



Ministero per i Beni e le Attività Culturali

UFFICIO LEGISLATIVO

MBAC-UDCM
LEGISLATIVO
0012974-05/07/2011
CL. 04.02.00/1143

Alla Direzione generale per il
paesaggio, le belle arti, l'architettura e
l'arte contemporanea
ROMA

Alla Direzione regionale per i beni
culturali e paesaggistici della Puglia
BARI

Alla Soprintendenza per i beni
architettonici e paesaggistici per le
Province di Bari, Barletta – Andria –
Trani e Foggia
BARI

All'Avvocatura Distrettuale dello
Stato di Bari

Oggetto: ordinanza del TAR Puglia, Bari, n. 790/2011.

1. Con l'ordinanza in oggetto il TAR (a quel che emerge dagli atti in sede cautelare, nel giudizio di impugnazione di atti negativi, o comunque non satisfattivi, adottati dagli organi periferici del MiBAC in ordine alla richiesta avanzata dalla Sviluppo Immobiliare S.p.a.) ha disposto la conclusione con provvedimento espresso del procedimento per la rimozione del vincolo esistente sulla proprietà della predetta società ricorrente, ritenendo applicabile l'obbligo generale di cui all'articolo 2 della legge 241/1990.

2. Non sono noti a questo Ufficio gli atti del processo.

Si osserva tuttavia, in via generale ed ai fini della prosecuzione del contenzioso, come il solo fatto che sia stata presentata una richiesta di eliminazione o riduzione di un vincolo paesaggistico provvidenziale da parte del privato proprietario dell'area vincolata, non determina, in senso tecnico-giuridico, un obbligo di avviare il procedimento di riesame.

Gli articoli 138 ss. del Codice dei beni culturali e del paesaggio disciplinano l'imposizione del vincolo, non anche (almeno, non espressamente) la riduzione o

eliminazione del vincolo; prevedono, peraltro, che il procedimento impositivo prenda avvio con la presentazione di una proposta motivata da parte di una delle Amministrazioni i cui rappresentanti compongono la Commissione regionale competente.

L'articolo 14 del regolamento di cui al r.d. 1357/1942, non espressamente abrogato, prevede un potere ministeriale, sentita la Commissione provinciale, di <<togliere o restringere il vincolo (...) quando siano venute a mancare o a mutare le esigenze che lo avevano determinato>>.

La disciplina di tutela paesaggistica ha accentuato, rispetto alle originarie disposizioni della legge 1497/1939, una logica, per così dire, "incrementale", secondo la quale i vincoli possono essere nel tempo estesi, ed integrati nei contenuti preceettivi, ma non perdono efficacia, né devono essere sottoposti a forme di revisione o conferma. I vincoli paesaggistici, proprio in ragione del loro carattere "relativo" (tendenziale minor portata limitativa delle ordinarie facoltà dominicali) non sono suscettibili nemmeno di quelle forme di verifica o di riesame che, sia pure entro limiti ben precisi, sono state introdotte recentemente per i beni culturali (cfr. artt. 12, 16 e 128 del Codice). Tant'è vero che l'articolo 140 – con una previsione che, invero, ha suscitato perplessità e critiche – dispone ormai che i vincoli paesaggistici non possano essere rimossi o ridotti nemmeno ad opera del piano paesaggistico, com'è noto ormai elaborato congiuntamente e condiviso con specifico accordo procedimentale da Regione e Ministero.

Nonostante la mancanza di una previsione espressa nel Codice, l'applicazione dei principi generali di imparzialità, buon andamento e proporzionalità dell'azione amministrativa, la non abrogazione dell'articolo 14 del r.d. 1357/1942, oltre all'applicazione analogica della previsione di un simile potere per una delle categorie di beni paesaggistici *ope legis* indicate nell'articolo 142 del Codice (fiumi e relative fasce di rispetto), può condurre ad ipotizzare l'esercizio di un potere contrario a quello impositivo, nei (soli) casi in cui vengano meno i presupposti di fatto del riconoscimento di un interesse paesaggistico.

In considerazione del principio del *contrarius actus*, ma anche del vigente assetto distributivo delle competenze decisionali in materia di vincoli paesaggistici (principio della c.d. "doppia chiave": per consentire modificazioni del territorio vincolato, e tanto più quindi nel ridurre l'estensione degli ambiti vincolati, è necessaria una convergenza delle valutazioni dell'Amministrazione territoriale competente e dell'Amministrazione centrale dello Stato) un'eventuale riduzione/eliminazione del vincolo non può prescindere da una valutazione positiva dell'Amministrazione statale che ha imposto (o ha concorso ad imporre) il vincolo.

Qualora detta valutazione in ordine al venir meno dei presupposti dell'imposizione vi sia (soprattutto, perché non esiste più materialmente l'oggetto di tutela, o parte di esso e non sia nemmeno possibile, tecnicamente o giuridicamente, ricostituirlo – salve le eventuali conseguenze sanzionatorie delle vicende che hanno condotto a detta "scomparsa"), può ipotizzarsi l'avvio vero e proprio del procedimento finalizzato alla eliminazione/riduzione: in prima battuta, presentando una proposta in Commissione regionale (o provinciale), ai sensi degli articoli 138 ss; in seconda battuta (una volta verificata l'impossibilità di concludere il predetto procedimento), secondo le modalità di quello, parallelo e nella disponibilità del Ministero, disciplinato dagli articoli 138, comma 3 e 140 del Codice.

In questo senso, si concorda con quanto prospettato, in via generale, dalla Direzione generale nella richiesta di parere di cui alla nota prot. 11505 in data 5 aprile 2011.

3. Nel caso in esame, dalla lettura delle premesse dell'ordinanza in oggetto, e dalla nota della Direzione regionale prot. 5219 in data 31 maggio 2011, non è chiaro se vi sia stata una valutazione della Soprintendenza e della Direzione stessa, in ordine al venir meno dei presupposti di fatto e della impossibilità di ripristinarli.

Sul punto, sembra pertanto opportuno che la Direzione regionale e la Soprintendenza facciano chiarezza, assumendo una posizione chiara e motivata in ordine ai presupposti di fatto, ovviamente tenendo conto di quanto già esternato. E quindi, a seconda dell'esito di detta valutazione, trasmettendo all'istante un motivato diniego, oppure proponendo alla Commissione regionale la riduzione/eliminazione del vincolo.

IL CAPO DELL'UFFICIO

Cons. Paolo Carpentieri

