

## PREMESSE IN FATTO

1. Il Comune comparente reputa legittime le Delibere del Commissario Straordinario dell'Ente Parco dell'Arcipelago Toscano nn. 87 del 5 maggio 2003 e 121 del 23 maggio 2003, qui impugnate dalla società Sub Sonic, ed è interessato alla loro conservazione.

Coerentemente, il Comune di Capraia Isola ha impugnato con il ricorso R.g. n. 1224/2003 la Delibera commissariale n. 163 del 20 giugno 2003, di revoca delle precedenti, sospesa in via cautelare dall'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale con il Decreto Presidenziale n. 754/03,

confermato dall'Ordinanza Collegiale n. 821/2003, con la motivazione che *"... la revoca con effetto immediato delle precedenti delibere nn. 87 del 5/5/2003 e 121 del 23/5/2003, autorizzando di fatto una indiscriminata attività subacquea, potrebbe comportare un pericolo per l'equilibrio dell'ecosistema del Parco Nazionale dell'Arcipelago Toscano, come del resto riconosciuto dallo stesso commissario straordinario nelle delibere revocate"*.

La causa di cui sopra è passata in decisione all'udienza del 22 ottobre u.s..

**2.** Come è noto, il Commissario Straordinario, con propria delibera n. 87 del 5 maggio 2003, aveva inteso regolamentare le attività subacquee nelle acque ricomprese nel perimetro del Parco intorno all'Isola di Capraia, nelle more della predisposizione del Piano del Parco.

L'Ente era stato sollecitato dalle segnalazioni del Comune di Capraia Isola, di associazioni ambientaliste ed anche di semplici cittadini, ad assumere provvedimenti di contrasto dell'incremento indiscriminato delle attività subacquee nelle zone di mare circostanti l'Isola, con nocumento per l'ecosistema e per la fauna ittica in particolare.

Stimolato da tali denunce e verificate le risultanze dell'istruttoria da parte dei propri uffici, il Commissario, con la suddetta delibera n. 87, ha dato atto che *"in questi ultimi anni si è registrato un notevole incremento dell'attività subacquea intorno all'Isola di Capraia tale da creare non pochi problemi al delicato equilibrio degli habitat e delle strutture geomorfologiche marine oltre che provocare danni e disagio*

alle attività locali".

Ancora, la delibera ha riconosciuto che "un uso non regolamentato della fruizione delle aree a mare possa recare gravi danni all'ecosistema marino nonché danneggiare o impedire il regolare svolgimento delle attività economiche isolate legate al mare quali la pesca, già oggetto di regolamentazione, i diving e/o la semplice attività di snorkeling e sea watching".

Il Commissario ha quindi dettato una disciplina delle attività subacquee nelle zone a mare del Parco intorno all'Isola di Capraia, "ai fini della salvaguardia dell'ambiente marino". Disciplina incentrata su un'attività di accompagnamento e controllo da parte di soggetti autorizzati dall'Ente Parco e su una serie di divieti in parte valevoli anche in zona 1, secondo i principi generali della legge n. 394/1991.

Grazie alla decisione cautelare dell'Ecc.mo T.A.R. sopra ricordata, la Delibera n. 87 è stata "salvata" dalla scure della revoca disposta con la successiva delibera n. 163 del 20 giugno 2003.

**3.** La ricorrente Sub Sonic s.n.c. contesta la Delibera n. 87/2003 – nonché la successiva n. 121/2003, correttiva della prima -, deducendo, sotto più profili, che la disciplina avversata sarebbe connotata da illogicità, inadeguatezza e soprattutto iniquità. Preme sin d'ora rilevare che le censure della Società ricorrente non colgono nel segno, laddove assumono a riferimento temi e precedenti giudiziari che nulla hanno a che fare con la peculiare vicenda oggi in discussione.

Ha spiegato intervento *ad adiuvandum* la Associazione Italiana Liberi Subacquei, la quale ha riproposto sostanzialmente le

argomentazioni spese in sede di intervento *ad opponendum* nella causa connessa.

**4.** Ai fini del corretto inquadramento della vicenda, preliminarmente all'esame delle doglianze avversarie, occorre precisare quanto segue.

L'Ente Parco Nazionale dell'Arcipelago Toscano è stato istituito con D.P.R. 22.7.1996, in attuazione della legge quadro n. 394/1991.

Questa legge detta 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. Nei territori considerati, come appunto l'Arcipelago Toscano, è previsto uno speciale regime di tutela e di gestione, opportunamente disciplinato all'art. 1 e segg..

L'Isola di Capraia e le zone marine limitrofe sono ovviamente ricomprese nella delimitazione definitiva del Parco nazionale, come risulta dall'art. 1, c. 5 e relativa cartografia di cui al D.P.R. citato.

Al decreto istitutivo dell'Ente Parco sono allegate (allegato A) le misure di salvaguardia che meglio specificano le funzioni di conservazione e tutela dell'ambiente, della flora e della fauna; tanto nelle zone terrestri che in quelle marine.

In particolare, l'art. 1 dell'Allegato sulle misure di salvaguardia individua le "*zone di rilevante valore naturalistico con limitato o inesistente grado di antropizzazione*", sottoposte a speciale tutela rispetto a quella ordinaria prevista per le aree di applicazione della legge n. 394/1991.

Tra dette aree a disciplina di tutela "rinforzata" vi è anche l'isola di Capraia con le limitrofe zone marine, secondo quanto previsto nel richiamato art. 1 e nella connessa cartografia.

Per il disposto dell'art. 1, comma 6, del D.P.R. 22.7.1996, le misure di salvaguardia si applicano sino all'approvazione – ad oggi non ancora avvenuta - del piano del Parco, di cui all'art. 12 della legge n. 394/1991. Sono eccezionalmente escluse dall'applicazione delle norme di salvaguardia "le utilizzazioni del territorio per esigenze di carattere militare e quelle attività legate alla funzionalità del servizio fari e del segnalamento marino". Trattandosi di eccezioni alla regola, tali circostanze sono di stretta interpretazione.

5. Per completezza, si richiama che l'Ente Parco è in regime giuridico di commissariamento, in attesa del compimento delle procedure di legge per la nomina del Presidente.

Secondo il D.M. Ambiente n. 714/2002, il Commissario Straordinario adotta tutti gli atti di ordinaria e straordinaria amministrazione necessari al regolare svolgimento dell'attività dell'Ente Parco.

## **DIRITTO**

### **In via preliminare: Irricevibilità del ricorso per tardività della notifica**

La Delibera n. 87 del 5.5.2003 è rimasta affissa all'Albo dell'Ente dal 9.5.2003 al 23.5.2003. La Delibera n. 121 del 23.5.2003, lo è stata sino al 6.6.2003.

Facendo decorrere i termini per l'impugnativa dal 6.6.2003, giorno ultimo di pubblicazione della Delibera n. 121, il ricorso, notificato in data 20.8.2003, sarebbe tempestivo.

Tuttavia, considerata la portata immediatamente lesiva della Delibera n. 87, e considerato altresì che la Delibera n. 121 ha avuto il valore di una mera rettifica dell'ambito applicativo della precedente deliberazione, originariamente limitata all'isola di Capraia, la ricorrente avrebbe dovuto notificare il ricorso entro la data del 22 giugno 2003.

Si reputa pertanto irricevibile il gravame, a prescindere dalla presunta "riviviscenza" dell'interesse addotta dalla ricorrente in connessione con la revoca dei provvedimenti impugnati.

#### **Nel merito: sui motivi di ricorso**

La Società ricorrente lamenta che la contestata regolamentazione delle attività subacquee, sebbene adottata nel dichiarato intento della salvaguardia ambientale, avrebbe in realtà mirato all'introduzione di una non consentita misura di protezione delle attività economiche locali.

Tanto, nel primo motivo di ricorso, viene dedotto sulla base di una travisata lettura del dispositivo delle Delibere commissariali, diretta ad asseverare la tesi secondo cui, in concreto, la disciplina introdotta attuerebbe discriminazione tra gli operatori del settore, basata sul mero criterio della residenza ed esulante da ogni finalità di protezione del patrimonio naturalistico. La misura, inoltre, sarebbe oggettivamente insufficiente a garantire la tutela delle acque del parco, perché sganciata dal dimensionamento delle aree e quindi dal grado di antropizzazione sostenibile di queste; ed anzi rimessa ad un criterio eminentemente soggettivo discutibile in sé per come articolato e biasimabile per capacità operativa. Analoga regolamentazione

"protezionistica" basata sul criterio di *favor* per la residenza sarebbe già stata riconosciuta siccome illegittima dal T.A.R. Sardegna nelle sentenze n. 1120/2002 e n. 594/2004.

Nel terzo motivo, la censura si focalizza sulla presunta alterazione della libera concorrenza tra gli operatori del settore cui avrebbe dato concreto luogo l'applicato criterio della residenza.

Nel secondo motivo, si evidenziano invece i profili di pretesa carenza istruttoria nonché contraddittorietà degli atti assunti nel breve volgere di tempo intercorso tra l'adozione dei provvedimenti e la successiva loro revoca.

A sostegno dell'impugnativa, l'interveniente Associazione Liberi Subacquei ribadisce la tesi secondo cui l'Ente Parco avrebbe introdotto illogiche e discriminatorie disposizioni di regolamentazione di carattere economico; inoltre, che l'Ente non poteva limitare in alcun modo le immersioni subacquee escursionistiche in zona 2, non essendo esse ricomprese nelle attività vietate dall'art. 3 del decreto istitutivo, mancando in questo, come nella legge quadro, ogni potestà al proposito stante che la valutazione della attività da vietare o regolamentare retroattivamente è avvenuta già a livello normativo nelle misure di salvaguardia.

**2.** Le ragioni della Società ricorrente non appaiono condivisibili, poiché è evidente che dei provvedimenti impugnati si è data una interpretazione strumentale.

E' indubbiamente utile alla causa della ricorrente sostenere che le Delibere commissariali nn. 87 e 121 abbiano introdotto una

regolamentazione economica di particolari attività nell'area del Parco. Tuttavia, risultano chiare le finalità di salvaguardia ambientale perseguite dal Commissario Straordinario.

Astrattamente opinando, se pure avesse ragione la ricorrente a sostenere che il Commissario Straordinario avrebbe introdotto una surrettizia regolamentazione a fini economici delle attività subacquee nella zona 2 del Parco, si potrebbe senz'altro scendere alla puntuale confutazione delle censure dedotte in ricorso.

In tal caso, sarebbe agevole obiettare che, contrariamente a quanto affermato *ex adverso*, il dispositivo delle Delibere impugnate presenta una complessità oggettiva, palesemente banalizzata dalla ricorrente, riconducibile sotto più profili all'esigenza di regolamentare a fini ambientali l'attività subacquea anche in zona 1 (cfr. punto 4 del deliberato), in ogni caso con accompagnamento di guide parco o con guide ambientali di cui alla L.R. 54/1997. Il tutto in un contesto normativo che, tra i divieti generali valevoli in ogni zona del Parco, contempla già, per opera del decreto istitutivo (cfr. D.P.R. 22.7.1996, art. 3, lett. n) dell'Allegato A – *Misure di salvaguardia*), un criterio preferenziale legato alla residenza degli operatori: sin dal 1996, infatti, sono vietate *“la pesca, sia professionale che sportiva, con qualunque mezzo esercitata, salvo quanto disposto dall'Ente Parco per i soli residenti nonché per i proprietari delle abitazioni nelle isole di Capraia, Gorgona e Giannutri, muniti di autorizzazione dell'Ente Parco; è comunque fatto divieto di esercitare la pesca subacquea e la pesca a strascico; e peraltro consentita ai soli cittadini residenti o proprietari di abitazioni nel Comune di Capraia isola,*

la pesca professionale esercitata con le nasse, con il palamito con un numero di ami non superiore ai 250, con la lenza e con il bolentino, previa autorizzazione dell'Ente Parco; ai soli pescatori professionisti residenti nel comune di Capraia Isola è consentita la pesca con tre reti al tramaglio di 350 metri cadauna, previa autorizzazione rilasciata dall'Ente Parco; ai soli cittadini residenti o proprietari di abitazioni nel Comune di Capraia Isola è consentita altresì la pesca sportiva con lenza, bolentino e con il palamito con un numero di ami non superiore ai 70, previa autorizzazione rilasciata dall'Ente Parco". Non si vede dunque lo scandalo denunciato dalla ricorrente.

Il criterio della residenza dell'operatore, pertanto, oltre ad essere esplicitamente previsto dai divieti generali in relazione alle attività di pesca, costituisce criterio elementare di regolamentazione della materia.

E se l'Amministrazione dell'Ente Parco della Maddalena ne abbia fatto uso distorto nelle fattispecie decise dal T.A.R. Sardegna, non per questo ne deriverebbe l'intrinseca illegittimità del criterio medesimo, anche considerato che i precedenti invocati dalla ricorrente non appaiono pertinenti. Nelle sentenze del T.A.R. Sardegna nn. 1120/2002 e 594/2004, veniva in rilievo la disposizione del Regolamento del Parco che imponeva una prestazione patrimoniale a chiunque intendesse svolgere per il proprio svago attività d'immersione, imponendogli di avvalersi dell'assistenza di un centro in ogni caso. Non pare che sussista analogia con i provvedimenti oggetto del presente giudizio, i quali non hanno introdotto una riserva assoluta di attività imprenditoriale di accompagnamento subacqueo in favore dei soli residenti, né comunque

hanno menzionato la "residenza" in senso giuridico proprio - ovverosia la residenza anagrafica di cui alla legge n. 1228/1954 ed al D.P.R. n. 223/1989 - quale presupposto per le immersioni ricreative.

Ciò posto, è comunque opinione di questa difesa che i provvedimenti in oggetto abbiano propriamente rappresentato misure di salvaguardia ambientale, con ovvi ma tollerabili riflessi sulle attività ricreative ed economiche connesse, e che sia dunque certa la correttezza dell'operato del Commissario Straordinario, legittimamente intervenuto a porre un freno ad attività che, a prescindere dall'approccio più o meno "virtuoso" dei singoli interessati, rischiavano e rischiano di arrecare pregiudizio all'*habitat* marino.

E d'altro canto, che quella qui sostenuta sia tesi corretta, è confermato dalla stessa decisione cautelare assunta nel giudizio R.G. n. 1224/03 da Codesta Sezione dell'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale che, all'atto di sospendere l'efficacia della revoca disposta con la Delibera n. 163/2003, sul presupposto della incomparabilità degli interessi coinvolti in causa, non ha mostrato di dubitare della finalità squisitamente ambientale dei provvedimenti assunti dal Commissario Straordinario.

Quanto poi alla presunta "incompetenza" del Commissario Straordinario, nella prospettazione offerta dall'interveniente, mentre non è luogo a discutere della possibilità che dette misure di tutela avanzata potessero essere assunte dal Commissario Straordinario del Parco, competente all'adozione di tutti gli atti di amministrazione ordinaria e straordinaria, si osserva che le finalità di conservazione e valorizzazione

del patrimonio naturale del Parco consentono e giustificano, nell'ottica della tutela elevata dell'ambiente, misure più restrittive – o più attuali rispetto ai tempi - di quelle dettate, quale soglia di tutela minima, nelle misure di salvaguardia di cui all'allegato A al D.P.R. 22.7.1996.

In questo senso, invero, la pesca, le attività nautiche, la balneazione e le attività subacquee, rappresentano sicuramente, anche nelle zone 2 del Parco, dei fattori di potenziale disturbo dell'ecosistema, di per sé non necessariamente compatibili con la conservazione e la valorizzazione ambientale.

La tesi dell'interveniente si basa, in conclusione, su di una mera petizione di principio, smentita dalla stessa logica sottesa alla normativa pretesamente violata.

**P.Q.M.**

Si insiste per l'accoglimento delle conclusioni già formulate, affinché l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale della Toscana rigetti il ricorso in quanto irricevibile, inammissibile e comunque infondato, e conseguentemente rigettare l'atto di intervento. Con vittoria di spese, diritti ed onorari del giudizio oltre I.V.A. e C.P.A..

Firenze, 29 ottobre 2004

Prof. Avv. Mario P. Chiti

