

## **La protezione della fauna selvatica nel Codice dell'Ambiente**

*Marco Segat*

*Studio Legale BM&A*

**Abstract:** The Italian Environmental Code (D. Lgs. n. 152/2006) doesn't include a section exclusively dedicated to animal protection. Nevertheless, the Environmental Code itself contains some specific instructions about animal conservation in some of its parts regarding the environmental impact assessment procedures (VAS, VIA, AIA), waters and environmental damage. Animal conservation is regulated both preemptively – by guaranteeing the conservation of the species' habitat – as well as in the aftermath of an environmental damage, once the conduct detrimental to the protected fauna has already taken place.

*Keywords:* *wildlife, protection, Environmental Code*

## 1. Premessa: la tutela degli animali nella Costituzione e nel Codice dell'Ambiente (D.Lgs. n. 152/2006)

Come noto, il novellato art. 9 c. 2 della nostra Costituzione<sup>1</sup> prevede che “[La Repubblica] Tutela l’ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell’interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali”.<sup>2</sup>

Ad avviso di chi scrive, la nuova disposizione costituzionale va accolta con favore,<sup>3</sup> sia per il fatto di aver inserito – espressamente e per la prima volta – nella nostra Carta fondamentale il principio per il quale “gli animali” costituiscono uno specifico oggetto di tutela del quale deve farsi carico la Repubblica – in tutte le sue articolazioni, periferiche e centrali –,<sup>4</sup> ma anche perché proietta la protezione costituzionale degli animali nel contesto di una protezione dell’ambiente più matura che deve tenere conto anche dell’interesse delle generazioni future.<sup>5</sup>

In tale contesto costituzionale, si iscrive il D.Lgs. n. 152/2006 (Codice dell’Ambiente) il quale prevede che “i principi stabiliti dalla presente Parte prima e dagli articoli seguenti costituiscono i principi generali in tema di tutela dell’ambiente, adottati in attuazione degli articoli 2, 3, 9, 32, 41, 42 e 44, 117 commi 1 e 3 della Costituzione [e nel rispetto degli obblighi internazionali e del diritto comunitario]” (art. 3 bis c. 1 D.Lgs. n. 152/2006).

Chi scrive è consapevole che l’analisi della tutela della fauna selvatica nell’ambito del Codice dell’Ambiente può apparire *prima facie* un’operazione distonica, non fosse altro per il fatto che nessuna delle sei Parti che compongono il Codice dell’Ambiente è dedicata in modo organico e specifi-

<sup>1</sup> Nella versione attualmente vigente esito della L. Cost. 11 febbraio 2022 n. 1 recante “Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia ambientale”.

<sup>2</sup> Per un’interessante analisi del dibattito parlamentare che ha portato all’approvazione della riforma si veda D’Alessandro 2022.

<sup>3</sup> Nonostante una parte della dottrina l’abbia invece criticata: si veda, ad es. Sartoretti, 2022, 119; critico sulla riforma, in quanto prevede che da essa insorga un consistente contenzioso dinanzi alla Corte Costituzionale, Amendola 2022.

<sup>4</sup> itiene invece che la riforma *de qua* non fosse necessaria, alla luce della giurisprudenza costituzionale maturata sul punto, Montaldo 2022.

<sup>5</sup> Per una panoramica generale sulla tutela degli animali nell’ambito del diritto eurounitario si veda Barzanti 2013, 49.

<sup>4</sup> E’ noto infatti che, a norma dell’art. 114 c. 1 Cost., “La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato”.

<sup>5</sup> L’inciso della disposizione in esame sembra risentire dell’eco della Dichiarazione di Stoccolma del 1972 ove si legge, al punto 2, che “le risorse naturali della Terra, ivi incluse l’aria, l’acqua, la flora, la fauna e particolarmente il sistema ecologico naturale, devono essere salvaguardate a beneficio delle generazioni presenti e future”. Per un approfondimento sulla “volontà che il legislatore costituzionale ha abbracciato, di superare la concezione di un diritto ambientale esclusivamente informato agli interessi e diritti umani ambientali” si veda l’interessante approfondimento di Poto 2022, 1057.

co alla tutela degli animali selvatici.<sup>6</sup> A ben vedere, tuttavia, tra le “pieghe” degli istituti disciplinati dal D.Lgs. n. 152/2006 si rinvengono chiaramente delle disposizioni volte alla tutela della fauna selvatica.

Scopo del presente contributo è pertanto quello di offrire una panoramica d’insieme sulle disposizioni contenute nel Codice dell’Ambiente che hanno ad oggetto – diretto o mediato – la tutela della fauna selvatica all’interno del *corpus* delle disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 152/2006.

Si anticipa sin d’ora, al fine di rendere maggiormente agevole la lettura, che le suddette disposizioni sulla tutela degli animali selvatici contenute nel Codice dell’Ambiente possono essere distinte in due macro-categorie: quelle che mirano alla tutela preventiva della fauna selvatica e quelle che invece disciplinano le conseguenze del pregiudizio (danno) subito dalla fauna stessa.

Esaminiamole dunque con ordine.

## **2. Le disposizioni sulla tutela preventiva della fauna selvatica nella Parte Seconda del Codice dell’Ambiente. Le procedure di VAS – VIA (e VInC)**

La tutela preventiva della fauna selvatica assume un significativo rilievo nell’ambito delle procedure valutative preventive di VAS (Valutazione Ambientale Strategica) e di VIA (Valutazione di Impatto Ambientale).<sup>7</sup>

Sebbene la prima procedura abbia ad oggetto la valutazione di “*piani e i programmi che possono avere impatti significativi sull’ambiente e sul patrimonio culturale*” (art. 6 c. 1 D.Lgs. n. 152/2006) e la seconda invece la valutazione degli “*impatti ambientali del progetto*” (art. 5. 1 lett. b) D.Lgs. n. 152/2006),<sup>8</sup> entrambe sono accomunate dal fatto che uno dei fattori centrali

<sup>6</sup> La prima contiene i principi generali (art. 1-3 *sexies*), la Seconda disciplina le procedure di VAS, VIA ed AIA (artt. 4-36), la Terza è dedicata alla tutela delle acque (artt. 53-176), la Quarta ai rifiuti e alla bonifica dei siti contaminati (artt. 177-266), la Quinta alla tutela dell’aria e alle emissioni in atmosfera (artt. 267-298 *ter*), la Sesta al danno ambientale (art. 299-318). Vi è infine una parte “Sesta bis”, inserita dall’art. 1 c. 9 L. n. 68/2015, recante la disciplina sanzionatoria (estintiva) degli illeciti amministrativi e penali in materia ambientale (artt. 318 *bis* 318 *octies*).

<sup>7</sup> Per un’analisi generale dei due istituti si veda Manfredi, 2009, 63; v. anche De Feo, Tangari 2011, 818.

<sup>8</sup> Nello specifico, “*la valutazione ambientale di piani e programmi (VAS), e la valutazione di progetti (VIA), hanno entrambe la finalità di assicurare che l’attività antropica sia compatibile con le condizioni per uno sviluppo sostenibile (art. 4 comma 3 codice ambiente).*”

<sup>9</sup> *in particolare: a) la valutazione ambientale di piani e programmi ha la finalità di garantire un elevato livello di protezione dell’ambiente, contribuendo all’integrazione delle relative previsioni, con considerazioni specificatamente ambientali, che siano tali da guidare l’amministrazione nell’effettuazione nelle scelte discrezionali, tipiche, per l’appunto, dei piani*

della valutazione ambientale è rappresentato proprio dal giudizio sulla sostenibilità ambientale del programma/piano o del progetto in rapporto alla tutela della fauna, ed in particolare rispetto a quella tutelata dalle Direttive Habitat ed Uccelli e dalla normativa nazionale di recepimento.<sup>9</sup>

Ed infatti l'art. 5 c. 1 lett. c) del D.Lgs. n. 152 cit. qualifica come “c) *impatti ambientali [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*”.

Ciò premesso, e con specifico riferimento alla disciplina in materia di VAS, il Codice dell'Ambiente prevede che “*Le informazioni da fornire con i rapporti ambientali che devono accompagnare le proposte di piani e di programmi sottoposti a valutazione ambientale strategica sono: [...] d) qualsiasi problema ambientale esistente, pertinente al piano o programma, ivi compresi in particolare quelli relativi ad aree di particolare rilevanza ambientale, culturale e paesaggistica, quali le zone designate come zone di protezione speciale per la conservazione degli uccelli selvatici*

---

*e dei programmi, così consentendole di dare prioritaria considerazione gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale, come del resto deve essere alla luce del principio di sviluppo sostenibile (in proposito, art. 3 quater, comma 2) [...] b) la valutazione di singoli progetti avviene invece sulla base della progettazione preliminare ed ha l'obiettivo di verificare l'impatto sull'ambiente dell'opera progettata. Lo studio di impatto ambientale (ossia l'atto che contiene i risultati dell'esame condotto dal soggetto proponente) contiene una descrizione sommaria delle principali alternative prese in esame dal proponente, ivi compresa la cosiddetta opzione zero, con indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale [...] Da questa prima ricognizione si ricava che la VAS concerne la pianificazione e la programmazione alle quali l'amministrazione è obbligata, ed è concomitante alla stessa così da favorire l'emersione e l'evidenziazione dell'interesse ambientale di modo che esso venga in via prioritaria considerato dall'amministrazione; la VIA concerne i singoli progetti ed è necessaria ai fini della verifica dell'entità dell'impatto ambientale dell'opera proposta, in guisa da stimolare soluzioni mitigative da valutare secondo il principio dello sviluppo sostenibile, sino all'opzione “zero”, qualora l'impatto non sia evitabile neanche con l'adozione di cautele” (Cons. Stato, IV, 20.5.2014 n. n. 2569).*

<sup>9</sup> In particolare, la Direttiva 2009/147/CE (Uccelli) e la Direttiva 92/43/CEE (Habitat). Pur non essendo questa la sede per una disamina completa della suddette Direttive, ai fini della presente analisi è utile ricordare che entrambe prevedono la designazione di specifiche aree protette all'interno delle quali devono essere rispettate determinate misure di protezione a tutela dell'avifauna e degli habitat naturali e di specie: si tratta in particolare delle Zone di Protezione Speciale (ZPS: art. 4 Direttiva Uccelli), dei Siti di Importanza Comunitaria (SIC: art. 4 Direttiva Habitat) e delle Zone Speciali di Conservazioni (ZSC: art. 4 Direttiva Habitat). Alle Direttive Uccelli ed Habitat ha dato attuazione, sul piano interno, il DPR n. 357/1997 intitolato *Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche*, sul quale torneremo *infra*.

*e quelli classificati come siti di importanza comunitaria per la protezione degli habitat naturali e dalla flora e della fauna selvatica, [...] f) possibili impatti significativi sull'ambiente, compresi aspetti quali la biodiversità, la popolazione, la salute umana, la flora e la fauna, il suolo, l'acqua, l'aria, i fattori climatici, i beni materiali, il patrimonio culturale, anche architettonico e archeologico, il paesaggio e l'interrelazione tra i suddetti fattori. Devono essere considerati tutti gli impatti significativi, compresi quelli secondari, cumulativi, sinergici, a breve, medio e lungo termine, permanenti e temporanei, positivi e negativi; g) misure previste per impedire, ridurre e compensare nel modo più completo possibile gli eventuali impatti negativi significativi sull'ambiente dell'attuazione del piano o del programma; [...]*" (cfr. Allegato VI alla Parte Seconda recante in contenuti del Rapporto Ambientale di cui all'art. 13).

Simmetricamente, quanto alla disciplina in materia di VIA, il Codice Ambiente prescrive che lo Studio di Impatto Ambientale contenga "Una descrizione dei fattori specificati all'articolo 5, comma 1, lettera c), del presente decreto potenzialmente soggetti a impatti ambientali dal progetto proposto, con particolare riferimento alla popolazione, salute umana, biodiversità (quali, a titolo esemplificativo e non esaustivo, **fauna** e **flora**)" (cfr. Allegato VII alla Parte Seconda recante i contenuti dello Studio di Impatto Ambientale di cui all'art. 22).

Volendo sintetizzare: gli istituti della VAS e della VIA contemplanò la necessità di effettuare una valutazione sull'impatto ambientale del programma o del progetto anche rispetto alla fauna selvatica interessata. Si noti: rispetto a tutta la fauna selvatica potenzialmente interessata, e non solo a quella protetta ai sensi delle Direttive Habitat ed Uccelli, anche se va detto che per quest'ultima la legge prevede un ulteriore strumento di valutazione rafforzata da integrare nelle procedure di VAS ed VIA: la **Valutazione di Incidenza Ambientale (V.Inc.A)**.

A tale ultimo riguardo si osserva che, per effetto del rinvio operato dalle succitate disposizioni contenute nel Codice dell'Ambiente alla disciplina nazionale di recepimento delle Direttive Habitat ed Uccelli, le disposizioni sulle procedure valutative di VAS e di VIA contenute nel D.Lgs. n. 152/2006 devono essere raccordate ed integrate con quelle del DPR n. 357/1997 (*Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche*), ed in particolare con il disposto del suo art. 5, il quale prevede quanto segue "1. *Nella pianificazione e programmazione territoriale si deve tenere conto della valenza naturalistico-ambientale dei proposti siti di importanza comunitaria, dei siti di importanza comunitaria e delle zone speciali di conservazione.* 2. **I proponenti di piani territoriali, urbanistici e di**

**settore, ivi compresi i piani agricoli e faunistico-venatori e le loro varianti, predispongono, secondo i contenuti di cui all'allegato G, uno studio per individuare e valutare gli effetti che il piano può avere sul sito, tenuto conto degli obiettivi di conservazione del medesimo....3. I proponenti di interventi non direttamente connessi e necessari al mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente delle specie e degli habitat presenti nel sito, ma che possono avere incidenze significative sul sito stesso, singolarmente o congiuntamente ad altri interventi, presentano, ai fini della valutazione di incidenza, uno studio volto ad individuare e valutare, secondo gli indirizzi espressi nell'allegato G, i principali effetti che detti interventi possono avere sul proposto sito di importanza comunitaria, sul sito di importanza comunitaria o sulla zona speciale di conservazione, tenuto conto degli obiettivi di conservazione dei medesimi. 4. Per i progetti assoggettati a procedura di valutazione di impatto ambientale, ... che interessano proposti siti di importanza comunitaria, siti di importanza comunitaria e zone speciali di conservazione, come definiti dal presente regolamento, la valutazione di incidenza è ricompresa nell'ambito della predetta procedura che, in tal caso, considera anche gli effetti diretti ed indiretti dei progetti sugli habitat e sulle specie per i quali detti siti e zone sono stati individuati...”.**

In conclusione, alla luce del quadro normativo sopra richiamato si evince che una specifica Valutazione di Incidenza Ambientale (V.Inc.A) dovrà per legge essere effettuata nell'ambito delle procedure di VAS o di VIA disciplinate dal Codice dell'Ambiente qualora il programma o il progetto sottoposti a alla suddette procedure valutative ambientali possano astrattamente determinare impatti ambientali – diretti o indiretti<sup>10</sup> – sulla fauna selvatica oggetto di tutela nell'ambito delle Zone di Protezione Speciale (ZPS), dei

<sup>10</sup> Come ben chiarito dalla giurisprudenza “la valutazione di incidenza è il procedimento di carattere preventivo al quale è necessario sottoporre qualsiasi piano o progetto che possa avere incidenze significative su un sito o proposto sito della rete Natura 2000, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti e tenuto conto degli obiettivi di conservazione del sito stesso [e, ndr] come costantemente interpretata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia e delle Corti nazionali, si applica pertanto sia agli interventi che ricadono all'interno delle aree Natura 2000 (e delle Zone di protezione speciale), sia a quelli che, pur collocandosi all'esterno, possono comportare ripercussioni sullo stato di conservazione dei valori naturali tutelati nel sito” (Cons. Stato, IV, 31.5.2018 n. 6773). Infatti, “L'obiettivo di tutela che, pertanto, si prefigge il Legislatore, Europeo e nazionale, è quello massimo di conservazione dei siti, sia in via diretta (per piani e progetti da ubicarsi all'interno dei siti protetti) sia in via indiretta (per piani e progetti da ubicarsi al di fuori del perimetro delle dette aree, ma idonei comunque ad incidere, per le caratteristiche tecniche del progetto o la collocazione degli impianti o la conformazione del territorio, sulle caratteristiche oggetto di protezione), con attenzione sia all'impatto singolo del progetto specificamente sottoposto a valutazione, sia all'impatto cumulativo che potrebbe prodursi in connessione con altro e diverso piano o progetto (Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 14 ottobre 2014, n. 5092)” (richiamata da Cons. Stato, sent. n. 6773/2018 cit.).

Siti di Importanza Comunitaria (SIC) e delle Zone Speciali di Conservazione (ZSC) e delle relative misure di protezione e gestione previste dalle Direttive Uccelli e Habitat e dalla normativa nazionale di recepimento (DPR n. 357/1997 cit.).

Ciò tuttavia – lo si ripete – non esime dall'effettuare una autonoma valutazione sull'impatto del piano/programma o del progetto anche nel caso in cui la fauna selvatica interessata non sia compresa tra le specie tutelate dalla disciplina eurounitaria,<sup>11</sup> in quanto – come si è visto sopra – il Codice dell'Ambiente richiede che la VIA e la VAS debbano comunque tenere conto dell'impatto del piano o del progetto (anche) rispetto alla componente fauna selvatica genericamente intesa.

Merita infine sottolineare che anche le procedure di VAS e VIA nella quali vengono effettuate specifiche valutazioni sulla componente fauna sono caratterizzate, per costante giurisprudenza,<sup>12</sup> da un amplissimo margine di discrezionalità tecnica in capo alla pubblica amministrazione competente all'approvazione del piano/programma o del progetto, la quale “*sfugge al sindacato di legittimità, laddove non vengano in rilievo indici sintomatici di un non corretto esercizio del potere sotto il profilo del difetto di motivazione, di illogicità manifesta, dell'erroneità dei presupposti di fatto e dell'incoerenza della procedura valutativa e dei relativi esiti*”.<sup>13</sup>

### **3. Le disposizioni sulla tutela preventiva della fauna selvatica nella Parte Terza del Codice dell'Ambiente. La disciplina delle acque**

Anche la Parte Terza del Codice dell'Ambiente, contenente “*norme in materia di difesa del suolo e lotta alla desertificazione, di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche*”, reca disposizioni sulla tutela della fauna selvatica, in particolare (anche se non solo) della fauna ittica.

Anzitutto, nell'ambito del “*Piano di bacino distrettuale*” di cui agli artt. 65 e ss. del D.Lgs. n. 152/2006.

Conviene ricordare che il Piano di bacino “*è lo strumento conoscitivo, normativo e tecnico-operativo mediante il quale sono pianificate e*

<sup>11</sup> L'ampio elenco delle specie animali tutelate dalle Direttive Uccelli ed Habitat è riportato negli allegati tecnici alle direttive medesime, ai quali si rinvia.

<sup>12</sup> *Ex multis* TAR Veneto, I, 14.11.2022 n. 1750; Cons. Stato, IV, 14.9.2022 n. 7978; C.G.A. Regione Sicilia n. 193/2021 e 31 dicembre 2020, n. 1217; TAR Lazio-Roma, III, 17.6.2019 n. 7774; TAR Calabria, II, 12.7.2018 n. 1411; TAR Piemonte, II, 5 ottobre 2017, n. 1082.

<sup>13</sup> Cfr. T.R.G.A. Trentino-Alto Adige – Bolzano, 24.2.2022 n. 57; in termini v. anche TAR Lombardia-Milano, III, 18 luglio 2019, n. 1661.

***programmate le azioni e le norme d'uso finalizzate alla conservazione, alla difesa e alla valorizzazione del suolo ed alla corretta utilizzazione delle acque, sulla base delle caratteristiche fisiche ed ambientali del territorio interessato***” (art. 65 c. 1).<sup>14</sup>

Lo stesso Codice dell’Ambiente precisa peraltro che **“i piani di bacino, prima della loro approvazione, sono sottoposti alla verifica di assoggettabilità alla valutazione ambientale strategica (VAS), di cui all’articolo 12, qualora definiscano il quadro di riferimento per la realizzazione dei progetti elencati negli allegati II, III e IV alla parte seconda del presente decreto, oppure possano comportare un qualsiasi impatto ambientale sui siti designati come zone di protezione speciale per la conservazione degli uccelli selvatici e su quelli classificati come siti di importanza comunitaria per la protezione degli habitat naturali e della flora e della fauna selvatica a valutazione ambientale strategica (VAS) in sede statale, secondo la procedura prevista dalla parte seconda del presente decreto”** (art. 66 c. 1).

Le succitate disposizioni ci permettono di mettere in luce la natura, per così dire, “ambivalente” del Piano di bacino: se infatti il Piano da un lato costituisce lo strumento per pianificare, programmare e regolamentare la “corretta utilizzazione delle acque” (art. 65 c. 1 cit.), dall’altro lato, e al contempo, esso deve essere sottoposto a VAS per verificarne in particolare la coerenza e compatibilità con la disciplina eurounitaria oggetto delle Direttive Habitat ed Uccelli.

Possiamo dunque concludere nel senso che se è vero che il Piano di Bacino non ha l’obiettivo di tutelare in modo diretto la fauna selvatica, nondimeno la protezione degli animali selvatici assume rilievo nell’ambito della procedura di VAS applicata al Piano stesso, potendone senz’altro condizionare i contenuti finali.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> La giurisprudenza ha precisato che “il piano di bacino ha valore di piano territoriale di settore ed è lo strumento conoscitivo, normativo e tecnico-operativo mediante il quale sono pianificate e programmate le azioni e le norme d’uso finalizzate alla conservazione, alla difesa e alla valorizzazione del suolo e la corretta utilizzazione delle acque sulla base delle caratteristiche fisiche ed ambientali del territorio interessato; di conseguenza per loro natura le norme del piano di bacino e quelle connesse alla tutela dell’assetto idrogeologico del territorio hanno propria complessiva ed autonoma rilevanza ai fini della pianificazione del territorio. Le previsioni del PAI, pertanto, producono effetti sugli usi del territorio e delle risorse naturali e sulla pianificazione urbanistica anche di livello attuativo, nonché su qualsiasi pianificazione e programmazione territoriale insistente sulle aree di pericolosità idrogeologica” (Cons. Stato, IV, 26.9.2019 n. 6438).

<sup>15</sup> Ogni Piano di bacino dovrà confrontarsi pressoché sempre con gli ambiti di tutela (della fauna selvatica oggetto) delle Direttive Habitat ed Uccelli, in quanto l’estensione territoriale del Piano stesso andrà quasi sicuramente ad intercettare zone SIC, ZSC o ZPS, richiedendo pertanto lo svolgimento della relativa procedura di VAS.

Ai fini della protezione e della tutela della fauna (ittica) maggiormente efficace risulta invece un altro strumento pianificatorio previsto nella Parte Terza del Codice dell’Ambiente: il **Piano regionale di Tutela delle Acque (PTA)**, disciplinato dagli artt. 121 e ss. del D.Lgs. n. 152/2006.<sup>16</sup>

Nello specifico, il D.Lgs. n. 152/2006 prevede che nell’ambito del PTA devono essere pianificati e raggiunti gli obiettivi di qualità delle acque indicati nell’art. 76 e nell’Allegato I alla Parte Terza del Codice dell’Ambiente e, per quanto qui interessa, tra le componenti da valutare per definire lo stato qualitativo delle acque, occorre considerare anche il grado di qualità biologica della fauna ittica.<sup>17</sup> Inoltre nell’ambito dello stesso PTA devono altresì essere previste specifiche disposizioni per la protezione delle “*acque dolci idonee alla vita dei pesci*” (art. 84) e delle “*acque destinate alla vita dei molluschi*” (art. 88).

Ulteriori disposizioni di tutela della fauna ittica si rinvencono nell’ambito della disciplina del **Servizio Idrico Integrato (SII)** di cui agli artt. 141 e ss. del D.Lgs. n. 152/2006, in particolare laddove si prevede che “*la disciplina degli usi delle acque è finalizzata alla loro razionalizzazione, allo scopo di evitare gli sprechi e di favorire il rinnovo delle risorse, di non pregiudicare il patrimonio idrico, la vivibilità dell’ambiente, l’agricoltura, la piscicoltura, la fauna e la flora acquatiche, i processi geomorfologici e gli equilibri idrologici*” (art. 144 c. 3).<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Come efficacemente affermato dalla giurisprudenza “*il piano di tutela delle acque, previsto dall’art. 121 d.lg. n. 152 del 2006, è un piano di settore che ha natura giuridica mista nonché contenuti ed effetti molteplici: atto generale, in ordine ai profili pianificatori, programmatori, temporali, finanziari, ma anche provvedimento puntuale in relazione ad esempio all’individuazione delle localizzazioni delle infrastrutture e delle migliori tecnologie compatibili con le risorse a disposizione; la circostanza, poi, che il piano possa essere ciclicamente revisionato ed aggiornato, ai sensi dell’art. 121 comma 5 d.lg. n. 152 del 2006, non riduce o attenua la portata direttamente vincolante delle misure puntuali in esso previste*” (Cons. Stato, V, 27.12.2013 n. 6250).

<sup>17</sup> Nell’ambito della disciplina sugli obiettivi di qualità delle acque definiti dall’allegato 1 alla Parte Terza del Codice dell’Ambiente, sono elencati una serie di indicatori necessari per determinare lo stato di qualità dei corpi idrici (“elevato”, “buono” o “sufficiente”) e, tra questi, rientra anche la valutazione sulla qualità biologica della “fauna ittica”: si vedano le tabelle riportate nell’Allegato I cit., punto A.2.1.(relativo alla definizione dello stato ecologico dei fiumi), punto A.2.2. (relativo alla definizione dello stato ecologico dei laghi), punto A.2.3. (sullo stato ecologico delle acque di transizione).

<sup>18</sup> Nello specifico, “*la nozione di servizio idrico integrato (art.141, comma 2, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152- Codice dell’ambiente) è indissolubilmente collegata con una gestione che deve guardare alle acque come risorsa da tutelare e utilizzare secondo criteri di solidarietà salvaguardando le aspettative ed i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale e, quindi, con una disciplina del loro uso “razionalizzata”, intesa a evitare gli sprechi e a favorire il rinnovo delle risorse, senza pregiudicare il patrimonio idrico, la vivibilità dell’ambiente, l’agricoltura, la piscicoltura, la fauna e la flora acquatiche, i processi geomorfologici e gli equilibri idrologici*” (Cons. Stato, IV, 21.11.2013 n. 5528).

#### **4. Le disposizioni sulla tutela preventiva della fauna selvatica nella Parte Quarta e Quinta del Codice dell’Ambiente. La disciplina sui rifiuti, sulla bonifica dei siti contaminati e sulle emissioni in atmosfera**

La Parte Quarta e la Parte Quinta del D.Lgs. n. 152/2006 sono assai ricche di disposizioni sulla tutela della fauna selvatica.

La parte Quarta contiene infatti soltanto un paio di richiami espliciti alla protezione della fauna: precisamente all’art. 177 c. 4 D.Lgs. n. 152/2006 il quale, nell’indicare i principi generali ai quali deve informarsi la gestione dei rifiuti, prevede genericamente che *“I rifiuti sono gestiti senza pericolo per la salute dell’uomo e senza usare procedimenti o metodi che potrebbero recare pregiudizio all’ambiente e, in particolare: a) senza determinare rischi per l’acqua, l’aria, il suolo, nonché per la fauna e la flora...”*. Ed ancora, nell’ambito della disciplina delle terre e rocce da scavo, il Codice dell’Ambiente prevede che queste ultime *“possono essere utilizzate per reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati purché:... f) le loro caratteristiche chimiche e chimico-fisiche siano tali che il loro impiego nel sito prescelto non determini rischi per la salute e per la qualità delle matrici ambientali interessate ed avvenga nel rispetto delle norme di tutela delle acque superficiali e sotterranee, della flora, della fauna, degli habitat e delle aree naturali protette...”* (art. 186 c. 1 lett. f) D.Lgs. n. 152/2006).

Si osserva inoltre che le norme in materia di bonifica dei siti contaminati contenute nel Titolo V della Parte Quarta del Codice dell’Ambiente non recano nessuna disposizione sulla tutela degli animali, essendo focalizzate sul definire, strutturare ed indicare le procedure tecniche ed amministrative e gli obiettivi di risanamento delle matrici ambientali “terreni” ed “acque sotterranee” oggetto di contaminazione, tra i quali – secondo il legislatore della Parte Quarta – non vi è spazio per sostanziali considerazioni sulla tutela della fauna selvatica compromessa da un evento contaminante.

Analogamente, anche la Parte Quinta del Codice dell’ambiente – dedicata come noto alla disciplina sulle emissioni in atmosfera – non reca disposizioni specifiche sulla tutela degli animali.

#### **5. La tutela della fauna nella Parte Sesta del Codice dell’Ambiente sul danno ambientale**

Nella definizione giuridica di “danno ambientale” disciplinata dalla Parte Sesta del Codice dell’Ambiente rientra anche la fattispecie della lesione

della fauna selvatica.<sup>19</sup> Non di tutti gli animali selvatici, però, in quanto per il Codice dell'Ambiente “*ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato: a) alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, recante norme per la protezione della fauna selvatica, che recepisce le direttive 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979; 85/411/CEE della Commissione del 25 luglio 1985 e 91/244/CEE della Commissione del 6 marzo 1991 ed attua le convenzioni di Parigi del 18 ottobre 1950 e di Berna del 19 settembre 1979, e di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, recante regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche, nonché alle aree naturali protette di cui alla legge 6 dicembre 1991, n. 394, e successive norme di attuazione [...]*” (art. 300 c. 1 D.Lgs. n. 152/2006).

Volendo sintetizzare: tutta la fauna selvatica protetta dalle Direttive Habitat ed Uccelli e dalla legge quadro statale sulle aree protette costituisce specifico oggetto di tutela nell'ambito della disciplina statale sul danno ambientale.

Definito il perimetro di applicazione della Parte sesta del Codice dell'Ambiente in rapporto alla tutela della fauna selvatica, è interessante notare come, anche per essa – al pari degli altri oggetti di tutela – il D.Lgs. n. 152/2006 preveda, in accordo con lo schema della Direttiva quadro sul danno ambientale, una serie combinata di azioni preventive e ripristinatorie che – ad avviso di chi scrive – rivelano un più maturo approccio culturale (prima ancora che giuridico) rispetto al danno ambientale *sub specie* di pregiudizio causato alla fauna selvatica.

Nello specifico, l'art. 304 c. 1 del Codice dell'Ambiente stabilisce che “*Quando un danno ambientale non si è ancora verificato, ma esiste una minaccia imminente che si verifichi, l'operatore interessato adotta, entro ventiquattro ore e a proprie spese, le necessarie misure di prevenzione e di messa in sicurezza...*”.

In tale prospettiva la protezione dal danno ambientale – compresa dunque la potenziale lesione alla fauna selvatica protetta dalla norma – assume dunque i chiari connotati di una tutela di tipo preventivo, che va sempre messa in atto, in via preferenziale e prioritaria, allorché sussista “*una minaccia imminente*” di danno (anche alla sola componente fauna).

Non solo.

---

<sup>19</sup> Come noto, la normativa interna sul danno ambientale è stata mutuata dalla Direttiva 2004/35/CE intitolata per l'appunto “*sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*”. Per una analisi generale dell'istituto si veda Pozzo 2010, 1. Si veda anche la monografia curata da Giampietro 2006. Sotto lo specifico profilo della tutela risarcitoria del danno ambientale si veda anche Barbierato 2016, 2039P.

Qualora un danno ambientale sia già stato subito dalla fauna selvatica protetta, l'art. 305 e l'Allegato 3 alla Parte Sesta del D.Lgs. n. 152/2006 delineano le seguenti tre tipologie di "Riparazione del danno all'acqua o alle specie e agli habitat naturali protette": "a) riparazione «primaria»: qualsiasi misura di riparazione che riporta le risorse e/o i servizi naturali danneggiati alle o verso le condizioni originarie; b) riparazione «complementare»: qualsiasi misura di riparazione intrapresa in relazione a risorse e/o servizi naturali per compensare il mancato ripristino completo delle risorse e/o dei servizi naturali danneggiati; c) riparazione «compensativa»: qualsiasi azione intrapresa per compensare la perdita temporanea di risorse e/o servizi naturali dalla data del verificarsi del danno fino a quando la riparazione primaria non abbia prodotto un effetto completo [...]" (cfr. punto 1 dell'Allegato 3 alla Parte Sesta cit.).

Nella prospettiva del Codice dell'Ambiente (ma lo stesso vale anche per la Direttiva sul danno ambientale), dunque, allorché un danno ambientale si è già verificato, la riparazione primaria – ove possibile – va sempre realizzata in via prioritaria e preferenziale rispetto alle misure di riparazione complementare, ferma in ogni caso l'applicabilità delle misure di riparazione compensativa nei casi in cui occorra "compensare la perdita temporanea di risorse e/o servizi naturali".<sup>20</sup>

Come si può notare, la "nuova" – e forse ancor troppo poco applicata – disciplina sul danno ambientale supera il tradizionale schema secondo cui il danno subito dagli animali era (in parte lo è ancora) oggetto di risarcimento monetario a favore dei proprietari (privati, Regioni), per approdare ad una forma di riparazione del danno prioritariamente orientata al ripristino dello *status quo ante*, ossia della situazione pre-esistente al danno subito da una o più specie.<sup>21</sup>

Ciò detto, e volendo applicare tale concetto generale alla fauna danneggiata, chi scrive ritiene che la forma risarcitoria delineata dalla Parte Sesta del Codice dell'Ambiente dovrebbe essere attuata attraverso interventi capaci di (o comunque tendenti quanto più possibile a) ripristinare l'*habitat* della specie animale danneggiata.

In tale prospettiva, il limite alla possibilità di prevedere – e porre in essere – un risarcimento "in forma specifica" (ritenuta dal legislatore preferenziale

<sup>20</sup> Gli allegati alla Parte sesta del Codice dell'ambiente definiscono in modo piuttosto puntuale quali sono gli "obiettivi di riparazione" ed i criteri per determinare la significatività del danno ambientale suscettibile di riparazione nelle forme sopra indicate. Per una disamina completa si rinvia alla lettura dell'Allegato 3 alla Parte Sesta del Codice dell'Ambiente.

<sup>21</sup> In tale prospettiva la fauna selvatica rientrando nel campo di applicazione della Parte sesta del Codice dell'Ambiente non rappresenta più un "bene" che, se danneggiato, è soggetto alle tradizionali forme risarcitorie tipiche del diritto civile, ma rappresenta quello che potremmo definire un "patrimonio di tutti protetto dalla Costituzione" (cfr. art. 9 c. 2 Cost. cit.).

e prioritaria) è quello che incontra ogni matrice ambientale danneggiata. Se infatti una risorsa ambientale viene irrimediabilmente danneggiata (si pensi ad esempio ad un evento di danno che abbia comportato la distruzione/uccisione di specie vegetali o animali protette dalle direttive habitat ed uccelli), evidentemente non si potrà ripristinare esattamente lo *status quo ante*; tuttavia, in tali casi, il legislatore richiede che vengano poste in essere, laddove possibile ed in via prioritaria, le misure di “riparazione «primaria»” finalizzate a “riporta[re] le risorse e/o i servizi naturali danneggiati alle o verso le condizioni originarie” (cfr. punto 1 dell’Allegato 3 alla Parte Sesta cit.): per restare nell’ambito della tutela della fauna danneggiata, quindi, dinanzi ad un danno ambientale che abbia ad esempio causato l’uccisione di una specie protetta, occorrerà in prima battuta attuare tutti quegli interventi volti a promuovere, nei limiti del possibile, il ripristino dell’originario *habitat di specie* (per utilizzare la stessa espressione impiegata dall’omonima direttiva), anche dal punto di vista della popolazione animale che lo abita.

In caso contrario, qualora sulla base della compromissione dell’*habitat* danneggiato non fosse possibile procedere con gli interventi di riparazione primaria, dovranno essere messi in campo quelli di “riparazione «complementare» [ossia, ndr] qualsiasi misura di riparazione intrapresa in relazione a risorse e/o servizi naturali per compensare il mancato ripristino completo delle risorse e/o dei servizi naturali danneggiati” (cfr. punto 1 dell’Allegato 3 alla Parte Sesta cit.).

La casistica giurisprudenziale è peraltro ricca di casi relativi al risarcimento del danno provocato alla fauna selvatica ed anche alla responsabilità penale derivante dal danno causato alla fauna selvatica stessa.<sup>22</sup>

Ancor poco esplorato (ed applicato) è tuttavia il campo del risarcimento del danno ambientale – che potremmo definire “di tipo pubblicistico” – subito dalla fauna selvatica protetta dal Codice dell’Ambiente il quale, perlomeno nella prospettiva della Parte Sesta del D.Lgs. n. 152/2006, colloca la tutela dell’ambiente (e della fauna selvatica protetta dal D.Lgs. n. 152/2006) in una posizione più biocentrica che antropocentrica,<sup>23</sup> dove ad essere tutelato (ed oggetto delle varie forme di risarcimento sopra esaminate) non è tanto il “singolo animale” ferito od ucciso, bensì l’*habitat di specie* nel quale esso vive o ha vissuto.

<sup>22</sup> Per le prime si vedano tra le tante le pronunce della Cass. civ., VI – 3, ord. 2.12.2022 n. 35556; Cass. civ., IV, 23.12.2021 n. 41429; Cass. civ., III, 22.6.2020 n. 12113; mentre sul fronte penale si segnalano, tra le tante, le sentenze della Cass. pen., V, 11.4.2022 n. 20221; Cass. pen., III, 20.1.2022 n. 2237; Cass. pen., III, 9.9.2020 n. 29816.

<sup>23</sup> Per una disamina sui diversi modelli di protezione ambientale – per così dire “centrati” sull’uomo o sulla natura – si rinvia all’interessante analisi di Bellomo 2008, 291.

Ad avviso di chi scrive, il fatto che l'istituto del danno ambientale previsto dalla Parte Sesta del Codice dell'Ambiente "stenti ancora a decollare" dipende probabilmente da una serie di fattori, tecnici (ad esempio la difficoltà di individuare ed approntare efficaci misure di ripristino dell'*habitat di specie* danneggiato) ma anche normativi. Volendo soffermarci su questi ultimi, si osserva che l'art. 299 del D.Lgs. n. 152/2006 attribuisce la competenza esclusiva in materia di danno ambientale – comprese dunque le relative azioni di riparazione – in via esclusiva allo Stato, ed in particolare al Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (ora Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica); orbene, l'accentramento di tale funzione, se da un lato è garanzia di uniformità di trattamento, dall'altro lato pone gli strumenti e le azioni di tutela previsti dall'ordinamento in una "posizione" forse eccessivamente lontana rispetto a specifiche situazioni di danno ambientale che, pur meritevoli di protezione, vengano percepite a livello centrale come minori e dunque "trascurabili".

*De jure condendo* sarebbe forse preferibile, per una maggiore efficace tutela del danno ambientale,<sup>24</sup> compreso quello subito dalla fauna selvatica protetta dal Codice dell'Ambiente, pensare ad una rimodulazione (non tanto degli strumenti e delle azioni di tutela già previsti dal D.Lgs. n. 152/2006, quanto piuttosto) delle competenze, attribuendo ad esempio alle Regioni il potere/dovere di intervenire nelle situazioni di danno ambientale che abbiano comportato (o possano comportare) conseguenze (ambientali) non oltre il territorio regionale di riferimento, restando riservata alla competenza centrale del Ministero dell'Ambiente l'attivazione delle misure di protezione e di tutela qualora il danno ambientale – anche *sub specie* di danno alla fauna selvatica protetta – assuma rilevanza *ultra* regionale o nazionale.

## Riferimenti bibliografici

- Amendola, Gianfranco, *sine data*. "L'ambiente in Costituzione. Primi appunti".  
[www.osservatorioagromafie.it/wp-content/uploads/sites/40/2022/02/Saggi-Amendola-articolo-costit-2022.pdf?\\_waf=1](http://www.osservatorioagromafie.it/wp-content/uploads/sites/40/2022/02/Saggi-Amendola-articolo-costit-2022.pdf?_waf=1)
- Barbierato, Daniela, 2016. "La nuova tutela risarcitoria del danno ambientale".  
*Responsabilità Civile e Previdenza*, 81/6:2040-2047.

---

<sup>24</sup> Nonostante, ad oggi, la Corte Costituzionale (v. sent. n. 126/2016) abbia confermato la legittimità delle disposizioni contenute nella Parte Sesta del Codice dell'Ambiente che assegnano alla competenza esclusiva del Ministero dell'Ambiente l'attivazione delle azioni risarcitorie in materia di danno ambientale: per un commento in merito si veda il contributo di Betzu, Aru 2016, 1520.

- Barzanti, Fabrizio, 2013. “La tutela del benessere degli animali nel Trattato di Lisbona”. *Il Diritto dell’Unione Europea*, 18/1:49-71.
- Bellomo, Gianluca, 2008. “I modelli di conservazione e valorizzazione nelle aree naturali protette: profili italiani e comparati”. *Rivista Giuridica dell’Ambiente*, 23/2:291:325.
- Betzu, Marco, Stefano Aru, 2016. “Il risarcimento del danno ambientale tra esigenze unitarie e interessi territoriali”. *Giurisprudenza costituzionale*, 61/4:1520-1533.
- D’Alessandro, Maria Silvia, 2022. “La tutela degli animali nel dibattito parlamentare sulle proposte di modifica della Costituzione nella XVIII legislatura”. In *Nuovi orizzonti sulla tutela degli animali*, a cura di Ettore Battelli, Micaela Lottini, Giuseppe Spoto e Enzo Maria Incutti, 82-93. Roma: RomaTrE-Press. <https://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2022/10/4-DAlessandro.pdf>
- De Feo, Antonio, Carlo Tangari, 2011. “VAS, VIA e Valutazione d’incidenza, regole procedurali e sostanziali diverse. La PA obbligata a conformarsi”. *Rivista Giuridica dell’Ambiente*, 26/6:818-827.
- Giampietro, Franco (a cura di), 2006. *La responsabilità per danno all’ambiente – L’attuazione della direttiva 2004/35/CE*. Milano: Giuffrè.
- Manfredi, Giuseppe, 2009. “VIA e VAS nel Codice dell’Ambiente”. *Rivista Giuridica dell’Ambiente*, 24/1:63.
- Montaldo, Riccardo, 2022. “La tutela costituzionale dell’ambiente nella modifica degli artt. 9 e 41 Cost.: una riforma opportuna e necessaria?”. *Federalismi. it*, 13:187-212. [https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=47139&content=&content\\_author](https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=47139&content=&content_author)
- Poto, Margherita Paola, 2022. “La tutela costituzionale dell’ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell’interesse delle future generazioni”. *Responsabilità Civile e Previdenza*, 87/3:1057-1064.
- Pozzo, Barbara, 2010. “La Direttiva 2004/35/CE e il suo recepimento in Italia”. *Rivista Giuridica dell’Ambiente*, 25/1:1-80.
- Sartoretti, Claudia, 2022. “La riforma costituzionale ‘dell’ambiente’: un profilo critico”. *Rivista Giuridica dell’Edilizia*, 65/2:118-138.