

LA QUESTIONE DEL RIPARTO DELLE COMPETENZE LEGISLATIVE NELLE MATERIA PAESAGGISTICA. LE PROSPETTIVE ED ALCUNE POSSIBILI SOLUZIONI

La questione dell'attribuzione delle competenze legislative in materia paesaggistica ha costituito in passato e rappresenta ancora oggi un'occasione di confronto tra gli operatori del diritto, considerata l'importanza della materia ed il rilievo costituzionale che la tutela del paesaggio assume nel nostro ordinamento interno e nel contesto giuridico internazionale.

Infatti, sebbene l'ordinamento giuridico italiano si sia dotato di una serie di norme nazionali e sovranazionali tese a disciplinare il bene costituzionale-paesaggio, la giurisprudenza e gli interpreti si sono affannati nel tentativo di offrire soluzioni condivise e certe alle istituzioni ed ai soggetti che di volta in volta sono coinvolti nello svolgimento delle funzioni di tutela, valorizzazione, salvaguardia e recupero del paesaggio.

Il legislatore nazionale non ha aiutato molto in quest'opera di definizione, soprattutto se si considera che all'esito della riforma del titolo V della Costituzione la materia paesaggistica non figura nell'articolo 117 tra le materie di competenza esclusiva riservata allo Stato, ne tra quelle concorrenti e ne, infine, tra quelle residuali di competenza regionale.

Queste brevi considerazioni che vado a svolgere propongono un'opzione interpretativa che si fonda sui principi costituzionali e, senza avere la pretesa di essere risolutiva, suggeriscono qualche soluzione volta ad evitare che l'eccessiva rigidità gerarchica del sistema, i dubbi applicativi e l'indecisione che troppo spesso caratterizzano l'agire delle istituzioni pubbliche, non determinino la frustrazione dell'interesse pubblico paesaggistico, assicurando, invece, un'attuazione in termini ragionevoli delle norme poste a presidio della tutela del paesaggio.

Tenuto conto delle differenti possibilità interpretative che si sono confrontate e considerato il carattere unitario della nozione di paesaggio che è stato espresso dalla Convenzione europea sul Paesaggio, nonché l'autonomia della disciplina giuridica che da tale nozione scaturisce e che ne ha determinato l'indipendenza dal concetto giuridico di ambiente, si ritiene che relativamente alla ripartizione delle competenze legislative in materia di paesaggio vada riesaminata la possibilità di ripartire le funzioni legislative applicando l'articolo 117, comma 4, congiuntamente all'ultima disposizione dell'articolo 117, comma 3. Questa impostazione consentirebbe alle regioni di esercitare la potestà legislativa rispetto al paesaggio, la cui disciplina non è espressamente riservata dall'articolo 117 della Costituzione alla legislazione esclusiva dello Stato, salvo che per l'enunciazione dei principi ispiratori della materia.

Siffatta lettura risulterebbe assolutamente coerente con i principi ispiratori della riforma del 2001, che furono tesi ad accentuare il ruolo delle autonomie territoriali, pur nel rispetto della riserva di legge, ove prevista, quanto alla enunciazione dei principi e criteri fondamentali da parte dell'autorità statale. Sul piano pratico, l'attribuzione alle Regioni di funzioni legislative concorrenti rispetto alla salvaguardia, alla gestione ed al riassetto del paesaggio permetterebbe di rispettare la fondamentale esigenza di non frammentare le relative funzioni, e di identificare nella regione il centro applicativo delle attribuzioni più rilevanti in tema di paesaggio.

In più, a parere di chi scrive, il fatto che il legislatore del 2001 nel riscrivere l'articolo 117 della Costituzione non abbia fatto riferimento al paesaggio tra le materie che possono formare oggetto di disciplina legislativa da parte di Stato e regioni, non costituisce un errore o una svista.

Il progetto del legislatore, invece, potrebbe essere stato frainteso, posto che, a mio parere, la norma di riferimento che individua i soggetti deputati a realizzare la tutela dell'interesse pubblico paesaggistico è quella contenuta nel fondamentale articolo 9 della Costituzione, che, se letto nel suo complesso, assegna la funzione di tutela del paesaggio, quale superiore valore culturale, alla Repubblica intesa nel composito sistema delle sue strutture ed articolazioni.

Così, le relative funzioni di tutela, salvaguardia, valorizzazione e recupero dei paesaggi degradati dovrebbero essere svolte da tutti quegli enti che di volta in volta sono chiamati a realizzarle concretamente sulla base di principi cardine stabiliti preventivamente dallo Stato centrale. Un ruolo determinante nella selezione dei criteri di attribuzione delle competenze in relazione alla materia paesaggistica ha assunto, come detto, la Convenzione europea sul paesaggio, che come noto è stata introdotta nel panorama legislativo in un momento successivo rispetto alla riforma costituzionale disposta con la legge 18 ottobre 2001, n. 3.

Invero, la Convenzione, ha offerto al legislatore e all'interprete nazionale la possibilità di colmare la lacuna giuridica in tema di paesaggio rilevata all'indomani della riforma costituzionale del Titolo V della parte seconda della Costituzione.

Uno dei profili più interessanti su cui si è soffermata la Convenzione riguarda i soggetti cui spetta la competenza a riconoscere ed individuare l'oggetto della disciplina paesistica. Se nella disposizione dell'articolo 4 della Convenzione è operato un rinvio alla ripartizione delle competenze di ogni ordinamento nazionale, è pur vero che la contestuale menzione del principio di sussidiarietà lascia pochi margini di dubbio sul ruolo che dovrebbero ricoprire in materia le autonomie territoriali.

Né appare di rilievo marginale, che sempre la Convenzione, nella disposizione di cui all'articolo 5, indichi unicamente gli enti territoriali regionali e locali quali soggetti pubblici tra i quali avviare procedure di partecipazione nella definizione e nella realizzazione delle politiche paesaggistiche.

Del resto, l'articolo 132 del Codice, come modificato dall'articolo 2 del decreto legislativo 26 marzo 2008, n. 63, ha stabilito che la ripartizione delle competenze in materia di paesaggio è stabilita, oltre che sulla base dei principi della nostra Costituzione, «anche con riguardo all'applicazione della Convenzione europea sul paesaggio». È quindi evidente che delle regole poste dalla Convenzione occorre tener conto ai fini di un'opportuna distribuzione delle competenze legislative.

Inoltre, lo stesso Codice Urbani all'articolo 135 siccome approvato dopo la riscrittura operata dal d.lgs. 63/2008 afferma che «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».

Il continuo richiamo alla collaborazione tra istituzioni permea l'intera disciplina riguardante il nostro patrimonio culturale¹ e, quindi, si rivolge anche ai beni paesaggistici i quali, unitamente ai beni culturali, costituiscono parte integrante e manifestazione esteriore del patrimonio culturale.

¹ Appaiono molto chiare le disposizioni contenute nella prima parte del Codice dei beni culturali e del paesaggio:

Articolo 1

Principi

1. In attuazione dell'articolo 9 della Costituzione, la Repubblica tutela e valorizza il patrimonio culturale in coerenza con le attribuzioni di cui all'articolo 117 della Costituzione e secondo le disposizioni del presente codice.
2. La tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale concorrono a preservare la memoria della comunità nazionale e del suo territorio e a promuovere lo sviluppo della cultura.
3. Lo Stato, le regioni, le città metropolitane, le province e i comuni assicurano e sostengono la conservazione del patrimonio culturale e ne favoriscono la pubblica fruizione e la valorizzazione.
4. Gli altri soggetti pubblici, nello svolgimento della loro attività, assicurano la conservazione e la pubblica fruizione del loro patrimonio culturale.

Articolo 5

Cooperazione delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali in materia di tutela del patrimonio culturale

1. Le regioni, nonché i comuni, le città metropolitane e le province, di seguito denominati «altri enti pubblici territoriali», cooperano con il Ministero nell'esercizio delle funzioni di tutela in conformità a quanto disposto dal Titolo I della Parte seconda del presente codice.

Ciò, a dimostrazione del fatto che il legislatore, tanto nella riforma del Titolo V, quanto nella redazione del Codice dei beni culturali e del paesaggio, deve aver avuto ben presente la circostanza che la materia paesaggistica coinvolge interessi e valori culturali la cui protezione e conservazione per fini di pubblica fruizione sono garantite al meglio attraverso una proficua cooperazione tra i diversi livelli di intervento, centrale per i principi, e locale per la realizzazione degli obiettivi pratici.

Nella prospettiva della Convenzione Europea, di fatto, la responsabilità in materia di disciplina del paesaggio spetta non solo allo Stato ma, *in primis*, agli enti locali, ritenuti maggiormente in grado di intercettare e risolvere in maniera efficace le problematiche relative alla gestione complessiva del paesaggio.

Alla luce di questa breve analisi, le regioni, facendo riferimento all'intero loro territorio – in attuazione dell'articolo 6 della Convenzione, che impegna gli Stati contraenti «a individuare i propri paesaggi sull'insieme del proprio territorio» – dovrebbero così poter legiferare, oltre che in materia di gestione e valorizzazione, anche rispetto alla salvaguardia e alla conservazione dei paesaggi. La legislazione regionale dovrebbe naturalmente rispettare il principio di riserva enunciato dall'articolo 117, comma 3 della Costituzione, e, per quanto riguarda i paesaggi di interesse pubblico nazionale, come ad esempio quelli che l'articolo 134 del Codice qualifica come «beni paesaggistici», rispettare ed attuare quanto previsto da una eventuale delega che lo Stato ponesse con legge ordinaria.

È evidente che lo strumento principale con cui concretamente possono realizzarsi queste prospettive è rappresentato dal piano paesaggistico. In tale contesto, le regioni potrebbero essere chiamate ad adottare strumenti di pianificazione paesistica articolati in due parti: la prima, riferita alla salvaguardia, gestione e riassetto delle aree e dei beni di interesse paesaggistico nazionale, può essere elaborata dagli uffici regionali congiuntamente alle autorità statali e, in ogni caso, come precisato, in attuazione di quanto da queste stabilito sul piano legislativo; la seconda, riferita alla salvaguardia, gestione e recupero di aree e beni di interesse paesaggistico regionale e della dimensione paesaggistica della restante parte di territorio, può essere agevolmente sviluppata dalle Regioni in via autonoma sulla base della rilevante legislazione regionale, in stretta cooperazione con gli enti locali e nel rispetto dei principi fondamentali formulati dallo Stato, nella prospettiva di sfruttare la qualità paesaggistica in funzione di uno sviluppo produttivo delle aree così valorizzate.

Come risultato di un complesso procedimento amministrativo, lo strumento pianificatorio appare oggi riduttivo ed insufficiente rispetto agli obiettivi ed all'importanza che gli è stata assegnata dalla legislazione vigente, anche e soprattutto se si analizzano la sua stringente capacità conformativa del territorio, la sua supremazia rispetto agli altri strumenti di pianificazione territoriale, principalmente urbanistica, e la possibilità che attraverso la pianificazione e la gestione del paesaggio si può fare impresa e creare occupazione e sviluppo.

A tal proposito, vi è stato chi ha proposto una soluzione molto ragionevole e vantaggiosa, caratterizzata dall'obiettivo di favorire e sviluppare le qualità del nostro paesaggio sfruttandone al meglio tutte le potenzialità, attraverso la pianificazione del paesaggio predisposta con legge e concentrata sul perseguimento dello sviluppo sostenibile del nostro territorio.

La copertura legislativa in favore delle Regioni a statuto ordinario, necessitata dalla 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 vincoli preesistenti solo apparenti ma privi di sostanza, esposti da anni a valutazioni discrezionali assai discutibili dei soggetti preposti al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica»².

² P. Urbani, *Per una critica costruttiva all'attuale disciplina del paesaggio*, in *Il Diritto dell'Economia*, 1-2010.

Secondo questa autorevole opinione, la legge regionale costituirebbe uno strumento più flessibile ed efficace, capace di soddisfare sia le esigenze di tutela che quelle di sviluppo richieste dal contesto paesaggistico interessato dalla pianificazione, poiché la disciplina sostanziale contenuta in una legge siffatta sarebbe in grado di determinare anche il contenuto della stessa pianificazione comunale.

In pratica, le esigenze di pianificazione paesaggistica realizzabili con i piani di ultima generazione, si garantiscono più adeguatamente e più efficacemente con la legge, che assicura, per le sue caratteristiche proprie, una disciplina di criteri, direttive e *standards* qualitativi molto vantaggiosa, in grado di guidare o limitare la pianificazione territoriale.

Soffermandosi ancora sulla possibilità di applicare l'articolo 117, comma 4, congiuntamente all'ultima disposizione dell'articolo 117, comma 3, al nodo delle funzioni legislative relativamente al paesaggio, esso troverebbe una garanzia nell'articolo 117, comma 5 della Costituzione. Come già evidenziato, questo articolo dispone che le regioni e le province autonome «nelle materie di loro competenza provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza». Ciò significa che gli enti territoriali nell'esercizio delle loro competenze in materia paesaggistica sono in ogni caso tenuti a rispettare, oltre che i principi generali fissati in materia dallo Stato, anche le disposizioni della Convenzione europea sul paesaggio, che con la legge 14/2006 ha trovato puntuale applicazione nel nostro ordinamento giuridico.

Indipendentemente dalla condivisione dell'interpretazione dell'articolo 117 della Costituzione sopra proposta, va in ogni caso evitato che in futuro le pubbliche responsabilità relativamente al paesaggio siano attribuite solo in funzione della posizione che le autorità competenti occupano nel quadro dell'ordinamento nazionale.

Invero, potrebbe obiettarsi che è lo stesso Codice che assegna allo Stato, e per esso al Ministero dei beni culturali, le specifiche competenze in materia di tutela del patrimonio culturale. Infatti, nell'articolo 4, comma 1, del Codice si legge che «al fine di garantire l'esercizio unitario delle funzioni di tutela, ai sensi dell'articolo 118 della Costituzione, le funzioni stesse sono attribuite al Ministero per i beni e le attività culturali, di seguito denominato «Ministero», che le esercita direttamente o ne può conferire l'esercizio alle regioni, tramite forme di intesa e coordinamento ai sensi dell'articolo 5, commi 3 e 4. Sono fatte salve le funzioni già conferite alle regioni ai sensi dei commi 2 e 6 del medesimo articolo 5».

Anche nella formulazione di queste disposizioni, però, a mio sommo avviso, traspare ancora una volta la volontà di collaborazione voluta dal legislatore nazionale, attraverso «forme di intesa e coordinamento», perché, come già ribadito in precedenza, lo stesso legislatore si è probabilmente reso conto che le funzioni di tutela del patrimonio culturale si realizzano al meglio sono il prodotto di una collaborazione virtuosa.

Come è stato specificato anche da organi sovranazionali, come ad esempio nella Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati membri riguardante le linee guida per l'attuazione della Convenzione, la tutela e la valorizzazione del paesaggio deve essere attuata presso gli Stati che hanno aderito alla Convenzione attraverso una serie di interventi coordinati e con processi decisionali che prevedano l'intervento sostanziale di tutti gli organi coinvolti³.

³ Cfr. Documento adottato dal Comitato dei Ministri del 6 febbraio 2008 in occasione della riunione n. 1017 dei Delegati dei Ministri, secondo cui «Landscape action is a combination of protection, management and planning conducted over one and the same: certain parts and features can be protected, others, particularly processes, should be managed and still others should be intentionally adapted».

La combinazione di misure di conservazione, gestione, valorizzazione ed innovazione è quasi sempre necessaria, sicché separare le funzioni degli enti pubblici rispetto a queste misure significa ignorare la complessità del paesaggio e le sue forze evolutive.

In questa prospettiva, sarebbe più indicato articolare le responsabilità legislative ed amministrative degli enti che compongono la Repubblica in funzione dei livelli di interesse paesaggistico – nazionale, regionale, locale – espressi da ogni singolo territorio piuttosto che in funzione di gerarchie istituzionali o del tipo di azione da realizzare.

Quanto alle prospettive, non sembrerebbe eccezionale l'ipotesi di avviare un proficuo dibattito che conduca ad una ulteriore modifica dell'articolo 117 della Costituzione, teso a specificare una volta per tutte a quale degli attori istituzionali debba essere affidata la complessiva gestione della materia paesaggistica.

La riforma in questione dovrebbe consentire che il paesaggio diventi oggetto di funzioni legislative concorrenti. In tal modo, sempre tenendo conto dei principi generali fissati dallo Stato, le regioni potrebbero finalmente approntare leggi in grado di governare la complessità della dimensione paesaggistica dei propri territori nel rispetto delle loro identità e diversità.

Ciò, rendendo possibile la necessaria integrazione di misure di salvaguardia, gestione e riassetto del paesaggio; avviando sistemi di co-pianificazione capaci di responsabilizzare gli enti locali rispetto al governo di una delle risorse più importanti del territorio; permettendo, infine, l'imprescindibile coinvolgimento delle popolazioni, sempre più interessate ai processi decisionali pubblici che riguardano la dimensione paesaggistica dei loro contesti di vita quotidiana.

Allo scopo di individuare, sul piano amministrativo, le autorità legittimate ad esercitare le proprie competenze in materia di paesaggio rispetto ad ogni territorio nazionale, potrebbe essere d'aiuto definire i diversi livelli di interesse pubblico paesaggistico con riferimento all'intero territorio della Nazione⁴. In questo modo, oltre ai beni paesaggistici che oggi sono considerati di interesse paesaggistico nazionale, potrebbero essere individuate delle parti di territorio la cui dimensione paesaggistica è di interesse regionale, provinciale o semplicemente comunale. Rispetto a questi territori, le autorità territoriali competenti dovrebbero esercitare le proprie competenze amministrative nel quadro di una leale collaborazione interistituzionale, nel rispetto di principi generali fissati dalle autorità statali, che sono responsabili della difesa di interessi superiori.

Per vero, nel nostro ordinamento vi sono delle realtà regionali che hanno già seguito questo percorso virtuoso, attraverso l'approvazione di leggi regionali in grado di perseguire gli obiettivi di tutela e valorizzazione dei rispettivi paesaggi, rispettando il ruolo primario dello Stato nella definizione dei criteri guida ma favorendo, nel contempo, utili forme di cooperazione.

L'Emilia-Romagna rappresenta l'esempio più evidente e concreto di realtà giuridica che ritiene senz'altro di possedere potestà normativa in materia paesaggistica ed in ogni caso la esercita nel dettaglio, prevedendo forme e procedure di cooperazione, nel rispetto dei principi fondamentali dettati dallo Stato.

Con la legge regionale 30 novembre 2009, n. 23 l'amministrazione emiliana ha affrontato le questioni inerenti alla giustapposizione delle competenze dell'amministrazione statale e delle autonomie locali, stabilendo, innanzitutto, la possibilità di un pieno coinvolgimento degli organi periferici del Ministero nella formazione del piano territoriale paesaggistico regionale, attraverso la stipula di un accordo preliminare di natura procedimentale, diretto cioè a concordare, all'atto dell'avvio dell'*iter* di elaborazione del piano, i contenuti che saranno predisposti congiuntamente e le modalità e i tempi di tale collaborazione. In tal modo, il coinvolgimento degli organi

⁴ Cfr. TEOFILI C. e CLARINO R., *Una sfida: l'applicazione della Convenzione europea del paesaggio in Italia*, in Riconquistare il paesaggio, la Convenzione europea del paesaggio e la conservazione della biodiversità in Italia, WWF – MIUR, Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca – Editoria multimediale WWF Italia ONG, Roma, 2008.

periferici dello Stato potrà svilupparsi ben oltre l'accordo di condivisione dei contenuti del piano relativi ai beni vincolati, reso obbligatorio dall'articolo 135, comma 1, terzo periodo, del Codice. Analogamente, si è prevista la possibilità della partecipazione di tali organi anche alle conferenze di pianificazione dei piani provinciali e comunali che danno attuazione allo strumento regionale. È altresì prevista la possibilità per gli stessi organi di concorrere alla formazione e gestione dei progetti regionali di tutela, recupero e valorizzazione del paesaggio, cioè degli innovativi strumenti negoziali con i quali la regione intende sviluppare, d'intesa con gli enti locali, politiche attive per salvaguardare e promuovere il valore paesaggistico del territorio.

Giova ricordare che analogamente alle soluzioni proposte, secondo le quali la materia del paesaggio sarebbe oggetto di legislazione concorrente tra Stato e Regioni, si è espressa la Corte Costituzionale, la quale, quando non è stata costretta a difendere ad ogni costo l'ambito delle attribuzioni statali, ha lasciato trapelare una trama esegetica meno legata a criteri gerarchici e più sensibile ad una valutazione complessiva degli interessi e rispettosa del principio di leale cooperazione voluto dall'articolo 118 Cost. Secondo la Consulta, la tutela del paesaggio «deve attuarsi attraverso un sistema di intervento pubblico basato su competenze statali e regionali che concorrono o si intersecano, in un'attuazione legislativa che impone il temperamento dei rispettivi interessi, con l'osservanza in ogni caso del principio di equilibrata concorrenza e cooperazione tra le due competenze, in relazione ai momenti fondamentali della disciplina stabilita a protezione del paesaggio»⁵.

Come valore primario, pertanto, la tutela del paesaggio non spetta alla competenza esclusiva dello Stato, ma anche a soggetti istituzionali diversi, chiamati a fornire gli interventi di dettaglio mantenendo l'unitarietà e la coordinazione delle decisioni⁶.

In conclusione, in una visione dinamica ed aderente alla realtà odierna del regime giuridico del paesaggio, non sarebbe pensabile una gestione non concorde delle diverse componenti ad esso relative, attesa la ineliminabile compresenza dello Stato e delle regioni nello svolgimento delle funzioni legislative ed amministrative sia di tutela che di valorizzazione del paesaggio. Da qui la proclamata necessità di un sistema che faccia capo a centri decisionali molto coesi e coordinati, e l'esigenza di chiarire i rapporti, anche di gerarchia e di prevalenza, nella direzione di un forte coordinamento e concertazione tra gli attori istituzionali, tenendo anche conto della specificità e dei bisogni espressi dalle differenti realtà del paesaggio italiano nella prospettiva che il paesaggio, attenendo ad un valore costituzionale primario, supporta necessariamente competenze legislative regionali di dettaglio, nell'ambito dei canoni di tutela stabiliti dallo Stato.

Dott. Francesco Magnosi

Roma, li 15 settembre 2011

⁵ Cfr. Corte Cost., 25 ottobre 2000, n. 437.

⁶ Ciò emerge, come già detto in precedenza, anche dalla lettura attenta dei lavori preparatori relativi alla lett. s), comma 2 del nuovo articolo 117 Cost., dove si individua l'intenzione del legislatore di riservare allo Stato il potere di fissare i principi fondamentali e gli standard di tutela uniformi per l'intero territorio nazionale in attuazione della riserva contenuta nell'articolo 117 per le materie concorrenti, mantenendo in capo alle Regioni il potere di intervento per la soddisfazione di esigenze ulteriori, individuate in alcune voci di competenza concorrente, tra cui abbiamo incluso anche la materia paesaggistica alla luce delle interpretazioni fornite, rispetto a quelle di carattere unitario di competenza statale.

*LA QUESTIONE DEL RIPARTO DELLE COMPETENZE LEGISLATIVE NELLE MATERIA PAESAGGISTICA.
LE PROSPETTIVE ED ALCUNE POSSIBILI SOLUZIONI*