

PER UNA CRITICA COSTRUTTIVA ALL'ATTUALE
DISCIPLINA DEL PAESAGGIO

PAOLO URBANI

SOMMARIO: 1. Prologo. – 2. Il paesaggio. – 3. Le pianificazioni territoriali di media e vasta area. – 4. Le discipline differenziate. – 5. La convenzione europea del paesaggio e gli strumenti di tutela. – 6. Le dichiarazioni di notevole interesse pubblico e i conseguenti vincoli alla proprietà. – 7. I vincoli *ex lege*. – 8. Il piano paesaggistico. a) l'apposizione di prescrizioni conformative della proprietà ai beni paesaggistici; b) i contenuti urbanistico-territoriali; c) il contenuto misto del piano paesaggistico; d) la tipologia delle disposizioni di piano e gli effetti diretti o indiretti sulla pianificazione urbanistica comunale e la ponderazione degli interessi; e) v.a.s. e paesaggio. – 9. Qualche proposta correttiva.

1. *Prologo.*

Dalla legge 431 del 1985 – meglio nota come legge Galasso – fino all'attuale codice del paesaggio n. 42/2004 più volte emendato (fino al 2008) sono passati venticinque anni. Si tratta di un lunghissimo percorso¹ attraverso il quale il nostro ordinamento si è dotato di una moderna disciplina del paesaggio che si estende a tutto il territorio nazionale. Non è il caso di ripercorrere qui le varie fasi attraverso le quali la disciplina si è fatta più stringente e pervasiva fino a sanare, finalmente – anche se solo dal 2008 – alcune gravissime lacune come quella della fissazione obbligatoria dei contenuti prescrittivi dei beni paesaggistici, sia *ex lege* che in via provvedimentale, da parte regionale d'intesa con il ministero, o quella – di non minore peso – legata alla previsione di netta separazione del procedimento auto-

¹ Nel quale, almeno in questo settore, il sistema sembra aver trovato un equilibrio nella distribuzione dei poteri legislativi e amministrativi tra stato e regioni dopo il nuovo titolo V cost. Non si può non sottolineare, tuttavia, che ancora permangono nel laborioso passaggio di poteri amministrativi tra sistema regionale e locale numerose aporie che testimoniano – come direbbe Giannini – la lentissima fondazione dello stato repubblicano, in *La lentissima fondazione dello stato repubblicano in Regione e poteri locali*, 1985.

rizzatorio paesaggistico da quello relativo al rilascio del permesso di costruire² con l'obbligo di costituire, a supporto delle decisioni degli enti locali competenti, autonome commissioni per il paesaggio. Norme queste ancora lontano dall'essere recepite da parte delle regioni nei piani paesaggistici di nuova generazione o da attuare – con legge regionale di delega – da parte degli enti locali.³

I problemi che sollevo sono di altra natura e si annidano soprattutto nella filosofia che è alla base della legislazione paesaggistica che – a partire dalla legge 431 del 1985 ma soprattutto oggi con il codice del paesaggio – ha introdotto il concetto che *tutto* il paesaggio *vada pianificato*.

2. Il paesaggio.

Ora è noto che il paesaggio costituisce – forse più efficacemente d'altre categorie di beni culturali – testimonianza materiale avente valore di civiltà poiché interpreta la continua interazione tra la natura e l'opera dell'uomo e la ricerca del suo equilibrio; il paesaggio è il modo di essere del territorio nella sua percezione visibile; è la *forma* del territorio; paesaggio come fatto fisico oggettivo, ma al tempo stesso un farsi, un processo creativo continuo e non immobile⁴ che assume una sua rilevanza anche giuridica nella misura in cui si riscontri nel suo essere bene culturale la cura di un interesse pubblico teso a tramandare una testimonianza, intesa come entità rappresentativa di momenti di una civiltà nel suo storicizzarsi.

Secondo Giannini il paesaggio – specie quello artificiale – è opera di gruppo, restando *anonimi* gli autori degli interventi e dei cambiamenti e *adespoti* i singoli oggetti o le singole combinazioni di pregio che ne compongono l'insieme urbanistico o naturalistico.

In quanto tale, la sua efficace ed unitaria conservazione dev'essere opera corale del gruppo esponenziale, senza la quale la tutela è vissuta come imposizione e non come valorizzazione.

Sempre Giannini afferma ancora che il paesaggio “è il risultato di innumerevoli opere di anonimi coltivatori che volevano coltivare e che per ragioni indecifrabili raggiunsero equilibrio di integrazione tra opera dell'uomo e natura”.⁵

² Che peraltro era stato introdotto già con l'accordo stato-regioni del 2001 ma senza successo.

³ Alcune regioni hanno tuttavia provveduto a disciplinare il regime autorizzatorio attribuito agli enti locali o a disciplinare il procedimento di formazione del p.p.r. ed il suo contenuto: l.r. Emilia Romagna 23/2009, l.r. Piemonte 01. 12. 2008, n. 32; l.r. Toscana n. 26/2006; l.r. Umbria 26. 06. 2009, n. 13; l.r. Marche 27. 11. 2008 n. 34.

⁴ A. PREDIERI, *Paesaggio ad vocem*, in *Enciclopedia del Diritto*, pp. 506 s.

⁵ M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *RTDP*, 1976 n.1 ora *Scritti* 1970/1976, p. 1013 Giuffrè, 2005.

Orbene, sappiamo che già a partire dalla legge 1497 del 1939⁶, il legislatore del tempo intuì che per la salvaguardia delle bellezze naturali d'insieme – o meglio per il paesaggio naturale ed insieme artificiale – occorresse imporre una disciplina di tutela attraverso la categoria del vincolo (poi ritenuto dalla corte cost.⁷ di carattere morfologico o ricognitivo) che impedisse – ai proprietari di quei beni – di apportarvi manomissioni o modificazioni che avrebbero potuto alterare sia il rapporto con la natura sia quello legato al contesto dell'assetto umano.

Cosa spingeva il legislatore degli anni '30 a muoversi in quest'ottica ventilando anche la possibilità della redazione di un piano paesaggistico⁸ che impedisse che le aree di quelle vaste località fossero utilizzate in modo pregiudizievole alla bellezza panoramica?

L'intuizione è che già allora si riteneva che se non si interviene attraverso provvedimenti d'imperio sulle facoltà di godimento della proprietà – specie per i paesaggi artificiali – la stessa opera dell'uomo che quei paesaggi aveva contribuito a costruire, ne può alterare nel tempo l'equilibrio tra uomo e natura.

Si prende atto cioè che tende a perdersi l'opera corale del gruppo esponenziale e non è più sufficiente per la tutela dei beni in quanto tali affidarsi agli stessi attori locali che tendono a non esprimere più una unitarietà d'intenti di conservazione di quei beni.

La modernizzazione del nostro secolo, ovvero la libera circolazione dei beni, delle merci e dei capitali, tende ad invadere le *enclave paesaggistiche* che perdono il loro isolamento e la loro verginità e vengono attraversati da interessi alieni rispetto alla preesistente azione corale del gruppo esponenziale. I sociologi a questo proposito parlano di “flussi” che attraversano quei territori e tendono ad omologarli agli interessi del mercato⁹.

Ovvero il primitivo gruppo esponenziale non c'è più e ad esso tendono a sostituirsi gruppi d'interesse che non esprimono più la cultura dei luoghi ma la cultura della trasformazione urbana e produttiva. I fatti dell'economia – di per sé fortemente dinamici e transterritoriali – sono in netto contrasto con la cultura del paesaggio territorialmente localizzata e tendenzialmente ancorata ad un tempo passato, i cui valori vanno conservati come fatti della storia e della memoria.

L'idea del piano paesaggistico – ovvero di uno strumento di disciplina dei suoli che inserisca i beni paesaggistici nel contesto delle altre manifestazioni del territorio circostante – sembra assumere una sua rilevanza nel momento in cui la funzione di redazione del piano paesaggistico (di cui all'art.16 della l.1497/39) viene trasferita alle regioni a seguito del d.lgs. n.8 del 1972. Scelta analoga per il piano di coordinamento dell'art. 5 della l. 1150 del 1942 che aveva la funzione d'inserire l'opera pubblica nel contesto territoriale, anch'esso trasferito nelle

⁶ Sulla quale si rinvia a *Istituzioni politiche culturali in Italia negli anni '30* a cura di V. CAZZATO, pres. di S. CASSESE, Tomo I, Ist. poligrafico dello stato.

⁷ Corte. cost. n.56/1968

⁸ Vedi G.GIOVANNONI *Piani regolatori paesistici* in *Urbanistica* n.5, 1938, p. 276.

⁹ A. ABRUZZESE - A. BONOMI (a cura di) *La città infinita*, Milano, 2004.

competenze amministrative delle regioni, cosicché lo stato, con la prima regionalizzazione, si spoglia della funzione di pianificazione e la attribuisce alle regioni nella convinzione che tutti gli strumenti di disciplina degli usi del territorio debbano appartenere al torso regionale.

Dopo la prima regionalizzazione, il piano paesaggistico come *piano di contesto* dei beni paesaggistici resta completamente inattuato da parte regionale e bisogna attendere la novella del 1985 perché il tema torni nuovamente di attualità.

3. *Le pianificazioni territoriali di media e vasta area.*

Prevale invece l'idea di recuperare l'altro strumento di pianificazione/indirizzamento – il ptc di cui all'art.5 della l.1150/42 – e di trasformarlo in piano territoriale regionale opportunamente disciplinato nei suoi contenuti dalle prime leggi regionali “organiche” in materia urbanistica e previsto come istituto necessario in gran parte degli statuti regionali.

Occorre partire da quelle esperienze e dai loro esiti se si vuole ragionare sulle successive pianificazioni di area vasta e sui loro contenuti ed effetti sulla pianificazione sott'ordinata – il piano paesaggistico del d.lgs. 42/04 ed il piano di bacino di cui alla l.183/89 – per misurarne la validità sia nel quadro del nuovo titolo V cost. e delle nuove esigenze di sviluppo dell'economia sia nell'ambito delle politiche comunitarie per la protezione dell'ambiente. Con l'attuazione dell'ordinamento regionale (1972) sono proprio le previsioni statutarie regionali che collegano ipotesi di sviluppo e proiezioni territoriali, sulla base del principio affermatosi in quegli anni della programmazione come metodo dell'azione regionale.¹⁰

Il primo piano territoriale regionale – se si esclude quello della regione Friuli Venezia Giulia previsto fin dal 1968 ed approvato solo dieci anni dopo – è quello della regione Umbria (approvato con legge) previsto dalla l.r. 40 del 1975 e approvato solo quasi nove anni dopo. Massimo Severo Giannini, di fronte alle prime esperienze regionali, ripercorrendo le intuizioni della proposta di legge Sullo che prevedeva appunto il piano urbanistico regionale, ritiene che vi siano tre modi d'intendere questo piano: piano di disciplina degli usi del territorio sovraordinato ai piani quantomeno comunali, piano di individuazione delle vocazioni territoriali, piano di determinazione vincolante di prescrizioni per i piani territoriali subordinati¹¹, con l'evidente intento di mostrare la diversa invasività e coerenza dei loro diversi contenuti rispetto agli usi del territorio regionale. Ma le diverse alternative restavano comunque legate al programma di sviluppo regionale ed ai rapporti tra questo e la programmazione economica nazionale, ribadi-

¹⁰ G. AMATO, *La programmazione come metodo dell'azione regionale*, in *RTDP*, 1971, p. 413.

¹¹ M.S. GIANNINI, *Prefazione*, AAVV, *Il piano territoriale regionale dell'Umbria*, Milano, 1984.

ti pochi anni dopo dall'art. 11 del d.p.r. 616/77¹². Dal quadro ordinamentale della seconda regionalizzazione emergeva quindi, con chiarezza, che attraverso la funzione d'indirizzo e coordinamento¹³ strettamente collegata agli obiettivi della programmazione economica nazionale, le proiezioni dell'economia sul territorio dovessero trovare nel piano territoriale regionale lo strumento pianificatorio più adeguato per vincolare l'azione degli enti locali a quelle scelte programmatiche. E, certamente, alcune leggi di programmazione nazionale (sanità, edilizia pubblica, sviluppo dell'agricoltura, disciplina dei suoli) approvate tutte nel biennio 1977/78 lasciavano intendere la messa a regime di un sistema ordinato di rapporti stato-regioni che poneva al centro la "territorialità" della programmazione.

Posta in questi termini la questione, e stabilito un nesso gerarchico tra piano di sviluppo regionale e piano territoriale, l'attività regionale si è diretta prevalentemente verso i programmi economici lasciando in sospeso le pianificazioni territoriali regionali. Ma poichè le politiche nazionali abbandoneranno ben presto il principio della programmazione economica nazionale privando le regioni di utili riferimenti programmatici nazionali anche sotto il profilo del coordinamento della finanza pubblica, gli stessi piani di sviluppo regionali si sono rivelati inadatti a costituire, sotto il profilo dei contenuti territoriali, il riferimento necessario per la localizzazione di opere e di risorse pubbliche da trasfondere all'interno dei piani territoriali regionali. Delle tre opzioni indicate da Giannini, quindi, mancandone i presupposti, è prevalsa, lì dove è stata attuata, l'idea del piano territoriale regionale come mera individuazione delle vocazioni territoriali ovvero di piani essenzialmente di *direttive a larga maglia* e privi di contenuti conformativi sulla pianificazione degli enti locali. E tuttavia, nelle disposizioni delle leggi regionali degli anni '80 e '90, il contenuto dei piani territoriali regionali prefigura ancora la prima e la terza opzione di Giannini, ancorate virtualmente ai piani di sviluppo regionali.¹⁴

¹² Art. 11 programmazione nazionale e regionale. *Lo stato determina gli obiettivi della programmazione economica nazionale con il concorso delle regioni. Le regioni determinano i programmi regionali di sviluppo, in armonia con gli obiettivi della programmazione economica nazionale e con il concorso degli enti locali territoriali secondo le modalità previste dagli statuti regionali. Nei programmi regionali di sviluppo, gli interventi di competenza regionale sono coordinati con quello dello stato e con quelli di competenza degli enti locali territoriali. La programmazione costituisce riferimento per il coordinamento della finanza pubblica.*

¹³ Art. 3 l. 382/1975 "Norme sull'ordinamento regionale e sull'organizzazione della pubblica amministrazione".

¹⁴ Così G. MORBIDELLI, basandosi sul dato normativo delle leggi regionali: "I piani urbanistici regionali sono dunque uno strumento di assetto territoriale nuovo: contengono criteri e standards, ma anche prescrizioni conformative della proprietà; sono a maglie larghe; ma possono articolarsi anche per settori funzionali o per stralcio di territorio; prevalgono sulla pianificazione comunale, ma sono caratterizzati da un procedimento in cui la presenza delle amministrazioni comunali è garantita (talvolta sia in fase di consultazione che in fase di osservazioni); svolgono una funzione di formazione e localizzazione delle scelte

Ma vi sono anche altri motivi che, oggettivamente, hanno reso di difficile realizzazione la formazione del piano territoriale regionale, stante i contenuti richiamati dalle norme regionali.

Si va dalla difficoltà di redigere un piano di così vasta portata territoriale in tempi ragionevoli (una legislatura regionale e oltre), alla difficoltà di renderlo partecipato per l'enorme numero di entità rappresentative territoriali (ad es. in Lombardia 1500 comuni, 1209 nel Piemonte), alla necessità di prendere in considerazione tutti gli interessi in gioco e quindi tutti i possibili usi del territorio, a tutto svantaggio dell'esercizio della discrezionalità amministrativa intesa come adeguata ponderazione degli interessi, non supportata quindi da un'adeguata istruttoria e conoscenza delle dinamiche socio-economiche e quindi insufficiente o arbitraria. Apparve cioè subito estremamente laborioso concentrare in un piano di area vasta "tutti" gli usi possibili del territorio prevedendo un complesso menù di contenuti espressi attraverso la forma delle *direttive*, degli *indirizzi*, per poi scendere nel dettare precise *prescrizioni* di alcune parti del territorio degli enti locali che abbiano, a giudizio del pianificatore regionale, una valenza sovracomunale e rispondano ad esigenze unitarie. Il tutto corredato da ampie cartografie e n.t.a. tipiche dei piani ad effetti territoriali redatti, tuttavia, spesso a scala assai ampia (1:100.000) e quindi sostanzialmente inutili poiché suscettibili di necessari ed ulteriori adeguamenti e dettagli a scala infraregionale, le cui disposizioni sono rimaste per la massima parte sulla carta e quindi inefficaci rispetto alla capacità di incidere sulla "riserva" di piano regolatore dei comuni.

A ciò va aggiunto che prendendo atto fin dall'inizio di tali carenze strutturali, e della mancanza di riferimenti con la programmazione nazionale, le norme regionali, sulla base di nuove e sopravvenienti esigenze connesse alla soddisfazione d'interessi nazionali non più adeguatamente programmati, prevedono – come disposizioni "valvola" – il ricorso a specifici piani di settore relativi ad interessi infrastrutturali o produttivi che possono ben derogare alla disciplina del piano territoriale regionale.

La pianificazione territoriale regionale, dunque, cui alcuni giuristi¹⁵ hanno dedicato particolare attenzione spinti dalla curiosità di dare sistemazione ad un nuovo istituto di piano di dimensione regionale, solo adombrato dal precedente legislatore della legge del '42, ma con dimensione ed effetti limitati – nella dimensione spaziale e funzionale – alla sistemazione organica sul territorio delle opere di interesse statale, non ha trovato spazio adeguato nelle politiche regionali, al di là di episodici tentativi, proprio per la mancanza di collegamento tra ipotesi di

di sviluppo economico; ma nel contempo indirizzano e condizionano programmi e settori; investono in potenza tutto il territorio, ma in un regime di concorrenza con gli altri piani subordinati. In *Piano territoriale*, in *Enc. Diritto*, 1988.

¹⁵ Vedi per tutti G. MORBIDELLI, *Piano territoriale*, *op.cit.*; Idem, *Ipotesi sulle caratteristiche dei piani urbanistici regionali e sulle articolazioni comprensoriali* in *Amministrazione*, 1975, pp. 467 ss.; P. URBANI, *Riflessioni in tema di pianificazione territoriale regionale* in *RTDP*, 1986, pp. 185 ss.

sviluppo supportate da adeguate previsioni finanziarie e localizzazioni territoriali, cosicché l'istituto come strumento di governo dei processi economici e territoriali si è rivelato inutile di fronte alle instabili dinamiche sociali del territorio ed alle carenze di quadri programmatici nazionali. Si potrebbe qui ragionare anche sullo spessore culturale della classe dirigente – sia politica che amministrativa – di quelle regioni espressione almeno per due legislature d'interessi locali¹⁶ mal avvezzi a ragionare di interessi regionali o sovraordinati senza alcuna esperienza di disegni ordinati di prospettazioni future¹⁷ che leghino strettamente l'economia con la disciplina del territorio.

Si è ripiegato così alla fine degli anni '90 sulla previsione legislativa di più duttili *direttive* d'iniziativa regionale con riguardo al territorio regionale espresse in "quadri di riferimento territoriali" (e non piani), diretti ai comuni ed alle province, al fine di conformare indirettamente il contenuto dei rispettivi piani urbanistici agli interessi "strategici" della programmazione regionale.

La potestà di pianificazione si è così trasferita alle province ed al pctp¹⁸ i cui contenuti misti, di direttiva e prescrittivi, tesi a soddisfare i soli interessi di media area, hanno certamente contribuito ad una conoscenza ed ad una regolazione del territorio provinciale più vicina agli interessi dei comuni e comunque maggiormente in grado d'interpretare gli interessi socioeconomici e di dirigerne, quando possibile, la localizzazione. La natura giuridica incerta del piano, le cui scelte comportano sia effetti conformativi del territorio ed in qualche caso della proprietà (per le tutele ambientali), ha spinto recentemente il legislatore regionale a prevederne la redazione di concerto con gli enti locali al fine di superare la contrapposizione degli interessi di media area con quelli più strettamente comunali. Non va sottovalutato peraltro, che il recente dibattito sulla soppressione della provincia ora destinato nuovamente all'oblio,¹⁹ rischia di mettere in discussione l'uso dello strumento del piano provinciale che sembra svolgere invece – rispetto alla polverizzazione di molti comuni – un ruolo di integrazione con la pianificazione comunale specie in riferimento ad alcune invarianti territoriali ed in qual-

¹⁶ Vedi su questi profili la ricerca dell'ISR/CNR diretta da T. MARTINES e F. CAZZOLA *Autonomia politica regionale e sistema dei partiti*, Voll. I, II, III, 1988.

¹⁷ M.S. GIANNINI, *Le programmazioni dal punto di vista giuridico* in *Scritti* 1970-1976, p. 1091, Giuffrè, 2005.

¹⁸ P. URBANI, *Il ruolo della provincia nella recente legislazione statale e nella nuova legge sul governo del territorio della regione Toscana n.1/2005* in *RGU* 4/2005; L. DE LUCIA, *Pianificazione territoriale d'area vasta e pluralismo amministrativo*, *RGU*, 2002, pp. 39-70 e 253-302.

¹⁹ Pensiamo solo alla recente riforma degli ATO o alla previsione della costituzione delle città metropolitane coincidenti con la dimensione provinciale. Vedi inoltre il disegno di legge recante "*Individuazione delle funzioni fondamentali di comuni, province e città metropolitane, semplificazione dell'ordinamento regionale e degli enti locali, nonché delega al governo in materia di trasferimento di funzioni amministrative, carta delle autonomie locali, razionalizzazione delle province e degli uffici territoriali del governo. Riordino di enti ed organismi decentrati*", novembre 2009.

che caso a configurarsi – su richiesta dei più piccoli comuni – come sostitutivo del piano strutturale comunale secondo le recenti normative regionali relative allo sdoppiamento del p.r.g. in due fasi strutturale e operativo.²⁰

4. *Le discipline differenziate: difesa del suolo, usi delle acque e tutela del paesaggio.*

In questo scenario si manifesta nell'ordinamento la tendenza a riattribuire allo stato, nelle materie di competenza esclusiva statale, la funzione della pianificazione al fine della regolamentazione di interessi statali il cui obiettivo prioritario è la tutela e la conservazione di particolari beni pubblici. È così per il paesaggio che costituisce al pari di altre materie – come la difesa del suolo e delle acque – oggetto di disciplina differenziata da parte del legislatore la cui finalità principale è quella della tutela dei beni comuni.

Va osservato che tali discipline – che la dottrina considera *parallele* in quanto regolamentano particolari usi dei beni territoriali *parallelamente* alla disciplina urbanistica – hanno abbandonato recentemente la logica della disciplina puntuale mediante l'apposizione di specifici vincoli morfologici o ricognitivi di tipo provvedimentale per approdare anch'esse alla dimensione ordinatoria della pianificazione di area vasta. Discipline che trovano fondamento nella dimensione dell'interesse da curare che trascende quello locale, la cui soddisfazione il legislatore individua in soggetti pubblici non solo con competenze tecniche specifiche – specializzati – ma di rango superlocale se non nazionale. L'interesse protetto, dunque, fa capo, per gli aspetti attuativi, a soggetti rappresentativi d'interessi delle collettività di area vasta (le regioni) o statali (le autorità di bacino o di distretto secondo il d.lgs. 152/06) che può anche non rispondere ad una specifica dimensione territoriale amministrativa poiché la tutela attiene alla cura degli interessi dell'intera collettività nazionale. In breve, l'ordinamento affida allo stato ed alle sue articolazioni amministrative il compito di prevenire il danno o la compromissione della fruibilità e riproducibilità dei beni che attengono all'intero patrimonio nazionale, poiché il comportamento degli attori pubblici e privati sul territo-

²⁰ Nella provincia inoltre si concentrano molte delle funzioni amministrative attinenti al governo del territorio delegate o attribuite direttamente dallo stato (vedi il d.lgs. 112/98) creando così un parallelismo tra funzione di pianificazione e disciplina delle attività sul territorio. Va aggiunto che in base all'art. 57 del d.lgs. citato il legislatore ha previsto che nel p.t.c.p. sia trasfuso, mediante accordi con le amministrazioni parallele, il contenuto delle pianificazioni di settore al fine di riunificare nella pianificazione di media area tutte le scelte di tutela sovraordinate. Principio da disciplinare con leggi regionali, ma che praticamente è rimasto inattuato. Sul punto P. URBANI, *Urbanistica consensuale*, Bollati Boringhieri, 2000, p. 139. Sullo sdoppiamento del p.r.g. vedi P. URBANI, *La riforma regionale del p.r.g.: un primo bilancio. Efficacia, contenuto ed effetti del piano strutturale. Il piano operativo tra discrezionalità nel provvedere e garanzia del contenuto minimo della proprietà* in *RGU* 4/2007.

rio locale non è in grado di prevedere le conseguenze negative di tali azioni collettive o individuali. È quanto rileva Giannini nel suo saggio sull'ambiente ove dà per acquisita la consapevolezza che le libere attività umane sul territorio provocano conseguenze negative «indipendentemente dai moventi del tornaconto e dai richiami alla ragione»²¹, poiché le stesse mirano contemporaneamente alla massimizzazione dei profitti ed alla minimizzazione dei costi. Di conseguenza, l'assenza di una qualunque regolazione o della fissazione di criteri sociali di scelta, lascia il singolo operatore privo della possibilità di conoscere gli effetti che l'uso del bene o la sua distruzione (acqua, suolo, boschi, foreste, paesaggio etc.) può produrre sia sul sistema di relazione con gli altri beni sia sul benessere della comunità locale o superlocale.

In particolare, la pianificazione di bacino, nei suoi molteplici aspetti legati alla difesa *dalle* acque e alla difesa *delle* acque dagli inquinamenti nonché alla difesa del suolo in senso stretto, insegue la tutela e quindi delimita la dimensione territoriale della pianificazione in rapporto all'estensione del bacino di riferimento assumendo quindi una rilevanza anche sovraregionale o come appare oggi statale²². Con una particolarità rispetto al piano paesaggistico – di cui dovremo esaminare partitamente i contenuti – che è strettamente connaturata al contenuto della tutela: *l'acqua come risorsa o come pericolo*. E quindi concentrando la propria attenzione su un unico interesse primario, anche se composito, la cui soddisfazione a volte può incidere direttamente sulla conformazione della proprietà (vincolo idrogeologico), a volte condiziona indirettamente gli interessi dell'economia e dello sviluppo dei territori locali poiché subordina l'iniziativa degli attori pubblici e privati – che di quel territorio sono parte – alla verifica della compatibilità di determinati usi delle acque – in riferimento ai territori attraversati dai corsi d'acqua – con le esigenze di tutela. In breve, per essere ancora più concreti, le pianificazioni idrogeologiche si esprimono attraverso cartografie fisiche e non politiche che ignorano i confini amministrativi degli enti rappresentativi degli interessi locali, prescindono dalla localizzazione dei centri urbani e delle principali infrastrutture a rete, e si concentrano solo sull'aspetto fisico del territorio anche sotterraneo, poiché “leggono” il suolo ed il sottosuolo guardando ad un interesse specifico che è la salvaguardia della risorsa idrica, la sua riproducibilità e la sua rilevanza ambientale. Sono tutti parametri di valutazione ai fini della verifica della compatibilità degli usi con i principi di tutela e conservazione.

La pianificazione di bacino nelle sue diverse ed opportune articolazioni provvedimentali – piano di assetto idrogeologico, piano di tutela delle acque dall'inquinamento, piano di gestione della risorsa idrica – agisce, da un lato, come limite tecnico oggettivo degli usi del territorio instabile (soggetto a esondazioni o franose) e dall'altro – riguardo agli usi plurimi delle acque – prescinde dalla com-

²¹ M.S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici* in RTDP 1973, pp. 19 ss.

²² P. URBANI, *La pianificazione dell'ambiente, delle acque e della difesa del suolo* in RGA, 2/2001.

parazione degli interessi presenti sui territori interessati poiché l'interesse primario è quello di garantire che non vi sia squilibrio tra la disponibilità complessiva della risorsa idrica superficiale e sotterranea e la domanda di utilizzazione in via esclusiva (i cosiddetti usi eccezionali) delle acque a fini agricoli, industriali, potabili, idroelettrici. Non è un caso che le norme statali prevedono fin dal 1994 (l. 36/94) il rispetto dell'equilibrio del bilancio idrico nella distribuzione della risorsa del bacino. Fissate tali invarianti, spetta poi ai soggetti competenti al rilascio delle concessioni di derivazione di acqua pubblica (grandi e piccole derivazioni) procedere – in contraddittorio con i diversi richiedenti – alla scelta del miglior uso possibile della risorsa idrica, non più solo “produttivo”, secondo il TU 1775/33 – ma che garantisca il rispetto del bilancio idrico, la restituzione certa delle acque, la garanzia del minimo deflusso vitale, la verifica del minor impatto ambientale sul territorio.

In questi termini si è in presenza di veri e propri atti di programmazione intesi come azioni ordinate di condotte future con riflessi sul territorio di riferimento, che incidono sulla azione economica degli attori pubblici e privati e, nello specifico, su un uso regolato della proprietà immobiliare.²³ Lo stato, in breve, si riappropria della funzione di pianificazione dei beni comuni sotto il profilo della salvaguardia dell'ambiente e dell'ecosistema, riservandosi competenze legislative esclusive in materia ai sensi del novellato art.117, 2° comma cost.

5. *La convenzione europea del paesaggio e gli strumenti di tutela.*

Le pianificazioni di area vasta assumono nel secolo attuale una rilevanza che in passato l'ordinamento non contemplava, considerandosi i comuni gli unici destinatari delle funzioni di pianificazione degli usi dei suoli. Anche per la tutela del paesaggio – che rientra a pieno titolo nella disciplina dell'ambiente riservata allo stato – si delinea, oggi, con maggior forza rispetto al passato, lo stesso percorso anche in considerazione dell'emanazione della convenzione europea del paesaggio che sembra puntare sulla *pianificazione* del paesaggio come modalità ordinaria dell'azione dei pubblici poteri preposti alla sua tutela.

Occorre allora riprendere quanto detto all'inizio e domandarci se allora tutto il paesaggio vada pianificato in ciò apportando una modifica sostanziale al sistema della tutela differenziata in materia prevista nel nostro ordinamento fin dalla legislazione del primo novecento o, al contrario, occorra sottoporre ad un giudizio critico tale interpretazione, mutuata – soprattutto – sulla base delle suggestioni derivanti dall'interpretazione delle disposizioni della convenzione europea del paesaggio.

²³ In questa disciplina di tutela, va inserita anche quella dei parchi nazionali e regionali ai sensi della l. 394/91 che prevede organicamente autorità sue proprie (gli enti parco) per l'integrale pianificazione di aree naturali ad alto valore ambientale individuate direttamente dalla legge.

A tal fine, occorre sgombrare il campo da quelle interpretazioni che sostengono la prevalenza dei principi della convenzione sul nostro ordinamento e che quindi la disciplina nostrana debba in tutto e per tutto conformarsi a quella convenzione.

Senza riprendere i temi già indagati del rapporto tra norme di diritto internazionale e ordinamento interno²⁴ basterebbe, a mio avviso, citare l'art.12 della convenzione "relazione con altri strumenti giuridici" ove si afferma che "*le disposizioni della presente convenzione non precludono l'applicazione di disposizioni più severe in materia di salvaguardia, gestione o pianificazione dei paesaggi contenute in altri strumenti nazionali o internazionali vincolanti che sono o saranno in vigore*". E ciò in relazione alla tematica dei vincoli paesaggistici – di cui si dirà in proseguo – non menzionati dalla convenzione, che secondo tali interpreti farebbe riferimento solo al *piano* come strumento di disciplina, e comporterebbe quindi nel nostro sistema il superamento dei primi.

Sempre in merito alla convenzione si è rimarcata la concezione *paesaggio-centrica*²⁵ del territorio lì dove si rileva che "*il paesaggio è in ogni luogo un momento importante della qualità della vita delle popolazioni nelle aree urbane e nelle campagne, nei territori degradati come in quelli di grande qualità, nelle zone eccezionali come in quelle della vita quotidiana*"²⁶ con la conseguenza che se per disciplinare le varie forme del paesaggio lo strumento è solo il piano – che nel sistema del codice Urbani, a partire dalla legge Galasso, può assumere caratteri urbanistico-territoriali – si può mandare in soffitta tutta la diatriba esistente sui rapporti tra urbanistica e paesaggio, restando quest'ultimo assorbito nella disciplina urbanistica del territorio, con buona pace della consolidata giurisprudenza della corte costituzionale in materia e delle disposizioni del titolo V cost.

Ora, non credo non vi sia chi non veda in queste ricostruzioni un approccio giuridicamente discutibile poiché il paesaggio non può essere disciolto nell'urbanistica, differenti essendone le finalità: l'una finalizzata alla conservazione del territorio, l'altra alla sua trasformazione; ma soprattutto differenti essendo i soggetti

²⁴ P. CARPENTIERI, *Regime dei vincoli e convenzione europea*, in G. CARTEI, *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, Bologna 2007, p. 135; G. FALCON, *I principi costituzionali del paesaggio (e il riparto di competenze tra stato e regioni)* in *RGU* 1/2 2009, p. 79.

²⁵ È quanto rilevato da S. CIVITARESE, *La concezione integrale del paesaggio alla prova della prima revisione del codice del paesaggio* in G. CARTEI, *op. cit.*, p. 209, che considera tale interpretazione favorita dalle regioni che vedono con fastidio la disciplina del paesaggio come limite alla pianificazione urbanistica di propria competenza. In sostanza, se il paesaggio è "in ogni luogo" esso diviene parte del processo di ponderazione degli interessi nella fase delle scelte discrezionali di pianificazione urbanistica, con la conseguenza che l'interesse paesaggistico, a confronto con le vocazioni produttive del territorio, può risultare facilmente recessivo. Il che significherebbe lasciare il paesaggio alla mercé degli interessi locali.

²⁶ Dal preambolo della convenzione europea sul paesaggio, Firenze, 20 ottobre 2000.

competenti; e ciò non è dovuto alla *frammentazione* dei soggetti ma alla *differenziazione* degli interessi da tutelare.

A nostro avviso, invece da quelle definizioni si evince la consapevolezza della diversità dei paesaggi e del loro stato “eccezionale o di grande qualità, degradato, o della vita quotidiana” per la cui disciplina la convenzione stessa prevede un ampio strumentario che va dalla salvaguardia, alla gestione *fino alla* pianificazione, mettendo in evidenza così che, se diversi sono gli oggetti, differenti o differenziati debbono essere gli strumenti a disposizione dello stato interno per raggiungere gli obiettivi della convenzione.

A tacer d'altro, basterebbe citare anche quanto nello stesso preambolo si afferma circa “*l'evoluzione delle tecniche e delle prassi in materia di pianificazione territoriale, urbanistica, trasporti, reti, turismo che continuano, in molti casi, ad accelerare le trasformazioni dei paesaggi*”. Con il che anche la convenzione recepisce il principio che il paesaggio è cosa diversa dall'urbanistica poiché appunto quest'ultima, tra gli altri, accelera le trasformazioni dei paesaggi e ne compromette la salvaguardia.

Superate, dunque, a nostro avviso, le obiezioni di fondo dianzi sollevate, è necessario ancora riprendere la convenzione che indica, in particolare, (art.1) gli obiettivi della disciplina del paesaggio individuandoli nelle azioni: a) di salvaguardia dei paesaggi, b) di gestione o di governo dei paesaggi e c) di pianificazione dei paesaggi.

Da tale articolazione si evince, quindi, che non ci si affida solo alla pianificazione, ma nel menù degli strumenti esistono anche quelli della salvaguardia. Orbene, la salvaguardia implica un'azione di conservazione e questa già dal nostro ordinamento è stata individuata attraverso la categoria del vincolo conformativo della proprietà che subisce una limitazione nel suo godimento in virtù della soddisfazione di un superiore interesse pubblico, riconosciuto dalla legge, che appunto modula, conforma la proprietà a fini pubblicistici. D'altronde, se la finalità è conservare lo *status quo* non esistono altre tecniche giuridiche che possano imporre *immediate* la sospensione di attività private in contrasto con l'obiettivo della conservazione. Essa rientra nel principio assai risalente della potestà conformativa del potere pubblico sui beni immobili²⁷.

Altro è, invece, la “gestione” dei paesaggi che indica la finalità di *governo* del paesaggio visto non in una prospettiva di conservazione integrale ma *nella prospettiva dello sviluppo sostenibile* – che implica per ciò stesso che il territorio interessato è già oggetto della dinamica delle trasformazioni “sostenibili” – ovvero oggetto di comparazione tra trasformazione e mitigazione del danno – e quindi occorre governare i diversi interessi in campo al fine di riorientarli verso politiche a valenza paesaggistica. Si tratta, quindi, dell'esistenza in quei territori di una pluralità di soggetti pubblici e privati che – portatori di diversi interessi so-

²⁷ M.S. GIANNINI, *Introduzione alla potestà conformativa del territorio* in L.BARBERA, (a cura di) *Proprietà, danno ambientale e tutela dell'ambiente*, Napoli 1988, ora in *Scritti Giannini*, 1984-1990 Volume VIII, Milano, 2003.

ciali, economici e di regolazione degli usi del territorio – scelgono politiche comuni che tendono ad autovincolare le proprie azioni in vista di obiettivi solidali di stampo paesaggistico-ambientale.

Di *pianificazione di paesaggi* la convenzione parla come di una terza opportunità che qualifica, definendo come azioni *fortemente lungimiranti* quelle volte alla *valorizzazione*, al *ripristino* ed alla *creazione* di nuovi paesaggi.

Si tratta di categorie di azioni pubbliche che nulla hanno a che fare con la salvaguardia nel senso prima indicato e che si dirigono a particolari territori: territori degradati ove la finalità è il ripristino di valori paesaggistici territori da valorizzare sotto il profilo della fruizione paesaggistica territori, infine, ove la memoria paesaggistica non è rinvenibile e che quindi va costruita *ex novo*.

Questo dice la convenzione del paesaggio, mediando tra innumerevoli scenari territoriali europei e cercando di individuare per ogni situazione territoriale – poiché il paesaggio è in ogni dove – la soluzione più opportuna in rapporto alle specificità, alle caratteristiche, all'esistenza di trame culturali preesistenti da salvaguardare e tramandare intatte alle generazioni future, ai paesaggi rurali come ai paesaggi naturali fino a quelli artificiali opera dell'uomo o irrimediabilmente compromessi dallo sviluppo economico-sociale che della cultura del paesaggio non ha mai avuto contezza.

È quello del paesaggio un *fil rouge* che attraversa l'Europa degli stati e prova a ricucire le trame di un territorio vasto attraversato da popoli, culture, tragedie umane e sociali, emigrazioni ed immigrazioni, devastazioni ambientali, concentrazioni produttive, spazi urbani e metropolitani, individuando così anche qui un interesse comunitario che informi l'azione dei poteri pubblici alle diverse scale territoriali in funzione della riunificazione di una cultura del paesaggio e dei paesaggi, dispersa in mille originalità e specificità culturali e politiche.

E poiché il paesaggio è fatto culturale che non si può imporre ma si può solo accompagnare o sollecitare – a differenza delle politiche della tutela dell'ambiente che rientrano tra le competenze previste espressamente dai trattati comunitari e che hanno forza pervasiva sugli ordinamenti interni – il ricorso alla convenzione come atto di diritto internazionale mostra tutti i suoi limiti ma anche tutta la sua forza di persuasione nei confronti delle azioni dei governi nazionali a favore delle politiche per il paesaggio.

Nulla di più o di meno prevede la convenzione europea del paesaggio che deve molto, a nostro avviso, a quella legislazione dei primi anni del '900 del nostro ordinamento che da tempi lontani – già molto prima di altri stati europei – aveva assunto tra gli interessi primari della collettività nazionale la tutela del nostro paesaggio italiano (e degli altri beni culturali) in tutte le sue forme ed in tutte le sue meravigliose diversità e ne ha elevato la tutela a rango costituzionale come recita l'art. 9 della cost.

6. *Le dichiarazioni di notevole interesse pubblico e i conseguenti vincoli alla proprietà.*

Fin dagli albori della legislazione sui beni culturali relativa ai beni del patrimonio storico artistico, ai beni archeologici ed alle bellezze naturali il legislatore del tempo ha individuato nel procedimento di accertamento delle qualità intrinseche del bene l'esercizio del potere amministrativo più adeguato per conformare la proprietà in rapporto alla tutela dei valori che l'ordinamento intendeva salvaguardare. Il vincolo non richiede ponderazione degli interessi poiché non si tratta di vincoli costitutivi ma di vincoli dichiarativi della qualità del bene tutelato dalla legge²⁸. La discrezionalità amministrativa in questo caso cede il passo alla discrezionalità tecnica, come nel caso del vincolo idrogeologico che accerta lo stato di pericolo, sotto il profilo delle indagini tecniche, e determina l'inedificabilità assoluta delle aree interessate dai fenomeni esondativi.

In verità, tale ricostruzione sulla natura del vincolo si deve alla famosa sentenza n. 56/1968 della corte costituzionale che, nel discutere della costituzionalità dei vincoli paesaggistici in rapporto all'art. 42 della cost., elaborò la teoria dei beni originariamente d'interesse pubblico privi di qualunque edificabilità potenziale – lo *jus aedificandi* – contrapponendoli ai cosiddetti vincoli urbanistici, per sancirne l'apposizione a tempo indeterminato e senza indennizzo. Sono ampiamente note le ragioni di questa scelta, condizionata certamente da quella contenuta nella sent. n. 55/1968 che, al contrario, sancì l'incostituzionalità dei vincoli urbanistici nei piani regolatori posti su beni determinati, a tempo indeterminato e senza indennizzo, offrendo tuttavia al legislatore la soluzione dell'indicazione della loro temporaneità o del loro indennizzo per la perdita di valore del bene per tutto il periodo di durata del vincolo.

Tuttavia, se andiamo a guardare la legislazione del tempo – segnatamente la l. 1497/39 ed il r.d. 1357/40 – non possiamo non osservare che il procedimento relativo alla dichiarazione di notevole interesse pubblico attivato dalle commissioni provinciali prevedeva un'ampia partecipazione al procedimento sia del podestà del comune interessato alle “adunanze” nelle quali si discute di bellezze naturali (art. 4 r.d. 1357), sia presumibilmente anche del privato cui è diretto il provvedimento di tutela poiché (art. 9 r.d. 1357/40) la commissione provinciale, *nel pronunciarsi nel merito della qualità del bene deve conciliare, per quanto possibile, l'interesse pubblico con l'interesse privato*. Il che farebbe presumere che la legge del tempo avesse a mente da parte della pubblica amministrazione l'esercizio della discrezionalità amministrativa volta a ponderare l'interesse pubblico sovraordinato con gli interessi privati e delle collettività locali.

Né avrebbe mai pensato quel legislatore che la disposizione dell'art.16 della l. 1497/39 che prevedeva che “non è dovuto indennizzo per i vincoli imposti agli immobili di proprietà privata a norma dei precedenti commi” nascondesse

²⁸ Su cui di recente cons. stato, sez. IV, 23 novembre 2004, n. 7667.

una questione concettuale di grande rilevanza come quella affrontata trent'anni dopo dalla Corte Cost. configurando la natura dei beni vincolati come beni originariamente d'interesse pubblico. Ma certamente l'artificio giuridico ha permesso di sganciare, da quelli urbanistici, i vincoli sui beni culturali dal rischio della loro indennizzabilità e temporaneità.

7. I vincoli paesaggistici ex lege.

Per decenni il sistema di tutela dei beni paesaggistici ha fatto uso dei vincoli provvedimentali la cui iniziativa spetta anche alle regioni a seguito del d.p.r. 616/77 (art. 82) e solo con la l. 431/85 sono stati introdotti anche i beni paesaggistici *ex lege* appartenenti a categorie omogenee individuate dalla legge. A questo proposito gioverà ricordare che la circolare del ministero dei beni culturali e ambientali, 31 agosto 1985 n.8 "Applicazione della l. 431/85", attribuiva alla portata di tali vincoli «un'azione *ope legis* ovvero che non richiedono alcun provvedimento amministrativo dell'interesse *ipso iure* tutelato e non possono essere modificati, a differenza di quelli imposti con provvedimento amministrativo sia dello stato che delle regioni, e che non possono essere annullati. Ciò non esime tuttavia dalla loro definizione sul territorio essendo, l'elencazione fattane dal legislatore, per necessità generica»²⁹. L'introduzione nella disciplina di tutela di un complesso di beni paesaggistici – a contenuto prevalentemente naturalistico-ambientale rispetto alle bellezze naturali intese sotto il profilo estetico culturale – di così vasta portata (coste, foreste, vulcani, ghiacciai, zone umide, etc.) ha prodotto due conseguenze decisive sul regime della tutela paesaggistica. La prima, relativa alla disciplina di salvaguardia temporanea nell'uso improprio di tali beni; la seconda legata all'emergere della necessità della pianificazione come strumento per inserire i vincoli di tale specie in un sistema ordinato, temporale e spaziale a fini di risultato.³⁰

Quanto al primo punto, gli artt. 1 *ter* e 1 *quinquies* della legge istitutiva dei beni *ex lege* prevedevano una salvaguardia cautelare temporanea che comportava immutabilità assoluta ad eccezione di interventi manutentivi in senso lato dei beni edilizi esistenti e di quelli connessi con la manutenzione dei boschi e delle foreste, fino all'adozione dei relativi piani paesaggistici d'area da parte delle regioni entro il 31 dicembre 1986.

È noto il dibattito sorto sull'interpretazione della portata giuridica del termine di cui sopra³¹ che ha portato anche la giurisprudenza a ritenere che mentre il

²⁹ P. URBANI, *I problemi della tutela ambientale tra stato, regioni e corte costituzionale: leggi e decreti nell'imposizione di vincoli paesaggistici* in RGA, 1986, p. 41.

³⁰ M.S. GIANNINI, *Pianificazione, ad vocem* in Enc. Diritto.

³¹ M. IMMORDINO, *Vincolo paesaggistico e regime dei beni*, Palermo, 1990, pp.278 s.; G. MORBIDELLI, *Legge Galasso: durata e forma dell'imposizione dei vincoli d'inedificabilità nei piani urbanistico-paesaggistici* in RGU 2, 1986, p. 326

termine *ad quem* per la redazione dei piani fosse ordinario quello relativo alla misura cautelare fosse perentorio, comportando quindi la decadenza delle misure di salvaguardia temporanee sulle aree oggetto di vincoli paesaggistici poste dall'art. 1 *quinquies*. La vicenda ha così prodotto conseguenze che sono sotto gli occhi di tutti poiché i vincoli delle vaste aree *ex lege* sono risultati privi di contenuto prescrittivo anche se sottoposti all'autorizzazione paesaggistica – vincoli *nudi* si è detto od anche *scatole vuote* – che tali sono rimasti lì dove non sono entrati in vigore i piani paesaggistici³² lasciando amplissimo margine discrezionale ai soggetti preposti al rilascio della detta autorizzazione (sovrintendenza, regione, enti locali in base alle varie discipline regionali di delega) circa la verifica della compatibilità degli interventi urbanistici previsti nei piani regolatori comunali con la tutela del valore paesaggistico espresso da tali beni. Altrimenti non si spiegherebbe come in alcune regioni l'edificazione intensa delle aree costiere nei 300 metri dalla riva, anche dopo il 1985, (avviene???) sulla base delle previsioni dei piani urbanistici comunali, mentre in altre il territorio è stato in gran parte salvaguardato, negandosi le relative autorizzazioni paesaggistiche perché in contrasto con i valori paesaggistici da tutelare.

8. *Il piano paesaggistico. a) l'apposizione di prescrizioni conformative della proprietà ai beni paesaggistici.*

In ciò stava l'importanza del piano paesaggistico, cui faceva riferimento la legge Galasso richiamandone la redazione da parte regionale, in relazione proprio a quei vasti territori per determinarne la destinazione d'uso in funzione di salvaguardia e tutela dei valori culturali espressi che ne caratterizzano – anche in presenza di nuclei esponenziali che su quei territori esprimono da tempo le loro iniziative economiche, culturali, produttive – la loro eccezionalità e la loro valenza ambientale e paesaggistica; che in una parola esprimono l'opera dell'uomo e tutta la forza della natura incontaminata o antropizzata.

È, d'altronde, la funzione del piano è proprio quella di dare *assetto stabile nel tempo* agli usi del territorio interessato, di individuare limiti ed opportunità dell'uso della proprietà privata, di conformarla quindi all'esigenze generali della collettività locale ma anche di quella superlocale ovvero nazionale, così da ren-

³² Non risulta, tuttavia, che nei piani paesaggistici degli anni '90 le regioni abbiano dato contenuto prescrittivo ai vincoli *ex lege*, altrimenti non si spiegherebbe la disposizione novellata dell'art. 135 e 143 del codice che prevede oggi l'obbligo della apposizione congiunta regione-ministero di apposite prescrizioni d'uso di tali beni intese ad assicurare la conservazione dei caratteri distintivi di dette aree. Per un'analisi della tutela del paesaggio in Umbria che conferma l'inefficacia della tutela paesaggistica fino ad oggi A. BARTOLINI, *Linee evolutive della pianificazione regionale di area vasta in Umbria* relazione al convegno "L'esperienza della pianificazione territoriale regionale: paesaggio e territorio a confronto" (Padova, 5 giugno 2009).

derla parte di un disegno ordinatorio ed ordinato che fa dell'interesse nazionale e identitario il criterio di scelta di tali politiche territoriali. Dal particolare al generale quindi, dall'interesse proprietario all'interesse generale, dagli interessi locali agli interessi statali, dall'egoismo proprietario alla solidarietà nazionale che si esprime anche negli usi misurati del territorio.

E come non condividere quindi il termine usato dalla convenzione che quando parla di piano allude ad *azioni fortemente lungimiranti*?

Il codice Urbani del 2004 introduce a questo punto una "torsione" dell'impianto normativo poiché dalla *pianificazione di contesto* della Galasso, nella quale disciplinare armonicamente i vincoli paesaggistici provvedimenti ed *ex lege* che assumono quindi carattere di specialità rispetto al contesto, si passa alla pianificazione *dell'intero territorio regionale* attraverso piani paesaggistici o piani urbanistico-territoriali con *specifica considerazione* dei valori paesaggistici.³³

Si tratta, senza dubbio, di una sostanziale innovazione nel panorama della dimensione pianificatoria del nostro paese che si affianca alla pianificazione di bacino nelle sue varie articolazioni solo ora, in base al d.lgs. 152 del 2006, "per distretti" con competenza pianificatoria sull'intero territorio nazionale.

Ma già la previsione dell'applicazione della pianificazione paesaggistica a tutto il territorio nazionale, va *oltre* rispetto ai principi della convenzione del paesaggio cui il codice del 2004 si è ispirato poiché questa, all'art 1, definendo il paesaggio, lo qualifica come *parte* di territorio così come è percepita dalle popolazioni, mentre l'art. 15 ("applicazione territoriale") afferma che ogni stato può designare il territorio o i territori in cui si applicherà la convenzione. E ancora, "ogni stato può in qualsiasi momento successivo alla ratifica della convenzione estendere l'applicazione della presente convenzione a qualsiasi altro territorio specificato nella dichiarazione, così come, a contrario, ogni dichiarazione precedente può essere ritirata per quanto riguarda qualsiasi territorio".

In breve, lo stato italiano si è espresso a favore di una pianificazione dell'intero territorio nazionale ma questa costituisce una facoltà e non un obbligo da parte della convenzione.

Quest'ultima prevede, inoltre, che gli stati indichino il territorio o i territori cui si applica la convenzione ma non afferma che tutti i territori individuati – ovvero tutto il territorio degli stati interni – siano oggetto esclusivo di un'attività di pianificazione volta ad uniformare attraverso tale tecnica tutti gli aspetti del paesaggio, ma a ricondurre, nello specifico, la *pianificazione dei paesaggi* alle opere di *valorizzazione*, al *ripristino* e alla *creazione di nuovi paesaggi* in ciò coerentemente, poiché il piano è condotta ordinata di prospettazioni future, ovvero di qualcosa che non c'è poiché per tali opere così complesse e muteiformi non vi è una regolamentazione posta da altri atti di pianificazione, e quindi ne va prospettata

³³ L'art. 135 novellato dal d.lgs. 63/2008 conferma tale assunto anche se recita "stato e regioni assicurano che tutto il territorio sia adeguatamente conosciuto, salvaguardato, pianificato e gestito in ragione dei diversi valori espressi dai diversi contesti che lo costituiscono".

una adeguata disciplina e ne vanno, di conseguenza, – come per ogni atto di pianificazione – delimitati la portata territoriale e temporale.

Ma a nostro giudizio, è proprio questo il punto di maggior attrito con le posizioni che attribuiscono al piano paesaggistico la funzione totalizzante della disciplina del paesaggio³⁴, poichè il nostro sistema – antesignano rispetto agli altri paesi europei – prevede già che territori appartenenti a categorie individuate *ex lege* o da provvedimenti puntuali siano oggetto di identificazione e quindi di disciplina specifica attraverso altri mezzi rispetto allo scopo, ovvero attraverso la categoria del vincolo provvedimentale, subordinandone le trasformazioni ad autorizzazione differenziata al fine di tutelarne i valori paesaggistici già riconosciuti da quei vincoli.

Trattasi in questo caso di *salvaguardia* che non riguarda prospettazioni future ma attiene alla conservazione di paesaggi risalenti da tramandare alle generazioni future come testimonianze culturali di quella civiltà. In breve, e per essere più concreti, di qualcosa che già preesiste e che quindi non va pianificato *ex novo*.

In quanto tali, i vincoli *de qua* preesistono all'attività di pianificazione³⁵ anche se questa li ingloba nell'attività di regolazione dei nuovi paesaggi e del ripristino di quelli andati perduti. E certamente non ha giovato la norma – poi soppressa – di cui all'art. 142, che nell'elencare i beni paesaggistici *ex lege* recitava “fino all'approvazione del piano paesaggistico di cui all'art. 156 sono comunque sottoposti alle disposizioni del titolo I per il loro valore paesaggistico”³⁶che aveva avvalorato la tesi dell'esclusiva potestà del piano di disporre in merito all'identificazione, alla delimitazione e alla disciplina dei beni paesaggistici sul territorio regionale.

Il piano, per questi aspetti, non ha natura costitutiva della disciplina delle aree, ma è “uno *strumento di attuazione* del vincolo configurandolo come atto inteso a disciplinarne l'operatività ed a determinare la portata, i limiti, e gli effetti sulla proprietà, concretando un momento logicamente successivo della sua regolamentazione volto ad ulteriormente disciplinare – nel senso del superamento della inevitabile episodicità derivante da un regime meramente autorizzatorio – l'operatività del vincolo, che in ogni caso permane e non viene meno”. Si stabilisce cioè un preciso rapporto tra il vincolo che costituisce il presupposto, cui il piano è sottordinato, quest'ultimo è però sovraordinato all'autorizzazione paesistica poichè è il piano che determina i contenuti di cui si sostanzia il vincolo»³⁷. E

³⁴ Vedi le incisive critiche di P. CARPENTIERI a tale impostazione, *op.cit.*

³⁵ In questo si sostanzia la posizione di alcuni autori che rispetto alla nuova disciplina del piano paesaggistico hanno parlato di vincolo presupposto, cui il piano è sottordinato (MAZZARELLI, SEVERINI).

³⁶ Si trattava dei piani paesaggistici già esistenti nelle regioni ma da adeguare al codice.

³⁷ G. SEVERINI, La pianificazione paesistica: estensione e contenuti in (F. BASSI, L. MAZZAROLLI (a cura di) Pianificazioni territoriali e tutela dell'ambiente, Torino, 2000, pp. 101 s.).

la necessità della *pianificazione attuativa* del vincolo deriva dal fatto – come abbiamo detto – che tanto i vincoli provvedimentali quanto soprattutto i vincoli *ex lege* patiscono un *deficit* prescrittivo, nel primo caso per via del fatto che la stessa legge del 1939 si limitava a dire che *i proprietari dell'immobile non possono distruggerlo né introdurre modificazioni che rechino pregiudizio a quel suo esteriore aspetto che è protetto dalla presente legge* (art. 7), cosicché sembrava sufficiente apporre il vincolo mettendo in luce le qualità ed il valore estetico del bene senza determinarne analiticamente i limiti alle trasformazioni anche perché – ed è questo il motivo principale – non esistevano piani regolatori e, quando esistenti, approvati con legge, riguardavano solo alcuni grandi centri urbani (Roma, Milano, Genova); la legge urbanistica 1150 del 1942 era ancora di là da venire e quindi i beni paesaggistici individuati insistevano sostanzialmente su territori *depianificati* e sostanzialmente agricoli.

Nel secondo caso, trattandosi di categorie di beni astrattamente individuati, ne sarebbe stata necessaria la disciplina d'uso attraverso il piano paesaggistico perché l'ampiezza delle aree in questione richiede certamente indicazioni planimetriche e catastali e misure prescrittive proprie di qualsiasi atto di piano, cosa che come è noto non è avvenuta. Ben venga quindi il piano paesaggistico per tali beni, previsto dalla legge n.431 fin dal 1985, e ben venga la determinazione concertata stato-regioni per *vestirli* effettivamente di adeguata disciplina di tutela, immediatamente prevalente sulle diverse previsioni dei piani urbanistici sottordinati.

E non desta sorpresa che il codice preveda di attribuire al piano paesaggistico il compito di individuare direttamente *altri* beni paesaggistici di carattere identitario propri della specificità culturale regionale, a mente delle categorie di beni di cui all'art. 136, sancendone una disciplina prescrittiva di salvaguardia, poiché ciò risponde alla filosofia della convenzione quando fa riferimento alla creazione di *nuovi paesaggi* giuridicamente tutelati. Il caso più eclatante – e finora unico nel panorama dell'attività pianificatoria delle regioni – è certamente quello della Sardegna³⁸ che ha fatto ampio uso di questa facoltà, salvaguardando nuovi beni paesaggistici come i nuraghi, le tonnare, le chiese rurali, i centri storici opportunamente perimetrati (questi ultimi ancor prima della loro previsione nell'art. 136 1° comma lett c) del codice novellato nel 2008) che non sono mai rientrati nemmeno nelle altre categorie dei cosiddetti beni culturali. La lacuna è stata così colmata assumendo il legislatore regionale l'iniziativa di individuarne almeno il loro valore paesaggistico.³⁹ Beni paesaggistici d'interesse regionale che ora, diversamente dalle previsioni del codice del 2004, necessitano per la loro individuazione e disciplina del concorso necessario dello stato.

³⁸ Regione Sardegna d.p.r. 7 9 2006 n.82 *Approvazione del piano paesaggistico regionale- primo ambito omogeneo*.

³⁹ P. URBANI, *La costruzione del piano paesaggistico* in *Urbanistica e appalti* 4/2006, p. 381

b) i contenuti urbanistico territoriali

Di diverso tenore è invece quella parte delle disposizioni del codice che attingono ai criteri ed alle tecniche di pianificazione del piano paesaggistico (artt. 135 e 143 novellati): la divisione dell'intero territorio regionale in ambiti e la loro sottoposizione a *specifiche normative d'uso*, nonché la definizione di *prescrizioni e previsioni ordinate, in particolare, alla individuazione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio in funzione della loro compatibilità con i diversi valori paesaggistici riconosciuti e tutelati* (art. 135).

Si tratta di disposizioni che ricalcano le tecniche della pianificazione propria dei piani urbanistici, dal principio di zonizzazione – in questo caso gli ambiti – a quello dell'apposizione di prescrizioni conformative del territorio o della proprietà, alle direttive che riguardano la funzione di disciplina sostanziale che costituisce un limite alla discrezionalità del contenuto del piano subordinato.

Si è sostenuto che in tal modo si è adottata una concezione *panurbanistica* del piano paesaggistico⁴⁰ a tutto detrimento del suo contenuto paesaggistico ma, a nostro avviso, non sembra questo l'elemento caratterizzante il nuovo sistema di pianificazione del paesaggio. Non si può, infatti, non sottolineare che tutte le pianificazioni di settore sono debitrice dell'esperienza pianificatoria dei piani urbanistici e la stessa legislazione ha fatto ampio riferimento anche in altri casi – disciplina dei parchi e della difesa del suolo – alle tecniche del piano urbanistico come le uniche che in sostanza possono adeguatamente conformare il territorio e la proprietà alle finalità prioritarie cui quegli strumenti di pianificazione sono preposti. D'altronde, che le scelte del piano paesaggistico debbano comunque essere trasfuse nei piani urbanistici anche con caratteri di immediatezza è fatto ampiamente acquisito. Ne deriva, quindi, che non avrebbe senso pratico adottare tecniche diverse se poi queste devono essere direttamente recepite negli strumenti urbanistici. Si deve ricordare che la funzione principale di tutti i piani *ad effetti territoriali* è quella di determinare la destinazione d'uso dei suoli in base agli interessi plurimi o all'interesse prioritario cui il piano deve ottemperare, e la conformazione dei suoli a fini d'interesse generale può essere ottenuta solo attraverso il menù degli atti amministrativi a disposizione in rapporto all'obiettivo immediato o mediato che si vuole raggiungere: indirizzi, direttive, prescrizioni.

In un territorio sempre più antropizzato, nel quale è presente e stanziale una pluralità d'interessi che hanno già ricevuto dai piani urbanistici adeguata sistemazione in rapporto allo sviluppo locale, la discesa in campo – su tutto il territorio nazionale – della tutela paesaggistica a 360 gradi, non può che manifestarsi – ai fini della sua prevalenza – che attraverso tecniche collaudate di conformazione degli immobili (ovvero di limitazioni immediate alla proprietà) e/o di indicazioni pregnanti alle amministrazioni locali circa l'esercizio del potere di pianificazione.

⁴⁰ P. CARPENTIERI, *Regime dei vincoli e convenzione europea*, in G. CARTEI, *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, Bologna 2007, p. 135

Sembra allora più appropriato affermare che si è adottata una visione *panpaesaggistica* del territorio, cui si affianca quella *panidrogeologica* della pianificazione di bacino, e che queste pianificazioni nazionali – ancorché articolate per piani regionali o di dimensioni correlate all'interesse primario da tutelare – costituiscono ormai, volenti o nolenti, il sistema sovraordinato che dovrebbe sovrintendere all'osservanza dello sviluppo “sostenibile” nel nostro territorio nazionale.

L'osservazione, allora, che dovrebbe essere fatta è proprio l'opposto. E cioè che l'urbanistica ha ristretto il campo dei suoi interessi alle tecniche di trasformazione del territorio, accentuando così la sua residualità rispetto alle altre materie attinenti al territorio, poiché la legislazione – anche a livello europeo – ha spostato a livello superlocale la disciplina di conformazione dei suoli in funzione della tutela di valori primari – l'acqua,⁴¹ il suolo, il paesaggio, la natura – adottando un sistema di piani che prescindono dagli interessi locali poiché guardano solo agli interessi nazionali prioritari. In questo senso chi accede alla tesi – per stare al paesaggio – che attraverso il piano paesaggistico ed i suoi attuali contenuti si è *tracimato* verso una concezione panurbanistica del paesaggio rischia di confondere l'oggetto con lo strumento – il piano –. Né per concludere sul punto, i cultori del paesaggio possono dolersi della disciplina vigente poiché il sistema mantiene separata l'urbanistica dal paesaggio sia dal punto di vista costituzionale sia da quello dello strumento giuridico e degli attori pubblici e solo nella fase osmotica prevede necessariamente la compenetrazione del paesaggio nell'urbanistica. Ma non si tratta di paventato scioglimento ma di compenetrazione della disciplina urbanistica *nel* paesaggio (e nella tutela della difesa del suolo per altri versi) rovesciando così proprio quell'impostazione emersa – dopo l'art. 80 del d.p.r. 616 – che sembrava volesse accedere alla tesi, ampiamente sconfitta, della panurbanistica.

In questa ottica, anche il titolo V andrebbe riletto alla luce di tale scenario istituzionale e ordinamentale assegnando al “governo del territorio”⁴², come disciplina concorrente, il più modesto ruolo di materia avente funzione di coordinamento e di “governabilità” delle diverse discipline differenziate e dei loro strumenti (comprese le questioni più generali sull'ambiente) con quelle materie più propriamente territorializzate rappresentate dall'urbanistica e dall'edilizia⁴³.

⁴¹ Basti pensare alla pianificazione di distretto della direttiva acque 2000/60 recepita nel d.lgs. 152/06.

⁴² Sia consentito rinviare su questi temi a P. URBANI *Urbanistica ad vocem* in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, 2009, Aggiornamento XVII.

⁴³ Csicché andrebbe riconsiderata quella posizione che ad una prima lettura del titolo V aveva ritenuto la materia urbanistica rientrante tra le competenze residuali delle regioni, intesa come semplice tecnica di pianificazione. Sul punto V. CERULLI IRELLI, *Il governo del territorio nel nuovo assetto costruzionale* in S. CIVITARESE - S. FERRARI - P. URBANI, *Il Governo del territorio*, AIDU, Giuffrè, 2003. Va osservato, tuttavia, che questa suggestiva tesi non ha trovato spazio anche in considerazione della necessità di mantenere allo stato la determinazione dei principi fondamentali della materia, principi che in caso di residualità della materia non avrebbero costituito un limite alla discrezionalità del legislatore regionale. E poiché l'urbanistica attiene principalmente al regime della proprietà que-

c) *il contenuto misto del piano paesaggistico*

Il piano paesaggistico del codice si presenta così come piano a “contenuto misto” poichè gli oggetti disciplinati spaziano dall’apposizione di prescrizioni tese alla salvaguardia e conservazione nel tempo dei beni paesaggistici esistenti o di nuovo conio regionali, alla individuazione delle aree da riqualificare in quanto compromesse o degradate, o di altri contesti da sottoporre a specifiche misure di disciplina di utilizzazione dei beni immobili, fino alle misure necessarie per il corretto inserimento, nel contesto paesaggistico, degli interventi di trasformazione del territorio ai fini di garantire lo sviluppo sostenibile.

Ma il contenuto di questo piano, che riguarda *tutti* gli usi possibili del territorio – seppur visti sotto la lente paesaggistica – non ha la stessa ampiezza dei piani territoriali regionali previsti dal legislatore regionale, cui abbiamo già accennato all’inizio, e che sono stati presto accantonati non solo per il mancato collegamento con le politiche di sviluppo, ma anche per l’estenuante lunghezza del loro procedimento formativo e dei suoi allegati cartografici, sostituiti da più duttili quadri di riferimento territoriale?

È d’altronde non può essere considerato un precedente quell’indirizzo della legge Galasso di procedere a piani urbanistico-territoriali, collegando così piani territoriali o quadri di riferimento territoriale con la parte più strettamente paesaggistica, poichè quella facoltà aveva la finalità d’inserire i beni paesaggistici in un contesto territoriale strettamente legato a quei beni onde evitare la creazione di isole o *enclave* circondate da disarmonie territoriali, mai ritenendo che la tutela paesaggistica dovesse estendersi a tutto il territorio regionale, con la pretesa di individuare anche paesaggi urbani o industriali che nulla hanno a che fare con il paesaggio come tutela ambientale, nonostante le indicazioni della convenzione europea del paesaggio.

Esiste più di un motivo, a nostro avviso, per nutrire dubbi sull’opportunità politica di una pervasività del piano paesaggistico a tutto il territorio “nazionale”, rispetto all’obiettivo prioritario della tutela – che è ben più circoscritto – e che è quello dell’eccellenza dei beni paesaggistici, della creazione di nuovi paesaggi, e del recupero paesaggistico delle aree che ne hanno perduto le caratteristiche.

L’estensione a dismisura del concetto di paesaggio rischia di costituire una ragione non indifferente per l’insuccesso delle tutele⁴⁴, poichè in qualche modo la concezione integrale del paesaggio su tutto il territorio regionale rischia di *di-*

sto avrebbe potuto creare situazioni di disparità di trattamento nella conformazione dei suoli e nell’uso tipizzato degli strumenti di pianificazione e delle garanzie necessarie alla tutela delle posizioni soggettive proprietarie.

⁴⁴ È appena il caso di notare il paradosso del 1 comma dell’art. 143 che afferma “*l’elaborazione del piano paesaggistico comprende “almeno”...*” Ciò significa che il pianificatore regionale potrebbe ulteriormente “accanirsi” con ulteriori disposizioni atte a rendere ancora più complesse le possibilità di trasformazione del territorio soprattutto nei territori *extra* beni paesaggistici.

luire o di *scolorire* l'essenza stessa della tutela paesaggistica che è disciplina della specialità della tutela.

È legittimo incidere sulla pianificazione comunale e sui modi di esercizio del potere pianificatorio riducendo drasticamente il potere discrezionale delle amministrazioni locali, non solo dettando prescrizioni o indirizzi sulle tecniche costruttive fuori dai beni paesaggistici – e questo sarebbe auspicabile – ma soprattutto operando una pianificazione delle destinazioni d'uso dei suoli (*le linee di sviluppo urbanistico ed edilizio* di cui al comma 4 dell'art. 135 o *le misure necessarie per il corretto inserimento degli interventi di trasformazione del territorio* di cui all'art. 142 comma 1 lett h) o ancora *le specifiche normative d'uso da prevedere per ciascun ambito* (art. 135 3° comma), la cui tecnica comporta l'emanazione di una miriade di disposizioni imperative o di direttive di dubbia efficacia che intaccano enormemente la “riserva” di piano regolatore⁴⁵ che traspare da una lettura attenta dell'art.118 2° comma cost. che riconosce ai comuni la titolarità delle funzioni amministrative proprie?

Qual è la *ratio* di queste disposizioni? E ancora, il legislatore delegato si è reso conto della pervasività di disposizioni di questo tenore? Nè è possibile rintracciare le motivazioni di queste scelte poichè trattandosi di decreti legislativi non si dispone – come per i progetti di legge – né dei testi originari, né del dibattito parlamentare, né delle proposte di emendamento al testo che, certamente, contribuirebbero a comprendere meglio la motivazione di tali disposizioni. È questa osservazione non va sottovalutata poichè i criteri direttivi, posti dalla l. delega n. 137/2002 da cui origina il codice del 2004 più volte emendato, non dicono assolutamente nulla in proposito.

d) la tipologia delle disposizioni di piano e gli effetti diretti o indiretti sulla pianificazione urbanistica comunale e la ponderazione degli interessi.

Sembra allora necessario ricostruire, sotto il profilo giuridico, il diverso tenore del contenuto delle norme del piano paesaggistico (*rectius* piano urbanistico-territoriale a valenza paesistica) articolandolo per categorie di precetti con l'obiettivo di distinguerne la diversa efficacia sulla pianificazione comunale e sul regime della proprietà.

Riscontriamo infatti: a) un contenuto normativo, rappresentato da quelle prescrizioni che pongono astratte misure di rapporti, di distanze, di utilizzazioni. Prescrizioni di tal genere non producono effetti immediati, bensì tipizzano situazioni ipotetiche, facendone un canone di disciplina di tutti i possibili rapporti che, destinati a riprodursi nel futuro, appaiono riconducibili alle categorie indicate dalle norme⁴⁶; b) un contenuto non normativo, rappresentato da quelle pre-

⁴⁵ Sulla “riserva” di piano regolatore, A. ROMANO TASSONE, *Modelli di pianificazione urbanistica e pluralità delle fonti di diritto* in F. PUGLIESE - E. FERRARI (a cura di) *Presente e futuro della pianificazione urbanistica*, AIDU, Milano, 1999.

⁴⁶ G. MORBIDELLI, *op cit.*

scrizioni di carattere concreto che realizzano direttamente i fini cui sono preordinate. In tal senso le prescrizioni direttamente conformative delle proprietà immobiliari, che non richiedono nessuna attuazione da parte della pubblica amministrazione; c) provvedimenti, cioè ordini, diretti ai comuni che richiedono la sola esecuzione senza alcuna discrezionalità; d) prescrizioni che conformano il territorio dirette ai comuni e che configurano l'obbligo di adeguarvisi attraverso piani attuativi di dettaglio; e) direttive, cioè provvedimenti che debbono essere attuati con un margine di discrezionalità variabile da parte dei comuni nell'adeguamento complessivo dei piani urbanistici.

Apparterrebbero sicuramente alla prima categoria le disposizioni di cui all'art. 135, 4° comma, lett.a).⁴⁷ Alla seconda e terza categoria invece si riferisce il complesso delle disposizioni che attengono ai beni paesaggistici statali e regionali di cui alle lett. b) c) d) e) dell'art. 143 1° comma nonché quelle previste dall'art. 135 4° comma lett.b) e c) in riferimento agli ambiti di paesaggio⁴⁸.

Della quarta categoria fanno parte le disposizioni di cui all'art. 143, 1° comma, lett. g) ed h) che riguardano concretamente gli interventi di recupero e ripristino nonché le misure per la mitigazione degli impatti paesaggistici in presenza d'interventi di trasformazione del territorio, da attuarsi quindi, presumibilmente, attraverso piani attuativi negoziati.

L'ultima categoria riguarda invece il 1° comma lett. f) e 8° comma dell'art. 143 che costituiscono più propriamente le direttive del piano paesaggistico a comuni e province cui attenersi in fase di adeguamento o di completa revisione dei propri strumenti di pianificazione.

Se si "leggono" in questo modo le disposizioni del piano paesaggistico proviamo ad analizzare quali di queste siano essenziali e quali siano superflue e controproducenti per l'efficacia di risultato del piano.

È evidente che il "cuore" del piano è costituito dall'apposizione delle prescrizioni sui beni paesaggistici, come già indicato dalla legge Galasso, e costituiscono il requisito essenziale del piano. Si tratta di disposizioni che prevalgono immediatamente sulla proprietà e sui piani urbanistici, ancor prima del loro adeguamento.

Alla funzione di "gestione" appartengono invece le disposizioni⁴⁹ (quarta categoria) che comportano interventi attivi pubblici (ma anche un obbligo di *facere* del privato) diretti al recupero, al ripristino dei paesaggi dispersi. Incidono sulla destinazione d'uso dei suoli perché ancorano la loro trasformazione a quelle finalità e non ad altre. Paralizzano temporaneamente l'iniziativa del privato e

⁴⁷ a) *alla conservazione degli elementi costitutivi e delle morfologie dei beni paesaggistici sottoposti a tutela, tenuto conto anche delle tipologie architettoniche, delle tecniche e dei materiali costruttivi, nonché delle esigenze di ripristino dei valori paesaggistici;*

⁴⁸ b) *alla riqualificazione delle aree compromesse o degradate; c) alla salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche degli altri ambiti territoriali, assicurando, al contempo, il minor consumo del territorio.*

⁴⁹ A tale proposito l'art.135 parla di "apposite prescrizioni e previsioni".

impongono, per le aree delimitate, la redazione di piani attuativi anche negoziati. Tali prescrizioni non possono che essere di per sé generiche poiché rinviano a concreti *progetti di paesaggio* (da redigere insieme alla regione e agli interessi privati condizionati dalle risorse finanziarie e dalla collaborazione dei proprietari), per i quali andrebbero previste misure compensative (prezialità e/o rilocalizzazione) che convincano la proprietà a procedere al recupero o alla cessione gratuita dei beni al comune o alla regione. A nostro avviso, sono le più difficili da attuare e, di fronte alla forte crisi economica, sono destinate per lo più a rimanere sulla carta, con la conseguenza, tuttavia, di costituire – se tali disposizioni non sono ben modulate – un vincolo di immutabilità delle attività fino alla prospettiva del recupero, poiché è evidente che si potrebbero presentare iniziative di privati in contrasto con il futuribile recupero, ma previste dagli strumenti urbanistici vigenti. In quanto tali, andrebbero derubricate a semplici direttive alle amministrazioni comunali o regionale da cui dipende l'iniziativa di recupero. In breve, la delimitazione delle aree dovrebbe essere una semplice indicazione dell'aspirazione al recupero, non di un vincolo conformativo. In breve, se vi dovesse essere recupero, vanno seguite quelle prescrizioni.

L'ultima categoria condiziona l'attività dei comuni, nel momento in cui rivedono il piano urbanistico per adeguarsi al p.p.r., ed hanno quindi efficacia differita nel tempo. Tuttavia, anche qui le indicazioni scaturenti sono di difficile applicazione poiché lasciano ampia discrezionalità ai comuni nella misura in cui queste non abbiano contenuto concreto e dettagliato, potendosi, in tal modo – se non concordate preventivamente con l'amministrazione regionale che svolge funzione di *accompagnamento* – trasformare in elementi di conflitto in fase di controllo sull'approvazione dei piani urbanistici rimodulati. Pensiamo solo ai cosiddetti "obiettivi di qualità" ed alle misure che condizionano le trasformazioni del territorio in funzione della tutela paesaggistica. Inoltre, tali indicazioni andrebbero recepite nei regolamenti edilizi poiché incidono non solo sulle destinazioni d'uso ma soprattutto sull'attività edilizia e sulle sue tipologie. Si tratta, ancora, di indicazioni che incidono su territori "esterni" ai beni paesaggistici, quindi su una dimensione del territorio assai vasta, fortemente antropizzata, che pur in presenza di destinazioni d'uso compatibili con il paesaggio, ne possono fortemente condizionare l'attuazione edilizia per l'incertezza delle norme da applicare. Pensiamo ad es. da un lato all'uso esclusivo di alcuni materiali costruttivi e non altri, e quindi alla necessità di redigerne cataloghi o elenchi tassativi ad uso dei progettisti e, dall'altro, alla possibile vaghezza e immaterialità degli obiettivi di qualità del paesaggio da garantire negli ambiti. Ai fini della rispondenza degli interventi alle norme richiamate le amministrazioni locali dovrebbero contare, quindi, sull'apporto di paesaggisti a supporto del procedimento di rilascio dei permessi di costruire da parte dei dirigenti comunali che, in questo caso, non possono avvalersi del parere delle commissioni per il paesaggio perché non si tratta di beni vincolati.

Da quanto ora detto ne deriva un aggravio sostanziale del procedimento amministrativo riguardante non solo l'adeguamento degli strumenti urbanisti-

ci relativo alle destinazioni d'uso dei suoli, pervase da elementi paesaggistici, ma anche di quelli relativi al rilascio delle "autorizzazioni" edilizie che da provvedimenti vincolati e privi di discrezionalità – poiché verificano la semplice rispondenza del progetto edilizio al piano urbanistico – tornano ad assumere i caratteri di una rinnovata discrezionalità amministrativa quantomeno per la valutazione della rispondenza del progetto alle misure o ai criteri paesaggistici, che se non opportunamente disciplinati nel dettaglio lasciano adito ad interpretazioni contrastanti, nella stessa fase di rilascio del provvedimento abilitativo.

Il loro mancato rispetto potrebbe essere motivo di illegittimità del provvedimento abilitativo da parte del giudice amministrativo, a fronte di ricorsi dei controinteressati.

e) V.a.s. e paesaggio

L'esatta individuazione della natura giuridica delle disposizioni del piano paesaggistico e la loro efficacia sulla destinazione d'uso dei suoli pone un altro problema che può determinare un notevole aggravio del procedimento di pianificazione, relativamente alla necessità o meno di esperire la procedura v.a.s. È noto infatti che le recenti disposizioni contenute nel d.lgs. n. 4/2008 integrative del d.lgs. 152/2006 prevedono che debbano essere sottoposti a v.a.s. i piani o programmi che non solo abbiano significativi impatti sull'ambiente e sul patrimonio culturale ma che incidono sulla destinazione d'uso dei suoli. È altresì noto che l'autorità competente (in questo caso la regione che coincide anche con l'autorità procedente) possa valutare attraverso la verifica di assoggettabilità se tutto o parte del contenuto del piano paesaggistico debba essere sottoposto al procedimento di valutazione integrale strategica.

I criteri di riferimento sono due: impatto significativo sull'ambiente e incisione sulla destinazione d'uso dei suoli. Se esaminiamo le disposizioni del p.p.r. certamente è soggetta a v.a.s. tutta la categoria dei beni paesaggistici poiché le prescrizioni direttamente conformative della proprietà in essi contenute conformano i suoli e quindi la loro destinazione, mentre non rilevarebbe l'impatto significativo sull'ambiente che è certamente incompatibile con la *ratio* dei beni paesaggistici.

Ma il problema diviene assai rilevante proprio nei casi in cui il piano paesaggistico detti prescrizioni che conformano direttamente i suoli, come nel caso della lett e) 1° comma dell'art. 143 che si riferisce agli *ulteriori contesti da sottoporre a specifiche misure di salvaguardia e utilizzazione*, o comunque a tutti quei casi in cui si dettino prescrizioni anche solo conformative del territorio. In quest'ultimo caso infatti – che riguarda ampie parti del territorio regionale antropizzato – non sarebbe possibile rinviare la procedura v.a.s. all'attuazione del piano attuativo o all'adeguamento del piano urbanistico, se tali prescrizioni circoscrivono o limitano già il ventaglio delle attività ammissibili di trasformazione del territorio. Qui è evidente che – secondo la filosofia alla base della v.a.s. – occorre predispor-

re soluzioni alternative da discutere con i territori attraverso un procedimento assai partecipato con gli *stakeholders*. Ecco il perché, a nostro avviso, della distinzione necessaria tra prescrizioni che incidono sugli usi del territorio e le direttive o gli indirizzi del piano paesaggistico dirette ai comuni, e della estrema cautela nell'uso di tali categorie di provvedimenti⁵⁰. A tal fine, le n.t.a. dovrebbero individuare con chiarezza la natura giuridica delle disposizioni e limitare la loro efficacia agli usi del territorio o della proprietà nei casi strettamente necessari alla tutela e salvaguardia del paesaggio, così da ridurre il ricorso, in qualche caso inutile, alla procedura v.a.s. E l'osservazione assume particolare rilievo poiché, a norma dell'art. 11, 5° comma del citato d.lgs. n. 4/2008 *provvedimenti amministrativi di approvazione (dei piani) adottati senza la previa valutazione ambientale strategica, ove prescritta, sono annullabili per violazione di legge*.

9. Qualche proposta correttiva.

Per chi ha avuto esperienza di piani paesaggistici⁵¹ di nuova generazione il pericolo è – ad eccezione della tutela paesaggistica in senso stretto – o la completa inattuazione di queste disposizioni od una forte reazione di rigetto da parte dei comuni a recepirle. È infatti evidente che il piano paesaggistico di nuovo conio non comporta solo il mero recepimento delle prescrizioni conformative della proprietà proprie dei beni paesaggistici, ma riguarda per lo più l'adeguamento dei piani urbanistici alle prescrizioni previste per le aree esterne a questi ultimi, oltre ad un complesso di disposizioni (direttive, indirizzi) che attengono alle modalità di realizzazione degli interventi, alla loro mitigazione rispetto ai valori paesaggistici, alle tecniche edilizie ed architettoniche, alle modalità di gestione dei beni "eccezionali" come di quelli comuni.

In breve, il piano paesaggistico del codice Urbani è *multidimensionale e a geometria variabile*⁵², non solo sotto il profilo dell'efficacia delle sue disposizioni sulla pianificazione locale e sulla proprietà, ma anche sotto quello della sua composita attuazione nel tempo.

La multidimensionalità è data dal fatto che nelle disposizioni del codice (ma anche nella convenzione europea) possiamo rintracciare – nell'esercizio del potere amministrativo regionale – tre categorie di provvedimenti che seppur riunifi-

⁵⁰ Vedi il piano paesaggistico della Sardegna approvato con d.p.r. 7 settembre n.82 che articola le n.t.a. in indirizzi, direttive e prescrizioni conformative della proprietà o del territorio proprio al fine di disciplinarne l'efficacia sul territorio e sui suoli privati.

⁵¹ Chi scrive ha svolto per cinque anni incarico di consulenza giuridica nella redazione del p.p.r. Sardegna e ha elaborato le n.t.a. del QTR/P della regione Calabria adottata nel gennaio 2010.

⁵² Coglie questo profilo parlando di piano paesaggistico composto di almeno tre strati disciplinari E. BOSCOLO, *La nozione giuridica di paesaggio identitario ed il paesaggio "a strati"*, in *RGU* n.1/2 2009, p. 56.

cati dal piano rispondono a logiche diverse. La prima è la salvaguardia, la seconda è la conformazione dei suoli propria dell'attività di pianificazione, la terza è la gestione.

Ebbene, la prima non riguarda la salvaguardia "temporanea" in attesa del recepimento delle disposizioni del piano, ma quella "definitiva" ed è immediatamente percepibile sia dai comuni che dai privati prevalendo, fin dalla fase di adozione, sulle diverse destinazioni d'uso dei suoli, impedendo così qualunque trasformazione in contrasto con la salvaguardia stessa (beni paesaggistici in particolare). Si tratta, in realtà, di attività di conformazione della proprietà attraverso l'apposizione di vincoli, peraltro già esistenti sul territorio (dichiarazioni di notevole interesse pubblico o beni ex lege) che il piano recepisce o della individuazione di nuovi beni regionali che trovano tutti "nel piano" l'occasione per essere *vestiti*.

In sostanza, non è il piano che li individua ma li ingloba – ad eccezione dei beni paesaggistici o identitari regionali che comunque vengono individuati sempre attraverso la categoria del vincolo.

La seconda, riguarda invece la vera e propria conformazione dei suoli (ad es. i contesti paesaggistici) tipica di ogni piano ad effetti territoriali, nella quale, per intendersi, il piano determina – attraverso le sue disposizioni – un diverso assetto del territorio da tutelare (nuovi paesaggi) o – rispetto a quelli a rischio – l'ammissibilità solo di alcune attività di trasformazione. In questo caso siamo di fronte a *vincoli di rinvio* – di norma a piani attuativi comunali o anche sovracomunali in rapporto alla dimensione territoriale della tutela – che richiedono un certo lasso di tempo prima di poter essere recepiti nei piani urbanistici e che possono assumere, a discrezione del pianificatore regionale, efficacia indiretta o diretta, rinviando semplicemente al recepimento delle disposizioni nei piani urbanistici o imponendo direttamente una misura di salvaguardia temporanea in attesa del loro recepimento. È evidente l'impatto dell'una o dell'altra disposizione sugli interessi proprietari e sulla libertà d'iniziativa economica soprattutto in territori fortemente antropizzati. Disposizioni di questo tenore, anche quando non prevedono la salvaguardia temporanea, possono comunque generare incertezza nei privati e nelle stesse amministrazioni locali a fronte di richieste di rilascio delle "autorizzazioni" edilizie e nello svolgimento di determinate attività private, sulla base delle previsioni del vigente piano regolatore.

La terza, riguarda invece la "gestione" che costituisce la parte meno invasiva del piano paesaggistico non solo perché si rivolge essenzialmente ai paesaggi degradati o compromessi ma soprattutto perché ha un'efficacia indiretta e proiettata nel tempo e consta sostanzialmente di direttive (vedi in particolare l'art. 143 8° comma).

Si tratta quindi di un piano costituente una "fattispecie a formazione progressiva" fondata sul rapporto di consecuzione logico-temporale intercorrente tra le norme ed il loro recepimento o la loro attuazione⁵³.

⁵³ P. URBANI, *commento all'art.142* in M. CAMELLI (a cura di) *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2006.

È per questo che – visti i tempi assai lunghi di formazione del piano in tutti i suoi contenuti, in contrasto con l'immediatezza della tutela per determinate aree – si avanza qui una proposta di buon senso tesa a differenziare la disciplina di tutela prevedendosi la possibilità che la protezione paesaggistica del territorio regionale avvenga per *stralci* in rapporto alle parti di territorio che s'intende tutelare in modo differenziato.

Un esempio analogo è previsto dalla legislazione in materia di difesa del suolo e delle acque che prevede fin dal 1993 la possibilità che il piano di bacino sia approvato “per sottobacini o per stralci relativi a settori funzionali che in ogni caso devono costituire fasi sequenziali e interrelate” in rapporto alle diverse ed immediate esigenze di tutela ed in rapporto alle specifiche tematiche da disciplinare per determinate parti del territorio⁵⁴.

La Sardegna che – come regione a statuto speciale ed in virtù della sent. 51/06 della corte cost⁵⁵ – dispone, nell'esercizio delle proprie competenze statutarie in tema di edilizia ed urbanistica, anche del potere di intervenire in relazione ai profili di tutela paesistico-ambientale, ha previsto con la l.r. 8/2004 che il piano paesaggistico possa essere approvato per stralci, dotandosi subito del piano degli “ambiti costieri” a tutela dell'interesse ambientale primario. Questa scelta ha permesso, oggi, di disporre, in meno di due anni dall'entrata in vigore di quella legge, di una tutela effettiva della *fascia costiera*, definita “bene paesaggistico regionale”, la cui delimitazione territoriale varia in rapporto alla tutela e supera di gran lunga la previsione dell'art. 142 del limite dei trecento metri dal mare.

Una soluzione di questo genere, che necessiterebbe comunque per le regioni ordinarie di copertura legislativa – vista la tassatività della disposizione del codice che sembrerebbe prevedere un unico ed unitario piano paesaggistico – permetterebbe di accelerare il processo di tutela dei beni paesaggistici anche regionali definendone i contenuti prescrittivi, superando così l'anacronistica situazione di cui si è già detto, di vincoli preesistenti solo *apparenti* ma privi di sostanza, esposti da anni a valutazioni discrezionali assai discutibili dei soggetti preposti al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica (centrali e locali) circa l'ammissibilità di trasformazioni in quelle aree e che ne stanno lentamente ma inesorabilmente erodendo l'effettiva salvaguardia. In breve, per usare un linguaggio emergenziale, la “messa in sicurezza” dei beni eccezionali diviene una priorità che non può cedere il passo di fronte alla previsione legislativa del codice che impone un *solo* piano esteso a tutto il territorio regionale.

⁵⁴ Vedi art. 17 comma 6 *ter* della l.183/89 come modificato dal dl 398/93.

⁵⁵ “Ciò sia sul piano amministrativo che sul piano legislativo (in forza del cosiddetto “principio del parallelismo” di cui all'art. 6 dello statuto speciale), fatto salvo, in questo secondo caso, il rispetto dei limiti espressamente individuati nell'art. 3 del medesimo statuto in riferimento alle materie affidate alla potestà legislativa primaria della regione (l'armonia con la costituzione e con i principi dell'ordinamento giuridico della repubblica e il rispetto degli obblighi internazionali e degli interessi nazionali, nonché delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali della repubblica)”.

In secondo luogo, se, a regime, il paesaggio pervade ormai in modo permanente la pianificazione urbanistica e quindi incide sull'esercizio del potere di pianificazione dei comuni riducendone la discrezionalità nel *quid* e nel *quomodo*, non ha senso prevedere che le prescrizioni a contenuto normativo (*supra* paragr.8 lett.d), che pongono astratte misure di rapporti, di distanze, di utilizzazioni, che tipizzano situazioni ipotetiche, facendone un canone di disciplina di tutti i possibili rapporti destinati a riprodursi nel futuro, debbano essere oggetto di un provvedimento amministrativo – il piano paesaggistico – ma queste dovrebbero essere invece disposte da una legge regionale che – nell'ambito della funzione di disciplina sostanziale – determina in modo generale il contenuto della pianificazione comunale. In sostanza, le regole generali della pianificazione urbanistica *in funzione paesaggistica* per tutto il territorio regionale sono proprie della funzione legislativa e non di quella amministrativa regionale.

Il fine della funzione di disciplina sostanziale è infatti quello di dettare criteri, direttive, standards per guidare o limitare l'esercizio del potere di pianificazione territoriale. Questa ha la finalità di predeterminare alcuni contenuti della pianificazione urbanistica o di orientare la discrezionalità del soggetto pubblico competente alla diretta conformazione del territorio.⁵⁶ Tali sono gli standards urbanistici ed edilizi, la previsione delle zone omogenee, il carico urbanistico tutti istituti che costituiscono limiti "interni" alla discrezionalità del pianificatore locale. I vincoli paesaggistici (come quelli idrogeologici) rientrano, invece, nella categoria dei limiti *esterni* alla pianificazione per le ristrette parti del territorio interessate. Ma nel momento in cui la cultura del paesaggio entra a pieno titolo tra i limiti che tutta la pianificazione comunale deve osservare e costituisce il prodromo o il presupposto normativo che incide a monte delle scelte di pianificazione urbanistica, tali invarianti paesaggistiche, che attengono al metodo ed ai criteri della pianificazione urbanistica, non costituiscono più – come tradizionalmente si afferma – limiti esterni ma divengono anch'essi limiti interni alla pianificazione dei comuni poiché introducono anch'essi nuovi standards, nuovi criteri di selezione degli interessi, nuovi procedimenti di formazione e attuazione dei piani urbanistici che non compete al piano paesaggistico fissare (semmai di recepirle) ma riguardano il contenuto delle norme legislative regionali in materia di pianificazione urbanistica ai fini della tutela della risorsa paesaggistica su tutto il territorio comunale.

In breve, le "regole del gioco" del paesaggio, non devono essere contenute nel piano paesaggistico ma riguardano la disciplina legislativa regionale, cui il piano deve dare attuazione ed applicarle ai casi concreti richiamandone la disciplina legislativa, esattamente come avviene nel piano regolatore che *applica* gli *standards* di legge o individua le zone omogenee nel territorio comunale in base alla disciplina urbanistica statale o regionale.⁵⁷

⁵⁶ P. URBANI - S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Diritto Urbanistico, organizzazione e rapporti*, Giappichelli, 2004, pp. 93 s.

⁵⁷ In assenza di una disciplina delle *regole* le amministrazioni regionali si rimettono per lo più alle intuizioni ed alle interpretazioni degli urbanisti-paesaggisti incaricati della

In sostanza, si tratta – per chiudere sul punto – delle cosiddette *norme di azione* di guicciardiana memoria che disciplinano un potere (amministrativo) ed il suo esercizio in funzione della regolamentazione, sul territorio, d'interessi sovrilocali meritevoli di tutela, cui allude l'art.145, 5° comma del codice che prevede che le regioni disciplinino il procedimento di conformazione dei piani urbanistici. Potestà che ben può essere disciplinata per legge.

Se torniamo allora alla critica dalla quale siamo partiti ovvero che il codice prevede che *tutto* il territorio sia pianificato attraverso il piano, si deve rilevare che l'obiettivo della tutela paesaggistica può essere graduato ed essere perseguito con altri mezzi finalizzati allo scopo, differenziando quindi i modi attraverso i quali si garantisce l'obiettivo finalistico.

Le disposizioni del codice inducono invece alla lettura che qui si critica: l'art. 135 che è pervaso da un "cultura del piano", obliterando che vi possa essere una "cultura delle regole", è il chiaro segno di questa impostazione totalizzante. Si tratterebbe allora di agire sulla legge regionale per "alleggerire" il contenuto del piano paesaggistico di disposizioni che potrebbero essere, al contrario, contenute in norme, rinviando, se del caso per gli aspetti tecnici, a fonti regolamentari. Tali possono essere, ad es., la fissazione dei criteri per la definizione degli obiettivi di qualità, o delle finalità e dei contenuti generali dei progetti di recupero – spesso invece chiamati nei piani paesaggistici in corso di redazione con le più svariate definizioni metagiuridiche – individuandone anche le modalità attuative (accordi, intese, convenzioni accessive a piani attuativi). O ancora la definizione dei criteri relativi al corretto inserimento degli interventi nel contesto paesaggistico definendo le tipologie degli interventi ammessi, esattamente come il TU dell'edilizia o le leggi regionali fanno in merito alla definizione della manutenzione straordinaria, recupero e restauro conservativo o alla ristrutturazione edilizia.

Ma non finisce qui. Potrebbero essere fissate per legge regionale le modalità attraverso le quali si può operare la rilocalizzazione delle opere incongrue nell'ambito dei beni paesaggistici o nei contesti, con annessa premialità e ripristino dei luoghi e cessione delle aree direttamente all'amministrazione⁵⁸, così come è la

redazione del piano che si lasciano andare alle più svariate e fantasiose interpretazioni della disciplina del paesaggio caricando il piano di disposizioni di difficile applicazione o dell'introduzione di modalità attuative degli interventi attraverso complessi programmi attuativi che richiedono il rispetto degli istituti (accordi, intese, convenzioni) e dei procedimenti amministrativi tipizzati che questi ignorano, nonché dell'imposizione di limiti all'attività privata (agricola, produttiva, di trasformazione dei beni) anche in aree non oggetto di vincoli paesaggistici che non trovano riscontro nemmeno nella specifica disciplina vigente di settore, con il risultato di ottenere n.t.a. in aperto bisticcio con queste, a meno che le *visioni* previste dal piano non siano riportate al principio di realtà da un buon giurista facente parte del gruppo di progettazione. E tuttavia, anche quando le n.t.a. distinguono tra direttive, indirizzi e prescrizioni recependo finalmente un metodo di disciplina delle attività e dei beni, spesso l'uso di queste categorie appare confuso e contraddittorio.

⁵⁸ Configurandosi almeno embrionalmente – rispetto all'esperienza consolidata di altri paesi europei – quel fenomeno assai interessante della costituzione di un patrimonio

legge regionale che deve fissare la disciplina transitoria in attesa dell'adeguamento dei piani urbanistici, prevedendo quali siano gli interventi previsti dai p.r.g. vigenti, che possono comunque essere realizzati in presenza di determinate condizioni (piani attuativi convenzionati alla data di entrata in vigore del p.p.r. o già in parte attuati e quindi da completare).

A ben vedere, la funzione del piano è quella di dettare *norme di relazione* dirette a regolare i rapporti tra pianificazione del territorio e proprietà privata nei casi già astrattamente previsti dalle norme di legge, dettando quindi prescrizioni finalizzate alla conformazione dei suoli. Qui si tratta certamente di un piano di area vasta, sovraordinato agli interessi locali, che incide sulla potestà urbanistica di comuni e province ma, come si è detto, le norme di azione dovrebbero essere appannaggio della disciplina legislativa regionale. Lo stesso art. 1 del codice, individuando i principi generali che sovrintendono alla tutela dei beni culturali tra cui il paesaggio, dovrebbe lasciare alle regioni la libertà del perseguimento dell'obiettivo azionando sia la disciplina legislativa che quella amministrativa.⁵⁹

pubblico di aree (soprattutto costiere) di cui nella nostra legislazione non vi è traccia. Sul punto diffusamente C. DESIDERI E. IMPARATO, *Beni ambientali e proprietà. I casi del National Trust e del Conservatorie de l'espace littoral*, Giuffrè, 2005.

⁵⁹ Vedi la l.r. Emilia Romagna 30 novembre 2009 n. 23 "Norme in materia di tutela e valorizzazione del paesaggio", Art. 40-septies, "Progetti regionali di tutela, recupero e valorizzazione del paesaggio".

1. I progetti regionali di tutela, recupero e valorizzazione del paesaggio costituiscono lo strumento attraverso il quale la regione persegue il miglioramento della qualità territoriale e il rafforzamento delle diversità locali, favorendo il recupero delle aree compromesse o degradate e la produzione di nuovi valori paesaggistici nei contesti identitari che connotano il territorio regionale individuati dal p.t.p.r..

2. Costituiscono aree preferenziali per la realizzazione dei progetti regionali di tutela, recupero e valorizzazione del paesaggio i territori sui quali insistono immobili o aree di notevole interesse pubblico, ai sensi della parte III del codice dei beni culturali e del paesaggio, ovvero compresi all'interno dei paesaggi naturali e seminaturali protetti, individuati ai sensi della legge regionale 17 febbraio 2005, n. 6 ("Disciplina della formazione e della gestione del sistema regionale delle aree naturali protette e dei siti della Rete natura 2000"), per le finalità di cui all'articolo 40-sexies, comma 2.

3. Al fine della predisposizione dei progetti regionali di tutela, recupero e valorizzazione del paesaggio, la regione:

promuove la conclusione con gli enti territoriali di accordi territoriali ai sensi dell'articolo 15, anche attraverso il confronto con le parti sociali e i portatori di interessi diffusi. Agli accordi possono partecipare anche gli organi periferici del ministero per i beni e le attività culturali ovvero altre amministrazioni statali interessate. Gli accordi sono volti al perseguimento delle finalità di cui al comma 1.

4. Gli accordi territoriali stabiliscono, in particolare:

a) il contesto paesaggistico oggetto delle azioni previste dall'accordo e le misure dirette alla sua valorizzazione;

b) il programma di lavoro del progetto con l'indicazione del costo complessivo, dei tempi e delle modalità di attuazione;

c) le forme di partecipazione degli enti contraenti all'attività di predisposizione del progetto di valorizzazione;

Al contrario, queste discipline in molte regioni sono lasciate al piano paesaggistico creando in molti casi – per situazioni identiche – condizioni di disparità di trattamento tra beni immobili e tra gli stessi proprietari, introducendo istituti di piano⁶⁰ o modalità attuative non previste dalla legislazione che creano solo sconcerto tra i comuni e gli operatori privati nella fase di ottenimento dei provvedimenti abilitativi o di attuazione degli interventi su territorio paesaggisticamente rilevante. Cosicché *regole del gioco* e *regole di piano* o in altre parole – *norme di azione* e *norme di relazione* – si mescolano e si sovrappongono contraddittoriamente tra loro.

La disciplina del paesaggio non è più rapsodica né il piano paesaggistico può essere considerato un “accidente” da approvare *una tantum* ma siamo ormai di fronte ad un processo di adeguamento continuo della cultura del paesaggio su tutto il territorio regionale – antropizzato e non – che richiede in primo luogo un *metodo* dell'azione amministrativa dei pubblici poteri trasparente e verificabile. E questo metodo dev'essere codificato sulla base di norme regionali che mettano tutti gli enti locali – comuni e province – in grado di agire, in rapporto alle diverse fattispecie di tutela individuate dal piano paesaggistico, con identici comportamenti esercitando – nell'ambito delle competenze urbanistiche ed edilizie – la propria discrezionalità conformata nel *quid* e nel *quomodo* non solo dal contenuto delle disposizioni del piano paesaggistico, ma soprattutto da parte della disciplina legislativa regionale.

Se questi sono i termini della questione non si può non osservare con quanta irrazionalità rispetto allo scopo abbia agito la commissione di esperti (e di rappresentanti delle amministrazioni regionali) incaricata di redigere il codice del paesaggio⁶¹, modificandolo a più riprese senza, tuttavia, introdurre quegli elementi

d) la valutazione degli effetti di miglioramento del contesto paesaggistico di riferimento.

5. L'accordo impegna gli enti sottoscrittori a conformare i propri atti di pianificazione e di programmazione ai suoi contenuti, indirizzando l'allocazione delle risorse comunitarie, nazionali, regionali e locali, anche settoriali e la progettazione dei relativi specifici interventi.

6. La regione concorre al finanziamento dei progetti regionali di tutela, recupero e valorizzazione del paesaggio attraverso appositi contributi, concessi nella misura massima del 70 per cento della spesa ritenuta ammissibile per l'elaborazione e l'attuazione degli stessi.

⁶⁰ Nel piano paesaggistico della Calabria s'introducono i *laboratori di progetto* o, in quello dell'Umbria, le *agende strategiche* che al di là delle magie evocative non sarebbero altro che forme associative tra pubblici poteri e/o privati finalizzate alla programmazione/realizzazione d'interventi sul territorio di cui spesso tuttavia non si chiarisce il rilievo giuridico amministrativo.

⁶¹ È qui si pone il problema dell'opportunità politica dello strumento della delega legislativa ai sensi dell'art. 11 della l.59/97 e succ. mod. in una materia come quella del paesaggio – che pur rientrando nelle competenze legislative statali ha forti implicazioni con il governo del territorio, materia concorrente – la cui disciplina, come si evince dalle disposizioni del codice, ha rilevanti effetti sul regime della proprietà e sull'autonomia costituzionalmente garantita degli enti locali. In particolare, la legge di delega 137/2002 art. 10 parla di “adeguamento agli art. 117 e 118 ed agli accordi internazionali. Orbene, non si può negare che l'estensione della disciplina paesaggistica a tutto il territorio regionale nel-

di flessibilità e di differenziazione degli strumenti normativi che permetterebbero di raggiungere in tempi ragionevoli le priorità della tutela paesaggistica. Abbiamo esordito richiamando la legge Galasso del 1985 ed ancora nel 2010 la tutela del paesaggio stenta a trovare una sua effettiva tutela. E poiché le riforme legislative hanno un senso se la disciplina prevista ne permette un'attuazione in termini ragionevoli, specie se questa è appannaggio degli enti regionali e locali, si deve concludere che la complessità delle disposizioni contenute nel piano paesaggistico sembra disposta in realtà allo scopo malizioso di ritardarne il più possibile la loro vigenza.⁶²

le forme e nei modi così pervasivi già individuati nel testo, sia in aperto contrasto con il 2° comma dell'art. 118 che riguarda la titolarità delle funzioni amministrative proprie, tra le quali le competenze urbanistiche dei comuni. In tal senso non di mero adeguamento all'art. 118 si tratta ma di vero e proprio stravolgimento, cosa che sembra incompatibile con i criteri della legge delega.

⁶² Riprendo questa frase da M.S. GIANNINI, *Lo stato democratico repubblicano*, Bollettino dell'Istituto di studi socialisti, 7/1946 parlando del frazionamento dei poteri pubblici spesso operato allo scopo malizioso di disperdere le possibilità di controllo, ma mi pare che sia applicabile al nostro caso.