

IL NUOVO PROCEDIMENTO DI AUTORIZZAZIONE PAESAGGISTICA *
(avvocato Walter Fumagalli)

La salvaguardia del paesaggio è regolata dal decreto legislativo 22 gennaio 2004 n. 42, entrato in vigore il 1° maggio 2004.

In questi sei anni il testo originario di tale decreto ha subito svariate modifiche, molte delle quali hanno riguardato il procedimento preordinato al rilascio delle autorizzazioni paesaggistiche.

Fino al 31 dicembre 2009 detto procedimento è stato regolato dalle disposizioni transitorie contenute nell'articolo 159, ma a partire dal 1° gennaio 2010 è divenuta finalmente applicabile la disciplina definitiva dettata dall'articolo 146.

A quali istanze si applica la nuova disciplina - Ai sensi del richiamato articolo 159, la nuova disciplina “si applica anche ai procedimenti di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica che alla data del 31 dicembre 2009 non si siano ancora conclusi con l'emanazione della relativa autorizzazione o approvazione”.

Per comprendere il senso di questa disposizione occorre ricordare che, secondo la normativa transitoria, una volta rilasciata dall'autorità competente (in Lombardia, a seconda degli interventi, la regione, le province, le comunità montane, gli enti gestori dei parchi e i comuni) l'autorizzazione veniva inviata alla competente soprintendenza, la quale entro i successivi sessanta giorni poteva annullarla.

Il richiamato articolo 159 stabilisce dunque che se l'autorizzazione è stata rilasciata prima del 31 dicembre 2009, il procedimento prosegue secondo la normativa transitoria. La nuova disciplina si applica invece a tutte le istanze presentate dopo il 31 dicembre 2009, ed a quelle presentate prima ma solo se a quella data l'autorizzazione non era stata ancora rilasciata.

L'istruttoria preliminare - Ai sensi dell'articolo 146, una volta ricevuta l'istanza di autorizzazione l'autorità competente ha quaranta giorni di tempo per istruire la pratica: quindi entro tale termine essa:

* Il presente contributo è pubblicato su “AL - Mensile di informazione degli Architetti Pianificatori Paesaggisti e Conservatori Lombardi”, marzo 2010, pag. 44.

- deve verificare se effettivamente l'intervento necessita o meno dell'autorizzazione paesaggistica;
- in caso di risposta negativa, deve archiviare l'istanza dandone tempestiva comunicazione al richiedente;
- in caso di risposta affermativa, deve verificare se l'istanza sia corredata di tutta la documentazione prescritta dal decreto in data 12 dicembre 2005, emanato dal Presidente del Consiglio dei Ministri ai sensi del terzo comma dell'articolo 146, ed ove occorra deve chiedere le necessarie integrazioni;
- deve sottoporre la documentazione ricevuta alla commissione del paesaggio, e sulla base del parere della commissione deve accertare se l'intervento progettato sia conforme alle prescrizioni contenute nel decreto di vincolo e nei piani paesaggistici;
- deve redigere una relazione tecnica illustrativa contenente l'esito di tale accertamento;
- deve inviare la documentazione ricevuta e la relazione tecnica alla competente soprintendenza;
- deve comunicare al richiedente l'avvio del procedimento.

Il parere della soprintendenza - Una volta ricevuta la documentazione di cui sopra, la soprintendenza ha quarantacinque giorni di tempo per esprimere il proprio parere.

Quest'ultimo deve riguardare il "progettato intervento nel suo complesso", e deve essere necessariamente positivo nel caso in cui detto intervento rispetti la disciplina contenuta nel piano paesaggistico e i criteri di gestione del vincolo.

L'articolo 146 stabilisce che il parere della soprintendenza è vincolante, per cui l'autorità competente non può rilasciare l'autorizzazione se esso è negativo, e non può negarla se è positivo.

Tuttavia la stessa norma precisa che il parere non è vincolante, allorquando venga espresso dopo che:

- siano state approvate le prescrizioni d'uso dei beni paesaggistici tutelati, contenute nei cosiddetti criteri di gestione del vincolo o nei piani paesaggistici;
- e inoltre il Ministero abbia verificato l'adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni del piano paesaggistico, in esecuzione dell'articolo 145 del decreto legislativo n. 42/2004.

Il provvedimento conclusivo del procedimento - Una volta ricevuto il parere della soprintendenza, entro i successivi venti giorni l'autorità competente adotta le proprie determinazioni (le quali, come si è visto, ove detto parere sia vincolante non possono discostarsi dal suo contenuto).

Se la determinazione è positiva, l'autorizzazione viene rilasciata.

Se invece la determinazione è negativa, l'autorità competente deve comunicare il preavviso di rigetto al richiedente (il che interrompe il predetto termine di venti giorni), ed a fronte di tale preavviso il richiedente stesso può presentare le osservazioni previste dall'articolo 10-bis della legge 7 agosto 1990 n. 241.

Dal momento che il procedimento coinvolge anche la valutazione della soprintendenza, dette osservazioni devono essere sottoposte anche all'esame di quest'ultima, che è tenuta a pronunciarsi su di esse con atto espresso.

Qualora le osservazioni vengano respinte, il provvedimento di diniego dell'autorizzazione deve fornire un'adequata motivazione al riguardo; ove invece vengano accolte, l'autorizzazione viene rilasciata.

La conferenza di servizi - L'articolo 146 disciplina anche il caso in cui la soprintendenza non renda il proprio parere entro il termine di quarantacinque giorni dalla ricezione degli atti.

Esso dispone che in tal caso "l'amministrazione competente può indire una conferenza di servizi, alla quale il soprintendente partecipa o fa pervenire il parere scritto", dopo di che aggiunge che "la conferenza si pronuncia entro il termine perentorio di quindici giorni", e che "in ogni caso, decorsi sessanta giorni dalla ricezione degli atti da parte del soprintendente, l'amministrazione competente provvede sulla domanda di autorizzazione".

Questa disciplina suscita più di una perplessità.

Come mai il termine per concludere il procedimento è di sessantacinque giorni se il soprintendente rende il proprio parere, e si riduce a sessanta giorni se non lo rende?

Come si concilia quest'ultimo termine, con il fatto che l'autorità competente non può indire la conferenza di servizi prima che siano passati quarantacinque giorni dalla data in cui il soprintendente ha ricevuto la documentazione, e la conferenza ha a disposizione quindici giorni per esprimere il proprio parere?

Entro il predetto termine di quarantacinque giorni è sufficiente che il soprintendente esprima il proprio parere, o è necessario anche che lo comunichi all'autorità competente?

Una volta scaduto tale termine, l'autorità competente è obbligata a convocare la conferenza di servizi, oppure è libera di farlo o meno (come lascerebbe intendere l'espressione "può indire")?

Da quando inizia a decorrere il "termine perentorio di quindici giorni" entro il quale la conferenza deve pronunciarsi?

Se la soprintendenza non ha emesso il proprio parere e la conferenza di servizi non si è pronunciata o addirittura non è stata neppure indetta, una volta decorsi sessanta giorni dalla ricezione degli atti da parte del soprintendente come può l'autorità competente provvedere sulla domanda di autorizzazione, visto che il predetto parere è sempre obbligatorio ed in alcuni casi è perfino vincolante?

Il provvedimento assunto senza la preventiva acquisizione di un parere obbligatorio (e in certi casi anche vincolante) può essere considerato legittimo?

A tutti questi quesiti dovranno dare risposta i giudici amministrativi, ma nell'attesa come al solito a rimetterci saranno i cittadini: sperare in un intervento chiarificatorio del legislatore è troppo!

L'esercizio dei poteri sostitutivi - Qualora, decorso il termine di venti giorni dalla data in cui l'autorità competente ha ricevuto il parere del soprintendente, la stessa non abbia adottato le proprie determinazioni sulla richiesta di autorizzazione, l'interessato può chiedere alla regione di rilasciare l'autorizzazione in via sostitutiva.

Entro sessanta giorni dal ricevimento della richiesta la regione deve provvedere, eventualmente anche mediante la nomina di un commissario.

L'efficacia dell'autorizzazione paesaggistica - Attenzione: una volta rilasciata, l'autorizzazione non è immediatamente efficace.

Essa deve essere trasmessa "senza indugio" alla soprintendenza che ha espresso il proprio parere, alla regione e agli altri enti pubblici territoriali interessati, ivi compreso l'ente gestore del parco in cui dovesse ricadere l'immobile oggetto di intervento, ed acquista efficacia solo dopo che siano passati trenta giorni dal suo rilascio.

Prima della scadenza di tale termine, quindi, non è possibile dare esecuzione ai lavori progettati.

* * *

In Lombardia, a quali comuni può essere chiesto il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica?

Ai sensi dell'articolo 80 della legge regionale 11 marzo 2005 n. 12 (così come modificato dalla legge regionale 10 marzo 2009 n. 5), a far tempo dal 1° luglio 2009 le autorizzazioni paesaggistiche possono essere rilasciate solo dai soggetti dotati dei requisiti di organizzazione e di competenza tecnico-scientifica necessari per il corretto esercizio di tale funzione.

In Lombardia la Regione ha individuato questi soggetti mediante gli elenchi approvati con i decreti dirigenziali n. 6820 del 3 luglio 2009, n. 9447 del 23 settembre 2009 e n. 14545 del 30 dicembre 2009.

L'autorizzazione paesaggistica può essere chiesta, quindi, solo ai comuni compresi in tali elenchi; ai sensi del citato articolo 80, per gli altri comuni l'autorizzazione va chiesta invece alla provincia competente, o all'ente gestore del parco se l'intervento è da realizzare nel territorio di sua competenza.