

GIOVANNI CORPORENTE

UNA DISCARICA DI PRIMA CATEGORIA NEL PARCO NAZIONALE DEL VESUVIO ?

1. Premessa

Il Parco Nazionale del Vesuvio nasce ufficialmente il 15 giugno 1995, anche se di fatto inizia a operare nel corso del 1996, dapprima con organi provvisori di gestione e infine, nel 1997, con un'organizzazione definitiva conforme a quella prevista dalla legge quadro sulle aree protette, n. 394 del 1991.

La finalità del Parco, per quanto previsto dalla legge quadro sulle aree protette, è quella di conservare le specie animali e vegetali, le singolarità geologiche, le formazioni paleontologiche, le comunità biologiche, i biotipi, i valori scenici e panoramici, i processi naturali, gli equilibri idraulici e idrogeologici, gli equilibri geologici.¹

Le finalità si estendono poi anche all'applicazione di metodi di gestione o di restauro ambientale idonei a realizzare una integrazione tra uomo e ambiente naturale, anche mediante la salvaguardia dei valori antropologici, archeologici, storici e architettonici e

¹ Ma non solo questi sono i compiti dell'ente gestore dell'Area Protetta; a quelli sopra descritti sono da affiancarsi, per espressa previsione della legge quadro 394 del 1991, anche quelli di promozione dello sviluppo economico del territorio con particolare riferimento all'agricoltura, al turismo e all'artigianato; per un approfondimento, v. Corporente G, Strumenti di pianificazione e di sviluppo economico nelle aree protette, Fondazione Centro Studi G.B. Vico, Arte Tipografica, Napoli 2000.

delle attività agro – silvo pastorali e tradizionali, alla promozione di attività di educazione, di formazione e di ricerca scientifica, anche interdisciplinare, nonché a attività ricreative compatibili, alla difesa e ricostituzione degli equilibri idraulici e idrogeologici.

Nel caso del Parco Nazionale del Vesuvio i compiti e le valenze si fanno decisamente più ampie tenendo conto del fatto che si tratta di difendere e valorizzare l'ecosistema del vulcano più famoso del mondo, ma, nel contempo, anche di uno dei vulcani più pericolosi del pianeta per la rilevante conurbazione che negli anni si è andata formando intorno ad esso, irrispettosa delle leggi che proibiscono la realizzazione degli edifici.

In tale ottica appare quasi inspiegabile aggiungere a tali problemi anche quelli relativi all'insediamento nell'area protetta di una discarica di prima categoria, dovendosi ricercare in tale decisione un motivo "forte" e dirompente con la *ratio legis* del legislatore del 1991. Ed infatti, uno dei provvedimenti legislativi più "qualificanti" della X° legislatura (1987-1992) adottati dal Parlamento è, senza dubbio, la legge quadro sulle aree protette, legge 6.12.1991, n. 394².

La legge cornice del 1991 è, peraltro, in virtù della espressa formulazione del legislatore (articolo 1, primo comma) legge che detta, in attuazione degli articoli 9 e 32 della Costituzione, *"i principi fondamentali per l'istituzione e la gestione delle aree naturali protette, al fine di garantire e di promuovere, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del paese"*.

Gli aspetti più rilevanti della legge 394/91 possono essere sintetizzati nei termini seguenti: 1) lo Stato può istituire nuovi parchi nazionali; viene, tra l'altro, istituito il Parco nazionale del Vesuvio; 2) gli articoli 9 e 32 della Costituzione sono la "fonte" da cui scaturisce la legge; 3) la concezione "panurbanistica" (e, conseguentemente, "panregionalistica") è decisamente soppiantata: un'area naturale protetta non va confusa con un assetto meramente urbanistico. Non si possono istituire aree naturali protette ovunque, ma soltanto dove, secondo valutazione scientifica confortata dai risultati della ricerca, sia opportuno o urgente apprestare una particolare tutela di "valori estetici, scientifici, ecologici di raro pregio". Le componenti di un'area naturale protetta, quindi, non sono necessariamente solo estetiche, ma anche naturalistiche, ecologiche: anche una sola di queste componenti, purchè di cospicua rilevanza, può giustificare la dichiarazione di area

² Circa gli istituti e le strutture amministrative di pianificazione del territorio, v. Dir. giur. agr. 1996,II, 522 Abrami A., Strutture amministrative e poteri di programmazione nella recente legislazione di difesa del

naturale protetta; 4) nelle aree naturali protette compete priorità gerarchica alla conservazione, che è valore "insuscettivo di essere subordinato a qualsiasi altro interesse". Tale primarietà³ è in armonia, e diretta conseguenza della interpretazione degli articoli 9 e 32 della Costituzione⁴; 5) il principio di leale collaborazione (o di leale cooperazione) espresso in numerose sentenze della Corte Costituzionale impronta tutti i momenti decisionali più delicati e importanti concernenti l'istituzione e la gestione dei parchi nazionali: il procedimento dell'intesa fra enti pubblici, la configurazione paritetica Stato-Regioni (e province autonome) del Comitato per le aree naturali protette, la composizione del Consiglio direttivo che amministra l'ente parco, e così via (vedi, sulla necessità dell'intesa Stato-regioni, in materia di applicazione della legge n. 225/92, la sentenza della Corte Costituzionale, 5-14 aprile 1994, n. 127).

L'approvazione della legge cornice del 1991 è, quindi, un evento da definire "storico". Infatti dai primi incerti passi dei primi decenni del secolo, quando la conservazione della natura era intesa unicamente come tutela delle bellezze del paesaggio (legge n. 1497/39), si è pervenuti finalmente a una normativa organica e unitaria dei valori ecologici e scientifici. Ed è questa certamente una conquista da difendere che schiude vaste prospettive di azione concreta a ristabilire un equilibrio tra il rapporto uomo-natura⁵.

2. La vicenda

suolo, Riv.dir.agr. 1992,I,326. Ainis M., Questioni di "democrazia ambientale": il ruolo delle associazioni ambientaliste. Riv. giur. ambiente 1995,I, 217.

³ Circa il primato del diritto alla salute e la giurisprudenza che l'ha affermata, v. Cecchetti M., La corte ed il modello di rapporto tra Stato e regioni con particolare riferimento alla tutela dell'ambiente: il contributo della sentenza n. 116 del 1994 (nota a sent. C. cost. 31 marzo 1994 n. 116, Reg. Lazio e altro c. Pres. Cons.). Riv. giur. ambiente 1995,II, 74.

⁴ Primarietà come risultante dalle sentenze del giudice delle leggi: n. 83 e 395 del 1985, n. 151, 152 e 153 del 1986.

⁵ Il difficile equilibrio e riparto delle competenze tra Stato e regioni è ampiamente illustrato da Angiuli A., La tutela dell'ambiente tra Stato, regioni ed associazioni naturalistiche. Profili processuali, Dir.proc.amm. 1988,55. Annibale S., I principi relativi alla tutela ambientale. Dir. giur. agr. 1996,fasc. 3, 218 Annibale S., La tutela ambientale in campo internazionale. Cedam, Padova, 1996.

La vicenda è relativa al progetto di localizzazione di una discarica di prima categoria in un'area protetta; tale idea, che appare quantomeno irrazionale, è del Prefetto di Napoli nella sua qualità di commissario per l'emergenza rifiuti in Campania, che ha adottato provvedimenti con i quali si è "ritenuto necessario" disporre l'adeguamento a discarica di prima categoria, dell'invaso esistente all'interno della discarica SARI di Terzigno in provincia di Napoli e nel territorio del Parco Nazionale del Vesuvio. La discarica di rifiuti solidi urbani che era già esistente a Terzigno (denominata SARI), fu chiusa nel 1994 a seguito della entrata in vigore della legge regionale 10.2.1993, n. 10, e segnatamente a causa della abusività del tipo di utilizzo e di invasore.

Dalla decisione del Prefetto di Napoli è derivato una controversia con l'Ente Parco Nazionale del Vesuvio sfociato poi in un giudizio innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania che con sentenza della V° sezione, n. 1014 del 9 marzo – 15 aprile 1999, ha rigettato il ricorso proposto dall'organismo di gestione dell'area protetta.

La vicenda ha inizio nel maggio del 1995, un mese prima della adozione del D.P.R. 5 giugno 1995, con il quale è stato istituito (o meglio, costituito) l'Ente Parco Nazionale del Vesuvio, al cui Comitato di Gestione provvisoria fu sottoposto l'esame della istanza prot. n. 5998/95 del Prefetto di Napoli, ai fini dell'utilizzo dell'invaso esistente nella ex discarica SARI quale discarica RSU di prima categoria; nella seduta del 5 maggio 1995, tenutasi presso la sede del Ministero dell'Ambiente, Servizio Conservazione della Natura, il Comitato di Gestione provvisoria dell'Ente Parco adottò la deliberazione n. 001, con la quale si rigettò l'istanza del Prefetto di Napoli⁶.

E' utile ricordare che alla data di richiesta di nulla osta da parte del Prefetto di Napoli, con Ordinanza PCM dell'11.2.1994 era già stato dichiarato lo stato di emergenza nel settore

⁶ Così si motivò il rigetto della istanza: *"premesse che il Prefetto di Napoli, con nota prot. n. 5998/95 richiedeva al Ministro dell'Ambiente di utilizzare per la discarica di rifiuti solidi urbani un'area (denominata sito "a") ricadente nel comune di Terzigno adiacente all'impianto esaurito della società SARI; CONSIDERATO che il sito ricade nel perimetro del Parco Nazionale del Vesuvio, in un'area di notevole interesse ambientale e vulcanologico e, tra l'altro, insiste sulla coltre lavica del 1855, in cui sono presenti reperti rilevanti sotto il profilo geologico; la già degradata condizione in cui versa la ex discarica SARI, per cui si rileva la necessità di efficaci opere di risanamento ambientale, compromesse ab initio dall'intervento oggetto della istanza; che con l'attivazione e l'esercizio di una discarica nell'esiguo territorio compreso nella zona 2 del Parco nazionale del Vesuvio verrebbe inequivocabilmente compromessa la possibilità di riqualificare l'ambiente vesuviano e specificamente la tutela della fauna e della flora spontanea che verrebbero irrimediabilmente distrutte, come pure i materiali di rilevante interesse geologico, e ciò in palese violazione del divieto di cui all'articolo 4 del D.M. 4.11.93; il notevole impatto ambientale che deriverebbe dal transito di numerosi automezzi addetti al trasporto dei rifiuti nei territori sottoposti a tutela; DELIBERA di non concedere il nulla osta di cui all'articolo 13 della legge n. 394 del 1991"*.

dello smaltimento dei rifiuti solidi urbani nella regione Campania; nè si ritenne all'epoca di adottare i poteri eccezionali⁷ di cui alla legge n. 225 del 1992, relativamente all'invaso ex SARI.

Nei successivi mesi dell'estate e autunno del 1995, l'Ente Parco si riunì più volte per esaminare le ulteriori richieste avanzate dal Prefetto di Napoli, sempre in ordine all'utilizzo dell'invaso esistente nella ex discarica SARI di Terzigno. In particolare, con deliberazioni del Comitato di Gestione provvisoria, n. 11 bis del 24.7.95, n. 21 del 1.8.95, n. 23 del 6.9.95, n. 26 del 13.9.95, si decise che *"non sussistono i presupposti per riprendere in considerazione quanto già deliberato nella seduta del 5.5.95 dal Comitato di Gestione provvisoria"* (così espressamente il dispositivo della deliberazione n. 26 del 13.9.95).

Il Prefetto di Napoli non desisteva, però, dall'intento di trasformare in discarica rifiuti una porzione del territorio di un'area naturale protetta, per cui proponeva all'Ente Parco una bozza di "protocollo d'intesa". Anche detto documento riportava il voto contrario degli amministratori dell'Ente Parco, che con deliberazione n. 35 del 27.9.95 rigettava sostanzialmente la proposta del Prefetto di Napoli.

Ed ancora, con deliberazioni n. 44 del 12.10.95 e n. 48 del 22.11.95, il Comitato di Gestione provvisoria dell'Ente Parco esaminava ulteriori "proposte" del Prefetto di Napoli, senza mai esprimere assenso alla localizzazione della discarica il territorio dell'Area naturale protetta.

Nessuna esplicitazione si era però avuta sino ad allora della motivazione per cui il sito di Terzigno sarebbe stato l'unica "soluzione possibile" a superare l'emergenza rifiuti⁸ in provincia di Napoli⁹.

⁷ In ordine ai poteri eccezionali adottabili ai sensi della normativa in materia di protezione civile, si è osservato che la legislazione speciale per situazioni di emergenza (ora, l. 24 febbraio 1992 n. 225) non impedisce ai comuni, o ad altri enti ed organi, di esercitare i poteri loro spettanti in base alla normativa comune, sul presupposto che la deroga alla legislazione ordinaria va intesa come istituzione o ampliamento dei poteri degli organi amministrativi preposti o delegati agli interventi di emergenza e non come restrizione dei poteri di altre autorità (cfr., Consiglio Stato sez. IV, 22 gennaio 1999, n. 52, in Foro amm. 1999, 62 (s.m.) Giur. it. 1999,1959).

⁸ Vedi sul punto, Cacciavillani C., Urbanistica, attività di coltivazione di cava e tutela dell'ambiente: il Consiglio di Stato inaugura un nuovo indirizzo? (nota a sent. Cons. St., Sez. VI, 21 settembre 1987 n. 731, Comune San Giovanni Teatino c. Società Tinaro), Riv.giur.urbanistica 1987,480. Caccin R., Il d.P.R. 10 settembre 1982 n. 915, sullo smaltimento dei rifiuti solidi: inquadramento normativo e rapporto con i modelli di tutela ambientale, Giur.it. 1987,IV,212. Caccin R., Il d.P.R. 10 settembre 1982 n. 915, sullo smaltimento dei rifiuti solidi: inquadramento normativo e rapporto con i modelli di tutela ambientale, Giur.merito 1987,1323. Caccin R., L'ambiente naturale e l'ambiente di vita, Riv.giur. edilizia 1987,II,192. Caccin R., L'ambiente naturale e l'ambiente di vita,

In effetti, dopo circa due anni durante i quali le richieste da parte del Prefetto di Napoli erano state più volte reiterate, quest'ultimo aveva oramai quantomeno "intuito" che il rigetto delle istanze sarebbe stato persistente, anche in considerazione del dato di fatto che l'organo delegato dal Governo nazionale non aveva mai motivato le richieste quali "unica soluzione possibile" per superare l'emergenza rifiuti in provincia di Napoli, ovvero, che l'invaso esistente nella ex discarica SARI di Terzigno avrebbe rappresentato *l'estrema soluzione alla emergenza smaltimento dei rifiuti solidi urbani*.

Proprio in ragione della impossibilità di motivare adeguatamente la scelta di trasformare in discarica rifiuti una porzione del territorio del Parco Nazionale del Vesuvio, con la Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri del 2.5.97, reiterativa dei poteri straordinari al Commissario delegato per l'emergenza rifiuti, si sarebbe consentito al Prefetto di Napoli, in via astratta, anche di intervenire nell'area del Parco: trattasi di potestà evidentemente ampiamente eccezionale ed il cui utilizzo non poteva non essere di tratto "residuale". Sul punto è chiaro l'articolo 4, secondo comma, della OPCM che così recita: *"Il Prefetto di Napoli delegato può adottare, ove necessario e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti anche in deroga agli articoli 5, 7 ed 8 del D.P.R. 5.6.1995, in relazione alla necessità di adeguamento a discarica di prima categoria dell'invaso esistente all'interno della discarica SARI di Terzigno, in provincia di Napoli"*.

A seguito della adozione della OPCM del 2.5.97, il Consiglio Direttivo dell'Ente Parco, con deliberazione n. 75 del 3.6.97, ha reiterato motivatamente il proprio rigetto a qualsiasi proposta di discarica nel territorio del Parco; inoltre, la Presidenza dell'Ente, unitamente ad alcune Amministrazioni comunali (Boscoreale e Boscotrecase), e con note prot. n. 927 dell'11.6.97 e n. 965 del 18.6.97, ha rappresentato al Ministero dell'Ambiente, alle Amministrazioni regionale e provinciale, l'estrema pericolosità invasiva e distruttiva, sotto

Giur.merito 1988,920. Cafagno M., Diritto all'ambiente salubre e tutela giurisdizionale. Quaderni regionali 1993,I, 753.

⁹ In tema di applicazione della legge 225 del 1992 in materia di emergenza rifiuti, la giurisprudenza ha affermato che l'esercizio del potere di deroga alla legislazione vigente, riconosciuto al commissario delegato dal presidente del consiglio dei ministri per l'attuazione degli interventi di emergenza previsto dall'art. 5 l. 24 febbraio 1992 n. 225, per lo smaltimento dei rifiuti nella provincia di Milano presuppone la circostanziata individuazione "ex ante" delle principali norme che, applicabili in via ordinaria, pregiudicherebbero l'attuazione degli interventi medesimi; pertanto, l'onere di motivazione, di cui il commissario deve farsi carico, è diretto ad evidenziare, con valutazione preventiva, il nesso di strumentalità necessaria tra l'esercizio del potere di deroga e l'attuazione dei detti interventi (cfr., T.A.R. Lombardia sez. I, Milano, 27 gennaio 1998, n. 96).

il profilo della tutela ambientale, che la discarica avrebbe arrecato all'ecosistema vesuviano¹⁰.

Non vi è dubbio, quindi, che nel settembre 1997 la localizzazione della discarica in Terzigno era ancora una delle ipotesi possibili che il Prefetto di Napoli proponeva alle amministrazioni interessate.

Ed ancora, il Prefetto di Napoli comunicava¹¹ che sarebbe stato predisposto un progetto esecutivo della discarica in questione.

Successivamente l'Ente Parco, a cui non è stato più partecipato nulla in ordine alla effettiva necessità di realizzazione della discarica, ha appreso dalla stampa della avvenuta approvazione del progetto esecutivo e della indizione di una gara di appalto dei relativi lavori¹².

¹⁰ Con nota prot. n. 33658/DIS del 2.9.97, a firma del Prefetto di Napoli, quest'ultimo così informa l'Ente Parco: *"la struttura commissariale, non essendo pervenuta alcuna indicazione da parte degli enti interessati, tenuto conto del tempo trascorso, alla luce dei cennati risultati degli accertamenti condotti, ha formulato un'ipotesi di aggiornamento del programma di smaltimento dei rifiuti della provincia di Napoli che prevede l'adeguamento a discarica dei seguenti ulteriori invasi: ... 3) bacino NA4: adeguamento a discarica dell'invaso esistente all'interno della discarica SARI di Terzigno, ricadente in zona 2 dell'area del Parco Nazionale del Vesuvio - adeguamento a discarica dell'invaso esistente all'interno della discarica SARI di Terzigno (Bacino NA4): Preliminarmente, intendo qui integralmente richiamare le note P32170 del 15.5.97 e P32224/DIS del 21.5.97 relative a quanto emerso nel corso della riunione del 13 maggio u.s. in ordine alla necessità di prevedere l'adeguamento a discarica dell'invaso esistente all'interno dell'area della discarica SARI di Terzigno, ricadente in zona 2 della perimetrazione del Parco Nazionale del Vesuvio di cui al D.M. 4.11.93 del Ministro dell'Ambiente. Tanto premesso, preciso che la scelta del sito in parola - ricadente in un'area già destinata dalla Regione Campania a sede di discarica di prima categoria - discende, indirettamente, dalla impossibilità di individuare siti alternativi nel Bacino NA4 e, nel contempo, dalla dichiarata necessità di ripartire lo smaltimento dei rifiuti fra più invasi. Infatti, l'aver preso in considerazione, come previsto dalla ordinanza n. 2560 del 2.5.97, anche la possibilità di utilizzare l'invaso esistente all'interno della ex discarica SARI, risponde alla inderogabile necessità di ripartire il più possibile l'onere dello smaltimento del notevolissimo carico di rifiuti della provincia, per modo da realizzare, con la massima riduzione possibile dei flussi di rifiuti smaltiti in ciascun impianto, il più elevato contenimento dell'impatto dell'attività di conferimento. Peraltro, la scelta operata è confortata dalla circostanza che, con i lavori di bonifica e sistemazione finale dell'area, potrà essere recuperata un'ampia zona del Parco del Vesuvio che attualmente versa in condizioni di estremo degrado ambientale. Le considerazioni avanti riportate danno ragione - in mancanza di idonee alternative nei Bacini NA2 e NA5 nonchè, al di fuori della gestione commissariale, tenendo altresì conto che l'individuazione, all'interno dei Bacini NA1 e NA3, di siti diversi da quelli elencati avrebbe comportato il riproporsi di tutte le problematiche connesse all'insediamento di nuovi impianti, faticosamente risolte nel corso della pregressa esperienza di gestione pubblica in relazione a quanto sopra e con specifico riferimento a quanto previsto dall'articolo 1 della OPCM dell'11.2.94, laddove dispone di sentire le Amministrazioni locali interessate dall'attivazione di interventi per fronteggiare lo stato di emergenza, gli enti in indirizzo sono invitati a partecipare alla riunione che sull'argomento si terrà presso la prefettura di Napoli il giorno 10.9.97".*

¹¹ Con nota prot. n. P/34005/DIS dell'8.10.97.

¹² Tale carenza di trasparenza del procedimento sarebbe in contrasto con i principi di cui alla legge 241/90; v. Il diritto di accesso alle informazioni ambientali disponibili presso la pubblica amministrazione, Riv.giur.ambiente 1991,461.

Con nota prot. n. 3391 del 30.12.97, l'Ente Parco ha chiesto al Prefetto di Napoli copia degli atti adottati in ordine alla approvazione del progetto esecutivo e soprattutto circa l'effettiva necessità sopravvenuta che hanno indotto alla definitiva localizzazione della discarica nell'area naturale protetta.

A seguito dell'avvenuto deposito – in corso di causa – di documentazione afferente la realizzazione della discarica, e segnatamente del parere del Servizio Geologico Nazionale, l'Ente Parco proponeva ritualmente ricorso per motivi aggiunti.

In particolare, l'Amministrazione prefettizia ha depositato, tra l'altro, copia del parere di fattibilità del progetto di discarica, redatto nel luglio 1997 dal Servizio Geologico Nazionale; dalla lettura di detta relazione traspare la "incompatibilità" del progetto di discarica rispetto alla conformazione geologica del sito¹³.

Si riportano di seguito alcuni stralci della relazione in argomento: *"Diverso è il discorso per ciò che riguarda l'area interna dell'ex cava a fossa il cui vaso dovrà essere adibito per la ricezione dei R.S.U. L'altezza elevata, la notevole acclività e la natura litologica variabile da termini litoidi a termini più terrigeni delle pareti della ex cava, costituiscono una serie di elementi tali da determinare condizioni di precaria stabilità per gran parte dell'invaso esistente. Crolli di porzioni di roccia provenienti dall'estesa colata lavica di tetto e franamenti di cospicue porzioni terrigene dai livelli piroclastici meno coerenti ad essa sottostanti, sono le fenomenologie di dissesto più comuni che si sono esplicate e che possono potenzialmente esplicarsi nel futuro. Per quel che riguarda la tutela della falda acquifera il fondo cava è posizionato ad una quota attuale di 180 m. s.l.m. e pertanto a circa 170 metri al di sopra del livello piezometrico della falda acquifera di base. Tuttavia il reticolo di fessurazioni e fratturazioni particolarmente presente nei livelli lavici e/o di natura più litoide, costituisce una potenziale via preferenziale per l'infiltrazione di liquidi di qualsivoglia natura."*

¹³ Sempre in materia di applicazione delle legge 225/92, vedi anche la giurisprudenza per cui si sono ritenute illegittime le ordinanze del Presidente del Consiglio dei ministri 11 febbraio 1994 e 7 ottobre 1994, che dichiarano l'emergenza nella raccolta e nello smaltimento dei rifiuti solidi urbani con conferimento della delega a provvedere al Prefetto, nella parte in cui, in contrasto con i principi dell'art. 5 l. 24 febbraio 1992 n. 225, consentono la deroga all'intera l. 11 febbraio 1994 n. 109 in materia di lavori pubblici (art. 2 comma 1 ordinanza P.C.M. 31 marzo 1994), nonché all'intero ordinamento di settore, posto a tutela delle bellezze naturali, di cui alla l. 29 giugno 1939 n. 1497 e al d.l. 27 giugno 1985 n. 312, convertito dalla l. 8 agosto 1985 n. 431 e successive integrazioni e modificazioni (così, l'art. 2 comma 1 ord.za P.C.M. 11 febbraio 1994). In tal senso è il Consiglio Stato sez. IV, 16 aprile 1998, n. 197, in Riv. giur. ambiente 1999, 105.

In definitiva, secondo il Servizio Geologico Nazionale, l'invaso di Terzigno non era certamente definibile il più "idoneo", sotto il profilo geologico, a ricevere tonnellate di rifiuti; pur tuttavia, il Prefetto di Napoli ha insistito in tale determinazione, senza, peraltro, nemmeno partecipare, come pure dovuto, all'Ente Parco ed alle altre Amministrazioni interessate, i pericoli di dissesto idrogeologico del territorio che lo stesso organo tecnico consultivo dello Stato ha posto in rilievo già dal mese di luglio 1997.

Tale dato di fatto secondo l'Ente Parco avrebbe costituito sintomo inequivocabile del vizio di eccesso di potere per le tipiche figure sintomatiche della carenza di istruttoria, illogicità e irrazionalità, atteso che, la discarica di r.s.u. nell'invaso di Terzigno non era ammissibile nemmeno sotto il profilo tecnico¹⁴.

Tant'è che con lo stesso provvedimento prefettizio di approvazione del progetto di adeguamento a discarica dell'invaso, si era previsto un lungo termine di realizzazione del progetto, ben otto mesi, con ciò contraddicendo la stessa affermazione di necessità inderogabile ed urgente della discarica in Terzigno, di cui alla premessa dello stesso provvedimento, ove si afferma "*... che, per la particolare situazione dell'emergenza nella Provincia di Napoli risulta imprescindibile l'utilizzo dell'esistente vaso in parola...*".

Il Prefetto di Napoli non chiariva come si sarebbe provveduto a fronteggiare l'assunta emergenza durante gli otto mesi necessari per adeguare un sito geologicamente incompatibile così come affermato dal Servizio Geologico Nazionale.

Secondo l'Ente Parco non vi era alcuna razionalità in tale decisione, soprattutto ove si osservi che, così come affermato dalla stessa Amministrazione, con la nota prefettizia, prot. n. P35834/DIS del 4.3.1998, che: "*nell'esercizio di tale potere, tre sono stati i principi che hanno guidato la gestione commissariale nell'attività di individuazione di siti da destinare ad impianti di discarica: osservanza della legge regionale n. 10/93; utilizzazione prioritaria di invasi esistenti nell'ambito di aree già oggetto di formale autorizzazione regionale; massima consentita ripartizione dell'onere dello smaltimento dei rifiuti tra le popolazioni inevitabilmente coinvolte ...*".

In ordine al primo "principio", si osserva che la legge regionale n. 10/93 fu adottata ben prima della perimetrazione del Parco Nazionale del Vesuvio; circa gli altri due "principi", si evidenzia che fu la stessa Amministrazione regionale nonché quella Prefettizia, a vietare

¹⁴ Per l'approfondimento dei temi sulla difficile nozione di ecosostenibilità dell'intervento umano, v. Fortunato A., *Le aree naturali protette tra protezione dell'ambiente e valorizzazione del territorio*. Riv. amm. R. It. 1998,II, 521; Fortunato G., *Ambiente valore costituzionale*, T.A.R. 1992,II,121.

nel 1994 la prosecuzione dell'utilizzo della discarica ex SARI, proprio in considerazione della avvenuta perimetrazione ed istituzione del Parco Nazionale.

In ogni caso, non si può non sottolineare che gli assunti "principi" ispiratori delle decisioni del Prefetto di Napoli non tengono in alcun conto di ben altri principi: quelli costituzionali (articoli 2, 3, 9 e 32), informati alla tutela più ampia del maggiore tra i beni dell'uomo: l'ambiente¹⁵.

La Pubblica Amministrazione deve sempre informare l'esercizio dei poteri al bilanciamento di tutela dei diversi valori garantiti dalla Costituzione¹⁶; ebbene, quello della tutela dell'ambiente è certamente collocato in posizione superiore ai tre "principi" che il Prefetto di Napoli ha ex se prefissato per l'esercizio dei poteri commissariali.

“L'incapacità” dimostrata dalle Amministrazioni competenti per la programmazione e pianificazione del territorio (ivi compreso il c.d. Piano rifiuti) non può certamente essere considerata un sufficiente motivo per la distruzione di parte dell'ecosistema del vulcano più famoso al mondo.

In ordine alla relazione del Servizio Geologico nazionale, oggetto del ricorso per motivi aggiunti, il TAR Campania, così afferma: “... *Circa la relazione del servizio geologico nazionale del luglio 1997 posta a base del primo motivo aggiunto, si osserva che la stessa, pur esprimendosi in termini problematici, non conclude per una assoluta impossibilità dell'intervento, ma con l'indicazione di una serie di prescrizioni idonee a renderlo attuabile ...*”.

Sul punto ha osservato l'Ente Parco in sede di appello che in ragione della applicazione della odierna tecnologia, sarebbe possibile realizzare una discarica di prima categoria anche nel cratere del Vesuvio, oppure sotto il lago Maggiore, ed ancora, nel sottosuolo della Reggia di Caserta¹⁷.

¹⁵ I profili costituzionali del diritto alla salute ed all'ambiente salubre sono posti in rilievo dalla dottrina; per particolari argomentazioni, v. AA.VV., Diritto pubblico dell'ambiente. Cedam, Padova, 1996 AA.VV., Giornate teramane sull'ambiente (Atti di convegno a cura di S. Mangiameli). Milano, 1998 AA.VV., I parchi naturali urbani nel sistema delle aree protette (Atti del seminario, Roma 4 dicembre 1998, a cura di C. Desideri e F. Spantigati). Milano, 1999.

¹⁶ V. anche, Franco M., Rapporti fra urbanistica, tutela del paesaggio e tutela ambientale. Alcuni problemi di conflittualità fra i valori considerati alla luce dei principi costituzionali, Quaderni regionali 1989,573.

¹⁷ Si richiama, al riguardo, la giurisprudenza in materia di applicazione delle norme in materia di protezione civile. Sono illegittime le ordinanze del Presidente del Consiglio dei ministri 11 febbraio 1994 e 7 ottobre 1994, che dichiarano l'emergenza nella raccolta e nello smaltimento dei rifiuti solidi urbani con conferimento della delega a provvedere al Prefetto, nella parte in cui, in contrasto con i principi dell'art. 5 l. 24 febbraio 1992 n. 225, consentono la deroga all'intera l. 11 febbraio 1994 n. 109 in materia di lavori pubblici (art. 2 comma 1 ord.za P.C.M. 31 marzo 1994), nonché all'intero ordinamento di settore, posto a tutela delle bellezze naturali, di cui alla l. 29 giugno 1939 n. 1497 e al d.l. 27 giugno 1985 n. 312,

Con ciò si afferma la naturale non predisposizione dell'invaso ex Sari a ricevere una discarica; ciò deriva, secondo il chiaro parere del Servizio Geologico Nazionale, dalla particolare roccia lavica del sito.

Tale dato di fatto, avrebbe dovuto imporre all'Amministrazione prefettizia, sia in ragione dei tempi lunghi per l'adeguamento che per il rilevante costo (finanziario che ambientale) una diversa determinazione.

Con Ordinanza n. 122/98 del 17 marzo 1998, il TAR Campania ha accolto la istanza cautelare proposta contestualmente all'atto introduttivo del giudizio; con successiva sentenza n. 1014 del 9.3.99 – 15.4.99, lo stesso giudice amministrativo ha però rigettato il ricorso, alla stregua, tra l'altro, della seguente affermazione: "*... In altri e conclusivi termini, alla stregua dell'attuale normazione, generale e di settore (cfr., i decreti presidenziali istitutivi degli altri parchi pubblici di cui ai decreti del 5.6.95), va negato che sussista fra i principi generali dell'ordinamento giuridico – cioè fra le norme che costituiscono il veicolo primario di comprensione dell'intero sistema, risultando idonee a disvelarne le principali direttrici strutturali – quello della assoluta incompatibilità fra discariche e parchi naturali ...*".

Sino ad oggi non è stato realizzato ancora alcun intervento da parte dell'Amministrazione prefettizia, in esecuzione della Ordinanza n. 1661 del 28 settembre 1999 della VI Sezione del Consiglio di Stato, che in sede di appello alla sentenza del giudice di prime cure ha accolto l'istanza di sospensione avanzata dall'Ente Parco.

Il processo di appello è tuttora pendente.

convertito dalla l. 8 agosto 1985 n. 431 e successive integrazioni e modificazioni (così, l'art. 2 comma 1 ord.za P.C.M. 11 febbraio 1994); così il Consiglio Stato sez. IV, 16 aprile 1998, n. 197, in Cons. Stato 1998, I, 560 Dir. e giur. agr. 1998, 509; Conforme- T.A.R. Campania sez. Napoli, 15 luglio 1997, n. 1858. Ai sensi dell'art. 5 l. 24 febbraio 1992 n. 225, illegittimamente il Presidente della regione, in qualità di delegato del Presidente del Consiglio dei ministri, omette di indicare le ragioni per le quali si è reso necessario avvalersi in concreto del potere di deroga alle leggi vigenti, in sede di approvazione del progetto del termoutilizzatore comunale (cfr., T.A.R. Lombardia sez. I, Milano, 27 gennaio 1998, n. 96, in Foro amm. 1998, fasc. 10). Ed ancora, si è affermato che il potere di ordinanza "extra ordinem" effettua una deroga alle norme dell'ordinamento giuridico, non per contraddirlo, ma anzi per supplire a quelle stesse norme di cui si avverte l'inidoneità nell'affrontare l'emergenza e fornire, in estrema "ratio" un'efficace risposta ordinamentale; la perfetta compatibilità di tali poteri con i principi generali si coglie in particolare nell'art. 5, l. 24 febbraio 1992 n. 225, nel quale si prevede l'esercizio di poteri "extra ordinem", dall'altro li si regola puntualmente, prevedendone i limiti e soprattutto l'obbligo della motivazione, recuperando così anche il potere eccezionale ai principi basilari dell'azione amministrativa (cfr., T.A.R. Campania sez. V, Napoli, 11 dicembre 1997, n. 3301, in Foro amm. 1998, 2550).

3. La normativa: articoli 2, 9 E 32 della Costituzione in relazione ai principi e alle disposizioni dettate dalla legge n. 394 del 1991.

L'Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri del 2 maggio 1997 dispone, all'articolo articolo 4, secondo comma, che: *"Il Prefetto di Napoli delegato può adottare, ove necessario e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti anche in deroga agli articoli 5, 7 ed 8 del D.P.R. 5.6.1995, in relazione alla necessità di adeguamento a discarica di prima categoria dell'invaso esistente all'interno della discarica SARI di Terzigno, in provincia di Napoli ..."*.

Il potere "eccezionale"¹⁸ del Prefetto di Napoli delegato è, quindi, limitato da due presupposti in fatto e diritto che devono essere contestualmente sussistenti: a) l'effettiva necessità di realizzare la discarica di prima categoria nell'invaso di Terzigno, imposta da condizioni di "estrema" necessità, derivanti dalla impossibilità oggettiva di realizzare discariche in siti alternativi; b) in ogni caso, il pieno rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico¹⁹.

Inoltre, il potere di deroga è stato riferito alle sole disposizioni dettate dagli articoli 5, 7 e 8 del D.P.R. 5.6.1995.

La dottrina ha individuato la "tutela dell'ambiente" tra i principi generali dell'ordinamento giuridico, intendendone il termine nel senso più lato e collegandone la tutela con quella della persona umana prevista dall'articolo 2 della legge fondamentale²⁰

¹⁸ In materia di poteri eccezionali ante lege 225/92, v. Barbagallo R., L'esercizio per motivi di urgenza, di poteri spettanti ad altro organo, Foro amm. 1980,I,1618.

¹⁹ Circa la rilevanza del valore ambiente rispetto ad altri valori tra cui la proprietà privata, v. Bellocchi M., L'"ambiente" nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Rassegna sistematica delle decisioni emesse nell'anno 1991, Riv.amm. R.I. 1992,195. Bellocchi M., L'"ambiente" nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Rassegna sistematica delle decisioni emesse nell'anno 1990, Riv.amm.R.I. 1991,165. Bellocchi M., L'"ambiente" nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Rassegna sistematica delle decisioni emesse nell'anno 1993. Riv. amm. R.I. 1994,I,1289 Bellocchi M., L'"ambiente" nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Rassegna sistematica delle decisioni emesse nell'anno 1994. Riv. amm. R.I. 1995,II,1245 Bellocchi M., La configurazione dell'ambiente nella piu' recente giurisprudenza della Corte cost., Riv. amm. R.I. 1988,513. Bellomia S., La tenuta di Capocotta tra tutela ambientale e dotazione del Capo dello Stato (nota a sent. T.A.R. Lazio, Sez. I, 20 aprile 1988 n. 425, Angioy e altro c. Prefettura Roma e altro), Riv.giur. edilizia 1988,I,392.

²⁰ Vedi, sul punto, Patti, La tutela civile dell'ambiente, p. 27; Pizzorusso, Lezioni, p. 167; Santoro-Passarelli, Studi XX Ass. Cost., p. 435.

In ordine alla giurisprudenza costituzionale, il giudice delle leggi, con sentenze n. 210, n. 617 e 641 del 1987, in tema di applicazione della legge n. 349 del 1986, ha argomentato circa lo sforzo in atto che va riconosciuto ed apprezzato *“di dare un riconoscimento specifico alla salvaguardia dell’ambiente come diritto fondamentale della persona e interesse fondamentale della collettività e di creare istituti giuridici per la sua protezione”*.

Non vi è dubbio, quindi, che la tutela dell'ambiente rientri tra i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico²¹, la qualcosa è espressamente ricordata dallo stesso legislatore del 1991, ove all'articolo 1, comma 1, della legge n. 394 dispone che: *"La presente legge, in attuazione degli articoli 9 e 32 della Costituzione e ne rispetto degli accordi internazionali, detta principi fondamentali per la istituzione e la gestione delle aree naturali protette, al fine di garantire e di promuovere, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del paese"*.

Orbene, si ritiene che con la localizzazione della discarica nel territorio del Parco nazionale del Vesuvio si sono derogate non solo e semplicemente le norme dettate dagli articoli 5, 7 e 8 del D.P.R. 5.6.1995, bensì anche le disposizioni dettate dall'articolo 11, comma 3, lettera b), della legge n. 394 del 1991.

La giurisprudenza costituzionale (vedi, Sent. N. 127 del 1995) ha chiarito che il potere di deroga agli atti con valore di legge deve essere circoscritto nel tempo e a norme chiaramente individuate dal provvedimento del Consiglio dei Ministri, adottato ai sensi della legge n. 225/92²².

Con la OPCM del 2.5.97, il Governo nazionale ha inteso limitare il potere di deroga solo agli articoli 5, 7 e 8 del D.P.R. del 5.6.1995 (con il quale si è istituito l'Ente Parco nazionale del Vesuvio), senza fare alcun espresso o implicito riferimento alle norme dettate dalla legge n. 394 del 1991. Del resto, alcun riferimento avrebbe potuto fare a detto *corpus* normativo, stante la sua natura di legge di attuazione dei principi di cui agli articoli 9 e 32 della Costituzione.

²¹ Greco N., La costituzione dell'ambiente - Vol. I-II. Mulino, Bologna 1996; Lettera F., Lo stato ambientale e le generazioni future, Riv.giur.ambiente 1992,235; Maddalena P., Il diritto all'ambiente come fondamentale diritto dell'individuo ed interesse generale della collettività, Cons.Stato 1983,II,427. Maddalena P., Il danno ambientale, T.A.R. 1988,II,433. Maddalena P., La legge quadro sulle aree protette, Riv.trim.dir.pubbl. 1992,648.

²² Bombardelli M., Decisioni e pubblica amministrazione. La determinazione procedimentale dell'interesse pubblico. Giappichelli, Torino, 1996; in particolare, l'autore individua il fine dell'interesse pubblico quale necessario presupposto per la legittimità del procedimento.

L'articolo 5 del D.P.R. del 5.6.95 detta norme in materia di regime autorizzativo generale, l'articolo 7 in materia di regime autorizzativo in zona 2 e l'articolo 8 in materia di modalità di richiesta di autorizzazioni dell'Ente Parco.

Con l'articolo 4, secondo comma, della OPCM del 2.5.97 si è voluto, quindi, semplicemente sottrarre il Prefetto di Napoli solo dall'obbligo di chiedere all'Ente Parco il necessario nulla osta per la realizzazione della discarica.

Con la stessa OPCM del 2.5.97, non si è fatto alcun riferimento alle norme dettate dalla legge n. 394 del 1991, che va pienamente applicata nel caso in esame relativamente al regime di divieti e vincoli.

In relazione alle predette osservazioni (elaborate in sede di giudizio) il TAR Campania le ha però ritenute infondate; ciò alla stregua di argomentazioni non condivisibili.

In particolare, il TAR Campania fa derivare dal quarto comma dell'articolo 11 della legge 394/91 (nella parte in cui sono consentite deroghe al divieto di localizzazione delle discariche) la insussistenza della incompatibilità di una discarica con la stessa *ratio* di istituzione dell'Area protetta.

Sta di fatto che nonostante la prevista possibilità di deroghe, si ritiene che il legislatore del 1991 ha previsto, con estrema chiarezza, al terzo comma dell'articolo 11 della legge 394, il divieto di localizzazione di discariche nelle Aree protette²³.

Sul punto si ricorda la decisione del Consiglio di Stato (Sez. IV, n. 197/98 del 16.4.98) con cui il giudice di appello ha annullato la sentenza del TAR Campania, Sez. V, n. 515 del 16.10.96, per la quale sono stati dichiarati illegittimi atti e provvedimenti adottati dal Prefetto delegato ex O.P.C.M. del 1994 e successive, sotto molteplici profili. eccezionale del potere di deroga della normativa primaria, conferito ad autorità amministrativa munite di potere di ordinanza, sulla base di specifica autorizzazione legislativa, di cui alla legge 225 del 1992²⁴.

In particolare, con detta decisione, si è affermato che: *... poichè trattasi di deroghe temporalmente delimitate e non di abrogazione o modifica di norme vigenti, i poteri degli organi amministrativi devono essere ben definiti, nei tempi e nelle modalità di esercizio. In tal senso, l'articolo 5, della citata legge 225 del 1992, dispone che le ordinanze*

²³ Sempre in tema di applicazione delle norme di "emergenza", v. Bertolini L., Le ordinanze contingibili e urgenti in materia ambientale, Giur.merito 1989,241; Morrone A., I poteri di ordinanza contingibili e urgenti: l'integrazione del diritto "eccezionale" nel sistema delle fonti e dei livelli di governo territoriale (nota a sent. C. cost. 14 aprile 1995 n. 127, Reg. Puglia c. Pres. Cons.). Riv. giur. ambiente 1997,I, 265.

²⁴ Casetta E., Provvedimento e atto amministrativo. Digesto, Pubbl., XII, Utet, Torino, 1996, 243.

emanate in deroga alle leggi vigenti devono contenere l'indicazione delle norme a cui intendono derogare e devono essere motivate. Di conseguenza, secondo la lettura del giudice costituzionale (sentenza n. 127 del 5.4.1995), il potere di ordinanza non può dunque incidere su settori dell'ordinamento menzionati con approssimatività, senza che sia specificato il nesso di strumentalità tra lo stato di emergenza e le norme di cui si consente la temporanea sospensione. ... Nel contempo, la stessa Corte Costituzionale ha segnalato che leggi fondamentali, quali quelle in materia di urbanistica o di lavori pubblici, non possono essere derogate, se non previa indicazione delle parti, la cui efficacia va sospesa, per il tempo necessario ad affrontare l'emergenza, Nella specie, pertanto, illegittimamente le ordinanze presidenziali consentono la deroga ... dell'intero settore posto a tutela delle bellezze naturali ... in quanto resterebbe comunque un margine inaccettabile d'incertezza circa l'efficacia, nell'arco di tempo considerato, di interi atti normativi, i quali introducono principi che potrebbero essere compromessi, sia pure per un periodo limitato di tempo”.

In effetti, appare rilevante la carenza di motivazione del provvedimento di localizzazione della discarica nell'Area protetta in ordine: a) alla evidente violazione dell'articolo 11, comma 3, lettera b), della legge n. 394 del 1991, la cui deroga non è assolutamente stata disposta dalla O.P.C.M. del 2.5.1997; b) alla violazione dell'articolo 3, commi 5 e 6, della stessa legge n. 225 del 1992, perchè la realizzazione di una discarica di prima categoria è di per sè stessa incompatibile con l'esigenza di tutela di un'Area naturale protetta; c) alla evidente incompatibilità della discarica di prima categoria con la vocazione turistica, archeologica e agricola del territorio vesuviano, valori su cui gli enti parco imperniano, di norma, gran parte del programma di tutela e soprattutto di sviluppo economico, culturale e sociale delle Aree protette²⁵.

4. L'emergenza rifiuti: la normativa derivante dal combinato disposto di cui all'articolo 6, comma 4, ed articolo 11, comma 3, lettera b), della legge N. 394 del 1991, con riferimento alla legge N. 225 del 1992.

²⁵ Aterno G., Disciplina attuale e prospettive di riforma della giurisprudenza in materia di ambiente, Riv.giur.Sarda 1992,579. Azzali G., Brevi osservazioni formali sulla legislazione ambientale. Riv. trim. dir.

L'articolo 6, comma 4, della legge 394/91, recante misure di salvaguardia, dispone norme per la tutela delle aree protette, che hanno durata temporale in relazione alla definitiva approvazione dei rispettivi Regolamenti da parte degli Enti Parco; in particolare, il comma 4 così recita: *"Dall'istituzione della singola area protetta sino all'approvazione del relativo regolamento, operano i divieti e le procedure per eventuali deroghe di cui all'articolo 11"*.

L'articolo 11 della stessa legge quadro, detta norme per la formazione dei regolamenti degli enti parco; il comma 3 così dispone: *"Salvo quanto previsto dal comma 5, nei parchi sono vietate le attività e le opere che possono compromettere la salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali tutelati con particolare riguardo alla flora ed alla fauna protette ed ai rispettivi habitat. In particolare sono vietati: ... b) l'apertura e l'esercizio di cave, di miniere e di discariche, nonchè l'asportazione di minerali ..."*.

Nel caso in esame, l'Ente Parco Nazionale del Vesuvio non ha ancora approvato il regolamento di cui all'articolo 11 della legge n. 394/91, con la conseguenza che sono tuttora vigenti i divieti previsti dal comma terzo dello stesso articolo, a cui la OPCM del 2.5.97 non ha fatto alcun riferimento circa i poteri di deroga attribuiti al Prefetto di Napoli.

Da ciò conseguirebbe la violazione della normativa di cui al combinato disposto di cui all'articolo 6, comma 4, ed articolo 11, comma 3, lettera b), della legge N. 394 del 1991, con riferimento alla legge N. 225 del 1992 che non poteva essere derogata dal Prefetto di Napoli delegato, atteso che la OPCM del 2.5.97 non ha fatto alcun riferimento, neppure implicito, alla possibilità di derogare anche alle norme dettate dagli articoli 6, comma 4 e 11, comma 3, della legge n. 394 del 1991, che sono pienamente vigenti sino alla approvazione del Regolamento da parte dell'Ente Parco.

In effetti, la possibilità di derogare a quanto disposto dagli articoli 5, 7 e 8 del D.P.R. del 5.6.95, non può "incidere", annullandolo nella sua interezza, sul *corpus* normativo della legge n. 394 del 1991, che risulta essere, quindi, pienamente applicabile nel caso in esame. Anche in ordine a tali censure, proposte in sede di ricorso dell'Ente Parco, il TAR Campania non le ritenute fondate; infatti, il giudice amministrativo così afferma: ... *Rispetto alla compatibilità fra gestione del Parco Vesuvio e interventi autorizzativi anche di discariche, va per incidens osservato che non sussistono riferimenti, negli atti di causa,*

di impugnazione giurisdizionale in ordine alla prevedibilità di discariche nel Parco, ex art. 7 D.P.R. 5.6.95. Ciò significa che l'Ente Parco ha accettato che nel suo provvedimento genetico fosse possibile tale compatibilità”.

In verità non appare comprensibile tale osservazione, atteso che l'Ente Parco non avrebbe certamente potuto impugnare il D.P.R. del 5.6.1995; in primo luogo, perchè la deroga al divieto è stata attribuita dal D.P.R. del 5.6.95 allo stesso Ente Parco; in secondo luogo, perchè gli organi ordinari di gestione dell'Ente sono stati costituiti solo nell'autunno del 1996.

Va, comunque, ricordato, per completezza dell'esame della vicenda, che il D.P.R. del 5.6.1995 è stato oggetto di impugnativa innanzi al TAR Campania da parte del WWF Italia che lo impugnò proprio perchè lo si riteneva non conforme alle misure di salvaguardia stabilite dalla legge 394/91. Il TAR Campania, Sez. III, con Ordinanza n. del rigettò l'istanza cautelare in considerazione della prevalenza, in ogni caso, delle norme di salvaguardia dettate dalla legge 394/91, rispetto a quelle contenute nel D.P.R. del 5.6.1995.

Circa l'applicazione delle norme dettate dalla legge n. 225 del 1992, l'articolo 4, comma 2, della OPCM del 2.5.97, non attribuisce al Prefetto di Napoli il potere di realizzare senz'altro la discarica in Terzigno, ma solo "ove necessario", con ciò evidenziando che tale soluzione va considerata una *estrema ratio*: in altri termini, la discarica in Terzigno potrebbe essere realizzata solo dopo avere esperito tutte le indagini e tutti i tentativi possibili per evitare un così rilevante danno al valore ambiente, la qualcosa non risulta essere avvenuta nel caso in esame.

In analoga fattispecie, il TAR Campania, Sez. V, con decisione n. 19 del 1996, in ordine ad una discarica localizzata in area del Parco naturale del Partenio, su ricorso proposto dal WWF, ha, tra l'altro, affermato che in sede di localizzazione di una discarica in area naturale protetta si deve valutare ed avere cura di "*interessi pubblici e preminenti*", in considerazione dei vincoli esistenti sul territorio. Ciò indipendentemente dal potere di deroga attribuito al Prefetto di Napoli delegato che deve, comunque, tenere conto della necessità di salvaguardare il bene ambiente nella sua accezione più ampia.

Ma è la stessa legge n. 225 del 1992 a prevedere la necessità di salvaguardare il valore ambiente. Infatti, l'articolo 3, comma 6, della legge sulla protezione civile dispone che:

"Le attività di protezione civile devono armonizzarsi, in quanto compatibili con le necessità imposte dalle emergenze, con i programmi di tutela e risanamento del territorio".

Inoltre, in considerazione del dato di fatto che l'emergenza rifiuti in Campania perdura oramai dal febbraio del 1994, appare necessario che gli atti adottati dal Prefetto di Napoli devono essere informati non più all'emergenza, bensì atti finalizzati al superamento della stessa.

Il comma 5 dell'articolo 3 della legge 225/92, dispone che: *"Il superamento dell'emergenza consiste unicamente nell'attuazione, coordinata con gli organi istituzionali competenti, delle iniziative necessarie ed indilazionabili volte a rimuovere gli ostacoli alla ripresa delle normali condizioni di vita".*

Orbene, ci si chiede: quali normali condizioni di "vita" vi saranno nell'invaso di Terzigno dopo la realizzazione ed operatività della discarica? Potrà mai l'ecosistema vesuviano ritornare a normali condizioni di vita? Quali previsioni di tecniche di ingegneria naturalistica e biochimica sono state previste per la realizzazione della discarica?

Si ricorda che il Parco naturale del Vesuvio è stato anche incluso nell'elenco delle riserve internazionali del MAB UNESCO²⁶.

La vicenda non riguarda i soli interessi di una comunità locale a restare indenni dai fetori di una discarica, bensì l'interesse e il diritto anche della comunità internazionale, affinché l'ambiente venga salvaguardato da un intervento invasivo e distruttivo dell'ecosistema del vulcano Vesuvio: dalla realizzazione della discarica deriverà la distruzione della fauna e della flora che lentamente stanno riprendendo il loro ciclo biologico.

5. Gli ulteriori vincoli al territorio vesuviano: il vincolo per tutela del paesaggio.

²⁶ Per l'approfondimento della rilevanza internazionale del valore ambiente, v. Arcari M., I trattati internazionali in materia di ambiente entrati in vigore per l'Italia nel quinquennio 1988-1992. Riv. giur. ambiente 1994,I, 297.

Si è sin qui evidenziato che con la OPCM del 2.5.97 si è attribuito al Prefetto delegato il potere di derogare agli articoli 5, 7 e 8 del D.P.R. del 5.6.1995, mentre alcun riferimento è stato fatto alle norme dettate dalla legge n. 394 del 1991.

Ebbene, analoghe considerazioni vanno svolte anche in relazione alle disposizioni dettate dalla legge n. 431 del 1985 (c.d. Galasso) con la quale, unitamente ai decreti di attuazione, si è imposto il relativo vincolo al territorio interessato dall'intervento del Prefetto delegato.

In buona sostanza, non potendo il Prefetto di Napoli derogare alle norme relative al vincolo di cui alla legge n. 431 del 1985, in quanto tale previsione non è espressamente contenuta nella OPCM del 2.5.97, lo stesso Prefetto avrebbe dovuto chiedere alla competente Soprintendenza in nulla osta ex lege n. 431/85, la qualcosa non è avvenuta.

In ordine a tali osservazioni, pure proposte dall'Ente Parco in sede di ricorso, il TAR Campania così argomenta: “... Circa la necessità del parere paesaggistico cui accenna il quarto motivo di ricorso, si deve osservare che, in base alla legislazione della Regione Campania (cfr. leggi regionali nn. 65/81 e 10/82) il parere paesaggistico è delegato all'autorità comunale. Orbene dagli atti di causa (prefettizia n. 32170/1997) si evince che il Sindaco di Terzigno si è espresso in termini di pieno accordo (con il rilievo che lo stesso ha nell'ottica concertata dell'azione amministrativa: cfr., art. 14 lex 241/90) sull'intervento prospettato, per l'opportunità di approfittare di quanto disposto dall'ordinanza ... per pervenire al risanamento della zona ...”.

L'esame degli atti richiamati con la sentenza non permette di aderire a quanto osservato dal giudice amministrativo circa l'esercizio del potere di rilascio del nulla osta ambientale di cui all'articolo 7 della legge n. 1497 del 1939; infatti, non è stato osservato nemmeno il procedimento di cui all'articolo 82 del D.P.R. n. 616 del 1977, come modificato dalla legge 431 del 1985, ovvero, il Sindaco del Comune di Terzigno, oltre a non rilasciare formalmente il nulla osta ambientale, non ha nemmeno trasmesso alla competente Soprintendenza BB.CC.AA., nei termini e modi di cui al citato articolo 82, il provvedimento di conformità paesaggistica²⁷.

²⁷ Interessanti osservazioni sul rapporto tra le varie normative che tutelano il valore ambiente si rinvencono in Bertolini L., Rapporti tra l'art. 734 c.p. e l'art. 1 sexies legge n. 431 del 1985 con riferimento ai beni di interesse ambientale, Giur. merito 1986,1304. Bettiol R., Tutela penale dell'ambiente in riferimento ai centri storici. L'illegittimità della concessione, Giur. merito 1982,237. Biagini C., Portatori di diritti umani all'ambiente e partecipazione al procedimento amministrativo, Cons.Stato 1992,II,975.

In tal senso, la giurisprudenza è pacifica nell'affermare che: "il nulla osta dell'ente parco, previsto dall'art. 13 della legge 6 dicembre 1991, n. 394 per interventi, impianti ed opere da realizzarsi all'interno dell'area protetta non elimina la necessità, oltre che dell'ordinaria concessione edilizia, anche dell'autorizzazione paesistica, salvo che la l.reg. attribuisca espressamente al nulla - osta il valore anche di autorizzazione paesistica. Ne consegue che, mancando tale condizione, la realizzazione abusiva di opere all'interno dell'area protetta rende configurabile tanto il reato di cui all'art. 1 sexies d.l. 27 giugno 1985 n. 312, conv. con modif. in l. 8 agosto 1985 n. 431, quanto quello di cui all'art. 30 l. 6 dicembre 1991 n. 394" (cfr., Cassazione penale sez. III, 13 ottobre 1998, n. 12917, in Riv. pen. 1999, 43, Urbanistica e appalti 1999, 1148 nota NACCI).

Per la realizzazione di interventi, opere e costruzioni in aree protette (parchi nazionali, regionali e riserve naturali) occorrono tre distinti autonomi provvedimenti: la concessione edilizia, l'autorizzazione paesaggistica e, ove necessario, il nulla osta dell'Ente parco. Questi ultimi due atti amministrativi possono essere attribuiti da l.reg. anche ad un organo unico, chiamato a compiere la duplice valutazione. Essi, però, mantengono la loro autonomia ad ogni effetto, ivi compreso quello sanzionatorio. Ne deriva che in tali casi sono applicabili sia il D.L. 27 giugno 1985, n. 312, conv. con modificazioni con legge 8 agosto 1985, n. 431, sia la legge 6 dicembre 1991, n. 394 (legge quadro sulle aree protette), in quanto le due discipline concorrono (cfr., Cassazione penale sez. III, 13 ottobre 1998, n. 12917, in Cass. pen. 1999, 3228).

Quanto sin qui osservato è riferibile anche alla stessa OPCM del 2.5.97, ove si è ommesso di esplicitare la necessaria motivazione circa la posposizione del principio costituzionale della tutela ambientale alle esigenze organizzative, tutte da dimostrare, che sarebbero, secondo la OPCM del 2.5.97, immotivatamente essere ancora sussistenti dopo molti anni dalla dichiarata emergenza rifiuti in Campania: con tale metodo di governo del territorio, non certamente previsto dalla Costituzione, i poteri straordinari sostituiscono *sine die* l'ordinaria gestione da parte degli enti a ciò deputati dalle stesse leggi dello Stato. In ogni caso, il contrasto con i precetti costituzionali è più che evidente: il diritto alla salute, alla salubrità dell'ambiente, la tutela di valori e beni anche per il godimento delle generazioni future, sono stati tutti sottoposti alla politica della emergenza²⁸.

²⁸ Bozzi G., Danno all'ambiente. Danno alle persone. Danno alla vivibilità. T.A.R. 1996,II, 1 Breganze M., Verso la protezione paesistica di flora e fauna?. Riv. giur. urbanistica 1994,I, 319.