

**Ministero per i Beni e le Attività culturali e per il
Turismo**

Ufficio Legislativo

mbac-udcm.ufficiolegislativomailcert.beniculturali.it

e, p.c. **Ministero per i Beni e le Attività culturali e per il
Turismo**

Direzione Generale Archeologia, Belle Arti e
Paesaggio - Sezione V

mbac-dg-abap@mailcert.beniculturali.it

Oggetto: Sentenza della Corte Costituzionale 17 novembre 2020, n. 240 di annullamento della deliberazione del Consiglio regionale n. 5 del 2 agosto 2019 recante “Piano Territoriale Paesistico Regionale (PTPR)”. Effetti sui provvedimenti rilasciati e sui procedimenti in corso.

L’annullamento della deliberazione del Consiglio regionale n. 5 del 2 agosto 2019 recante “Piano Territoriale Paesistico Regionale (PTPR)” per effetto della sentenza della Corte Costituzionale n. 240 del 17 novembre 2020 comporta una serie di ricadute sia sui provvedimenti rilasciati che sulla gestione dei procedimenti in corso, che, per la loro rilevanza, si ritiene opportuno sottoporre all’attenzione di codesto Ufficio Legislativo al fine di condividerne gli esiti, atteso che incidono su una materia che vede coinvolta l’attività e le competenze di entrambe queste Amministrazioni. Lo scopo, nell’auspicio di una prossima approvazione del PTPR che potrebbe porre termine a molte delle tematiche in questione, è quello di fare corretta applicazione dei principi in materia di effetti delle pronunce costituzionali rispetto agli atti e ai procedimenti amministrativi onde garantire, nel pieno rispetto della legalità, il giusto punto di equilibrio tra l’interesse alla legittimità costituzionale e quello di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento dei privati.

Di seguito, saranno trattati, rispettivamente nei paragrafi 1 e 2, i profili problematici inerenti i provvedimenti già definitivamente emessi e i procedimenti ancora da concludere.

1. Provvedimenti, definitivamente emessi, autorizzatori di interventi.

Una prima problematica interessa gli effetti della pronuncia della Corte Costituzionale sui provvedimenti autorizzatori in materia paesaggistica che siano conclusi, ed in particolare che riguardino interventi, consentendoli *a priori* o *a posteriori* (autorizzazioni ex art. 146 del Codice, accertamenti di compatibilità paesaggistica ex art. 167 del Codice, pareri ex art. 32 legge 47/1985 e altro, espressioni in seno a procedimenti VIA o AIA).

Come noto, l'art. 21 della l.r. 24/1998 impone che, in carenza di approvazione del PTPR entro la data del 14 febbraio 2020, operi per i beni paesaggistici una determinata disciplina di tutela. Essendo stata pubblicata, in data 13 febbraio, l'approvazione del PTPR di cui alla D.C.R. 5/2019, a decorrere dal giorno successivo i provvedimenti autorizzatori sono stati rilasciati, in virtù di quanto stabilito con la direttiva prot. 220576 del 12.03.2020, sulla base del PTPR adottato per le istanze presentate anteriormente a tale data e sulla base del PTPR approvato per quelle presentate successivamente.

La prima questione che dunque si pone è in che modo la sentenza n. 240/2020 impatti su tale situazione. In sostanza, possono configurarsi quattro scenari, esposti secondo la gradazione degli effetti, da maggiori a minori:

- a) l'annullamento della D.C.R. 5/2019, comportando la vigenza attuale delle previsioni paesaggistiche di cui all'art. 21, determina che tutti i provvedimenti paesaggistici rilasciati, indifferentemente se anteriori o posteriori alla data del 14.02.2020, devono adeguarsi a tale regime.
- b) l'annullamento della D.C.R. 5/2019, comportando retroattivamente il venir meno di una (valida) approvazione del PTPR alla data prevista dall'art. 21, determina che tutti i provvedimenti rilasciati successivamente a tale momento si sarebbero dovuti istruire e determinare ai sensi della disciplina prevista dal medesimo articolo, e non in base né al PTPR adottato né a quello approvato.
- c) la sentenza, ponendo nel nulla l'approvazione del PTPR, incide sui provvedimenti rilasciati successivamente a tale momento solo se istruiti e determinati sulla base del PTPR come approvato dalla D.C.R. 5/2019, restando invece salvi quelli rilasciati sulla base del PTPR adottato, non interessato dalla pronuncia medesima.
- d) l'effetto annullatorio della sentenza non è idoneo ad interferire retroattivamente con le conseguenze che l'art. 21 riconnette alla mancata approvazione del PTPR, in quanto dal 14 febbraio al 17 novembre è stato vigente un PTPR approvato; per cui il regime di disciplina recato dall'art. 21 deve considerarsi operante solo dal 18 novembre, giorno successivo alla pubblicazione della sentenza, e quindi tutti i provvedimenti rilasciati fino a tale data non sono inficiati da alcuna invalidità.

Naturalmente, con riferimento a quanto sopra, è in primo luogo da vagliare quali siano i provvedimenti che possono considerarsi interessati dagli effetti della pronuncia; in altre parole è da valutare in che misura sia possibile annoverare i provvedimenti rilasciati quali situazioni giuridiche ormai pervenute ad una definizione irrevocabile, e dunque intangibili dalla pronuncia n. 240/2020. Il limite agli effetti della pronuncia della Corte Costituzionale è infatti costituito dai rapporti c.d. esauriti, ossia assetti di interessi ormai consolidati e definitivi.

Sotto questo aspetto viene in rilievo innanzitutto il profilo relativo all'inoppugnabilità dell'atto in sede giurisdizionale; in altre parole è da chiedersi se il decorso dei termini per impugnare possa valere a configurare un atto definitivamente consolidato.

Se così non fosse, i requisiti di definitività sarebbero diversi per ciascuno dei provvedimenti autorizzatori in questione. Ad esempio, l'autorizzazione paesaggistica resta improduttiva di effetti fino a che non acquisti efficacia il titolo abilitativo edilizio, il quale a sua volta è soggetto a decadenza di diritto ai sensi dell'art. 15, comma 4, del d.P.R. 380/2001 laddove entrino in vigore contrastanti previsioni urbanistiche (e dunque, a maggior ragione, paesaggistiche), salvo che i lavori siano già iniziati; è solo a tale ultimo momento dunque che l'autorizzazione potrebbe dirsi definitiva. L'accertamento di compatibilità ha invece una efficacia immediata, ma durevole, quindi come tale sempre esposto all'esercizio del potere di autotutela per contrasto con la Costituzione.

Conclusivamente, si chiede se, a parere di codesto Ufficio Legislativo, le diverse tipologie di provvedimenti paesaggistici rilasciati possano integrare, ed in che misura, rapporti esauriti, nel qual caso non sarebbero toccati dagli effetti della sentenza n. 240/2020; in caso negativo, quale si

ritenga, tra gli scenari di cui sopra relativi agli effetti della pronuncia, quello maggiormente corretto dal punto di vista giuridico e che salvaguardi le posizioni di legittimo affidamento radicate nei privati.

1.1 Pareri paesaggistici, definitivamente emessi, in seno a procedimenti urbanistici.

La questione circa gli effetti della pronuncia della Corte Costituzionale interessa poi le espressioni paesaggistiche (pareri, assensi e quant'altro) rilasciate, con riferimento a strumenti di pianificazione urbanistica, i quali, comunque, per la relativa attuazione, rendono in ogni caso necessaria la successiva acquisizione dell'autorizzazione paesaggistica per realizzare gli interventi in essi previsti.

Ora, è evidente che un eventuale riesame di tali espressioni alla luce della disciplina paesaggistica recata dall'art. 21 della l.r. 24/1998 palesa limiti evidenti, in quanto trattasi di un regime dettato per gli interventi edilizi, con il chiaro scopo di limitarli nelle more dell'approvazione del PTPR, e non certo di una compiuta disciplina paesaggistica idonea a fungere da parametro per la valutazione degli strumenti urbanistici.

D'altronde, un'istanza per un intervento edilizio negato ai sensi dell'art. 21 può agevolmente essere ripresentata a seguito dell'approvazione del PTPR, mentre uno strumento urbanistico conformato alle previsioni del medesimo art. 21 deve seguire, per essere modificato a seguito della (si spera prossima) approvazione del PTPR, le non brevi procedure di variante urbanistica.

Per le suesposte ragioni, sebbene tale Direzione sia disponibile ad una revisione alla luce delle previsioni dell'art. 21 di tutti i pareri paesaggistici emessi, si propone la rivalutazione unicamente di quelli rilasciati in base al PTPR come approvato dalla D.C.R. 5/2019, ed utilizzando a riferimento la disciplina paesaggistica recata dal PTPR adottato e dai PTP, strumenti, questi, non invalidati dalla sentenza della Consulta. In tal caso sarebbe naturalmente necessario inserire in tutti i suddetti pareri, una apposita clausola che preveda comunque l'applicabilità dell'art. 21 alle istanze di autorizzazione paesaggistica relative agli interventi in tali strumenti previsti, finché ne permangano le condizioni (ossia, l'assenza del PTPR approvato).

2. Procedimenti in corso con assenza di provvedimento conclusivo.

Differenti problematiche scaturiscono dalla sentenza n. 240/2020 della Corte Costituzionale relativa alla D.C.R. 5/2019 per quanto riguarda i procedimenti in itinere non conclusi alla data del 17 novembre u.s..

2.1 Procedimenti relativi a strumenti urbanistici.

In primo luogo, occorre rappresentare come la situazione dei procedimenti in corso inerenti espressioni paesaggistiche (pareri, assensi e quant'altro) aventi ad oggetto l'approvazione di strumenti di pianificazione urbanistica si presenta analoga a quella rappresentata al paragrafo 1.1. per le espressioni già rese.

Si propone pertanto di istruire e valutare i procedimenti urbanistici in corso, laddove non procrastinabili, in base alla disciplina paesaggistica del PTPR adottato e dei PTP, strumenti non invalidati dalla sentenza n. 240/2020, inserendo in ogni caso nelle espressioni in questione una clausola che sancisca comunque l'applicabilità dell'art. 21 alle istanze di autorizzazione paesaggistica relative agli interventi in tali strumenti previsti finché ne permangano le condizioni (cioè, la mancata approvazione PTPR).

2.2 Procedimenti di condono edilizio e di accertamento di compatibilità paesaggistica ex art. 167 d.lgs. 42/2004.

Un bisogno di chiarimenti emerge relativamente ai procedimenti di condono edilizio su immobili sottoposti a vincolo, per i quali è necessario il parere ai sensi dell'art. 32 della legge 47/1985, e per quelli di accertamento di compatibilità paesaggistica ai sensi dell'art. 167 del d.lgs. 42/2004.

Circa il condono può rilevare quanto disposto dall'art. 1, comma 10, della legge 449/1997, il quale prevede che *“L'articolo 32 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successive modificazioni, deve intendersi nel senso che l'amministrazione preposta alla tutela del vincolo, ai fini dell'espressione del parere di propria competenza, deve attenersi esclusivamente alla valutazione della compatibilità con lo stato dei luoghi degli interventi per i quali è richiesta la sanatoria, in relazione alle specifiche competenze dell'amministrazione stessa”*. Tale norma sembra implicare l'esclusione della verifica di conformità in sede di istruttoria “paesaggistica” in seno al condono edilizio, il che vale ad elidere, in radice, la possibilità di applicare, alle istanze presentate ai sensi delle leggi 47/1985, 724/1994 e 326/2003 e non ancora esitate, il regime di cui all'art. 21 della l.r. 24/1998, trattandosi, nel caso di parere ex art. 32 legge 47/1985, di valutazione di compatibilità, non di conformità, paesaggistica.

Con riferimento ai procedimenti di cui all'art. 167 del d.lgs. 42/2004, il problema si pone con riferimento all'individuazione della disciplina alla luce della quale verificare la conformità paesaggistica, verifica che deve “doppiare” la valutazione della compatibilità, oltre che, ovviamente in primo luogo, il rispetto della casistica di cui al comma 4, lett. a), b) e c) del medesimo articolo.

Naturalmente l'applicazione dell'art. 21 a tutte le istanze in corso costituisce, anche in questo caso, la soluzione più corretta.

Un ragionamento diverso, sempre finalizzato a temperare esiti particolarmente restrittivi, potrebbe partire dal fatto che nell'ambito dell'art. 167 ricadono solamente interventi già eseguiti, i quali possono essere anteriori o posteriori alla data del 14.02.2020. La verifica di conformità paesaggistica per gli interventi realizzati prima di tale data potrebbe quindi condursi in base alla disciplina scaturente dal PTPR adottato e dai PTP, mentre, per quelli realizzati successivamente, tale verifica dovrebbe necessariamente conformarsi al regime di cui all'art. 21 della l.r. 24/1998, con i già detti correttivi, operanti solo in senso maggiormente restrittivo, in salvaguardia delle previsioni del PTPR adottato e dei PTP. Del resto, l'art. 21 pare volto a disciplinare interventi ancora da realizzare, e non quelli già realizzati, soprattutto quindi se in un momento anteriore alla entrata in vigore del regime da esso previsto.

2.3 Procedimenti autorizzatori per interventi da realizzare nelle zone colpite dal sisma.

Altro tema di spiccata rilevanza, anch'esso interessato dalle ricadute dell'annullamento della D.C.R. 5/2019 sui procedimenti in corso e quindi dall'operatività del regime di cui all'art. 21 della l.r. 24/1998, riguarda gli interventi da realizzare nei comuni colpiti dagli eventi sismici degli anni passati.

Infatti, nelle aree sottoposte a vincolo dichiarativo, in cui il regime dell'art. 21 non consente nulla più della manutenzione straordinaria, resterebbero esclusi gli interventi essenziali della ricostruzione post-sisma, ossia in primo luogo la demolizione e ricostruzione, ma anche la nuova costruzione, che si concretizza fatalmente tutte le volte che, in zona vincolata, viene ad essere modificata la sagoma, i prospetti, il sedime, le caratteristiche planivolumetriche e tipologiche o la localizzazione dell'edificio preesistente.

A tale proposito è da dire che, se per le opere pubbliche sovengono le deroghe di cui all'art. 18ter della l.r. 24/1998 (sulla cui applicabilità si veda il successivo paragrafo 2.4), altrettanto non può dirsi per gli interventi privati che esorbitano la ristrutturazione edilizia. In tali ipotesi, opportunamente considerata la situazione di contingente necessità legata allo stato di calamità dei comuni interessati dagli eventi sismici, si propone di formulare le proposte di autorizzazione paesaggistica corredate dalla ricognizione della situazione vincolistica derivante dai PTP, dal PTPR adottato e dall'art. 21, e rimettendo la valutazione circa la compatibilità paesaggistica dell'intervento alla competente sede.

In proposito, è anche da evidenziare come l'ordinanza n. 107 del 22 agosto 2020 del Commissario straordinario del Governo preveda, all'art. 5, commi 2 e 3, un ventaglio di deroghe che, seppure non espressamente riferite alla materia paesaggistica, ed infatti mai intese in tal senso

dalla Scrivente, potrebbero, con il riferimento ai “vincoli di qualsivoglia natura”, rimandare al contesto in argomento.

2.4 Applicabilità delle deroghe previste dalla l.r. 24/1998.

Infine, sempre nell’ambito della gestione dei procedimenti in corso, un discorso a parte merita il regime delle deroghe previsto dalla l.r. 24/1998, e i suoi margini di operatività a fronte di quanto disposto dall’art. 21 della medesima legge a seguito dell’avvenuto decorso della data del 14.02.2020 in assenza di un PTPR (validamente) approvato.

A ben vedere, l’art. 21 prevede, per il caso di non intervenuta approvazione del PTPR, l’applicazione del Capo II e, per i beni dichiarativi, anch’essi comunque ricompresi nel medesimo Capo all’art. 14, consente esclusivamente determinate tipologie di interventi.

Ora, gli interventi in deroga di cui agli articoli da 18 a 18quater, in quanto rientranti nel Capo II, sono ordinariamente assentibili in deroga tanto per i beni tutelati *ope legis* che per quelli dichiarativi. Si ritiene pertanto che, anche nella vigenza della disciplina paesaggistica delineata dall’art. 21, le norme di deroga recate dagli articoli da 18 a 18quater siano applicabili, per effetto del richiamo complessivo al Capo II, tanto ai beni tutelati per legge che a quelli individuati con provvedimento.

Anche su questo tema, comunque, è più che opportuno un riscontro, al fine di condurre le relative istruttorie di autorizzazioni paesaggistiche in deroga secondo un criterio comune e condiviso, senza inutile dispendio di mezzi amministrativi.

Si resta dunque in attesa dell’indispensabile contributo di codesto autorevole Ufficio legislativo su tutti i temi sopra esposti.

Il funzionario
Stefano Levante
Firmato digitalmente

Il Dirigente
(Dr. Pierluigi Gazzani)
Firma autografa sostituita a mezzo stampa
ex art. 3, comma 2, del d.lgs. 39/93

Il Direttore
(Arch. Manuela Manetti)