

Repubblica Italiana
REGIONE SICILIANA



*Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana*

Prot. n. 9584 / 44/11/2018 del 9 MAGGIO 2018 Pos. n. 2

Assessorato regionale del Territorio e dell'Ambiente

Dipartimento dell'Ambiente

e.p.c.

Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo

(Rif. nota 18 aprile 2018, n. 24459)

Oggetto: *Richiesta parere su enti gestori riserve naturali e convenzioni di affidamento.*

1. Con la nota in riferimento lo scrivente Dipartimento sottopone all'avviso di questo Ufficio alcune problematiche sorte in sede di proroga degli affidamenti della gestione delle riserve naturali alle associazioni naturalistiche e alle università, *ab origine* individuate dai Decreti Assessoriali istitutivi delle riserve medesime.

Nella fattispecie, viene preliminarmente illustrato il quadro normativo di riferimento, disciplinato con la legge regionale 6 maggio 1981, n. 98, come modificata dalle leggi regionali 9 agosto 1988, n. 14 e 9 maggio 2012, n. 26.

Il citato disposto normativo, attraverso la predisposizione del piano regionale dei parchi e delle riserve da parte del Consiglio regionale per la protezione del Patrimonio Naturale (C.R.P.P.N.), appositamente costituito presso l'Assessorato del territorio e dell'ambiente, regola l'istituzione delle riserve naturali, da attuarsi con Decreto dell'Assessore regionale per il Territorio e l'Ambiente, previo parere del C.R.P.P.N., sentita la competente

Commissione legislativa dell'Assemblea regionale siciliana, giusto Piano di affidamento in gestione delle riserve.

Ciascun decreto istitutivo deve contenere la delimitazione della riserva e la scelta dell'affidatario, come individuato ai sensi dell'art. 20, della legge regionale n. 98/81; i decreti contengono altresì il regolamento con il quale si stabiliscono le modalità d'uso e i correlati divieti.

Ciò posto, il piano regionale dei parchi e delle riserve naturali è stato approvato con D.A. 10 giugno 1991, n. 970, per lo stesso è stata prescritta la revisione ogni cinque anni.

Il Piano di affidamento in gestione delle riserve è stato adottato dal C.R.P.P.N. nella seduta del 16 febbraio 1993 e approvato con modifiche, dalla competente Commissione legislativa, il 3 marzo 1993.

Nell'esercizio delle descritte competenze codesto Dipartimento precisa come, nel corso degli anni 90' e degli anni 2000, ha proceduto all'emanazione dei decreti istitutivi di oltre 70 riserve, suddivise in base alla tipologia dell'Ente affidatario, come individuati nel richiamato piano di affidamento in gestione: 20 alle associazioni naturalistiche, 7 all'università, 26 all'Azienda Foreste Demaniali (oggi Dipartimento regionale sviluppo Rurale e territoriale), 17 alle ex Province regionali.

Unitamente all'istituzione, i superiori decreti hanno proceduto all'approvazione dell'allegata convenzione di affidamento, con la quale, nel caso delle riserve naturali affidate alle Associazioni naturalistiche e all'Università, è stata prevista la scadenza della gestione in sette anni (parere Ufficio Legislativo e Legale n. 150/2009).

Ciascun Ente affidatario, pertanto, viene chiamato a svolgere le mansioni previste dalla legge e dai singoli decreti istitutivi, come declinati nella convenzione di affidamento.

In tale contesto nella presente richiesta viene precisato che *“l'attività svolta da un ente gestore di una riserva è analoga a quella svolta da un Ente Parco o da una Soprintendenza (...). Si tratta, invero, dell'esercizio di pubbliche funzioni e di potestà autoritative e certificative che il legislatore ha inteso attribuire a soggetti espressamente individuati. (...) non può essere assimilata la gestione di una riserva naturale ad un servizio pubblico disciplinato dalla L.r. n. 7/2002 e dal D.lgs. n. 157/95 poiché essa si sostanzia nella*

gestione di un vincolo posto dalla Pubblica Amministrazione a tutela di beni di particolare interesse (...)”.

Le singole convenzioni, inoltre, hanno previsto la possibilità per l'Ente gestore di richiedere corrispettivi per la visita e per la fruizione della riserva da destinare all'attività di gestione e da rendicontare annualmente. E' stata prevista, altresì, la possibilità, previa la stipula di un protocollo d'intesa con l'Assessorato regionale per il Territorio e l'Ambiente, di richiedere corrispettivi per l'effettuazione di riprese fotografiche, per fini commerciali e pubblicitari, per la vendita di materiale promozionale, per la concessione in uso del marchio della riserva, i cui ricavi dovranno essere destinati in parte prevalente o per intero alla gestione complessiva delle riserve affidate. Nelle medesime convenzioni si prevede il ricorso alla stipula di convenzioni con Enti terzi per la gestione dei servizi relativi alla fruizione delle riserve, i cui eventuali introiti dovranno concorrere alla gestione complessiva delle riserve affidate.

Alla luce della superiore premessa, codesto Dipartimento rappresenta che, alla scadenza dei sette anni, al fine di consentire il proseguimento delle attività senza soluzioni di continuità, ha proceduto alla proroga delle convenzioni in essere.

Esaurito il primo rinnovo, la richiedente Amministrazione, al fine di rendere più snella la gestione delle riserve e le relative procedure, ha proceduto alla stipula di convenzioni “uniche” di affidamento contestuale della gestione di più riserve allo stesso gestore originariamente individuato, rinnovabili di anno in anno fino al 31 dicembre 2017. Fermo restando che la definitiva stesura della revisione del piano regionale dei parchi e delle riserve naturali, prima di tale termine, avrebbe costituito causa di risoluzione automatica della convenzione unica.

Tenuto conto che gli enti gestori delle riserve naturali sono stati inclusi tra i beneficiari dei fondi comunitari nei cicli di programmazione comunitaria del POR 2000-2006, PO FESR 2007/2013 e PO FESR 2014/2020, avuto riguardo alla scadenza delle illustrate convenzioni al 31 dicembre 2017, giusta direttiva 26 maggio 2017, n. 3372/GAB/4 e nota 16 giugno 2017, n. 44405 del Dirigente generale del Dipartimento dell'Ambiente, è stato attivato il

percorso per il proseguo dell'affidamento al 31 dicembre 2018, proprio per non pregiudicare l'obiettivo di spesa comunitario.

Ciò posto e considerato, codesta Amministrazione evidenzia che nel corso dell'anno 2017 sono state formalizzate alcune contestazioni in merito:

- alla legittimità delle "concessioni" in essere avuto riguardo al presunto mancato rispetto delle norme sulla trasparenza e dei principi sanciti dall'Ordinamento comunitario e statale in materia di appalti;

- all'affidamento di servizi pubblici a soggetti privati con il sistematico ricorso a proroghe di convenzioni originariamente stipulate in ragione di un contesto legislativo oramai superato.

Tali rilievi hanno condotto, pertanto, all'elaborazione di un quesito in via principale, attinente:

- la legittimità delle proroghe, da ultimo disposte, degli affidamenti della gestione delle riserve naturali alle associazioni naturalistiche e alle Università, ab origine individuate dai D.A. istitutivi delle riserve medesime.

Nel caso in cui l'avviso di questo Ufficio dovesse essere orientato per la non conformità delle proroghe operate, si chiede di conoscere il parere dello scrivente in ordine:

- all'individuazione delle associazioni naturalistiche e delle Università, quali unici soggetti, ex art. 20 della legge regionale n. 98/1981 (oltre alle ex Province regionali, al Dipartimento regionale dello Sviluppo rurale e territoriale e ai comuni) cui può essere affidata la gestione delle riserve naturali.

- alla necessità, prima e/o a seguito dell'affidamento con procedura ad evidenza pubblica della gestione delle riserve naturali a soggetti diversi da quelli individuati dai D.A. istitutivi delle riserve, di emanare dei decreti assessoriali modificativi dei precedenti, nel rispetto delle procedure disciplinate dall'art. 6, della legge regionale n. 98/1981.

2. Va preliminarmente osservato che questo Ufficio è istituzionalmente chiamato a rendere pareri sulla interpretazione o sull'applicazione di norme regionali (di fonte legislativa o regolamentare), e non anche ad esprimersi in ordine alla legittimità e/o correttezza di atti o

provvedimenti gestionali, riconducibili esclusivamente alla competenza del richiedente. Va altresì evidenziato che la presente richiesta di parere è stata inoltrata contemporaneamente all'Avvocatura distrettuale dello Stato, circostanza che porterebbe ad astenersi dal rendere qualsiasi avviso sulla questione, al fine di evitare un ipotetico conflitto nell'esercizio della funzione consultiva. In un'ottica di fattiva collaborazione tra Dipartimenti, si rassegnano, tuttavia, le seguenti considerazioni di ordine generale, che verranno inoltrate, per conoscenza, all'Avvocatura distrettuale dello Stato, in indirizzo.

3. Sulle questioni suesposte si osserva quanto segue.

Come dettagliatamente illustrato in punto di fatto, la legge regionale n. 98/1981 e successive modifiche ed integrazioni ha dettato una disciplina organica dell'istituzione nella Regione siciliana di parchi e riserve naturali. L'atto amministrativo determinante è stato costituito dal richiamato Decreto Assessoriale n. 970/91 di approvazione del Piano regionale dei parchi e delle riserve naturali, elaborato dal Consiglio regionale, ai sensi degli artt. 4 e 5 della legge n. 98/81, che ha rappresentato il primo documento di pianificazione territoriale delle aree protette.

Allo stesso è seguito il piano di affidamento in gestione delle riserve naturali adottato dal C.R.P.P.N. nella seduta del 16/02/1993 e approvato, con modifiche, il 03/03/1993 dalla IV Commissione Legislativa dell'A.R.S., con il quale sono stati individuati i soggetti cui affidare la gestione delle varie riserve, tra quelli di cui all'art. 20, della legge regionale n. 98/81¹, come modificato dall'art. 11, comma 14, della legge regionale n. 26/2012, che ha inserito, tra i soggetti affidatari, anche i comuni.

Sulla base dei superiori atti sono stati emanati i decreti di istituzione delle riserve naturali da parte del competente Assessorato, che ne hanno individuato la delimitazione definitiva, l'affidatario e la statuizione degli obblighi, in rapporto alle indicazioni tecniche fissate dal Consiglio regionale per la realizzazione dei fini istituzionali delle riserve.

M

¹ **Art. 20, legge regionale n. 98/81:** *“La gestione delle riserve può essere affidata alle province regionali, all'azienda regionale delle foreste demaniali, ad associazioni naturalistiche, alle Università, ai comuni previo parere del Consiglio regionale, sentita la commissione legislativa permanente per l'ecologia dell'Assemblea regionale siciliana” (...)*”

OR

Ai sensi dell'art. 21, della legge regionale n. 98/81, nelle riserve possono essere istituiti servizi di assistenza, ricettività e ospitalità per il pubblico (servizi editoriali e di vendita materiale informativo, di parcheggio, di accoglienza e assistenza, di informazione, di caffetteria e ristorazione). La regione affida la gestione dei servizi medesimi tramite concessione a terzi e nel rispetto dei vincoli normativi esistenti in materia di appalti. In tal senso, viene demandata all'Assessorato per il territorio e l'ambiente, sentiti i gestori delle riserve, l'individuazione, con decreto, delle aree ed i manufatti da affidare per l'espletamento dei superiori servizi; dei canoni; delle modalità di affidamento e dei criteri di valutazione comparativa dei progetti; nonché delle eventuali forme di cofinanziamento a valere su fondi regionali, nazionali e comunitari.

Il legislatore statale è intervenuto nella disciplina generale delle aree protette con la legge quadro 6 dicembre 1991, n. 394. In particolare con l'art. 22,² della richiamata disposizione legislativa, sono stati dettati dei principi fondamentali per la disciplina delle aree naturali

² **Art. 22, legge n. 394/1991:** "Costituiscono principi fondamentali per la disciplina delle aree naturali protette regionali:

- a) la partecipazione delle province, delle comunità montane e dei comuni al procedimento di istituzione dell'area protetta, fatta salva l'attribuzione delle funzioni amministrative alle province, ai sensi dell'articolo 14 della legge 8 giugno 1990, n. 142. Tale partecipazione si realizza, tenuto conto dell'articolo 3 della stessa legge n. 142 del 1990, attraverso conferenze per la redazione di un documento di indirizzo relativo all'analisi territoriale dell'area da destinare a protezione, alla perimetrazione provvisoria, all'individuazione degli obiettivi da perseguire, alla valutazione degli effetti dell'istituzione dell'area protetta sul territorio;
- b) la pubblicità degli atti relativi all'istituzione dell'area protetta e alla definizione del piano per il parco di cui all'articolo 25;
- c) la partecipazione degli enti locali interessati alla gestione dell'area protetta;
- d) l'adozione, secondo criteri stabiliti con legge regionale in conformità ai principi di cui all'articolo 11, di regolamenti delle aree protette;
- e) la possibilità di affidare la gestione alle comunioni familiari montane, anche associate fra loro, qualora l'area naturale protetta sia in tutto o in parte compresa fra i beni agrosilvopastorali costituenti patrimonio delle comunità stesse. Fatte salve le rispettive competenze per le regioni a statuto speciale e per le province autonome di Trento e di Bolzano, costituiscono principi fondamentali di riforma economico-sociale la partecipazione degli enti locali alla istituzione e alla gestione delle aree protette e la pubblicità degli atti relativi all'istituzione dell'area protetta e alla definizione del piano per il parco. Le regioni istituiscono parchi naturali regionali e riserve naturali regionali utilizzando soprattutto i demani e i patrimoni forestali regionali, provinciali, comunali e di enti pubblici, al fine di un utilizzo razionale del territorio e per attività compatibili con la speciale destinazione dell'area. Le aree protette regionali che insistono sul territorio di più regioni sono istituite dalle regioni interessate, previa intesa tra le stesse, e gestite secondo criteri unitari per l'intera area delimitata. Non si possono istituire aree protette regionali nel territorio di un parco nazionale o di una riserva naturale statale. Nei parchi naturali regionali e nelle riserve naturali regionali l'attività venatoria è vietata, salvo eventuali prelievi faunistici ed abbattimenti selettivi necessari per ricomporre squilibri ecologici. Detti prelievi ed abbattimenti devono avvenire in conformità al regolamento del parco o, qualora non esista, alle direttive regionali per iniziativa e sotto la diretta responsabilità e sorveglianza dell'organismo di gestione del parco e devono essere attuati dal personale da esso dipendente o da persone da esso autorizzate scelte con preferenza tra cacciatori residenti nel territorio del parco, previ opportuni corsi di formazione a cura dello stesso Ente"

protette, tra i quali merita ricordare la partecipazione dei comuni interessati al procedimento di istituzione ed al contempo di gestione dell'area protetta.

L'affidamento della gestione di ciascuna riserva naturale è avvenuto, pertanto, secondo le prescrizioni del regolamento, allegato al decreto istitutivo, con cui si sono state stabilite le modalità d'uso e i divieti da osservarsi da parte dell'Ente gestore; soggetto determinato per legge, al quale il Legislatore ha inteso attribuire *“la gestione materiale delle riserve, senza una chiara attribuzione di poteri pubblicistici”*. Ciò nella considerazione che anche se *“(…) l'Ente gestore della riserva appare prima facie, al pari dell'Ente parco, il soggetto cui nell'intento del legislatore la Regione riconosce i poteri e statuisce gli obblighi derivanti dalla gestione, tuttavia un più attento esame delle disposizioni comuni ai parchi e alle riserve naturali (artt. 21/24) evidenzia la maggiore frazione di poteri attribuiti agli Enti parco rispetto agli Enti gestori delle riserve (...)”*³.

Dall'affermazione di tali principi generali discende, pertanto, che se da un lato possono rinvenirsi, per espressa previsione di legge, i connotati propri di una “concessione” in relazione alla gestione dei servizi per il pubblico nelle riserve, altrettanto non può affermarsi in relazione all'attività concreta di affidamento della riserva, correttamente qualificabile quale *“gestione di un vincolo posto dalla Pubblica Amministrazione a tutela di beni di particolare interesse”*.

Nella sostanza, tuttavia, pur affermando che il processo di individuazione degli Enti affidatari delle riserve naturali è stato disciplinato con legge, che ha circoscritto ai soggetti di cui all'art. 20, della legge regionale n. 98/81, la titolarità dell'affidamento in gestione, lo stesso dovrà ispirarsi ugualmente ai principi di trasparenza, pubblicità e non discriminazione.

L'operazione che ha condotto alla istituzione delle riserve naturali, infatti, è stata posta in essere in un arco temporale e secondo un piano di affidamento in gestione che non contemplava i comuni, tra i soggetti affidatari della gestione, così come previsto solo con la legge regionale n. 26/2012.

D'altronde i decreti istitutivi delle riserve, nel caso di affidamenti in capo alle Università o alle associazioni naturalistiche, anche se *ab origine* individuati, hanno previsto un termine

³ Cfr Parere Ufficio legislativo e Legale 150.11.2009

di scadenza della convenzione; termine che plausibilmente è stato fissato nell'ottica di rimodulare gli affidamenti ad "enti privati" al compimento della revisione quinquennale del piano regionale dei parchi e delle riserve naturali, prevista dall'art. 5, della legge regionale n. 98/81.

Nonostante la revisione del piano risulti ancora in corso di elaborazione, suscita perplessità il ricorso a continue proroghe, anche attraverso la stipula di forme convenzionali "nuove" (convenzione unica), proprio in relazione all'evolversi dell'assetto normativo.

Ciò, non nell'ottica del mancato rispetto delle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 50/2016 e delle direttive europee in materia di appalti e concessioni pubblici, almeno per quanto riguarda l'affidamento della riserva, ma avuto riguardo al rispetto delle norme quadro sulla tutela delle aree protette come sopra illustrate.

D'altra parte, come ha avuto modo di sottolineare codesto Dipartimento, la Corte di Conti, sezione per la Regione siciliana, con la deliberazione 27 novembre 2003, a proposito del controllo di gestione delle riserve naturali nella Provincia di Trapani, ha osservato che il ritardo nel rinnovo delle convenzioni *"su un evento la cui scadenza era certa e conosciuta (...) è indice di mancanza di programmazione (...) e incide pesantemente sulla corretta gestione dell'area protetta"*.

Ne discende, pertanto, l'opportunità di ricorrere all'adozione di meccanismi idonei a garantire, nelle more della revisione del Piano regionale dei parchi e delle riserve naturali, l'equa partecipazione di tutti i "soggetti" titolati (e quindi anche dei comuni, non contemplati nei decreti istitutivi delle riserve) alla gestione delle riserve naturali, il cui affidamento originario sia scaduto.

Si presta, al contrario, ad argomentazioni di natura diversa, l'affidamento in concessione della gestione dei servizi per il pubblico nelle riserve. Tali servizi, infatti, possono risultare gestiti anche dall'affidatario della riserva, nel rispetto dei vincoli normativi esistenti in materia di appalti pubblici e nel rispetto delle previsioni di cui al comma 3, dell'art. 21 bis, della legge regionale n.98/81.

All'uopo merita rilevare come non sia stato sufficientemente chiarito come si espliciti, in concreto, ed è il caso di sottolineare in maniera non pregiudizievole per la libera

concorrenza, il ricorso alla stipula di convenzioni con Enti terzi per la gestione dei servizi relativi alla gestione e alla fruizione delle riserve da parte dell'Ente affidatario della riserva. Codesto Dipartimento è pertanto chiamato a valutare le contestazioni allo stesso mosse, scindendo gli aspetti gestionali (affidamento/gestione della riserva e gestione dei servizi al pubblico) delle riserve naturali. Verificando, nel caso di confluenza nell'ente affidatario di entrambi gli aspetti gestionali, il rispetto del principio di libera concorrenza e di aderenza all'ordinamento giuridico comunitario e statale per gli aspetti concessori coinvolti.

Nelle superiori considerazioni è l'avviso dello Scrivente.

* * *

Si ricorda che, in conformità alla circolare presidenziale 8 settembre 1998, n. 16586/66 98.12, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati "FONS".

Avv. *Giuseppa Mistretta*

IL DIRIGENTE

Avv. Anna Maria La Vecchia

Anna Maria La Vecchia



L'AVVOCATO GENERALE

Avv. Gianluigi M. Amico

Gianluigi M. Amico

