, 1994, 114 ss. La biodiversità e la CBD sono stati oggetto di numerosi convegni, tra i quali il convegno *Biodiversità, capitale e servizi naturali* tenutosi il 16 maggio 2017 presso l'Università Bocconi.

degli ecosistemi»<sup>6</sup>. Con la sottoscrizione di tale atto i 192 Stati aderenti (oltre all'Unione europea<sup>7</sup>) riconoscono anche che la biodiversità è dotata di «valore intrinseco» e che la sua conservazione costituisce una «preoccupazione comune dell'umanità» e riveste «un'importanza critica per soddisfare i bisogni alimentari, sanitari ed altri della crescente popolazione del pianeta»<sup>8</sup>. In questa prospettiva, la conservazione della biodiversità è uno dei tre obiettivi principali che la Convenzione si prefigge, insieme all'uso sostenibile delle sue componenti e alla ripartizione giusta ed equa dei benefici derivanti dall'utilizzo delle risorse genetiche.

La CBD stabilisce inoltre che ogni parte contraente, conformemente alle sue condizioni e capacità, deve elaborare strategie, piani e programmi nazionali volti a garantire la conservazione e l'utilizzazione durevole della diversità biologica e deve integrare per quanto possibile e opportuno la conservazione e l'uso sostenibile della biodiversità nei pertinenti piani, programmi e politiche settoriali<sup>9</sup>. La Convenzione, dunque, non offre norme di dettaglio, ma costituisce una cornice di principi, obiettivi e compromessi globali, all'interno della quale gli Stati membri devono adottare le decisioni e gli strumenti più appropriati. In altri termini, le norme contenute nella CBD, pur vincolando gli Stati aderenti in quanto norme di diritto internazionale pattizio, presentano carattere "aperto", lasciando liberi gli stessi nel decidere le misure concrete per darvi attuazione. Proprio in tale ottica, e per quanto qui di interesse, la Convenzione prevede che le parti contraenti debbano, per quanto possibile e appropriato, introdurre adeguate procedure di verifica dell'impatto ambientale dei progetti dei quali significativi effetti negativi sulla diversità biologica siano probabili e ciò al precipuo fine di evitare o ridurre al minimo tali effetti e, dove possibile, di permettere la partecipazione pubblica a tali procedure<sup>10</sup>.

A quasi due decenni di distanza dall'emanazione della CBD, nel 2010 – dichiarato "Anno Internazionale della Biodiversità" dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite – gli Stati ad essa aderenti, riuniti a Nagoya, Prefettura di Aichi, hanno concordato il piano strategico per la biodiversità per il decennio 2010-2020<sup>11</sup>. Tale piano ha stabilito una nuova visione da conseguire per il 2050 e una nuova missione da compiere per il 2020 comprensiva di cinque obiettivi strategici e venti obiettivi operativi (c.d. *Aichi Biodiversity targets* o obiettivi di Aichi). Tra tali obiettivi si ricorda in particolare quello per cui entro il 2020 i valori della bio-

---

<sup>6</sup> CBD, art. 6.

<sup>7</sup> La CBD è stata approvata in ambito comunitario con decisione 93/626/CEE del Consiglio relativa alla conclusione della Convenzione sulla Diversità Biologica.

<sup>8</sup> CBD, Preambolo.

<sup>9</sup> CBD, art. 2.

<sup>10</sup> CBD, art. 14, c. 1, lett. a).

<sup>11</sup> Il decennio 2010-2020 è stato a sua volta proclamato dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite «Decennio delle Nazioni Unite per la biodiversità».

diversità devono essere integrati nei processi di pianificazione, nazionali e locali<sup>12</sup>. Nonostante gli sforzi, gli ambiziosi traguardi fissati nel 2010 non hanno trovato adeguata soddisfazione. Al fine di ovviare a una crescente situazione critica basata sulla constatazione della necessità di misure urgenti e immediate a livello mondiale al fine di arrestare la perdita di biodiversità e il degrado degli ecosistemi, nel settembre del 2020 si è tenuto il vertice delle Nazioni Unite sulla biodiversità<sup>13</sup>. In tale occasione – volta altresì a favorire una dinamica politica che porti alla definizione di un quadro ambizioso per la biodiversità per il post-2020 che possa essere adottato alla quindicesima conferenza delle parti della CBD (COP15 CBD) prevista per il 2021 a Kunming, in Cina – settantacinque paesi hanno approvato l'impegno<sup>14</sup> a intensificare gli sforzi volti ad affrontare in modo integrato e coerente le sfide interconnesse riguardanti la perdita di biodiversità. In particolare, per quanto qui di più stretto rilievo, tra le azioni considerate urgentemente necessarie per affrontare tale perdita di biodiversità vi sono le misure per garantire una pianificazione e un processo decisionale più integrati in tutti i settori e territori.

### 3. *La biodiversità nel panorama europeo: dalla rete Natura 2000 alla Strategia dell'UE sulla biodiversità per il 2030*

La biodiversità è stata oggetto anche della politica comunitaria. In particolare, sono ad essa dedicate le c.d. Direttive “Natura”, ossia la dir. 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche (c.d. Direttiva Habitat)<sup>15</sup> e la meno recente dir. 79/409/CEE concernente la conservazione degli uccelli selvatici (c.d. Direttiva Uccelli)<sup>16</sup>, integra-

---

<sup>12</sup> Piano strategico per la biodiversità 2011-2020, secondo target. Nell'ultima Conferenza sulla Biodiversità delle Nazioni Unite (Sharm El Sheik, novembre 2018) è stato denunciato il fallimento del raggiungimento degli obiettivi di Aichi entro il termine stabilito e si è proposto un quadro strategico per la gestione delle problematiche legate alla perdita dei servizi ecosistemici nel post 2020.

<sup>13</sup> United Nation Summit on Biodiversity, New York, 30 settembre 2020.

<sup>14</sup> Leaders' Pledge for Nature (Impegno dei leader a favore della natura), 2020. Tra i firmatari vi rientrano anche l'Italia e l'UE. Il Leaders' Pledge punta a inserire la biodiversità in tutti gli accordi internazionali e a incentivare il settore finanziario, a livello nazionale e internazionale tenere conto del valore della natura e della biodiversità, a mobilitare capitali e promuovere la conservazione, il recupero e l'utilizzo sostenibile delle risorse naturali sia nelle decisioni di finanziamento e di investimento sia nella gestione del rischio.

<sup>15</sup> Dir. 92/43/CEE del Consiglio del 21 maggio 1992 relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche. In merito, si veda CGUE, Grande Sezione, 11 settembre 2012, causa C-43/10, secondo cui lo scopo principale della direttiva in parola fosse quello di «promuovere il mantenimento della biodiversità», contribuendo «all'obiettivo generale di uno sviluppo sostenibile». Cfr. M. Antonioli, *Sviluppo sostenibile e giudice amministrativo tra tutela ambientale e governo del territorio*, in *Riv. ita. dir. pubbl. com.*, 2019, 2, 201 ss.

<sup>16</sup> Dir. 79/409/CEE relativa alla conservazione degli uccelli selvatici, sostituita dalla Dir. 2009/147/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 novembre 2009.

ta nella prima<sup>17</sup>. Tali due atti istituiscono un sistema di tutela articolato su due livelli, uno comprensivo dell'altro: mentre la seconda si prefigge la conservazione di tutte le specie di uccelli selvatici, la prima istituisce una tutela complessiva ed unitaria degli habitat e di tutte le specie appartenenti alla flora e alla fauna selvatica insistenti in una determinata area da salvaguardare. A ben vedere, tuttavia, tale obiettivo di tutela non è che un mezzo per conseguire il vero scopo "principale" della direttiva medesima, ossia «promuovere il mantenimento» e «contribuire a salvaguardare la biodiversità»<sup>18</sup>.

Per il conseguimento di tale obiettivo primario la Direttiva Habitat concepisce quale principale strumento la c.d. rete Natura 2000, una rete ecologica europea di siti "speciali" avente quale finalità essenziale quella di applicarvi uno specifico regime di tutela della biodiversità in ragione delle particolari caratteristiche degli habitat (e quindi anche delle specie) ivi presenti, estendendo altresì l'oggetto della tutela dalle aree protette intese singolarmente a «un sistema integrato ed equilibrato di siti, idoneo al raggiungimento degli obiettivi di conservazione fissati»<sup>19</sup>.

L'individuazione dei siti di cui Natura 2000 si compone avviene secondo una procedura multilivello articolata in più fasi, su proposta degli Stati membri formulata sulla base dei criteri delineati negli allegati della direttiva<sup>20</sup>. In partico-

<sup>17</sup> Sulle Direttive Natura, *ex multis*: R. Agnoletto, *op. cit.*, 1377 ss.; A. Porporato, *La tutela della fauna, della flora e della biodiversità*, in R. Ferrara, M.A. Sandulli, *Trattato di Diritto dell'Ambiente*, Milano, 2014, 748 ss.; F. Di Dio, *Una sentenza storica per la protezione integrale del patrimonio naturale e della diversità biologica*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 5, 743 ss.; M. Benozzo, F. Bruno, *La valutazione di incidenza. La tutela della biodiversità tra diritto comunitario, nazionale e regionale*, in *Quad. riv. giur. amb.*, 2009, 23, 157 ss.; D. Amirante (a cura di), *La conservazione della natura in Europa. La Direttiva Habitat ed il processo di costruzione della rete "Natura 2000"*, Franco Angeli, 2004; G. Greco, *La Direttiva Habitat nel sistema delle aree protette*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1999, 5, 1207 ss.

<sup>18</sup> Dir. 92/43/CEE, terzo Considerando e art. 2. Cfr. R. Agnoletto, *op. cit.*, 1377 ss.

<sup>19</sup> M. Zinzi, *La normativa comunitaria in tema di conservazione della biodiversità tra la valutazione d'incidenza ed il regime di tutela provvisorio delle ZPS*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2008, I, 492, in cui l'A. considera altresì che con l'introduzione di Natura 2000 si è «optato per una strategia di conservazione della natura e delle risorse naturali più complessa e dinamica che ingloba fauna, flora selvatiche ed habitat naturali. La definizione di una rete rappresenta infatti l'improcrastinabile necessità di tradurre in termini giuridici un nuovo tipo di gestione dell'ambiente: la gestione integrata, funzionale al raggiungimento della protezione della biodiversità, di per sé complementare all'obiettivo generale dello sviluppo sostenibile».

<sup>20</sup> Gli all. I e II della dir. 92/43/CEE contengono i tipi di habitat e specie la cui conservazione richiede la designazione di Zone Speciali di Conservazione (ZSC). Taluni habitat o specie, definiti «prioritari» a rischio di scomparsa, sono soggetti a norme specifiche. L'all. III elenca i criteri per selezionare siti che rispondono ai requisiti di zone d'importanza comunitaria e possono essere designati come ZSC. Sulla procedura di designazione dei siti della rete Natura 2000: A. Porporato, *op. cit.*, 749-752; M. Benozzo, F. Bruno, *op. cit.*, 157 ss.; V.R. Montanaro, *Direttiva Habitat e valutazione di incidenza: primi interventi giurisprudenziali*, in *Foro amm. TAR*, 11, 2002, 3602. Ai sensi della Direttiva Habitat, la procedura di individuazione dei siti speciali prevede che gli Stati membri trasmettano alla Commissione l'elenco dei siti che ospitano habitat naturali e specie animali e vegetali selvatiche con le relative caratteristiche (art. 4, par. 1). La Commissione, d'accordo con ognuno degli Stati membri (salvo il caso in cui il Consiglio decida all'unanimità di includere un sito non proposto dallo Stato membro, art. 5), elabora il progetto di elenco (i) dei siti definiti di importanza comunitaria (SIC), cioè che contengono habitat o specie anch'essi definiti «di importanza comunitaria», in quanto rischiano di scomparire o sono vulnerabi-

lare, tali siti possono suddividersi nelle seguenti categorie: (a) le Zone di Protezione Speciale (ZPS), ossia i territori idonei per estensione e localizzazione geografica alla conservazione degli uccelli selvatici e dell'avifauna migratoria e designati in base alla Direttiva Uccelli; (b) i siti che ospitano habitat e specie animali e vegetali ritenute prioritarie per la conservazione della biodiversità a scala europea, denominati Siti di Importanza Comunitaria (SIC, che in quanto proposti sono individuati come SIC proposti), i quali poi – una volta completato il relativo iter di designazione – costituiscono (c) le Zone Speciali di Conservazione (ZSC).

Nonostante la creazione di Natura 2000 e gli altri strumenti posti a tutela della biodiversità<sup>21</sup>, è presto risultato palese che gli obiettivi in materia non avrebbero trovato compimento entro il previsto termine del 2010. Al fine di rimediare a tale ritardo, nel 2011 la Commissione europea ha emanato una Comunicazione volta a delineare una nuova strategia, la Strategia europea per la biodiversità verso il 2020, avente come obiettivo «porre fine alla perdita di biodiversità e al degrado dei servizi ecosistemici nell'Unione europea entro il 2020 e ripristinarli nei limiti del possibile, intensificando al tempo stesso il contributo dell'UE per scongiurare la perdita di biodiversità a livello mondiale»<sup>22</sup>. Nel fissare tale obiettivo chiave, la Strategia stabilisce sei obiettivi sinergici e interdipendenti incentrati sui principali fattori responsabili della perdita di biodiversità e declinati in una serie di azioni concrete che gli Stati membri si impegnano a realizzare. In particolare, per quanto qui di interesse, assume rilevanza l'obiettivo di preservare e ripristinare gli ecosistemi e i loro servizi, garantendo che non si verifichino perdite nette di biodiversità e di servizi ecosistemici, il quale presenta, tra le azioni attuative, l'impe-

---

li o rivestono una particolare importanza; (ii) dei siti in cui sono presenti habitat o specie qualificati come «prioritari», cioè per i quali i pericoli sono maggiori e per la cui conservazione l'Ue riconosce la propria particolare responsabilità (art. 4, par. 2). Il progetto di elenco viene poi sottoposto al parere di un Comitato formato dai rappresentanti degli Stati. Tale parere è vincolante per la Commissione, cui spetta la fissazione conclusiva dell'elenco. Nel caso in cui la Commissione intenda discostarsi dal parere o procedere in assenza dello stesso non reso nel termine, la decisione finale viene demandata al Consiglio che agisce a maggioranza qualificata. Così individuati i SIC, la loro conservazione è a carico degli Stati membri che, entro massimo sei anni dalla selezione di un sito come SIC, devono designarli quali ZSC, assoggettandoli alle necessarie misure conservative (art. 6). Infine, a tali zone si aggiungono le zone di protezione speciale (ZPS) individuate ai sensi della Direttiva Uccelli.

<sup>21</sup> Oltre alle Direttive Natura e alla decisione 93/626/CEE, la tutela della biodiversità nel panorama comunitario è stata oggetto anche di altri atti qui non approfonditi per esigenze di economia del testo, quali ad esempio le decisioni 82/72/CEE e 82/461/CEE, rispettivamente riguardanti la conclusione della convenzione relativa alla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa (Convenzione di Berna, 1979) e di quella relativa alla conservazione delle specie migratorie della fauna selvatica (Convenzione di Bonn, 1979).

<sup>22</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *La nostra assicurazione sulla vita, il nostro capitale naturale: una Strategia europea per la biodiversità verso il 2020*, COM(2011) 244, def., 3 maggio 2011, par. 2.1. Secondo tale Comunicazione, la biodiversità viene considerata la «nostra assicurazione sulla vita» – in quanto ci garantisce cibo, acqua e aria pulite, mezzi di riparo e medicine e contribuisce a regolare il clima e a proteggerci da parassiti, malattie e catastrofi naturali – e il «nostro capitale naturale» – in quanto ci fornisce i servizi ecosistemici che sono alla base dell'economia e senza i quali il nostro benessere è a rischio.



gno della Commissione a sviluppare, in collaborazione con gli Stati membri, una metodologia per valutare l'incidenza dei progetti, dei piani e dei programmi sulla biodiversità finanziati dall'Unione europea<sup>23</sup>.

Da ultimo, la Commissione europea ha adottato una nuova Comunicazione che disegna la Strategia dell'UE sulla biodiversità per il 2030<sup>24</sup>. Tale Strategia, che prende le mosse dalla – oramai palese, soprattutto in conseguenza della pandemia di Covid-19 – urgenza di intervenire per proteggere e ripristinare la natura<sup>25</sup>, intende intensificare la protezione e il ripristino della natura, migliorando ed estendendo la rete di zone protette, nonché elaborando un piano ambizioso di ripristino della natura. In particolare, la Comunicazione attribuisce agli Stati membri il compito di designare le zone supplementari protette e rigorosamente protette, che integreranno la rete Natura 2000 oppure rientreranno in un regime nazionale di protezione. Per tutte le zone protette devono essere stabiliti misure e obiettivi chiari di conservazione e alla Commissione, in collaborazione con gli Stati membri e l'Agenzia europea dell'ambiente, è affidata la presentazione di criteri e orientamenti per individuare e designare zone supplementari, compresa la definizione di «protezione rigorosa», nonché per pianificare adeguatamente la gestione delle zone protette<sup>26</sup>.

#### 4. *La biodiversità in Italia*

Sullo sfondo del contesto sovranazionale sopra delineato, in Italia la CBD è stata ratificata con la l. n. 124/1994<sup>27</sup> e subito dopo sono state emanate le Linee strategiche e programma preliminare per l'attuazione della Convenzione sulla Diversità Biologica in Italia<sup>28</sup> nonché la procedura per realizzare il Piano Nazionale sulla Biodiversità (PNB)<sup>29</sup>. Per quanto qui di maggiore interesse, la menzio-

<sup>23</sup> Comunicazione COM(2011) 244, azione 7 a).

<sup>24</sup> Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Strategia dell'UE sulla biodiversità per il 2030 - Riportare la natura nella nostra vita*, COM(2020) 380 final, 20 maggio 2020.

<sup>25</sup> Comitato economico e sociale europeo, Parere a seguito della Comunicazione della Commissione, *Strategia dell'UE sulla biodiversità per il 2030*, NAT/786, 2020, in cui si critica il ripetuto mancato raggiungimento degli alti obiettivi fissati dall'UE in materia di biodiversità, osservando come «tutti i programmi dell'UE in materia di biodiversità hanno sempre fissato obiettivi molto ambiziosi (...). I risultati, tuttavia, sono stati troppo modesti».

<sup>26</sup> Contestualmente la Commissione deve indicare in che modo è possibile contribuire al perseguimento degli obiettivi con altre misure efficaci di conservazione basate sul territorio e con misure d'inverdimento delle città.

<sup>27</sup> L. 14 febbraio 1994, n. 124, *Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla biodiversità, con annessi, fatta a Rio de Janeiro il 5 giugno 1992*.

<sup>28</sup> Delibera CIPE 16 marzo 1994.

<sup>29</sup> Ministero dell'Ambiente, d.m. 15 maggio 1997.



nata procedura si sofferma, tra l'altro, sulla rilevanza della pianificazione territoriale in quanto ritenuta fondamentale nella conservazione ed utilizzazione sostenibile della biodiversità e questo sia a livello strategico, poiché evidenzia il collegamento tra i livelli di governo del territorio e le differenti politiche di settore, sia a livello locale e regionale, poiché mette in luce i vantaggi ottenibili dall'utilizzazione sostenibile del patrimonio naturale attraverso la collaborazione delle istituzioni e degli operatori locali.

Sulla base di tale considerazione, il PNB afferma l'esigenza di integrare la conservazione della biodiversità nella pianificazione del territorio, prevedendo a tal fine due linee di azione. La prima consiste nella necessità di definire un sistema nazionale di aree protette, mentre la seconda richiede che le misure di protezione della biodiversità siano integrate nelle politiche di pianificazione di settore<sup>30</sup>, individuando e valutando i progetti e i piani che possono avere impatti negativi rilevanti sulla biodiversità e definendo i meccanismi di impatto, le vulnerabilità, il sistema di monitoraggio degli effetti e i relativi indicatori.

Sempre con l'obiettivo di garantire una piena attuazione alla CBD e rispondere agli impegni assunti in ambito sovranazionale, l'Italia, partecipando attivamente all'"Anno Internazionale della Biodiversità", nel 2010 – a valle di un lungo processo in cui hanno collaborato sinergicamente attori istituzionali, sociali ed economici – ha adottato per la prima volta una Strategia Nazionale per la Biodiversità<sup>31</sup>. Più nel dettaglio, tale documento individua tre tematiche cardine concernenti la biodiversità – ossia la sua relazione con i servizi ecosistemici, i cambiamenti climatici e le politiche economiche – e fissa i tre corrispondenti obiettivi da realizzare entro il 2020: a) garantire la conservazione della biodiversità ed assicurare la salvaguardia e il ripristino dei servizi ecosistemici al fine di garantirne il ruolo chiave per la vita sulla terra e il benessere umano; b) ridurre sostanzialmente nel territorio nazionale l'impatto dei cambiamenti climatici sulla biodiversità, definendo le opportune misure di adattamento alle modificazioni indotte e di mitigazione dei loro effetti ed aumentando la resilienza degli ecosistemi naturali e seminaturali; c) integrare la conservazione della biodiversità nelle politiche economiche e di settore, anche quale opportunità di nuova occupazione e sviluppo sociale, rafforzando la comprensione dei benefici dei servizi ecosistemici da essa derivanti e la consapevolezza dei costi della loro perdita<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Azione 4.2, secondo cui l'integrazione è strettamente connessa con la piena attuazione della procedura di valutazione dell'impatto ambientale attraverso l'adeguamento dell'attuale procedura applicata ai progetti e l'introduzione della valutazione strategica dell'impatto ambientale applicata ai piani.

<sup>31</sup> Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, *Intesa sulla "Strategia nazionale per la biodiversità"*, predisposta dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ai sensi dell'art. 6 della Convenzione sulla diversità biologica, fatta a Rio de Janeiro il 5 giugno 1992 e ratificata dall'Italia con la legge 14 febbraio 1994, n. 124, 7 ottobre 2010. In merito U. Barelli, *op. cit.*, 6 ss.

<sup>32</sup> Strategia nazionale per la biodiversità, 13-14.

Al fine di realizzare i suddetti obiettivi la Strategia Nazionale comprende molteplici azioni attinenti a quindici aree di lavoro<sup>33</sup>, tra le quali in questa sede appare opportuno menzionare quelle relative al paesaggio e all'energia.

Invero, quanto all'area concernente il paesaggio, la Strategia ravvisa l'insufficienza dello stato di integrazione della biodiversità all'interno degli strumenti di pianificazione e per porvi rimedio fissa obiettivi specifici, tra i quali l'attuazione di apposite politiche volte ad integrare a livello normativo i temi della biodiversità all'interno degli strumenti di pianificazione di scala vasta e di scala locale definendo i contenuti minimi conoscitivi in relazione a questa area tematica<sup>34</sup>.

Circa l'area dedicata all'energia, la Strategia fissa tra gli obiettivi specifici quello di applicare la valutazione ambientale strategica per l'integrazione delle tematiche ambientali nella formazione di piani e programmi sostenibili. La medesima indica poi tra le priorità di intervento la valutazione dell'efficacia dell'applicazione (a) della valutazione ambientale strategica, al fine di valutare i possibili effetti che l'attuazione di piani e programmi può produrre sulla biodiversità, (b) della valutazione dell'impatto ambientale, al fine di valutare i potenziali effetti che la realizzazione di un'opera, lineare o puntuale, può produrre sugli habitat e sulle specie animali e vegetali presenti in area vasta e (c) della valutazione di incidenza, al fine di individuare e valutare i possibili effetti che un progetto può generare sugli habitat e sulle specie di interesse comunitario e sui siti Natura 2000.<sup>35</sup>

Da ultimo occorre notare che il recepimento degli atti di rilevanza comunitaria nell'ordinamento nazionale è avvenuto con un certo ritardo. Invero, la Direttiva Uccelli è stata recepita con la l. 11 febbraio 1992, n. 157, dopo ben due condanne della Corte di Giustizia<sup>36</sup>. La Direttiva Habitat, invece, è stata recepita con il d.P.R. n. 357/1997<sup>37</sup>, adottato solo dopo l'avvio di una procedura di infrazione della Commissione per evitare una sentenza di condanna e poi modifi-

<sup>33</sup> Le quindici aree di lavoro sono: specie, habitat, paesaggio; aree protette; risorse genetiche; agricoltura; foreste; acque interne; ambiente marino; infrastrutture e trasporti; aree urbane; salute; energia; turismo; ricerca e innovazione; educazione, informazione, comunicazione e partecipazione; l'Italia e la biodiversità nel mondo.

<sup>34</sup> Strategia nazionale per la biodiversità, 26-27.

<sup>35</sup> Strategia nazionale per la biodiversità, 115. Con l'Intesa sulla revisione intermedia della Strategia nazionale per la biodiversità fino al 2020, raggiunta in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano in data 26 maggio 2016, viene prevista l'indicazione programmatica di intensificare il processo di confronto avviato tra le autorità competenti per rafforzare la trasparenza, l'efficacia e l'efficienza della valutazione di incidenza.

<sup>36</sup> C. Giust. CE, 8 luglio 1987, causa 262/85, e 17 gennaio 1991, cause 157/89 e 334/89.

<sup>37</sup> D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, *Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche*. La tardività del recepimento (da cui è sorta la causa C-142/97) era dovuta alla (errata) convinzione che tale direttiva potesse trovare piena attuazione nel diritto interno semplicemente attuando correttamente la legge-quadro sulle aree protette entrata in vigore poco prima (l. 6 dicembre 1991, n. 394).

cato dal d.P.R. n. 120/2003<sup>38</sup>, emanato per ottemperare a una seconda procedura di infrazione, questa volta terminata con una condanna contro lo Stato italiano. La rilevanza di tale ultima direttiva e del suo recepimento si rinviene nel fatto che essa introduce, oltre alla rete Natura 2000, misure destinate alla conservazione della biodiversità dei siti ad essa relativi, tra le quali la valutazione di incidenza. A questa vanno accostate le ulteriori due menzionate procedure di valutazione ambientale, ossia la valutazione di impatto ambientale e la valutazione ambientale strategica, l'analisi delle quali risulta fondamentale al fine di comprendere la rilevanza della tutela della biodiversità nella pianificazione del territorio.

## 5. *La valutazione di incidenza*

Come anticipato, la Direttiva Habitat ha introdotto la c.d. valutazione di incidenza<sup>39</sup>, che consiste in una specifica procedura di valutazione di piani e programmi suscettibili di avere incidenze significative su un determinato sito appartenente alla rete Natura 2000.

In particolare, ai sensi dell'art. 6 della direttiva in parola, qualsiasi piano o progetto non direttamente connesso e necessario alla gestione del sito<sup>40</sup> ma che possa avere incidenze significative su di esso, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti, deve formare oggetto di un'opportuna valutazione dell'incidenza che ha sul sito. Tale valutazione deve tenere conto degli obiettivi di conservazione del sito stesso e, solo qualora – all'esito della stessa valutazione – si abbia la certezza che il piano o progetto non pregiudicherà l'integrità del sito in causa, le autorità nazionali competenti presteranno il loro accordo alla realizzazione del piano o progetto, se del caso previo parere dell'opinione pubblica<sup>41</sup>.

Al fine di contemperare gli obiettivi di conservazione della biodiversità con altri interessi comunitariamente protetti che eventualmente vengono in rilievo, tale direttiva prevede un'eccezione, stabilendo che, nonostante l'esito negativo

---

<sup>38</sup> D.P.R. 12 marzo 2003, n. 120, *Regolamento recante modifiche ed integrazioni al decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997 n. 357, concernente attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche.*

<sup>39</sup> Sulla valutazione di incidenza, *ex multis*: Cfr. A. Porporato, *op. cit.*, 752-758; M. D'Angelosante, *Le attuali "dimensioni" della valutazione di incidenza ambientale come strumento per ampliare i confini della rete natura 2000*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 2012, 3, 20-49; M. Benozzo, F. Bruno, *op. cit.*; M. Zinzi, *op. cit.*, 492-500; A. Milone, *In merito ad alcune questioni in materia di valutazione di impatto ambientale e di valutazione di incidenza*, in *Riv. giur. edil.*, 2007, 2, 644; R. Montanaro, *op. cit.*, 3602.

<sup>40</sup> Commissione europea, *La gestione dei siti della rete Natura 2000: guida all'interpretazione dell'art. 6 della Direttiva "Habitat" 92/43/CEE*, 2000, par. 4.3.3, in cui viene chiarito che il par. 3 all'art. 6 della Direttiva Habitat va letto in combinazione con il precedente par. 1, con la conseguenza che l'espressione «non direttamente connesso e necessario alla gestione» va riferita alla gestione di «conservazione» di un sito.

<sup>41</sup> Dir. 92/43/CEE, art. 6, par. 3.

della valutazione di incidenza, i piani o progetti riguardanti i siti tutelati possono essere comunque realizzati purché sussistano le seguenti tre condizioni cumulative: *a*) l'assenza di soluzioni alternative, *b*) la sussistenza di motivi imperativi di interesse pubblico alla realizzazione del piano o progetto<sup>42</sup> e *c*) l'adozione, da parte dello Stato interessato, di tutte le misure compensative necessarie per garantire che la coerenza globale di Natura 2000 sia tutelata<sup>43</sup>.

Come menzionato, la Direttiva Habitat è stata recepita in Italia dal d.P.R. n. 357/1997<sup>44</sup>, successivamente integrato e modificato dal d.P.R. 120/2003, il cui art. 6 riporta l'attuale disciplina della valutazione di incidenza e del relativo procedimento<sup>45</sup>.

Ebbene, passando a una più attenta analisi della normativa, merita innanzitutto osservare come l'oggetto della valutazione ambientale non sia predeterminato in modo preciso. Esso, infatti, è «qualsiasi piano o progetto» che «possa avere incidenze significative»<sup>46</sup> su un sito della rete Natura 2000, «singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti». In altri termini, la valutazione di incidenza è estesa a ogni piano o progetto che comporti – su un sito della rete Natura 2000 – probabili effetti negativi, non solo singolarmente considerato, ma anche

<sup>42</sup> Oppure, nei casi in cui nel sito si trovino un tipo di habitat naturale e/o una specie prioritari, devono sussistere ragioni connesse con la salute dell'uomo e la sicurezza pubblica o relative a conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente, ovvero, previo parere della Commissione, esistano altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico.

<sup>43</sup> Dir. 92/43/CEE, art. 6, par. 4. A tale regime derogatorio lo stesso paragrafo aggiunge l'eccezione rafforzata secondo cui «qualora il sito in causa sia un sito in cui si trovano un tipo di habitat naturale e/o una specie prioritari, possono essere addotte soltanto considerazioni connesse con la salute dell'uomo e la sicurezza pubblica o relative a conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente ovvero, previo parere della Commissione, altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico».

<sup>44</sup> L'originaria formulazione del d.P.R. n. 357/1997 (art. 5) era stata censurata dalla Commissione europea perché limitava l'applicazione della valutazione d'incidenza ai soli progetti elencati nella normativa italiana di recepimento delle direttive in materia di VIA. Cfr. M. D'Angelosante, *op. cit.*, 20-49. Tale normativa rinviava poi la disciplina dei profili più specifici alla legislazione regionale. Il recepimento è avvenuto anche da parte delle singole regioni, in alcuni casi anteriormente all'intervento statale e con misure di tutela più restrittive di quelle indicate dalla Direttiva Habitat, pur se in modo spesso frammentato e incoerente. Cfr. M. Benozzo, F. Bruno, *op. cit.*, 168-188.

<sup>45</sup> L'art. 6 del d.P.R. prevede che devono essere sottoposti a preventiva valutazione di incidenza tutti i piani e gli interventi non direttamente connessi e necessari al mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente delle specie e degli habitat presenti nelle ZCS, nei SIC e nei proposti SIC, ma che possono avere incidenze significative su di essi, emancipandosi, dunque, dalla classificazione riguardante la normativa sulla VIA.

<sup>46</sup> Per incidenze significative devono intendersi quelle «conseguenze significative» e tale concetto deve essere interpretato in modo oggettivo e non arbitrario, pur se comunque in relazione alle particolarità e alle condizioni ambientali del sito protetto e agli obiettivi di conservazione del sito come stabiliti dallo Stato membro. In tali termini: C. Giust. CE, 7 settembre 2004, in causa C-127/02, *Waddenervereniging e Vogelsbeschermingvereniging*, per cui «la significatività dell'incidenza su un sito di un piano o di un progetto non direttamente connesso e necessario alla gestione del sito viene messo in relazione con gli obiettivi di conservazione di quest'ultimo»; Cons. Stato, sez. IV, 22 luglio 2005, n. 3917, secondo cui «le incidenze sul sito, per essere giuridicamente rilevanti, [devono essere] significative»; Commissione europea, *La gestione dei siti della rete Natura 2000: guida all'interpretazione dell'art. 6 della Direttiva "Habitat" 92/43/CEE*, cit., par. 4.4.

eventualmente in connessione con altri piani o progetti. Si evince dunque l'intento del legislatore comunitario di ampliare la tutela apprestata ai siti della rete ecologica, lasciando l'esatta individuazione dei piani o progetti da sottoporre al procedimento a una valutazione in concreto che tenga conto del contesto ecologico dinamico all'interno della quale i suddetti piani o progetti sono inseriti.

Quanto al procedimento della valutazione d'incidenza, esso si compone di quattro fasi progressive: a) verifica (*screening*), b) valutazione «appropriata», c) analisi di soluzioni alternative e d) definizione di misure di compensazione.

Nella prima fase, si individuano i presupposti alla presenza dei quali occorre svolgere la valutazione di incidenza, identificando la mera probabilità astratta che un piano o un progetto incida significativamente su un sito della rete Natura 2000 e sui relativi obiettivi di conservazione. In altri termini, la valutazione di incidenza viene svolta solo nel caso in cui le incidenze significative riscontrate siano meramente probabili, non avendo ancora raggiunto il rango della certezza. Tale approccio, derivato dall'applicazione del principio di precauzione di cui all'art. 191 TFUE – il cui scopo, come noto, è proprio quello di assicurare un alto livello di protezione grazie a preventive prese di posizione in caso di *potenziale* rischio non determinabile con sufficiente certezza –, implica in sostanza un'inversione del principio dell'onere della prova. Il legislatore infatti, in ottica precauzionale, ha optato per ritenere comunque sussistente il rischio nei casi in cui lo stesso non può escludersi in via assoluta con la conseguenza che la valutazione di incidenza è esclusa solo nel caso in cui si dimostri l'assoluta e certa mancanza di rischi.<sup>47</sup> Il rango di certezza è invece necessario allorché si dia l'autorizzazione alla realizzazione del piano o progetto. L'autorizzazione, infatti, viene rilasciata solo nel caso in cui, a valle della valutazione di incidenza, non vi sia più alcun dubbio che il piano o progetto non comporti effetti pregiudizievoli per l'integrità del sito<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Talvolta la disciplina regionale non prevede la fase di *screening*. Cfr. M. Benozzo, F. Bruno, *op. cit.*, 168 ss. È stata riconosciuta la natura tecnico-discrezionale della fase di *screening*, per cui è ammesso il giudizio del giudice amministrativo solo per vizi di carenza o inadeguatezza di istruttoria, di insufficienza di motivazione o di irragionevolezza. V. Cons. Stato, n. 3917/2005.

<sup>48</sup> Cfr. C. Giust. CE, 7 settembre 2004, in causa C-127/02, secondo cui il principio di precauzione opera sia nella fase preliminare del procedimento di valutazione d'incidenza, per la cui attivazione è sufficiente che l'effetto negativo significativo sia meramente probabile, sia nella sua fase finale, allorché l'autorizzazione non viene concessa in quanto l'incertezza circa la mancanza degli effetti pregiudizievoli per l'integrità del sito viene ritenuta ancora sussistente. Sul principio di precauzione e la valutazione di incidenza si vedano anche P.A. Leme Machado, *Il principio di precauzione e la valutazione dei rischi*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 5, 881 ss.; D. Amirante, *La direttiva habitat fra valutazione di incidenza e principio precauzionale*, in DPCE, 2005, 1, 488 ss. Cfr. *Comunicazione della Commissione sul principio di precauzione*, COM/2000/0001 def. Non sfuggono perplessità circa la reale oggettività del giudizio in parola, domandandosi se sia possibile conseguire l'assoluta certezza scientifica che un piano o programma non abbia effetti pregiudizievoli sull'ambiente, quali strumenti siano in grado di raggiungere tale certezza e quali criteri possano essere utilizzati a tal fine in un ambito – quello dei rischi ecologici – connotato intrinsecamente da incertezza, e – ancora – se sia ragionevole in materia ambientale ritenere che un intervento possa avere un c.d. «rischio zero» sull'ambiente e, dunque, quale sia un margine di rischio tol-

Nella fase di valutazione «appropriata», ossia di valutazione vera e propria, si analizza l'incidenza del piano o del progetto sull'integrità del sito, singolarmente o congiuntamente ad altri piani o progetti, nel rispetto della struttura e della funzionalità del sito e dei suoi obiettivi di conservazione, ponderando, in applicazione delle migliori conoscenze scientifiche disponibili (*best available techniques* – BAT), tutti gli elementi del piano o del progetto in grado di riflettersi significativamente sugli obiettivi di tutela del sito. Tale fase si differenzia dunque dalla precedente fase di *screening* nel fatto che, mentre per quest'ultima è sufficiente la probabilità astratta di incidenza significativa, nella prima tale probabilità deve assumere forma concreta incrociando gli elementi emersi durante lo *screening* con le caratteristiche specifiche dell'intervento, e considerando anche l'eventuale effetto cumulativo di altri interventi che invece singolarmente sarebbero sottratti alla procedura di valutazione<sup>49</sup>.

Nella terza fase vengono individuate ed analizzate eventuali soluzioni alternative per raggiungere gli obiettivi del progetto o del piano, evitando incidenze negative sull'integrità del sito.

Infine, nell'ultima fase, si definiscono misure di compensazione, attraverso l'individuazione di azioni, anche preventive, in grado di bilanciare le incidenze previste, nei casi in cui non esistano soluzioni alternative o le ipotesi proponibili presentino comunque aspetti con incidenza negativa, ma, per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, sia necessario che il progetto o il piano venga comunque realizzato. Il contenuto di tali misure compensative viene talvolta dettagliato in sede regionale, pur se di norma tali indicazioni sono solo di natura esemplificativa, lasciando al soggetto competente l'adozione della misura ritenuta più adeguata<sup>50</sup>.

In merito ai soggetti coinvolti nella valutazione d'incidenza, la Direttiva Habitat si riferisce alle «autorità nazionali competenti», con ciò lasciando a ciascuno Stato membro l'individuazione degli enti preposti allo svolgimento della

---

lerabile. In merito a tali interrogativi N. De Sadeleer, *Gli effetti del tempo, la posta in gioco e il diritto ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 593 ss. Per non cadere in un'applicazione arbitraria della disposizione in esame, la Commissione europea ha identificato alcuni criteri da seguire in caso di applicazione del principio di precauzione: proporzionalità rispetto al livello di protezione prescelto, non discriminatorietà della misura, coerenza con analoghe misure già adottate, analisi costi/benefici dell'azione, possibile revisione alla luce dei nuovi dati scientifici e inversione dell'onere della prova. Infine, sempre sul principio di precauzione applicato alla pianificazione territoriale: A. Barone, *Pianificazione territoriale e principio di precauzione*, in P. Dell'Anno, E. Picozza (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente*, III, Padova, 2015, 30.

<sup>49</sup> Anche tale fase presenta natura tecnico-discrezionale, risultando sindacabile dal giudice amministrativo esclusivamente per gli stessi vizi di cui alla nota precedente. Cfr. Cons. Stato, n. 3917/2005.

<sup>50</sup> Ad esempio, è il caso della d.g.r. Abruzzo n. 371/2004 o della d.g.r. Liguria, n. 30/2013. La citata Guida metodologica sull'interpretazione dell'art. 6 della Direttiva Habitat indica, a titolo esemplificativo, quali possibili misure compensative, il miglioramento del valore biologico di una zona o di un habitat su parte del sito o su altro sito della rete Natura 2000, la ricreazione di un habitat favorevole su un sito nuovo o ampliato da inserire nella rete Natura 2000 o la formulazione di una nuova proposta per l'aggiunta di un sito alla rete Natura 2000.

procedura, comprendendo tra essi non solo le autorità amministrative centrali, ma anche quelle regionali, provinciali o comunali, deputate a concedere l'autorizzazione o il consenso per un determinato piano o progetto. In merito, la disciplina interna distingue tra atti di pianificazione territoriale di rilevanza nazionale, i quali devono essere presentati al Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, e quelli di rilevanza regionale, interregionale e comunale, i quali sono invece di competenza delle regioni e delle province autonome competenti.

Alla luce di quanto sopra, la valutazione d'incidenza, in piena conformità col richiamato principio di precauzione, assume i connotati di «un giudizio di compatibilità» obbligatorio, vincolante e progressivo, che «si sviluppa in una fase cronologicamente anteriore e collocata a monte del procedimento istruttorio preordinato alla realizzazione di opere che incidono sui siti»<sup>51</sup> di Natura 2000 e che valuta i potenziali rischi che un piano o progetto può avere sulla biodiversità al fine di garantirne un'elevata protezione, raggiungendo un rapporto equilibrato tra la conservazione soddisfacente degli habitat e delle specie e l'uso sostenibile del territorio.

## 6. La valutazione di impatto ambientale

Introdotta in ambito comunitario con la dir. 85/337/CEE (più volte modificata e infine abrogata dalla dir. 2011/92/UE, a sua volta modificata dalla dir. 2014/52/UE)<sup>52</sup>, la valutazione di impatto ambientale (VIA) consiste in una procedura amministrativa che, in applicazione dei principi di prevenzione e precauzione, valuta preventivamente i possibili effetti diretti e indiretti di un progetto sull'ambiente al fine di verificarne la sua compatibilità ambientale.<sup>53</sup> In partico-

<sup>51</sup> Cfr. C. Giust. UE, 14 gennaio 2010, in causa C-226/08.

<sup>52</sup> Dir. 85/337/CEE del Consiglio del 27 giugno 1985 concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, modificata e integrata dalle dir. 97/11/CE del 3 marzo 1997 e 2003/35/CE del 26 maggio 2003 e infine abrogata dalla dir. 2011/92/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, a sua volta modificata dalla dir. 2014/52/UE del 16 aprile 2014. L'origine della VIA è alternativamente ricondotta al modello francese di cui alla l. 10 luglio 1976, n. 76-629, e all'*Environmental Impact Statement* di cui al *National Environmental Policy Act* statunitense, quest'ultimo avente però ad oggetto tutte le iniziative del governo federale con possibili impatti sull'ambiente, e dunque non solo specifiche opere ma anche piani, programmi, politiche, formulazioni di legge e regolamenti. Ritenendo tale portata troppo ampia, gli organi comunitari – come si vedrà *infra* – hanno invece circoscritto la VIA a determinati singoli progetti di interventi. Cfr. in tal senso G. Manfredi, *VIA e VAS nel Codice dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 1, 2009, 63 ss., secondo cui in tal modo la VIA non sarebbe adeguata a tutelare l'ambiente, finendo per costituire «una sorta di versione in sedicesimo degli E.I.S. statunitensi». Per taluni invece la VIA deriverebbe dall'*étude d'impact* francese di cui alla l. n. 76-629, in quanto preventivo e autonomo rispetto alle autorizzazioni urbanistiche ed edilizie e relativo solo alla progettazione di opere pubbliche. Cfr. M. Benozzo, F. Bruno, *op. cit.*, 217.

<sup>53</sup> Sulla VIA, *ex multis*: F. Cimbali, *Tutela preventiva degli interessi ambientali e valutazione sopraggiunta degli impatti*, in *Riv. giur. edil.*, 3, 2019, 241 ss.; A. Police, *La valutazione di impatto ambientale*, in P. Dell'Anno, E. Picozza (a cura di), *Trattato di Diritto dell'ambiente*, II, Padova, 2013, 528 ss.; A. Milone, *La disciplina della valutazione di impatto ambientale a seguito delle novità introdotte dal d.lgs. n. 128/10*, in *Riv. giur. edil.*



lare, in aderenza al principio di prevenzione, la direttiva afferma che «la migliore politica ecologica consiste nell'evitare sin dall'inizio inquinamenti ed altre perturbazioni, anziché combatterne successivamente gli effetti»<sup>54</sup>. Con riferimento al principio di precauzione, invece, lo strumento in esame si applica ad opere di rilevante impatto ambientale di cui però non è già provata l'effettiva entità, non prevedibile con certezza in quanto non sono individuabili in modo certo né gli effetti indiretti e a lungo termine della singola opera, né gli effetti cumulativi prodotti dal medesimo progetto congiuntamente ad altri interventi ubicati nello stesso ambito territoriale<sup>55</sup>.

Per quanto qui di interesse e prima di passare all'analisi dell'istituto, la dir. 2014/52/UE, anche alla luce della Convenzione di Rio e della Strategia europea per la biodiversità verso il 2020, ha evidenziato la rilevanza della tutela della biodiversità, affermando l'opportunità che la stessa costituisca un «elemento importante all'interno dei processi valutazione e decisionali»<sup>56</sup> e introducendo una serie di disposizioni che prendono direttamente in considerazione la biodiversità. In particolare, per la prima volta la biodiversità viene inclusa tra i fattori in base ai quali gli effetti significativi di un progetto devono essere individuati, descritti e valutati in sede di VIA<sup>57</sup>. Ancora, il committente, nel descrivere il suo progetto, deve includere le informazioni relative a tutti i probabili effetti rilevanti del progetto sull'ambiente, risultanti – tra l'altro – dall'uso delle risorse naturali, tra le quali la biodiversità<sup>58</sup>. Quest'ultima viene inclusa anche tra le caratteristiche dei

---

2010, 509 ss.; Id., *Orientamenti giurisprudenziali in materia di v.i.a.*, ivi, 2011, 19 ss.; M.L. Schiavano, *La valutazione di impatto ambientale nel diritto comunitario*, in R. Ferrara (a cura di), *La valutazione di impatto ambientale*, Padova, 2010, 140 ss.; G. Landi, *Valutazione di impatto ambientale*, in S. Nespore, A.L. De Cesaris (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009, 2575 ss.; G. Manfredi, *Il nuovo procedimento di Via tra semplificazione amministrativa e specialità del regime dell'ambiente*, in *Urb. e appalti*, 2, 2009, 156 ss.; P. Dell'Anno, *Valutazione di impatto ambientale*, in R. Ferrara, P.M. Vipiana (a cura di), *I nuovi diritti, nello stato sociale in trasformazione*, Padova, 2002, 183; A. Crosetti, *Natura e funzioni della V.I.A.*, in R. Ferrara (a cura di), *La valutazione d'impatto ambientale*, Padova, 2000, 109; ivi, M. Occhiena, *Partecipazione e tutela del terzo nel procedimento di valutazione di impatto ambientale*, 125 ss.; R. D'Alessio, A. Tancredi, voce: *Valutazione di impatto ambientale*, in *Enc. Giur.*, XXXII, Roma, 1994, 1-9; N. Greco (a cura di), *La valutazione di impatto ambientale: rivoluzione o complicazione amministrativa?*, Milano, 1984; Id., *Processi decisionali e tutela preventiva dell'ambiente. La valutazione di impatto ambientale in Italia e altrove*, Milano, 1989; F.G. Scoca, *La valutazione di impatto ambientale alla luce della direttiva CEE*, in *Tutela dell'ambiente. Procedura di impatto ambientale e legge Galasso*, Atti del Convegno di Perugia 30-31 maggio 1986, Perugia, 1987, 80 ss. Sulla VIA in caso di progetti agricoli, G.A. Primavera, *Il carattere multifunzionale dell'agricoltura tra attività economica e tutela dell'ambiente*, in *Dir. amm.*, 2019, 4, 837 ss. Sullo sforzo delle regioni di utilizzare la VIA a fini di semplificazione delle procedure inerenti alla gestione del territorio e di unitaria composizione degli interessi in essa coinvolti si veda M.A. Sandulli, *op. cit.*, 3.

<sup>54</sup> Dir. 85/337/CEE, secondo considerando. Nello stesso senso, Cons. Stato, Ad. gen., 25 gennaio 1996, n. 2757, secondo cui la VIA si configura come «un mezzo preventivo di tutela dell'ambiente».

<sup>55</sup> Cfr. M.C. Tallacchini, *Ambiente e diritto della scienza incerta*, in S. Grassi, M. Cecchetti, A. Andronio (a cura di), *Ambiente e diritto*, I, 1999, 74.

<sup>56</sup> Dir. 2014/52/UE, considerando 7.

<sup>57</sup> Dir. 2014/52/UE, art. 3, c. 1, lett. b).

<sup>58</sup> Dir. 2014/52/UE, Allegato, che inserisce l'all. II.A, par. 3, c. 1, lett. b).

progetti che devono essere considerate per stabilire se gli stessi debbano essere sottoposti a VIA<sup>59</sup>, nonché tra gli elementi da valutare per verificare la sensibilità ambientale delle aree geografiche in cui si intende localizzare il progetto<sup>60</sup>. Infine, la biodiversità deve essere inclusa tra le informazioni da inserire nel rapporto di valutazione dell'impatto ambientale, quale caratteristica della fase di funzionamento del progetto e quale fattore potenzialmente soggetto a effetti significativi derivanti dal progetto<sup>61</sup>.

A livello nazionale, la VIA è stata recepita con non poche difficoltà<sup>62</sup> e la relativa attuale disciplina è contenuta nel d.lgs. n. 152/2006 (c.d. Codice dell'Ambiente)<sup>63</sup>, il quale afferma che tale strumento ha 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>64</sup>.

Quanto all'ambito di applicazione, la VIA si applica ai progetti che possono avere impatti ambientali significativi e negativi<sup>65</sup>. In relazione a tali progetti, si distinguono quelli sottoposti a VIA in sede statale (indicati nell'All. II) e quelli

<sup>59</sup> Dir. 2014/52/UE, Allegato, che sostituisce il precedente all. III, par. 1, lett. c).

<sup>60</sup> Dir. 2014/52/UE, Allegato, che sostituisce il precedente all. III, par. 2, lett. b).

<sup>61</sup> Dir. 2014/52/UE, Allegato, che sostituisce il precedente all. IV, par. 1, lett. c), 4 e 5, lett. b).

<sup>62</sup> In Italia la dir. 85/337/CEE è stata recepita in un primo momento in modo frammentato (il procedimento di competenza statale è stato inizialmente disciplinato dall'art. 6, l. 8 luglio 1986, n. 349, e successivi decreti attuativi, mentre quello di competenza regionale dal d.p.r. 12 aprile 1996) e solo successivamente in modo più organico, dopo procedimenti di infrazione della Commissione europea e condanne della Corte di giustizia.

<sup>63</sup> Modificato con i d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, 29 giugno 2010, n. 128, e 16 giugno 2017, n. 104 in recepimento della dir. 2014/52/UE. In particolare, con tale ultimo decreto la VIA è stata semplificata, è stata riconosciuta la possibilità di ricorrere alla VIA c.d. postuma (art. 29, c. 3, d.lgs. n. 152/2006) e sono stati ridotti e dichiarati perentori i termini della procedura. Sulle novità introdotte da tale decreto, C. Pagliaroli, *La Corte di giustizia dell'Unione Europea torna a pronunciarsi sulla possibilità di ricorrere alla v.i.a. postuma in presenza di impianti già realizzati, tra riconferme e puntualizzazioni (nota a CGUE, Sez. I, 26 luglio 2017, cause riunite C-196/16 e C-197/16)*, in *Riv. giur. edil.*, 2017, 5, 1006.

<sup>64</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 4, c. 3. Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 10 maggio 2018, n. 2805, secondo cui scopo della VIA è «sensibilizzare l'autorità decidente, attraverso l'apporto di elementi tecnico-scientifici idonei ad evidenziare le ricadute sull'ambiente derivanti dalla realizzazione di una determinata opera, a salvaguardia dell'habitat: essa non si limita ad una generica verifica di natura tecnica circa l'astratta compatibilità ambientale, ma implica una complessiva ed approfondita analisi di tutti gli elementi incidenti sull'ambiente del progetto unitariamente considerato, per valutare in concreto il sacrificio imposto all'ambiente rispetto all'utilità socio-economica perseguita».

<sup>65</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 5. In esplicitazione del principio di precauzione, ai sensi del precedente art. 5, c. 1, lett. c), per impatti ambientali vanno intesi gli «effetti significativi, diretti e indiretti, di un piano, di un programma o di un progetto, sui seguenti fattori: popolazione e salute umana; biodiversità, con particolare attenzione alle specie e agli habitat protetti in virtù della direttiva 92/43/CEE e della direttiva 2009/147/CE; territorio, suolo, acqua, aria e clima; beni materiali, patrimonio culturale, paesaggio; interazione tra i fattori sopra elencati. Negli impatti ambientali rientrano gli effetti derivanti dalla vulnerabilità del progetto a rischio di gravi incidenti o calamità pertinenti il progetto medesimo».

sottoposti a via in sede regionale (indicati nell'All. III)<sup>66</sup>. Inoltre, sono altresì sottoposti a VIA i progetti di cui all'Allegato IV se relativi ad opere o interventi di nuova realizzazione che ricadono, anche parzialmente, all'interno di aree naturali protette ex l. n. 394/1991, nonché alcune altre tipologie di progetti previa verifica di assoggettabilità (cfr. *infra*)<sup>67</sup>. Possono invece essere esclusi da VIA, dopo una verifica condotta caso per caso, i progetti o parti di progetti aventi quale unico obiettivo la difesa nazionale e la risposta alle emergenze che riguardano la protezione civile, qualora si ritiene che gli scopi della difesa nazionale possano essere pregiudicati, nonché progetti specifici, qualora l'applicazione della VIA incida negativamente sulla finalità del progetto e purché siano rispettati gli obiettivi della normativa nazionale ed europea in materia di valutazione di impatto ambientale<sup>68</sup>.

In merito alla procedura, la prima fase della VIA è costituita dalla preliminare verifica di assoggettabilità (c.d. *screening*) volta ad accertare l'esigenza di sottoporre i progetti a VIA<sup>69</sup>. Tale fase prende avvio dalla trasmissione di uno studio preliminare ambientale da parte del proponente all'autorità competente, che – dopo averlo pubblicato sul suo sito web e averne dato comunicazione alle amministrazioni e agli enti territoriali potenzialmente interessati – verifica se il progetto ha possibili impatti ambientali significativi. Svoltata tale verifica, l'autorità competente adotta un provvedimento (motivato, obbligatorio e vincolante)<sup>70</sup>, specificando – qualora stabilisca che il progetto debba essere assoggettato a VIA – i motivi alla base della richiesta di VIA in relazione a una serie di criteri, tra cui la biodiversità<sup>71</sup>.

Emanato il provvedimento (positivo) di assoggettabilità a VIA, il proponente presenta l'istanza di VIA all'autorità competente, trasmettendo una serie di documenti tra i quali gli elaborati progettuali e uno studio di impatto ambientale<sup>72</sup>. Nella redazione di tali atti il proponente ha la possibilità di confrontarsi in

---

<sup>66</sup> A livello statale la competenza è attribuita al Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, mentre a livello regionale all'autorità individuata dalla regione o dalla provincia autonoma con propria legge. A titolo esemplificativo, rientrano nell'all. II raffinerie di petrolio greggio, centrali termiche e altri impianti di combustione (con potenza superiore ai 300 MW) e centrali per la produzione di energia idroelettrica (superiori a 30 MW) mentre sono inclusi nell'all. III impianti eolici, per la produzione di pesticidi e prodotti farmaceutici, stoccaggio di petrolio e prodotti petroliferi.

<sup>67</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 7.

<sup>68</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 10 e 11, che escludono l'applicazione non solo della VIA ma di tutto il titolo III della parte seconda del d.lgs. n. 152/2006.

<sup>69</sup> Trattasi dei progetti di cui all'all. II (*i.e.* di competenza statale) che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo e il collaudo di nuovi metodi o prodotti non utilizzati per più di due anni, nonché delle modifiche o estensioni dei progetti elencati nell'all. II e dei progetti elencati nell'all. IV secondo le modalità stabilite dalle regioni e dalle province. Cfr. d.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 6.

<sup>70</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 5, c. 1, lett. n).

<sup>71</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 19. Nel caso in cui invece l'autorità stabilisca che il progetto non debba essere sottoposto a VIA, ne specifica i motivi principali e, ove richiesto dal proponente, le condizioni ambientali necessarie per evitare o prevenire i possibili impatti ambientali significativi e negativi.

<sup>72</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 23.

contraddittorio con i soggetti interessati, potendo richiedere sia una fase di confronto con l'autorità competente al fine di definire la portata delle informazioni e il livello di dettaglio degli elaborati progettuali<sup>73</sup>, sia una fase di consultazione con l'autorità competente e i soggetti competenti in materia ambientale al fine di definire la portata delle informazioni, il livello di dettaglio e le metodologie da adottare per la predisposizione dello studio di impatto ambientale<sup>74</sup> (c.d. *scoping*).

Dopo aver verificato che la documentazione sia completa, l'autorità competente la pubblica e di tale pubblicazione dà comunicazione alle amministrazioni e agli enti interessati e competenti a esprimersi al fine di acquisire i relativi pareri, nonché avviso al pubblico sul suo sito internet per permettere a chiunque abbia interesse di prendere visione del progetto e presentare le proprie osservazioni. Tale fase (c.d. consultazione) – che può essere svolta anche nella forma di inchiesta pubblica – permette dunque un'ampia partecipazione<sup>75</sup> dei soggetti interessati al procedimento, in un contraddittorio tra le parti che può tradursi anche nella modifica degli elaborati progettuali o della documentazione da parte del proponente<sup>76</sup>.

Tenendo conto di quanto emerso nelle precedenti fasi del procedimento, l'autorità competente valuta la documentazione acquisita e, nel caso di progetti di competenza statale, propone l'adozione del provvedimento di VIA al Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, il quale lo adotta entro sessanta giorni previa acquisizione del concerto del Ministro dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo da rendere entro trenta giorni dalla richiesta. In caso di inerzia delle predette amministrazioni e dell'inutile decorso del termine per l'adozione del provvedimento o per l'espressione del concerto, su istanza del proponente o dei Ministri interessati, l'adozione del provvedimento è rimessa alla deliberazione del Consiglio dei Ministri che si esprime nei successivi trenta giorni<sup>77</sup>.

<sup>73</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 20.

<sup>74</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 21. Ai sensi del successivo art. 22, c. 3, lo studio di impatto ambientale deve contenere almeno una descrizione del progetto, dei probabili effetti significativi del progetto sull'ambiente, delle misure per evitare prevenire o ridurre e compensare i probabili impatti ambientali significativi e negativi, delle alternative ragionevoli prese in esame dal proponente, nonché il progetto di monitoraggio dei potenziali impatti ambientali significativi e negativi derivanti dalla realizzazione e dall'esercizio del progetto. Inoltre, tale documento deve contenere un'analisi dei costi e benefici dell'opera, analisi che «non riguarda il raffronto tra il costo economico dell'opera e l'utilizzo della stessa, ma attiene al confronto tra le finalità alle quali l'intervento è preordinato e l'impatto dello stesso sull'ambiente». Cfr., Cons. Stato, sez. VI, 16 marzo 2005, n. 1102.

<sup>75</sup> Non a caso il diritto all'ambiente è stato da tempo configurato come diritto di partecipazione alle procedure di tutela ambientale, cfr. G. Morbidelli, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in *Scritti in onore di A. Predieri*, II, Milano, 1996, 1122.

<sup>76</sup> D.lgs. n. 152/2006, artt. 24 e 24-bis.

<sup>77</sup> Cfr. C. Videtta, *Interessi pubblici e governo del territorio: l'ambiente come motore della trasformazione*, in *Riv. giur. edil.*, 2016, 4, 393. Nel caso in cui il Consiglio dei Ministri non eserciti il suo potere sostitutivo nel termine assegnato si forma il silenzio rifiuto. Ai sensi del previgente art. 31, d.lgs. n. 152/2006 il silenzio del Consiglio dei Ministri era considerato quale giudizio negativo sulla compatibilità ambientale del progetto.

Una volta pubblicato, il provvedimento di VIA – anch'esso motivato, obbligatorio e vincolante<sup>78</sup> – ha un'efficacia temporale comunque non inferiore a cinque anni, decorsa la quale, senza che il progetto sia stato realizzato, il procedimento deve essere reiterato, salva proroga concessa dall'autorità competente<sup>79</sup>. Lo stesso deve inoltre essere sempre integrato negli atti autorizzatori relativi alla realizzazione dei progetti sottoposti a VIA nonché nell'autorizzazione integrata ambientale<sup>80</sup>.

Da ultimo, al fine di garantire che il proponente ottemperi alle condizioni contenute nel provvedimento di verifica di assoggettabilità a VIA o nel provvedimento di VIA, l'autorità competente, in collaborazione con il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, verifica tale ottemperanza identificando gli impatti ambientali significativi e negativi imprevisti e adottando le opportune misure correttive, modificando in sostanza il contenuto del provvedimento (fase c.d. di monitoraggio)<sup>81</sup>.

<sup>78</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 5, c. 1, lett. o). Dalla vincolatività del provvedimento discende che, in caso di esito negativo, il progetto non è approvato e l'autorizzazione non viene rilasciata.

<sup>79</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 25. Il provvedimento di VIA contiene le motivazioni e le considerazioni su cui si fonda la decisione dell'autorità competente, nonché le eventuali e motivate condizioni ambientali atte a garantire la compatibilità ambientale di un progetto e che definiscono: a) le condizioni per la realizzazione, l'esercizio e la dismissione del progetto, nonché quelle relative ad eventuali malfunzionamenti; b) le misure previste per evitare, prevenire, ridurre e, se possibile, compensare gli impatti ambientali significativi e negativi; c) le misure per il monitoraggio degli impatti ambientali significativi e negativi. Nella prassi tale provvedimento è costituito dal mero dispositivo, ma solitamente la sua efficacia è subordinata a una serie di condizioni: cfr. A. Barone, *Dopo la V.I.A.: la sicurezza "sostenibile" nel d.lgs. n. 104/2017*, in *Riv. giur. edil.*, 2018, 5, 291, secondo cui il provvedimento di VIA sarebbe una decisione pubblica «condizionale». Cfr. P. Dell'Anno, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 2003, 138, secondo cui il potere dell'autorità amministrativa di apporre prescrizioni al provvedimento di VIA è espressione dell'esercizio delle potestà conformative, che assumono «valore di proposizioni prescrittive, intese come determinazione puntuale (cioè caso per caso) delle caratteristiche e delle circostanze, alle quali è sottomessa la situazione giuridica soggettiva «amministrata» dal provvedimento della pubblica autorità». La giurisprudenza mostra un certo favor nei confronti del numero solitamente elevato delle prescrizioni contenute nei provvedimenti di VIA, in quanto ritenute da una parte espressione di un'istruttoria completa e, dall'altra, strumento di semplificazione amministrativa dal momento che permettono di superare eventuali dissensi (Cons. Stato, sez. IV, n. 3917/2005; sez. VI, n. 1102/2005; 5 luglio 2005, n. 5481). Infine, l'orientamento giurisprudenziale maggioritario ha affermato la natura di discrezionalità tecnica (Cons. Stato, sez. VI, 19 ottobre 1995, n. 116) o mista (TAR Veneto, sez. III, 14 giugno 2010, n. 2512) di tale provvedimento «essendo l'amministrazione chiamata ad ottimizzare le proprie scelte in ordine alla realizzazione ed alla localizzazione di opere, importanti per l'economia e lo sviluppo del territorio, ma (...) in grado di produrre rilevanti modificazioni dell'ambiente».

<sup>80</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 26. A differenza di quanto previsto dalla normativa previgente, secondo cui gli atti di approvazione in assenza di preventiva acquisizione del giudizio di compatibilità ambientale erano da ritenere nulli, ai sensi dell'attuale art. 29 i provvedimenti di autorizzazione di un progetto adottati senza la verifica di assoggettabilità a VIA o senza la VIA, ove prescritte, sono annullabili per violazione di legge.

<sup>81</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 28. Sulla fase successiva all'adozione del provvedimento di VIA, soprattutto a seguito della dir. 2014/52/UE, si veda A. Barone, *op. cit.*, 291. Inoltre, ai sensi del precedente 27, con riferimento ai soli procedimenti di competenza statale il proponente può richiedere all'autorità competente di emettere il provvedimento di VIA «nell'ambito di un provvedimento unico comprensivo di ogni autorizzazione, intesa, parere, concerto, nulla osta o atto di assenso in materia ambientale, richiesto dalla normativa vigente per la realizzazione e l'esercizio dell'impianto».

Alla luce di quanto sopra, la procedura si caratterizza per un positivo “dialogo continuo” tra proponente e amministrazione, con la conseguenza che il giudizio di compatibilità espresso con la valutazione non sfocia in una mera alternativa tra giudizio positivo o negativo, ma è frutto appunto di un costante contatto tra le parti in un continuo bilanciamento degli interessi in gioco<sup>82</sup>.

## 7. La valutazione ambientale strategica

Altresì di origine comunitaria è la c.d. valutazione ambientale strategica (VAS), introdotta con la dir. 2001/42/CE<sup>83</sup> al doppio fine di dare un'ulteriore risposta all'indicazione della CBD di integrare la conservazione e l'uso sostenibile della biodiversità nei piani e nei programmi settoriali e intersettoriali pertinenti e di superare i limiti riscontrati nella VIA<sup>84</sup>.

In particolare, in applicazione del principio di integrazione di derivazione comunitaria<sup>85</sup>, tale strumento è volto al precipuo scopo di «garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e contribuire all'integrazione di considera-

<sup>82</sup> Cfr. F. Fracchia, F. Mattassoglio, *Lo sviluppo sostenibile alla prova: la disciplina di VIA e VAS alla luce del d.lg. n. 152/2006*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2008, 1, 121.

<sup>83</sup> Dir. 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente. In merito si vedano, *ex multis*, L. Filippucci, *La valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente*, in *Amb. e svil.*, 2004, 248; J. De Mulder, *La nuova direttiva sulla valutazione degli effetti di piani e programmi sull'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 6, 939. Peraltro, la VAS sembra derivare, più appropriatamente rispetto alla VIA, dall'*Environmental Impact Assessment* di cui allo statunitense *National Environmental Protection Act*. Sulla VAS: R. Leonardi, *La valutazione ambientale strategica (VAS) e i piani urbanistici di dettaglio (PUD): quella linea sottile tra conformità e compatibilità. A proposito della sentenza della Corte costituzionale n. 118/2019*, in *Riv. giur. edil.*, 2019, 4, 888; E. Boscolo, *La valutazione ambientale strategica di piani e programmi*, in *Riv. giur. edil.*, 2018, 1, 3; Id., *Beni comuni e consumo di suolo. Alla ricerca di una disciplina legislativa*, in P. Urbani (a cura di), *Politiche urbanistiche e gestione del territorio*, Torino, 2015, 100, secondo cui «entro il procedimento di pianificazione urbanistica, la valutazione ambientale strategica (VAS) a cui sono sottoposti i piani urbanistici viene ad assumere (ove 'presa sul serio') la funzione determinante – invero non ancora pienamente riconosciuta nella prassi – di asse attorno a cui si riallineano le letture a scale diverse del suolo e costituisce la figura mediante la quale si afferma in concreto il primato della tutela del bene-ambiente sulle esigenze della trasformazione»; C. Videtta, *op. cit.*, 393; M.L. Marinello, *La dimensione procedurale della valutazione ambientale strategica: un'analisi comparata*, Napoli, 2011; G.F. Ferrari, *Valutazione ambientale strategica (VAS)*, in S. Nespore, A.L. De Cesaris, *Codice dell'ambiente*, Milano, 2009, 2547 ss.; G. Manfredi, *op. cit.*, 63 ss.; G. Landi, *op. cit.*; L. Gallo, *Valutazione ambientale strategica*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., III, Torino, 2008, 946 ss.; F. Fracchia, F. Mattassoglio, *op. cit.*, 121; R. Di Giulio, *La valutazione ambientale strategica. Il rapporto ambientale. Le consultazioni del pubblico e delle autorità interessate*, in *www.giustamm.it*, 2007; A. Milone, *Le nuove norme in materia di Via e di Vas*, in F. Giampietro (a cura di), *Commento al testo unico ambientale*, Milano, 2006, 48 ss.; Id. *La valutazione ambientale strategica a seguito del d.lgs. n. 128/10*, in *Riv. giur. edil.*, 2011, 2-3, 95 ss.

<sup>84</sup> Come visto *supra*, infatti, la VIA ha ad oggetto gli impatti derivanti da opere specifiche, risultando non in grado di rilevare gli impatti secondari, cumulativi e indiretti sull'ambiente nel complesso, e interviene soltanto in un momento in cui le scelte strategiche sul territorio sono già compiute.

<sup>85</sup> Ai sensi dell'art. 11 TFUE (ex art. 6 TCE), il principio dell'integrazione della tutela ambientale è immanente all'interno di tutte le politiche comunitarie: «Le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devo-

zioni ambientali all'atto dell'elaborazione e dell'adozione di piani e programmi al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile, assicurando che (...) venga effettuata la valutazione ambientale di determinati piani e programmi che possono avere effetti significativi sull'ambiente». Sul punto, la rilevanza della tutela della biodiversità non può sfuggire se si considera che il legislatore comunitario ha specificato che all'interno dell'ambiente vanno ricompresi una serie di aspetti, tra cui appunto la biodiversità<sup>86</sup>.

A differenza della VIA, la VAS deve essere effettuata «durante la fase preparatoria del piano o del programma ed anteriormente alla sua adozione o all'avvio della relativa procedura legislativa»<sup>87</sup>. Ciò significa che l'integrazione delle considerazioni ambientali avviene in una fase precedente all'adozione del piano, e più precisamente dall'avvio del procedimento per adottarlo, lungo tutto il relativo *iter* fino alla fase successiva all'adozione stessa. In tal modo, la VAS viene a costituire una sorta di giudizio *ex ante* sulla sostenibilità ambientale, permettendo di conoscere in anticipo i possibili effetti negativi che l'approvazione e l'attuazione di piani o programmi potrebbero avere sull'ambiente.

Recepita con ritardo in ambito nazionale nel Codice dell'Ambiente<sup>88</sup>, la VAS ha per oggetto i piani e i programmi che «possono avere impatti significativi sull'ambiente e sul patrimonio culturale» e, in particolare, (a) quelli che sono

---

no essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni dell'Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile».

<sup>86</sup> Dir. 2001/42/CE, art. 1 e all. I, lett. f). In merito si veda TAR Campania, Napoli, sez. VIII, 19 dicembre 2012, n. 5256, che afferma che la VAS assicura che «l'attività antropica sia compatibile con le condizioni per uno sviluppo sostenibile, 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». Ai sensi del successivo art. 2, c. 1, lett. a), per «piani e programmi» devono intendersi quelli «elaborati e/o adottati da un'autorità a livello nazionale, regionale o locale oppure predisposti da un'autorità per essere approvati, mediante una procedura legislativa, dal parlamento o dal governo e che sono previsti da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative».

<sup>87</sup> Dir. 2001/42/CE, art. 4.

<sup>88</sup> Anche in questo caso il ritardo dell'Italia nel recepimento della direttiva ha comportato una condanna da parte della Corte di giustizia (Corte giust. CE, 8 novembre 2007, in C-40/07). Con il d.lgs. n. 4/2008 di modifica del Codice dell'Ambiente il legislatore ha inteso chiarire il riparto delle competenze fra Stato e Regioni, uniformare le procedure di valutazione fra Stato e Regioni, restituire autonomia alla procedura di VAS, che non si conclude con un provvedimento, incentivare la partecipazione del pubblico e il conseguente accesso alle informazioni ambientali e definire in modo più ampio i compiti dell'autorità competente. Ai sensi del d.lgs. n. 128/2010 il nuovo art. 35 del Codice dell'Ambiente, prevedendo che le Regioni «ove necessario» adeguano il proprio ordinamento alle disposizioni del presente decreto, entro dodici mesi dall'entrata in vigore, svincola le Regioni e le Province autonome dall'obbligo di dotarsi di una regolamentazione specifica in materia. Cfr. A. De Feo, *VAS, VIA e Valutazione d'incidenza, regole procedurali e sostanziali diverse. La PA obbligata a conformarsi*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 6, 818. Sull'uso della VAS in Italia anteriormente alla dir. 2001/42/CE, v. R. Lombardi, *Valutazione di impatto ambientale e gestione del territorio*, in R. Ferrara (a cura di), *La valutazione di impatto ambientale*, Padova, 2000, 183 ss. Si noti che già prima del d.lgs. n. 152/2006, le Regioni avevano approvato norme in materia di VAS in relazione agli strumenti di pianificazione territoriale (ad esempio, l.r. Piemonte 10 novembre 1998, n. 40, art. 20; l.r. Liguria 1° dicembre 1998, n. 188, artt. 3 ss.; l.r. Valle D'Aosta 18 giugno 1999, n. 14, art. 3).



finalizzati alla valutazione della qualità dell'ambiente nei settori agricolo, forestale, della pesca, energetico, industriale, dei trasporti, della gestione dei rifiuti e delle acque, delle telecomunicazioni, turistico, della pianificazione territoriale o della destinazione dei suoli e che definiscono il quadro di riferimento per l'approvazione, l'autorizzazione, l'area di localizzazione o comunque la realizzazione dei progetti di cui agli allegati II, III e IV; nonché (b) quelli sottoposti a valutazione d'incidenza, nel caso siano interessate aree destinate alla conservazione degli uccelli selvatici o ritenuti di rilevanza comunitaria per la protezione della flora e della fauna naturale (c.d. VAS obbligatoria)<sup>89</sup>. Ancora, è prevista una preventiva verifica di assoggettabilità (c.d. *screening*) competente per i piani o programmi che incidono su aree particolarmente circoscritte ovvero hanno ad oggetto modifiche minori dei piani e dei programmi soggetti a VAS obbligatoria, nonché per quelli, diversi da quelli sopra menzionati, qualora l'amministrazione competente ravveda possibili impatti significativi sull'ambiente<sup>90</sup> (c.d. VAS eventuale). La disciplina interna esclude poi dalla VAS i piani e programmi destinati a scopi di difesa nazionale, i programmi finanziari e di bilancio e i piani di protezione civile relativi tra l'altro all'emergenza rifiuti<sup>91</sup>.

In merito al procedimento, la VAS prevede le seguenti fasi: «lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità, l'elaborazione del rapporto ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del piano o del programma, del rapporto e degli esiti delle consultazioni, l'espressione di un parere motivato, l'informazione sulla decisione ed il monitoraggio»<sup>92</sup>.

In particolare, dopo la menzionata verifica di assoggettabilità, ai fini della valutazione occorre che il committente rediga un rapporto ambientale in cui siano individuati, descritti e valutati gli effetti significativi che l'attuazione del piano o del programma potrebbe avere sull'ambiente nonché le ragionevoli alternative alla luce degli obiettivi e dell'ambito territoriale del piano o del programma<sup>93</sup>. Successivamente, il rapporto, insieme alla proposta di piano o programma, deve essere messo a disposizione delle autorità competenti in materia ambientale e del pubblico interessato, i quali possono esprimersi in merito agli stessi, prima che il piano o il programma sia adottato o la relativa procedura legislativa sia avviata. In particolare, una volta che la proposta di piano o programma e il rapporto ambientale sono messi a disposizione del pubblico dall'autorità competente e dall'auto-

<sup>89</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 1 e 2.

<sup>90</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 3 e 3-bis. In merito alla procedura di verifica di assoggettabilità, il successivo art. 12 dispone che il provvedimento di verifica è emesso entro novanta giorni dalla richiesta e, in caso di esclusione dalla VAS, può prevedere prescrizioni obbligatorie (come nel caso della VIA).

<sup>91</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 4.

<sup>92</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 5, c. 1, lett. a).

<sup>93</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 13, ai sensi del quale il rapporto può essere redatto anche dall'autorità procedente. Sul rapporto ambientale si vedano: F. Fracchia, F. Mattassoglio, *op. cit.*, 121 e C. Videtta, *op. cit.*, 393.

rità procedente, chiunque può prenderne visione e presentare le proprie osservazioni in forma scritta<sup>94</sup>. In via eventuale può essere inoltre svolta una fase preliminare (c.d. *scoping*), volta a permettere che il proponente si consulti con l'autorità competente in materia ambientale ai fini della predisposizione del rapporto. Tale fase è particolarmente significativa in quanto agevola una più efficace integrazione delle valutazioni ambientali già dal momento in cui viene predisposto il rapporto ambientale.

Terminata la consultazione, l'autorità competente, in collaborazione con l'autorità procedente, effettua la valutazione di tutta la documentazione presentata nel corso del procedimento e degli esiti delle consultazioni e infine esprime un parere motivato<sup>95</sup>, in base al quale l'autorità procedente, in collaborazione con l'autorità competente, prima della presentazione del piano o programma per la sua approvazione, apporta le opportune revisioni al piano o programma medesimo<sup>96</sup>.

Infine, il piano o il programma, il rapporto ambientale, il parere motivato e la documentazione acquisita nella consultazione sono trasmessi all'organo competente all'adozione o all'approvazione del piano o del programma e la decisione finale è pubblicata nei siti web delle autorità interessate. Insieme alla decisione sono pubblicati altresì il parere motivato dell'autorità competente, una dichiarazione di sintesi in cui si illustra in che modo le considerazioni ambientali sono state integrate nel piano o programma e come si è tenuto conto del rapporto ambientale e degli esiti delle consultazioni, nonché le ragioni per le quali è stato scelto il piano o il programma adottato, alla luce delle alternative possibili che erano state individuate, e infine le misure adottate in merito al monitoraggio<sup>97</sup>.

---

<sup>94</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 14. In merito il giudice amministrativo ha rilevato come tali osservazioni abbiano natura eminentemente collaborativa e non sfociano invece in un contraddittorio con l'amministrazione procedente. Cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. II, 27 settembre 2002, n. 3826; Cons. Stato, sez. IV, 20 settembre 2000, n. 4938; 20 novembre 2000, n. 6178; 15 luglio 1999, n. 1237. In senso critico rispetto alle mere osservazioni scritte, G. Manfredi, *op. cit.*, 63 ss., in cui viene stigmatizzata la mancanza di altri strumenti di partecipazione.

<sup>95</sup> L'espressione del parere motivato quale momento finale del procedimento di VAS viene adoperata dalla dottrina per giustificare la lettura «separazionista» della VAS, la quale considera sussistenti due procedimenti diversi, seppur correlati: il procedimento di approvazione e adozione del piano o del programma e quello di VAS. L'autonomia del procedimento di VAS rispetto a quello di programmazione sarebbe peraltro confermata dall'art. 11, c. 5, d.lgs. n. 152/2006, ai sensi del quale i provvedimenti amministrativi di approvazione adottati senza aver provveduto alla VAS, ove prescritta, sono annullabili per violazione di legge. Tale lettura si differenzia da quella c.d. «integrazione», che invece ritiene la VAS quale mera fase della procedura di adozione del piano o del programma. Tale orientamento si fonda su una più aderente applicazione della disciplina al principio di integrazione e sulla necessità che la valutazione degli interessi in gioco venga integrata nelle procedure pianificatorie in modo che l'interesse ambientale costituisca il fondamento stesso della pianificazione o programmazione. Cfr., E. Boscolo, *VAS e VIA riformate: limiti e potenzialità degli strumenti applicativi del principio di precauzione*, in *Urb. app.*, 2008, 544.

<sup>96</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 15.

<sup>97</sup> D.lgs. n. 152/2006, artt. 16 e 17.

In particolare, il monitoraggio, condotto dall'autorità procedente in collaborazione con l'autorità competente (anche avvalendosi delle agenzie ambientali e dell'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale), permette di controllare gli impatti significativi sull'ambiente derivanti dall'attuazione dei piani e dei programmi e di verificare il raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità prefissati. In tal modo potranno essere individuati tempestivamente gli impatti negativi imprevisi e adottate le opportune misure correttive,<sup>98</sup> modificando dunque le decisioni di piano anche in un momento successivo alla sua adozione e approvazione.

Così delineato, il monitoraggio rappresenta un'ulteriore esplicitazione del principio di precauzione. Ai sensi della normativa in materia, infatti, il bilanciamento delle esigenze connesse all'ambiente deve essere permanente, e ciò in quanto una scelta per essere davvero sostenibile deve potere avere una durata di lungo termine, rendendosi dunque necessario un costante monitoraggio. Tale fase inoltre appare essenziale ai fini di tutela ambientale in quanto gli strumenti di programmazione e pianificazione sono atti di contenuto generale in cui le trasformazioni dell'ambiente e del territorio che si verificano una volta realizzati i piani e i programmi sono definite solo in larga scala, rendendo più difficile prevedere i relativi impatti negativi. Il monitoraggio invece permette di rimediare all'eventuale mancata previsione di impatti negativi, consentendo alle autorità competenti di apportare correzioni al programma o del piano approvato.

Alla luce di quanto sopra, è dato rilevare come, lungo tutto il suo *iter*, la pianificazione o programmazione viene accompagnata da una contestuale valutazione delle possibili ricadute che le relative scelte possono avere sull'ambiente, condizionandone l'esito al fine di evitare impatti negativi sull'ambiente, che risulta tutelato con effetto anticipato. Di qui la natura strategica della VAS, che si sostanzia appunto nella significativa anticipazione della valutazione delle possibili conseguenze ambientali negative dell'azione amministrativa conseguenti alla progettazione e adozione di piani e programmi, nonché nella valutazione prolungata e permanente di tali conseguenze durante tutte le fasi dell'attuazione dei piani e programmi da parte degli organi competenti. Questi devono infatti tenere conto non solo degli aspetti specifici del settore interessato, ma anche delle esigenze ambientali e degli impatti conseguenti alla programmazione o pianificazione, prevedendo le misure opportune a tutela dell'ambiente, se del caso anche modificando il piano o il programma.

Nella VAS, dunque, si realizza un momento di sintesi tra la materia del governo del territorio e quella della tutela dell'ambiente, in un gioco di contemperamento degli interessi pubblici che vengono in rilievo, elevando l'ambiente al rango di

---

<sup>98</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 18.

«interesse a bilanciamento necessario»<sup>99</sup> e «parametro guida in grado di orientare le strategie di pianificazione e programmazione»<sup>100</sup>. Inserendosi all'interno del procedimento di programmazione o pianificazione, la VAS incide su di esso mutandone la struttura sia sotto l'aspetto degli interessi rilevanti – tra i quali viene incluso quello ambientale nelle sue varie sfaccettature –, sia sotto l'aspetto dei soggetti che vi partecipano. Invero, nel procedimento in parola è possibile osservare sia il coinvolgimento del pubblico nella fase delle consultazioni, sia una stretta e costante collaborazione lungo tutto l'*iter* procedimentale tra l'autorità competente sul piano o programma<sup>101</sup> e quella competente in materia ambientale, fin dalla fase di avvio del processo di pianificazione o programmazione e sino a quella di monitoraggio *ex post*<sup>102</sup>.

#### 8. *I rapporti tra le valutazioni ambientali e riflessioni conseguenti in ordine alla tutela della biodiversità*

Da quanto sopra, è possibile rilevare come la normativa europea e quella interna hanno prestato una crescente attenzione al tema della biodiversità e alla sua tutela, individuando la pianificazione del territorio quale ambito privilegiato dove azionare tale tutela e mettendo a punto meccanismi procedurali diretti a individuare all'interno del territorio nazionale le aree bisognose di un intervento a conservazione della biodiversità e a garantire un'effettiva tutela dell'ambiente, *sub specie* della biodiversità, nell'ambito della pianificazione territoriale, contemperando tale esigenza con quella relativa allo sviluppo della società.

<sup>99</sup> L'espressione è di C. Videtta, *op. cit.*, 393, in cui l'A. afferma che «la VAS introduce l'ambiente come *interesse a bilanciamento necessario*, realizzando conseguentemente proprio a fronte dell'implementazione di tale tipo di valutazione ambientale una sorta di contropinta in senso centripeto, restituendo almeno in parte gli interessi ambientali al bilanciamento discrezionale (anche) della pianificazione locale» e che dunque «la protezione dell'interesse ambientale si rivela davvero motore del cambiamento (anche culturale) del modo di pianificare».

<sup>100</sup> L'espressione è di F. Cangelli, *Piani strategici e piani urbanistici. Modelli di governo del territorio a confronto*, Torino, 2012, 155, che rileva come nella VAS «l'interesse ambientale, nell'ambito di tale procedimento, interviene *ex ante* come parametro guida in grado di orientare le strategie di pianificazione e programmazione, in modo da renderle compatibili con il principio dello sviluppo sostenibile». Per G. Pagliari, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Quad. riv. giur. edil.*, 2014, 202, l'interesse ambientale non è una mera sommatoria degli interessi affidati alle tutele differenziate, ma una sintesi di essi in senso onnicomprensivo.

<sup>101</sup> Si ha competenza statale (del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare) nel caso in cui i piani e i programmi debbano essere approvati dallo Stato, mentre interviene la Regione qualora l'approvazione degli stessi compete a tale ente.

<sup>102</sup> Cfr. TAR Lombardia, sez. II, 17 maggio 2010, n. 1526, che distingue le due autorità affermando che mentre l'autorità procedente è deputata all'elaborazione del piano o del programma, l'autorità competente ha il compito di svolgere la VAS ed è costituita da un soggetto pubblico specializzato in materia ambientale, indipendente e imparziale rispetto all'autorità procedente. In senso contrario, Cons. Stato, sez. IV, 12 gennaio 2011, n. 133, di riforma della menzionata sentenza del TAR Lombardia, secondo cui invece le predette autorità non sono separate, ma collaborano nella procedura di VAS, tanto da ritenere «quasi fisiologica l'evenienza che l'autorità competente alla v.a.s. sia identificata in un organo o ufficio interno alla stessa autorità procedente».

Ebbene, gli strumenti sopra illustrati, nel tutelare l'ambiente (e la biodiversità), si sviluppano in modi diversi e secondo logiche differenti, talora anche intrecciandosi. Invero, sebbene tutti e tre costituiscano procedure amministrative di valutazione degli effetti sull'ambiente e siano ispirati al principio di precauzione, presentano delle differenze e sono solo parzialmente sovrapponibili, onde risulta utile tracciarne i confini, evidenziandone i tratti distintivi e analizzandone il coordinamento.

Quanto alle differenze, le tre procedure in parola si distinguono innanzitutto per l'oggetto. Mentre la VIA valuta una singola opera<sup>103</sup>, la VAS e la valutazione d'incidenza hanno ad oggetto piani, programmi e interventi relativi ad ambiti vasti. In particolare, come visto, la VAS ha ad oggetto quei piani e programmi aventi un'incidenza territoriale-ambientale che, per i loro contenuti (settori di riferimento) e per la dimensione localizzativa delle opere e dei progetti da assoggettare a VIA, possono avere significativi impatti sull'ambiente, nonché quelli che si riferiscono a «siti» sensibili o particolarmente vulnerabili da un punto di vista fisico o naturalistico (tutela degli uccelli e della biodiversità). La valutazione d'incidenza invece riguarda quei piani, programmi e interventi che possono produrre effetti solo sulle specifiche aree identificate e soggette a tale tutela<sup>104</sup>.

La distinzione dell'oggetto delle tre procedure si riflette sulla relativa finalità. Mentre la valutazione d'incidenza ha come obiettivo la conservazione degli habitat naturali, della flora e della fauna selvatiche, la VIA invece ha per scopo la tutela della vita umana nei suoi diversi aspetti e collocata nell'ambiente. Per contro, la VAS, che trova la propria ragione giustificatrice nell'inidoneità della VIA a cogliere le implicazioni sull'ambiente causate dal sommarsi sul territorio di singoli interventi puntuali pur sottoposti a valutazione ambientale positiva, è volta a garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e a contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione, dell'adozione e approvazione di piani e programmi, assicurando che siano coerenti e contribuiscano alle condizioni per uno sviluppo sostenibile, 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>105</sup>.

Un'ulteriore differenza è insita nel momento e nel modo in cui le procedure in parola si esplicano. Mentre la VIA interviene in un momento in cui le scelte strategiche sul territorio sono già state effettuate traducendosi dunque in una valutazione puntuale e *una tantum*, la VAS invece si colloca in una fase precedente rispet-

<sup>103</sup> C. Videtta, *op. cit.*, 393 ss., secondo cui la tutela apprestata dalla VIA sarebbe piuttosto inefficace.

<sup>104</sup> Si tratta come visto delle aree ZPS, ZSC, pSIC, SIC, etc. Cfr. F. Cimbali, *op. cit.*, 241 ss.; L. Gallo, *op. cit.*, 946 ss.; R. Montanaro, *op. cit.*, 3602.

<sup>105</sup> Cfr. A. De Feo, *op. cit.*, 820; e in giurisprudenza *ex multis* TAR Campania, Napoli, sez. VIII, 19 dicembre 2012, n. 5256.

to alle scelte di conformazione del territorio e per questo ampiamente predittiva, tale per cui si rende necessario un monitoraggio perenne. Solo grazie a tale costante controllo degli impatti significativi sull'ambiente, accompagnato dalla verifica del raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità prefissati, tale strumento valutativo è infatti in grado di adeguarsi allo scenario dinamico e complesso in cui il piano o programma si inserisce, permettendo una più ampia tutela dell'ambiente<sup>106</sup>.

Infine, le tre procedure si differenziano anche per la portata della partecipazione del pubblico. Mentre la VAS si limita a prevedere la possibilità di invio di osservazioni scritte<sup>107</sup> e la valutazione di incidenza a includere non meglio precisate eventuali «modalità di consultazione del pubblico interessato»<sup>108</sup>, nella VIA l'autorità procedente può consultare il pubblico in modo più penetrante mediante l'inchiesta pubblica<sup>109</sup>.

Così delineate le differenze tra le tre procedure, è interessante verificare come queste si coordinino tra loro<sup>110</sup>.

In primo luogo, in ottica di semplificazione e per evitare inutili duplicazioni procedurali, nella VIA vengono acquisite le informazioni valutate in sede di VAS. In particolare, nella redazione dello studio di impatto ambientale della procedura di VIA, relativo a progetti previsti da piani e programmi già sottoposti a valutazione ambientale, possono essere utilizzate le informazioni e le analisi contenute nel rapporto ambientale. Inoltre, la documentazione e le conclusioni della VAS sono tenute in considerazione nella redazione dei progetti e nella loro valutazione<sup>111</sup>.

In secondo luogo, la verifica di assoggettabilità condotta preliminarmente alla procedura di VIA può essere svolta nella VAS e in tal caso occorre informarne il pubblico<sup>112</sup>.

<sup>106</sup> C. Videtta, *op. cit.*, 393 ss. Tuttavia, i meccanismi di valutazione di VIA e VAS appaiono a tratti assimilabili, cfr. in merito F. Fracchia, F. Mattassoglio, *op. cit.*, 133.

<sup>107</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 14, c. 3.

<sup>108</sup> D.P.R. n. 357/1997, art. 5, c. 8.

<sup>109</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 24-bis.

<sup>110</sup> Su tale coordinamento: V. Cavanna, *La Valutazione di Impatto Ambientale (V.I.A.) e il suo coordinamento con altri procedimenti per la tutela dell'ambiente. Quadro di sintesi aggiornato alla Legge 23 luglio 2009, n. 99*, in *www.ambientediritto.it*, 2009 e M. Benozzo, F. Bruno, *op. cit.*, 214-247 e 255-262. In giurisprudenza Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2011, n. 2755; 11 luglio 2006, n. 6832; 22 novembre 2006, n. 6831.

<sup>111</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 10, c. 5.

<sup>112</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 10, c. 5. Cfr. A. Milone, *La valutazione ambientale strategica*, cit., 95 ss., secondo cui tale comma sarebbe abrogato implicitamente dal precedente art. 6, c. 12, che esprimerebbe il principio opposto per cui «per le modifiche dei piani e dei programmi elaborati per la pianificazione territoriale o della destinazione dei suoli conseguenti a provvedimenti di autorizzazione di opere singole che hanno per legge l'effetto di variante ai suddetti piani e programmi, ferma restando l'applicazione della disciplina in materia di VIA, la valutazione ambientale strategica non è necessaria per la localizzazione delle singole opere». Inoltre, sempre secondo la stessa A., il menzionato art. 10, c. 5, si troverebbe in rapporto di genere a specie rispetto al precedente art. 6, c. 3-bis, per progetti di opere e interventi da realizzarsi nell'ambito del Piano regolatore portuale, già sottoposti a VAS, e che rientrano tra le categorie per le quali è prevista la VIA, costituiscono dati acquisiti tutti gli elementi valutati in sede di VAS o comunque desumibili dal Piano regolatore portuale e qualora il piano

In terzo luogo, qualora un progetto o un piano deve essere sottoposto a VIA o a VAS e altresì ricada nei siti della rete Natura 2000, la VIA o la VAS non sono sufficienti, ma devono ricomprendere anche gli elementi da considerare nella valutazione di incidenza e la valutazione dell'autorità competente si estende alle finalità di conservazione proprie della valutazione d'incidenza oppure dovrà dare atto degli esiti di questa<sup>113</sup>. Tale disposizione va peraltro letta in combinato con quella per cui la VAS deve essere effettuata, tra l'altro, per tutti i piani e programmi per i quali si ritiene necessaria una valutazione d'incidenza, con la doppia conseguenza che, da una parte, questa appare assumere il ruolo di condizione per sottoporre un piano e programma anche a VAS e che, dall'altra, se un piano o un programma sottoposto a VAS viene sottoposto anche a valutazione di incidenza, questa deve avvenire nell'ambito della VAS<sup>114</sup>.

Alla luce di quanto sopra, le tre procedure analizzate appaiono autonome e indipendenti e non rappresentano un'inutile duplicazione una dell'altra, ma sono tutte volte a permettere che la biodiversità sia considerata e tutelata nella pianificazione del territorio.

Proprio a rafforzare tale obiettivo sono intervenute in ambito europeo delle linee guida<sup>115</sup> volte all'integrazione (anche) della biodiversità nelle valutazioni ambientali. Nate dalla consapevolezza della necessità di tutelare adeguatamente la biodiversità, tali linee guida sono infatti volte a favorire che tale tematica sia scrupolosamente considerata da parte degli Stati membri nel condurre le rispettive valutazioni.

Nonostante i menzionati sforzi, tuttavia, la tutela della biodiversità è un obiettivo ancora non raggiunto e gli strumenti ad essa preposti attualmente esistenti non paiono sufficienti a garantirla effettivamente. Il tutto in un'epoca storica in cui l'esigenza di tutelare l'ambiente, declinato in particolare nelle forme del clima e della biodiversità, è cresciuta con notevole *vis expansiva*<sup>116</sup> elevandosi,

---

regolatore portuale o le relative varianti debba essere sottoposto a VIA, tale procedura viene integrata nell'ambito della VAS e si conclude con un unico provvedimento.

<sup>113</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 10, c. 3, ai sensi del quale la VAS e la VIA comprendono le procedure di valutazione d'incidenza di cui all'articolo 5 del d.P.R. n. 357/1997; a tal fine, il rapporto ambientale, lo studio preliminare ambientale o lo studio di impatto ambientale contengono gli elementi di cui all'all. G dello stesso d.P.R. n. 357/1997 e la valutazione dell'autorità competente si estende alle finalità di conservazione proprie della valutazione d'incidenza oppure dovrà dare atto degli esiti della valutazione di incidenza e la valutazione dell'autorità competente si estende alle finalità di conservazione proprie della valutazione d'incidenza oppure dovrà dare atto degli esiti della valutazione di incidenza. Le modalità di informazione del pubblico danno specifica evidenza della integrazione procedurale. In tal senso, A. De Feo, *op. cit.*, 818; A. Porporato, *op. cit.*, 755; Cfr. in giurisprudenza Cons. Stato, sez. VI, n. 6831/2006 e 6832/2006.

<sup>114</sup> D.lgs. n. 152/2006, art. 6, c. 2, lett. b). Cfr. Cfr. M. D'Angelosante, *op. cit.*, 21-22.

<sup>115</sup> Commissione europea, *Linee Guida per l'Integrazione dei Cambiamenti Climatici e della Biodiversità nella Valutazione di Impatto Ambientale e Linee Guida per l'Integrazione dei Cambiamenti Climatici e della Biodiversità nella Valutazione Ambientale Strategica*, 2013.

<sup>116</sup> Sulla *vis expansiva* dell'interesse ambientale P.L. Portaluri, *L'ambiente e i piani urbanistici*, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2011, 256, che sottolinea la rilevanza di tale interesse all'interno



ancor più nella congiuntura della pandemia da Covid-19, a istanza di primo piano quale fattore di estrema importanza non solo per il nostro benessere ma anche per l'economia. La battaglia per la difesa della biodiversità ha dunque assunto una connotazione sempre più cruciale, quale battaglia per preservare la sopravvivenza dell'intero pianeta oltre che dell'umanità stessa fronteggiando la perdita irrimediabile di interi ecosistemi.

In tale ottica, in senso positivo vanno giudicati gli interventi regionali – come nel caso della Lombardia<sup>117</sup> – di declinare nel dettaglio la metodologia da applicare nella valutazione e nella tutela della componente ambientale della biodiversità, indicando i criteri concreti da tenere in considerazione all'ora di effettuare le valutazioni ambientali. Peraltro, tali interventi si dimostrano particolarmente utili in quanto presenti a un livello territoriale (quello regionale) in cui è possibile stabilire criteri più aderenti rispetto alle necessità delle singole aree interessate.

Da ultimo, la consapevolezza dell'esigenza sopra menzionata ha reso più insistente l'opportunità che si operi un ripensamento della tutela dell'ambiente (secondo peraltro un concetto nuovo e più esteso dello stesso<sup>118</sup>) in modo da renderla più solida, fino a promuoverne l'attribuzione di rilievo costituzionale, inserendo la tutela dell'ambiente, della biodiversità e dello sviluppo sostenibile all'interno dell'art. 9 della nostra Carta<sup>119</sup>.

---

dell'urbanistica tanto da parlare di «tutela urbanistica dell'ambiente».

<sup>117</sup> Il riferimento è al d.g.r. Lombardia, settembre 2016, XI/5565, *Linee Guida per la valutazione e tutela della componente ambientale biodiversità nella redazione degli studi di impatto ambientale e degli studi preliminari ambientali e a supporto delle procedure di valutazione ambientale*, in cui viene proposto un approccio metodologico per la redazione degli studi di impatto ambientale e degli studi preliminari ambientali relativamente alla componente Biodiversità. In particolare, *inter alia*, viene suggerito che i menzionati studi siano contenuti in un apposito capitolo dedicato, redatto solo successivamente a quelli relativi ad altre componenti ambientali, in modo che dati e informazioni acquisiti possano meglio supportare la individuazione di pressioni dirette, indirette o potenziali determinate dalle opere sulle risorse naturali.

<sup>118</sup> R. Agnoletto, *op. cit.*, 1377 ss., secondo cui la biodiversità è «qualcosa di diverso pur se strettamente connesso» all'ambiente, cui occorre attribuire «un significato supplementare» che «pone l'accento sull'importanza del legame tra le singole componenti e le singole parti del bene ambiente, legame che, quindi, rappresenta un valore in sé e che fa sì che la perdita di ognuna di queste parti possa compromettere l'integrità dell'ambiente stesso».

<sup>119</sup> P. Mantini, *Per una nozione costituzionalmente rilevante di ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 2, 207. Da ultimo, d.d.l. S. cost., 1203, 1° ottobre 2019, che propone di aggiungere all'art. 9 Cost. il seguente comma «La Repubblica tutela l'ambiente e l'ecosistema, protegge la biodiversità e gli animali, promuove lo sviluppo sostenibile, anche nell'interesse delle future generazioni».

*La tutela multilivello della biodiversità nella pianificazione del territorio e in particolare nelle valutazioni ambientali*

Le attività umane sono la causa maggiore della rapidità con cui la biodiversità è soggetta a erosione, come reso evidente dalla pandemia Covid-19. Tra gli ambiti in cui la biodiversità è più a rischio vi è la pianificazione del territorio, campo in cui la tutela della biodiversità deve fare i conti con interessi eterogenei. Il presente studio, premessa un'analisi della disciplina normativa sulla tutela della biodiversità, indaga come la biodiversità e la sua tutela abbiano influito sulla pianificazione del territorio nel panorama normativo internazionale e nazionale. A tal fine si analizzano le misure introdotte dal legislatore per salvaguardare la biodiversità, evidenziandone la relazione e stimando il peso della biodiversità nei piani e programmi relativi al territorio. Si valuta altresì l'opportunità che la biodiversità e la relativa tutela abbiano una connotazione autonoma rispetto alla più ampia nozione di ambiente.

*The multilevel protection of biodiversity in territorial planning and especially in environmental assessments*

Human activities are the major cause of the rapidity with which biodiversity is subject to erosion, as evidenced by the Covid-19 pandemic. Territorial planning is one of the areas in which biodiversity is most at risk, as constitutes a field in which the protection of biodiversity has to deal with heterogeneous interests. This study, after an analysis of the regulatory framework for protection of biodiversity, investigates how biodiversity and its protection have influenced territorial planning in the international and national regulatory landscape. To this end, the measures introduced by the legislator to safeguard biodiversity are analyzed, highlighting the relationship and estimating the weight of biodiversity in the plans and programs relating to the territory. It is also evaluated the opportunity for biodiversity and its protection to have an independent connotation with respect to the broader notion of environment.

