

Maria Immordino

**La dimensione "forte" della esclusività della potestà
legislativa statale sulla tutela del paesaggio nella
sentenza della Corte Costituzionale n. 367 del 2007**
(doi: 10.7390/26821)

Aedon (ISSN 1127-1345)

Fascicolo 1, giugno 2008

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/>

Aedon



Rivista di arti e diritto on line

quadrimestrale diretto da Marco Cammelli

numero 1, 2008, Issn 1127-1345

[home](#) [indice](#) [ricerca](#) [risorse web](#)

La dimensione "forte" della esclusività della potestà legislativa statale sulla tutela del paesaggio nella sentenza della Corte costituzionale n. 367 del 2007

di [Maria Immordino](#)

Sommario: [1. Considerazioni introduttive.](#) - [2. Le doglianze regionali.](#) - [3. Il paesaggio come forma del territorio e aspetto visivo dell'ambiente.](#) - [4. Il paesaggio come valore "primario" e "assoluto".](#) - [5. Il campo di intervento della disciplina statale di tutela del paesaggio.](#) - [6. Il riconoscimento di un contenuto più pregnante ed incisivo alla potestà legislativa statale sulla tutela del paesaggio.](#)

1. Considerazioni introduttive

La [sentenza n. 367 del 2007](#), con la quale la Corte costituzionale ha, con sintetiche ma efficaci battute, in parte dichiarato inammissibili, in parte rigettato nel merito le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalle regioni Toscana e Piemonte [1] avverso alcune disposizioni del decreto legislativo 24 marzo 2006, n. 157, modificativo e integrativo del [Codice dei beni culturali e del paesaggio](#) (decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42), ha suscitato commenti d'opinione non meno favorevoli di quelli che avevano accolto l'impugnato decreto legislativo. Il quale, muovendosi su una linea di tendenziale rafforzamento di attribuzioni in capo allo Stato ha segnato una inversione rispetto all'indirizzo, affermatosi a partire dalla seconda metà degli anni Settanta e ripreso dal [Codice del 2004](#) [2], caratterizzato dal riconoscimento alle regioni di un ruolo centrale nella tutela del paesaggio e, in particolare, nella fase di gestione del vincolo paesaggistico (M. Spasiano; R. Fuzio) [3].

Inversione di tendenza che era stata invocata anche da quei settori della società civile più sensibili alle tematiche paesaggistiche nel tentativo di porre un argine a quel processo di urbanizzazione-trasformazione intensiva del territorio, particolarmente grave ove si pensi che ha riguardato principalmente aree di elevato pregio paesaggistico e culturale, che ha messo drammaticamente in luce l'incapacità, determinata spesso dalla mancanza di una chiara volontà politica in tal senso, delle amministrazioni locali a garantire la legalità degli interventi di trasformazione del proprio territorio prima, ed a sanzionare l'abusivismo edilizio, dopo (S. Settis).

Processo che le regioni, e alcuni fatti recenti (come lo scandalo delle villette di Monticchiello in Toscana) lo confermano, non sono state in grado di contrastare ma, in alcuni casi, come è avvenuto anche in un passato recente, hanno addirittura assecondato (si pensi alla battaglia per la riduzione dei confini del Parco di Portofino). Il che si spiega facilmente se si tiene conto del fatto che una adeguata tutela del territorio richiede tra gli altri anche interventi che, incidendo il più delle volte su interessi economici privati, suscitano dissenso più che consenso, a parte la considerazione dei loro riflessi in termini di mancate possibili entrate per la finanza comunale.

Da questo punto di vista, dunque, il d.lg. 157/2006 rappresenta senza altro una chiara "rivincita" centralistica - come lo è stata a sua volta la legge 8 agosto 1985, n. 431 rispetto al "panregionalismo" degli anni Settanta - a fronte dell'incapacità delle regioni, tranne poche significative eccezioni, di tutelare il patrimonio paesaggistico-culturale del nostro Paese.

Ma non solo. Il decreto 157 nasce dall'esigenza di meglio chiarire, nel rispetto dei principi e criteri direttivi della legge delega, l'assetto delle competenze nella materia, a fronte dell'indisponibilità delle regioni (peraltro già manifestatasi al momento della elaborazione della Parte Terza del Codice del 2004) a riconoscere l'esistenza di

un ruolo dello Stato e, di conseguenza, a dare attuazione a quelle disposizioni del Codice che, sia pure con qualche ambiguità dovuta alla loro origine pattizia, prevedono una presenza dello Stato accanto alle regioni nella tutela del paesaggio e, in particolare, nel momento centrale della pianificazione paesaggistica. Sicché, coerentemente ad un principio risalente nella giurisprudenza costituzionale (a partire dalla sent. 359/1985) e costantemente ribadito (sent. 437/2000), secondo cui dall'art. 9 Cost. discende l'impegno per tutte le pubbliche istituzioni e, dunque, per lo Stato e le regioni, a concorrere, con le rispettive funzioni amministrative, alla tutela e promozione del paesaggio, l'art. 1, del decreto 157 (che riforma l'art. 5, comma 6 del Codice) statuisce che "le funzioni amministrative di tutela dei beni paesaggistici sono esercitate dallo Stato e dalle regioni..." [4].

Non è un caso, dunque, se, ad appena due anni dalla entrata in vigore di tale decreto, è stato approvato un nuovo decreto legislativo ([d.lg. 26 marzo 2008, n. 63](#)), con il quale è stata modificata ancora una volta la Parte Terza del Codice del 2004 e si è con più forza affermato il principio della cooperazione tra Stato e regioni nell'attività di conservazione e valorizzazione del paesaggio (art. 133 novellato). Con conseguente rafforzamento dei poteri statali in ordine alla gestione del vincolo paesaggistico, essendosi, infatti, previsto, sia la partecipazione obbligatoria e non più facoltativa dello Stato, alla redazione del piano paesaggistico per la parte concernente i beni sottoposti a tutela, sia la natura sempre vincolante, salve poche eccezioni, del parere preventivo della Soprintendenza sulla conformità dell'intervento progettato alle prescrizioni del piano, oltre che sull'autorizzazione all'installazione di cartelli pubblicitari e sul colore delle facciate dei fabbricati vincolati.

Un rafforzamento di poteri, dunque, in funzione della salvaguardia di quel che ancora resta dei tratti determinanti dell'identità del territorio nazionale e che, come è stato già messo in luce dallo stesso Ministro che ne ha promosso i relativi contenuti, nonché dai primi commenti apparsi sulla stampa, proprio nella [sentenza 367 del 2007](#) che si commenta ha trovato un aggancio sicuro.

Che il d.lg. 157/2006 superasse l'esame di legittimità del Giudice delle leggi era dunque facilmente prevedibile, avendo anche ben presente, alla luce della pregressa giurisprudenza costituzionale, il ruolo che negli anni la Corte ha assunto di interprete sensibile dell'importanza che la moderna coscienza sociale attribuisce ormai al paesaggio, una volta acquisito il concetto della "limitatezza" ed "esauribilità" delle risorse paesaggistico-culturali e, dunque, della loro inconfigurabilità alla stregua di un qualunque bene di consumo. Ma, poteva arguirsi, altresì, dall'esistenza di un quadro costituzionale che, nonostante le iniziali difficoltà interpretative, oggi, con specifico riferimento alla ripartizione delle competenze legislative in materia di tutela del paesaggio, appare meno incerto rispetto al passato. Essendosi infatti consolidato l'orientamento che, a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, riconduce la tutela del paesaggio sotto l'etichetta "tutela dell'ambiente" di cui all'art. 117, comma 2, lett. s) e, dunque, alla competenza esclusiva dello Stato.

2. Le doglianze regionali

Le ricorrenti lamentavano, in via pregiudiziale, la violazione dell'art. 76 Cost., per eccesso di delega la regione Toscana; sotto il profilo procedurale, oltre che sostanziale, la regione Piemonte.

Le doglianze regionali si fondavano sia sull'idea che, a fronte del contenuto concordato del Codice del 2004, anche il decreto del 2006 avrebbe dovuto essere il frutto di una collaborazione istituzionale e, dunque, di un confronto preliminare, tra lo Stato e le regioni; sia sulla convinzione che la normativa impugnata presentasse una carica innovativa che andava ben oltre quel semplice ritocco che invece era consentito in sede di esercizio del potere correttivo e integrativo.

Sicuramente più semplice era la questione procedurale che, infatti, la Corte dichiara infondata con poche battute, rilevando che l'iter seguito per l'adozione del decreto impugnato è stato identico a quello seguito per l'adozione del decreto principale, essendo stata sentita la Conferenza unificata (art. 8, decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281) e acquisito il parere delle competenti Commissioni parlamentari.

Più delicata e più complessa era invece la seconda questione, ponendosi infatti ancora una volta il problema dei contenuti effettivi e, dunque, dei limiti del potere correttivo e integrativo.

Problema che nasceva, soprattutto, da una interpretazione del Codice da parte regionale tendenzialmente riduttiva del ruolo dello Stato nella tutela del paesaggio, sicché l'affermazione chiara ed esplicita da parte della novella del 2006 di un principio di compartecipazione paritaria tra Stato e regioni nelle funzioni amministrative di tutela del paesaggio, nelle sue diverse accezioni, cui ha fatto logicamente seguito una ridefinizione delle funzioni statali, costituiva per le ricorrenti uno stravolgimento dell'originario impianto codicistico, con corrispondente riduzione delle loro attribuzioni.

Interpretazione, questa delle regioni, forzata e chiaramente in contrasto con la ratio sottesa al Codice dove, sia pure tra le ambiguità dovute all'esigenza di superare le divergenze con le regioni e varare un testo condiviso, viene confermato il principio della cooperazione tra i diversi livelli istituzionali, e in primo luogo tra Stato e regioni (art. 132), con riferimento a tutti i profili della materia, e dunque, a quello della tutela, del recupero e della valorizzazione dei beni paesaggistici, della gestione del vincolo e, quindi, in sede di pianificazione e di

procedimenti autorizzatori (P. Urbani).

Il problema non viene, invero, affrontato dalla Corte, essendosi infatti limitata ad affermare l'inammissibilità della questione per mancata indicazione dei contenuti della legge delega che si assumono violati, secondo consolidata giurisprudenza (sentt. n. 246 del 2006; n. 335 del 2005; n. 166 del 2004).

In particolare, il Giudice costituzionale, muovendosi lungo le linee tracciate in precedenza dalla sent. n. 206 del 2001, ribadisce che, la possibilità di esercitare nuovamente la potestà delegata mediante decreti legislativi recanti disposizioni correttive e integrative di quelli con i quali si è esercitata la delega "principale", implica che i primi si muovano nell'ambito dello stesso oggetto e nell'osservanza dei medesimi criteri e principi direttivi della seconda e che tale nuovo intervento si svolga solo in funzione di correzione o integrazione delle norme delegate già emanate [5]. Con la conseguenza che anche le censure rivolte avverso i decreti correttivi e integrativi devono indicare quali contenuti della legge - delega si assumono violati. Il che nella specie non è avvenuto essendo infatti la questione di legittimità costituzionale stata sollevata in modo generico e privo di rilievi specifici e puntuali. Da qui la dichiarazione di inammissibilità. Eppure, proprio dalla precedente giurisprudenza, oltre che dal contesto motivazionale della sentenza, è possibile dedurre che, ove la Corte avesse affrontato la questione nel merito, ne avrebbe dichiarato l'infondatezza (P. Carpentieri).

Tutti i ricorsi ipotizzavano, inoltre, l'esistenza di una sorta di tutela dell'affidamento nella stabilità, almeno tendenziale, del precedente assetto di competenze delineato dal Codice del 2004 e, già prima, dal decreto 616 del 1977 (art. 82), lamentando, in particolare, l'impostazione "pregiudizialmente centralistica" della novella del 2006, nella parte in cui reintroduce il vincolo *ex lege* 431 a tempo indeterminato, preclude alle regioni la possibilità di individuare, in sede di redazione dei piani paesaggistici, i corsi d'acqua irrilevanti dal punto di vista paesaggistico, reintroduce le misure di salvaguardia di cui all'art. 1-ter della legge 431/1985, incide sulla precedente portata delle funzioni regionali in materia di pianificazione e autorizzazione paesaggistica con una accentuazione anche dei poteri sostitutivi statali.

Al riguardo può semplicemente ricordarsi, coerentemente, del resto, con le conclusioni alle quali è pervenuta la Corte, che non può di certo escludersi la legittimità dell'adozione di un nuovo assetto che, secondo la discrezionalità del legislatore, risponde meglio alle esigenze di tutela o più pronta ed efficace realizzazione del valore paesaggistico, tenendo anche conto del fatto la tutela del paesaggio rientra nella competenza esclusiva dello Stato.

Inoltre era presente in tutti i ricorsi, ma in modo esplicito nel ricorso della regione Toscana, il richiamo al carattere "trasversale" della tutela dell'ambiente e dunque del paesaggio, affermato in precedenza dalla stessa Corte (sentt. n. 407/2002; n. 307/2003; n. 222/2003; n. 62/2005) [6] proprio per sottolineare che la tutela del "valore" paesaggistico non si realizza solo attraverso interventi statali, come potrebbe ipotizzarsi in forza dell'art. 117, comma 2, lett. s), ma anche attraverso interventi legislativi regionali. Con la conseguenza, si sostiene, che la legislazione statale non può intervenire, come quella impugnata, in modo così incisivo da vanificare le attribuzioni proprie delle regioni nella suddetta materia o in quelle limitrofe. Veniva, in altri termini, riproposto il problema della dimensione effettiva della competenza esclusiva statale in ordine alla tutela del paesaggio.

3. Il paesaggio come forma del territorio e aspetto visivo dell'ambiente

Il ragionamento della Corte, a dimostrazione della legittimità della normativa contestata dalle regioni, è incentrato sulla piena adesione di questa ai principi contenuti nell'art. 9 Cost., e sul dato, per la Corte incontrovertibile dopo la novella costituzionale del 2001, che la tutela del paesaggio spetta alla competenza esclusiva allo Stato. Competenza che, il Giudice delle leggi, non essendo stato il paesaggio espressamente indicato tra gli oggetti "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali" riservati (art. 117, comma 2, lett. s) allo Stato, fonda sull'esistenza di un preciso collegamento tra la nozione di paesaggio e quella di ambiente.

Il paesaggio infatti indica, secondo la Corte, la "morfologia del territorio" concerne, cioè, l'"ambiente nel suo aspetto visivo": l'oggetto della sua tutela non è costituito dalle "bellezze naturali", ma dall'"insieme delle cose, beni materiali e loro composizioni" che insistono su un territorio e ne determinano la conformazione storico-geografica.

La Corte, dunque, tra le due tesi, quella che riconduce la tutela del paesaggio alla materia "beni culturali" e quella che la riconduce all'"ambiente", ha optato per la seconda, confermando, così, anche un proprio precedente orientamento (sentt. n. 196 del 2004 e n. 359 del 1985).

Ma l'ottica ambientalistica non ne esclude, comunque, la valenza identitaria-culturale.

Come "forma" del territorio e dell'ambiente, creata dall'azione dell'uomo con una continua interazione con la natura, secondo la felice intuizione di Predieri, il paesaggio costituisce infatti testimonianza delle civiltà che su

quel territorio si sono succedute nel tempo e, di conseguenza, costituisce anche espressione tangibile delle multiformi componenti della complessa personalità umana (S. Cotta). Ed è in questa prospettiva che il paesaggio, da un lato, costituisce proiezione culturale del territorio e, dunque, espressione della valenza culturale che caratterizza il rapporto uomo-ambiente (F. Merusi), dall'altro manifesta in senso etico il rapporto che storicamente si determina tra un popolo e il suo territorio, tra l'uomo e la natura (E.C. Hargrove, C. Barbati).

Così inteso il paesaggio rappresenta, allora, una delle componenti dell'ambiente e, segnatamente, come ha già avuto modo di precisare la Corte (sent. 379/1994), la componente etico-culturale riferita anche alla "forma" del territorio (sent. 359/1985).

La dimensione culturale-identitaria del paesaggio costituisce, del resto, un dato ormai consolidato della nostra esperienza giuridica, dalla legge 778 del 1922 [7] alla legge 431 del 1985 (M. Immordino) [8], dal Codice del 2004 (M. Cammelli; G. Corso) [9], al recentissimo [decreto legislativo n. 63/2008](#) (art. 2, comma 2, che ha sostituito l'art. 131 del Codice), dove il paesaggio viene definito come "rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali".

Accanto a questa dimensione etica, culturale e identitaria del paesaggio la Corte, come si ricorderà, ha anche rilevato una dimensione "estetica", utilizzando l'endiadi "estetico-culturale" per indicare il contenuto del valore paesaggistico fin dal 1982 (sent. n. 239), endiadi che nel 1985 con la sent. 359 ha per la prima volta riferito al paesaggio inteso come "forma" dinamica del territorio. Dove, il richiamo al fattore estetico, sia detto per inciso, non va inteso secondo i canoni riduttivi della "pittura di paesaggio" (R. Assunto), oggetto di una mera visione statica e contemplativa. Indicativa è al riguardo l'affermazione della Corte nella [sentenza 367](#), secondo cui l'oggetto della tutela non è il "concetto astratto" di "bellezze naturali".

Nella sua accezione oggettiva e storicistica, come conformazione geografica del territorio, il paesaggio mantiene, accanto alla dimensione conoscitiva anche una dimensione "visuale" e in questa prospettiva, come "valore" è anche il frutto di un rapporto "estetico" tra una determinata realtà morfologica e l'uomo; tra il "sentire" di questi, e per esso di una determinata comunità, e un oggetto che viene "percepito" come "entità" avente particolare rilievo anche per le sensazioni immediate che determina in chi le "percepisce" o per quelle mediate attraverso le strutture culturali formatesi in quella comunità.

Nel Codice (art. 138 novellato dall'art. 2) il profilo estetico del paesaggio si salda con quello etico-culturale e la percezione del paesaggio, nell'accezione geografica-storicistica accolta anche dalla sentenza in commento, è in funzione non solo conoscitiva ma anche emotiva.

Nonostante, quindi, nella sentenza in commento manchi qualunque riferimento esplicito al contenuto del valore paesaggistico, dalla qualificazione del paesaggio come "aspetto visivo dell'ambiente", "forma" del territorio plasmata dall'azione continua dell'uomo, risultante, dunque, dall'incontro dell'uomo con la natura, discende la sua configurazione come entità composita, non solo culturale ed identitaria, ma anche etica ed estetica.

4. Il paesaggio come valore "primario" e "assoluto"

L'ulteriore passaggio argomentativo della motivazione è costituito dall'affermazione secondo cui come forma del territorio e aspetto visivo dell'ambiente il paesaggio è tutelato dalla Costituzione (art. 9) come valore "primario" e "assoluto".

Questa affermazione della sentenza che è quella che, più di tutte, ha suscitato commenti d'opinione entusiastici, non costituisce, invero, una novità. Risale infatti agli anni Ottanta, allorché la Corte, per avallare gli interventi posti in essere dal legislatore statale con la legge 431/1985 finalizzati ad una più energica tutela del paesaggio italiano (M. Libertini; M. Immordino; T. Alibrandi e G. Ferri; V. Onida; F. Bassanini; R. Fuzio), inaugurò l'indirizzo che configura la tutela del paesaggio come "valore", e precisamente come valore "primario", di dimensione sovra-regionale (sentt. nn. 359/1985, 151 e 153 del 1986), al quale la Costituzione ha conferito "straordinario rilievo" (sent. 94/1985), traendo spunto dall'art. 9 cost. e dalla sua collocazione tra i principi fondamentali della Costituzione (sent. n. 9/1973).

Nel definire il valore costituzionale del paesaggio la sentenza, inoltre, aggiunge disgiuntivamente ("ed anche") alla qualifica di "primario" quella di "assoluto", facendo invero un richiamo ad una sentenza del 1987, la n. 161, in cui per definire l'ambiente, inteso come valore, si adoperava l'endiadi "primario ed assoluto".

Considerato che, nella sua giurisdizione sul paesaggio, la Corte ha inteso la qualifica di primarietà nel senso di prevalenza del valore paesaggistico su interessi non aventi la stessa portata sul piano costituzionale, ma anche di possibile bilanciamento con altri valori primari, potrebbe pensarsi che con la qualificazione di assoluto, aggiunta a quella di primario, si sia in presenza di una svolta. Ciò tanto più ricordando che nella sentenza n. 196 del 2004 (sul condono edilizio) la Corte aveva affermato che la primarietà del valore paesaggistico "non legittima un primato assoluto in una ipotetica scala di valori costituzionali".

Orbene, l'affermazione del carattere assoluto del valore paesaggistico, non corredata da alcuna illustrazione, sembra assumere soltanto il significato di un rafforzamento della primarietà come è stata tradizionalmente intesa nella giurisprudenza della Corte, e in questo senso ribadire e con più forza la superiorità del valore paesaggistico, che è espressione di interessi spirituali e culturali, su interessi, come quelli economici, che non rientrano nel catalogo dei valori costituzionali primari [10]. Così come la riportata affermazione della sent. n. 196 /2004, che si inquadra in una decisione che sostanzialmente è tra le meno incisive dal punto di vista della protezione del valore in esame, tuttavia letta nel suo complessivo contesto, non rinnega il precedente consolidato indirizzo giurisprudenziale: anche in essa si richiama infatti l'esigenza di un bilanciamento, all'interno dei processi decisionali in cui si esprime la discrezionalità delle scelte politiche o amministrative, con altri valori "di fondamentale rilevanza" costituzionale quali, nella specie, la dignità umana, il lavoro, e l'abitazione.

5. Il campo di intervento della disciplina statale di tutela del paesaggio

L'aver configurato la tutela del paesaggio come valore oltre che primario "anche assoluto" è servito, in ogni caso, alla Corte per meglio chiarire il problema della dimensione della competenza esclusiva statale in ordine alla tutela paesaggistico-ambientale, sotteso al richiamo da parte delle ricorrenti alla trasversalità dell'ambiente.

Tale qualificazione, e veniamo così al terzo fondamentale passaggio argomentativo della motivazione, consente infatti alla sentenza di configurare a tinte sicuramente più forti, attribuendole un contenuto più pregnante, detta competenza.

Il principio di diritto dal quale muove il Giudice delle leggi, nonostante le ben note difficoltà di individuazione di una linea di confine netta tra le due tipologie di funzioni, è la distinzione tra funzioni di tutela del paesaggio, riservate allo Stato, e funzioni di valorizzazione dei beni culturali e ambientali e di governo del territorio, di competenza concorrente delle regioni.

In quest'ottica la Corte individua uno specifico campo di intervento della disciplina statale nell'azione volta ad assicurare le esigenze di tutela o di più pronta ed efficace realizzazione del valore paesaggistico.

Il contenuto dell'azione di tutela statale non a caso viene infatti individuato, in primo luogo, nella "conservazione" e, dunque, nella preservazione dell'integrità fisica di quelle cose materiali in cui il valore da proteggere è inscindibilmente compenetrato. Vero è che la conservazione non viene intesa dalla Corte in senso statico, come imbalsamazione. Lo esclude, del resto, la sua stessa configurazione come forma del territorio, e dunque di paesaggio quasi sempre fortemente antropizzato, sicché la tutela deve necessariamente assumere pure contenuti dinamici, nel senso che deve essere anche il risultato di una razionale integrazione delle trasformazioni d'uso produttivo ed insediativo con la salvaguardia dei beni e delle aree vincolate. Ma, è anche vero che, per molti dei beni e delle aree assoggettate a vincolo direttamente dalla legge 431/1985, e sulla cui durata temporale la Corte è stata chiamata a pronunciarsi, l'esigenza principale è sicuramente quelle di sottrarle alla urbanizzazione ed alle trasformazioni indiscriminate. Ed è perciò stesso che la Corte associa, richiamandolo più volte, al concetto di tutela quello di "conservazione", affermando che la "prima disciplina che esige il principio fondamentale della tutela del paesaggio è quella che concerne la conservazione della morfologia del territorio e dei suoi essenziali contenuti ambientali".

Così intesa la funzione di tutela postula quale presupposto l'individuazione del bene paesaggistico e, quindi, la sua qualificazione come bene portatore di "valore".

Nella funzione di tutela riservata allo Stato rientra dunque, oltre alla disciplina di tutela - conservazione, anche la disciplina normativa dell'individuazione dei beni paesaggistici. Sicché è frutto delle contingenti scelte del legislatore statale, sia il sistema di individuazione basato su singoli provvedimenti di competenza regionale, salvo l'intervento sostitutivo ministeriale; sia l'introduzione diretta, senza, cioè, l'intermediazione di un provvedimento amministrativo, del vincolo su aree e beni ritenuti dal legislatore stesso di particolare interesse ambientale (l. 431/1985); sia l'attribuzione, in parte, alle regioni della competenza all'individuazione, attraverso i piani paesaggistici, di categorie ulteriori di beni paesaggistici (artt. 134 e 143 del Codice).

Rientra, pertanto, nelle scelte legittime del legislatore statale la reintroduzione a tempo indeterminato del vincolo tipologico, come è avvenuto con la normativa impugnata (nonostante l'opposizione delle regioni già in sede di redazione della stessa), secondo quella che era l'originaria impostazione della legge 431/1985. Il Codice del 2004, infatti, in contrasto con la *ratio* sottesa alla legge 431/1985, assegnava al vincolo tipologico una funzione di salvaguardia o cautelare della futura pianificazione paesaggistica, come tale caratterizzata da strumentalità e temporaneità, con la conseguenza o di farne venire meno l'operatività al momento dell'approvazione dei piani (R. Fuzio), o di trasformarlo "in uno dei regimi d'uso fissati dal piano" (M. Pallottino).

Così come è legittima la reintroduzione delle misure di salvaguardia (art. 1-ter della legge 431/1985) strumentali alla pianificazione paesaggistica. Trattandosi infatti di misure di tutela, che hanno lo scopo di

impedire che nelle more della approvazione di un nuovo piano, o della modifica e adeguamento di quello esistente, gli obiettivi della pianificazione paesaggistica siano compromessi da interventi di trasformazione del bene che possono poi risultare in contrasto con le scelte che in quella sede gli organi competenti effettueranno.

Su questa base, sul presupposto, cioè, che le modalità di tutela del paesaggio spettano alla legislazione esclusiva statale, la Corte, infine, ha escluso che l'individuazione dei beni da tutelare e la predisposizione del relativo regime, sia subordinata a forme d'intesa tra lo Stato e le regioni, così come prospettato dalle ricorrenti.

Forme d'intesa che, al contrario non possono escludersi, ma anzi vanno previste, coerentemente al dettato costituzionale ([art. 118](#)), nella gestione del vincolo paesaggistico e, in particolare, nel momento successivo della pianificazione paesaggistica, costituendo i piani il luogo dove trovano espressione le forme di tutela predisposte dal legislatore statale, e ciò alla luce del principio di "leale collaborazione reciproca", affermato già a partire dalla sentenza 359/1985, costantemente ripreso nella giurisprudenza successiva (sent. 437/2000), considerato come il modulo più appropriato a raccordare funzioni amministrative statali e regionali nell'attuazione di un valore costituzionale primario ed assoluto.

Nonostante, cioè, l'interesse alla conservazione del paesaggio vada tenuto distinto da quello alla fruizione e alla valorizzazione del territorio, in quanto solo il primo costituisce un valore primario ed assoluto, affidato alla competenza esclusiva dello Stato, tuttavia non può escludersi, ma anzi si richiede, un loro coordinamento e, quindi, una compresenza Stato - regioni nel momento della gestione del vincolo paesaggistico, momento in cui azione di tutela e azione di valorizzazione del paesaggio devono necessariamente raccordarsi.

Permane, dunque, la linea di separazione tra tutela del paesaggio e governo del territorio, secondo quell'orientamento che, a partire dalla sent. 141 del 1972, ha costantemente rifiutato l'equazione paesaggio = urbanistica, ma l'"inestricabile intreccio" che corre tra i differenti interessi pubblici che insistono sul territorio ne richiede l'integrazione reciproca e postula, pertanto, l'intesa tra tutti i soggetti titolari di tali interessi, nel perseguimento di un fine comune, quale è, per l'appunto, la tutela del paesaggio (G. Scialoja).

Coordinamento, del resto, che, in perfetta linea con il novellato art. 118, comma 3, Cost. si è realizzato nel decreto 157, la cui *ratio* ispiratrice è proprio l'idea che alla tutela del paesaggio debbano concorrere lo Stato e le regioni con le rispettive funzioni amministrative (C. Celone, M. Spasiano), affinché sia assicurato "un livello di governo unitario ed adeguato alle diverse finalità perseguite" (art. 5, novellato dal [d.lg. 63/2008](#)).

Su queste linee si muove in particolare l'[art. 145 \(novellato dal decreto 157\) del Codice](#), con il quale è stata prevista la facoltà per le regioni di stipulare con il competente ministro intese per l'elaborazione congiunta dei piani paesaggistici sulla base di un accordo che ne individua i relativi contenuti, riservandone alle regioni l'approvazione.

Elaborazione concordata che giustifica e legittima un regime differenziato nella gestione del vincolo: più semplificato per le regioni che redigono d'intesa con lo Stato i piani paesaggistici; più rigoroso per quelle che decidono di procedere in solitudine (S. Amoroso). Così come giustifica la previsione di poteri sostitutivi statali nel caso della mancata approvazione, entro 90 giorni, del piano adottato d'intesa con lo Stato o del piano il cui adeguamento sia il frutto di un accordo tra lo Stato e le regioni. Una volta raggiunto un accordo, frutto di una cooperazione, la "lealtà" che deve caratterizzare i reciproci rapporti, esige, infatti, che il provvedimento pervenga al suo esito, esige, in altri termini, che il piano venga approvato e, in mancanza, l'inerzia regionale venga sanzionata.

Poche battute sono sufficienti alla Corte per avallare la sostituzione di poteri regionali di approvazione di atti frutto, per l'appunto, di un accordo istituzionale intervenuto con lo Stato [[11](#)], e disattendere le censure delle ricorrenti che lamentavano, in particolare, l'assenza di adeguate garanzie procedurali [[12](#)].

L'esercizio del potere sostitutivo "anche a prescindere da regolazioni espresse", implica l'osservanza delle garanzie procedurali improntate al principio di leale collaborazione così come enunciato a partire dalle sentt. 153/1986 e 302/1988. E dunque, osserva la Corte, anche se la specifica disposizione che prevede un determinato potere sostitutivo non enuncia le garanzie riguardo al suo esercizio che discendono dal principio di leale collaborazione, queste sono in ogni caso presupposte e quindi sono applicabili e da applicarsi. Si tratta, in particolare, di quelle garanzie, con le quali la Corte ha circondato l'esercizio del potere sostitutivo statale in caso di inerzia regionale e che a partire dalla fondamentale sentenza n. 177 del 1988 fino alle sentenze n. 43 e n. 227 del 2004 (richiamate nella sentenza in esame), sono state elaborate in modo molto articolato.

Premesso infatti che il controllo sostitutivo nelle materie di competenza amministrativa propria delle regioni assume una connotazione particolare avendo di fronte a sé una autonomia politica e amministrativa definita e garantita, occorre che esso sia previsto e disciplinato dalla legge la quale deve definirne i presupposti sostanziali e procedurali. In secondo luogo può riguardare soltanto il compimento di atti e attività prive di discrezionalità nell'*an* (anche se non necessariamente nel *quid* o *quomodo*), la cui obbligatorietà sia il riflesso di interessi unitari. Occorre inoltre che l'ente sostituito sia messo in grado di interloquire nel procedimento e di

evitare la sostituzione mediante l'autonomo adempimento [13] e che l'inerzia regionale concretizzi una "persistente inattività", nel senso di mancata "approvazione" del piano entro i termini previsti dalla legge (sent. n. 36 del 1995), sicché, ha meglio chiarito nella sent. 437/2000, le competenze statali vanno esercitate solo in caso di mancato effettivo esercizio di quelle regionali.

6. Il riconoscimento di un contenuto più pregnante ed incisivo alla potestà legislativa statale sulla tutela del paesaggio

Il passo più interessante della sentenza è sicuramente quello in cui si afferma che la tutela ambientale e paesaggistica rientrando nella competenza esclusiva dello Stato "precede" e "comunque costituisce un limite" alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali e ambientali. Con questa affermazione la Corte sembrerebbe rimettere in discussione quel "ruolo" che in precedenza aveva riconosciuto allo Stato nell'interpretazione del nuovo art. 117, comma 2, lett. s), Cost., e dunque il significato attribuito alla potestà legislativa esclusiva.

E' noto infatti che attraverso la giurisprudenza sulla trasversalità della tutela dell'ambiente la Corte aveva, per certi versi, "delimitato" la potestà legislativa statale alla "fissazione di standards di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale" (sentt. n. 407/2002; nn. 96 e 307 del 2003), circoscrivendola, in pratica, a quei profili che rispondono ad esigenze unitarie, e riconoscendo contestualmente l'esistenza di uno spazio per interventi legislativi regionali [14]. Uno spazio che, nonostante qualche dubbio iniziale, comprenderebbe non soltanto interventi di tutela dell'ambiente "indiretti", attraverso, cioè, l'esercizio della legislazione regionale su materie affini o limitrofe per le quali quel valore assume rilievo, ma anche interventi "diretti" attraverso, cioè, una legislazione direttamente finalizzata alla tutela dell'ambiente, in forza di una competenza "propriamente ambientale" che spetterebbe alle regioni alla luce della qualificazione della tutela dell'ambiente come valore costituzionale (M. Cecchetti). Una normativa diretta a completare e ad integrare quella statale, nel primo caso; portatrice di elementi di tutela dell'ambiente ulteriori ed aggiuntivi rispetto a quelli di carattere unitario definiti dallo Stato, nel secondo caso (sent. 214/2005).

Nella pregressa giurisprudenza della Corte, dunque, alla esclusività della potestà legislativa statale viene riconosciuta una funzione per così dire "debole", nel senso cioè che essa non soltanto non lascia fuori nella tutela dell'ambiente le regioni, che potranno intervenire sia in via indiretta che in via diretta, ma tale funzione è limitata alla fissazione di standards di tutela uniformi su tutto il territorio nazionale (F. S. Marini).

Diversamente, nella [sentenza](#) in commento, la Corte, pur non rinnegando la propria precedente giurisprudenza, nel senso che l'esclusività dell'attribuzione allo Stato non preclude uno spazio di intervento, anche diretto, del legislatore regionale nella tutela del paesaggio, sembra volere dare un contenuto più pregnante ed incisivo alla tutela paesaggistico-ambientale e dunque alla potestà legislativa statale. Nel senso che la funzione di tutela, proprio per i suoi contenuti di conservazione, di difesa estrema, cioè, di quei valori che costituiscono manifestazioni percepibili dei tratti identitari della Nazione, si configura logicamente come prioritaria, viene, cioè, prima, e quindi si pone in una posizione sovraordinata, rispetto alle molteplici scelte regionali concernenti l'assetto e lo sviluppo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali e ambientali, rientranti nella competenza concorrente delle regioni, della quale in ogni caso costituisce un "limite" esterno.

In pratica l'esclusività serve a creare una sorta di "cintura di sicurezza" in favore della legislazione statale finalizzata, come quella impugnata, alla conservazione del paesaggio (F. Salvia): anche con una normativa più penetrante rispetto alla semplice determinazione degli standards.

Conferme in tale senso provengono dal recentissimo [decreto n. 63](#), il quale muovendosi lungo le linee tracciate dalla Corte nella sentenza in commento (art. 2, comma 3, che ha novellato l'art. 131), afferma espressamente che la "potestà esclusiva dello Stato di tutela del paesaggio costituisce un limite all'esercizio delle attribuzioni delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano" e che "la valorizzazione del paesaggio è attuata nel rispetto delle esigenze di tutela" (comma 5).

Note

[1] Il ricorso della regione Calabria è stato dichiarato inammissibile per mancata indicazione delle norme da sottoporre a scrutinio.

[2] Sul Codice esiste ormai una bibliografia molto ampia. Tra i commenti aggiornati alla novella del 2006, si v. M.A. Sandulli (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006 e M. Cammelli, C. Barbati, G. Sciuillo, *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2007, ai quali si rinvia per l'ulteriore bibliografia.

[3] Indicativo in tal senso è, per fare un esempio, l'eliminazione, a regime (art. 146 del Codice), del potere di

annullamento statale delle autorizzazioni rilasciate, un potere che, sebbene non esteso al merito (come pure si era prospettato in forza della locuzione "in ogni caso), consentiva allo Stato la parola finale sulla compatibilità delle progettate trasformazioni con lo specifico regime di tutela. Eliminazione, sia detto per inciso, che la previsione di un preventivo parere sull'autorizzazione non sembra compensare, dato che si consente alle regioni la possibilità di prescindere, ove non venga adottato entro un termine considerato perentorio dallo stesso legislatore.

[4] La questione di legittimità dell'art. 1, che sostituisce il comma 6 dell'art. 5 del Codice, è stata dichiarata inammissibile dalla Corte per genericità della prospettazione. Ma, proprio sulla base dei precedenti pronunciamenti è indubitabile che se il Giudice delle leggi fosse entrato nel merito, ne avrebbe dichiarato la legittimità.

[5] Sul carattere "accessorio" dell'esercizio "correttivo" del potere legislativo delegato, v. nota red. alla sent. n. 265 del 1996, *Giur. cost.*, 1996, p. 2367.

[6] Le sentenze della Corte costituzionale citate nel testo possono leggersi su www.giurcost.org.

[7] Indicative in tal senso sono anche la legge Bottai (1497/1939), parallela alla legge 1089/1939 sulla tutela del patrimonio culturale, la relazione Franceschini del 1967 e i progetti di legge Papaldo del 1970.

[8] Dove il vincolo paesaggistico, della cui durata temporale nella sentenza in commento si discute, riguarda porzioni del territorio nazionale individuate in ragione del loro particolare "interesse ambientale", interesse che, vale la pena sottolineare, si determina per la loro singolarità ecologica o geologica, rilevante ai fini della storia naturale del Paese, oppure in forza della loro capacità di testimoniare le trasformazioni dell'aspetto visivo del territorio ad opera dell'uomo.

[9] Dove in piena sintonia con l'art. 9 cost., è più marcata la concezione del paesaggio come parte del patrimonio culturale. In particolare mentre l'art. 2 include nel patrimonio culturale accanto ai beni culturali i beni paesaggistici, nell'art. 131, con il quale si apre la Parte Terza del Codice, il paesaggio è definito come una "sintesi" del rapporto tra uomo e natura, una combinazione tra elementi della natura e la "storia umana e le reciproche interrelazioni" capace di caratterizzare intere "parti" del territorio, fisicamente percepibili, con esplicito riferimento alla Convenzione europea sul paesaggio (art. 1).

[10] Come l'iniziativa economica privata e la proprietà che, appunto per ciò la Costituzione (rispettivamente art. 41, comma 2 e art. 42, comma 2) indirizza all'"utilità sociale" (sentt. nn. 16/1968; 9/1973) e alla "funzione sociale" (sentt. nn. 22/1971; 151/1986; 641/1987).

[11] Le censure mosse dalle regioni ricorrenti concernevano anche poteri sostitutivi già previsti nel Codice del 2004, dei quali il decreto 157 accentua la portata, riducendo il termine per l'emanazione del provvedimento regionale.

[12] Nel ricorso della regione Piemonte è contenuto anche un richiamo improprio all'art. 120 Cost., laddove si censura che nella normativa impugnata il potere sostitutivo "è configurato come un ovvio automatismo...anziché quale intervento di natura eccezionale". Orbene nelle sentenze n. 43 e n. 227 del 2004, ivi richiamate, la Corte distingue nettamente, secondo un indirizzo giurisprudenziale che si è consolidato (sentt. nn. 69 e 72 del 2004; n. 167 del 2005; n. 397 del 2006), il potere sostitutivo straordinario, previsto dall'art. 120 cost. in capo al Governo, da esercitarsi sulla base dei presupposti e per la tutela degli interessi ivi esplicitamente indicati, dagli altri casi di interventi sostitutivi in capo ad organi dello Stato (o delle regioni, nelle materie di loro competenza, riguardo all'esercizio di funzioni degli enti territoriali minori da esse disciplinate) previsti dalla legislazione di settore, che pur costituiscono una eccezione rispetto al normale svolgimento delle attribuzioni.

[13] Quest'ultimo concetto era già chiaramente enunciato nella sent. n. 153 del 1986.

[14] Un indirizzo invero non nuovo, considerato che la Corte, già prima della riforma costituzionale del 2001, dall'art. 9 della Costituzione aveva desunto l'impegno per tutte le pubbliche istituzioni e, dunque, anche per le regioni, di concorrere alla tutela del paesaggio, assunto dall'ordinamento al suo più alto livello come valore costituzionale primario.