

LA POSIZIONE DEL PRIVATO TRA IL VINCOLO DI LOCALIZZAZIONE E DI ZONIZZAZIONE NEL PIANO URBANISTICO COMUNALE dell'Avv. Prof. Adriano Tortora.

Tutti gli atti di pianificazione del territorio, come è noto, garantiscono una stabile organicità degli assetti regolati, da un lato, e la governabilità degli interessi sopravvenuti, dall'altro. Essi stabiliscono, in altri termini, quella che sarà la programmazione dello sviluppo del territorio regolamentato, tenendo conto al contempo, come vedremo, anche di eventuali interessi sopravvenuti.

Il Piano Regolatore Generale Comunale (PRGC), denominato anche PUC (Piano Urbanistico Comunale) è uno degli atti di pianificazione territoriale di maggiore importanza all'interno del comparto normativo che disciplina la progettazione del territorio. Si tratta, infatti, dello strumento urbanistico con il quale i Comuni disciplinano l'intera attività edificatoria dei propri territori. È possibile, inoltre, una sua adozione congiunta tra più Comuni: in tal caso si parla di Piano Regolatore Generale Intercomunale.

La disciplina del PRGC è contenuta nella legge urbanistica n. 1150 del 1942 che si occupa, anzitutto, del tema – quanto mai attuale – della durata delle prescrizioni del piano regolatore.

La L. n. 1150 del 1942, all'art 11 comma 1, cristallizza una regola: *"il piano regolatore generale del Comune ha vigore a tempo indeterminato"*. A tale norma, è ammessa una deroga, ovvero che i vincoli preordinati all'esproprio ed i vincoli che comportano l'assoluta non edificabilità hanno durata quinquennale: in altri termini, tali vincoli perdono efficacia se entro cinque anni non intervengono i relativi atti applicativi.

Si tratta di prerogative che rientrano nell'alveo dei vincoli a contenuto espropriativo, venendovi infatti ricomprese tanto le previsioni che comportano l'inedificabilità di aree in attesa della loro espropriazione (cd. vincoli preordinati all'espropriazione) quanto le previsioni che determinano uno svuotamento di rilevante entità del contenuto della proprietà

mediante imposizione, immediatamente operativa, di vincoli a titolo particolare su beni determinati, comportanti inedificabilità assoluta (cd. vincoli sostanziali di inedificabilità).

È proprio questo l'ambito in cui la giurisprudenza è maggiormente in conflitto. L'esito di tali contrasti ha portato alla distinzione tra zonizzazione e localizzazione.

La zonizzazione, che intende avere efficacia a tempo indeterminato oltre che meramente conformativa del diritto di proprietà, si verifica quando le prescrizioni del piano tendono ad *"una zonizzazione dell'intero territorio comunale o parte di esso, si da incidere su di una generalità di beni, nei confronti di una pluralità indifferenziata di soggetti, in funzione della destinazione assolta dall'intera zona in cui questi ricadano e delle sue caratteristiche intrinseche o del rapporto con un'opera pubblica"*. Sono espressioni del potere conformativo, le prescrizioni o vincoli che conformano il diritto di proprietà (cd. configurazione giuridica della proprietà), le quali, circoscrivendone le facoltà in conformità alla naturale struttura del bene e, pertanto, come chiarito dalla giurisprudenza, non hanno bisogno di indennizzo (ne sono tipico esempio i vincoli paesaggistici).

Ed infatti, anche qualora le suddette prescrizioni comportino un vincolo di inedificabilità assoluta, non sono incompatibili con la titolarità del diritto di proprietà, limitandosi a conformarlo, eventualmente anche limitando del tutto le facoltà edificatorie. In altri termini, le prescrizioni inerenti al potere conformativo non vengono ricondotte all'interno della categoria degli espropri sostanziali e non necessitano, in definitiva, di indennizzo.

Evidente è la differenza con quelle previsioni che sono, viceversa, riconducibili al potere ablatorio (cd. localizzazione). Tali previsioni, difatti, non si limitano a incidere sulla configurazione del diritto di proprietà, non riguardano cioè un semplice modo di essere della stessa, ma svuotano il diritto dominicale delle sue facoltà essenziali, con la conseguenza che questa compressione non può non essere indennizzata.

La giurisprudenza, sul punto, ha precisato che *"la natura espropriativa o conformativa del vincolo va verificata non in astratto, ma sulla base della concreta disciplina urbanistica impressa ai singoli suoli, al fine di accertare se la destinazione impressa agli stessi si risolva in una sostanziale ablazione ovvero, non svuoti di contenuto i diritti dominicali dei proprietari"*¹.

A conferma di ciò, l'art 9, comma 2 del D.P.R. n. 327 del 2001 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità) attribuisce efficacia quinquennale ai soli vincoli preordinati all'esproprio, e non anche a quelli di inedificabilità assoluta riconducibili ai vincoli conformativi.

Piuttosto, per le previsioni a tempo indeterminato, potrebbe sorgere un problema diverso, poiché l'indeterminatezza temporale potrebbe produrre l'effetto di comprimere, ad esempio, i bisogni del territorio.

Proprio per ovviare a tale problematica, la regola prevede che – dinanzi alla nascita di un nuovo interesse – il piano regolatore possa essere cambiato, per il tramite di un procedimento identico a quello previsto per la sua approvazione (cd. variante ordinaria).

Mediante l'utilizzo della variante ordinaria, tuttavia, non sempre si riesce a soddisfare in modo ottimale l'interesse emergente, motivo per cui sono sorte nell'ordinamento procedure di variante cd. semplificate.

Esemplificativo, in tal senso, sono l'approvazione del progetto di un'opera pubblica in variante, tipizzata dall'art 19 del D.P.R. n. 327/2001, ed il modulo procedimentale previsto dall'art 5 del D.P.R. n. 447/1998 per i progetti di insediamento di impianti produttivi in variante allo strumento urbanistico.

Quanto a quest'ultimo, occorre tuttavia precisare che a monte dell'art 5 del D.P.R. n. 447/1998 non esiste alcun atto di programmazione. Inoltre, tale procedimento da eccezione si è trasformato in regola, rendendo necessario un intervento

¹ Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 07/04/2010 n° 1982.

della giurisprudenza amministrativa per limitarne l'abuso, prevedendo che le Regioni *"a fronte di un modello procedimentale derogatorio rispetto a quello generale possono legittimamente intervenire per circoscriverne la portata, adottando misure vincolanti ragionevolmente atte a scongiurare il rischio che l'istituto dell'art. 5 finisca per eludere la logica unitaria della pianificazione territoriale"*.

Tornando alle localizzazioni ad efficacia quinquennale, si tratta dello strumento con cui si prevede la realizzazione di un'opera pubblica, facendo sì che l'aerea oggetto di localizzazione possa diventare oggetto di un procedimento ablatorio.

Al riguardo, è intervenuta una importante sentenza della Corte Costituzionale del 29 maggio 1968 n. 55.

In tale occasione, la Corte ha ritenuto che i vincoli preordinati all'espropriazione hanno carattere sostanzialmente espropriativo, nel senso che comportano come effetto pratico uno svuotamento, di rilevante entità ed incisività, del contenuto della proprietà stessa, mediante imposizione, immediatamente operativa, di vincoli a titolo particolare su beni determinati comportanti inedificabilità assoluta, qualora non siano stati discrezionalmente delimitati nel tempo dal legislatore dello Stato o delle Regioni²

Inoltre, secondo la Corte, sono tali quei vincoli che superino la durata che dal legislatore sia stata determinata come limite, non irragionevole e non arbitrario, alla sopportabilità del vincolo urbanistico da parte del singolo soggetto titolare del bene determinato colpito dal vincolo, ove non intervenga l'espropriazione³, ovvero non venga cominciata la procedura attuativa preordinata all'esproprio, attraverso l'approvazione di piani particolareggiati o di esecuzione, aventi a loro volta termini massimi di attuazione fissati dalla legge.

Ancora, sono vincoli preordinati all'esproprio quelli che superano sotto un profilo quantitativo (*"per la maggiore o minore incidenza che il sacrificio imposto ha sul contenuto del*

²Tale definizione è stata, successivamente, sviluppata nella sentenza n. 55 del 1968, e, tra le più recenti, nelle sentenze n. 141 del 1992, n. 185 del 1993, n. 379 del 1994 e n. 344 del 1995.

³ Sentenza Corte Costituzionale n. 186 del 1993

diritto", come affermato nella sentenza n. 6 del 1966) la normale tollerabilità secondo una concezione della proprietà, che resta regolata dalla legge per i modi di godimento ed i limiti preordinati alla funzione sociale⁴.

I vincoli assumono, invece, certamente carattere patologico quando vi sia una indefinita reiterazione o una proroga *sine die* o all'infinito o, ancora, quando il limite temporale sia indeterminato, cioè non sia certo, preciso e sicuro e, quindi, anche non contenuto in termini di ragionevolezza⁵.

Questo, secondo la giurisprudenza, in assenza di previsione alternativa dell'indennizzo⁶, e fermo che l'obbligo dell'indennizzo opera una volta superato il periodo di durata (tollerabile) fissato dalla legge (periodo di franchigia).

È risaputo che la Corte, nella sentenza del 1968, offriva al Legislatore due possibilità: o l'efficacia limitata nel tempo dei vincoli preordinati all'esproprio, o l'immediata indennizzabilità degli stessi. Tra le due possibilità, il Legislatore ha scelto la prima, anche in considerazione dell'enorme dispendio economico che avrebbe provocato la seconda possibilità. Ne deriva, pertanto, che localizzazioni o vincoli espropriativi hanno durata quinquennale e decadono se, nell'arco di cinque anni, non interviene l'atto dichiarativo della pubblica utilità.

A differenza di quanto previsto dall'art 10 della l. n. 1150/1942, l'efficacia limitata nel tempo viene, però, oggi riconosciuta ai soli vincoli espropriativi, e non anche ai vincoli di inedificabilità assoluta. Pertanto, i vincoli espropriativi sono vincoli di inedificabilità assoluta, ma non tutti i vincoli di inedificabilità assoluta sono vincoli espropriativi, essendo configurabili vincoli di inedificabilità assoluta che sono espressione di una generica zonizzazione e che non risultano essere incompatibili con la titolarità dei beni incisi, potendo avere efficacia illimitata nel tempo.

⁴ art. 42, secondo comma, della Costituzione: "La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti."

⁵ Sentenza Corte Costituzionale n. 344 del 1995.

⁶ Consulta n. 344 del 1995 e n. 575 del 1989.

Il vincolo localizzativo, invece, ha efficacia limitata nel tempo perché espressione del potere di ablazione della proprietà, con la conseguenza che, una volta decorso il quinquennio, il vincolo decade con effetti *ex nunc*, facendo sorgere in capo al Comune l'obbligo di ritipizzazione urbanistica.

Una volta scaduto il quinquennio, rientra nella potestà pianificatoria del Comune la possibilità di rinnovare nel tempo i vincoli su beni individuati, purché, come ritenuto dalla giurisprudenza amministrativa, tale esigenza risulti analiticamente motivata in relazione alle effettive esigenze urbanistiche^{7g}, e venga corrisposto un indennizzo in favore del privato.

Essendo i due requisiti della temporaneità e della indennizzabilità tra loro alternativi, l'indeterminatezza temporale dei vincoli, resa possibile dalla potestà di reiterarli nel tempo anche con diversa destinazione o con altri mezzi, si pone come un potenziale strumento di elusione della normativa e, pertanto, come affermato dalla Corte Costituzionale, *“è costituzionalmente legittima a condizione che l'esercizio di detta potestà non determini situazioni incompatibili con la garanzia della proprietà secondo i principi affermati dalle sentenze n. 6 del 1966 e n. 55 del 1968”*

Quanto all'obbligo di indennizzo previsto dall'art 39, comma 1, del D.P.R. n 327/2001, va sottolineato che tale disposizione normativa, nonostante possa a prima vista sembrare una garanzia per il privato, in realtà – a parere di chi scrive – non lo è.

Ed infatti, occorre anzitutto sottolineare che la previsione dell'indennizzo non è requisito di legittimità della delibera di reiterazione; in secondo luogo l'indennizzo, per espressa previsione normativa, deve essere commisurato *“all'entità del danno effettivamente patito”*. Non può farsi a meno di notare, a tal proposito, come per il privato possa risultare assai difficile, se non impossibile, dimostrare il danno patito a fronte della reiterazione del vincolo espropriativo su di un terreno sul quale già grava un vincolo di inedificabilità da esproprio.

⁷ Sentenza Corte Costituzionale n. 575 del 1989.

In altri termini, mentre per la Corte Costituzionale la reiterazione equivale ad un esproprio e, in quanto tale, andrebbe già indennizzata, il Legislatore ha richiesto la prova del danno effettivamente patito, vanificando la *ratio* della pronuncia della Consulta.

La critica all'attuale impianto normativo, a parere dello scrivente, consiste nell'evidente penalizzazione della proprietà privata, realizzata all'evidente fine di salvaguardare le casse degli enti pubblici in vista di programmazioni di opere pubbliche che, per la non disponibilità di risorse economiche, restano peraltro spesso solo sulla carta.

Si auspica, a tal proposito, un cambiamento normativo che preveda l'avvio della procedura espropriativa e l'imposizione del vincolo solo in presenza di una reale disponibilità economica dell'ente pubblico per la realizzazione dell'opera.

Occorre, peraltro, rilevare che è in atto, da qualche tempo, anche a seguito del decisivo impulso fornito dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, un cambio di rotta da parte della giurisprudenza amministrativa, volto a ridimensionare la possibilità, per gli enti pubblici, di reiterare i vincoli urbanistici scaduti, oggi rientranti nella previsione di cui all'art. 9 D.P.R. 8 giugno 2001 n. 327.

Mentre, in passato nella giurisprudenza amministrativa si riscontrava la tendenza ad affermare che la motivazione sottesa alla reiterazione del vincolo potesse consistere anche in generiche considerazioni omnicomprensive dell'intero territorio comunale, più di recente la giurisprudenza tende ad affermare che la reiterazione dei vincoli urbanistici scaduti non possa essere disposta senza svolgere una specifica indagine concreta relativa alle singole aree, finalizzata a modulare e considerare le differenti esigenze, pubbliche e private.

L'amministrazione, nel reiterare i vincoli scaduti, è pertanto tenuta sia ad accertare che l'interesse pubblico sia ancora attuale e non possa essere soddisfatto con soluzioni alternative, che ad indicare le concrete iniziative assunte o di prossima attuazione per soddisfarlo, nonché disporre

l'accantonamento delle somme necessarie per il pagamento dell'indennità di espropriazione.

E' stato infine rilevato⁸, che l'obbligo di motivazione in materia di reiterazione dei vincoli urbanistici scaduti sussiste anche quando la reiterazione del vincolo sia disposta in occasione dell'adozione di variante generale al PRG⁹.

⁸ Consiglio di Stato, Sez. IV, 7 giugno 2012, n. 3365.

⁹ <http://www.ildirittoamministrativo.it/efficacia-temporale-delle-prescrizioni-del-piano-regolatore/ted388>.