

GIORGIO PAGLIARI

*Professore associato confermato di diritto amministrativo
dell'Università degli Studi di Parma*

“PIANI URBANISTICI E PIANI PAESAGGISTICI:

IL PROGETTO DI PAESAGGIO”*

Sommario:

1. Premessa.
2. Evoluzione legislativa (1939-2007): dalla bellezza naturale al paesaggio; dal paesaggio-estetica al paesaggio identitario; dal piano paesaggistico di tutela di singoli beni al piano paesaggistico di tutela del territorio regionale; dalla centralità della pianificazione urbanistica al suo – almeno tendenziale – superamento.
3. Sviluppo sostenibile e priorità della tutela dell'ambiente (e del patrimonio culturale) nella novella 2008 (D.Lgs. 16 gennaio 2008 n. 4) del Codice dell'Ambiente.
4. Il paesaggio e i piani paesaggistici nella novella 2008 del Codice Urbani. Il progetto di paesaggio nel quadro legislativo vigente.
5. Riflessioni conclusive.

1. Premessa.

“Per paesaggio” – recita, dopo la novella del 2008, l'art. 131, I comma, D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 – “si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e delle loro interrelazioni”. La definizione è, per certo verso, completata dal II

* Relazione tenuta al Convegno “Conservazione del paesaggio e dell'ambiente, governo del territorio e grandi infrastrutture: realtà o utopie?” (Lampedusa 19-21 giugno 2008).

Dedico questo studio al prof. Franco Bassi, nell'anno dei suoi 80 anni.

Se oggi posso dedicarmi a questa attività, che è per me stimolante e motivante, lo devo, sul piano accademico, a Lui, che mi ha compreso, incoraggiato e spronato, tanto sul piano umano, che su quello scientifico. È stato un “magister” nel senso più vero e più pieno della parola.

comma, per il quale: *“Il presente Codice tutela il paesaggio relativamente a quegli aspetti e caratteri che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell’identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali”*.

Si può dire che è questa recentissima definizione del Legislatore, che rende plausibile un titolo come quello della presente relazione.

Il paesaggio - quale realtà articolata e complessa e (pure) dinamica, frutto dell’interazione di elementi naturali ed antropici, rappresentazione materiale e visibile dell’identità nazionale ed espressione di valori culturali - è, infatti, una entità su cui possono incidere tanto i piani urbanistici, quanto quelli paesaggistici in termini necessariamente sinergici ed in funzione della definizione di un progetto di paesaggio e della sua realizzazione.

Non è stato sempre così: il processo evolutivo è stato lungo, complesso, contraddittorio e farraginoso.

Al riguardo, potrebbe anche essere sufficiente considerare le notevoli differenze, per molti versi decisive, tra l’attuale formulazione dell’art. 131 Codice Beni Culturali (in seguito denominato anche C.B.C. o Codice Urbani) e quella immediatamente previgente.

Esse, però, rappresentano solo l’ultimo passaggio di una modificazione progressiva¹, che ben è testimoniata dalle considerazioni di A.M. Sandulli, che, nel 1967, scriveva: *“In queste ultime (n.d.r.: le bellezze*

¹ Osserva, tra gli altri, V. Mazzei (“La disciplina del paesaggio dopo il d.lgs. n. 63/2008” in “Il Giorn. Dir. Amm.”, fasc. 10/2008, 1068): *“Rispetto alla legislazione del 1999, il Codice del 2004 non si è limitato ad una mera operazione di copia e incolla, ma ha fatto di più: ha istituito una serie di nessi tra paesaggio e patrimonio culturale, valorizzando in più punti l’idea del paesaggio come espressione di storia e di cultura. Questa operazione – a senso unico perché viene connotato il paesaggio come bene culturale, e non viceversa – serve a spostare il baricentro della tutela, affiancando in ciò il paesaggio ai beni culturali ...”*.

naturali), è da identificare, infatti, l'oggetto della tutela del paesaggio considerato nell'art. 9 Cost. (e nelle altre disposizioni costituzionali di cui si dirà ...). È vero che linguisticamente paesaggio e bellezze naturali non sono sinonimi e che possono esservi bellezze naturali che non costituiscono un paesaggio e paesaggi non costituiti da bellezze naturali. Ma nei testi costituzionali, valutati alla luce dei lavori preparatori, l'espressione paesaggio è da ritenere utilizzata per indicare in modo comprensivo e generico la generalità di quei beni che la tradizione legislativa ha fatto oggetto di protezione particolare abbracciandoli sotto la denominazione – essa stessa di comodo – di bellezze naturali”².

Le parole dell'illustre Studioso, “padre” della sentenza della Corte Costituzionale 29 maggio 1968 n. 56³, sottolineano, chiaramente, che, a quel momento, nemmeno si riteneva – almeno in via prevalente⁴ - ipotizzabile un progetto di paesaggio, chè questo era identificato dall'ordinamento giuridico italiano con le c.d. bellezze naturali, elencate tassativamente dall'art. 1 L. 29 giugno 1939 n. 1497⁵⁻⁶.

² A.M. Sandulli, “La tutela del paesaggio nella Costituzione”, in Riv. Giur. Ed. 1967, II, 672-673.

³ È la notissima sentenza con la quale, nello stesso momento in cui la Corte Costituzionale (presidente A.M. Sandulli) affermava la natura espropriativa dei vincoli urbanistici (sentenza 29 maggio 1968 n. 55), negava questa natura ai vincoli imposti in base alla L. 29 giugno 1939 n. 1497, rilevando che il provvedimento impositivo del vincolo, nella fattispecie specifica, svolgeva “una funzione correlativa ai caratteri propri dei beni naturalmente paesistici e non presentava, pertanto, analogie con l'atto espropriativo”.

⁴ Nel 1969, A. Predieri parlava del paesaggio come di “forma del paese nella sua interezza” (“Significato della norma costituzionale della tutela del paesaggio” in “Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione”, Milano 1969, 17 ss.). P. Urbani (“La costruzione” cit., 206) definisce “inascoltato” sul punto il Maestro fiorentino. Vedasi anche A. Crosetti, “La tutela” cit., 105.

⁵ Sulle bellezze naturali, si rinvia a W. Cortese, “Il patrimonio culturale. Profili normativi”, III ed., Padova 2007, 563 ss..

⁶ Per una sintesi sul piano concettuale del processo evolutivo della legislazione, vedasi E. Boscolo, “Appunti sulla nozione giuridica di paesaggio identitario”, in Urb. App. 2008, fasc. 7, 797 ss..

2. Evoluzione legislativa (1939-2007): dalla bellezza naturale al paesaggio; dal paesaggio-estetica al paesaggio identitario; dal piano paesaggistico di tutela di singoli beni al piano paesaggistico di tutela del territorio regionale; dalla centralità della pianificazione urbanistica al suo – almeno tendenziale – superamento.

L'analisi (scientifica) della tematica oggetto della presente relazione non può prescindere dalla riconsiderazione del modificarsi del quadro legislativo, almeno a partire dal 1939⁷. E' questo, infatti, l'anno dell'entrata in vigore della legge 29 giugno 1939 n. 1497 ("Protezione delle bellezze naturali").

L'idea di fondo di questa legge è costituita dalla bellezza naturale⁸ come elemento estetico, come quadro naturale, come elemento panoramico o (comunque) caratterizzante, dal punto di vista del contesto, una determinata località.

La bellezza naturale è, per certo verso, la "figlia di un dio minore" rispetto alla bellezza storico-artistica contemplata e disciplinata dalla L. 1 giugno 1939 n. 1089 ("Tutela delle cose di interesse storico e artistico")⁹.

La bellezza naturale è, altresì, concepita come un bene a sé stante, come una "res", che, per il suo notevole interesse pubblico, deve essere

⁷ La scelta di partire dall'anno indicato avviene pur nella consapevolezza del monito di M.S. Giannini ("Ambiente: saggio sui suoi aspetti giuridici" oggi in M.S. Giannini, "Scritti" (1970-1976), vol. VI, Milano 2005, 454) sulla necessità di tener conto della legislazione del secolo precedente, in quanto già significativa.

⁸ E tali sono i beni indicati nell'art. 1 della stessa legge, semprechè specificamente assoggettati a vincolo in virtù di provvedimento di vincolo: M. Immordino, "Vincolo paesaggistico e regime dei beni", Padova 1991, 9 ss..

⁹ A. Angiuli ("Prefazione alla parte III del codice Beni paesaggistici e codificazione", in A. Angiuli-V. Caputi Jambrenghi, "Commentario al Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio", Torino 2005, 326-327) sostiene, per vero, che "... tale presupposta eterogeneità non era – neppure allora – ritenuta assoluta: parchi e ville di particolare valore estetico, previsti nella legge 1497 del 1939, comprovano la polivalenza di taluni beni ed una prevalenza del profilo estetico-paesaggistico su quello storico-artistico che, sia pur ritenuta eccezionale perché propria soltanto di alcune fattispecie, rivela il carattere ontologico di una osmosi che emergerà in prosieguo".

tutelata e che, paradossalmente (almeno oggi così sembra), proprio per queste sue caratteristiche, non è elemento di un “quid” più complessivo, ma è “res singula”¹⁰: “il paesaggio come bene tipizzato”¹¹.

In questa ottica, è coerente l'inquadramento del piano paesaggistico come strumento di tutela delle bellezze naturali in sé considerate con estrapolazione (per così dire) dal più complessivo ambito territoriale (ed urbanistico). Nella legge in esame, non c'è, in altri termini, nessuna considerazione o attenzione per la bellezza naturale come “particolare” di un insieme e, di conseguenza, non vi è spazio per la valutazione del contesto¹². Questo spiega perché per il legislatore del 1939 l'unica interferenza con la disciplina urbanistica era rappresentata dall'autorizzazione prevista dall'art. 7 L. 29 giugno 1939 n. 1497 per la realizzazione di interventi edilizi sulle bellezze naturali medesime¹³. Le due discipline – quella urbanistico-edilizia e quella della L. 1497 menzionata – sono ritenute tra loro “tangenti” solo nel momento, in cui la

¹⁰ Scrive M.S. Giannini, nel celeberrimo “Ambiente” cit., 458: “... i beni ambientali sono complessi di cose che racchiudono quel che potrebbe dirsi un valore collettivo, dalla norma individuato come oggetto di una tutela giuridica. Non è che ciascuna delle cose che compongono il complesso costituisca base per due beni in senso giuridico: è invece dal complesso che si esprime un valore a sé stante, che va a costituire il bene (in senso) giuridico ambientale, bene a cui deve, forse, riconoscersi natura di bene immateriale”.

Per una critica della concezione del paesaggio e del bene paesaggistico come “cosa” vedasi L.R. Perfetti, “Premesse alle nozioni giuridiche di ambiente e paesaggio. Cose, beni, diritti e simboli” in Riv. Giur. Amb. 2009, 1 ss..

¹¹ V. Mazzarelli, “La disciplina del paesaggio” cit., 1069. E. Boscolo (“Appunti” cit., 728) rileva: “Nella stagione storico-culturale culminata con la L. n. 1497/1939, si registrava una piena coincidenza tra il processo culturale attributivo di senso ad un segmento di territorio ed il riconoscimento del paesaggio come oggetto di tutela giuridica ... Erano qualificabili come paesaggio quei segmenti di territorio di eccezionale bellezza, la cui percezione valoriale seguiva logiche non dissimili dalla contemplazione dell'oggetto artistico”.

¹² N. Assini-G. Cordini (“I beni culturali e paesaggistici”, Padova 2006) così sintetizzano la situazione: “L'art. 5 della L. 29 giugno 1939, n. 1497, disciplinava per la prima volta i Piani Paesistici, prevedendoli come strumento diretto a disciplinare l'assetto dei complessi immobiliari aventi un caratteristico valore estetico e tradizionale ... in una prospettiva di protezione organica delle bellezze naturali e di difesa dei particolari e singolari aspetti del paesaggio”.

¹³ G. Amoroso, “Dalla disciplina (statica) alla regolazione (dinamica) del paesaggio” in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari, “Urbanistica e paesaggio”, Napoli 2006, 361.

prima può consentire di modificare (dal punto di vista urbanistico-edilizio) i beni di notevole interesse pubblico tutelati dalla seconda: separazione giuridico-formale fondata – almeno inizialmente – sull'idea della separatezza dei due “mondi” e dell'irrelevanza eziologica dell'uno rispetto all'altro, anche per l'inesistenza, in tale momento, di un problema di tutele parallele o di tutele concorrenti¹⁴.

Il piano paesaggistico ex art. 5 L. 29 giugno 1939 n. 1497 è, infatti, un mero strumento di tutela dei beni vincolati¹⁵, mentre il piano regolatore è un vero atto pianificatorio con finalità urbanistiche (e, quindi, affatto diverse rispetto a quelle del citato piano paesaggistico) riguardanti l'intero territorio comunale, comprese – ovviamente – le bellezze paesaggistiche. Il P.R.G. è, di conseguenza, destinato a disciplinare, ai fini urbanistici, anche le citate bellezze, ma senza sovrapposizioni in assenza di veri piani paesaggistici concorrenti: è il tempo de *“il piano regolatore come strumento di assetto globale di ogni realizzazione da compiere sul territorio”*¹⁶⁻¹⁷.

¹⁴ Osservava, nel 1973, M.S. Giannini, sulla base della sua notissima distinzione tra le dimensioni dell'ambiente (“ambiente-paesaggio”, “ambiente come acqua, suolo e aria” e “ambiente-urbanistica”), da un lato, che “... l'ambiente urbanistico non possiede alcuna connotazione particolare, ma è l'ambiente nella sua globalità ...” (pg. 456), sottolineando, altresì, che “Dell'ambiente urbanistico, invece, è assai semplice l'individuazione: è l'oggetto di un'attività amministrativa ormai del tutto chiara e distinta nei suoi contenuti, alla cui base sta la potestà di pianificazione territoriale” (pg. 457), e, dall'altro, che l'ambiente urbanistico “costituisce elemento indipendente” rispetto agli altri due ambienti (pg. 480).

¹⁵ W. Cortese, “Il patrimonio” cit., 583; V. Mazzearelli, “La disciplina” cit., 1073.

¹⁶ M.S. Giannini, “Ambiente” cit., 481.

¹⁷ M. Immordino (“I piani paesaggistici” cit., 89), con specifico riferimento alla giurisprudenza della Corte Costituzionale degli anni '70 del secolo scorso (sent. 141/1972), annota testualmente: “Con questa pronunzia ... ha inizio quell'orientamento costituzionale, che, pur non negando l'esistenza di punti di connessione e di reciproca interferenza a livello pianificatore tra le due materie, ha contestato tuttavia l'equazione prospettata in dottrina (Predieri), paesaggio = urbanistica, che avrebbe portato, ove accolta, all'assorbimento del paesaggio nell'urbanistica con l'ulteriore implicazione di una competenza regionale anche in materia di paesaggio”.

Questo è l'approccio ispirante la L. 17 agosto 1942 n. 1150 s.m.i., altrimenti nota come Legge Urbanistica.

Basti, al riguardo, considerare l'art. 1 di quest'ultima, il quale concentra l'attenzione sull'assetto e l'incremento edilizio dei centri abitati, nonché sullo sviluppo urbanistico in genere, cioè sulla c.d. antropizzazione e sulle conseguenze della stessa¹⁸. In questa prospettiva, sono pensati e normati tutti gli strumenti pianificatori generali, contemplati dalla medesima legge: dal piano territoriale di coordinamento (art. 5 L.U.), rimasto sostanzialmente sulla carta, al piano regolatore generale (art. 7 L.U.), ai piani regolatori intercomunali (art. 12 L. cit.) e ai programmi di fabbricazione (art. 34 L. stessa).

In questo contesto, la tutela dei beni paesaggistici rileva se ed in quanto diviene un problema urbanistico; altrimenti, rimane distinta, pur se non si possono escludere in assoluto interrelazioni, a taluni effetti postulate anche dalla legge¹⁹.

È questo lo scenario di riferimento (legislativo e culturale) del Costituente²⁰.

¹⁸ "Ex multis" P. Urbani-S. Civitarese Matteucci, "Diritto urbanistico", Torino 2004, 4; A. Crosetti-A. Police-M.R. Spasiano, "Diritto urbanistico e lavori pubblici", Torino 2007, 19 ss.; N. Assini ("Pianificazione urbanistica e governo del territorio", Padova 2000, 18) osserva, tra l'altro: "*Ulteriore limite alla portata definitoria dell'art. 1 della l. urb. fu ravvisato quando la dottrina approfondì la tematica delle c.d. tutele o settori differenziati. Per tale via, infatti, è agevole cogliere come la definizione di urbanistica e di diritto urbanistico non riceva dal riferimento "all'assetto ed all'incremento edilizio dei centri abitati" alcuno spunto utile e veniva, invece, a porsi su di un piano completamente diverso, così obliterando quello dei rapporti tra la disciplina urbanistica e le altre, in conseguenza della sovrapposizione causata dall'inerire sullo stesso oggetto: il territorio*".

¹⁹ M.S. Giannini ("Ambiente" cit., 450) ricorda che la novella della legge urbanistica apportata dalla legge 17 luglio 1967 n. 765 rese obbligatorio l'intervento dei Soprintendenti dei beni culturali e di quelli ambientali nei procedimenti di formazione degli strumenti urbanistici, anche se questi non avessero ad oggetto zone nelle quali esistessero beni ambientali culturali dichiarati.

²⁰ Vedasi l'acuto commento dell'art. 9 Cost. di F. Merusi in "Commentario alla Costituzione" a cura di G. Bianca, I, Bologna 1975, 434 ss..

Lo testimoniano tanto l'art. 9, III comma, Cost., che contempla il paesaggio (ritenuto, in autorevoli commenti risalenti, da identificarsi con le bellezze naturali²¹) come bene da tutelare, "in una" con il patrimonio storico-artistico, quanto l'art. 117 Cost., che, nell'originaria versione, ricomprendeva – come notorio – la sola "Urbanistica" tra le materie rientranti nella competenza concorrente di Stato e Regioni a Statuto Ordinario²². Ed ancora ne è dimostrazione la centralità che, nello svilupparsi della problematica urbanistica, ha assunto il tema del diritto di proprietà (art. 42 Cost.) e del limite della sua comprimibilità²³. Carattere emblematico assumono, in questo contesto, le sentenze della Corte Costituzionale 29 maggio 1968 n. 55²⁴ e n. 56²⁵, che negano la compatibilità – in linea di principio²⁶ - del c.d. vincolo urbanistico con il diritto di proprietà e che affermano, al contrario, la legittimità costituzionale del vincolo previsto dalla menzionata L. 29 giugno 1939 n. 1497, non rinvenendo (in questo secondo caso) contrasto con il

²¹ A.M. Sandulli ("La tutela" cit., 72) sostiene testualmente: "*Quanto al valore del precetto per cui la Repubblica tutela il paesaggio, è chiaro poi che ... esso non può che essere inteso se non nel senso che, in seno all'ordinamento generale dello Stato, debbono essere apprestati dai pubblici poteri strumenti giuridici idonei ad assicurare effettivamente la conservazione e la cura (oltre che dei beni di interesse storico-artistico, anche) di quei beni che costituiscono il paesaggio, vale a dire di quei beni che la tradizione legislativa indica col nome di bellezze naturali*". Diversa l'opinione di Alberto Predieri, che parlò del paesaggio come "forma del territorio" con la conseguente identificazione del paesaggio con l'urbanistica: vedansi "Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione", Milano 1969, e "Paesaggio" voce EdD vol. XXXI, Milano 1981, 514.

²² Sulla successiva evoluzione della intera problematica nella giurisprudenza costituzionale: M. Immordino, "I piani paesaggistici nella giurisprudenza costituzionale" in AA.VV., "Il diritto urbanistico in 50 anni di giurisprudenza della Corte Costituzionale", Napoli 2007, 85 ss..

²³ G. Morbidelli, "Tutela dell'ambiente e normativa urbanistica. Riflessi sul diritto di proprietà" in Riv. Giur. Ed. 1988, 126 ss..

²⁴ Riv. Giur. Ed. 1968, I, 777. Su detta sentenza, peraltro, deve ricordarsi la posizione fortemente critica di M.S. Giannini. Vedasi, al riguardo, la riflessione di S. Amorosino: "Massimo Severo Giannini e la fondazione del diritto urbanistico" in ID, "Il governo dei sistemi territoriali", Padova 2008, 140 ss..

²⁵ Giust. Civ. 1968, I, 884.

²⁶ Sulla problematica sia consentito di rinviare a G. Pagliari, "Corso di diritto urbanistico", III ed., Milano 2002, 79 ss..

medesimo art. 42 Cost.. Il tutto su due presupposti: da un lato, che l'idoneità ad una determinata destinazione urbanistica, con effetti limitativi dell'esercizio del "terribile diritto", dipenda esclusivamente da una scelta discrezionale della P.A. e non abbia alcun legame con le caratteristiche proprie, oggettive, del bene; dall'altro, che quella della bellezza naturale sia qualità (esclusivamente) intrinseca ed originaria. In una prospettiva complessiva o unitaria, una simile distinzione non sarebbe – forse – apparsa così chiara, così netta, così giustificata: se l'interesse urbanistico e il notevole interesse pubblico della L. 29 giugno 1939 n. 1497 menzionata fossero stati considerati come due diversi profili dell'unico bene "territorio" e, quindi, come esigenze (= interessi) distinte, ma complementari, di tutela di questo, lo scenario avrebbe potuto essere di gran lunga differente.

A quel punto, infatti, anche l'interesse urbanistico avrebbe avuto un'ineludibile relazione con le qualità naturali del bene, con la conseguenza che la sua tutela, alla luce dell'art. 42 Cost., sarebbe stata giudicata prevalente (almeno tendenzialmente) rispetto a quella della proprietà fondiaria.

Il primo vero elemento di novità, nel quadro descritto, è stato costituito dal D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616.

Le predette "distanze", infatti, si attenuano e le separatezze cominciano a sfumare. Da un lato, l'art. 79 sancisce il trasferimento alle Regioni delle funzioni amministrative dello Stato (e degli altri enti pubblici indicati dall'art. 1 del medesimo D.P.R.) nelle materie - urbanistica, viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale, navigazione e porti

lacuali, caccia e pesca nelle acque interne - considerate non più solo singolarmente, ma pure complessivamente per la stretta attinenza con l'assetto e l'utilizzazione del rispettivo territorio.

Dall'altro, l'art. 80 contiene una nozione dell'urbanistica, che si può definire "allargata"²⁷, posto che parla di "*disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente*".

Il salto di prospettiva è concettualmente notevole, perché l'interesse pubblico alla pianificazione urbanistica viene collegato a quello della tutela dell'ambiente: è l'enunciazione legislativa del principio delle "tutele parallele" e delle "tutele concorrenti"²⁸ e, forse anche, già (almeno in linea logica) di quello delle "tutele integrate"²⁹.

L'intuizione è forte; l'enunciazione del legislatore è chiara, ma il limite, che tale resterà per molto tempo, è costituito da un quadro legislativo ispirato ad una visione diversa e molto carente nonché da una prassi delle Amministrazioni, caratterizzata da un forte municipalismo e dalla logica della separatezza. Il tutto favorito dall'assenza di qualsivoglia definizione legale di territorio, ambiente e paesaggio, nonché

²⁷ M. Immordino ("I piani paesaggistici" cit., 89) parla di "*definizione talmente ampia da farla coincidere con l'intero governo del territorio*". Vedasi, altresì, N. Assini, "Pianificazione urbanistica e governo del territorio", Padova 2000, 22.

²⁸ Le tutele "parallele" si hanno allorché, nel rispetto delle reciproche funzioni, la disciplina urbanistica ed altre regolamentano, senza intersecarsi, lo stesso bene; le tutele "concorrenti" si realizzano quando la disciplina urbanistica si interseca con altra, con la quale concorrere a "garantire" un bene: sia consentito di rinviare a F. Salvia-F. Teresi, "Diritto Urbanistico", Padova 2002, 295 ss. e a G. Pagliari, "Corso" cit., 555.

²⁹ La tutela integrata richiede sostanzialmente l'unicità dello strumento regolatore, che deve essere multifunzionale. L'unicità può essere raggiunta in varia maniera e non richiede necessariamente la contestualità. Sul tema si ritornerà più avanti.

assecondato dall'orientamento – all'epoca – “cristallizzato” della Corte Costituzionale³⁰.

In questo contesto, si inseriscono la Direttiva 79/409/CEE (“Direttiva del Consiglio, del 2 aprile 1979, concernente la conservazione degli uccelli selvatici”), che prevede l’istituzione delle ZPS, cioè delle “zone di protezione speciale per tutelare le specie di uccelli viventi allo stato selvatico”³¹ nonché le leggi 8 agosto 1985 n. 431 (“Conversione in legge con modificazioni del D.L. 27 giugno 1985 n. 312 recanti disposizioni urgenti per la tutela delle zone di particolare interesse ambientale”) e 6 dicembre 1991 n. 394 (“Legge quadro sulle aree protette”).

La predetta L. 431 è stata notoriamente la conseguenza del D.M. 21 settembre 1984³², altrimenti famoso come “decreto Galasso”, e dei c.d. “Galassini”³³, provvedimenti attuativi di quest’ultimo, che hanno costituito, in sostanza, un tentativo – non riuscito per gli oggettivi limiti della legislazione di riferimento – di avvalersi della L. 29 giugno 1939 n. 1497 per ottenere obiettivi di tutela dell’ambiente-paesaggio e non di singole bellezze naturali.

³⁰ M. Immordino (“I piani paesaggistici” cit., 89) che, nonostante la definizione di governo del territorio postulata dall’art. 80 del D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616 rispondesse ad esigenze di considerazione globale del territorio nella sua unitarietà, “*per la Corte Costituzionale (sent. 239/1982 e 359/1985), le materie dell’urbanistica e del paesaggio rimangono autonome. La medesima zona del territorio può, infatti, costituire – per il Giudice della legge – punto di riferimento tanto della disciplina urbanistica, diretta alla composizione di tutti i differenti interessi coinvolti dalla regolazione del territorio e l’altra funzione all’interesse paesaggistico*”.

³¹ Ai sensi del II comma dell’art. 4 Direttiva cit., le zone di protezione speciale sono costituite dai terreni più idonei in numero e superficie alla conservazione di tali specie, tenuto conto della necessità di protezione di queste ultime nella zona marittima e terrestre in cui si applica la direttiva medesima.

³² Pubblicato su G.U. 26 settembre 1984 n. 265. Per un commento si rinvia a G.F. Cartei, “Il paesaggio” in S. Cassese (a cura di), “Trattato di diritto amministrativo”, Diritto amministrativo speciale, Tomo II, Milano 2000, 1583 ss..

³³ M. Libertini, “Tendenze innovative in tema di tutela del paesaggio: le vicende del “decreto Galasso””, in Foro it. 1985, 209 ss.; L. Francario, “Le destinazioni della proprietà a tutela del paesaggio”, Napoli 1986, 92 ss.; V. Onida, “Tutela del paesaggio e pianificazione territoriale” in Riv. Giur. Amb. 1988, 749 ss.; M. Pallottino, “La pianificazione dell’ambiente nella l. 8 agosto 1985, n. 431” in Riv. Giur. Amb. 1988, 410 ss..

Con la legge ora considerata si impongono, “ipso iure”, misure vincolistiche aventi la stessa portata giuridica dei vincoli provvedimentali imposti per via amministrativa alle bellezze naturali, in base alla più volte richiamata legge 1497 del 1939.

Si ritrovano così sottoposti a vincolo “ambientale” – salve le eccezioni, qui non menzionabili per ragioni espositive – tutti i territori costieri fino a m. 300 dalla linea di battigia, i territori contermini ai laghi per una pari profondità, fiumi, torrenti e corsi d’acqua con le relative ripe per una fascia di m. 150, le montagne alpine sopra i m. 1600 s.l.m. e quelle appenniniche e isolane al di sopra dei m. 1200 s.l.m., i ghiacciai e i circhi glaciali, i parchi e le riserve naturali (nazionali e regionali), compresi i territori di protezione esterna dei parchi, i territori coperti da foreste o da boschi ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco e quelli sottoposti a vincolo di rimboschimento, le aree delle università agrarie e quelle gravate da usi civici, le zone umide, i vulcani e le zone di interesse archeologico (art. 82, Il comma, L. cit.). Epperò, soprattutto, assume importanza l’art. 1 bis L. 431 cit., che, da un lato, rende obbligatorio il piano territoriale paesistico (in origine – come già ricordato – previsto dall’art. 5 L. 29 giugno 1939 n. 1497 e disciplinato dall’art. 23 R.D. 30 giugno 1940 n. 1357)³⁴, innovandone disciplina e funzione, e, dall’altro, sancisce la *“piena fungibilità tra il piano paesistico e il piano urbanistico territoriale”*³⁵: la prospettiva della tutela integrata sembra subire una forte

³⁴ Sulla natura dei piani paesistici vedasi, tra gli altri, M. Immordino, “Vincolo paesaggistico” cit., 172 ss..

³⁵ Così N. Assini (“Pianificazione urbanistica” cit., Padova 2000, 48 ss.), che, peraltro, ricorda (pg. 50): “... non sembra che l’affermata fungibilità dei piani in discorso possa tradursi in una relazione di identità. Diverse, infatti, risultano essere le finalità perseguite, gli effetti prodotti ed i valori protetti. In tal senso, del resto, muove il tradizionale

accelerazione, non foss'altro sul piano della visione culturale di fondo, che è chiaramente caratterizzata dall'assunzione della contestualità delle tutele e, comunque, della creazione di condizioni, anche giuridico-formali, di sinergia funzionale ed operativa tra la tutela "urbanistica" e quella "paesaggistica".

Questo passaggio, di notevole importanza, non può essere compreso appieno nella sua portata, se non si considerano le differenze introdotte dal medesimo art. 1 bis della c.d. Legge Galasso³⁶.

Il piano territoriale paesistico dell'art. 5 L. 29 giugno 1939 n. 1497, infatti, era, da un lato, eventuale (la sua approvazione, cioè, era rimessa ad una scelta discrezionale della P.A. competente) e, dall'altro, finalizzato ad evitare che i complessi di cose immobili di valore estetico e tradizionale (art. 1, n. 3, L. cit.) e le bellezze panoramiche (art. 1, n. 4, L. cit.) fossero *"utilizzati in modo pregiudizievole alla bellezza panoramica"* (art. 5, I comma, L. cit.)³⁷⁻³⁸, mentre il piano territoriale paesistico dell'art. 1 bis c.d. Legge Galasso ha la funzione di sottoporre a specifica

insegnamento della Corte Costituzionale, attenta a distinguere la materia del paesaggio dall'urbanistica. La diversità, in particolare, si appunta sull'efficacia operativa dei piani paesistici, idonei a dettare prescrizioni immediatamente vincolanti per i privati (tali da conformare, illico et immediate, le proprietà immobiliari considerate), in confronto a quella meramente direttiva dei piani urbanistici territoriali che in quanto tali vincolano le sole amministrazioni comunali, ma non anche i privati proprietari. "Rebus sic stantibus", in relazione ai piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici ed ambientali potrà bene prospettarsi una natura "mista" in relazione alla pluralità di effetti da essi prodotti: precettivi-conformativi, in relazione alle aree oggetto di considerazione dei valori paesaggistici ed ambientali, e meramente direttivi, in relazione alle restanti parti del territorio considerato ed in conseguenza della natura di piano urbanistico-territoriale".

³⁶ G.F. Cartei, "La disciplina del paesaggio tra conservazione e funzione programmata", Torino 1995, 75 ss.; M. Libertini-S. Aleo-M. Immordino, "Tutela dell'ambiente. Legge 8 agosto 1985 n. 431" in "Nuove leggi civili commentate" 1986, 901 ss.; M. Pallottino, "La pianificazione" cit., 410 ss.; V. Onida, "Tutela" cit., 749 ss.; R. Gambino, "Piani paesistici. Uno sguardo di insieme" in Urbanistica 1988, n. 90, 7 ss..

³⁷ A. Angiuli, "Commento art. 135", in A. Angiuli-V. Caputi Jambrenghi, "Commentario" cit., 354-355.

³⁸ Vedasi S. Amoroso, "Commento artt. 143-144-145 (e 135)" in M.A. Sandulli (a cura di), "Codice dei beni culturali e del paesaggio", Milano 2006, 941.

normativa d'uso e di valorizzazione ambientale *“il territorio includente i beni ambientali”*³⁹.

Come non considerare, da un lato, che l'oggetto di tutela e di pianificazione diventa il territorio e non è più la bellezza naturale, e, dall'altro, che il piano ha la duplice funzione di garantire sia la conservazione che la valorizzazione dell'ambiente?

Come non prendere atto che, per le scelte del legislatore del 1985, il piano paesistico assume una valenza pianificatoria vera, perché più ampia della precedente (sia quanto all'oggetto della tutela, sia quanto al contenuto della competenza pianificatoria) e, soprattutto, perché funzionale al *“territorio includente il bene ambientale”* e non più al solo bene ambientale in sé e per sé?

Come non constatare che, in tal modo, il piano paesistico diviene, almeno tendenzialmente, quando trattasi di piano paesistico *“tout court”*, un piano urbanistico *“dai contenuti limitati”* (ma pur sempre un piano urbanistico), ed un piano urbanistico *“a tutto tondo”* se riveste la forma di piano urbanistico-territoriale nell'accezione della c.d. Legge Galasso⁴⁰?

Si spiega, in tal modo, la fungibilità tra il piano territoriale paesistico e quello urbanistico-territoriale, prima inconcepibile, e si spiega, altresì, il

³⁹ Non si può qui affrontare l'importante profilo della differenza tra tutela mediante vincoli paesaggistici e tutela mediante pianificazione paesaggistica: sul punto, in questa sede, è sufficiente rinviare alle riflessioni di V. Mazzarelli, *“Le nuove modifiche”* cit., 1069. Peraltro, è opportuno ricordare la funzione che la tutela per vincoli, in ragione dell'obbligo della preventiva autorizzazione *“paesaggistica”* per gli interventi edilizi, ha rivestito in ordine al processo di integrazione tra tutela urbanistica e tutela paesaggistica: S. Amorosino, *“Dalla disciplina”* cit., 366 ss..

⁴⁰ Sul punto, vedasi, tra gli altri, N. Assini (*“Pianificazione”* cit., 48 ss.), che, in particolare, sottolinea, da un lato, che *“... non sembra che l'affermata fungibilità dei piani in discorso possa tradursi in una relazione di identità”*, e, dall'altro, che *“... è bene evidenziare come anche dal piano paesistico scaturiscano obblighi a carico delle amministrazioni comunali, consistenti in un mero dovere di recepimento delle prescrizioni contenute nei piani stessi, in considerazione del valore sovraordinato che il piano paesistico tutela a confronto dei piani regolatori ...”*.

principio della prevalenza del piano paesistico su quello urbanistico⁴¹: prevalenza confermata dalla previsione (art. 1 ter e 1 quinquies c.d. Legge Galasso) delle misure di salvaguardia, comportanti l'inibizione di ogni modificazione del territorio e dell'attività edilizia fino all'approvazione dei piani paesaggistici o urbanistico-territoriali⁴².

Coerente con questo indirizzo è l'introduzione della Valutazione di Impatto Ambientale – V.I.A. (art. 6, Il comma, L. 8 luglio 1986 n. 349)⁴³, che si inserisce come “presupposto o parte integrante del procedimento di autorizzazione o di approvazione”⁴⁴ di progetti di opere e di interventi, che, per natura o dimensione, possono avere un impatto importante sull'ambiente: “... la procedura V.I.A. ... non può essere intesa” – sostiene il Consiglio di Stato⁴⁵ - “come limitata alla verifica dell'astratta compatibilità ambientale dell'opera, ma si sostanzia in un'analisi comparativa tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto rispetto all'unità socio-economica, tenuto conto delle alternative praticabili e dell'“opzione zero” ... Di qui la non irragionevole bocciatura di un progetto che arrechi un “vulnus” non giustificato da un'esigenza produttiva suscettibile di soddisfacimento per il tramite di soluzioni meno importanti in conformità al criterio dello sviluppo sostenibile e alla logica di proporzionalità tra consumazione delle risorse ambientali e benefici per la collettività che deve governare il bilanciamento delle istanze antagonistiche”. La sintesi giurisprudenziale è recente e potrebbe

⁴¹ N. Assini, “Pianificazione” cit., 51.

⁴² G.F. Cartei, “Il paesaggio” cit., 1587; M. Libertini-S. Aleo-M. Immordino, “Tutela” cit., 962 ss..

⁴³ G.C. Mengoli, “Manuale di diritto urbanistico”, VI ed., Milano 2009, 490 ss..

⁴⁴ Così G.C. Mengoli, “Manuale” cit., 491-492.

⁴⁵ Cons. St. – sez. VI – 22 febbraio 2007 n. 933, nelle banche dati on-line De Jure e Leggi d'Italia Professionale.

sostenersi che sia il frutto dell'evoluzione della legislazione. Al contrario, la tesi illustrata nella decisione richiamata rappresenta la "ratio" dell'istituto fin dall'inizio, ovverossia la necessità della ricordata sinergia nonché l'allargamento dell'orizzonte allo "sviluppo sostenibile" e, quindi, alla tutela delle aspettative della società, non (riduttivamente) identificate con l'interesse urbanistico e con quello ambientale.

L'introduzione della V.I.A. (valutazione di impatto ambientale) (art. 6 L. 8 luglio 1986 n. 349), infatti, ha costituito un passo importante del processo di integrazione tra territorio ed ambiente, sol che si consideri che, con essa, si è stabilito l'obbligo di sottoporre determinate opere, prima della loro realizzazione, ad una sorta di esame di compatibilità con le esigenze ambientali.

Questo istituto ha, quindi, affermato il principio della necessaria ponderazione delle scelte urbanistiche (sia pure in fase attuativa delle stesse) – e, con esse, delle scelte di valenza economica, che sono alla base della realizzazione degli interventi di trasformazione di maggior impatto – rispetto all'incidenza delle medesime sull'ambiente. Il che ha significato la sanzione legislativa del venir meno dell'"autonomia" della pianificazione urbanistica, della sua "sovranità", e dell'introduzione, al suo posto, della necessaria verifica delle decisioni urbanistiche alla luce del fattore ambientale⁴⁶.

⁴⁶ G. Rossi (a cura di), "Diritto dell'Ambiente", Torino 2008, 72 ss.; F. Fracchia, "I procedimenti amministrativi in materia ambientale" in A. Crosetti-F. Fracchia-N. Olivetti Rasoni, "Diritto dell'Ambiente" in corso di pubblicazione; S. Foà, "Paesaggio" cit., 182-183; A. Fiale, "Diritto" cit., 72 ss..

Come noto, lo sviluppo dell'idea, sottesa all'istituzione della V.I.A., si è avuto con la VAS (Valutazione ambientale strategica), introdotta molto più avanti nel tempo (art. 4, Il comma, Codice dell'Ambiente s.m.i.)⁴⁷.

Con questo istituto, infatti, il legislatore italiano, su "spinta" di quello comunitario, ha sancito la necessità che le scelte (tra gli altri) dei piani e programmi (territoriali, per la qualità dell'aria, delle acque, dei rifiuti, delle telecomunicazioni, dell'energia) siano valutate, nella fase di elaborazione e di adozione, con specifico riferimento alla loro incidenza ambientale e alla sostenibilità di quest'ultima⁴⁸.

L'interesse ambientale, in tal maniera, viene elevato, quanto meno, ad elemento di condizionamento – sostanzialmente, in termini di controllo preventivo – delle scelte pianificatorie (anche) urbanistiche e, più latamente, territoriali.

L'integrazione delle tutele è, a questo punto (inizio anni 2000), inequivocabile⁴⁹.

Un passo verso l'integrazione è stato costituito dalla L. 6 dicembre 1991 n. 394 ("Legge quadro sulle aree protette")⁵⁰ s.m.i., che introduce – tra l'altro – il piano del parco (art. 12) come strumento di perseguimento dello sviluppo sostenibile⁵¹ dei territori, nei quali siano presenti

⁴⁷ G.C. Mengoli, "Manuale di diritto urbanistico", VI ed., Milano 2009, 191 ss..

⁴⁸ "Il connotato "strategico" di questa valutazione sta proprio nella peculiarità di garantire una analisi delle ricadute potenziale sull'ambiente delle possibili azioni pianificate, e delle differenti opzioni fra le quali l'amministrazione si trova a dover scegliere nella predisposizione di questi atti a contenuto generale": G. Rossi (a cura di), "Diritto dell'ambiente" cit., 78.

⁴⁹ E. Boscolo ("Appunti" cit., 801) attribuisce alla VAS una valenza modificativa dei piani urbanistici comunali, per i quali le tematiche paesaggistiche diventano oggetto di effettiva considerazione.

⁵⁰ A. Crosetti, "La tutela naturalistica dei beni culturali ovvero il paesaggio culturale", in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari, "Urbanistica e paesaggio", Napoli 2006, 101 ss.; W. Cortese, "Il patrimonio" cit., 614 ss..

⁵¹ Di questo, infatti, parla sostanzialmente l'art. 1 della stessa legge, allorché, al III comma, definisce le finalità cui deve essere preordinato lo "speciale regime di tutela o di gestione"

formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche e biologiche o gruppi di esse, che hanno rilevante valore naturalistico o ambientale. La funzione di quest'ultimo è di tutelare più direttamente i valori naturali, ambientali, storici, culturali e antropologici tradizionali in una con le attività umane compatibili con le finalità istitutive dei singoli parchi⁵². A tale scopo, il piano deve suddividere l'area ricompresa nel singolo parco in quattro zone (riserva integrale, riserva generale orientata, area di protezione e area di promozione economica e sociale) (art. 12 L. cit.). E' chiaro che il piano del parco contiene, pertanto, norme di rilievo paesistico e di rilevanza ambientale⁵³ con effetti urbanistici e comporta, ineludibilmente, il problema del raccordo con il piano paesistico e con i piani urbanistico-territoriali; problema risolto – ex lege (art. 12, VII comma, L. cit.) – in termini di sostituzione automatica – in parte qua – delle statuizioni del piano del parco a quelle dei piani paesistici, di quelli territoriali o urbanistici nonché di ogni altro strumento di pianificazione⁵⁴.

Il “cambio di marcia” è evidente: l'esigenza di tutela ecologica, più che estetica⁵⁵, di aree di particolare importanza viene ritenuta – nell'ambito

delle aree protette. Sul piano del parco si rinvia, tra gli altri, a S. Civitarese Matteucci, “Governo del territorio e ambiente” in G. Rossi (a cura di), “Diritto dell'ambiente”, Torino 2008, 208 ss..

⁵² S. Masini, “Parchi e riserve naturali. Contributo ad una teoria della protezione della natura”, Milano 1997; A. Angiuli, “Premesse per uno studio sui “grandi spazi funzionali”. Il regime giuridico del parco”, in Dir. Ec. 1997, 63 ss.; E. Picozza, “La legge quadro sulle aree protette”, in Corr. Giur. 1992, 212; N. Assini, “Pianificazione” cit., 66; N. Aicardi, “Specificità e caratteri della legislazione sulle aree naturali protette: spunti ricostruttivi delle discipline territoriali differenziate” in Riv. Giur. Amb. 1999, 171 ss.; F. Salvia, “Aree protette, proprietà, interessi ambientali” in Riv. Giur. Urb. 2000, 637 ss..

⁵³ A. Crosetti, “La tutela naturalistica” cit., 118-119.

⁵⁴ Per cenni di sintesi, sia consentito di rinviare a G. Pagliari, “Corso cit.”, 573 ss..

⁵⁵ W. Cortese, (“Il patrimonio” cit., 617) rileva testualmente: “*In quella legge (n.d.r.: L. 29 giugno 1939 n. 1497) si faceva riferimento alla rarità, alla singolarità scientifica, ai punti di vista e di belvedere caratterizzati dalla vista delle bellezze in questione; in questa legge, si fa riferimento, invece, all'ambiente naturale come “habitat” dell'uomo, come località in cui l'uomo vive e per cui sorge l'esigenza della salubrità dell'ambiente e la conservazione e la riproduzione delle specie animali e vegetali*”.

di un disegno più complesso, caratterizzato dalla volontà di conciliare la salvaguardia della natura con le esigenze, anche produttive, dell'uomo (art. 1, (in specie) IV comma, L. cit.)⁵⁶ – prioritaria e primaria, con la conseguenza che la tutela urbanistica diventa, per certo verso, secondaria o strumentale rispetto alla prima: infatti, è la necessità di salvaguardare i valori naturalistici a determinare i caratteri della tutela urbanistica e non viceversa. Sul piano giuridico-formale, il legislatore supera, per certo verso, la prospettiva della “tutela integrata”, spingendosi ad una visione meglio definibile di “tutela sostitutiva”. In altre parole, la difesa dei valori naturalistici assume la valenza di difesa dell'interesse urbanistico. In un certo senso, il legislatore imprime una accelerazione eccessiva per quei tempi: in un sistema pianificatorio disorganico, infatti, introduce un'indicazione di “incorporazione” tra due strumenti pianificatori con finalità diverse senza tener conto né della mancanza di coincidenza dei territori sottoposti a regolamentazione dai due diversi strumenti, né della chiara settorialità della tutela dei parchi, che non può che consentire una “sostituzione parziale” e, quindi, di fatto solo un'integrazione tra p.r.g. e piano del parco. Questo “errore di

⁵⁶ N. Assini (“Pianificazione urbanistica” cit., 65-66) rileva che *“non solo, dunque, la prevalenza della componente naturalistica sul canone estetico, bensì anche una specifica finalità di destinazione ad attività umane educative, ricreative e scientifiche valgono ad evidenziare le linee evolutive di tale disciplina di settore volta, per tale verso, alla determinazione di uno sviluppo del rapporto uomo-natura mediante una più intensa collaborazione”*.

A. Crosetti (“La tutela naturalistica” cit., 118-119) sottolinea che *“la trasformazione e l'ampliamento delle qualità originarie del parco trovano un ulteriore riscontro normativo nella stessa legge quadro ove viene utilizzata l'espressione “area protetta”, che ancorché più descrittiva che dogmatica, appare idonea a cogliere l'evoluzione del concetto. La stessa Corte Costituzionale, del resto, ha dovuto constatare con riguardo alla L. n. 394 del 1991 che nel concetto di area protetta è rintracciabile un “centro di imputazione di una serie di valori non meramente naturalistici, ma anche culturali, educativi e ricreativi, in una corretta e moderna concezione dell'ambiente”*”.

prospettiva” si è tradotto, come ricorda la realtà empirica, in problemi operativi (e non solo) di non breve momento.

La non compiuta e puntuale coscienza delle (o attenzione alle) difficoltà naturalmente connesse all'integrazione tra la tutela generale di tipo urbanistico e le tutele settoriali caratterizza anche la c.d. direttiva “Habitat” (92/43/CEE), altrimenti nota come “Natura 2000”. È la direttiva dei “Siti di Importanza Comunitaria” (S.I.C.)⁵⁷; disciplina l'individuazione di siti, degni di protezione come habitat naturali⁵⁸ e/o come luoghi di vita di specie animali e vegetali da destinare alla conservazione della biodiversità. I S.I.C., in particolare, sono destinati a creare una rete europea – chiamata “Natura 2000”⁵⁹ – di “Zone Speciali di Conservazione”⁶⁰ e di “Zone di Protezione Speciale” (già contemplate dalla Direttiva 79/409/CEE). La rilevanza di questa direttiva, nel contesto del presente lavoro, è costituita dalla circostanza che, con essa, si è chiaramente stabilita la possibilità che la tutela della biodiversità, cui è inscindibilmente collegata la preservazione delle caratteristiche (geografiche, abiotiche e biotiche) interamente naturali o seminaturali

⁵⁷ Art. 1 lett. K: “Sito di importanza comunitaria: un sito che, nella o nelle regioni biogeografiche cui appartiene, contribuisce in modo significativo a mantenere o a ripristinare un tipo di habitat naturale di cui all'allegato I o una specie di cui all'allegato II in uno stato di conservazione soddisfacente e che può inoltre contribuire in modo significativo alla coerenza di Natura 2000, di cui all'articolo 3 e/o che contribuisce in modo significativo al mantenimento della diversità nella regione biogeografica o nelle regioni biogeografiche in questione. Per le specie animali che occupano ampi territori i siti di importanza comunitaria corrispondono ai luoghi, all'interno dell'area di ripartizione naturale di tali specie, che presentano gli elementi fisici o biologici essenziali alla loro vita e riproduzione”.

⁵⁸ Giusta la lett. b del I comma dell'art. 1 Direttiva citata, gli “habitat naturali” sono “zone terrestri o acquatiche che si distinguono grazie alle loro caratteristiche geografiche, abiotiche e biotiche, interamente naturali o seminaturali”.

⁵⁹ “Natura 2000” è l'acronimo (!) della “rete europea coerente delle zone speciali di conservazione” (art. 3, I comma, Direttiva cit.).

⁶⁰ “Zona speciale di conservazione: un sito di importanza comunitaria designato dagli Stati membri mediante un atto regolamentare, amministrativo e/o contrattuale in cui sono applicate le misure di conservazione necessaria al mantenimento o al ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, degli habitat naturali e/o delle popolazioni della specie per cui il sito è designato” (art. 1, I comma, lett. l), Direttiva cit.).

presenti all'interno dei siti, può comportare anche l'adozione di misure amministrative, non escluse quelle di natura urbanistica o ambientale e paesaggistica.

Come non constatare, pertanto, la “posa in opera”, attraverso la direttiva medesima, di un ulteriore tassello dell'integrazione tra le tutele del territorio e dell'ambiente, nonché degli elementi costitutivi di questi?

Di poco anteriore alla direttiva comunitaria ora esaminata è la L. 18 maggio 1989 n. 183, recante *“Norme per il riassetto organizzativo e funzionale della difesa del suolo”*⁶¹, il cui strumento fondamentale è rappresentato dai piani di bacino⁶² (di rilievo o nazionale o interregionale o regionale). Questi piani, destinati ad essere attuati attraverso programmi triennali di intervento, sono inquadrati dal legislatore come piani di settore di rilievo superiore ad ogni altro strumento di pianificazione ambientale. Per raggiungere i propri scopi⁶³, il piano di bacino può contenere anche previsioni di rilievo urbanistico. In tale ipotesi, il legislatore ha stabilito l'obbligo di adeguamento degli strumenti urbanistici ai piani di bacino (art. 17, VI comma, L. cit.)⁶⁴.

⁶¹ A. Pioggia (“Acqua e ambiente”, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino 2008, 236) sottolinea che la legge rappresenta *“un chiaro esempio dell'approccio integrato tipico della disciplina ambientale, in cui la stretta interdipendenza fra i diversi elementi che lo compongono e la pluralità dei fattori che possono incidere su di esso impongono di affrontare le questioni in maniera congiunta”*, sottolineando, altresì: *“E' significativo notare a questo proposito come la combinazione dell'interesse della risorsa idrica con quello alla difesa del suolo incida profondamente sulle modalità “giuridiche” di tutela di quest'ultimo prefigurandone una rilettura in chiave evolutiva”*.

⁶² Sulla problematica pianificatoria si rinvia, tra gli altri, A. Pioggia, “Acqua” cit., 249 ss.; M. Renna, “Pianificazione per la tutela delle acque e per la gestione dei rifiuti”, in F. Bassi-L. Mazzaroli (a cura di), *“Pianificazioni territoriali e tutela dell'ambiente”*, Milano 2000, 198 ss..

⁶³ La legge (art. 1, I comma, L. 18 maggio 1989 n. 183) prevede una serie di interventi per assicurare la difesa del suolo, il risanamento delle acque, la fruizione e la gestione del patrimonio idrico per gli usi di razionale sviluppo economico e sociale nonché la tutela degli aspetti ambientali ad essi connessi.

⁶⁴ N. Assini, “Pianificazione urbanistica” cit., 181 nota 40; A. Fiale, “Diritto urbanistico” cit., 38.

Stralcio del piano di bacino è, nel disegno della L. 183 predetta, il piano delle acque. Secondo la stessa impostazione, si muovono le normative sul rumore con i piani di risanamento acustico, con la zonizzazione acustica e con i piani urbani della mobilità, strumenti tutti funzionali al controllo del rumore, ma strettamente intrecciati con le problematiche urbanistiche.

Dei piani urbanistici costituiscono variante anche i piani provinciali di gestione dei rifiuti, aventi la funzione di individuare le strutture dello smaltimento necessarie su un determinato territorio comunale e di allocarle con contestuale definizione dimensionale, funzionale e tipologica degli impianti medesimi⁶⁵.

La tendenza legislativa è chiara: l'impossibilità di uno strumento unico omnicomprensivo viene risolto attraverso la previsione di piani settoriali, le cui scelte tecniche (se ed in quanto) aventi riflessi urbanistici devono essere "trasfuse" nei piani urbanistici, con la conseguenza che il contenuto tipico di questi ultimi – e autonormato – è sempre più limitato nonchè condizionato, nella sua definizione, da dati extraurbanistici e attinenti alle materie ricordate.

Giunge a questo punto⁶⁶ la riforma del Titolo V della Costituzione (L. cost. 18 ottobre 2001 n. 3), che novella (anche) l'art. 117 Cost., cioè la disciplina della ripartizione della competenza legislativa tra Stato e

⁶⁵ Sulla problematica, senza pretesa di esaustività, si rinvia a P. Dell'Anno, "Manuale di diritto ambientale", Padova 2003, 480 ss.; E. Ronchi-M. Santoloci, "La riforma dei rifiuti: i nodi critici", Roma 2004; F. Giampietro (a cura di), "Commento al testo unico ambientale", Milano 2006; G. Bottino-R. Federici, "Rifiuti", in M.P. Chiti-G. Greco (a cura di), "Trattato di diritto amministrativo europeo", II ed., 1679 ss.; R.F. Gualtieri, "Rifiuti", in G. Rossi (a cura di), "Diritto dell'ambiente" cit., 365 ss..

⁶⁶ Del 1999 è il D.Lgs. 29 ottobre 1999 n. 490 ("Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, a norma dell'art. 1 della legge 8 ottobre 1997 n. 352"), che non presenta particolare importanza riducendosi ad una mera operazione di copia e incolla delle "leggi gemelle" del 1939: V. Mazzarelli, "La disciplina" cit., 1068.

Regioni, cui è seguita la L. 5 giugno 2003 n. 131, contenente le norme di adeguamento e di attuazione⁶⁷.

La scelta è nota: allo Stato (art. 117, II comma) competenza legislativa esclusiva su tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali; alle Regioni (art. 117, III comma) competenza concorrente su governo del territorio, valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali.

La ripartizione (ancora condizionata dalla mancanza di definizioni legislative dell'ambiente, del paesaggio e del territorio⁶⁸) si fonda su una impostazione condivisibile: l'ambiente⁶⁹ come valore costituzionale di rilievo statale e, quindi, unitario⁷⁰, e il territorio - logicamente (ma non "de iure", per difetto delle definizioni legislative) - ricompreso nell'ambiente, come interesse costituzionale di interesse regionale e, per ciò stesso, ripartito tra le Regioni medesime nonché oggetto di tutela parziale e parcellizzata; territorio che ritrova tutela unitaria solo per il fatto che le misure di ciascuna Regione non potranno non essere giuridicamente vincolate e funzionalmente coerenti con quelle assunte a livello statale a tutela dell'ambiente.

In altre parole, l'art. 117 Cost. delinea l'ambiente come entità complessiva e comprensiva, e il territorio come aspetto specifico e particolare, da governare a livello regionale nel rispetto delle esigenze di

⁶⁷ Per un commento su quest'ultimo, vedasi G. Falcon (a cura di), "Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003 n. 131", Bologna 2003.

⁶⁸ Sul problema delle definizioni, sia pure con specifico riferimento all'ambiente, vedasi F. Fracchia, "Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e dovere di solidarietà ambientale" in *Dir. Ec.* 2002, 217 ss..

⁶⁹ Per vero, l'art. 2 L. 29.05.1974 n. 256 affermava che per ambiente dovevano intendersi "acqua, aria e suolo nonché i rapporti di tali elementi tra loro e con qualsiasi organismo vivente".

⁷⁰ Per l'"excursus" sulla nozione di ambiente, vedasi, per tutti, G. Rossi (a cura di), "Diritto dell'ambiente", Torino 2008, 11 ss..

tutela dell'ambiente e in raccordo con le necessità di valorizzazione dei beni ambientali. Il passaggio è forte e assai significativo: non solo il Legislatore costituzionale sancisce la principalità dell'ambiente, ma stabilisce anche una relazione di continenza tra questo ed il territorio a favore del primo; dalla quale (relazione) consegue la strumentalità della tutela del territorio rispetto a quella ambientale. Il che è come dire: tutela integrata, ma con inversione dell'ordine gerarchico dei fattori, nel senso che il valore di vertice è l'ambiente, non più il territorio.

Per maggiore precisione, è necessario sottolineare che la relazione illustrata è implicita nell'art. 117 Cost., epperò non meno evidente e nuova. È, infatti, la novella del 2001 ad introdurla – *“dalla finestra, cioè in relazione al riparto di competenze fra Stato e Regioni, anziché dalla porta”*⁷¹ – attraverso l'indicazione esplicita dell'“ambiente” come valore costituzionale unitario e di rilievo statale nonché come materia autonoma rispetto al “governo del territorio” (art. 117, III comma, Cost.)⁷².

La distinzione tra la competenza legislativa statale, ristretta alla tutela dell'ambiente, e la competenza legislativa regionale, circoscritta alla valorizzazione di quest'ultimo, non attenua la portata della statuizione costituzionale, ma, al contrario, ne rafforza la valenza. Il “governo del territorio” viene, infatti, ad essere “costretto” tra tutela dell'ambiente, per la quale è chiamato a rispettare la legislazione statale, e valorizzazione dell'ambiente, di competenza legislativa regionale (epperò di tipo

⁷¹ G. Rossi (a cura di), “Diritto dell'ambiente” cit., 44 ss..

⁷² M.R. Spasiano (“I soggetti della politica ambientale in Italia” in Riv. Giur. Ed. 2005, II, 185 ss.) sottolinea che il richiamo all'ambiente contenuto nell'art. 117 Cost. risulta *“strettamente connesso alla prospettiva della sua tutela, in un'accezione dinamica che sembrerebbe imprescindibilmente impegnare il potere legislativo nell'esercizio di un'azione positiva di cura”*.

concorrente), per la quale è obbligato a coordinare le proprie scelte in modo che valorizzazione ambientale e tutela del territorio siano sinergiche⁷³.

Come non constatare, però, che questo quadro costituzionale comporta che l'integrazione avvenga a partire dall'ambiente e non (come era prima) dall'urbanistica?⁷⁴

Come non cogliere, pur con il condizionamento dovuto alla mancanza di definizioni legislative, il mutamento "rivoluzionario" dell'approccio, da cui discende che l'urbanistica non è più al vertice, ma è strumento di una missione più complessiva: la tutela dell'ambiente, di cui il territorio è parte?⁷⁵

Su queste premesse ordinamentali ("rectius": costituzionali), è stato promulgato il D.Lgs. 23 gennaio 2004 n. 42 ("Codice dei beni culturali e del paesaggio"), altrimenti noto come "Codice Urbani".

⁷³ F. Fracchia, "Sulla configurazione" cit., 223 ss. e 239 ss.; P. Portaluri ("L'Ambiente e i piani urbanistici" in G. Rossi (a cura di), "Diritto dell'ambiente" cit., 218) parla di "carattere trasversale" della tutela dell'ambiente.

⁷⁴ P. Portaluri, "L'Ambiente" cit., 224 ss.; F. Fonderico, "La tutela dell'ambiente" in S. Cassese (a cura di), "Trattato" cit., Diritto Amm. Spec. – tomo II, 1521 ss..

⁷⁵ La tesi proposta non prescinde, naturalmente, dalla considerazione del dibattito sulla formula "governo del territorio", che, nel III comma dell'art. 117 Cost., sostituisce "urbanistica".

Come noto, in dottrina, la nuova espressione è stata diversamente interpretata: da un lato, vi è stato chi (V. Cerulli Irelli, "Il governo del territorio nel nuovo assetto costituzionale", in S. Civitarese Matteucci-E. Ferrari-P. Urbani (a cura di), "Il governo del territorio", Milano 2003, 499 ss.; P. Portaluri, "La civiltà della conversazione nel governo del territorio", ibidem, 397 ss.) ha sostenuto che l'urbanistica dovesse intendersi esclusa dall'espressione costituzionale ed essere ritenuta una competenza residuale esclusiva delle Regioni; dall'altro, chi (S. Amorosino, "Il governo del territorio tra Stato, Regioni ed Enti locali", in S. Civitarese Matteucci-E. Ferrari-P. Urbani (a cura di), "Il governo" cit., 139 ss.) ha affermato che "governo del territorio" indicasse non un campo di tradizionale azione amministrativa, ma un nuovo approccio alle problematiche connesse all'uso del suolo, caratterizzato da "multilivel governance" secondo l'espressione di S. Amorosino.

È noto, altresì, che la Corte Costituzionale, con la sentenza 1 ottobre 2003 n. 303, ha sancito l'appartenenza dell'urbanistica al "governo del territorio" (vedasi anche la successiva sentenza 362 dello stesso anno).

All'art. 131 il paesaggio, *“ai fini del presente codice”*, viene definito – ed è la prima volta del legislatore⁷⁶ - come *“parte omogenea di territorio i cui caratteri derivano dalla natura, dalla storia umana o dalle reciproche interrelazioni”* (I comma).

Il paesaggio diventa, quindi, qualcosa di diverso, di più e anche (non necessariamente) di autonomo rispetto alle c.d. bellezze naturali, sulle quali erano impennate, pur nelle differenze prima richiamate, le precedenti leggi in materia.

Rimane – per molti aspetti – un contesto ancora delimitato, ma di più ampio orizzonte, perché il riferimento è a *“parte omogenea di territorio”* (e non più a beni), le cui caratteristiche derivano da fattori molteplici ed interrelati. Con tutto questo, dal paesaggio non vengono espunte le c.d. bellezze naturali, ma viene negata l'identificazione tra queste ed il paesaggio⁷⁷: è il *“paesaggio integrale”*⁷⁸.

Si ha, di conseguenza, un quadro di riferimento, un oggetto di tutela, più complesso e più articolato, e sicuramente inserito in un contesto non riducibile alla c.d. bellezza naturale. Il che spiega perché la tutela e la valorizzazione del paesaggio, ai sensi del II comma dell'art. 131 Codice

⁷⁶ A Crosetti (*“La tutela naturalistica”* cit., 109-110) rileva che in virtù dell'art. 131, che ha introdotto *“la prima definizione giuridica del paesaggio”*, la tutela di quest'ultimo *“... va oggi collocata nella più ampia e coordinata tutela della forma del territorio intesa quale continua interazione della natura e dell'uomo. ... Il paesaggio, in altri termini, è la traccia, il segno lasciato sul territorio, la storia fatta dalle vicende dell'uomo non meno che dai fenomeni naturali ...”*.

⁷⁷ E. Boscolo (*“Paesaggio e tecniche di regolazione”* in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari (a cura di), *“Urbanistica e paesaggio”*, Napoli 2006, 59) parla di definitivo superamento dell'impostazione, che, sulla scia della legislazione del 1939, *“... ancorava la nozione di paesaggio unicamente al paradigma delle bellezze naturali, in una visione tipicamente estetizzante ...”*.

⁷⁸ E. Boscolo (*“Paesaggio”* cit., 60-61) sottolinea che la definizione riportata nel testo si fonda sull'assunto secondo cui *“... ogni collettività percepisce come significativo il rapporto che essa struttura con il territorio, facendo emergere una concezione di paesaggio che diviene sfondo dell'esistenza, elemento distintivo forte sul quale restano impressi i “segni” delle generazioni (il “paesaggio-documento”, territorio-deposito di tracce evocative di significati per quella specifica comunità; “l'ecosfera è inseparabile dalla semisfera”)”*.

Urbani, siano per legge finalizzate al perseguimento dell'interesse pubblico di *“salvaguardare i valori che esso esprime quali manifestazioni identitarie percepibili”* in una prospettiva di sviluppo sostenibile⁷⁹.

Questo quadro di riferimento (= paesaggio e beni paesaggistici) viene tutelato attraverso un piano paesaggistico regionale o un piano urbanistico-territoriale, che, con riguardo a tutto il territorio regionale e con specifico riferimento ai beni paesaggistici in senso stretto (art. 134), definisce le trasformazioni compatibili, le azioni di recupero e di riqualificazione, nonché gli interventi di valorizzazione⁸⁰.

Nel contesto descritto, è comunque chiaro che il piano paesaggistico, non a caso tendenzialmente fungibile con il piano urbanistico-territoriale, non può più essere un piano solo di tutela delle bellezze naturali, ma deve assumere il più ampio respiro di uno strumento pianificatorio che deve tutelare e valorizzare il paesaggio e le c.d. bellezze naturali nell'ambito di una visione lata e pluralistica, che richiede di garantire la conservazione del bene, ma anche la sua massima valorizzazione, da raggiungersi creando la massima sinergia possibile con le necessità dell'uomo.

⁷⁹ E. Boscolo (*“Paesaggio”* cit., 62) annota al riguardo: *“Il Codice si richiama, infatti, all'idea dello sviluppo sostenibile, a segnare il passaggio da uno schema meramente protezionistico ad una logica che ricerca la compatibilità tra i bisogni di trasformazione e le esigenze di preservazione del valore culturale espresso dal territorio”*. In termini analoghi S. Ceccarelli, *“Differenti concezioni di sviluppo sostenibile”* in *Fil. Quest. Pubbl.* 2005, 35.

⁸⁰ La portata dei piani paesaggistici è definita dall'art. 143 Codice del Paesaggio. Questi, da un lato, in base al criterio della rilevanza e della integrità dei valori paesaggistici, porta alla definizione di ambiti omogenei in relazione alle condizioni del paesaggio e con una gradazione che, in relazione alla situazione oggettiva, va da *“elevato pregio paesaggistico”* a *“significativamente compromessi o degradati”*, e, dall'altro, per ogni ambito omogeneo, prevede (con disposizioni a contenuto descrittivo, prescrittivo e propositivo) gli interventi edilizi possibili, i parametri, le aree soggette ad autorizzazione paesaggistica preventiva (art. 143 Cod.).

Il piano paesaggistico, con la riforma del 2004, pur nei limiti di legge e non senza contraddizioni evidenti, assume la funzione di dettare le linee di azione di una fattispecie naturalmente dinamica e non più statica⁸¹.

Il piano paesaggistico disegnato dal D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 è, pertanto, una fattispecie nuova⁸², ma non radicalmente alternativa a quella recepita dal T.U. del 1999 (e già disegnata dalla c.d. Legge Galasso). Si tratta, infatti, di uno strumento che recepisce anche le funzioni di tutela delle bellezze naturali proprie del precedente piano paesaggistico, ma – come detto – ha ulteriori e diverse funzioni, legalmente previste per soddisfare le esigenze di tutela e valorizzazione del paesaggio (c.d. integrale)⁸³.

Peraltro, il piano paesaggistico, da un lato, deve essere raccordato con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore nonché con gli strumenti nazionali e regionali di sviluppo economico (art. 145 Cod. cit.), e, dall'altro, le sue statuizioni (artt. 143 e 156 Cod. cit.) sono cogenti per gli strumenti urbanistici dei Comuni, delle Città metropolitane e delle Province, sono immediatamente prevalenti sulle disposizioni difformi

⁸¹ E. Boscolo (“Paesaggio” cit., 62), al riguardo, evidenzia: *“La consapevolezza della necessità di confrontarsi con un processo e non più (soltanto) con la staticità di alcuni siti da preservare nel loro assetto formale originario (paesaggi immoti) costituisce un momento di netta rottura con il passato ed impone di interrogarsi circa l’adeguatezza degli strumenti giuridici identificati dal Codice e posti nella disponibilità dell’Amministrazione. L’affiancarsi ad una concezione “monumentalista” ... di una concezione “territorialista” e “culturale” postula l’identificazione di strumenti capaci di consentire una visione autenticamente olistica, attenta cioè ai valori diffusi ed ordinari (a volte latenti), strumenti utili non tanto alla salvaguardia dei passaggi eccezionali, ma piuttosto a guidare in termini “sostenibili” l’ininterrotta attività di costruzione-utilizzo-manipolazione dei paesaggi diffusi”*.

⁸² R. Tumbiolo, “La tutela del paesaggio nello strumento urbanistico” in Riv. Giur. Amb. 2004, 491; L. Alcaro-T. Tardelli, “La pianificazione del territorio e tutela del paesaggio e beni culturali: rapporti e discontinuità alla luce delle precedenti normative” in Nuova Rass. 2004, 1313; M. Tucci, “La pianificazione paesaggistica” in Giust. Amm. 2005, 941.

⁸³ E. Boscolo (“Paesaggio” cit., 60) afferma che sarebbe un errore, di fronte alla riforma del Codice Urbani, parlare di un “prima” e di un “dopo”: *“il quadro complessivo indica, invece, che finalità, approcci e tecniche diversi coesistono – non senza problemi – e danno vita ad un quadro composito, da cui sortisce il “nuovo” ordinamento giuridico del paesaggio”*. Vedasi, altresì, S. Foà, “Paesaggio e discipline di settore”, in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari (a cura di), “Urbanistica” cit., 134 ss..

eventualmente contenute negli strumenti urbanistici, stabiliscono norme di salvaguardia in attesa dell'adeguamento degli strumenti urbanistici e sono, comunque, prevalenti sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione (art. 145 Cod. cit.).

Il c.d. Codice Urbani rafforza indubbiamente il principio dell'integrazione tra i diversi tipi di pianificazione riguardanti gli stessi ambiti paesaggistico-territoriali, accordando una chiara "superiorità gerarchica" alla pianificazione paesaggistica⁸⁴, pur se, naturalmente, nei soli limiti della specialità e dell'esistenza di una individuata necessità paesaggistica, peculiarmente riferita ai beni vincolati per il loro notevole interesse pubblico-paesaggistico⁸⁵.

Come è notorio, peraltro, il Codice Urbani e la novella costituzionale prima esaminata sono stati preceduti (e culturalmente condizionati) dalla "Convenzione europea sul paesaggio", stipulata a Firenze il 20 ottobre 2000 e dall'Italia recepita solo con la L. 9 gennaio 2006 n. 14⁸⁶.

La "ratio" della Convenzione medesima, così come illustrata nel preambolo, è quella di pervenire ad uno *"sviluppo sostenibile fondato su un rapporto equilibrato tra i bisogni sociali, l'attività economica e l'ambiente"*.

⁸⁴ P. Urbani ("La costruzione" cit., 206-207) appunta al riguardo: *"Si potrebbe peraltro affermare, ad una prima impressione, che nella "lotta" intestina per la supremazia della titolarità della conformazione dei beni sul territorio l'abbia "spuntata" la normazione sul paesaggio a danno della panurbanistica. In altre parole, si potrebbe attribuire al paesaggio la posizione "superior stabat lupus" conferendo così al primo una collocazione sovraordinata rispetto alle discipline d'uso del territorio ... In realtà, pur se le tecniche di regolazione fanno ancora ricorso a tali istituti, un'impostazione di questo tipo non farebbe giustizia della rivoluzione copernicana apportata dalla nuova disciplina nella determinazione degli assetti del territorio da tutelare"*.

⁸⁵ P. Urbani ("La costruzione" cit., 214 ss.).

⁸⁶ Sulla convenzione suddetta, vedasi, tra gli altri, G.F. Carlei (a cura di), "Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio", Bologna 2007.

Centrale è il paesaggio⁸⁷, che viene considerato portatore di importanti funzioni di interesse generale, culturale, ecologico, ambientale, sociale, di patrimonio culturale, di patrimonio naturale e come fattore identitario.

Su queste premesse, la convenzione muove dall'esigenza di tutelare il paesaggio esposto a trasformazioni dall'evoluzione delle tecniche della produzione agricola, forestale, industriale e mineraria nonché dalle prassi in materia di pianificazione territoriale, urbanistica, trasporti, reti, turismo e svago.

Il paesaggio, definito (art. 1, I comma lett. a) come *“una determinata parte di territorio, così come è percepita dalle popolazioni, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali e/o umani e dalle loro interrelazioni”*, è assunto in una dimensione omnicomprensiva: *“Esso comprende”* – recita l'art. 2 della Convenzione – *“i paesaggi terrestri, le acque interne e marine. Concerne sia i paesaggi che possono essere considerati eccezionali, sia i paesaggi della vita quotidiana, sia i paesaggi degradati”*.

Lo scopo dichiarato nell'art. 3 della Convenzione medesima⁸⁸ comporta, altresì, la tutela contestuale e contemporanea del paesaggio (e del territorio, in quanto è elemento costitutivo del primo), giusta la già riportata definizione di cui alla lettera a) del I comma dell'art. 1 della Convenzione.

⁸⁷ Il V capoverso del preambolo afferma: *“Riconoscendo che il paesaggio è in ogni luogo un elemento importante della qualità della vita delle popolazioni nelle aree urbane e nelle campagne, nei territori degradati, come in quelli di grande qualità, nelle zone considerate eccezionali, come in quelle della vita quotidiana”*.

⁸⁸ Art. 3: *“La presente convenzione si prefigge di promuovere la salvaguardia e la pianificazione dei paesaggi e di organizzare la cooperazione europea in questo campo”*.

L'elemento di maggiore novità appare quello della ricomprensione del paesaggio – e, quindi, dell'ambiente e del territorio – negli elementi decisivi non della mera politica “ambientale”, ma di quella dello sviluppo socio-economico, ricondotto al vincolo dello sviluppo sostenibile. Questo principio è sancito, con chiarezza, dalla definizione della “gestione del paesaggio” (art. 1, I comma, Conv., lett. e): *“indica le azioni volte, in una prospettiva di sviluppo sostenibile, a garantire il governo del paesaggio al fine di orientare e di armonizzare le sue trasformazioni provocate dai processi di sviluppo sociale, economico ed ambientale”*.

L'impostazione non prelude alla rinuncia alla tutela, ma all'inserimento della salvaguardia del paesaggio nella più complessiva e generale azione di governo delle comunità statali. Il che prefigura, almeno tendenzialmente, il superamento della logica dell'integrazione delle tutele a favore della logica della tutela contemporanea e contestuale⁸⁹.

Di poco successivo è il D.Lvo 24 marzo 2006 n. 157 (“Disposizioni correttive ed integrative del d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 in relazione al paesaggio”). Questo atto normativo modifica la definizione di paesaggio contenuta nel I comma dell'art. 131 (art. 3 D.Lvo 157), sostituendo “parte

⁸⁹ Sembra confortare questa tesi l'art. 5 della Convenzione medesima, che recita: *“Ogni parte si impegna a:*

- a. riconoscere giuridicamente il paesaggio in quanto componente essenziale del contesto di vita delle popolazioni, espressione della diversità del loro comune patrimonio culturale e naturale e fondamento della loro identità;*
- b. stabilire e attuare politiche paesaggistiche volte alla salvaguardia, alla gestione e alla pianificazione dei paesaggi, tramite l'adozione delle misure specifiche di cui al seguente articolo 6;*
- c. avviare procedure di partecipazione del pubblico, delle autorità locali e regionali e degli altri soggetti coinvolti nella definizione e nella realizzazione delle politiche paesaggistiche menzionate al precedente capoverso b;*
- d. integrare il paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio, urbanistiche e in quelle a carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un'incidenza diretta o indiretta sul paesaggio”*.

omogenea di territorio” con “parti di territorio” e aggiungendo a “caratteri” l’aggettivo “distintivi”.

L’ampliamento della definizione è evidente, soprattutto nel senso che l’eliminazione del requisito dell’omogeneità allontana ulteriormente dalla dimensione estetico-formale e introduce una definizione più vicina (epperò non di uguale portata)⁹⁰ a quella della Convenzione europea sul paesaggio⁹¹. Rimane, infatti, una visione del paesaggio come “quid pluris” rispetto al complessivo “habitat” dell’uomo, come comprova il fatto che la nuova definizione qualifica come “distintivi” i caratteri che connotano le “parti del territorio” costituenti il paesaggio. Il che lega con tutta chiarezza, ancora, il paesaggio medesimo ad una dimensione di “notevole interesse pubblico”, quale considerata dalla L. 29 giugno 1939 n. 1497 per le c.d. bellezze naturali, pur discostandosene per l’individuazione dei fattori costitutivi dei beni paesaggistici (anche) nella storia umana e nell’interrelazione di questa con la natura⁹².

⁹⁰ M. Immordino-M.C. Cavallaro (“Commento art. 131” in M.A. Sandulli (a cura di), “Codice dei beni culturali e del paesaggio”, 850) parlano di “posizione intermedia” tra la concezione estetica del paesaggio, già da tempo superata, e quella del paesaggio come “forma del territorio”, di tutto il territorio dove sviluppa la propria esistenza.

⁹¹ A. Crosetti-D. Vaiano, “Beni culturali e paesaggistici”, Torino 2005, 172; M. Immordino-M.C. Cavallaro (“Commento art. 131” cit., 849-850) sottolineano: “Sotto il profilo normativo, il riferimento alla Convenzione europea del 2000 è evidente, anche perché proprio la Convenzione costituisce il primo tentativo di positivizzazione della nozione giuridica di paesaggio. La differenza che tuttavia si può cogliere tra i due testi normativi consiste nel fatto che nella Convenzione europea c’è la volontà esplicita di ricomprendere nel paesaggio l’intero territorio ...; l’art. 131 del Codice dei beni culturali, invece, afferma che il paesaggio, inteso come patrimonio culturale che la Repubblica deve tutelare, è il frutto di una interrelazione tra norme e natura capace di caratterizzare delle porzioni di territorio”.

⁹² M.A. Sandulli (“L’impostazione del decreto correttivo”, in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari (a cura di), “Urbanistica” cit., 345) afferma testualmente: “Oltre ad eliminare l’attributo “omogenea”, si è quindi inserito l’aggettivo “distintivi”, riferito alle parti di territorio (al plurale) di cui si compone il paesaggio, poiché il tratto idoneo a qualificare una porzione di territorio come paesaggio è meglio rinvenibile nella sua specifica caratterizzazione distintiva, che non in una tipologia omogenea astratta”.

Importante è anche la novella dell'art. 135 Codice Urbani, riguardante la pianificazione paesaggistica⁹³.

Da un lato, infatti, le funzioni di tutela e di valorizzazione, cui viene affiancata quella conoscitiva⁹⁴, vengono affidate allo Stato e alle Regioni, e non più solo a queste ultime.

Dall'altro, la pianificazione, pur se mantiene come base di riferimento l'intero territorio regionale, deve concernere gli ambiti (paesaggistici)⁹⁵ (art. 135, Il comma, Codice cit.) individuati dallo stesso piano paesaggistico, cosicché di quest'ultimo viene ribadito e chiarito il ruolo di strumento speciale e limitato nella sua portata⁹⁶.

Se si considerano le definizioni di paesaggio e di "pianificazione dei paesaggi"⁹⁷ contenute nell'art. 1 della predetta Convenzione, è difficile – si crede – contestare che la novella del Codice Urbani del 2006 abbia, almeno sul piano sostanziale, recepito poco della potenzialità innovativa della L. 9 gennaio 2006 n. 14, con cui è stata ratificata la Convenzione medesima⁹⁸.

⁹³ Sulla novella della pianificazione paesaggistica nel suo complesso, si rinvia a S. Amorosino, "Commento agli artt. 143-144-145 (e 135)" cit., 940 ss..

⁹⁴ L'importanza della conoscenza del territorio ai fini della pianificazione paesaggistica è sottolineata con chiarezza da P. Urbani ("La costruzione" cit., 207): "*La conoscenza è presupposto per la definizione dello "statuto" dei luoghi che costituisce l'invariante complessiva di qualunque trasformazione sostenibile del territorio*".

⁹⁵ P. Urbani ("La costruzione" cit., 209) sostiene che l'ambito paesaggistico riecheggia la zona omogenea del PRG.

⁹⁶ M.A. Sandulli ("L'impostazione" cit., 346-347) così focalizza la portata della novella: "*Si è voluto cioè chiarire che la disciplina paesaggistica ... sottopone a specifica disciplina cogente d'uso unicamente i beni dichiarati di interesse pubblico paesaggistico notevole, come da sempre previsto dalla disciplina di settore e confermato dallo stesso Codice del 2004. Si elimina così una contraddizione logica presente nel vecchio testo, tra criterio selettivo del bene paesaggistico ed estensione della disciplina paesaggistica conformativa a tutto il territorio regionale, che portava ad identificare il bene paesaggistico con l'intero territorio*".

⁹⁷ Secondo l'art. 1, lett. f, della Convenzione, la "*Pianificazione dei paesaggi indica le azioni fortemente lungimiranti, volte alla valorizzazione, al ripristino o alla creazione di paesaggi*".

⁹⁸ Di opinione diversa è P. Urbani ("La costruzione" cit., 207): "*In breve, al termine della parabola normativa siamo tornati a distanza di più di trent'anni alla completa rivalutazione della grande intuizione di un Maestro come Alberto Predieri che nella voce "paesaggio" dell'"Enciclopedia del Diritto" parla per la prima volta, inascoltato allora, di paesaggio*

Su questa premessa, assume ancor più significatività la sentenza 7 novembre 2007 n. 367 della Corte Costituzionale. Quest'ultima, nel respingere i ricorsi di alcune Regioni nei confronti delle novelle apportate al c.d. Codice Urbani dal D.Lgs. 24 marzo 2006 n. 157, "cristallizza", per così dire, alcuni temi:

- *"il concetto di paesaggio indica, innanzitutto, la morfologia del paesaggio, riguarda cioè l'ambiente nel suo aspetto visivo", con la conseguenza che "è per questo che l'art. 9 della Costituzione ha sancito il principio fondamentale della "tutela del paesaggio" senza alcun'altra specificazione";*
- *"in sostanza, è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale", "... un valore "primario" ... ed anche "assoluto", se si tiene conto che il paesaggio indica essenzialmente l'ambiente (sentenza n. 641 del 1987)";*
- *"sul territorio gravano più interessi pubblici: quelli concernenti la conservazione ambientale e paesaggistica, la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato, e quelli concernenti il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali (fruizione del territorio), che sono affidati alla competenza concorrente dello Stato e delle Regioni";*
- *"la tutela ambientale e paesaggistica ... precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati*

come "forma del territorio" superando così la questione ancor oggi assai riduttiva dei vincoli specifici solo su particolari beni riconosciuti per il loro valore intrinseco come "beni paesaggistici" oggetto di specifica ed isolata tutela, per estendere la "questione paesaggistica" a tutto il territorio".

alla competenza concorrente delle Regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali ed ambientali”;

- *“... la tutela del paesaggio, che è dettata dalle leggi dello Stato, trova poi la sua espressione nei piani territoriali, a valenza ambientale, o nei piani paesaggistici, redatti dalle Regioni”.*

Come non constatare che ciò che il legislatore del 2006 non ha voluto recepire (con particolare riferimento alla Convenzione Europea sul Paesaggio) è stato “promulgato” come “diritto vivente” dal Giudice delle leggi?⁹⁹

Questi, in coerenza con un percorso testimoniato da molteplici pronunzie¹⁰⁰ ed in sintonia sostanziale con la Convenzione Europea sul Paesaggio¹⁰¹, non solo “codifica” (sia pure in termini di c.d. diritto vivente) una concezione del paesaggio identitaria, naturalistica, storica e, quindi, totalizzante ed assorbente rispetto ad altre dimensioni (compresa quella urbanistica); non solo inquadra in termini sostanzialmente unificanti paesaggio, territorio e ambiente, ma anche – e, per certo verso, soprattutto – riconosce il paesaggio come un valore costituzionale, primario e assoluto, la cui tutela *“precede e costituisce un limite”* (tra l’altro) di funzioni quali il governo del territorio: *“quantum mutatum ab illo!”*.

⁹⁹ G. Vesperini, “Le nuove modifiche al Codice dei beni culturali e del paesaggio”, in Giorn. Dir. Amm. 2008, 1058 e 1060.

¹⁰⁰ Si rinvia all’analisi di M. Immordino, “I piani” cit., 85 ss..

Si ricorda, in particolare, Corte Cost. 27 luglio 2000 n. 378 (in Reg. 2001 con nota di R. Bin), dove si legge: *“... la tutela del paesaggio debba ormai ritenersi non legata alla visione panurbanistica propria della l. 29 giugno 1939 n. 1497 ... in quanto essa è diventata sinonimo di tutela ambientale, della quale, quindi, deve ritenersi comprensiva per quanto attiene al territorio su cui vive l’uomo”*.

¹⁰¹ G.F. Cartei (a cura di), “Convenzione” cit., passim; E. Boscolo, “Appunti” cit., 798; P. Carpentieri, “Il secondo “correttivo” del Codice dei beni culturali e del paesaggio” in Giorn. Dir. Amm. 2008, 687.

Il paesaggio (“rectius”: le bellezze naturali) del 1939, quello delle prime interpretazioni dell’art. 9 Cost. e anche quello della “forma del territorio”¹⁰², diventano il “paesaggio-comunità”, cioè l’ambiente vissuto, il contesto della vita quotidiana, il “paesaggio-identità”¹⁰³ (e, quindi, anche l’“urbs”), e non solo più l’“angolo di richiamo”, il sito turistico, l’opera da celebrare: come detto una dimensione, per certo verso, totalizzante ed assorbente¹⁰⁴, che riconduce ad unità ciò che – territorio, ambiente, paesaggio – il legislatore italiano ha considerato separatamente e, successivamente, ha cercato di integrare, di coordinare e di armonizzare, però sempre mantenendo l’autonomia dei diversi ambiti.

3. Sviluppo sostenibile e prioritaria tutela dell’ambiente e del patrimonio culturale nella novella 2008 (D.Lgs. 16 gennaio 2008 n. 4) del Codice dell’Ambiente.

Questo è il quadro ordinamentale e di diritto vivente, nel quale si inseriscono le novelle del 2008, a partire dal D.Lgs. 16 gennaio 2008 n. 4 (“Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale”). L’art. 3 quater (“Principio dello sviluppo sostenibile”), infatti, nell’inquadrare il

¹⁰² La concezione proposta dalla novella 2008, infatti, appare più complessa, nel senso che sembra riferirsi al paesaggio non solo come forma del territorio, ma come qualcosa di più, che non si risolve solo in ciò che si percepisce visivamente, ma che abbraccia anche il profilo percettivo. Del resto, la Corte Costituzionale, nella più volte ricordata sentenza 367/2007, non sembra identificare il paesaggio con la mera forma del territorio là dove sostiene che “... *il concetto di paesaggio indica, innanzitutto (n.d.r.: e, quindi, non esclusivamente, né in modo assorbente), la morfologia del territorio*”.

¹⁰³ Vedansi, altresì, le considerazioni di S. Amorosino, “Dalla disciplina (statica) alla regolazione (dinamica) del paesaggio”, in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari (a cura di), “Urbanistica e paesaggio” cit., 374 ss.; E. Boscolo, “Appunti” cit., 798.

¹⁰⁴ S. Foà (“Paesaggio” cit., 62) parla di “paesaggio integrale”.

principio dello sviluppo sostenibile nel rapporto tra generazioni¹⁰⁵ e nel fissare, per l'attività discrezionale della P.A., il dovere della "prioritaria considerazione degli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale" (Il comma), sancisce che *"la risoluzione delle questioni che coinvolgono aspetti ambientali deve essere cercata e trovata nella prospettiva di garanzia dello sviluppo sostenibile, in modo da salvaguardare il corretto funzionamento e l'evoluzione degli ecosistemi naturali dalle modificazioni negative che possono essere prodotte dalle attività umane"*.

Difficile diviene negare che, sul piano sistematico, questa novella, pur riferita al "Codice dell'ambiente", assuma rilievo anche rispetto alla legislazione sul paesaggio, stante la portata generale che sembra propria del principio dello sviluppo sostenibile, in ragione del suo delinearsi come (principio) radicato negli (ed attuativo degli) artt. 2 e 3 Cost..

Da un lato, infatti, il principio dello sviluppo sostenibile è entrato nel quadro ordinamentale "paesaggistico" (art. 133, Il comma, Codice Urbani novellato); dall'altro, la stretta interrelazione tra le materie esclude la possibilità stessa che si possa non tener conto della priorità da accordare ai valori naturali in funzione di assicurare un "habitat" adeguato alle future generazioni. Il che, nel momento in cui coinvolge l'ambiente, non può non riguardare il paesaggio, che dell'ambiente è "l'aspetto visivo" e che, con l'ambiente, condivide – come prima ricordato

¹⁰⁵ Il comma: "... al fine di garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e la possibilità delle generazioni future". Si richiama, a questo riguardo, la riflessione anticipatrice di F. Fracchia, "Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e dovere di solidarietà ambientale" in Dir. Amb. 2002, 215 ss..

– la tutela dell’art. 9 Cost. e la natura di valore “primario” ed “assoluto” (Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 328).

Sembra esservi, per vero, di più e di diverso!

Il principio dello sviluppo sostenibile presenta, infatti, tutti i caratteri del principio generale dell’ordinamento giuridico italiano.

Il tema della solidarietà tra generazioni, infatti, è di portata, per così dire, universale, andando ben oltre i profili del paesaggio, del territorio e dell’ambiente e assumendo i connotati di una norma di indirizzo politico dell’intera azione legislativa (e di governo); una norma vincolante non per la forza della propria fonte (legge ordinaria), ma per essere esplicitazione – in chiave attuale – degli inderogabili doveri di solidarietà politica, economica e sociale, di cui parla l’art. 2 Cost., oltre che del fondamentale assunto costituzionale dell’uguaglianza, formale e sostanziale (art. 3 Cost.)¹⁰⁶.

Se così è, può legittimamente porsi l’interrogativo in ordine alla valenza della tutela integrata tra “territorio” e “ambiente” e “paesaggio”. In una simile prospettiva, infatti, è inevitabile domandarsi se la differenza degli strumenti non sia (o non sia destinata a divenire) meramente giuridico-formale; non risponda, cioè, solo ad esigenze organizzative o di equilibri istituzionali (tra Stato, Regioni, Comuni), ma non più a problemi attinenti al profilo giuridico-sostanziale e a quello delle esigenze funzionali.

4. Il paesaggio e i piani paesaggistici nella novella 2008 del Codice Urbani.
Il progetto di paesaggio nel quadro legislativo vigente.

¹⁰⁶ F. Fracchia, “Sulla configurazione” cit., 229 ss.; V. Parisio, “Protezione dell’ambiente, sviluppo sostenibile e controllo giurisdizionale” in Riv. Giur. Urb. 2006, 527 ss..

L'interrogativo proposto in chiusura del precedente paragrafo è rafforzato dalla lettura della novella apportata al Codice del paesaggio dal D.Lgs. 26 marzo 2008 n. 63 ("Ulteriori disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio").

Il paesaggio, infatti, diventa "il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni" (art. 131, I comma, novellato) e, in questa accezione, la tutela data dal Codice Urbani è relativa a quegli aspetti e caratteri che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali (art. 131, II comma, novellato).

La tutela è, pertanto, volta a riconoscere, salvaguardare e recuperare i valori culturali che il paesaggio esprime¹⁰⁷. Di converso, la valorizzazione serve a promuovere lo sviluppo della cultura (art. 131, V comma, novellato).

Tutela e conservazione devono vedere la cooperazione tra Stato, Regioni ed Enti locali nei termini indicati dall'art. 133.

Centrale è la pianificazione paesaggistica, affidata o ai piani paesaggistici "tout court" o ai piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici, comunque denominati "piani paesaggistici" (art. 135, I comma, Cod. novellato).

¹⁰⁷ Luca R. Perfetti ("Premesse alle nozioni giuridiche di ambiente e paesaggio" in Riv. Giur. Amb. 2009, 15) sostiene testualmente: "... non è disagevole avvertire com'esso sia descritto dal legislatore come "cosa immobile" (come innegabilmente sono le "parti di territorio"), sia essa naturalmente creata dalla natura o artificialmente dalla mano dell'uomo differenziata dalle altre di uguale natura dalla presenza di un simbolo (derivato "dalla natura, dalla storia umana o dalle reciproche interrelazioni"). Cose materiali, beni immobili, quindi, sono protette in quanto simboli che richiamano in vita l'archetipo intellettuale dell'identità e della bellezza".

Questi devono individuare gli ambiti con la definizione degli obiettivi di qualità e delle specifiche normative d'uso e la definizione, per ciascun ambito, di prescrizioni e previsioni ordinate alla conservazione, riqualificazione e salvaguardia oltre che all'individuazione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio, in funzione della loro compatibilità con i diversi valori paesaggistici riconosciuti e tutelati, con particolare attenzione alla salvaguardia dei paesaggi rurali e dei siti ricompresi nella lista del patrimonio mondiale dell'Unesco.

L'elaborazione dei piani paesaggistici può essere preceduta da accordi per l'elaborazione congiunta dei medesimi.

L'ultima novella rappresenta, davvero, l'ultima tappa del lungo cammino del legislatore italiano.

Al riguardo, sia consentito di osservare che l'"excursus" attesta, in primo luogo, la progressiva evoluzione del tema della pianificazione del territorio-ambiente-paesaggio e il modificarsi dei rapporti tra i diversi livelli ed ambiti pianificatori.

Centrale è stata la mai risolta relazione tra gli elementi "territorio", "ambiente" e "paesaggio".

"In principio" erano "territorio" e "paesaggio". Il primo era inteso come la terra (tendenzialmente, solo il soprassuolo), di cui regolare l'utilizzo per impedire l'urbanizzazione o l'antropizzazione selvaggia; il secondo era un concetto sostanzialmente accessorio rispetto a quello delle "bellezze individue" e delle "bellezze di insieme" della L. 1497 del 1939¹⁰⁸. In tale legge, infatti, si parlava – come anticipato – di piano paesaggistico per

¹⁰⁸ A.M. Sandulli, "La tutela" cit., 672-673.

indicare lo strumento pianificatorio utilizzabile – in funzione accessoria¹⁰⁹
- per la tutela e la conservazione delle bellezze di insieme: *“il piano della legge del 1939 aveva essenzialmente una funzione di tutela estetica di singole, circoscritte, località caratterizzate da significative bellezze naturali”*¹¹⁰.

Naturali, pertanto, erano la netta separazione o la tutela realmente parallela, cioè mai caratterizzata dalla marcata interferenza dell’una rispetto all’altra¹¹¹.

La pianificazione urbanistica era l’unica pianificazione generale e considerava il (solo) territorio, la proprietà fondiaria o edilizia.

Il problema erano le regole di utilizzo dello stesso, cioè le altezze, le distanze e le volumetrie per impedire – come detto – l’edificazione selvaggia.

I riflessi sul contesto ambientale o paesaggistico erano, per così dire, inconsapevoli, non considerati autonomamente o non valutati. Una buona pianificazione urbanistica produceva positivi effetti morfologici e/o estetici in termini di distribuzione dei volumi, dei rapporti tra “vuoto” e “pieno” e di tipologie costruttive, ma il tutto veniva apprezzato come frutto della “buona tecnica”, mancando la percezione del rapporto ineludibile non solo con il territorio, ma anche con il complessivo contesto ambientale o paesaggistico.

¹⁰⁹ A. Angiuli (“Commento art. 135” cit., 354) osserva testualmente: *“La pianificazione paesistica (meramente eventuale) seguiva alla identificazione delle bellezze di insieme, alla loro inserzione negli elenchi e persino alla pubblicazione di questi ultimi; e pur se talora la disciplina di piano contemplava l’assoluta inedificabilità di talune aree, si trattava comunque di una specificazione del vincolo già imposto ai sensi della legge n. 1497/1939, “con strumenti idonei ad assicurare il superamento dell’episodicità, inevitabilmente connessa a semplici interventi autorizzatori”*”.

¹¹⁰ S. Amorosino, “Commento artt. 143-144-145 (e 135)” cit., 941.

¹¹¹ S. Amorosino, “Dalla disciplina” cit., 366 ss..

Il primo¹¹² elemento di “confusione” è rappresentato dal D.M. 2 aprile 1968 n. 1444, emesso sulla base dell’VIII comma dell’art. 41 quinquies L.U., il quale, introducendo la zonizzazione funzionale, include tra le zone omogenee la zona A, notoriamente definita come “le parti del territorio interessate da agglomerati urbani che rivestono carattere storico, artistico o di particolare pregio ambientale o da porzioni di essi, comprese le aree circostanti, che possono considerarsi parte integrante, per tali caratteristiche, degli agglomerati stessi”. Il che ha significato riconoscere la peculiarità oggettiva di tali parti del territorio, della quale peculiarità, per quanto (tendenzialmente) eterodeterminata dai vincoli imposti dalle Sovrintendenze competenti, non poteva non tenersi conto nel disciplinare l’assetto urbanistico¹¹³.

Con il D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616, opera della c.d. Commissione Giannini, inizia – come si è visto – il processo di affiancamento di pianificazioni, sempre più consapevolmente finalizzate alla tutela di beni ed interessi collettivi, costituenti un profilo differenziato o una componente del territorio oggetto della pianificazione urbanistica, e sempre più protese a garantirne la tutela speciale e specifica: in una parola, settoriale.

Nasce la stagione delle tutele parallele e delle tutele concorrenti: azioni che, con diversi obiettivi e con differenti approcci, si interessano della

¹¹² Per vero, in dottrina si sottolinea la rilevanza a questi fini anche dei vincoli paesaggistici: S. Amorosino, “Dalla disciplina” cit., 366 ss.. Sulla problematica dei vincoli paesaggistici si rinvia a G.F. Cartei, “La disciplina dei vincoli paesaggistici: regime dei beni ed esercizio della funzione amministrativa”, in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari (a cura di), “Urbanistica” cit., 217 ss..

¹¹³ Sia consentito di rinviare a G. Pagliari, “Corso” cit., 53-54.

stessa entità, perseguendo – contemporaneamente, ma non sinergicamente – obiettivi di tutela¹¹⁴.

Problemi di suddivisione delle competenze, municipalismi, preservazione di ruoli e questioni di rapporti tra le istituzioni sono alla base e, comunque, accompagnano (“rectius”: condizionano “in peius”) questa fase, che rivela ben presto i propri limiti: per la tecnica giuridica, si possono costruire tutele parallele o tutele concorrenti¹¹⁵, ma i risultati pratici sono la paralisi dell’azione o l’inefficacia di una ovvero di entrambe le tutele.

Nel contempo, si sviluppa nella coscienza collettiva la consapevolezza dell’inconsistenza della concezione (per così dire) atomistica di territorio, ambiente e paesaggio.

Può esistere un territorio senza un ambiente, o un ambiente senza un paesaggio, o un paesaggio senza un territorio?

Può considerarsi un territorio senza gli elementi naturali (aria, acqua, sopra e sottosuolo)?

La risposta negativa a quesiti di questo genere porta ad un’evoluzione della materia pianificatoria, non solo determinando la creazione di nuovi strumenti settoriali, ma anche modificando il modello giuridico degli strumenti pianificatori, la tipologia delle funzioni e la disciplina dei rapporti giuridici tra le diverse pianificazioni¹¹⁶.

Dal modello “parallelo” si passa al modello “tendenzialmente integrato”: è il legislatore ad imporre il coordinamento giuridico-formale (e non

¹¹⁴ Si rinvia a S. Foà, “Paesaggio e discipline di settore” cit., 125 ss..

¹¹⁵ F. Salvia, “Manuale di diritto urbanistico”, Padova 2008, 227 ss.; V. Cerulli Irelli, “Pianificazione urbanistica e interessi differenziati”, in Riv. Trim. Dir. Pubbl. 1985, 386 ss..

¹¹⁶ S. Amorosino, “Il governo dei sistemi territoriali”, Padova 2008, in specie 18 ss..

meramente pratico, come è nel modello parallelo), che si realizza attraverso le fattispecie dell'obbligo dell'adeguamento, della prevalenza con conseguente obbligo di sostituzione, della "sostituzione ope legis" o della prevalenza automatica.

Il "fondo servente" è sempre la pianificazione urbanistica, vista come la pianificazione generale o "a-specifica", cioè non in grado di curare interessi di specie o settoriali.

In questo approccio, è chiarissima la presenza di tutti i presupposti per la progressiva perdita di ruolo della pianificazione urbanistica, destinata a divenire il contenitore formale delle determinazioni assunte in sede di pianificazioni speciali o settoriali, con tendenziale annullamento o con snaturamento della funzione urbanistica, la quale ultima perde gran parte della propria autonomia e diviene il luogo della sintesi tra i livelli settoriali pianificatori con conseguente riduzione di una propria (auto) capacità di definizione e di incidenza.

In altri termini, la zonizzazione urbanistica tende a non essere più "la causa", ma "la conseguenza" delle determinazioni in tema di pianificazioni settoriali¹¹⁷.

La conclusione attuale (non definitiva, probabilmente) di un simile processo risiede nel concetto di "sviluppo sostenibile", tanto nell'accezione del preambolo della "Convenzione europea sul

¹¹⁷ P. Urbani ("La costruzione del paesaggio" in G. Cugurra-E. Ferrari-G. Pagliari (a cura di), "Urbanistica" cit., 207) così rappresenta la situazione: *"La disciplina del paesaggio ... si inserisce in quella tendenza dell'ordinamento specie regionale ... che attribuisce ai profili conoscitivi dello "stato" dei luoghi e della riconoscibilità delle risorse pubbliche sul territorio il prodromo di qualunque azione di pianificazione tesa a dare adeguato assetto alla proprietà. La conoscenza è il presupposto per la definizione dello "statuto" dei luoghi che costituisce l'invariante complessiva di qualunque trasformazione sostenibile del territorio. Definito tale statuto l'urbanistica si riduce ad una mera tecnica di regolazione degli usi dei suoli, in rapporto alle invarianti fissate a monte"*.

paesaggio” (L. 9 gennaio 2006 n. 14) di punto di “rapporto equilibrato tra i bisogni sociali, l’attività economica e l’ambiente”, quanto – e soprattutto – nella concezione dell’art. 3 quater, I comma, D.Lgs. 16 gennaio 2008 n. 4, cioè la garanzia che le scelte attuali non siano d’ostacolo a che “... *il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future*”.

Peraltro, non va nemmeno sottaciuto che l’erosione dell’autonomia e della rilevanza della pianificazione urbanistica è stata anche favorita dall’introduzione, avvenuta da parte di taluni legislatori regionali, di una pianificazione territoriale di matrice urbanistica, ma con chiari contenuti anche socio-economici¹¹⁸. Questa svolta di discutibile validità è certamente legata al superamento della visione dell’urbanistica come strumento di governo della rendita fondiaria, che ha accompagnato la storia repubblicana e che si è tradotta nella riduttiva concentrazione della problematica giuridica legata alla materia intorno al diritto di proprietà¹¹⁹.

La pianificazione urbanistica, in effetti, ha un’indubbia centralità socio-economica, nel senso che la sua incidenza sul processo di sviluppo sociale e su quello economico va ben oltre la rivalutazione o la svalutazione di un terreno.

Oggi è evidente, da un lato, che la qualità della vita delle persone e delle famiglie, dei giovani come degli anziani dipende dall’accesso alla casa in termini di costi compatibili con il proprio reddito e con la conseguente

¹¹⁸ F. Salvia, “Manuale” cit., 226.

¹¹⁹ P. Stella Richter, “Profili funzionali dell’urbanistica”, Milano 1984.

possibilità dell'esistenza libera e dignitosa di cui parla l'art. 36 Cost. (in stretta e consequenziale relazione con l'art. 3 Cost.); dall'altro, che la vivibilità del contesto abitato non è solo un fatto estetico, ma anche un problema ambientale e dotazionale (scuole e quant'altro), cui devono rispondere, in primo luogo¹²⁰, le scelte pianificatorie urbanistiche, anche in quanto frutto del coordinamento con quelle settoriali; dall'altro, infine, che la dinamicità della società, la sua operosità e lo sviluppo di un diffuso spirito imprenditoriale dipendono anche da piani regolatori, che garantiscano i necessari spazi pubblici per i servizi di sostegno ai genitori impegnati nel lavoro e l'accesso alle strutture produttive a condizioni compatibili per l'avvio e l'espansione anche delle piccole e medie imprese.

Or bene, tutto questo ha portato a riflettere sui temi delle sovrapposizioni tra i livelli delle pianificazioni con autorevoli sottolineature sia dell'esigenza di superare la frammentazione pianificatoria, sia dell'inutilità di una pianificazione eccessivamente frazionata e interrelata, sia della necessità, quanto meno con attenzione all'efficacia e all'efficienza delle pianificazioni, di ripensare la stessa impostazione rappresentata dai piani generali e settoriali in una logica di unificazione e semplificazione del sistema pianificatorio¹²¹.

¹²⁰ L'elemento differenziale rispetto al passato risiede essenzialmente nel fatto che lo strumento urbanistico rimane quello – direttamente – precettivo e conformativo, ma, a differenza del passato, è diminuita la sua autonoma e originaria capacità normativa, mentre sono aumentate le disposizioni “recepite”.

¹²¹ S. Amorosino, “Il governo” cit., 34 ss.. Su questo tema, peraltro, molteplici sono gli interventi di P. Stella Richter: da “Profili” cit. a “I principi del diritto urbanistico”, Milano 2006.

D'altra parte, il processo legislativo è stato certamente condizionato in negativo dalla mancanza di precisi riferimenti concettuali legali in ordine ai tre concetti cardine "territorio", "ambiente" e "paesaggio"¹²².

Al riguardo, basti ricordare la vicenda del "paesaggio", categoria ancora non presente nel D.P.R. 29 ottobre 1999 n. 490, e considerata invece dalla "Convenzione europea sul paesaggio" del 2000 (pur se – come noto – in Italia recepita solo nel 2006) e dal D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42. Epperò, con un'evidente differenziazione concettuale: infatti, nella predetta convenzione si parla di *"... una determinata parte di territorio, così come è percepita dalla popolazione, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali e/o umani e dalle loro interrelazioni"* (art. 1, I comma lett. a), mentre nel Codice Urbani il paesaggio è *"... una parte omogenea di territorio i cui caratteri derivano dalla natura, dalla storia umana e dalle reciproche interrelazioni"* (art. 131, I comma).

Gli elementi di differenziazione più netti sono rappresentati dalla impostazione ancora panurbanistica della definizione codicistica, là dove si ricorre all'espressione "omogenea", e dalla mancanza, a differenza della Convenzione, del richiamo all'"*opinio gentium*".

Sembra chiara nel legislatore italiano la volontà di riferirsi ad una dimensione (esclusivamente) oggettiva, suscettibile di valutazione tecnico-discrezionale, come sempre postulato dalla legislazione in materia di beni ambientali, pur se causata tanto dalla natura, quanto

¹²² Il fondamentale studio di M.S. Giannini, già richiamato, su "Ambiente": saggio sui suoi diversi aspetti giuridici, è assolutamente emblematico.

La questione "definitoria" ("rectius": concettuale) riemerge spessissimo nella riflessione dottrinale. Tra gli altri, restando ai più recenti, si rinvia a F. Fracchia, "Sulla configurazione" cit., 217 ss.; S. Civitarese Matteucci, "Il paesaggio nel nuovo titolo V, parte II, della Costituzione" in Riv. Giur. Amb. 2003, 253 ss.; A. Crosetti, "La tutela" cit., 103 ss.; S. Foà, "Paesaggio" cit., 127 ss.; S. Amorosino, "Dalla disciplina" cit., 361 ss.; G. Rossi, "Diritto" cit., 25 ss..

dall'azione dell'uomo, quanto, infine, dalle interrelazioni tra i due primi fattori. Il paesaggio, però, deve concretizzarsi in qualcosa di peculiarmente visibile e, quindi, "di notevole interesse pubblico".

Al contrario, la Convenzione europea introduce un elemento soggettivo – l'"opinio gentium"¹²³ – sufficiente a creare il paesaggio. In altri termini, il paesaggio rileva come elemento degno di tutela per il fatto di essere un punto di riferimento di una determinata collettività. Il paesaggio sembra diventare un "habitat", a suo modo una (specie di) "urbs", che è un valore per ciò solo e, quindi, a prescindere dalla sua pregevolezza estetico-naturalistica¹²⁴. E, del resto, l'art. 2 della Convenzione recita: "... *la presente convenzione si applica a tutto il territorio delle Parti e riguarda gli spazi naturali, rurali, urbani e periurbani. Essa comprende i paesaggi terrestri, le acque interne e marine. Concerne sia i paesaggi che possono essere considerati eccezionali, sia i paesaggi della vita quotidiana, sia i paesaggi degradati*"¹²⁵.

Il paesaggio, in altri termini, non è semplice elemento del contesto, ma è il contesto nel suo complesso e l'"habitat" dell'uomo senza più reali elementi distintivi¹²⁶. Cos'altro è dato di pensare allorché "il paesaggio

¹²³ L.R. Perfetti, "Premesse" cit., afferma che l'oggetto della tutela è definito dalla "percezione che le popolazioni abbiano della cosa".

¹²⁴ E. Boscolo, "Appunti" cit., 799.

¹²⁵ Nel preambolo, del resto, si legge: "Riconoscendo che il paesaggio è in ogni luogo un elemento importante della qualità della vita delle popolazioni nelle aree urbane e nelle campagne, nei territori degradati, come in quelli di grande qualità, nelle zone considerate eccezionali, come in quelle della vita quotidiana".

¹²⁶ L.R. Perfetti ("Premesse" cit., 35) sostiene: "In questi termini, il paesaggio è un sistema e non una cosa singola. Infatti: a) non v'è paesaggio in senso giuridico senza che una data collettività in un certo tempo abbia elaborato un sistema di valori tale da poter creare idee (il bello, ad esempio) e loro simboli; b) perché si possa parlare di paesaggio in senso giuridico occorre che l'ordinamento offra concretamente protezioni a quelle idee ... quando si trovino concretamente incarnate in un simbolo; c) vi sarà paesaggio in senso giuridico solo se sussistano nel mondo materiale delle "cose" che per la loro conformazione siano in grado di contenere – naturalmente o artificialmente – il simbolo oggetto della protezione. Tre sistemi debbono reagire insieme perché si abbia paesaggio in senso giuridico: quello culturale e

designa una determinata parte di territorio, così come è percepita dalla popolazione ...”? Niente di diverso, se si considera che la surrichiamata definizione trova, nel preambolo della Convenzione medesima, premesse coerenti e chiarissime: le *“importanti funzioni di interesse generale, culturale, ecologico, ambientale e sociale”*; la *“risorsa favorevole all’attività economica”* (“constatando ...”); la funzione elaborativa delle culture locali e la natura di *“componente fondamentale del patrimonio culturale e naturale dell’Europa, contribuendo così al benessere e alla soddisfazione degli esseri umani e al consolidamento dell’identità europea”* (“consapevoli ...”); *“elemento importante della qualità della vita delle popolazioni nelle aree urbane e nelle campagne, nei territori degradati, come in quelli di grande qualità, nelle zone considerate eccezionali, come in quelle della vita quotidiana”* (“riconoscendo ...”); *“elemento chiave del benessere individuale e sociale, ... la sua salvaguardia, la sua gestione e la sua pianificazione comportano diritti e responsabilità per ciascun individuo”* (“persuasi ...”).

Con il recepimento della Convenzione “fiorentina” ad opera della L. 9 gennaio 2006 n. 14 il paesaggio ha assunto, come già anticipato, a livello di diritto positivo, una dimensione concettuale di enorme ed invasiva portata, passando dalla bellezza individua di (puro) valore estetico all’*“universitas”* di valore naturale, ambientale, urbanistico e

sociale, quello normativo, quello naturale. Con paesaggio in senso giuridico, quindi, intendiamo un sistema che si realizza solo a certe condizioni e per l’interazione di altri sistemi”.

culturale, per giungere ad essere indicato come un elemento fondante della persona umana¹²⁷.

In questo contesto, certamente favorito anche dalla già richiamata sentenza della Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 367 (in particolare, con la definizione dei termini della relazione tra territorio, ambiente e paesaggio¹²⁸), si inserisce la novella legislativa costituita dal D.Lgs. 26 marzo 2008 n. 63, per la quale il paesaggio diventa “il territorio espressivo di identità il cui carattere deriva dall’azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni” (art. 131, I comma, Cod. novellato).

Questo paesaggio è un’entità materiale o immateriale¹²⁹? È un elemento estetico o è un bene di interesse pubblico perché espressivo di un’identità e, quindi, di una cultura, della quale è frutto e, nello stesso tempo, elemento identitario?

È evidente che la risposta giusta è la seconda.

Ebbene, nel momento in cui il paesaggio è espressione di un’identità, l’intuizione del Costituente, che include il paesaggio nell’art. 9 (quello della promozione dello sviluppo della cultura e della ricerca scientifica e tecnica) assume una dimensione ancora più grande: il paesaggio (e, con esso, il territorio e l’ambiente) è cultura perché è l’espressione di come l’uomo si rapporta con la natura ed esprime il proprio modo di essere¹³⁰.

¹²⁷ Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 367: “*In sostanza, è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale*”.

¹²⁸ È il “sistema” di cui parla L.R. Perfetti (“Premesse” cit., 35).

¹²⁹ Sulla problematica si rinvia a L.R. Perfetti, “Premesse” cit., passim.

¹³⁰ F. Merusi (“Commento art. 9 Cost.” cit., 445), già nel 1975, affermava, da un lato, che “*Paesaggio viene così a coincidere con ambiente, o meglio, con la valenza culturale che si attribuisce al rapporto uomo-ambiente*” e, dall’altro, che, accanto ad una “tutela statica”, doveva considerarsi una tutela dinamica non solo allargata ad ogni preesistenza e non solo alle bellezze estetiche, ma anche come “... *tutela del paese, plasmata dall’azione della*

Se così è, però, il paesaggio è una rappresentazione dell'uomo, del suo grado di consapevolezza, di maturità e di coscienza di sé. Ecco perché il paesaggio esprime identità (art. 131, I comma, Cod. Urbani) e la Corte Costituzionale, di conseguenza, può scrivere: *“... il concetto di paesaggio indica, innanzitutto, la morfologia del territorio, riguarda cioè l'ambiente nel suo aspetto visivo. Ed è per questo che l'art. 9 della Costituzione ha sancito il principio fondamentale della “tutela del paesaggio” senza alcuna altra specificazione. In sostanza, è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali, che è di per sé un valore costituzionale”*. E non può sorprendere più di tanto nemmeno il successivo passaggio, operato dal medesimo Giudice delle leggi: *“La tutela ambientale e paesaggistica, gravando su un bene complesso ed unitario, considerato dalla giurisprudenza costituzionale un valore primario ed assoluto, e 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 ed ambientali”*. Questa tesi è stata, peraltro, prontamente recepita dalla novella 2008. Al VI comma dell'art. 131 Codice Urbani si è, infatti, statuito che *“lo Stato, le Regioni, gli altri enti pubblici territoriali nonché tutti i soggetti che, nell'esercizio di pubbliche funzioni intervengono sul territorio nazionale, informano la loro attività ai principi di uso consapevole del territorio e di salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche e di realizzazione di nuovi valori paesaggistici integrati e*

comunità, (n.d.r.: che) investe ogni intervento umano che operi nel divenire del paesaggio, qualunque possa essere l'area in cui viene svolta”.

coerenti, rispondenti a criteri di qualità e sostenibilità". Il che è come dire che il paesaggio deve essere considerato un interesse pubblico di primaria ed assoluta importanza.

In altri termini, il paesaggio diventa un valore giuridico-costituzionale, cioè un valore dell'Uomo (art. 2 Cost.), che – come tale – travalica la dimensione naturalistica e/o ambientale e/o paesaggistica in senso tradizionale e diventa elemento essenziale del più complessivo progetto di costruzione del contesto di vita di una collettività. Questo e non altro significa il paesaggio con importanti funzioni di interesse generale tra l'altro sul piano sociale, ovvero costituente *“una risorsa favorevole all'attività economica e che salvaguardato, gestito e pianificato in modo adeguato, può contribuire alla creazione di posti di lavoro”*¹³¹.

Or bene, è evidente che una tale dimensione del paesaggio – recepita dalla novella 2008 dell'art. 131 cit. – è, in senso tecnico-giuridico, di portata rivoluzionaria.

Le ragioni sono molteplici.

Da un lato, il paesaggio non è più il “bene paesaggistico”, ma è un'entità connaturata alla persona umana e al suo “habitat” in quanto tale e a prescindere dall'esistenza di elementi di pregio: l'espressione di identità, infatti, è una valenza propria di ogni ambito antropizzato, anche il più degradato. Come si fa, per esempio, a negare espressività identitaria al Quartiere Spagnolo di Napoli o allo Zen di Palermo o al Quartiere Parioli di Roma?

¹³¹ Dal “Constatando ...” del preambolo della Convenzione europea del paesaggio.

Dall'altro, la dimensione del paesaggio come interesse pubblico affidato alla cura della P.A. non è quella del bene estetico, ma quella di un valore primario e assoluto, in quanto espressione e strumento di tutela di diritti fondamentali della Persona, quali la cultura, il riferimento culturale ed identitario e la dimensione economica nelle sue due espressioni fondamentali: l'impresa ed il lavoro.

Dall'altro, infine, la pianificazione paesaggistica, come sostiene la Corte Costituzionale nella richiamata sentenza del 2007, diventa la pianificazione centrale, con mutamento qualitativo della relazione con quella urbanistica.

La descritta "rivoluzione" emerge dalla novella 2008 del Codice del paesaggio non senza qualche elemento di contraddizione¹³², laddove – ad esempio – la tutela e la valorizzazione dei beni paesaggistici in senso tecnico (art. 2, III comma, D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 s.m.i.) vengono rimarcate come esigenze imprescindibili e prioritarie (art. 135, IV comma lett. a, D.Lgs. cit.) della pianificazione paesaggistica. Il che è (ancora) vero, ma è chiaramente legato alla dimensione tradizionale del paesaggio stesso, quale considerato dal legislatore fino al D.Lgs. 29

¹³² Il primo elemento di contraddizione è costituito dal riferimento all'"identità nazionale" contenuto nel II comma dell'art. 131 come novellato.

Tale riferimento, infatti, sembra individuare la "soglia di rilevanza" del paesaggio al fatto di essere in presenza di "beni paesaggistici", che, sostanzialmente, siano identificativi ed identificati con la nazione italiana.

Questa indicazione è palesemente in contrasto con la disciplina del piano paesaggistico e con la disciplina dello stesso, che ammette diversi livelli "identitari", ma non è compatibile con una visione altamente selettiva del paesaggio, quale sarebbe quella dell'"identità nazionale". E detta visione nemmeno sarebbe compatibile con le indicazioni contenute nella più volte citata sentenza della Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 367. Su queste premesse, il II comma in esame va visto più come una disposizione sulla competenza: statale quanto al "paesaggio-identità nazionale", e regionale quanto all'altro.

Sul punto vedasi E. Boscolo ("Appunti" cit., 798-799), che parla, efficacemente, di "paesaggio a strati".

ottobre 1999 n. 490¹³³. Il problema, non di meno, è che il I comma dello stesso art. 135 Codice Urbani attribuisce ai piani paesaggistici una missione affatto peculiare assumendo, nel I capoverso del I comma, che, tramite questi ultimi, *“lo Stato e le Regioni assicurano che tutto il territorio sia adeguatamente conosciuto, salvaguardato, pianificato e gestito in ragione dei differenti valori espressi dai diversi contesti che lo costituiscono”*. Or bene, al legislatore può essere sfuggito il profilo sistematico, ma è evidente che una simile funzione del piano paesaggistico può apparire fin incompatibile con la tutela del bene paesaggistico del IV comma dell’art. 2 del Codice Urbani o, comunque, può porre l’esigenza di uno strumento più tecnico e specifico, qual era il piano della L. 29 giugno 1939 n. 1497.

In ragione del significato attribuito dalla L. 9 gennaio 2006 n. 14 e dal Codice Urbani al paesaggio medesimo, infatti, il piano paesaggistico diventa uno strumento di pianificazione ben più ampio e complesso e avente un’incidenza politica, sociale, culturale ed economica unica nel contesto ordinamentale italiano¹³⁴. In altre parole, la dimensione del piano paesaggistico come (solo) “piano del vincolo” è definitivamente superata¹³⁵.

¹³³ V. Mazzei, “La disciplina” cit., 1069. E. Boscolo, “Appunti” cit., 799; P. Carpentieri, “Il secondo correttivo” cit., 689.

¹³⁴ P. Urbani (“La costruzione” cit., 212) sostiene che la formazione e l’attuazione del piano paesaggistico costituiscono un *“grande evento culturale, che certamente ha l’effetto di conformare il territorio ma il cui obiettivo è la riappropriazione di valori perduti od obliterati”*.

¹³⁵ P. Urbani (“La costruzione” cit., 210) rileva: *“Non quindi un piano che pone al centro solo la categoria del vincolo (che costituisce spesso il contenuto minimo della disposizione dell’atto pianificatorio) ma un piano che preso atto delle invarianti paesaggistiche da tutelare determina direttamente obiettivi e mira a risultati qualitativi. Ecco il perché del terzo comma (n.d.r.: dell’art. 143) che afferma che il piano ha contenuto descrittivo, prescrittivo e propositivo ...”*.

La portata, che assume il paesaggio nel Codice Urbani “2008” (è il caso di usare questo acronimo per meglio far risaltare ciò che si vuole evidenziare), assorbe in sé, almeno tendenzialmente, la dimensione (e, quindi, la pianificazione) urbanistica, nel senso che il paesaggio viene a comprendere anche il disegno tecnico-urbanistico della costruzione della città, intesa come strutture ed infrastrutture necessarie per l’antropizzazione, ma è qualcosa di più completo, al punto che il disegno suddetto diventa un mero strumento di perseguimento dell’interesse paesaggistico.

In altre parole, l’approccio non può più essere quello legato alla necessità di tutelare le bellezze individue e quelle di insieme onde evitare che la pianificazione urbanistica le danneggi, se non peggio. Al contrario, l’approccio è il paesaggio come inteso recentissimamente dal legislatore, con la conseguenza che l’interesse primario e assoluto è quello del primo capoverso, già letteralmente richiamato, del I comma dell’art. 135 Cod. Urbani. E quest’ultima norma obbliga a pianificare – si noti bene – il territorio (non il paesaggio!)¹³⁶ *“in ragione dei differenti valori espressi dai diversi contesti che lo costituiscono”*, con almeno due conseguenze¹³⁷.

La prima è che sembra sfumare anche la tesi del “paesaggio come morfologia del territorio” (Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 367)

¹³⁶ P. Urbani (“La costruzione” cit., 208) sottolinea il particolare significato “rivoluzionario” del piano paesaggistico esteso a *“tutto il territorio regionale, senza alcuna deroga o facoltatività rispetto ai beni presenti sul territorio”*.

¹³⁷ P. Urbani (“La costruzione” cit., 208) sottolinea testualmente: *“Il paesaggio allora ... esprime la “forma” del territorio che costituisce un “prius” rispetto ad un “posterius” ovvero la trasformabilità delle aree”*.

perché, su queste premesse, il territorio diviene la somma dei paesaggi e non ha più una dimensione autonoma rispetto al paesaggio¹³⁸.

Qual'altra conclusione si può raggiungere, infatti, alla luce dell'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile, nel momento in cui, considerato il paesaggio come "territorio espressivo di identità" (art. 131, I comma, Codice Urbani), si parla della pianificazione del territorio in ragione dei differenti valori espressi dai contesti che lo costituiscono (art. 135, I comma, Codice citato), che è come dire che il territorio è dato dai diversi "paesaggi"?

Il territorio, in questa prospettiva, non è il più il "fundum", non più la terra, ma è il contesto creato, anche attraverso un'attività omissiva, dall'uomo. In altre parole, il territorio diventa un'entità materiale ed immateriale, nel senso che è costituito tanto da elementi fisici (la terra, cioè l'"humus"), quanto da elementi metafisici, quali sono i valori identitari e culturali.

Ebbene, è evidente che, in questa prospettiva, la pianificazione urbanistica – almeno tendenzialmente e logicamente – perde la propria centralità¹³⁹.

A ben riflettere, infatti, non è più il disegno dell'"urbs" quello centrale, ma è il progetto del paesaggio che comprende anche il disegno tecnico-urbanistico della costruzione della città (intesa come complesso delle strutture, delle infrastrutture e delle destinazioni urbanistiche).

La pianificazione urbanistica, in differenti termini, diventa strumentale rispetto a quella paesaggistica. Il che, sul piano logico-giuridico, è del tutto coerente: se, infatti, il paesaggio è l'entità descritta dal I comma

¹³⁸ E. Boscolo ("Appunti" cit., 798) parla di "*tendenza ad estendere la latitudine del paesaggio all'intero territorio*".

¹³⁹ E. Boscolo, "Appunti" cit., 800.

dell'art. 131 Codice Urbani, l'assetto urbanistico è uno degli elementi dell'insieme¹⁴⁰.

Chiarissima è la conseguenza: il rapporto tradizionale tra pianificazione urbanistica e pianificazione paesaggistica è messo in crisi dalla definizione di paesaggio offerta dalla novella 2008 e dall'ampiezza del contenuto del piano paesaggistico.

Questa novella, comunque, riapre il tema del rapporto tra pianificazione urbanistica e pianificazione paesaggistica, ma, soprattutto, costringe a riflettere, in termini più realistici, su quale sia l'effettivo ruolo della pianificazione urbanistica in senso stretto.

"In termini più realistici": l'inciso ha il senso di sottolineare che l'intervento legislativo del 2008 non avvia, ma suggella un processo, che risale nel tempo e che è caratterizzato, come notorio, dalla crescita, accanto al piano urbanistico, dei piani settoriali prima ricordati.

Il problema del coordinamento tra questi diversi livelli pianificatori si è tradotto nella progressiva erosione dei contenuti autonomi degli strumenti urbanistici generali¹⁴¹. Questi ultimi, infatti, sono per legge il frutto, non esclusivo, di una serie di piani speciali, che, da un lato,

¹⁴⁰ A. Crosetti ("La tutela" cit., 124) già, prima della riforma del 2008, osservava testualmente: *"La già evidenziata valenza primaria del "paesaggio", quale valore autonomo a rilevanza costituzionale cui sono da ritenersi subordinati tutti gli altri interessi pubblici settoriali con esso eventualmente interferenti, deve essere necessariamente riconducibile alle politiche integrate delle tutele ambientali"*.

¹⁴¹ S. Amorosino ("Commento artt. 143-144-145 (e 135)" cit., 940) evidenzia la presenza di "intersezioni" tra tutela attiva del paesaggio e governo del territorio, specificando che questa è più evidente per i piani territoriali urbanistici, che non per i piani paesaggistici in senso stretto. Questi ultimi, peraltro, osserva l'Autore in questione *"essendo ormai, "ex lege", piani di vastissima area (l'intero territorio regionale) non possono comunque prescindere dall'inserire tali scelte nel contesto del territorio, del quale il paesaggio è la forma, dotata di una qualità da tutelare/valorizzare, cioè di caratteri distintivi tipizzabili ..., che vanno salvaguardati e sviluppati nel tempo"*.

E. Boscolo ("Appunti" cit., 800) parla di *"inderogabile esigenza di strutturare un rapporto di integrazione con il livello della pianificazione urbanistica comunale"*, sottolineando, altresì, che *"l'opzione per un piano a dimensione regionale postula quindi che alcuni contenuti trovino definizione-integrazione ad un livello necessariamente locale"*.

limitano la competenza del pianificatore comunale, e che, dall'altro, costituiscono un vincolo nella definizione delle scelte urbanistiche in senso stretto.

All'inizio, il legislatore considerava, sicuramente, il piano regolatore generale come lo strumento principe e la pianificazione di settore come strumento complementare per la definizione del disegno urbanistico e, quindi, per il soddisfacimento dell'interesse pubblico ad un corretto uso del territorio, concependo le integrazioni come rafforzative della tutela urbanistica.

Oggi è ancora così? Il piano regolatore o il piano strutturale sono (ancora) fonti di produzione o sono fonti di cognizione della pianificazione del territorio?

L'interrogativo è volutamente posto in termini enfatici, affinché il quesito risulti più chiaro.

Il depotenziamento dell'autonoma incidenza giuridica e reale degli strumenti urbanistici generali di tipo tradizionale potrebbe fornire già una prima risposta.

Si tratterebbe di una risposta del tutto parziale, in quanto l'elemento centrale e decisivo sta nella definizione di paesaggio, come già accennato.

“Il paesaggio” – sancisce l'art. 131 Codice Urbani – “è il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni”.

Ebbene, come negare che tra i “fattori umani” rientrano anche le scelte urbanistiche e la loro attuazione? Come confutare che, così stando le

cose, la pianificazione urbanistica è un mezzo di definizione e di tutela del paesaggio? Come, in questo contesto, superare la constatazione che l'interesse paesaggistico è il vero interesse pubblico primario¹⁴² e che, di conseguenza, quello urbanistico è, almeno, (un interesse pubblico) subprimario?

Un segnale autorevole, in questo senso, era rappresentato, anteriormente alla novella del 2008, dalla sentenza 7 novembre 2007 n. 367 della Corte Costituzionale, che, come già ricordato, ha parlato del paesaggio come “morfologia del territorio”, che “riguarda l'ambiente nel suo aspetto visivo”. E lo ha fatto anche nel senso di unificare concettualmente paesaggio, territorio e ambiente, indicando il primo come elemento di sintesi.

Lo sviluppo logico della tesi è ancora più significativo: il paesaggio è tale in quanto “morfologia del territorio”, riguarda cioè l’“ambiente nel suo aspetto visivo”. Il che è come sostenere che territorio e ambiente sono un “unicum” e che la distinzione tra loro non ha una consistenza reale, ma è frutto di un processo analitico, nel senso che il territorio è l'ambiente, ma non ne è l'unica componente, dovendosi considerare pure gli elementi naturali talvolta non percepibili “de visu”, ma sicuramente esistenti, quali acqua, aria, atmosfera, rumore e altri elementi naturali.

Il paesaggio, quindi, concerne (è?) l'ambiente nel suo aspetto visivo ed il territorio (pur autonomo concettualmente) è una componente dell'ambiente medesimo.

¹⁴² S. Amorosino (“Dalla disciplina” cit., 373) parla di “*valenza superprimaria* (ex art. 9 Cost.) del paesaggio”.

Il paesaggio, peraltro, non si identifica con l'ambiente, ma è un "quid pluris", perché è dato anche dall'azione di fattori umani e dall'interrelazione tra questi e gli elementi naturali.

In questa prospettiva, l'effetto dell'azione diventa l'oggetto dell'azione stessa.

Il paesaggio, così come consolidato dagli eventi naturali, diventa l'oggetto della tutela principale e prioritaria, con la conseguenza che emerge la pregiudizialità del progetto paesaggistico rispetto al progetto urbanistico.

Su una simile premessa, pur con tutte le prudenze, non può non constatarsi l'esistenza di un vincolo strumentale tra i due piani, ma a favore del piano paesaggistico e non più di quello urbanistico¹⁴³.

Questo significa che, nella sostanza, la pianificazione contenutisticamente e funzionalmente principale è quella paesaggistica e che la centralità del piano urbanistico generale rimane, se rimane, di natura meramente giuridico-formale¹⁴⁴.

La riforma 2008, in altri termini, sembra aver accentuato il "favor" per la pianificazione paesaggistica, che era già stato sancito dalla riforma 2006 e che era stato così efficacemente sintetizzato: *"... nella lotta intestina per la supremazia della titolarità della conformazione dei beni sul*

¹⁴³ P. Carpentieri ("Il secondo "correttivo" cit., 691) afferma "ex professo": *"Resta confermata l'idea centrale del piano paesaggistico come nucleo strutturale rigido sovraordinato cui obbediscono tutti gli altri strumenti di pianificazione territoriale (di settore e urbanistica), secondo una configurazione sostanzialmente gerarchica, nonché della reciproca integrazione dialettica tra strumento vincolistico (tutela statica) e strumento pianificatorio (tutela dinamica)"*.

P. Urbani ("La costruzione" cit., 205) parla di *"osmosi tra gli atti di pianificazione che l'art. 57 del d.lgs. 112 del 1998 aveva solo suggerito"*.

¹⁴⁴ S. Civitarese Matteucci ("La concezione integrale del paesaggio alla prova della prima revisione del Codice del paesaggio", in G.F. Cartei (a cura di), "Convenzione" cit., 220) sottolinea un pericolo in questo approdo "panpaesaggistico": il riflusso verso la "panurbanistica".

*territorio l'abbia (n.d.r.: l'ha) "spuntata" la normazione sul paesaggio a danno della panurbanistica"*¹⁴⁵.

Or bene, nel contesto rappresentato, il piano urbanistico generale diviene l'atto che, per effetto dei meccanismi di integrazione obbligata tra i diversi livelli tematici pianificatori, contiene la disciplina più compiuta e con maggiore efficacia precettiva, pur non costituendo la fonte di produzione principale della disciplina medesima¹⁴⁶. E questo non solo per il fatto che il piano paesaggistico è sovraordinato¹⁴⁷, ma anche per il contenuto stesso dello strumento pianificatorio paesaggistico. In altri termini, (almeno) tendenzialmente, la "globalità delle previsioni pianificatorie", di cui parlava M.S. Giannini¹⁴⁸, è divenuta propria dei piani paesaggistici (senza dimenticare le differenze, più volte ricordate, tra i due tipi) a danno dei piani urbanistici generali.

Né può dimenticarsi, a questo proposito, della disciplina dei vincoli paesaggistici, i c.d. vincoli "vestiti", la cui introduzione, risalente alla novella 2006, ha portato a sostenere che *"la discrezionalità dei pianificatori sarà molto limitata, in quanto essi dovranno recepire, nel piano, le disposizioni specificamente dettate nelle singole dichiarazioni di pubblico interesse"*¹⁴⁹.

A questo riguardo, è emblematico il I comma dell'art. 135 Codice Urbani che richiede a Stato e Regioni di assicurare che "tutto" il territorio sia, tra

¹⁴⁵ P. Urbani ("La costruzione" cit., 206) premette, a questa affermazione, l'inciso *"ad una prima impressione"*.

¹⁴⁶ P. Urbani ("La costruzione" cit., 205) parla di *"compenetrazione sempre più stretta tra le due discipline senza peraltro ricorrere alla fagocitazione di una delle due discipline nell'altra"*.

¹⁴⁷ S. Amorosino ("Dalla disciplina" cit., 377) parla di *"funzione di coordinamento sopraordinata e non equiordinata"*.

¹⁴⁸ M.S. Giannini, "Ambiente" cit., 481 ss..

¹⁴⁹ Definizione e tesi di S. Amorosino, "Dalla disciplina" cit., 369.

l'altro, pianificato "in ragione dei diversi contesti che lo costituiscono". E lo strumento di questa pianificazione sono, in primo luogo, i piani paesaggistici, genere, cui appartengono tanto i piani paesaggistici in senso stretto, quanto quelli urbanistico-territoriali.

Le differenze tra i due piani¹⁵⁰, l'ambiguità della disciplina del piano paesaggistico¹⁵¹, la "lacunosità" della regolamentazione del piano urbanistico-territoriale¹⁵² e le stesse contraddizioni della definizione del paesaggio aventi inevitabili riflessi sulla focalizzazione delle funzioni dei piani paesaggistici¹⁵³ non paiono assumere rilievo decisivo rispetto alla configurazione della tesi proposta.

Pianificare il paesaggio nell'accezione sancita dal D.Lgs. 26 marzo 2008 n. 63, infatti, significa pianificare, foss'anche tramite indirizzi o direttive e non per mezzo di precetti¹⁵⁴, il territorio (così come considerato dalla L.

¹⁵⁰ Sul punto si rinvia a S. Amoroso, "Commento artt. 143-144-145 (e 135)" cit., 937 ss..

¹⁵¹ La constatazione è abbastanza generalizzata.

V. Mazzarelli ("La disciplina" cit., 1072-1073) motiva il suo giudizio di "forte ambiguità" della disciplina del piano paesaggistico rilevando che, in parte, è "un piano di tutela di immobili o zone vincolate" che assomiglia al piano della L. 1497 del 1939 e, in parte, è "un piano che sembra voler tradurre il territorio in paesaggio", "un piano territoriale di coordinamento con specifica attenzione per i valori paesaggistici e rispecchia il modello che, originariamente disciplinato dall'art. 5 della legge urbanistica del 1942, è divenuto in seguito, grazie agli apporti della legislazione regionale, un piano di area vasta tendenzialmente generale ...".

¹⁵² Del piano urbanistico-territoriale si occupa espressamente il novellato I comma dell'art. 135 Codice del paesaggio, che si limita a precisarne (!) il contenuto parlando della necessità che gli stessi rechino "specifica considerazione dei valori paesaggistici". È evidente (quanto meno) la lacunosità (per non dire: l'assenza di regolamentazione) del Codice medesimo sul punto. E trattasi di una lacuna grave, non certo giustificata dalla circostanza della competenza concorrente in materia di governo del territorio (art. 117, III comma, Cost.).

¹⁵³ La questione è già affrontata.

Ad ogni buon conto, si ricordano i giudizi di P. Carpentieri ("Il secondo "correttivo" cit., 687: "definizione piuttosto pasticciata"), V. Mazzarelli ("La disciplina" cit., 1069), E. Boscolo ("Appunti" cit., 798: "ricostruzione del paesaggio a strati"; "sovrapposizione di piani diversi"); L.R. Perfetti ("Premesse" cit., 17-18) critica la considerazione del paesaggio come "cosa immobile", mentre l'oggetto della tutela – e, quindi, della nozione giuridica di paesaggio – deve essere "la percezione che le popolazioni abbiano della cosa".

¹⁵⁴ P. Urbani ("La costruzione" cit., 214-215), da un lato, sottolinea che "... le previsioni del piano paesistico non si limitano ad apporre prescrizioni da recepire direttamente nello strumento urbanistico, ma possono prevedere anche modalità di esercizio delle tutele che si esprimono in indirizzi o direttive ai comuni nella redazione dei piani regolatori rispetto all'ampio spettro delle categorie dei beni oggetto di tutela e di conservazione: il paesaggio

17 agosto 1942 n. 1150 s.m.i.). Il che comporta, nella chiara scala gerarchica configurata dal novellato art. 145 del Codice del paesaggio¹⁵⁵, la conseguenza or ora esposta¹⁵⁶.

Vi è molto di più.

I piani paesaggistici sono di competenza delle Regioni, ma “l’elaborazione dei piani paesaggistici avviene congiuntamente tra Ministero e Regioni” (art. 135 Codice Urbani).

Come non constatare un processo di accentramento, anziché di decentramento?¹⁵⁷ Come non prendere, altresì, atto che la pianificazione urbanistica comunale diventa una pianificazione sub-primaria, se non attuativa in senso stretto? Come non prendere atto che il ruolo del Comune – ed è un altro effetto della novella 2008 – viene depotenziato sul piano pianificatorio, in (almeno apparente) controtendenza rispetto al principio di sussidiarietà verticale sancito dal I comma dell’art. 118, I comma, Cost.?

Ogni dubbio è eliminato dall’art. 145, III comma, Codice citato, che sancisce formalmente una sorta di prevalenza “universale” del piano

quindi “permea di valore e di contenuti” il territorio oggetto della pianificazione urbanistica che non può quindi limitarsi alla determinazione delle destinazioni d’uso dei suoli, ma deve determinare una qualità urbanistica o una compatibilità delle trasformazioni ammesse ...”.

¹⁵⁵ P. Carpentieri (“Il secondo “correttivo”” cit., 691) parla di “nucleo strutturale rigido sovraordinato cui obbediscono tutti gli altri strumenti di pianificazione territoriale (di settore e urbanistica) secondo una configurazione sostanzialmente gerarchica”.

¹⁵⁶ E. Boscolo (“Appunti” cit., 801) rileva giustamente che “... i piani urbanistici comunali sono cambiati: sono ordinariamente preceduti da una valutazione ambientale strategica nella quale le tematiche paesaggistiche sono oggetto di effettiva considerazione, anche grazie all’impiego di specifici indicatori ed il tema paesaggio – come indica chiaramente il rinnovato art. 155 del codice – evolve da parametro di verifica esogeno del progetto ad autentico contenuto orientatore”.

¹⁵⁷ E. Boscolo (“Appunti” cit., 797) individua uno degli scopi della riforma 2008 nella “volontà di tornare a garantire un ruolo effettivo allo Stato”. P. Carpentieri (“Il secondo “correttivo”” cit., 687) parla di “rafforzamento del ruolo dello Stato, nella logica della partecipazione necessaria Stato-Regioni nelle funzioni amministrative di individuazione, pianificazione e gestione/controllo del paesaggio e dei beni paesaggistici”.

paesaggistico rispetto ad ogni altro strumento progettuale e/o programmatorio, di valenza economica o di valenza urbanistica¹⁵⁸.

Può, quindi, sottolinearsi, in conclusione, con attenzione al titolo della relazione, che il progetto di paesaggio è affidato, in via principale, al piano paesaggistico e che il piano urbanistico anche generale comunale (epperò, anche il piano territoriale di coordinamento provinciale: art. 145, IV comma, Codice Urbani) non partecipa alla definizione del progetto se non in via attuativa o in virtù di un recepimento rispondente ad un'esigenza sistematica, ovvero sia alla circostanza, per la quale l'ordinamento giuridico considera come atto pianificatorio immediatamente precettivo il piano regolatore, nel quale, quindi, devono essere trasfuse le scelte pianificatorie di livello superiore. E che si tratti di un recepimento formale è confermato, in particolare, dall'ammissibilità di misure di salvaguardia "in attesa dell'adeguamento degli strumenti

¹⁵⁸ Recita testualmente il citato terzo comma dell'art. 145 Codice Urbani: "1. La individuazione, da parte del Ministero, delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale per quanto riguarda la tutela del paesaggio, con finalità di indirizzo della pianificazione, costituisce compito di rilievo nazionale, ai sensi delle vigenti disposizioni in materia di principi e criteri direttivi per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali. 2. I piani paesaggistici possono prevedere misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore, nonché con i piani, programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico. 3. Le previsioni dei piani paesaggistici di cui agli articoli 143 e 156 non sono derogabili da parte di piani, programmi e progetti nazionali o regionali di sviluppo economico, sono cogenti per gli strumenti urbanistici dei comuni, delle città metropolitane e delle province, sono immediatamente prevalenti sulle disposizioni difformi eventualmente contenute negli strumenti urbanistici stabiliscono norme di salvaguardia applicabili in attesa dell'adeguamento degli strumenti urbanistici e sono altresì vincolanti per gli interventi settoriali. Per quanto attiene alla tutela del paesaggio, le disposizioni dei piani paesaggistici sono comunque prevalenti sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione, ad incidenza territoriale previsti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette. 4. I comuni, le città metropolitane, le province e gli enti gestori delle aree naturali protette conformano o adeguano gli strumenti di pianificazione urbanistica e territoriale alle previsioni dei piani paesaggistici, secondo le procedure previste dalla regionale, entro i termini stabiliti dai piani medesimi e comunque non oltre due anni dalla loro approvazione. I limiti alla proprietà derivanti da tali previsioni non sono oggetto di indennizzo. 5. La regione disciplina il procedimento di conformazione ed adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni della pianificazione paesaggistica, assicurando la partecipazione degli organi ministeriali al procedimento medesimo".

urbanistici” (art. 145, III comma, Codice Urbani), nonché, sotto altro profilo (non meno rilevante) dal fatto che le leggi regionali devono assicurare la partecipazione degli organi ministeriali al procedimento di conformazione ed adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni della pianificazione paesaggistica” (art. 145, V comma, Codice cit.).

5. Riflessioni conclusive: il pessimismo della ragione o l’ottimismo della volontà.

Alcune considerazioni finali appaiono doverose.

Si è già sottolineato che, semmai la riforma del 2008 dovesse essere realmente attuata, la sua portata innovativa sarebbe davvero, in senso tecnico-giuridico, rivoluzionaria.

Il sistema pianificatorio verrebbe radicalmente mutato, con l’introduzione di una gerarchia tra i piani diversa, molto più incisiva e cogente (giuridicamente parlando) di quella prevista dalla legge urbanistica del 1942, peraltro – come noto – contestata da una parte autorevole della dottrina¹⁵⁹.

I piani paesaggistici, (e, quindi, o il piano paesaggistico o il piano urbanistico-territoriale: art. 135, I comma, Codice del Paesaggio), infatti, diventerebbero lo strumento di vertice (art. 145 Codice Urbani) del sistema pianificatorio nel suo complesso, e non solo di quello urbanistico né solo di quello integrato, cioè costituito dalla pianificazione urbanistica e dai piani settoriali o speciali.

Si creerebbe, peraltro, un sistema pianificatorio nazionale su base regionale, posto che i piani paesaggistici regionali costituirebbero

¹⁵⁹ P. Stella Richter, “Profili” cit., 7.

complessivamente considerati, il piano paesaggistico “nazionale”, le cui linee sarebbero individuate – giusta il I comma dell’art. 145 D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 s.m.i. – dal Ministero per i Beni e le Attività Culturali. Si recupererebbe, con un meccanismo di concertazione tra Ministero e Regioni teso a non violare i principi costituzionali (art. 114 ss. Cost.), e, più correttamente, si creerebbe un sistema pianificatorio accentrato, sia pure (formalmente) su base regionale (epperò con una copianificazione obbligatoria tra Stato e Regioni¹⁶⁰), con superamento (e in senso giuridico-formale e in senso giuridico-sostanziale) della centralità della pianificazione comunale.

Si chiarirebbe potenzialmente il tema del coordinamento dei diversi strumenti territoriali e/o urbanistici: da un lato, con la prevalenza gerarchica riconosciuta al piano paesaggistico¹⁶¹; dall’altro, con la previsione dell’obbligo di adeguamento degli altri piani, nessuno “salvato”, alle statuizioni di quello paesaggistico (art. 133, III comma, 145 e 157 Codice Urbani), senza l’esclusione di meccanismi sostitutivi in caso di inerzia di comuni, città metropolitane, province e altri enti gestori delle aree naturali protette; e, dall’altro ancora, con la previsione di una competenza regolamentare del pianificatore paesaggistico del tutto peculiare e originale. Si tratta di quella prevista dal II comma dell’art. 145 Codice Urbani, per il quale notoriamente *“i piani paesaggistici possono prevedere misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore, nonché con i piani, programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico”*.

¹⁶⁰ P. Carpentieri, “Il secondo “correttivo”” cit., 687.

¹⁶¹ Come già ricordato, S. Amorosino (“Dalla disciplina” cit., 377) parla di *“funzione di coordinamento sopraordinata e non equiordinata”*.

Risulterebbe così definito un obbligo di adeguamento affatto peculiare sia perché riguardante piani tra loro disposti su scala gerarchica, sia perché incentrato su un piano – quello paesaggistico – individuato come strumento pianificatorio prevalente¹⁶² e con contenuti ampi¹⁶³.

Si consideri, al riguardo, l'ultimo capoverso del III comma dell'art. 145 D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42, per il quale il piano paesaggistico è comunque prevalente sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette. È pur vero che il legislatore precisa “per quanto attiene alla tutela del paesaggio”, ma non è meno vero che – come si è visto – il paesaggio, nella concezione della novella del 2008, è totalizzante ed assorbente. E per di più non è dubbio che la legge inverte così il principio consolidato per il quale era lo strumento generale – il piano generale comunale – a dover essere adeguato, imponendo che l'obbligo di adeguamento gravasse sui piani settoriali¹⁶⁴.

Questo è, all'evidenza, un profilo non pienamente chiarito né disciplinato, certamente foriero di problemi interpretativi ed operativi, tuttavia, non sembra negabile la sua potenziale portata così come descritta.

¹⁶² P. Carpentieri (“Il secondo “correttivo”” cit., 691).

¹⁶³ S. Amoroso (“Dalla disciplina” cit., 377) rileva testualmente: “*La caratteristica dei piani paesaggistici è infatti la loro multifunzionalità: ricognizione e localizzazione dei vincoli; determinazione delle prescrizioni di tutela e degli interventi con essi compatibili; individuazione degli interventi di recupero, riqualificazione e valorizzazione*”. E parla, conseguentemente, di “*predominanza del piano paesaggistico regionale rispetto ai piani e programmi, di tutti i generi, aventi incidenza sul territorio*”.

¹⁶⁴ P. Urbani (“La costruzione” cit., 214) sostiene: “... *la disciplina vigente ha sempre inteso considerare compito principale dei comuni quello di adeguarsi in toto alle disposizioni prevalenti del piano paesaggistico. Si tratta di mero recepimento direi di tipo “passivo” costituendosi oltre che un vincolo alle proprietà anche un limite esterno alla pianificazione urbanistica ...*”.

Su queste premesse, potrebbe negarsi l'introduzione (quanto meno) dei prodromi di una redistribuzione delle competenze pianificatorie in materia territoriale, paesaggistica, urbanistica ed ambientale (in senso ampio), destinata a trasformare l'"ordine di decisione" (peraltro, insieme con l'"ordine di imputazione") del processo pianificatorio a favore del livello regionale (e, nei termini prima descritti, di quello statale) e a "detrimento" del livello comunale, sia in termini di diminuzione della "res decidendi", sia in termini di caratterizzazione del potere pianificatorio sotto il profilo della sua discrezionalità o della sua vincolatività?

La risposta è "in re ipsa", nel senso che quelli sinteticamente descritti paiono davvero gli effetti "formali" della novella del 2008.

Potranno diventare gli effetti "materiali"¹⁶⁵?

Il dubbio è più che legittimo, se si considera quello che Feliciano Benvenuti chiamava il "diritto delle pubbliche amministrazioni", che, nello specifico campo della pianificazione urbanistica, testimonia, da un lato, la gelosa tutela delle proprie competenze, peraltro focalizzate tramite una interpretazione "pietrificata" (e, per ciò stesso, negatrice dell'evoluzione sia legislativa, che del diritto vivente), e, dall'altro, la sostanziale elusione delle regole sull'integrazione delle pianificazioni¹⁶⁶.

Non ci si può non augurare che la riforma diventi effettiva.

¹⁶⁵ Effetti "formali" ed effetti "materiali" esprimono l'intenzione di rifarsi concettualmente alla dicotomia postulata da C. Mortati in "La costituzione materiale", Milano 1961.

¹⁶⁶ S. Amorosino ("Il governo" cit., 44) chiosa testualmente: "Rimanendo – dunque – aderenti "alle cose amministrative", una volta preso atto che i modelli non interpretano efficacemente la realtà è da chiedersi con quali strumenti si possa "concorrere" – da parte di regioni, province e comuni – a perseguire l'obiettivo primario, che è "l'effettività delle funzioni". E "concorrere", nei rapporti tra le amministrazioni corresponsabili dell'organizzazione del territorio, deve significare collaborazione e non concorrenza competitiva, come accade tra le imprese, nei diversi mercati".

La constatazione della necessità di ricondurre a sistema la strumentazione pianificatoria è, infatti, lapalissiana.

Del pari, è chiarissima l'esigenza di una pianificazione che recuperi oggettività e visione di insieme. Questo obiettivo richiede che le scelte pianificatorie siano, per molti profili, portate ad un livello superiore rispetto a quello comunale: il modello "statale" su base regionale (art. 145 Codice del Paesaggio), come prefigurato dalla novella 2008, appare una buona soluzione, che dovrebbe consentire di conciliare la visione di insieme con le esigenze territoriali; e ciò senza (più) ricadere nel localismo attuale, che è una deformazione del municipalismo e che, sul piano sostanziale, nulla ha a che fare né con la sussidiarietà verticale (art. 114 Cost.), né con quella orizzontale (art. 118, IV comma, Cost.). Si tratta, non di meno, di una condizione necessaria, ma non sufficiente, se non accompagnata da un recupero reale di imparzialità e di autonomia della funzione politica ("rectius": politico-amministrativa).

Questa riforma, infatti, richiede un "forte" potere politico, che sappia, nella migliore interpretazione dell'art. 1 Cost., esercitare il proprio ruolo con piena consapevolezza della propria "terzietà" rispetto ai singoli interessi e dell'indispensabilità di detta terzietà per l'effettivo ed efficace perseguimento dell'interesse pubblico nei suoi diversi profili. E non può tacersi, in questo contesto, che un'uguale esigenza si pone, grazie all'introduzione della distinzione tra politica ed amministrazione, per la funzione tecnico-amministrativa, cui è richiesto, dalla Costituzione e dalla realtà, il recupero della propria, irrinunciabile, "terzietà" tanto rispetto alla politica, quanto rispetto agli interessi privati.

Or dunque, “rebus sic stantibus”, è davvero difficile non condividere le parole di uno dei primi Commentatori della novella del 2008: *“Potrà funzionare? Se una cosa oggi è chiara, è che è illusorio pensare di poter forzare il passo delle realtà con una legge”*¹⁶⁷.

Per non abbandonarsi a tanto realismo (o a tanto scetticismo), bisognerebbe ritrovarsi di fronte sia ad un sistema istituzionale ricondotto a funzionalità (non solo con attenzione alla P.A.) e caratterizzato dall'esercizio completo e compiuto delle proprie responsabilità, nel rigoroso ossequio dei principi sanzionati dall'art. 97 Cost., da parte di tutti i poteri fondamentali dello Stato, sia ad un recupero pieno del principio di legalità tanto in senso tradizionale, quanto nell'ottica dell'“amministrazione per risultati”¹⁶⁸. Il che comporta, massimamente, un sistema giudiziario rapido, efficace ed efficiente e, quanto a quello amministrativo, sicuramente “terzo”.

“Spes ultima dea”!

¹⁶⁷ V. Mazzei, “La disciplina” cit., 1073.

¹⁶⁸ M.R. Spasiano, “Funzione amministrativa e legalità di risultato”, Torino 2003.