

Domanda

Oggetto: PARERE IN ORDINE ALL'APPLICAZIONE DELLA L.R. 26.05.2017, n. 15 E DEL D.P.R. 13.02.2017, N. 31 IN MATERIA DI AUTORIZZAZIONI PAESAGGISTICHE.

Si chiede parere sulla linea da seguire relativamente alle pratiche in itinere a fronte delle novità legislative introdotte dalle normative in oggetto. In particolare l'Ente ha in corso l'esame di una pratica di compatibilità paesaggistica (per difformità in corso d'opera ad autorizzazione già rilasciata e rientranti tra quelle di cui all'art. 167 del D.Lgs. n. 42/04), presentata prima dell'entrata in vigore della suddette normative e per cui non è stato ancora adottato il provvedimento finale. La precedente versione dell'art. 80, comma 1, lettera f) della L.R. 11.03.2005, n. 12, prevedeva competenze in capo alla Provincia nel caso di opere ricadenti su area demaniale. In caso di opere parzialmente interessate da area demaniale la prassi prevedeva il rilascio sia del provvedimento di competenza comunale, per la parte non ricadente sul demanio, che del provvedimento di competenza della Provincia. La modifica introdotta dalla L.R. n. 15/2017 attribuisce invece alla Provincia la competenza esclusiva anche per le opere ricadenti solo in parte su area demaniale. Si chiede se in caso di pratica non ancora conclusa con il provvedimento finale si possa ipotizzare l'incompetenza del comune ad esprimersi in merito. L'opera interessata dall'istanza di compatibilità paesaggistica consiste nella manutenzione straordinaria di un muro che costituisce argine del Fiume Mera (ricadente però su proprietà privata secondo l'Autorità di Bacino del Lario e dei Laghi Minori) e che, in seguito alle modeste difformità in corso d'opera, ricade ora parzialmente su area demaniale.

Le modifiche introdotte dal DPR n. 31/2017 escludono altresì dalla necessità di preventiva autorizzazione paesaggistica le opere "...interventi di manutenzione degli alvei, delle sponde e degli argini dei corsi d'acqua...".

Si chiede se in caso di pratica non ancora conclusa con il provvedimento finale si possa ipotizzare la non necessità dello stesso.

Richiesta di chiarimenti del 16 ottobre 2017

Mi sorge una difficoltà a ben interpretare il parere, cioè il richiamo al comma 9-bis.

Da lettura mi pare di capire che l'ente competente al rilascio del provvedimento è quello competente al momento dell'avvio del procedimento (in quel momento, il 23 novembre 2016, erano il comune per una parte dell'opera e la provincia per un'altra parte). La modifica sulle competenze è stata introdotta successivamente, con L.R. nel 2017 "*interventi da realizzarsi anche parzialmente nelle aree di demanio lacuale....*".

In seguito si afferma invece che la competenza esclusiva della provincia sarebbe decorsa già dopo il 30/05/2016.

Richiesta di chiarimenti del 17 ottobre 2017

Si ritiene la risposta risolutiva circa la competenza ad adottare l'atto. Si chiede cortesemente la possibilità di avere un parere sull'ultima parte del quesito, cioè il riferimento al DPR n. 31/2017, dove, all'allegato A, punto A25, esclude dalla necessità di autorizzazione gli interventi di "...manutenzione degli alvei, delle sponde e degli argini dei corsi d'acqua...".

Si precisa a tal fine che l'intervento ha riguardato un piccolo tratto della sponda del fiume, dove era presente un argine in pessime condizioni statiche e che con l'intervento è stato ripristinato con sostituzione del tratto stesso di muratura.

Si chiede in particolare parere generale sulla portata della possibilità di esclusione.

Risposta

Il comma 9-bis dell'art. 80 della L.R. Lombardia n. 12/2005 dispone che *“I procedimenti non conclusi con l'adozione del provvedimento paesaggistico alla data di entrata in vigore del presente comma sono conclusi dall'ente competente al rilascio del provvedimento alla data di avvio del relativo procedimento, secondo la disciplina vigente alla stessa data”*.

Essendo il procedimento iniziato dopo il 30 maggio 2016, la competenza all'adozione del provvedimento non può essere più in capo al Comune ma spetta alla Provincia, in attuazione del principio *tempus regit actum*, secondo cui al procedimento si applicano le regole normative (comprese, evidentemente, quelle in materia di competenza) in essere al momento dell'adozione dell'atto, salva diversa espressa previsione.

Di conseguenza, il Comune, nell'ottica della correttezza dell'azione amministrativa, deve trasmettere alla Provincia l'istanza presentata dall'interessato, eventuali allegati e, ove presenti, i provvedimenti interlocutori adottati *in itinere*. Sarà questo secondo Ente (e non il Comune) a doversi pronunciare e a valutare, nel caso specifico, la necessità o meno dell'autorizzazione paesaggistica.

Per le medesime ragioni di correttezza, imparzialità e buon andamento dell'amministrazione, il Comune deve comunicare all'interessato che, a seguito dell'entrata in vigore della nuova normativa, il procedimento sarà concluso dalla Provincia.

Avv.to Mario Petrulli 16/10/2017

Risposta alla richiesta di chiarimenti del 16 ottobre 2017

Il comma 9bis è stato aggiunto dall'art. 13, comma 1, lett. j), numero 9) della l.r. 26 maggio 2016, n. 14, pubblicata il 30 maggio 2016. Di conseguenza, tutti i provvedimenti iniziati prima di tale data (30 maggio 2016) e non conclusi ad oggi sono da considerarsi ancora di competenza del Comune, in virtù di tale norma.

Tale disposizione, però, non vale nel nostro caso: infatti, il procedimento è stato avviato a novembre 2016 e, sebbene a tale data la competenza fosse del Comune, poiché il procedimento è ancora in corso si applica la nuova disciplina sopravvenuta per il principio del *tempus regit actum* e, quindi, è riscontrabile la competenza della Provincia (introdotta ex novo con la Legge Regionale di Semplificazione 2017, pubblicata il 30 maggio 2017).

Si riporta una tabella che può essere di ausilio:

Data di inizio del procedimento	Data di conclusione del procedimento	Competenza	Note
Prima del 30 maggio 2016 (data dell'introduzione del comma 9 bis dell'art. 80 della L.R. Lombardia n. 12/2005)	Indifferente	Comune	Si applica l'art. 80 comma 9 bis, che mantiene la competenza in capo all'Ente che la possedeva al momento di avvio del procedimento

Dopo il 30 maggio 2016	Prima del 30 maggio 2017 (data della Legge Regionale di Semplificazione 2017 – LR n. 15/2017)	Comune	Si applica il principio del tempus regit actum, ossia si applica la disciplina all’atto di adozione del provvedimento
Dopo il 30 maggio 2016	Dopo il 30 maggio 2017, compreso il caso in cui il procedimento sia ancora in corso	Provincia	Non opera il comma 9 bis perché il procedimento è stato avviato dopo il 30 maggio 2016 e si applica il principio del tempus regit actum

16 ottobre 2017 Mario Petrulli

Risposta alla richiesta di chiarimenti del 17 ottobre 2017

Gli interventi di cui al punto A25 dell’Allegato A al DPR n. 31/2017 sono “*interventi di manutenzione degli alvei, delle sponde e degli argini dei corsi d’acqua, compresi gli interventi sulla vegetazione ripariale arborea e arbustiva, finalizzati a garantire il libero deflusso delle acque e che non comportino alterazioni permanenti della visione d’insieme della morfologia del corso d’acqua; interventi di manutenzione e ripristino funzionale dei sistemi di scolo e smaltimento delle acque e delle opere idrauliche in alveo*”.

Il Regolamento di cui al citato DPR n. 31/2017 non contiene una definizione di “*intervento di manutenzione*”, né di alveo né di sponda né di argine.

Una definizione di interventi di manutenzione viene fornita dal Codice dei beni culturali e del paesaggio (Decreto Legislativo n. 42/2004), il cui art. 29 (rubricato *Conservazione*) comma 3 dispone che “*Per manutenzione si intende il complesso delle attività e degli interventi destinati al controllo delle condizioni del bene culturale e al mantenimento dell’integrità, dell’efficienza funzionale e dell’identità del bene e delle sue parti*”. Utilizzando tale dato normativo per interpretazione estensiva al caso del quesito, si può affermare che gli interventi di manutenzione hanno, in generale, lo scopo di mantenere l’opera nella sua identità originaria e nelle condizioni ideali per la funzione a cui la stessa è destinata.

Nel caso specifico, trattandosi di intervento su un argine preesistente in pessime condizioni con sostituzione di una parte mantenendo la struttura originaria e le caratteristiche, si ritiene, per quanto evincibile in questa sede e limitatamente alle informazioni fornite nel testo della domanda, che tale intervento possa considerarsi meramente manutentivo, finalizzato al regolare deflusso delle acque e non comportante una modifica ulteriore della visione d’insieme della morfologia del corso d’acqua rispetto allo stato preesistente e, come tale, non necessitante dell’autorizzazione paesaggistica.

Per quanto ovvio, una valutazione effettiva può essere fornita solo tramite una ispezione sul posto dell’intervento effettuato nella sua reale entità.

Si coglie l'occasione per fornire, quali elementi ulteriori che possono agevolare la valutazione del caso concreto, le seguenti definizioni:

- alveo: è la parte del terreno occupata dall'acqua: in sintesi, "il letto" del torrente o del fiume;
- sponda: è quel tratto di terreno che delimita l'acqua; in sintesi, è la riva del torrente o del fiume;
- argine: è quel manufatto umano (ad esempio, un terrapieno artificiale) o quell'elemento naturale (ad esempio, una serie di massi in continuità fra loro) che contiene il corso dell'acqua e funge da ostacolo agli straripamenti.

17 ottobre 2017 Mario Petrulli