

Stefano Civitarese Matteucci

La revisione del Codice del paesaggio: molto rumore per (poco o) nulla

(doi: 10.7390/22487)

Aedon (ISSN 1127-1345)

Fascicolo 2, settembre 2006

Ente di afferenza:

()

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.

Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

Licenza d'uso

Questo articolo è reso disponibile con licenza CC BY NC ND. Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it/>

I beni culturali e il paesaggio dopo le ultime riforme / Il paesaggio

La revisione del Codice del paesaggio: molto rumore per (poco o) nulla?

di [Stefano Civitarese Matteucci](#)

Sommario: [1. Premessa](#). - [2. Le modifiche "non innovative", con particolare riguardo alla disciplina della pianificazione paesaggistica](#). - [3. Le "innovazioni sostanziali"](#). - 3.1. Snellimento del procedimento di individuazione del bene paesaggistico. - 3.2. L'autorizzazione paesaggistica. - 3.3. Le sanzioni.

1. Premessa

Il presente scritto intende fornire una rapida ricognizione e valutazione delle principali modifiche ed integrazioni apportate alla Parte Terza, concernente i beni paesaggistici, del *Codice dei beni culturali e del paesaggio*. Per esigenze espositive mi riferirò alla [prima versione di tale Codice](#) (decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42) utilizzando la sigla CP1, alla [seconda versione](#) (risultante dal decreto legislativo 24 marzo 2006, n. 157, *Disposizioni correttive ed integrative al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio*) con la sigla CP2.

Tali modifiche hanno riguardato quasi tutti i ventotto articoli di cui si compone questa parte del Codice. Molte di esse (non tutte) sono relative alla correzione di errori materiali nonché a variazioni lessicali o di nozioni giuridiche. Non mi porrò il problema se queste siano effettivamente migliorative del testo precedente, limitandomi a notare, da un lato, che l'intento dichiarato del legislatore delegato era in tali casi quello di "esprimere in termini più chiari e giuridicamente più corretti alcuni concetti e istituti giuridici" (parere dell'Ufficio legislativo del ministero per i Beni e le Attività culturali del 25 gennaio 2006), dall'altro lato che le regioni e gli enti locali hanno espresso una posizione di forte contrarietà nei confronti dell'intera operazione condotta dal governo in sede di revisione del Codice, ritenendola, al contrario, "stravolgente" del testo originario [1]. L'oggetto di questo contrasto, prendendo come termine di confronto il tema cruciale della pianificazione paesaggistica, costituirà l'argomento del primo paragrafo; il secondo paragrafo sarà dedicato ad una breve discussione sulle modifiche che - anche a detta degli esperti ministeriali - appaiono maggiormente innovative rispetto al testo originario.

2. Le modifiche "non innovative", con particolare riguardo alla disciplina della pianificazione paesaggistica

A titolo di esempio delle modifiche non sostanzialmente innovative si veda l'articolo di apertura di questa parte del [CP2 \(l'art. 131\)](#), che al primo comma ora definisce il paesaggio come "parti di territorio i cui caratteri distintivi derivano dalla natura, dalla storia umana o dalle reciproche interrelazioni" e non più come "una *parte omogenea* di territorio". Non riesco francamente ad immaginare cosa comportasse sul piano della concreta attività di tutela e valorizzazione il riferimento alla omogeneità territoriale, concetto vago quant'altri mai, ma comunque si è pensato di toglierlo e di questo limitiamoci (non essendo sufficientemente attrezzati sul piano della cultura geografico-urbanistico-territoriale per cogliere il significato di tali sottigliezze) a prendere atto. Di questi esempi potrebbero portarsene molti altri, ma come detto non è su questa strada che intendo proseguire.

Nella categoria di modifiche "non sostanzialmente innovative" sembrano rientrare anche quelle riguardanti le disposizioni sulla pianificazione paesaggistica, contenute negli artt. 135 e 143, che perlopiù si limitano a

travasare enunciati normativi dall'uno all'altro dei due suddetti articoli, sforbiciando qua e là alcuni enunciati e correggendone altri.

Su questo punto le regioni, però, la pensano molto diversamente. Nel parere sullo schema di decreto legislativo formulato dalla Conferenza delle regioni e delle province autonome in data 26 gennaio 2006, si sostiene apertamente che le modifiche introdotte alla disciplina della pianificazione paesaggistica tradirebbero l'intenzione dello Stato di riprenderne "definitivamente il controllo". Questa tesi presuppone evidentemente due assunti: che [CP1](#) mantenesse tale pianificazione (trasferita alle regioni sin dal decreto del Presidente della Repubblica 15 gennaio 1972, n. 8) nell'orbita di poteri *propri* delle regioni; che la disciplina legislativa e le funzioni amministrative siano ancora in qualche modo tra loro interdipendenti e quindi il fatto che i compiti connessi alla pianificazione paesaggistica siano stati trasferiti sin dal 1972 costituirebbe un limite all'esercizio della potestà legislativa dello Stato. Far leva su quest'ultimo punto appare oggi piuttosto anacronistico. È evidente che il legislatore delegato del 1972 considerava questi compiti come inerenti alla materia urbanistica. Già il successivo decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, pur nell'ambito di una nozione di urbanistica molto allargata, *delegava* soltanto alle regioni le funzioni amministrative *esercitate dagli organi centrali e periferici dello Stato per la protezione delle bellezze naturali per quanto attiene alla loro individuazione, alla loro tutela e alle relative sanzioni*, utilizzando una formula simile a quella impiegata nel d.p.r. 8/1972: "il trasferimento delle funzioni amministrative di cui al presente articolo riguarda anche le attribuzioni esercitate dagli organi centrali e periferici del ministero della Pubblica Istruzione ai sensi della legge 6 agosto 1967, n. 765, nonché da organi centrali e periferici di altri ministeri. Il trasferimento predetto riguarda altresì la redazione e l'approvazione dei piani territoriali paesistici di cui all'art. 5 della legge 29 giugno 1939, n. 1497". Già sulla base di queste due successive enunciazioni ci si potrebbe chiedere se nella formula più ampia del 1977 siano comprese anche le funzioni già "trasferite" nel 1972, sicché la prima verrebbe anche a precisare che i compiti di redazione e approvazione del piano paesistico non possono considerarsi davvero trasferiti alle regioni. D'altronde negli anni successivi è stato ribadito fino alla noia che il paesaggio è materia affatto distinta dall'urbanistica e che pertanto rientra nella competenza legislativa statale; quindi - nel previgente assetto costituzionale - sarebbe mancata una sufficiente base legale per "trasferire" alle regioni una funzione riconducibile ad una materia statale. Nell'attuale assetto costituzionale non dovrebbero invece nemmeno più esservi funzioni "proprie" dello Stato o delle regioni se davvero il criterio allocativo deve essere quello previsto dall'[art. 118 Cost.](#)

Ciò detto, è vero che gli interventi legislativi successivi all'epoca della massima fortuna del disegno regionalista (che nell'ambito che stiamo considerando coincideva con l'orientamento panurbanista), pur recuperando ampie fette di amministrazione al centro, mantenevano ferma la scelta secondo cui la pianificazione del paesaggio è compito delle regioni. Ma è anche vero che - da un lato e sotto il profilo più strettamente giuridico - si prevedeva un potere sostitutivo statale difficilmente ammissibile in ordine a funzioni regionali "proprie"; dall'altro lato, tale scelta manteneva in vita un'ambiguità di fondo tra la *species* "pianificazione degli usi compatibili con le bellezze naturali" e la *species* "pianificazione del territorio", trattandosi come si è detto di oggetti (materie) diversi. L'art. 1-bis della legge 8 agosto 1985, n. 431, infatti, nel fare obbligo alle regioni di pianificare il territorio paesaggistico, metteva sullo stesso piano il piano paesistico e quello urbanistico-territoriale con specifica considerazione dei valori paesistico-ambientali.

Questa ambiguità è stata confermata anche da [CP1, che all'art. 135, comma 1](#), ripropone l'endiadi, sebbene aggiunga che tanto i piani paesaggistici quanto quelli urbanistico-territoriali a valenza paesaggistica devono essere denominati *piani paesaggistici* ed estendersi all'intero territorio regionale. Da un lato quindi (considerazione dell'intero territorio regionale) si accentua la componente territoriale del piano, dall'altro (il *nomen*) si ribadisce l'aspetto settoriale (tutela e valorizzazione del paesaggio) del piano.

Proprio su questa ambiguità gioca la posizione regionale, sostenendo che la revisione del Codice comporterebbe di fatto il venir meno della proiezione della tutela paesaggistica nell'ambito della pianificazione territoriale regionale. Questa circostanza avverrebbe (secondo il citato documento della Conferenza delle regioni) per effetto di due previsioni. La prima è quella che concerne la possibilità per il piano paesaggistico di essere elaborato, sulla base di un'intesa, congiuntamente tra stato e regioni, e non più semplicemente d'intesa, al fine di poter far scattare un regime semplificato di gestione dei beni (soprattutto dequotare l'avviso della sovrintendenza nel procedimento autorizzatorio da vincolante a consultivo: v. *infra*). La seconda è quella che concerne la necessità che nel piano paesaggistico siano puntualmente individuate, nell'ambito del territorio regionale, le aree di cui all'art. 142, comma 1, onde determinare la specifica disciplina di tutela e valorizzazione (art. 143, comma 1, lett. b).

Mi pare, però, che si tratti tutto sommato di questioni speciose.

Quanto alla prima previsione il punto centrale risiede (ora e in precedenza) nel fatto che il piano deve essere condiviso tra stato e regioni ed è abbastanza evidente che perché questo avvenga occorrono dei momenti di confronto ed eventuali modifiche al progetto iniziale, che è difficile pensare non siano le regioni a predisporre. Questo giustifica che si stabiliscano in anticipo, attraverso un'intesa, le modalità di questo confronto, definito "elaborazione congiunta", da cui dovrà scaturire un vero e proprio accordo, ai sensi dell'[art. 15, legge 7 agosto](#)

[1990, n. 241](#), sul contenuto della disciplina pianificatoria.

Quanto alla seconda previsione, essa si limita a precisare che il piano, ferma restando la ricognizione dell'intero territorio regionale, non può esimersi dal disciplinare il regime d'uso delle aree già vincolate per effetto dei provvedimenti di dichiarazione di interesse pubblico ovvero *ex lege*. Il che è pienamente in linea con la [sentenza della Corte costituzionale n. 327/1990](#) (invocata, invece, dalla regioni a sostegno della propria tesi) che aveva riconosciuto la *possibilità* per il piano paesistico di estendersi all'intero territorio regionale, ferma restando la *necessità* di definire il regime dei beni paesaggistici.

In realtà, come è reso evidente da alcuni passaggi del documento regionale, è l'accostamento dei due interlocutori al problema a risultare radicalmente diverso, travalicando questioni interpretative delle singole disposizioni; in particolare le regioni in virtù di una "concezione integrale del paesaggio" contrapposta ad una concezione settoriale dello stesso, che sarebbe di mero "corredo" alla pianificazione territoriale, rinvencono in [CP1](#) cose che a parere di chi scrive non vi sono. Emblematico è ad esempio il passo in cui si osserva che in relazione alle categorie "di tutela individuate *ex lege* n. 431/1985 ("Galasso") è stata reintrodotta, dal nuovo testo, la illimitata vigenza del vincolo paesaggistico, eliminando la competenza del piano paesaggistico a specificare e disciplinare detti ambiti, sulla base di analisi puntuali dei contesti regionali e dei relativi elementi caratterizzanti". La riportata affermazione è in sé frutto di una forzatura, poiché la illimitata vigenza del vincolo paesaggistico non è affatto in contraddizione con la disciplina sostanziale del regime d'uso del bene vincolato: anzi una delle più rilevanti novità del Codice Urbani (in entrambe le versioni) consiste proprio nella previsione secondo cui "le proposte di dichiarazione di notevole interesse pubblico contengono una specifica disciplina di tutela, nonché l'eventuale indicazione di interventi di valorizzazione degli immobili e delle aree cui si riferiscono, che vanno a costituire parte integrante del piano paesaggistico da approvare o modificare" ([art 138, comma 2, CP2](#)).

La questione, invero molto dibattuta, sorgeva dalla proposizione, contenuta nel primo comma dell'art. 142 di CP1 e soppressa in CP2, secondo cui le aree tutelate per legge in base a caratteristiche definite in via generale sono *comunque soggette a tutela fino all'approvazione del piano paesaggistico*. Tale espressione sembrava prestarsi ad almeno due interpretazioni.

In un primo senso, quello caldeggiato dalle regioni, essa avrebbe alluso alla funzione di salvaguardia che si riconosce a determinate disposizioni nel settore della pianificazione territoriale. Si pensi ai vincoli paesaggistici di immodificabilità assoluta imposti ai sensi degli artt. 1-ter e 1-quinquies della legge 431/1985, su cui la giurisprudenza ha costantemente affermato che il loro venir meno è legato all'approvazione del piano paesaggistico. In pratica il regime delle aree sarebbe stato, quindi, disposto esclusivamente dal piano, mentre l'elencazione delle aree *ex lege* avrebbe assolto ad una funzione di garanzia a riparo da azioni o interventi non regolati da norme di comportamento, oggetto appunto della pianificazione. Caratteristiche della funzione di salvaguardia sono la strumentalità e temporaneità e pertanto l'entrata in vigore del piano paesistico avrebbe fatto venire meno i vincoli *ex lege* se questi fossero da ritenere posti solo in funzione di salvaguardia.

Vale la pena di notare che questa interpretazione appare in contrasto con l'[art. 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137](#), che ha delegato il governo a "codificare" la materia dei beni culturali e paesaggistici per adeguarla agli artt. 117 e 118 della Costituzione, ma con il limite di non operare "l'abrogazione degli strumenti attuali". Allargando lo sguardo a tutte le altre disposizioni della parte III del Codice si rinvencono, comunque, diversi elementi che portano a ritenere nient'affatto inesorabile l'ipotesi sopra formulata. L'art. 134 definisce quali sono i beni paesaggistici e vi include incondizionatamente quelli *ex lege*. L'art. 146, a sua volta, dispone che i proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di immobili e aree tutelati ai sensi dell'articolo 142, non possano alterarli in assenza di autorizzazione. Le sanzioni sia amministrative sia penali riprendono la precedente disciplina e colpiscono ogni violazione concernente il regime di tutti i beni tutelati ex art. 134.

In questo quadro la proposizione contenuta nel primo comma dell'[art. 142 di CP1](#) poteva bene essere intesa come recante una fattispecie a formazione progressiva, fondata sul rapporto di consecuzione logico-temporale intercorrente tra il vincolo *ex lege* ed il piano. In altre parole, dicendo che le aree sono *comunque* vincolate *fino* all'approvazione del piano paesistico si intendeva dire che tali aree restano tutelate anche in assenza del piano, sebbene solo con quest'ultimo la tutela e valorizzazione acquistino la necessaria concretezza. A ben vedere non così diverso era il precedente regime, nel quale il piano era spesso descritto come uno strumento di attuazione del vincolo, configurandolo come atto inteso a disciplinarne l'operatività ed a determinare la portata, i limiti, e gli effetti del vincolo già imposto.

L'eliminazione in [CP2](#) della proposizione in questione non fa che confermare quanto ora detto. Certo, partendo dal punto di vista delle regioni è vero che tale circostanza indebolisce molto l'idea del riassorbimento del paesaggio nella pianificazione territoriale, che è poi l'idea che fa da sfondo alla cosiddetta concezione integrale del paesaggio. Rimane il fatto, a me pare, che risulta eccessivo parlare di una netta inversione di rotta tra CP1 e CP2, ed invece si possa parlare di correzioni, chiarimenti, precisazioni e così via.

Tra questi ultimi mi sembra chiarificatrice soprattutto la soppressione dell'[art. 143, comma 5, lett. a\) di CP1](#)

che piuttosto ambiguamente prevedeva la *possibilità* per il piano elaborato in accordo con lo stato - in considerazione dei livelli di eccellenza dei valori paesaggistici - di assoggettare la realizzazione delle opere e degli interventi al previo rilascio dell'autorizzazione. Ambiguità accentuata dal fatto che anche l'ipotesi di aree nelle quali, per il loro stato di significativa compromissione, gli interventi di recupero e riqualificazione non necessitano di autorizzazione, era prevista come *possibilità* (art. 143, comma 5, lett. c), CP1). Considerando isolatamente la prima previsione si poteva, essere indotti a ritenere che l'obbligo del rilascio di autorizzazione andasse espressamente indicato sul presupposto che esso sussistesse nelle sole aree di eccellenza [2]. Considerando altrettanto isolatamente la seconda previsione, si giungeva a conclusioni uguali e contrarie: si trattava di indicare espressamente quando è possibile fare a meno dell'autorizzazione in presenza di certe condizioni. E', in altre parole, evidente che queste disposizioni erano tra loro reciprocamente contraddittorie, nessuna consentendo di stabilire quale fosse il regime d'uso ordinario dei beni paesaggistici *ex lege*. L'eliminazione della prima dissolve questa ambiguità, confermando che il regime ordinario dei beni paesaggistici (comunque individuati) è quello dell'assoggettamento di ogni modifica ad autorizzazione. Neanche la misura di carattere semplificatorio contenuta nell'attuale art. 143, comma 5, lett. a) (e già presente nell'[art. 145, lett. b\) di CP1](#)) - secondo cui i piani paesaggistici definiti in base al suddetto accordo stato-regioni possono individuare "aree, tutelate ai sensi dell'articolo 142 e non oggetto di atti o provvedimenti emanati ai sensi degli articoli 138, 140, 141 e 157, nelle quali la realizzazione di opere ed interventi può avvenire previo accertamento, nell'ambito del procedimento ordinato al rilascio del titolo edilizio, della loro conformità alle previsioni del piano paesaggistico e dello strumento urbanistico comunale" - rappresenta un'eccezione a questa regola, limitandosi ad includere le valutazioni sulla compatibilità paesistica nel corso del procedimento edilizio, ma non certo ad assorbire le valutazioni paesaggistiche all'interno di quelle urbanistiche.

3. Le "innovazioni sostanziali"

Vi sono, però, anche innovazioni più consistenti della disciplina introdotta nel 2004, riconducibili a tre aspetti:

- a) snellimento del procedimento di individuazione del bene paesaggistico;
- b) maggiore peso degli organi statali nella "gestione del vincolo" mediante autorizzazione;
- c) razionalizzazione del sistema sanzionatorio.

3.1. *Snellimento del procedimento di individuazione del bene paesaggistico*

Quanto al primo aspetto si tratta di indicazioni che tendono, in funzione di snellimento, a precisare la tempistica del procedimento di dichiarazione di notevole interesse pubblico nonché a ridimensionare il ruolo della commissione provinciale istituita dalle regioni con il compito di formulare proposte per la dichiarazione di notevole interesse pubblico.

A questo proposito nell'[art. 138 CP2](#) è stato introdotto un nuovo comma - il terzo - in base al quale la detta commissione ha uno *spatium deliberandi* di sessanta giorni dalla presentazione dell'atto di iniziativa [3] decorso il quale la proposta di dichiarazione di notevole interesse pubblico è formulata dall'organo richiedente o, in mancanza, dagli altri soggetti titolari di organi statali o regionali componenti della commissione, entro il successivo termine di trenta giorni. Si ha in pratica un peculiare caso di potere sostitutivo spettante disgiuntamente a tutti i componenti dell'organo rivelatosi inadempiente.

Ad un intento di snellimento vanno ascritte anche la riduzione da sessanta a trenta giorni per la presentazione di osservazioni e documenti alla regione da parte di proprietari, possessori o detentori degli immobili alla coinvolti nonché di comuni, città metropolitane, province, associazioni ambientaliste portatrici di interessi diffusi, e altri soggetti interessati possono presentare osservazioni e documenti; e la previsione di un termine (sessanta giorni dalla data di scadenza dei termini di cui appena sopra) per la dichiarazione di notevole interesse pubblico da parte della regione.

3.2. *L'autorizzazione paesaggistica*

La disciplina relativa all'autorizzazione è quella che presenta maggiori spunti di interesse.

L'innovazione più 'coraggiosa' riguarda la parziale marcia indietro rispetto alla scelta contenuta in [CP1](#) di non attribuire valore condizionante alla partecipazione del soprintendente al procedimento autorizzatorio. Non viene certo riesumato il potere ministeriale di annullamento delle autorizzazioni rilasciate dalle regioni, confermandosi la struttura del procedimento prevista da CP1, congegnato in tre stadi: nel primo l'amministrazione precedente formula una proposta di autorizzazione che trasmette alla soprintendenza; nel secondo il soprintendente formula un parere che deve comunicare entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla ricezione della proposta; nel terzo l'amministrazione regionale o locale "entro il termine di venti giorni dalla ricezione del parere del soprintendente, ... rilascia l'autorizzazione oppure comunica agli interessati il preavviso di

provvedimento negativo ai sensi dell'[articolo 10-bis della legge 241/1990](#), e successive modificazioni" ([art. 146, comma 9, CP2](#)).

Il vecchio potere (di annullamento) riconosciuto allo stato è stato trasformato da CP1 in una duplice direzione: per un verso le soprintendenze vengono chiamate a compiere una completa valutazione *nel merito* dell'istanza di autorizzazione, laddove nel previgente regime la giurisprudenza aveva sempre affermato che il sindacato ministeriale sulle autorizzazioni rilasciate era limitato ai profili di legittimità; per altro verso l'avviso statale non è più formalmente decisivo per le sorti del procedimento, assumendo una funzione di carattere consultivo. Proprio su quest'ultimo aspetto è, però, intervenuta l'innovazione che ha indispettito i rappresentanti degli enti locali [4], consistente nel fatto che soltanto in seguito all'approvazione di un piano paesaggistico definito d'accordo tra regione e stato - e all'avvenuto adeguamento ad esso degli strumenti urbanistici comunali - al parere della soprintendenza sarà effettivamente attribuito valore consultivo. Sino a quel momento - che naturalmente è eventuale - "*il parere è vincolante*", quindi è in realtà una decisione preliminare. Vincolante è peraltro soltanto il parere espresso e non l'esercizio del relativo potere, poiché viene mantenuta la previsione secondo cui "decorso inutilmente il termine per l'acquisizione del parere, l'amministrazione competente assume comunque le determinazioni in merito alla domanda di autorizzazione" ([art. 146, comma 8, CP2](#)).

La novità non sta tanto nel fatto che il nuovo regime autorizzatorio scatta soltanto a seguito dell'adeguamento della pianificazione paesaggistica ai dettami del Codice (questo era previsto anche in [CP1 \[5\]](#)), quanto nel fatto che la dequotazione da decisione a parere della valutazione statale sull'ammissibilità di ogni singolo intervento sui beni dipende dalla disponibilità delle regioni a redigere i piani paesaggistici congiuntamente allo stato. Questa scelta può non piacere, ma ha una sua logica: se lo stato è messo in condizione di concorrere a definire a monte le misure di tutela e valorizzazione, allora è ammissibile attribuire il potere decisionale sulla gestione del vincolo alle autonomie territoriali [6].

Un altro aspetto, ancor più criticato dagli enti locali, riguarda un "giro di vite" in tema di cosiddetta subdelega agli enti locali. La questione non era stata affrontata da CP1, limitandosi l'art. 146, comma 2, ad indicare come soggetto competente sull'autorizzazione la regione o gli enti locali cui questa "abbia affidato" la competenza. Il comma terzo, completamente riformulato, suona ora così: "Le regioni, ove stabiliscano di non esercitare direttamente la funzione autorizzatoria di cui al presente articolo, ne possono delegare l'esercizio alle province o a forme associative e di cooperazione degli enti locali in ambiti sovracomunali all'uopo definite ai sensi degli articoli 24, 31 e 32 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, al fine di assicurarne l'adeguatezza e garantire la necessaria distinzione tra la tutela paesaggistica e le competenze urbanistiche ed edilizie comunali. La regione può delegare ai comuni il rilascio delle autorizzazioni paesaggistiche nel caso in cui abbia approvato il piano paesaggistico ai sensi dell'articolo 143, comma 3, e a condizione che i comuni abbiano provveduto al conseguente adeguamento degli strumenti urbanistici. In ogni caso, ove le regioni deleghino ai comuni il rilascio delle autorizzazioni paesaggistiche, il parere della soprintendenza di cui al comma 8 del presente articolo resta vincolante".

Per prima cosa si può notare che viene riproposta la figura della "delega" che sembrava scomparsa dall'arsenale tecnico-giuridico relativo al riparto dei compiti tra i livelli di governo, visto che negli [artt. 117 e 118 Cost.](#) si parla di funzioni proprie e conferite secondo i noti criteri di sussidiarietà ed adeguatezza. Le disposizioni (secondo e terzo comma dell'art. 146) sembrano indicare, peraltro, che la funzione è assegnata alle regioni (non ad esse delegata come diceva l'art. 82 del d.p.r. 616/1977) le quali, infatti, la delegano e non subdelegano. Ma, aldilà di tali curiosità, quello che conta è che tale possibilità di delega agli enti locali è circondata di cautele. Intanto vi è un vincolo, per così dire, assoluto. In caso di delega ai comuni il parere della soprintendenza non potrà mai diventare meramente consultivo. La delega potrà essere accordata, peraltro, soltanto a condizione che sia stato approvato il piano paesaggistico e i piani urbanistici comunali vi si siano adeguati.

Anche in questo caso la *ratio* che sottende tali disposizioni è oltremodo chiara. Basta, del resto, andarsi a leggere la relazione illustrativa al decreto. Il fatto che ai comuni risulterebbero affidati i compiti relativi sia all'edilizia sia al paesaggio viene considerato causa di potenziale "conflitto di interessi" e quindi in contrasto con il principio di adeguatezza. La necessità di tenere separati i livelli di governo che si occupano di edilizia e di tutela del paesaggio è menzionata anche nella disposizione sopra riportata come giustificazione della possibilità - al di fuori dei suddetti limiti - di delegare i compiti autorizzatori a province e forme associative stabili degli enti locali, vale a dire consorzi ed unioni [7], i quali, evidentemente, sono stati ritenuti (non solo soggetti formalmente diversi dai comuni aderenti, ma anche) in grado di assicurare la desiderata distanza dagli interessi tipicamente locali legati allo sviluppo edilizio.

Si diceva della posizione fortemente critica dei comuni (e come sarebbe potuto essere diversamente?), ma tra gli addetti ai lavori è piuttosto diffusa l'opinione che la politica di sempre più ampia devoluzione ai comuni dei compiti autorizzatori in materia paesaggistica abbia rappresentato uno degli elementi di maggiore debolezza dell'intero sistema. Di fatto l'unico congegno escogitato dalle regioni per tentare di differenziare la valutazione comunale del profilo paesaggistico di un progetto edilizio da quello urbanistico, è stata la previsione dell'obbligo di includere alcuni esperti in materia di paesaggio all'interno delle commissioni edilizie comunali.

Su questo aspetto era già appropriatamente intervenuto [CP1](#), prevedendo che le regioni debbano promuovere presso gli enti locali l'istituzione di specifiche commissioni per il paesaggio, composte da soggetti con "particolare, pluriennale e qualificata esperienza nella tutela del paesaggio". [CP2](#) su questo si limita ad aggiungere che tali commissioni operano in ambito sovracomunale in modo da assicurare il necessario coordinamento paesaggistico. Pare una previsione più che ragionevole (anche sul piano del contenimento della spesa), eppure anche su questo i comuni hanno avuto da ridire, evidentemente desiderosi (così come è quasi sempre accaduto con le commissioni edilizie) di tenere il più possibile sotto controllo queste nuove commissioni, che se fatte davvero di esperti potrebbero diventare più "perniciose" delle vituperate soprintendenze.

3.3. Le sanzioni

Qui la novità è assai consistente. Ponendosi fine ad una lunghissima tradizione, viene eliminata l'alternativa tra riduzione in pristino e versamento di indennità pecuniaria "secondo che l'autorità ritenga più opportuno". Ai sensi dell'[art. 167 di CP2](#), invece, "in caso di violazione degli obblighi e degli ordini previsti dal Titolo I della Parte terza, il trasgressore è sempre tenuto alla rimessione in pristino a proprie spese".

I casi in cui non si procede alla rimessione in pristino sono a loro volta tipizzati e vengono trattati come ipotesi in cui, su domanda dell'interessato, l'autorità competente può accertare la "compatibilità paesaggistica" dell'intervento "abusivo". Tale compatibilità può aversi, però, soltanto in relazione a modifiche "minori": lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; impiego di materiali non previsti dall'autorizzazione paesaggistica; lavori comunque configurabili come interventi di manutenzione ordinaria o al massimo straordinaria. In tali ipotesi, se le modifiche siano ritenute (con parere vincolante della soprintendenza) compatibili, il trasgressore è tenuto al pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione.

Senza formulare giudizi di merito, mi limito a notare come questa disciplina appare più coerente con il divieto di autorizzazione paesaggistica in sanatoria che si legge nell'[art. 146 del Codice](#), facendo venire meno il problema dell'abuso senza danno al paesaggio [\[8\]](#), che potrà continuare a porsi soltanto con riguardo alle ipotesi assoggettate all'accertamento di compatibilità paesaggistica di cui si è appena detto. Quest'ultimo atto, peraltro, sembra assumere tutti i tratti di una autorizzazione in sanatoria sotto altro nome, visto che l'avvenuto accertamento esclude anche la rilevanza penale del fatto (v. [art. 181, comma 1-ter, CP2](#)).

Note

[\[1\]](#) La Conferenza unificata in data 26 gennaio 2006 ha espresso parere negativo sullo schema di decreto legislativo predisposto dal governo, ritenendolo non emendabile e chiedendo invece una totale "revisione della revisione", anche perché lo stesso sarebbe stato elaborato in totale spregio del principio di leale collaborazione. È opportuno ricordare che ai sensi dell'[art. 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137](#) il decreto legislativo in materia di beni culturali ed ambientali poteva essere *corretto ed integrato*, entro due anni dalla sua entrata in vigore, nel rispetto degli stessi principi e criteri direttivi. La posizione delle regioni fa leva proprio sul carattere limitato di tali disposizioni correttive ed integrative che dovrebbero essere considerate illegittime (per eccesso di delega) qualora da esse derivasse una complessiva riconsiderazione della materia, ciò che sarebbe, appunto, avvenuto ad opinione dei rappresentanti delle regioni.

[\[2\]](#) Questa disposizione sembrava portare acqua al mulino della tesi sopra ricordata circa la vigenza dei vincoli *ex lege* solo fino all'approvazione dei piani paesaggistici.

[\[3\]](#) Nel complesso procedimento che si conclude con il provvedimento regionale relativo alla dichiarazione di notevole interesse pubblico paesaggistico degli immobili, la proposta rappresenta un atto endoprocedimentale successivo al vero e proprio atto di iniziativa (la "richiesta") di competenza del direttore regionale, della regione o degli altri enti pubblici territoriali interessati.

[\[4\]](#) V. parere ANCI riportato in allegato al parere della Conferenza unificata sullo schema di decreto legislativo citato in precedenza.

[\[5\]](#) In CP2 l'entrata in vigore del nuovo regime autorizzatorio è prevista o in conseguenza dell'adeguamento/approvazione dei piani paesaggistici ai dettami del Codice (questa era la sola ipotesi contemplata in CP1) ovvero comunque alla data del 1° maggio 2008 qualora alla stessa data non siano stati approvati i nuovi piani paesaggistici o adeguati quelli esistenti.

[\[6\]](#) Questo discorso vale sul piano normativo astratto. In concreto sottolineerei, invece, i seguenti due aspetti.

Il primo è che la riferita 'logica' si fonda sulla credenza che attraverso il piano paesaggistico possa giungersi a definire in dettaglio le modalità d'uso e trasformazione dei beni paesaggistici, in modo da ridurre al minimo i margini di apprezzamento dell'autorità che rilascia l'autorizzazione. Ora, se è vero che la nuova disciplina della pianificazione paesaggistica punta a questo obiettivo, è difficile pensare che riguardo ad una nozione a sua volta astratta, qual è il paesaggio, un piano sia realmente sempre in grado di tradurre in precisi ed univoci enunciati prescrittivi la tutela e valorizzazione dei beni immobili in questione. D'altronde lo stesso [art. 146.6 CP2](#) se dice che "l'amministrazione

competente, nell'esaminare la domanda di autorizzazione, verifica la conformità dell'intervento alle prescrizioni contenute nei provvedimenti di dichiarazione di interesse pubblico e nei piani paesaggistici", aggiunge poi che ne accerta "la compatibilità rispetto ai valori paesaggistici riconosciuti dal vincolo ed alle finalità di tutela e miglioramento della qualità del paesaggio individuati dalla dichiarazione di notevole interesse pubblico e dal piano paesaggistico nonché "la congruità con i criteri di gestione dell'immobile o dell'area indicati dalla dichiarazione e dal piano paesaggistico". Insomma è difficile affermare che l'autorizzazione non continuerà a essere anche in futuro tecnica di conformazione dei beni.

Il secondo aspetto riguarda l'enfasi eccessiva sulla qualificazione funzionale del "parere" della soprintendenza. E' poi così importante se il parere sia formalmente vincolante o meno? Anche se si arriverà - sussistendone le condizioni - al regime del parere "non vincolante" è pensabile che dinanzi ad una circostanziata valutazione della soprintendenza l'amministrazione precedente vada in contrario avviso? Mi pare, in altre parole, che sarà ben difficile per gli enti locali, ed in particolare per i dirigenti, superare un parere negativo formulato dall'organo statale tecnicamente più attrezzato, assumendosene, in tal caso, l'intera responsabilità. Lo scenario che si prospetta potrebbe essere questo: le soprintendenze tenderanno a selezionare le pratiche, concentrandosi su quelle maggiormente importanti in base ad un qualche criterio di rilevanza - e su queste di fatto il loro avviso sarà difficilmente disatteso - lasciando che sulle altre il decorso del termine previsto sortisca gli effetti di una sorta di silenzio assenso.

[7] Nella disposizione, art. 146.3, si rinvia, oltre che agli artt. 31 e 32 del testo unico enti locali, anche all'art. 24, che riguarda l'esercizio coordinato di funzioni in ambiti sovracomunali definiti dalla regione, previa intesa con gli enti locali interessati, come passaggio propedeutico all'istituzione della città metropolitana. Tale esercizio coordinato avviene mediante "forme associative e di cooperazione", quindi anche mediante le convenzioni di cui all'art. 30, le quali però non sono menzionate dalla disposizione in esame di CP2. Sembra allora di capire che il richiamo del suddetto art. 24 stia a significare soltanto che queste forme di cooperazione non entificate possano essere destinatarie della delega relativa all'autorizzazione paesaggistica soltanto se espressamente finalizzate alla istituzione della città metropolitana.

[8] Su tutta questa problematica v. P. Cerbo, *Commento all'art. 167*, in M. Cammelli, *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2004, 653 ss.