

# I vincoli paesaggistici tra Codice e l.r. 23/2009

*Nicola Aicardi*

## *Sommario*

*1. Introduzione – 2. Il vincolo provvedimentale – 2.1. I beni tutelabili – 2.2. Il procedimento di vincolo di competenza regionale. La Commissione regionale per il paesaggio: composizione e funzionamento – 2.3. (segue) L'iniziativa della proposta e l'istruttoria – 2.4. (segue) La proposta: termini, contenuto, pubblicità ed effetti – 2.5. (segue) Il procedimento regionale a seguito della proposta: competenza e fasi – 2.6. Il procedimento di vincolo di competenza ministeriale – 2.7. Il contenuto e gli effetti del vincolo – 2.8. L'integrazione dei vincoli esistenti – 2.9. La revisione dei vincoli esistenti – 3. Il vincolo ex lege – 3.1. I beni tutelati – 3.2. Il contenuto dei vincoli ex lege – 3.3. I casi di attenuazione del regime di gestione dei vincoli ex lege – 4. Il vincolo da piano – 4.1. Il vincolo paesaggistico da piano in senso stretto – 4.2. La tutela aggiuntiva da piano su beni diversi.*

## **1. Introduzione**

I beni paesaggistici sono i beni immobili che esprimono anche un valore di interesse pubblico, in ragione della loro bellezza paesaggistica, e che perciò sono giuridicamente dichiarati tali, per legge o in base alla legge, e conseguentemente assoggettati ad una disciplina speciale di tutela e di valorizzazione.

Come è noto, il Codice dei beni culturali e del paesaggio (di seguito il "Codice"), secondo quanto molto chiaramente indicato all'art. 134 dello stesso, disciplina tre concorrenti forme di individuazione (e quindi di vincolo) dei beni paesaggistici:

- vincolo a mezzo di un provvedimento amministrativo, ministeriale o regionale, per i beni aventi le caratteristiche indicate nell'art. 136 del Codice (c.d. "vincolo provvedimentale");
- vincolo direttamente per legge, per i beni menzionati dall'art. 142 del Codice (c.d. "vincolo *ex lege*");

– vincolo nel piano paesaggistico, consentito ai sensi del combinato disposto degli artt. 134, lett. c) e 143 del Codice (c.d. “vincolo da piano”).

Come è altrettanto noto, la prima forma di vincolo risale all’originaria legge sulle bellezze naturali n. 1497/1939; la seconda fu aggiunta con la c.d. legge Galasso (d.l. 312/1985 conv. in legge 431/1985); la terza rappresenta una novità introdotta dal Codice.

La disciplina procedimentale delle tre indicate forme di individuazione dei beni paesaggistici è già molto analitica nel Codice, perché la materia, riconducibile alla “tutela dei beni culturali” (*genus*, quest’ultimo, di cui i beni paesaggistici costituiscono una *species* all’interno del concetto unitario di “patrimonio culturale”: cfr. l’art. 2 del Codice), rientra pacificamente nella potestà legislativa statale esclusiva *ex art.* 117, comma 2, lett. s), Cost.

Gli spazi lasciati alla legislazione regionale in questa materia sono, quindi, piuttosto limitati.

Anche la nuova legge regionale sul paesaggio, oggetto di questo scritto, fa, pertanto, ampi rinvii al Codice. Trattasi della l.r. Emilia-Romagna 30 novembre 2009, n. 23 (di seguito “la l.r. 23/2009”), che interviene con la tecnica della novella alla legge regionale generale sul governo del territorio, l.r. Emilia-Romagna 24 marzo 2000, n. 20 (di seguito “la l.r. 20/2000 novellata”), nella quale viene inserito il nuovo Titolo III-bis, rubricato *Tutela e valorizzazione del paesaggio*.

Nella materia qui considerata, gli ambiti su cui la l.r. 23/2009 interviene a completamento del Codice attengono, eminentemente, a tre profili.

Anzitutto i profili organizzativi: il Codice, infatti, come fonte statale, quando attribuisce funzioni alle Regioni, non ha competenza a disciplinare la struttura ed il funzionamento dei relativi organi, perché si tratta di ambiti riservati alla legislazione regionale.

Poi la disciplina dei contenuti e degli effetti del piano paesaggistico in materia vincolistica: in questo ambito la legge regionale può disporre più ampiamente in virtù della propria competenza concorrente in materia di “governo del territorio”, posto che il vincolo, in questo caso, trova fonte e/o regolazione in un piano con valenza anche urbanistico-territoriale.

Infine, il tema della verifica dei vincoli esistenti, non espressamente trattato – come si dirà – dal Codice, ma sviluppato in modo autonomo dalla nuova legge regionale in disamina.

Nel prosieguo, saranno pertanto considerate le disposizioni del Codice sulle tre tipologie di vincolo paesaggistico dianzi indicate, con particolare riferimento ai punti su cui la nuova l.r. 23/2009 è intervenuta integrando, precisando ed ampliando il dettato del Codice.

## ***2. Il vincolo provvedimentale***

### ***2.1. I beni tutelabili***

Il vincolo provvedimentale può essere imposto sui beni aventi le caratteristiche elencate all'art. 136 del Codice. Questo elenco riproduce le (belle) definizioni dell'originaria legge 1497/1939, salvo alcune limitate, ma interessanti precisazioni: tra i valori di interesse paesaggistico è inclusa anche la “memoria storica”, mentre tra i beni tutelabili sono espressamente indicati “gli alberi monumentali”, nelle bellezze individue, ed “i centri ed i nuclei storici”, nelle bellezze d'insieme.

Come si è detto, l'imposizione del vincolo provvedimentale è di competenza concorrente sia regionale sia ministeriale.

### ***2.2. Il procedimento di vincolo di competenza regionale. La Commissione regionale per il paesaggio: composizione e funzionamento***

Nel procedimento di imposizione del vincolo di competenza regionale, il Codice, ereditando istituti presenti sin dalla legge del 1939, disciplina un'ampia sottofase di iniziativa con valore – come si dirà – già semi-provvedimentale.

Lo svolgimento di questa fase spetta ad apposite Commissioni regionali (un tempo provinciali), la cui istituzione è demandata dal Codice alle Regioni (così l'art. 137, comma 1); tali Commissioni si configurano, pertanto, come organi regionali (sebbene il Codice stesso vi inserisca come componenti di diritto anche tre rappresentanti dello Stato – v. *infra*).

In espressa “attuazione” dell'art. 137 del Codice, la l.r. 23/2009 istituisce pertanto la “Commissione regionale per il paesaggio” (così l'art. 40-*duodecies*, comma 1 della l.r. 20/2000 novellata).

Nella legge regionale la composizione dell'organo non è del tutto

concordante con quanto previsto dal Codice, ma è da ritenere che le differenze rientrino nella sfera dell'autonomia legislativa regionale in materia di organizzazione interna.

La Commissione è formata in maggioranza da funzionari pubblici che vi siedono di diritto *ratione officii* e, per il resto, da esperti esterni designati *ad hoc*.

Quanto alla parte pubblica, la l.r. 23/2009 non tocca, ovviamente, la componente statale, rappresentata dai vertici dei tre organi periferici del Ministero per i beni e le attività culturali (di seguito "MIBAC") presenti sul territorio regionale aventi competenza (anche) in materia di paesaggio, vale a dire il Direttore regionale per i beni culturali e paesaggistici (di seguito il "Direttore regionale del MIBAC"), il Soprintendente per i beni architettonici e paesaggistici e il Soprintendente per i beni archeologici.

Accanto a questi, il Codice prevede la presenza di due responsabili preposti ad uffici regionali competenti in materia di paesaggio, ma la l.r. 23/2009 ha scelto di riservare alla Regione un solo responsabile, cedendo alla Provincia il posto del secondo (art. 40-*duodecies*, comma 2, lett. *d*) ed *e*), l.r. 20/2000 novellata).

La Commissione, per la parte pubblica, si presenta pertanto come collegio a composizione mista (Stato-Regione-Provincia) e variabile, perché, a seconda dell'argomento trattato, mutano *ratione loci* alcuni dei suoi componenti che hanno competenza territoriale limitata: segnatamente, il Soprintendente ai beni architettonici e paesaggistici, perché in Emilia-Romagna operano tre Soprintendenze del settore, con sedi a Bologna, Parma e Ravenna, tra le quali sono ripartite le circoscrizioni provinciali, ed il responsabile dell'ufficio della Provincia preposto alla tutela del paesaggio.

Nella Commissione, secondo il Codice, siedono, poi, fino a quattro membri esterni, nominati dalla Regione tra esperti del settore. La l.r. 23/2009 ha scelto di limitare la nomina a tre membri, attribuendo la relativa competenza alla Giunta regionale. Detti esperti vanno scelti – "di norma", secondo il Codice, solo "eventualmente" per la l.r. 23/2009 – nell'ambito di terne proposte dalle Università aventi sede nella Regione, dalle Fondazioni aventi per statuto finalità di promozione e tutela del patrimonio culturale e dalle associazioni di protezione am-

bientale (art. 40-*duodecies*, comma 2, lett. *f*), l.r. 20/2000 novellata)<sup>1</sup>. Rispetto al Codice, la l.r. 23/2009 integra ulteriormente la composizione della Commissione con membri senza diritto di voto: il Sindaco e, ove esistente, il rappresentante della Comunità montana competenti per territorio (art. 40-*duodecies*, comma 4, l.r. 20/2000 novellata). I Sindaci, un tempo presenti nelle Commissioni provinciali, ma ora espunti ai sensi del Codice, tornano quindi a fare parte dell'organo per volontà della l.r. 23/2009, seppure solo a titolo consultivo.

Qualche problema può destare, infine, la previsione della l.r. 23/2009 (art. ult. cit.) per cui è componente senza diritto di voto anche il rappresentante designato dal Comando regionale del Corpo forestale dello Stato. Il Codice (art. 137, comma 2, terzo periodo), infatti, qualifica tale rappresentante come componente effettivo delle Commissioni regionali quando le proposte di vincolo riguardino "filari, alberate, alberi monumentali". La l.r. 23/2009 estende la partecipazione di questo componente a tutto ciò che riguarda "boschi e foreste", ma la sottrazione del diritto di voto relativamente alla specifica materia dei "filari, alberate, alberi monumentali" appare in contrasto con il Codice e può essere fonte di contestazioni qualora la partecipazione ed il voto di tale rappresentante su questa materia avrebbe potuto essere determinante.

La l.r. 23/2009 (art. 40-*duodecies*, commi 2, 3 e 5 della l.r. 20/2000 novellata), infine, reca ulteriori previsioni di tipo organizzativo: il Presidente della Commissione è nominato dalla Giunta regionale tra il rappresentante della Regione stessa o gli esperti esterni; la Commissione è nominata con decreto del Presidente della Regione, dura in carica cinque anni<sup>2</sup> ed ha sede presso la Regione; i componenti funzionari pubblici possono farsi sostituire da delegati.

---

(1) Invero, la l.r. 23/2009 fa un riferimento troppo generico alle "associazioni portatrici di interessi diffusi", mentre il Codice limita più correttamente la competenza alla designazione alle sole associazioni "individuate ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di ambiente e danno ambientale", vale a dire le associazioni di cui all'art. 13 della legge 349/1986.

(2) La durata in carica quinquennale vale, invero, solo per i membri esterni, mentre i funzionari che siedono nella Commissione *ratione officii* conservano l'incarico per tutta la permanenza nell'ufficio.

### 2.3. (segue) *L'iniziativa della proposta e l'istruttoria*

Alla Commissione – come si è detto – spetta l'iniziativa nel procedimento di vincolo di competenza regionale, attraverso la formulazione di proposte alla Regione, in esito ad un ampio ed articolato sub-procedimento.

Questo sub-procedimento è disciplinato dall'art. 138 del Codice, cui la l.r. 23/2009 fa integrale rinvio, secondo quanto disposto dall'art. 40-*terdecies*, comma 1, della l.r. 20/2000 novellata; vanno peraltro esaminate anche le previsioni contenute nel precedente art. 40-*duodecies*, comma 6, le quali, invero, creano – come si dirà – qualche dubbio di coordinamento con la normativa statale.

L'iniziativa circa la proposta può essere autonoma o eteronoma.

Secondo il Codice (art. 138), il potere di iniziativa autonoma spetta ai singoli commissari. La l.r. 23/2009, al citato art. 40-*duodecies*, comma 6, della l.r. 20/2000 novellata, in proposito parla, meno precisamente, di iniziativa “propria” della Commissione, facendo evidentemente riferimento al successivo momento in cui la Commissione, dopo avere già positivamente deliberato ed accolto proposte interne dei singoli commissari, provvede – di propria iniziativa – a formulare la proposta di vincolo alla Regione.

Il potere di iniziativa eteronoma, che per il Codice spetta genericamente agli “enti pubblici territoriali interessati”, viene più specificamente attribuito, dalla l.r. 23/2009 – sempre all'art. 40-*duodecies*, comma 6 dianzi citato – a Regione, Provincia, Comune o Comuni interessati nonché al Direttore regionale del MIBAC. Peraltro, poiché gli stessi soggetti titolari del potere di iniziativa eteronoma, tranne il Comune, siedono anche nella Commissione (a titolo proprio il Direttore regionale del MIBAC e a mezzo di loro funzionari la Regione e la Provincia), tali soggetti dispongono di una duplice via – interna ed esterna – di ingresso delle loro proposte in Commissione.

Non è tuttavia da ritenere che, in caso di iniziativa eteronoma, la Commissione, oltre che essere tenuta – come è ovvio – ad avviare l'*iter* del sub-procedimento di iniziativa, abbia anche il dovere di concluderlo formulando la proposta alla Regione, senza spazi di valutazione discrezionale. Così, invero, potrebbe *prima facie* indurre a ritenere la formulazione letterale della norma in disamina della l.r. 23/2009,

secondo cui la Commissione, “su istanza” eteronoma “provvede a proporre”; una siffatta interpretazione è però da scartare perché illogica, in quanto renderebbe inutile lo svolgimento dell’intero sub-procedimento di iniziativa di competenza della Commissione, ed in contrasto con l’art. 138 del Codice, cui la l.r. 23/2009 – come già si è detto – fa ampio rimando, il quale chiaramente riconosce alla Commissione un vasto potere discrezionale di valutazione delle proposte presentate.

A seguito degli atti di iniziativa, la Commissione svolge l’istruttoria.

Il Codice precisa opportunamente che tale istruttoria è svolta “attraverso le soprintendenze e i competenti uffici regionali e provinciali”, ossia avvalendosi degli uffici di tali enti senza creare nuovi apparati burocratici a servizio della Commissione stessa.

Sempre secondo il Codice, la Commissione deve consultare i Comuni interessati, ma è da ritenere che, nel quadro della l.r. 23/2009, tale parere sia sostituito dalla partecipazione consultiva del Sindaco in seno alla Commissione.

#### **2.4. (segue) La proposta: termini, contenuto, pubblicità ed effetti**

In base alle risultanze dell’istruttoria, la Commissione si esprime sull’atto di iniziativa, decidendo se formulare o meno la proposta alla Regione.

Il descritto sub-procedimento deve concludersi entro sessanta giorni dalla presentazione dell’atto di iniziativa, decorsi i quali il proponente può presentare la propria proposta direttamente alla Regione (così l’art. 138, comma 2, del Codice).

In caso di decisione affermativa, la proposta, secondo il Codice (art. 138, comma 1, secondo periodo), deve essere motivata (“con riferimento ai valori storici, culturali, naturali, morfologici, estetici espressi dagli aspetti e caratteri peculiari degli immobili o delle aree considerati ed alla loro valenza identitaria in rapporto al territorio in cui ricadono”) e contenere già le proposte delle “prescrizioni d’uso” dei beni che ne formano oggetto. Dunque, già in sede di proposta, i nuovi vincoli provvedimentali previsti dal Codice devono nascere, come oggi si dice, “vestiti”, ossia recare le specifiche prescrizioni di tutela che costituiranno il parametro della futura gestione del vincolo (vale a dire, eminentemente, delle decisioni sulle richieste di autorizzazione paesaggistica).

La l.r. 23/2009 (art. 40-*duodecies*, comma 6, lett. *a*), l.r. 20/2000 novellata) aggiunge a tali contenuti della proposta anche gli “interventi di valorizzazione”; ciò significa che, nell’ottica della legge regionale, l’imposizione del vincolo può produrre anche obblighi di *facere* in positivo (“interventi”) preordinati alla valorizzazione del bene tutelato.

Peraltro, poiché la l.r. 23/2009 prevede che il piano territoriale paesaggistico regionale (di seguito il “PTPR”) definisca anche criteri “per l’apposizione [...] dei vincoli paesaggistici” (così l’art. 40-*quater*, comma 6 della l.r. 20/2000 novellata), la Commissione, nel formulare le proprie proposte, dovrà evidentemente uniformarsi a tali criteri.

Alla pubblicità della proposta provvede la Regione. Per tutti i tipi di proposta, il Codice (art. 139) richiede la pubblicazione per novanta giorni all’albo pretorio dei Comuni interessati, con contestuale deposito presso i medesimi uffici comunali, nonché la comunicazione alla Provincia (e alla Città metropolitana) e l’avviso dell’avvenuta pubblicazione su almeno tre quotidiani (due a diffusione regionale e uno nazionale) e sui siti *internet* degli enti territoriali interessati. Per le proposte relative alle bellezze individue è altresì prescritta la comunicazione individuale di avvio del procedimento ai proprietari, possessori o detentori dei beni che ne formano oggetto.

Una volta pubblicata (esattamente dal primo giorno di pubblicazione) o, per le proposte relative alle bellezze individue, una volta comunicata, la proposta ha l’effetto di anticipare interinalmente la tutela per tutta la durata del procedimento di vincolo aperto dalla proposta stessa. Il Codice stabilisce, infatti, che da quel momento decorrono gli effetti dell’art. 146, comma 1 del Codice, ossia i beni che formano oggetto della proposta sono sottoposti al regime dell’autorizzazione paesaggistica.

Secondo la l.r. 23/2009, il contenuto della proposta va anche ad integrare “la disciplina generale di tutela e di valorizzazione del paesaggio dettata dal PTPR, come specificato e integrato dai PTCP” (così l’art. 40-*terdecies*, comma 2, della l.r. 20/2000 novellata, il quale, richiamando il precedente comma 1, sembra fare riferimento già ai contenuti delle proposte della Commissione e non soltanto alle determinazioni regionali conclusive del procedimento di vincolo).

La *ratio* dell'anticipo della tutela è nota e comprensibile: evitare che, in pendenza del procedimento di vincolo, gli interessati possano arretrare ai beni oggetto della proposta modificazioni pregiudizievoli del loro valore paesaggistico, che non sarebbero più consentite una volta imposto definitivamente il vincolo.

Peraltro, per le proposte formulate dalla Commissione, l'effetto anticipato della tutela vale, secondo il Codice, a tempo indeterminato; ciò a differenza delle proposte di vincolo paesaggistico formulate nel concorrente procedimento di competenza ministeriale, per le quali l'effetto di tutela anticipata vale solo fino alla scadenza del termine di conclusione del procedimento di vincolo (così l'art. 141, comma 5, del Codice)<sup>3</sup>.

Questa scelta appare criticabile perché non tutela gli interessati in caso di ritardo dell'amministrazione procedente: le proposte, difatti, mantengono i loro effetti *sine die*, dando luogo all'assoggettamento dei beni che ne formano oggetto al regime dell'autorizzazione paesaggistica, anche qualora non venga assunto alcun provvedimento definitivo di vincolo.

Nondimeno, proprio per la durata *sine die* dell'effetto di tutela anticipata, la proposta assume senz'altro il carattere di atto con autonoma portata lesiva ed è, perciò, da ritenere immediatamente impugnabile.

### ***2.5. (segue) Il procedimento regionale a seguito della proposta: competenza e fasi***

La formulazione della proposta alla Regione conclude il sub-procedimento di iniziativa ed esaurisce il compito della Commissione; come si è detto, già gli adempimenti pubblicitari della proposta, d'anzì descritti, spettano agli uffici regionali.

Peraltro, la l.r. 23/2009 non specifica più quale sia, all'interno dell'amministrazione regionale, l'organo procedente né, soprattutto, l'organo competente all'adozione del provvedimento finale. Ciò a differenza di quanto stabiliva la l.r. 26/1978 (art. 8, comma 5), secondo cui l'appro-

---

(3) Analoga scadenza dell'effetto interinale vale anche nel procedimento di vincolo dei beni culturali (cfr. l'art. 14, comma 5, del Codice).

vazione degli elenchi delle bellezze naturali, compilati dalle, allora, Commissioni provinciali, spettava alla Giunta regionale, sentito il parere dell'Istituto regionale per i beni artistici, culturali e naturali, nonché della competente Commissione consiliare. In assenza di diversa previsione della legge regionale, è perciò da ritenere sussistente, ora, la competenza dirigenziale, perché l'atto di vincolo è un provvedimento amministrativo che non costituisce esplicazione della funzione di indirizzo politico-amministrativo e, dunque, rientra nelle attribuzioni dei dirigenti<sup>4</sup>.

Nella fase istruttoria del procedimento, disciplinata dal Codice, sono concessi trenta giorni dalla scadenza del periodo di pubblicazione della proposta (o dalla comunicazione individuale, per i proprietari, possessori o detentori nel caso delle bellezze individue) per la presentazione di osservazioni da parte degli interessati, che la Regione ha il dovere di esaminare.

Il procedimento si deve concludere, poi, nei successivi sessanta giorni. Entro tale termine (peraltro ordinatorio, posto che – come si è detto – l'effetto di tutela anticipata derivante dalla proposta prosegue anche oltre), la Regione, qualora accolga la proposta della Commissione, eventualmente con le modifiche che ritenga di apportarvi in esito all'istruttoria, emana il provvedimento di vincolo paesaggistico, che il Codice denomina “dichiarazione di notevole interesse pubblico”.

Gli adempimenti pubblicitari, regolati dall'art. 140, commi 3 e 4, del Codice, sono la pubblicazione del provvedimento sulla *Gazzetta Ufficiale* e sul *Bollettino Ufficiale della Regione*, con affissione di copia della *Gazzetta Ufficiale* per novanta giorni all'albo pretorio dei Comuni interessati e deposito del provvedimento stesso, con le allegate planimetrie, presso i medesimi Comuni; per i vincoli sulle bellezze individue occorre altresì la notificazione dell'atto al proprietario, possessore o detentore e la trascrizione nei registri immobiliari.

---

(4) Per le norme regionali in materia di separazione tra funzioni di indirizzo politico e di gestione si vedano l'art. 62 dello Statuto regionale e l'art. 34 della l.r. 43/2001. La competenza dirigenziale è espressamente prevista, del resto, anche per i vincoli provvedimentali di competenza del MIBAC (sia paesaggistici sia culturali).

## 2.6. *Il procedimento di vincolo di competenza ministeriale*

Il Codice, a seguito della sua ultima revisione, prevede un potere ministeriale di imposizione dei vincoli paesaggistici di tipo paritetico e concorrente, e non più soltanto sostitutivo in caso di inerzia regionale (artt. 138, comma 3, e 141 del Codice).

Anche questo procedimento parte da una proposta motivata (e “vestita”), nella specie del competente Soprintendente di settore, rivolta al Direttore regionale del MIBAC<sup>5</sup>.

In sostanza, il Soprintendente di settore – che, come si è detto sopra, siede anche nella Commissione regionale per il paesaggio – può alternativamente scegliere se esercitare l’iniziativa sul potere di proposta di vincolo in seno a tale Commissione, in qualità di suo componente, dando così avvio al procedimento di vincolo regionale, ovvero se rivolgere tale stessa proposta al Direttore regionale del MIBAC, dando invece avvio al procedimento di vincolo ministeriale.

La proposta del Soprintendente, in quanto organo monocratico del MIBAC non apre un sub-procedimento di iniziativa – come quello dianzi descritto di competenza della Commissione regionale per il paesaggio – ma dà immediatamente avvio al procedimento di vincolo.

Tale procedimento segue un *iter* analogo, quanto ad attività e tempi, a quello già descritto per il procedimento di competenza regionale (pubblicazione e, ove occorrente, comunicazione della proposta, partecipazione degli interessati attraverso le osservazioni, provvedimento finale del Direttore regionale del MIBAC, pubblicazione e, ove occorrente, notificazione e trascrizione dello stesso).

È prevista l’acquisizione dei pareri del competente Comitato tecnico-scientifico del MIBAC nonché della Regione, quest’ultimo da rendersi entro trenta giorni dalla richiesta (e previa consultazione della Commissione regionale per il paesaggio, secondo quanto previsto dalla l.r. 23/2009: art. 40-*terdecies*, comma 3, l.r. 20/2000 novellata).

Come già segnalato (*supra*, par. 2.4), gli effetti interinali di anticipazione della tutela, propri della proposta di vincolo formulata dal

---

(5) La competenza del Direttore regionale del MIBAC per l’adozione dei vincoli provvedimentali ministeriali è stabilita dall’art. 17, comma 3, lett. *o-bis*, del d.P.R. 233/2007, recante il regolamento di organizzazione del MIBAC.

Soprintendente al Direttore regionale del MIBAC, cessano allo scadere dei termini di conclusione del procedimento di vincolo.

### **2.7. Il contenuto e gli effetti del vincolo**

Come già la proposta, a maggior ragione anche il provvedimento definitivo di vincolo, regionale o ministeriale che sia, deve essere oggi “vestito”, ossia dettare – come recita l’art. 140, comma 2, del Codice – “la specifica disciplina intesa ad assicurare la conservazione dei valori espressi dagli aspetti e caratteri peculiari del territorio considerato”.

Questa indicazione è importante, per ragioni di certezza, anche nell’interesse del proprietario del bene vincolato. In tal modo, risultano infatti più chiaramente definite e specificate *ex ante* le limitazioni derivanti dal vincolo, cui si deve conformare l’esercizio del potere autorizzatorio (cfr. l’art. 146, comma 7, del Codice); detto potere perde, perciò, i caratteri di estrema (e finanche eccessiva) discrezionalità che lo connotavano in passato.

In base alla l.r. 23/2009, il vincolo regionale può altresì contenere l’indicazione degli “interventi di valorizzazione”: difatti, se simili indicazioni – come si è detto (*supra*, par. 2.4) – possono essere inserite nella proposta della Commissione regionale per il paesaggio, è evidente che le stesse ben possono essere recepite dalla Regione nel provvedimento finale. Anche il vincolo regionale – come già la proposta – deve essere emesso, poi, nel rispetto dei criteri di imposizione dei vincoli paesaggistici dettati dal PTPR.

Il contenuto del vincolo, oltre a costituire, come già si è appena ricordato, il parametro per il rilascio dell’autorizzazione paesaggistica, diviene, a tutti gli effetti, parte integrante del piano paesaggistico: così è stabilito dal Codice (art. 140, comma 2) e ribadito dalla l.r. 23/2009 (si veda l’art. 40-*quater*, comma 2, ultimo periodo della l.r. 20/2000 novellata, secondo cui “la disciplina del PTPR è integrata dalle specifiche prescrizioni di tutela di immobili e aree di notevole interesse pubblico”).

Il vincolo, però, è gerarchicamente sovraordinato alle prescrizioni di piano, perché lo stesso “non è suscettibile di rimozioni o modifiche” in sede di elaborazione o revisione del piano paesaggistico (art. 140, comma 2, ultimo periodo del Codice); il suo contenuto è comunque

integrabile in sede di piano, in elaborazione congiunta con il MIBAC (art. 143, comma 1, lett. *b*) e art. 135, comma 1, terzo periodo del Codice).

### ***2.8. L'integrazione dei vincoli esistenti***

Un'importante novità dell'ultima revisione del Codice (art. 141-*bis*) è costituita dall'obbligo di integrazione dei vincoli provvedimenti esistenti con lo stesso contenuto previsto per i vincoli nuovi.

La competenza spetta alla Regione o al MIBAC<sup>6</sup>, per i vincoli rispettivamente adottati nel passato.

Per i procedimenti di integrazione di competenza regionale, la l.r. 23/2009 attribuisce alla Commissione regionale per il paesaggio il potere di proposta alla Regione (art. 40-*duodecies*, comma 6, lett. *c*), l.r. 20/2000 novellata). Alla medesima Commissione è altresì demandata la funzione consultiva nei procedimenti di integrazione di competenza del MIBAC, in caso di richiesta di parere da parte dell'amministrazione statale procedente (art. ult. cit., comma 7).

Né il Codice né la l.r. 23/2009 dispongono che alla proposta di integrazione segua lo stesso procedimento previsto per la proposta di nuovo vincolo; il che è ragionevole, perché l'atto di integrazione del contenuto del vincolo non è espressivo della stessa potestà (costitutiva) impiegata in sede di imposizione del vincolo, ma mira soltanto a meglio delineare i contorni di una potestà già esercitata (cfr. *supra*, par. 2.6). È evidente, però, che dovranno quanto meno trovare applicazione le garanzie partecipative di cui alla legge generale sui procedimenti amministrativi n. 241/1990.

Del procedimento in questione il Codice (art. 141-*bis*, comma 4) disciplina espressamente solo la fase integrativa dell'efficacia, in modo identico a quanto previsto nel procedimento di imposizione dei vincoli; né poteva essere altrimenti, perché un atto che integra il contenuto di un atto esistente va ovviamente sottoposto alle stesse forme di pubblicità previste per quest'ultimo.

---

(6) Segnatamente, la competenza è del Direttore regionale del MIBAC, su proposta del Soprintendente di settore competente: così l'art. 17, comma 3, lett. *o-ter*), del d.P.R. 233/2007, cit.

La Regione aveva tempo per provvedere all'integrazione dei propri vincoli esistenti entro il 31 dicembre 2009; scaduto tale termine, il MIBAC ha titolo per provvedere in via sostitutiva, ma è da ritenere che ciò non implichi l'esaurimento del potere regionale, fintantoché non sia adottato l'atto ministeriale sostitutivo.

### 2.9. *La revisione dei vincoli esistenti*

Accanto all'integrazione, la l.r. 23/2009 prevede un secondo, diverso, potere di intervento sui vincoli provvedimentali esistenti, ossia quello di "verifica e aggiornamento" degli stessi, nel caso in cui "siano venute a mancare o siano oggettivamente mutate le esigenze di tutela del bene" (art. 40-*duodecies*, comma 6, lett. *b*), l.r. 20/2000 novellata).

Si tratta di una funzione non espressamente prevista dal Codice, ma che trova fondamento nella generale potestà della P.A. di riesaminare ed eventualmente di revocare i propri atti ad efficacia indeterminata nel tempo (cfr. l'art. 21-*quinquies* della legge 241/1990).

È verosimile ritenere che tale funzione possa essere esercitata in coordinamento con quella di integrazione contenutistica dei vincoli esistenti: sarebbe difatti contrario al principio di economia dei mezzi giuridici disporre l'integrazione contenutistica di un vincolo che si intenda poi sottoporre a verifica ed aggiornamento.

Trattandosi, in questo caso, dell'adozione, almeno potenzialmente, di un *contrarius actus* (perché l'esercizio del potere in questione può dare luogo anche alla definitiva rimozione del vincolo), deve essere seguito lo stesso procedimento previsto per l'imposizione del vincolo, così come espressamente prevede, del resto, la l.r. 23/2009 (art. 40-*terdecies*, comma 1, l.r. 20/2000 novellata).

Dunque, la formulazione alla Regione delle proposte di verifica ed aggiornamento dei vincoli esistenti spetta alla Commissione regionale per il paesaggio, in esito all'apposito sub-procedimento di iniziativa già descritto in precedenza.

Analogamente a quanto stabilito con riferimento all'imposizione dei vincoli nuovi (cfr. *supra*, par. 2.4), anche per la formulazione delle proposte di verifica e aggiornamento dei vincoli esistenti la Commissione regionale per il paesaggio deve uniformarsi ai criteri definiti

in proposito dal PTPR, ai sensi dell'art. 40-*quater*, comma 6, della l.r. 20/2000 novellata.

Una particolare forma di iniziativa eteronoma del sub-procedimento in questione è disciplinata dall'art. 40-*sexies*, comma 5, della l.r. 20/2000 novellata, a mente del quale “la variante di adeguamento del PTCR al PTPR” contiene “la proposta di verifica e aggiornamento dei vincoli paesaggistici presenti sul territorio regionale”; tale proposta viene poi trasmessa dalla Provincia alla Commissione regionale per il paesaggio a seguito dell'approvazione della variante.

La l.r. 23/2009 non specifica che il potere della Commissione regionale per il paesaggio di proporre la verifica o l'aggiornamento dei vincoli esistenti riguarda solo quelli adottati dalla Regione. A tale conclusione si deve tuttavia pervenire perché la stessa l.r. 23/2009 (cfr. il già citato art. 40-*terdecies*, comma 1, l.r. 20/2000 novellata) prevede che il procedimento in questione sia regolato dagli artt. 138 ss. del Codice, i quali disciplinano la fattispecie che culmina nel provvedimento di competenza regionale.

È da escludere, d'altra parte, che la l.r. 23/2009 abbia inteso attribuire alla Regione il potere di verifica e di aggiornamento anche dei vincoli adottati dall'amministrazione statale. Infatti, poiché il MIBAC è tuttora dotato – come si è detto (*supra*, par. 2.6) – di competenza concorrente in ordine all'imposizione dei vincoli paesaggistici, il generale principio del *contrarius actus* esige che gli atti che intervengono su precedenti provvedimenti siano assunti dalla stessa amministrazione che li ha emanati.

D'altronde, la competenza ministeriale è prevista in modo testuale nel diverso caso, espressamente disciplinato dal Codice (e già esaminato *supra*, par. 2.8), dell'integrazione contenutistica dei vincoli esistenti. Nulla vieta, tuttavia, che in esito al dibattito suscitato all'interno della Commissione regionale per il paesaggio, i rappresentanti del MIBAC in seno alla stessa si facciano carico di procedere, secondo le rispettive competenze, alla verifica e all'aggiornamento dei vincoli adottati dall'amministrazione statale.

### **3. Il vincolo *ex lege***

#### **3.1. I beni tutelati**

Sul fronte del vincolo *ex lege*, il Codice non interviene sull'enumerazione delle aree che vi sono assoggettate, confermando l'elenco contenuto nell'originaria legge c.d. Galasso, poi trasfuso nel t.u. n. 490 del 1999.

Vi sono, però, due ordini di novità nel regime giuridico di conformazione e di gestione del vincolo *ex lege*.

#### **3.2. Il contenuto dei vincoli *ex lege***

Da un lato, anche il vincolo *ex lege* viene riempito di contenuti, al pari del vincolo provvedimentale.

Per le aree soggette a vincolo *ex lege*, al piano paesaggistico è difatti demandato di determinare, in elaborazione congiunta con il MIBAC, le "prescrizioni d'uso intese ad assicurare la conservazione dei caratteri distintivi di dette aree e, compatibilmente con essi, la valorizzazione" (art. 143, comma 1, lett. c) e art. 135, comma 1, terzo periodo del Codice).

Nello stesso senso dispone la l.r. 23/2009, che, per "i sistemi, le zone e gli elementi territoriali" individuati dal PTPR come "meritevoli di tutela", ivi evidentemente incluse le aree soggette al vincolo *ex lege*, prevede la definizione, da parte dello stesso PTPR, della "normativa d'uso per la tutela dei caratteri distintivi" (così l'art. 40-*quater*, comma 2, della l.r. 20/2000 novellata).

#### **3.3. I casi di attenuazione del regime di gestione dei vincoli *ex lege***

Dall'altro lato, sono introdotte previsioni che consentono al piano paesaggistico di attenuare, a determinate condizioni, il regime di gestione dei vincoli *ex lege*.

Il piano, infatti, può individuare aree soggette al vincolo *ex lege*, purché non interessate, allo stesso tempo, da vincoli provvedimentali, nelle quali la verifica di conformità degli interventi al piano medesimo non necessita dell'apposita autorizzazione paesaggistica, ma avviene "nell'ambito del procedimento ordinato al rilascio del titolo edilizio"; in tal caso, il piano deve però prevedere l'effettuazione di controlli

a campione sugli interventi realizzati e la reintroduzione dell'obbligo di autorizzazione nei Comuni in cui si siano verificate "significative violazioni delle previsioni vigenti" (art. 143, comma 4, lett. *a*) e comma 7 del Codice). Siffatte disposizioni di piano entrano in vigore, per ciascun Comune, solo dopo l'adeguamento dello strumento urbanistico comunale al piano paesaggistico; tale entrata in vigore può altresì essere subordinata, dal piano paesaggistico, all'esito positivo di un periodo di monitoraggio (art. cit., commi 5 e 6)<sup>7</sup>.

Poiché l'accertamento di conformità è vincolato ai contenuti del piano paesaggistico – il quale, come si è detto, deve "vestire" i vincoli *ex lege*, onde delimitare la discrezionalità dell'amministrazione in sede di esercizio del potere autorizzatorio – è ragionevole supporre che la norma in questione si applichi pure qualora il titolo edilizio sia sostituito dalla DIA; nella fattispecie in esame, appare perciò ammissibile la sussistenza anche di una DIA paesaggistica ed una tale DIA sarà da reputare occorrente, ai soli fini paesaggistici, anche nei casi in cui l'intervento sia libero sul piano edilizio (ad esempio, per le manutenzioni ordinarie che incidono sull'aspetto esteriore degli immobili interessati). Questi aspetti di coordinamento con la materia edilizia, non trattati dal Codice, potevano forse essere opportunamente sviluppati in sede di legislazione regionale, ma neppure la l.r. 23/2009 fornisce chiarimenti in argomento.

#### **4. Il vincolo da piano**

##### **4.1. Il vincolo paesaggistico da piano in senso stretto**

Il Codice, nell'ultima sua revisione, distingue in modo chiaro due tipi di tutela che il piano paesaggistico può imporre, in aggiunta ai vincoli provvedimentali ed *ex lege*.

Il primo è un vincolo paesaggistico in senso stretto, che il piano, in elaborazione congiunta con il MIBAC, può imporre, con il relativo

---

(7) La totale liberalizzazione, sotto l'aspetto paesaggistico, degli "interventi effettivamente volti al recupero ed alla riqualificazione" può essere prevista, dal piano paesaggistico, per tutte le aree soggette a vincolo, anche provvedimentale, individuate dal piano stesso come "gravemente compromesse o degradate": così l'art. 143, comma 4, lett. *b*), del Codice.

contenuto di prescrizioni d'uso, su ulteriori immobili o aree aventi le caratteristiche elencate all'art. 136 del Codice e, perciò, suscettibili di tutela con vincolo provvedimentale (art. 134, comma 1, lett. *c*); art. 135, comma 1, terzo periodo e art. 143, comma 1, lett. *d*), del Codice). All'imposizione di questo vincolo, segue l'applicazione del regime autorizzatorio (così l'art. 146, comma 1, del Codice).

Peraltro, l'imposizione di questo vincolo, per come disciplinata dal Codice, suscita perplessità sotto il profilo procedimentale, perché nei procedimenti di approvazione degli atti di pianificazione non sono normalmente contemplati istituti come la comunicazione individuale di avvio del procedimento e la notificazione del provvedimento finale, i quali – invece – sono imprescindibili, a garanzia del destinatario, nell'imposizione del vincolo provvedimentale, almeno sulle bellezze individue.

A ciò può, tuttavia, essere posto rimedio nel contesto del procedimento di approvazione del PTPR come disciplinato dalla l.r. 23/2009. Alla Giunta regionale, in sede di approvazione del documento preliminare del PTPR, è infatti demandato di stabilire le forme di partecipazione degli interessati (così l'art. 40-*quinquies*, comma 4, della l.r. 20/2000 novellata): è da ritenere che, qualora il documento preliminare del piano preveda l'imposizione di vincoli paesaggistici da piano in senso stretto, la Giunta regionale debba disporre la comunicazione individuale di tale documento ai proprietari interessati, in funzione della loro partecipazione.

#### **4.2. *La tutela aggiuntiva da piano su beni diversi***

Il secondo tipo di tutela che può essere imposto dal piano paesaggistico riguarda beni non aventi i requisiti per essere qualificati come beni paesaggistici in senso stretto.

Il Codice, all'art. 143, comma 1, lett. *e*), parla, in proposito, di “ulteriori contesti, diversi da quelli indicati all'articolo 134” (ossia dalla norma che elenca le tipologie di beni paesaggistici).

Tali contesti possono essere sottoposti dal piano paesaggistico a “specifiche misure di salvaguardia e utilizzazione”, che vincolano gli altri strumenti di pianificazione, ai sensi dell'art. 145 del Codice, ma senza effetti diretti conformativi della proprietà. Si tratta, perciò, di aree non

vincolate come beni paesaggistici, ma per le quali il piano paesaggistico dà prescrizioni che devono essere recepite dagli strumenti di pianificazione sottordinati.

Questo secondo tipo di vincolo ha eminentemente lo scopo di amalgamare tra loro i singoli vincoli provvedimentali, sorti in epoche diverse e in modo episodico, all'interno di ambiti omogenei di scala più vasta.

Si tratta di un obiettivo già da tempo perseguito dalla pianificazione paesaggistica della Regione Emilia-Romagna, ribadito ora anche dalle previsioni della l.r. 23/2009. In particolare, sembra rispondere alla finalità ora indicata la norma di cui all'art. 40-*quater*, comma 2, della l.r. 20/2000 novellata, che demanda al PTPR di individuare "i sistemi, le zone e gli elementi territoriali meritevoli di tutela, in quanto costituiscono gli aspetti e i riferimenti strutturanti del territorio", stabilendo "per ciascuno di essi la normativa d'uso per la tutela dei caratteri distintivi".

