

Vincenzo Salamone¹

I vincoli urbanistici preordinati all'espropriazione per pubblica utilità tra tutela del diritto di proprietà e nuovi strumenti di gestione del territorio².

Sommario: 1 - La disciplina dei vincoli nella legge urbanistica e nel T.U. Espropriazioni; 2 - L'evoluzione del regime vincolistico precedente al T.U. Espropriazioni per p. u. del 2001; 3 - La giurisprudenza dalla Corte europea per i diritti dell'uomo in tema di vincoli espropriativi; 4 - Vincoli espropriativi e vincoli conformativi: una distinzione ormai fondamentale; 5 - Le conseguenze della decadenza dei vincoli espropriativi; 6 - La reiterazione dei vincoli nella giurisprudenza amministrativa; 7 - Il procedimento di imposizione dei vincoli ed il rapporto con la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera pubblica; 8 - Vincolo urbanistico e dichiarazione di pubblica utilità dell'opera; 9 - La problematica dei vincoli espropriativi in Sicilia; 10 - Il futuro dei vincoli espropriativi: la perequazione urbanistica.

1 - La disciplina dei vincoli nella legge urbanistica e nel T.U. Espropriazioni.

La proprietà privata, per l'articolo 42 della Costituzione e secondo quanto previsto dall'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea dei Diritti dell'uomo (firmato a Parigi il 20 marzo 1952), costituisce diritto fondamentale dell'uomo.

Il contenuto, e quindi le facoltà, inerenti al detto diritto sono le più ampie previste dall'ordinamento giuridico (italiano ed europeo ed in genere occidentale), e si sostanziano nella utilizzazione a fini economici del bene, segnatamente del bene

¹ Presidente della 2^a sezione del Tribunale amministrativo regionale del Piemonte.

² Relazione tenuta nel corso del Convegno "Il piano regolatore generale" organizzato dal Collegio dei Geometri e dei Geometri laureati della Provincia di Catania il 22 Ottobre 2010.

immobile e, nella specie, di area non ancora edificata. L'utilizzazione naturale di tali aree, quindi, è l'edificabilità, cioè la realizzazione di un opus suscettibile di valutazione economica, sia per la fruizione personale del proprietario, sia per la disposizione onerosa a favore di terzi.

La disciplina dei vincoli è contenuta nella **legge urbanistica (legge numero 1150 del 1942) e nel T.U. sulle espropriazioni per pubblica utilità (D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327)**.

L'articolo 7 della legge urbanistica (nel testo sostituito dall'articolo 1, comma 1, della legge 19 novembre 1968, n. 1187), disciplina la zonizzazione, ispirandosi al principio secondo il quale il piano regolatore generale deve considerare la totalità del territorio comunale e dal predetto principio deriva la conseguenza che non è conforme alla legge una disciplina del territorio comunale che non ricomprenda l'intero ambito, lasciando priva di destinazione aree, più o meno ampie.

Con riguardo in particolare alla zonizzazione **l'articolo 7 della legge urbanistica individua il contenuto delle destinazioni urbanistiche**, disponendo che "esso deve indicare essenzialmente:

- 1) la rete delle principali vie di comunicazione stradali, ferroviarie e navigabili e dei relativi impianti;
- 2) la divisione in zone del territorio comunale con la precisazione delle zone destinate all'espansione dell'aggregato urbano e la determinazione dei vincoli e dei caratteri da osservare in ciascuna zona);
- 3) le aree destinate a formare spazi di uso pubblico o sottoposte a speciali servitù;
- 4) le aree da riservare ad edifici pubblici o di uso pubblico nonché ad opere ed impianti di interesse collettivo o sociale;
- 5) i vincoli da osservare nelle zone a carattere storico, ambientale, paesistico;
- 6) le norme per l'attuazione del piano".

L'art. 11 della legge urbanistica, nel disciplinare la durata e gli effetti del piano generale, prevede che il piano regolatore generale del Comune **ha vigore a tempo indeterminato senza operare (nel suo testo originario) alcuna distinzione tra tipologie di zonizzazione.**

L'articolo 40 della legge urbanistica (come sostituito dall'articolo 5, della legge 19 novembre 1968, n. 1187) dispone che nessun indennizzo è dovuto per le limitazioni ed i vincoli previsti dal piano regolatore generale, nonché per le limitazioni e per gli oneri relativi all'allineamento edilizio delle nuove costruzioni.

L'art. 2, comma 1, legge 19 novembre 1968, n. 1187 (articolo abrogato dall'art. 58, d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327, a decorrere dal 30 giugno 2003, ai sensi dell'art. 2, d.l. 20 giugno 2002, n. 122, conv., con modificazioni, in l. 1° agosto 2002, n. 185) disponeva che “le indicazioni di piano regolatore generale, nella parte in cui incidono su beni determinati ed assoggettano i beni stessi a vincoli preordinati all'espropriazione od a vincoli che comportino l'inedificabilità, perdono ogni efficacia qualora entro cinque anni dalla data di approvazione del piano regolatore generale non siano stati approvati i relativi piani particolareggiati od autorizzati i piani di lottizzazione convenzionati. L'efficacia dei vincoli predetti non può essere protratta oltre il termine di attuazione dei piani particolareggiati e di lottizzazione”.

L'attuale formulazione della norma va applicata con la risultante dell'effetto manipolativo determinato dalla sentenza della Corte costituzionale 20 maggio 1999, n. 179, la quale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del combinato disposto dei seguenti numeri 2, 3, 4 e dell'art. 40 successivo e dell'art. 2, comma 1, legge 19 novembre 1968, n. 1187, nella parte in cui consente all'Amministrazione di reiterare i vincoli urbanistici scaduti, preordinati all'espropriazione o che comportino l'inedificabilità, senza la previsione di indennizzo.

Il D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, con il quale è stato emanato il testo unico sull'espropriazione per pubblica utilità, ha interamente sostituito la disciplina del regime vincolistico collegato alle procedure espropriative, disponendo all'articolo 8 che “ Il decreto di esproprio può essere emanato qualora: ... a) l'opera da realizzare sia prevista nello strumento urbanistico generale, o in un atto di natura ed efficacia equivalente, e sul bene da espropriare sia stato apposto il vincolo preordinato all'esproprio”.

Si inserisce, pertanto, il momento della pianificazione urbanistica con riguardo all'imposizione del vincolo preordinato all'espropriazione per pubblica utilità dell'aria nell'ambito del procedimento espropriativo.

Il successivo **articolo 9** (modificato dall'articolo 1 del D.L.vo 27 dicembre 2002, n. 302) ha disciplinato il procedimento di imposizione del vincolo predetto, disponendo che “1. un bene è sottoposto al vincolo preordinato all'esproprio quando diventa efficace l'atto di approvazione del piano urbanistico generale, ovvero una sua variante, che prevede la realizzazione di un opera pubblica o di pubblica utilità.

Il vincolo preordinato all'esproprio ha la durata di cinque anni. Entro tale termine, può essere emanato il provvedimento che comporta la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera. Se non è tempestivamente dichiarata la pubblica utilità dell'opera, il vincolo preordinato all'esproprio decade e trova applicazione la disciplina dettata dall'articolo 9 del testo unico in materia edilizia approvato con decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380. 4. Il vincolo preordinato all'esproprio, dopo la sua decadenza, può essere motivatamente reiterato, con la rinnovazione dei procedimenti previsti al comma 1 e tenendo conto delle esigenze di soddisfacimento degli standard. 5. Nel corso dei cinque anni di durata del vincolo preordinato all'esproprio, il Consiglio comunale può motivatamente disporre o autorizzare che siano realizzate sul bene vincolato opere pubbliche o di pubblica utilità diverse da quelle originariamente previste nel piano urbanistico generale. In tal caso, se la Regione o l'ente da questa delegato all'approvazione del piano urbanistico generale non manifesta il proprio dissenso entro il termine di novanta giorni, decorrente dalla ricezione della delibera del Consiglio comunale e della relativa completa documentazione, si intende approvata la determinazione del consiglio comunale, che in una successiva seduta ne dispone l'efficacia. 6. Salvo quanto previsto dal comma 5, nulla è innovato in ordine alla normativa statale o regionale sulla adozione e sulla approvazione degli strumenti urbanistici”.

L'articolo 9 del testo unico in materia edilizia (approvato con decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n.

380) disciplina l'edificazione nei comuni sprovvisti di strumenti urbanistici, prevedendo che “sono consentiti:

a) gli interventi previsti dalle lettere a), b) e c) del primo comma dell'articolo 3 che riguardino singole unità immobiliari o parti di esse e cioè **interventi di manutenzione ordinaria, interventi di manutenzione straordinaria, interventi di restauro e di risanamento conservativo**;

b) fuori dal perimetro dei centri abitati, gli interventi di nuova edificazione nel limite della densità massima fondiaria di 0,03 metri cubi per metro quadro; in caso di interventi a destinazione produttiva, la superficie coperta non può comunque superare un decimo dell'area di proprietà e nelle aree nelle quali non siano stati approvati gli strumenti urbanistici attuativi previsti dagli strumenti urbanistici generali come presupposto per l'edificazione, oltre agli interventi indicati al comma 1, lettera a), sono consentiti gli interventi di cui alla lettera d) del primo comma dell'articolo 3, **interventi di ristrutturazione edilizia** che riguardino singole unità immobiliari o parti di esse.

Tali ultimi interventi sono consentiti anche se riguardino globalmente uno o più edifici e modifichino fino al 25 per cento delle destinazioni preesistenti, purché il titolare del permesso si impegni, con atto trascritto a favore del comune e a cura e spese dell'interessato, a praticare, limitatamente alla percentuale mantenuta ad uso residenziale, prezzi di vendita e canoni di locazione concordati con il comune ed a concorrere negli oneri di urbanizzazione di cui alla sezione II del capo II del presente titolo”³.

L'articolo 39 del D.P.R. n. 327 del 2001, al fine di dare applicazione della sentenza della Corte costituzionale numero 179 del 1999, ha disciplinato le modalità ed i criteri di quantificazione dell'indennità dovuta ai proprietari delle aree nel caso di reitera dei vincoli preordinati all'espropriazione, così disponendo “1. In attesa di una organica risistemazione della materia, nel caso di reiterazione di un vincolo preordinato all'esproprio o di un vincolo sostanzialmente espropriativo è dovuta al proprietario una indennità, commisurata all'entità del danno effettivamente prodotto. 2. Qualora non sia prevista la

³ Norma in parte riprodotto dall'art. 4, comma ult., l. 28 gennaio 1977 n. 10, ritenuto applicabile alle “zone bianche” dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato ed in particolare dalle decisioni dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 7 del 2 aprile 1984, numero 10 del 30 aprile 1984 e numero 12 dell'11 giugno 1984.

corresponsione dell'indennità negli atti che determinano gli effetti di cui al comma 1, l'autorità che ha disposto la reiterazione del vincolo è tenuta a liquidare l'indennità, entro il termine di due mesi dalla data in cui abbia ricevuto la documentata domanda di pagamento ed a corrisponderla entro i successivi trenta giorni, decorsi i quali sono dovuti anche gli interessi legali. 3. Con atto di citazione innanzi alla Corte d'appello nel cui distretto si trova l'area, il proprietario può impugnare la stima effettuata dall'autorità. L'opposizione va proposta, a pena di decadenza, entro il termine di trenta giorni, decorrente dalla notifica dell'atto di stima.. 4. Decorso il termine di due mesi, previsto dal comma 2, il proprietario può chiedere alla Corte d'appello di determinare l'indennità. 5. Dell'indennità liquidata al sensi dei commi precedenti non si tiene conto se l'area è successivamente espropriata”.

2 - L'evoluzione del regime vincolistico precedente al T.U. Espropriazioni per p. u. del 2001.

Per comprendere le ragioni dell'evoluzione del quadro normativo come sopra delineato è indispensabile ricostruire il complesso intreccio tra interventi normativi e pronunce giurisdizionali (in particolare della Corte costituzionale) che hanno riguardato il rapporto intercorrente tra la pianificazione urbanistica ed il procedimento espropriativo.

La Corte Costituzionale ha pronunciato le fondamentali sentenze 14 maggio 1966, n. 38, e 29 maggio 1968, n. 55, riguardanti i medesimi giudizi pendenti presso il Consiglio di giustizia amministrativa della Regione siciliana.

Nell'ambito di alcuni giudizi, proposti da alcuni proprietari di aree (sulle quali il piano regolatore generale aveva indicato i caratteri e i vincoli di zona da osservare nell'edificazione, nonché le aree destinate a formare spazi di uso pubblico e di quelle riservate a verde pubblico, a verde privato, a verde agricolo o ad edificazione di interesse pubblico), il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana aveva sollevato alcune questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 7, numeri 2, 3 e 4, della legge n. 1150 del 1942, e cioè delle norme attributive del potere di imporre vincoli di qualsiasi natura sulla proprietà privata e, tra questi, quelli preordinati all'esproprio.

Le questioni in un primo momento **sono state dichiarate in parte infondate dalla Corte Costituzionale (con la sentenza 14 maggio 1966, n. 38), che ha ritenuto non violato il principio costituzionale della riserva di legge sancita dall'articolo 42, secondo comma, della Costituzione**, poiché l'articolo 7, n. 2, della legge n. 1150 del 1942 ha sufficientemente determinato i vincoli di zona e i vincoli riguardanti la costruzione dei fabbricati, nonché i controlli a tutela della proprietà privata.

In tal modo, la Corte ha rilevato che la legge ben può demandare alle previsioni urbanistiche (mediante lo strumento del piano regolatore generale) il potere di conformare la proprietà privata.

Il piano regolatore generale ha natura di atto complesso, cui partecipano diverse autorità urbanistiche, comune e regione, che può dirsi, perciò, perfetto solo quando siano intervenute entrambe le deliberazioni di adozione e di approvazione.

Con una successiva ordinanza, il Consiglio di giustizia per la Regione siciliana ha prospettato la questione con riferimento ai vincoli alle aree destinate a verde, ad edificio scolastico ed alla conservazione di fabbricati monumentali, rilevando che sarebbe stato dovuto un indennizzo espropriativo “soltanto quando la destinazione prevista dal piano regolatore generale venga in seguito di tempo, attraverso piani regolatori particolareggiati, attuata dal Comune, che peraltro non sarebbe vincolato al riguardo a termini di sorta”. Per il Consiglio di giustizia, pertanto, “dall’approvazione del piano regolatore generale deriverebbe immediatamente una compressione del diritto di proprietà”.

La questione sollevata dal Consiglio di giustizia amministrativa è stata ritenuta fondata dalla **Corte Costituzionale, con la sentenza 29 maggio 1968, n. 55, la quale ha dichiarato l’incostituzionalità “dei numeri 2, 3, 4 dell’articolo 7 e dell’articolo 40 stessa legge, nella parte in cui non prevedono un indennizzo per l’imposizione di limitazioni operanti immediatamente e a tempo indeterminato nei confronti dei diritti reali, quando le limitazioni stesse abbiano contenuto espropriativo nei sensi indicati in motivazione”**.

La Corte Costituzionale ha affermato che:

- a) nel sistema risultante dall’articolo 7 della legge n. 1150 del 1942, “viene a determinarsi, salvo per quanto riguarda quei vincoli che sono ordinati al mantenimento di destinazioni attuali della proprietà, un distacco tra l’operatività immediata dei vincoli previsti dal piano regolatore generale ed il conseguimento del risultato finale”;
- b) il raggiungimento del risultato finale (il trasferimento della proprietà, per le aree da destinare a opere e usi pubblici, ovvero la trasformazione ad opera dei proprietari di un loro bene) “è dilazionato a data incerta e imprevedibile e imprevedibile nel suo verificarsi (quella in cui potranno essere eventualmente approvati e attuati i piani particolareggiati)”;
- c) la legge per i trasferimenti coattivi “non fissa alcun termine decorrente dall’entrata in vigore del piano generale, non contempla alcun indennizzo per il vincolo di immodificabilità cui il proprietario è tenuto a sottostare per il tempo, illimitato, durante il quale rimarrà in attesa del trasferimento”;

d) il terzo comma dell'articolo 42 della Costituzione si applica non solo alle espropriazioni immediatamente traslative, ma anche quando “singoli diritti, che all'istituto si ricollegano (naturalmente secondo il regime di appartenenza dei beni configurato dalle norme in vigore), vengano compressi o soppressi senza indennizzo, mediante atti di imposizione che, indipendentemente dalla loro forma, conducano tanto ad una traslazione totale o parziale del diritto, quanto ad uno svuotamento di rilevante entità ed incisività del suo contenuto, pur rimanendo intatta l'appartenenza del diritto e la sottoposizione a tutti gli oneri, anche fiscali, riguardanti la proprietà fondiaria”, in quanto anche tali atti vanno considerati di natura espropriativa”;

e) tra i limiti connessi e connaturali alla funzione sociale del diritto di proprietà, rientrano quelli «inerenti all'intensità estensiva e volumetrica, alla localizzazione, al decoro e simili», ovvero quelli “di immodificabilità per la limitata durata (purché ragionevole) dei piani particolareggiati, di quelle aree che i piani stessi destinano al trasferimento in vista delle programmate trasformazioni o diverse utilizzazioni”;

f) non è, invece, costituzionalmente consentito che l'approvazione del P.R.G. comporti (in assenza della previsione di un indennizzo) l'immediata estinzione di ogni possibilità di edificazione, nelle “ipotesi di vincoli temporanei (ma di durata illimitata) preordinati al successivo (ma incerto) trasferimento del bene per ragioni di interesse generale», ovvero nelle «ipotesi di vincoli che, pur consentendo la conservazione della titolarità del bene, sono tuttavia destinati a operare immediatamente una definitiva incisione profonda, al di là dei limiti connaturali, sulla facoltà di utilizzabilità sussistenti al momento dell'imposizione”.

La sentenza n. 55 del 1968 ha, invece, dichiarato conforme alla Costituzione l'articolo 11, primo comma, della legge n. 1150 del 1942, che dispone la durata indeterminata delle previsioni del piano urbanistico; conseguentemente non ha imposto al legislatore di disporre la durata temporanea dei vincoli preordinati all'esproprio (continuandosi ad applicare il menzionato primo comma dell'articolo 11), ma ha dichiarato la parziale incostituzionalità dell'articolo 7 nella parte in cui consentiva la previsione di vincoli preordinati all'espropriazione di durata illimitata, in assenza della corresponsione di un indennizzo in favore del proprietario, in considerazione

dell'indubbio deprezzamento che il bene subiva a seguito della mera imposizione del vincolo di durata illimitata, preordinato all'esproprio.

Nell'adeguarsi alle statuizioni della Corte Costituzionale, il legislatore (**con l'articolo 2 della legge n. 1187 del 1968**) non ha previsto l'obbligo di corrispondere l'indennizzo ed **ha sancito la decadenza dei vincoli preordinati all'esproprio, a seguito del decorso del quinquennio dalla approvazione dello strumento urbanistico generale**, quando i vincoli stessi "incidono su beni determinati" e importano il trasferimento coattivo del bene ovvero non consentono al suo proprietario neppure di utilizzarlo.

La successiva giurisprudenza della Corte Costituzionale (nelle sentenze 22 dicembre 1989, n. 575, e 12 maggio 1982, n. 92) ha chiarito che il legislatore avrebbe potuto scegliere tra i due seguenti sistemi:

a) o attribuendo all'autorità urbanistica il potere di apporre vincoli preordinati all'esproprio (ovvero preclusivi dell'utilizzazione da parte dei proprietari), aventi durata illimitata nel tempo, ma allora si sarebbe dovuto prevedere un congruo indennizzo;

b) oppure attribuendo il potere di apporre i descritti vincoli entro limiti temporali, ed allora si sarebbe potuto non prevedere alcun indennizzo per la temporanea negativa incidenza sul diritto di proprietà.

Anche al fine di non gravare la finanza pubblica, il legislatore (col citato articolo 2 della legge n. 1187 del 1968) ha discrezionalmente scelto il sistema descritto nella lettera b) ed ha fissato la durata massima di cinque anni dei vincoli preordinati all'esproprio.

La sentenza n. 55 del 1968 ha colto l'irrazionalità del sistema che derivava dall'articolo 7 della legge n. 1150 del 1942, poiché:

- alcuni proprietari (quelli delle aree considerate edificabili dalle discrezionali scelte del piano regolatore) potevano senz'altro costruire, beneficiando dell'aumento di valore derivante per lo più dalle stesse scelte urbanistiche, dallo sviluppo dell'abitato e dalla realizzazione delle infrastrutture a spese della collettività;

- altri proprietari (quelli che avevano subito il vincolo preordinato all'esproprio) non solo non potevano costruire ed avrebbero in prospettiva perso il loro bene, ma addirittura nessun indennizzo percepivano malgrado vi fosse stato un obiettivo decremento di valore del bene, proprio a causa dell'imposizione del vincolo preordinato all'esproprio, avente durata indeterminata.

La sentenza n. 55 del 1968 della Corte Costituzionale ha affermato principi rilevanti sia sotto il profilo sostanziale che sotto quello procedimentale.

Sotto il profilo sostanziale, la Corte Costituzionale:

- non ha considerato preclusa la legge che vieti l'edificazione al proprietario in quanto tale, senza prevedere un indennizzo;
- ha affermato che, se il sistema consente al piano urbanistico di attribuire ad alcuni proprietari la facoltà di edificare, per il principio di uguaglianza va indennizzato il proprietario che non può costruire a tempo indeterminato e subisce una diminuzione di valore del suo bene, a causa del vincolo preordinato all'esproprio.

Sotto il profilo procedimentale, la Corte Costituzionale ha ribadito l'esigenza che **debbano avere una durata massima i procedimenti espropriativi (intesi in senso ampio):**

- nel vigore della legge 25 giugno 1865, n. 2359, il decreto d'esproprio non poteva essere emanato in ogni tempo, poiché l'articolo 13 (per la giurisprudenza tuttora espressivo di un principio generale) prevedeva la fissazione dei termini di inizio e di conclusione del procedimento espropriativo e delle opere;
- l'articolo 7 della legge n. 1150 del 1942 si poneva in contrasto con la Costituzione, per la parte che consentiva l'attivazione del procedimento di esproprio senza limiti di tempo dall'avvenuta apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

In base ai principi enunciati dalla sentenza n. 55 del 1968, pertanto, se il sistema non prevede l'indennizzo nel caso di imposizione del vincolo preordinato all'esproprio, vi deve essere un termine finale entro il quale va attuato tale vincolo (mediante la dichiarazione di pubblica utilità).

Se, invece, è corrisposto l'indennizzo, tale termine finale può anche non esservi.

La successiva legislazione (ed in particolare la legge 28 gennaio 1977 n. 10) si è caratterizzata per i seguenti aspetti:

- a) le leggi hanno varie volte prorogato la durata dei vincoli preordinati all'esproprio, in attesa di una legge di generale riordino, per rispettare le statuizioni della sentenza n. 55 del 1968;
- b) non sono state espressamente disciplinate le conseguenze della decadenza dei vincoli preordinati all'esproprio e della loro reiterazione;
- c) con la legge n. 765 del 1967 e la legge n. 865 del 1971 (come successivamente modificata nel 1974 e nel 1977), la pianificazione urbanistica (già rilevante e avente rilievo conformativo in base all'articolo 896 del codice civile e alla legge n. 1150 del 1942) ha assunto un ruolo decisivo per l'attribuzione del concreto carattere edificatorio alle aree;
- d) sono stati previsti divieti, penalmente sanzionati, di costruire in assenza della concessione edilizia e in base ad una concessione contrastante con gli strumenti urbanistici, anche attuativi.

Tale complessiva normativa ha dato luogo anche ad una complessiva **riforma dell'indennità di espropriazione**.

Al criterio generale del valore venale del bene espropriato, previsto dall'articolo 39 della legge n. 2359 del 1865, ed ai criteri variamente riduttivi, previsti dalle leggi speciali, la legislazione degli anni Settanta **ha sostituito il 'criterio unico' (con alcuni coefficienti modificativi) dell'indennità commisurata sul valore agricolo medio**, calcolato per metro quadrato su base provinciale.

Tale innovativo criterio:

- era coerente con le normativa (tuttora in vigore) per la quale si può costruire, in base al permesso di costruire (ed in Sicilia alla concessione edilizia), solo se ciò è consentito dallo strumento urbanistico;
- aveva unificato il criterio di liquidazione dell'indennità di espropriazione, facendo venire meno le discriminazioni inerenti alle varie normative preesistenti, ispirate ai criteri più eterogenei;
- riduceva l'entità della spesa necessaria per la realizzazione degli interventi.

La Corte Costituzionale (con la successiva sentenza n. 5 del 1980) ha rilevato che la riforma sul c.d. valore agricolo medio aveva reso ancora più marcata la diversità di trattamento tra i titolari di beni conformati da un piano urbanistico:

- i proprietari delle aree considerate edificabili dalle discrezionali scelte del piano regolatore potevano senz'altro costruire (continuando a beneficiare dell'aumento di valore derivante per lo più dalle stesse scelte urbanistiche, dallo sviluppo dell'abitato e dalla realizzazione delle infrastrutture a spese della collettività);
- i proprietari delle aree espropriate ed edificabili (dopo avere già subito un vincolo preordinato all'esproprio per la durata massima di cinque anni) ottenevano un indennizzo calcolato senza tenere conto delle reali qualità del bene, perché equiparato a quello non avente destinazione edificatoria.

La sentenza della Corte Costituzionale n. 5 del 1980 ha dichiarato l'incostituzionalità di tutte le norme che, per le aree edificabili, avevano previsto il pagamento dell'indennità di espropriazione in base al c.d. valore agricolo medio, affermando che;

a) “è indubbiamente esatto che il sistema normativo attuato per disciplinare l'edificabilità dei suoli demanda alla pubblica Autorità ogni determinazione sul se, sul come e anche sul quando (mediante i programmi pluriennali di attuazione previsti dall'articolo 13 della legge n. 10 del 1977) della edificazione”;

b) tuttavia, per le aree rese edificabili dagli strumenti urbanistici, “la edificazione avviene ad opera del proprietario dell'area, il quale, occorrendo ogni altra condizione, ha diritto ad ottenere la concessione edilizia, che è trasferibile con la proprietà dell'area ed è irrevocabile”;

c) “da ciò deriva che **il diritto di edificare continua a inerire alla proprietà** e alle altre situazioni che comprendono la legittimazione a costruire, anche se di essi sono stati tuttavia compressi e limitati portata e contenuto, nel senso che l'avente diritto può solo costruire entro i limiti, anche temporali, stabiliti dagli strumenti urbanistici”;

d) **poiché il sistema consente di edificare “al solo proprietario o al titolare di un altro diritto reale che legittimi a costruire”, “la concessione a edificare non è attributiva di diritti nuovi ma presuppone facoltà preesistenti**, sicché sotto questo profilo non adempie a funzione sostanzialmente diversa da quella dell'antica licenza, avendo lo scopo di accertare la ricorrenza

delle condizioni previste dall'ordinamento per l'esercizio del diritto, nei limiti in cui il sistema normativo ne riconosce e tutela la sussistenza”;

e) la “destinazione edilizia dei suoli è implicitamente riconosciuta dal sistema attuato con la legge n. 865 del 1971 e successive modifiche, in quanto **i coefficienti di maggiorazione dell'indennità per le aree comprese nei centri edificati ... non possono avere razionale giustificazione se non ritenendo che si sia voluto attribuire all'espropriato un maggiore compenso in relazione alla destinazione edilizia delle aree stesse**”;

f) per queste ragioni, **non è conforme all'articolo 42, terzo comma, Cost. la previsione del c.d. valore agricolo medio come criterio per la determinazione della misura dell'indennità di espropriazione dell'area edificabile**, perché avulso dalle sue caratteristiche essenziali e dalla destinazione economica e non basato sul suo valore.

In sintesi, la sentenza n. 5 del 1980 ha ritenuto che:

- pur non dovendo corrispondere al valore venale dell'area edificabile, l'indennità di esproprio deve avere come base di riferimento (salvi gli eventuali parametri riduttivi) il valore effettivo dell'area e non un valore ‘astratto’ e calcolato in base al valore agricolo medio;
- derivano incongruità e disparità di trattamento dal calcolo dell'indennità di esproprio per un'area edificabile in base al criterio agricolo.

La stessa Corte ha poi chiarito che **la sentenza n. 5 del 1980 ha riguardato i soli terreni che abbiano ricevuto destinazione edificatoria (e non quelli agricoli, per i quali continuano ad applicarsi le norme sul c.d. valore agricolo medio**: Corte Cost., 21 dicembre 1985, n. 355; 30 luglio 1984, n. 231; 10 giugno 1993, n. 283, punto 6.2. della motivazione).

A seguito della sentenza n. 5 del 1980, vi è stato un periodo di vuoto normativo per la disciplina dell'indennità di espropriazione per le aree edificabili.

In attesa di una complessiva riforma, tale vuoto:

- ha comportato un notevole contenzioso (in relazione al quale la Corte di Cassazione ha ritenuto applicabile il criterio del valore venale, stabilito dall'articolo 39 della legge n. 2359 del 1865);

- è stato colmato (retroattivamente e salvi i rapporti esauriti) dall'articolo 5 bis del decreto legge n. 333 del 1992, convertito nella legge n. 359 del 1992.

Per quanto riguarda il vincolo preordinato all'esproprio (avente durata massima di cinque anni in base all'articolo 2 della legge n. 1187 del 1968), **va, infine, rimarcata l'importanza della sentenza della Corte Costituzionale 20 maggio 1999, n. 179, per la quale:**

a) vanno “considerati come normali e connaturali alla proprietà, quale risulta dal sistema vigente, i limiti non ablatori posti normalmente nei regolamenti edilizi o nella pianificazione e programmazione urbanistica e relative norme tecniche, quali i limiti di altezza, di cubatura o di superficie coperta, le distanze tra edifici, le zone di rispetto in relazione a talune opere pubbliche, i diversi indici generali di fabbricabilità ovvero i limiti e rapporti previsti per zone territoriali omogenee e simili”;

b) si pongono “al di fuori dello schema ablatorio-espropriativo ... i vincoli che importano una destinazione (anche di contenuto specifico) realizzabile ad iniziativa privata o promiscua pubblico-privata”;

c) mentre per il primo periodo di efficacia del vincolo preordinato all'esproprio non è necessariamente dovuto un indennizzo, questo è dovuto a seguito della sua reiterazione;

d) per la determinazione dell'indennizzo, la sede più idonea è quella della fonte legislativa e non una sentenza additiva della Corte, considerato che nel caso di reiterazione del vincolo preordinato all'esproprio vi è una diminuzione del valore di scambio o di utilizzabilità del bene e non la perdita della sua proprietà;

e) tale diminuzione va commisurata “o al mancato uso normale del bene, ovvero alla riduzione di utilizzazione, ovvero alla diminuzione di prezzo di mercato (locativo o di scambio) rispetto alla situazione giuridica antecedente alla pianificazione che ha imposto il vincolo”;

f) il legislatore deve “precisare le modalità di attuazione del principio dell'indennizzabilità dei vincoli a contenuto espropriativo, esercitando scelte tra misure risarcitorie, indennitarie, e anche, in taluni casi, tra misure alternative riparatorie anche in forma specifica ..., mediante offerta ed assegnazione di altre aree idonee alle esigenze del soggetto che ha diritto ad un ristoro”;

g) in attesa del “necessario intervento legislativo sulla quantificazione e sulle modalità di liquidazione dell’indennizzo”, già a seguito della stessa sentenza n. 179 del 1999 in sede giurisdizionale il giudice può accertare il carattere sostanzialmente espropriativo della reiterazione del vincolo e “ricavare dall’ordinamento le regole per la liquidazione di obbligazioni indennitarie, nella specie come obbligazioni di ristoro del pregiudizio subito dalla rinnovazione o dal protrarsi del vincolo”⁴..

⁴ La successiva giurisprudenza della Corte costituzionale (con particolare riguardo alla normativa regionale) si colloca nel solco della sentenza numero 179 del 1999.

È stato ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 52 D.P.R. 6 marzo 1978 n. 218 (t.u. delle leggi sugli interventi nel Mezzogiorno) che consentiva all'amministrazione di reiterare i vincoli scaduti, preordinati all'espropriazione o che comportino l'inedificabilità, senza la previsione di indennizzo (Corte costituzionale 18 febbraio 2001 numero 411).

È stato ritenuto costituzionalmente illegittimo il combinato disposto dell'art. 37 comma 5 l. reg. Puglia 31 maggio 1980 n. 56 e dell'art. 17 comma 2 l. reg. Puglia 27 luglio 2001 n. 20, nella parte in cui si riferiscono a vincoli scaduti, preordinati all'espropriazione o sostanzialmente espropriativi, senza previsione di durata e di indennizzo. La garanzia costituzionale in materia di espropriazione si attua sulla base del principio secondo cui, per i vincoli urbanistici espropriativi, la reiterazione o la proroga comporta, oltre la temporaneità, un necessario indennizzo, diretto al ristoro del pregiudizio causato dal protrarsi della durata del vincolo stesso (Corte costituzionale, 09 maggio 2003, n. 148).

È stato ritenuto costituzionalmente illegittimo, per violazione degli art. 3, 42 comma 3 e 97 cost., il combinato disposto dell'art. 10 comma 9 l. reg. Campania 13 agosto 1998 n. 16, e dell'art. 77 comma 2 l. reg. Campania 11 agosto 2001 n. 10, nella parte in cui proroga per un triennio i piani regolatori dei nuclei e delle aree industriali già scaduti. Nel perseguire lo scopo di rendere validi ed efficaci i piani che i consorzi per le aree di sviluppo industriale avevano già elaborato anche da tempo e che dunque erano meno suscettibili di immediata attuazione, le norme censurate, in assenza di una qualsivoglia valutazione degli interessi pubblici e privati coinvolti dal rinnovo dei vincoli posti dai piani a.s.i., in relazione alla persistente necessità da parte della p.a. di disporre della proprietà privata per realizzare un progetto di interesse generale, incidono direttamente sulle proprietà interessate, esponendole al procedimento espropriativo cui è prodromica la dichiarazione di pubblica utilità in essi implicita, e non consentono il bilanciamento dell'interesse pubblico con gli interessi dei proprietari destinatari del vincolo, con la conseguenza che i proprietari medesimi vengono esposti ad un ulteriore periodo di compressione del proprio diritto, quando la decorrenza, anche lontana, del periodo, legale e prevedibile, di efficacia del vincolo, poteva aver creato in essi un legittimo affidamento sulla riespansione del diritto medesimo, e che i loro diritti risultano limitati attraverso la reviviscenza dei piani a.s.i., al di fuori della necessaria procedimentalizzazione della verifica, caso per caso, della persistente attualità dell'interesse allo sviluppo industriale in rapporto all'interesse dei proprietari (Corte costituzionale, 20 luglio 2007, n. 314).

In quest'ultima sentenza si legge in particolare che "La regola dell'indennizzabilità dei vincoli espropriativi reiterati è ormai un principio consolidato nell'ordinamento, anche per l'entrata in vigore dell'art. 39 del testo unico delle espropriazioni (D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327). La reiterazione di qualsiasi vincolo preordinato

all'esproprio, o sostanzialmente espropriativo, dunque, è da intendere implicitamente integrabile con il principio generale dell'indennizzabilità (sentenza n. 397 del 2002), tanto più che al momento in cui il Consiglio di Stato ha sollevato la questione, la regione Campania, con la legge 22 dicembre 2004, n. 16 (Norme sul governo del territorio), ha recepito il principio nel proprio ordinamento urbanistico, rinviando, per la quantificazione dell'indennizzo, al testo unico delle espropriazioni”.

3 - La giurisprudenza dalla Corte europea per i diritti dell'uomo in tema di vincoli espropriativi.

Parallelamente alla giurisprudenza costituzionale la problematica dei vincoli urbanistici è stata affrontata dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo.

L'art. 1 del protocollo n. 1 della Convenzione europea dei Diritti dell'uomo riconosce, in capo a ogni persona fisica o morale, il diritto al rispetto dei suoi beni; la proprietà non può essere sottratta al privato se non per causa di pubblica utilità e alle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale.

Rimane, peraltro, salvo il diritto degli Stati di emanare le leggi che reputino necessarie per regolamentare l'uso dei beni conformemente all'interesse generale per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle sanzioni⁵.

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte alla fattispecie astratta del primo periodo del comma primo può essere ricondotta qualunque misura che determini una diminuzione della disponibilità o del godimento dei beni o che comunque provochi una diminuzione del valore patrimoniale degli stessi e che, d'altro canto, non possa essere considerata né una privazione della proprietà, né una forma di regolamentazione dell'uso dei beni stessi.

In questa prospettiva sussiste una violazione dell'art. 1 ogniqualvolta non sia rispettato il criterio del **giusto equilibrio** (fair balance) tra le esigenze dell'interesse generale della comunità statale e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali della persona, criterio attraverso cui si può verificare **la proporzionalità tra il sacrificio imposto al privato (mezzi impiegati) e lo scopo di pubblica utilità perseguito (scopo perseguito)**.

⁵ La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea approvata a Nizza il 7 dicembre 2000 all'articolo 17 riconosce il diritto di proprietà, disponendo che "ogni individuo ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. nessuno può essere privato della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. l'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale".

Una diminuzione della disponibilità del bene può, inoltre, derivare anche da un ostacolo di fatto o di diritto al pieno e libero godimento del bene.

A conferma di tale interpretazione, vi è la versione inglese del primo periodo del primo comma che parla di pacifico godimento dei beni (peaceful enjoyments of his possessions).

La Corte non limita la sua indagine alla valutazione di misure che comportano un formale trasferimento della proprietà, ma accoglie la nozione di espropriazione di fatto ricorrente ogniqualvolta il provvedimento dell'autorità comporti tali limitazioni al diritto di proprietà da pregiudicarne in concreto l'esercizio.

Due sono le problematiche prese in esame dalla CEDU (Corte europea dei diritti dell'uomo) con riguardo alla efficacia dei vincoli espropriativi.

Una prima problematica attiene alla compatibilità con la Convenzione della reiteration dei vincoli.

L'altra riguarda l'inerzia serbata dall'Amministrazione in caso di decadenza dei vincoli.

Con riguardo alla prima questione **la Corte europea dei diritti dell'uomo, 2^a sezione, con la sentenza del 2 agosto 2001, in causa 37710/1997**, ha ritenuto che sussiste violazione del principio del rispetto della proprietà, secondo quanto previsto dall'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione europea dei Diritti dell'uomo (firmato a Parigi il 20 marzo 1952), qualora vi sia una continua rinnovazione dei vincoli su aree.

Tale comportamento, pur non potendo essere assimilato ad una privazione della proprietà, può violare il giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale e gli imperativi a salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo (nel caso di specie, un vincolo protrattosi per 33 anni, senza indennizzi e con la sola utilizzabilità agricola, con una completa incertezza sull'utilizzazione edilizia del bene, ha generato un peso speciale ed esorbitante, con violazione del principio del rispetto della proprietà)⁶.

⁶ In particolare la Corte ha ritenuto che "Omissis. — Diritto: 1. Sulla contestata violazione dell'art. 1 del protocollo n. 148. La Società ricorrente contesta che i limiti imposti sul suo terreno per un lungo periodo e in assenza di indennizzo ledono il suo diritto al rispetto dei suoi beni, garantito dall'art. 1 del Protocollo n. 1, che è così formulato: «Ogni persona fisica o morale ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà che per causa di pubblica

utilità e alle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale.

Le disposizioni che precedono non incidono sul diritto degli Stati di emanare le leggi che reputino necessarie per regolamentare l'uso dei beni conformemente all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi, o delle sanzioni». 1. Sull'esistenza di una ingerenza nel diritto di proprietà della ricorrente..... 49. La Corte rileva che le parti concordano nel dire che c'è stata ingerenza nel diritto al rispetto dei beni della ricorrente. 50. Resta da esaminare se la detta ingerenza è in contrasto o meno con l'art. I del Protocollo n. 1. 2. Sulla giustificazione dell'ingerenza nel diritto di proprietà della ricorrente a) la regola applicabile 51. La Corte rammenta che l'art. I del Protocollo n. 1 contiene tre norme distinte: «la prima, che si esprime nel primo periodo del primo comma e riveste un carattere generale, enuncia il principio del rispetto della proprietà; la seconda, presente nel secondo periodo del medesimo comma, riguarda la privazione della proprietà e la sottopone a certe condizioni; quanto alla terza, contenuta nel secondo comma, essa riconosce agli Stati il potere, tra l'altro, di regolamentare l'uso dei beni in conformità dell'interesse generale (...). Non si tratta pertanto di regole prive tra loro di relazione. La seconda e la terza si riferiscono a esempi particolari di lesione del diritto di proprietà; pertanto, esse si devono interpretare alla luce del principio sancito dalla prima» (vedasi, tra le altre, la sentenza *James et autres c. Regno Unito* del 21 febbraio 1986, serie A n. 98-B, pp. 29-30, 37, la quale riprende in parte i termini dell'analisi che la Corte ha sviluppato nella sua sentenza *Sporrong e Lonnroth c. Svezia* del 23 settembre 1982, serie A n. 52, p.24 61; vedere anche le sentenze *I Santi Monasteri c. Grecia* del 9 dicembre 1994, serie A n. 301-A, p.31, 5 56, e *i:stridi/ c. Grecia [GC]*, n.31107/96, 5 55, CEDH 1999-11). La ricorrente lamenta di essere vittima di un esproprio di fatto per l'effetto combinato di divieti di costruire in vista dell'esproprio del terreno, che hanno azzerato a niente il valore e le possibilità di disporre dello stesso. Il Governo sostiene che la situazione litigiosa dipende dalla regolamentazione dell'uso dei beni. La Corte rileva che il terreno della ricorrente è stato sottoposto a divieti di costruire in previsione dell'esproprio. Ora, queste misure non hanno generato una privazione formale della proprietà, ai sensi del secondo periodo del primo comma dell'art. 1, poiché il diritto di proprietà della ricorrente è rimasto giuridicamente intatto. Nell'assenza di un trasferimento della proprietà, la Corte deve guardare al di là delle apparenze e analizzare la realtà della situazione di lite. A questo riguardo, è importante ricercare se la detta situazione non equivalesse a un esproprio di fatto, come pretende l'interessata (vedere, *mutatis mutandis*, la sentenza *Airey c. Irlanda* del 9 ottobre 1979, serie A n. 32, p. 14, 5 25). 56. La Corte rileva che gli effetti della situazione di lite denunciati dalla ricorrente derivano tutti dalla diminuzione della disponibilità del bene in oggetto. Risultano limitazioni apportate al diritto di proprietà come conseguenze di queste sul valore dell'immobile. Pertanto, pur avendo perduto di sostanza, il diritto in oggetto non è scomparso. Gli effetti delle misure in questione non sono tali da potere essere assimilati ad una privazione della proprietà. La Corte nota a questo proposito che la ricorrente non ha perduto né l'accesso al terreno né il dominio dello stesso e che in principio la possibilità di vendere il terreno, anche se reso più disagiata, è rimasto (sentenza *Loizidou c. Turchia* del 18 dicembre 1996, Raccolta 1996-VI, p. 2237,4 63; sentenza *Sporrong e Lonnroth* precitata, p. 24,5 63). A queste condizioni, la Corte ritiene che non si è avuto esproprio di fatto e quindi il secondo periodo del primo comma non trova applicazione nella specie. La Corte è dell'avviso che i rimedi di lite non attengono nemmeno alla regolamentazione dell'uso dei beni, ai sensi del secondo comma dell'art. 1 del Protocollo n. 1. Infatti, se è vero che si tratta di divieti di costruire derivanti da regolamentazione del territorio (sentenza *Sporrong* precitata, p. 25,5

La Corte, dopo una approfondita ricostruzione del sistema giuridico e della prassi interni, passa all'applicazione al caso di specie dei principi enunciati ed esclude che il vincolo edilizio imposto dal Comune di Pomezia alla Società Elia, protrattosi per 33 anni, senza indennizzi, con la sola utilizzabilità agricola del

64), ciò non significa che le stesse misure non tendessero allo stesso tempo all'esproprio del terreno (vedasi 5 29). La Corte ritiene quindi che la situazione denunciata dalla ricorrente rientri nel primo periodo dell'art. 1 del Protocollo n. 1 (sentenza Sporrong precitata, p. 25,5 65; sentenza Erkner e Hofauer c. Austria del 23 aprile 1987, serie A n. 117, p. 65,574 e Poiss c. Austria del 23 aprile 1987, serie A n. 117, p. 108,4 64). b) Il rispetto della norma enunciata al primo periodo del primo comma. Ai fini del primo periodo del primo comma, la Corte deve ricercare se un giusto equilibrio sia stato mantenuto tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo (sentenza Sporrong e Lonroth precitata, p. 26, 5 69; sentenza Phocas c. Francia del 23 aprile 1996, Raccolta 199641 p.542, § 53). — Omissis. Valutazioni della Corte

La Corte rileva che il terreno della ricorrente è stato sottoposto a un divieto di costruire in vista del suo esproprio imposto dal piano regolatore generale; dopo la sua scadenza, il divieto di costruire è stato mantenuto dall'applicazione del regime previsto dalla legge n. 10 del 1977; un divieto di costruire in vista dell'esproprio è stato infine imposto di nuovo dal piano particolareggiato. Ne risulta che la vertenza di lite dura da più di venticinque anni a decorrere dall'approvazione del piano urbanistico regionale (vedete 10), e da più di trentatte anni decorrenti dalla delibera comunale in vista dell'adozione dello stesso (vedere 9). La Corte reputa naturale che in una materia così complessa e difficile come la gestione del territorio, gli Stati contraenti beneficino di un ampio margine di apprezzamento per orientare la loro politica urbanistica (sentenza Sporrong e Lonroth precitata, p. 26, 69). Essa ritiene che l'ingerenza nel diritto della ricorrente al rispetto dei suoi beni rispondeva alle esigenze di interesse generale. Ciononostante essa non rinuncia al proprio potere di controllo. È compito della Corte verificare che l'equilibrio voluto sia stato preservato in maniera compatibile con il diritto della ricorrente al rispetto dei suoi beni, ai sensi del primo periodo dell'art. 1. La Corte ritiene che durante tutto il periodo dedotto, la ricorrente è rimasta nella completa incertezza quanto alla sorte della sua proprietà: in un primo tempo, posto che il piano regolatore generale colpiva il terreno con un divieto in vista dell'esproprio, lo stesso terreno avrebbe potuto essere espropriato a condizione che fosse adottato un piano particolareggiato, ciò che non è avvenuto (vedere 11); dopo il 1979, il terreno avrebbe potuto, in ogni momento, essere di nuovo colpito da un altro divieto in vista dell'esproprio, ciò che è avvenuto sedici anni più tardi, nell'ottobre 1995, con una delibera comunale divenuta definitiva nel 1999 (vedere 45 12, 13, 24 e 25); attualmente il terreno può, in ogni momento, essere espropriato. La Corte nota che le domande rivolte al Comune e i ricorsi introdotti dalla ricorrente davanti al giudice amministrativo non hanno rimediato all'incertezza patita fra il 1979 e il 1995 (vedere 55 15-22). La Corte ritiene inoltre che l'esistenza, durante tutto il periodo in oggetto, dei divieti di costruire ha ostacolato il pieno esercizio del diritto di proprietà della ricorrente e ha accentuato le ripercussioni dannose sulla situazione della ricorrente, diminuendo considerevolmente, tra l'altro, le possibilità di vendere il terreno”.

fondo, costituisca una privazione formale della proprietà, un'espropriazione di fatto o una fattispecie attinente alla regolamentazione dell'uso dei beni.

La Corte ritiene, infatti, che la controversia sia da interpretare alla luce della prima parte dell'art. 1 cit., la quale prevede il generale rispetto della proprietà; a tal fine il giudice si chiede “se un giusto equilibrio sia stato mantenuto tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo”.

La conclusione è nel senso della negazione di tale equilibrio a danno del privato, in forza dei rilievi seguenti:

- a) della completa incertezza in cui il ricorrente ha versato quanto alla sorte della proprietà;
- b) della inattività della Pubblica amministrazione, anche a seguito di pronunce giurisdizionali;
- c) della mancata previsione, da parte della legge nazionale, di un indennizzo.

La Corte Europea, esclude che, nel caso di specie, la reiterazione del vincolo urbanistico costituisca una fattispecie di espropriazione di fatto, in forza del rilievo che il privato ha conservato l'accesso al terreno, il dominio dello stesso e, in principio, anche la possibilità di vendere il terreno.

Tale espressa precisazione interpretativa impedisce di applicare, anche solo per analogia, i principi e la normativa in tema di espropriazione, e contribuisce a determinare, a contrario, la disciplina applicabile.

Peraltro, l'intervento della CEDU è stato cagionato (anche) dalla mancata esecuzione spontanea da parte della Pubblica amministrazione della sentenza del giudice amministrativo, la quale, pertanto, appare insufficiente se non adeguatamente sostenuta da un efficace giudizio di ottemperanza.

Con riguardo alla seconda questione va richiamata la sentenza CEDU sez. 2^a, 2 agosto 2001 n. 23529/94 – Soc. coop. La Laurentina c. Governo Italiano.

La Corte premette che l'art. I Protocollo n. 1 contiene tre norme distinte:

La prima enuncia il principio generale del rispetto del diritto di proprietà (“ogni persona fisica o morale ha diritto al rispetto dei suoi beni”).

La seconda disciplina la privazione della proprietà

assoggettandola a determinate condizioni (“nessuno può essere privato della sua proprietà salvo che per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale”).

La terza riconosce agli Stati il potere di regolamentare l'uso dei beni in conformità all'interesse generale (“le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi giudicate necessarie per regolare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altre contribuzioni o ammende”).

La seconda e la terza norma costituiscono delle ipotesi particolari di ingerenza nel diritto di proprietà consacrato nella prima norma e, in quanto tali, devono essere interpretate alla luce del principio generale in essa enunciato, che assume, quindi, una portata residuale e costituisce la norma di chiusura delle diverse fattispecie previste dall'art. 1.

In conformità alla sua costante giurisprudenza, la Corte osserva che è naturale che in una materia così complessa e difficile come la politica urbanistica di una grande città gli Stati contraenti godano di un ampio margine di apprezzamento in ordine alle scelte da operare.

Benché i criteri del giusto equilibrio e della proporzionalità siano comuni a tutte le ipotesi riconducibili nell'ambito di applicazione dell'art. 1, l'ampiezza del margine di apprezzamento statale e la verifica della proporzionalità sono soggetti a limiti.

Il limite a tale margine di apprezzamento è costituito dall'interesse generale che deve guidare le scelte pubbliche e dal divieto di ingerenze arbitrarie nel diritto di proprietà dei singoli. Nel caso di specie, fa notare la Corte di Strasburgo, certamente vi è un'ingerenza nel diritto di proprietà e quindi una restrizione del diritto ma tale restrizione non è attribuibile ad una sola causa dipendente dall'inerzia del Comune, dal momento che un piano esecutivo al P.R.G. può consistere tanto in un piano particolareggiato su iniziativa pubblica quanto in una convenzione di lottizzazione su iniziativa privata.

Si consideri in primo luogo che, come al Comune è riconosciuto il potere di dare una destinazione favorevole o sfavorevole ai terreni privati, allo stesso modo è riconosciuto il potere discrezionale di decidere come e quando predisporre un piano particolareggiato e consentire l'edificazione nelle aree non

immediatamente edificabili dal momento che tali atti richiedono un notevole impegno organizzativo e finanziario per l'Amministrazione (si pensi al riguardo all'onere di procedere, entro tempi prefissati, alle espropriazioni dei terreni destinati ai servizi pubblici e all'onere di realizzare le infrastrutture primarie e secondarie).

Inoltre, la stessa limitatezza dei mezzi economici a disposizione di un Comune per consentire la predisposizione di piani particolareggiati in tutte le zone della città giustifica il potere di compiere delle scelte discrezionali secondo criteri di convenienza e di razionalità.

Ciò premesso, la Corte sottolinea che il P.R.G. non lede lo ius aedificandi, non essendo in esso contenuto alcun divieto di costruire rimanendo anzi garantita tale facoltà.

Lo ius aedificandi era sottoposto a una condizione: l'adozione di un piano di dettaglio o nella forma di un piano particolareggiato di iniziativa pubblica o nella forma di una convenzione di lottizzazione di iniziativa privata: la possibilità di edificare non dipendeva quindi esclusivamente dall'iniziativa pubblica.

La mancata adozione di un piano particolareggiato non costituisce, pertanto, una privazione del diritto di proprietà che rimane, invece, giuridicamente integro (solo uno spossessamento definitivo e completo infatti sarebbe rilevante per integrare la fattispecie di cui al secondo periodo dell'art. 1) e non rileva nemmeno ai fini della regolamentazione dell'uso dei beni (secondo comma art. 1), non essendo diretta a tale scopo.

Con una terza sentenza del 26 maggio 2009 la Corte europea dei Diritti dell'Uomo (deuxième section, Affaire Rossitto c. Italie, (requête no 7977/03) si è pronunciata sulla compatibilità della disciplina in materia di vincoli di inedificabilità preordinati all'esproprio – nella specie previsti dalla l. regionale n. 38/1973 – con l'art. 1 del Protocollo n. 1 della CEDU.

Tale articolo prevede, infatti, che nessuno può essere privato della proprietà se non per motivi di interesse pubblico e alle condizioni previste dalla legge e dai principi del diritto internazionale.

La Corte ritiene che, in materia espropriativa, sia necessario rispettare un equilibrio tra le esigenze di interesse generale e la salvaguardia dei diritti di proprietà degli individui (par. 36).

Di conseguenza qualora, come nella specie presa in esame dalla Corte, il vincolo di inedificabilità si protragga per un notevole lasso di tempo determinando incertezza sulla sorte della proprietà e non venga concesso un indennizzo si rompe tale equilibrio tra interessi pubblici e privati in violazione dei principi del protocollo n.1.

Inoltre, la Corte sottolinea che, nonostante l'ampio margine di apprezzamento lasciato agli Stati in materia di politiche urbanistiche, essa non può rinunciare al suo potere di controllo ai fini del rispetto di tale equilibrio tra interesse pubblico e diritti di proprietà dei privati.

Nella fattispecie viene sanzionato, pertanto, il comportamento dell'autorità nazionale che non garantisce una destinazione urbanistica diversa da quella c. d. della zona bianca per un periodo che si è già protratto per 24 anni.

La CEDU ha, pertanto, riconosciuto un risarcimento del danno per equivalente in assenza di una attività provvedimentale che tuteli la pretesa legittima ad una destinazione urbanistica economicamente adeguata⁷.

⁷ Si riporta il testo in francese della pronuncia citata nel testo.

“en droit i. sur la violation alléguée de l'article 1 du protocole no 1

15. La requérante se plaint de la longue durée du permis d'exproprier, assorti de l'interdiction de construire, qui frappe son terrain. Elle allègue que cette situation équivaut à une expropriation de facto, en l'absence de toute indemnisation et invoque l'article 1 du Protocole no 1, ainsi libellé « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. »16. Le Gouvernement s'oppose à cette thèse.

A. Sur la recevabilité

17. Le Gouvernement soulève une exception préliminaire tirée du non-épuisement des voies de recours internes, au motif que la requérante n'aurait pas attaqué devant le tribunal administratif l'arrêté d'approbation du plan détaillé d'urbanisme du 7 avril 1988.

18. La requérante affirme qu'un tel recours aurait été inefficace.

19. La Cour observe avoir déjà examiné des exceptions similaires et avoir conclu qu'une procédure judiciaire visant l'annulation d'un plan d'urbanisme déterminé ne pourrait avoir une incidence sur la présente requête, étant donné que la requérante se plaint de la durée et des répercussions des limitations frappant son terrain en l'absence d'indemnisation (Scordino c. Italie (no 2), (déc.), no 36815/97, 12 décembre 2002). Par ailleurs, le Gouvernement n'a pas démontré que la requérante disposait d'un recours accessible et efficace pour contester les dispositions législatives ayant limité son droit de propriété de manière continue et indéterminée (Terazzi S.r.l. c. Italie, no 27265/95, déc. 30 mars 1999).

20. Par conséquent, il y a lieu d'écarter l'exception soulevée par le Gouvernement défendeur.

21. La Cour constate que la requête n'est pas manifestement mal fondée au sens de l'article 35 § 3 de la Convention. La Cour relève par ailleurs qu'elle ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité. Il convient donc de la déclarer recevable.

B. Sur le fond

22. La requérante soutient que la situation dénoncée n'est pas conforme à l'article 1 du Protocole no 1.

23. La requérante souligne que l'ingérence dans son droit au respect de ses biens dure depuis maintenant vingt-quatre ans. Pendant toute cette période, le terrain a été frappé d'interdiction de construire, en attendant que l'administration procède à l'expropriation ou bien en attendant que l'administration décide quant à la destination à donner au terrain.

24. Dans ces circonstances, la requérante reproche aux autorités leur inertie et de ne jamais avoir procédé à l'expropriation. Elle se plaint de l'absence totale d'indemnisation pour le sacrifice qui lui est imposé. 25. La requérante fait observer que les principes fixés par la Cour constitutionnelle n'ont pas été pris en compte dans la jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation. Par conséquent, son terrain a pu être soumis pour une durée indéterminée à une interdiction de construire sans possibilité d'indemnisation.

26. Elle affirme que, par l'effet combiné des interdictions de construire en vue de l'expropriation du terrain, son droit de propriété a été « gelé » pendant toute cette période : elle a perdu la pleine jouissance du terrain et la valeur de celui-ci a été rendue à néant.

27. Quant à la possibilité d'utiliser le terrain sous le coup des mesures litigieuses, la requérante allègue qu'il lui a été impossible d'exploiter le terrain à des fins agricoles. Elle affirme qu'il était également impossible de donner le terrain à bail, puisqu'aucune activité n'y aurait été autorisée. 28. En outre, la requérante soutient que la situation litigieuse a éliminé toute possibilité concrète de trouver un acheteur et vendre le terrain.

29. Compte tenu de la gravité de l'atteinte à son droit de propriété, la requérante soutient que l'absence d'indemnisation est incompatible avec l'article 1 du Protocole no 1 et qu'il y a eu rupture du juste équilibre. 30. Le Gouvernement soutient que la situation dénoncée par la requérante est compatible avec l'article 1 du Protocole no 1. A cet égard, il fait observer que la situation litigieuse ne s'analyse pas en une privation de propriété et ne peut pas être assimilée à celle-ci. Ensuite, le Gouvernement observe que les limitations affectant le terrain de la requérante sont prévues par la loi et répondent à l'intérêt public, puisqu'il s'agit de créer des parcs publics. En outre, la requérante aurait pu faire un usage alternatif de son terrain.

Eu égard à ces considérations, le Gouvernement affirme qu'il n'y a pas eu rupture du juste équilibre en l'espèce.

31. La Cour note que les parties s'accordent pour dire qu'il y a eu ingérence dans le droit de la requérante au respect de ses biens. 32. Il reste à examiner si ladite ingérence a enfreint ou non l'article 1 du Protocole no 1.

33. A cet égard, la Cour relève que les effets dénoncés par la requérante découlent tous de la diminution de la disponibilité du bien en cause. Elle estime qu'il n'y a pas eu d'expropriation de fait et, dès lors, que la seconde phrase du premier alinéa ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce (*Scordino c. Italie* no 2, précité, § 70 ; *Matos e Silva, Lda. et autres c. Portugal*, arrêt du 16 septembre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-IV, p. 1109, § 89).

34. La Cour est d'avis que les mesures litigieuses ne relèvent pas non plus de la réglementation de l'usage des biens, au sens du second alinéa de l'article 1 du

Protocole no 1. En effet, s'il est vrai qu'il s'agit d'interdictions de construire réglementant l'usage des biens (Sporrong et Lönnroth, précité, p. 25, § 64), il n'en demeure pas moins que les mêmes mesures visaient au final l'expropriation du terrain.

35. Dès lors, la Cour estime que la situation dénoncée par la requérante relève de la première phrase de l'article 1 du Protocole no 1 (Sporrong et Lönnroth, précité, p. 25, § 65 ; *Elia Srl c. Italie*, no 37710/97, CEDH 2001-X, § 57 ; *Scordino c. Italie* no 2, précité, § 73).

36. La Cour doit donc rechercher si un juste équilibre a été maintenu entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu (arrêts *Sporrong et Lönnroth*, précité, p. 26, § 69, et *Phocas c. France*, 23 avril 1996, Recueil 1996-II, p. 542, § 53).

37. A ce propos, elle constate que le terrain de la requérante a été soumis à une interdiction de construire en vue de son expropriation en vertu du plan général d'urbanisme de 1972. En 1984, lors de l'acquisition du terrain par la requérante, l'interdiction imposée par le plan général d'urbanisme avait expiré et, en attendant que l'administration décide du nouvel usage du terrain, celui-ci était soumis au régime prévu par la loi no 10 de 1977. En 1988, une nouvelle interdiction de construire en vue de l'expropriation a été imposée par le plan détaillé d'urbanisme. En 1998, après l'expiration de la dernière interdiction, le terrain a été à nouveau soumis aux limitations au droit de bâtir prévues par la loi no 10 de 1977. Depuis 2000, plusieurs nouvelles interdictions de construire en vue de l'expropriation ont été imposées par des variantes aux plans d'urbanisme de la ville.

38. Indépendamment du fait que les limitations frappant le terrain découlent d'un acte administratif ou de l'application d'une loi, il en résulte que le terrain litigieux a été frappé d'interdiction de construire de manière continue (*Terazzi c. Italie*, précité, § 83).

39. Il en résulte que l'ingérence litigieuse dure depuis plus de vingt-quatre ans, si l'on prend comme point de départ la date de l'acquisition du terrain de la part de la requérante.

40. La Cour juge naturel que, dans un domaine aussi complexe et difficile que l'aménagement du territoire, les Etats contractants jouissent d'une grande marge d'appréciation pour mener leur politique urbanistique (arrêt *Sporrong et Lönnroth*, précité, p. 26, § 69). Elle tient pour établi que l'ingérence dans le droit de la requérante au respect de ses biens répondait aux exigences de l'intérêt général. Elle ne saurait renoncer pour autant à son pouvoir de contrôle.

41. La Cour estime que pendant toute la période concernée la requérante est restée dans une incertitude totale quant au sort de sa propriété : dans un premier temps, étant donné que l'interdiction en vue de l'expropriation imposée par le plan général d'urbanisme avait expiré, le terrain pouvait être frappé d'une autre interdiction en vue de son expropriation à condition qu'un plan détaillé soit adopté, ce qui s'est produit seulement en 1988. Après 1998, suite à l'expiration de la dernière interdiction, le terrain pouvait à tout moment être à nouveau frappé d'une autre interdiction en vue de son expropriation, ce qui s'est produit deux ans plus tard, en 2000. Actuellement, le terrain peut à tout moment être frappé d'une nouvelle interdiction en vue de son expropriation.

42. La Cour note que le droit interne ne permet pas de remédier à l'incertitude affectant le terrain de l'intéressée.

43. Elle estime en outre que l'existence, pendant toute la période concernée, d'interdictions de construire a entravé la pleine jouissance du droit de propriété de la requérante et a accentué les répercussions dommageables sur la situation de celle-ci en affaiblissant considérablement, entre autres, les chances de vendre le terrain. La Cour note que le Gouvernement s'est borné à contester l'allégation de la

requérante selon laquelle le terrain ne pouvait pas être exploité autrement, sans toutefois fournir l'indication d'un usage alternatif possible de celui-ci.

44. Enfin, elle constate que la requérante n'a pas eu d'indemnisation.

45. Les circonstances de la cause, notamment l'incertitude et l'inexistence de tout recours interne effectif susceptible de remédier à la situation litigieuse, combinées avec l'entrave à la pleine jouissance du droit de propriété et l'absence d'indemnisation, amènent la Cour à considérer que la requérante a eu à supporter une charge spéciale et exorbitante qui a rompu le juste équilibre devant régner entre, d'une part, les exigences de l'intérêt général et, d'autre part, la sauvegarde du droit au respect des biens (arrêts *Sporrong et Lönnroth*, précité, p. ; 28, §§ 73-74 ; *Erkner et Hofauer*, précité, p. 66-67, §§ 78-79 ; *Elia*, précité, § 83).

46. En conclusion, il y a eu violation de l'article 1 du Protocole no 1.

ii. sur la violation alléguée de l'article 13 de la convention

47. La requérante se plaint de l'inexistence en droit interne d'un recours effectif permettant de remédier à la situation litigieuse. Elle invoque l'article 13 de la Convention.

48. Le Gouvernement conteste cette thèse.

49. La Cour relève que ce grief est lié à celui examiné ci-dessus et doit donc aussi être déclaré recevable.

50. Eu égard au constat relatif à l'article 1 du Protocole no 1 (paragraphe 45 ci-dessus), la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner s'il y a eu, en l'espèce, violation de cette disposition.

iii. sur l'application de l'article 41 de la convention

51. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage matériel

52. Au titre du dommage matériel, la requérante sollicite 293 873 EUR, correspondant à la valeur actualisée du terrain. En outre, elle demande un dédommagement pour la non-jouissance de son bien, pendant plus de vingt-quatre ans, et pour l'impossibilité d'en tirer bénéfice en exploitant celui-ci. A ce titre, elle sollicite 300 000 EUR.

53. La requérante a eu recours à un expert, qui a déposé son rapport en novembre 2005.

54. Pour déterminer la valeur du terrain, l'expert a établi la moyenne entre la valeur du terrain en 1984, date de son acquisition par la requérante, et sa valeur actualisée. Pour ce faire, il a utilisé la méthode comparative qui se fonde sur la comparaison du terrain avec les terrains voisins, qui ont été construits.

55. L'expert a ainsi calculé que, en 1984, le terrain litigieux avait une valeur de 52 369 EUR. En outre, la valeur actuelle du terrain serait de 82 830 EUR.

56. Le Gouvernement conteste ces calculs, affirmant que les sommes sollicitées ne sont pas en rapport direct avec la violation alléguée et ne sont pas basées sur un raisonnement convaincant. Il soutient que les restrictions pesant sur le terrain litigieux au moment de son acquisition, imposées par la loi no 10 de 1977, auraient en tout cas permis une exploitation limitée de la part de la requérante.

57. La Cour rappelle qu'un arrêt constatant une violation entraîne pour l'Etat défendeur l'obligation juridique de mettre un terme à la violation et d'en effacer les conséquences de manière à rétablir autant que faire se peut la situation antérieure à celle-ci (*Iatridis c. Grèce (satisfaction équitable)* [GC], no 31107/96, § 32, CEDH 2000-XI). Si la nature de la violation permet une *restitutio in integrum*, il incombe à l'Etat défendeur de la réaliser, la Cour n'ayant ni la compétence ni la possibilité

pratique de l'accomplir elle-même. Si, en revanche, le droit national ne permet pas ou ne permet qu'imparfaitement d'effacer les conséquences de la violation, l'article 41 habilite la Cour à accorder, s'il y a lieu, à la partie lésée la satisfaction qui lui semble appropriée (*Brumarescu c. Roumanie (satisfaction équitable)* [GC], no 28342/95, § 20, CEDH 2000-I).

58. La Cour a dit que l'ingérence litigieuse répondait aux exigences de l'intérêt général (paragraphe 40 ci-dessus), ce qui revient à dire qu'aucun acte illégal ou arbitraire n'a été constaté.

59. Quant à l'indemnisation à fixer en l'espèce, celle-ci n'aura pas à refléter l'idée d'un effacement total des conséquences de l'ingérence litigieuse (*Papamichalopoulos et autres c. Grèce (article 50)* du 31 octobre 1995, série A no 330-B, p. 59, §§ 36 et 39 ; *Ex Roi de Grèce précité*, § 78), à défaut d'un constat d'illégalité.

60. La Cour estime ensuite que les circonstances de la cause ne se prêtent pas à une évaluation précise du dommage matériel. Le type de préjudice dont il est question présente un caractère intrinsèquement aléatoire, ce qui rend impossible un calcul précis des sommes nécessaires à sa réparation (*Lallement c. France*, no 46044/99, § 16 ; *Sporrong et Lönnroth c. Suède (article 50)*, arrêt du 18 décembre 1984, série A no 88, § 32).

61. Pour calculer, en équité, le dommage, la Cour prendra en considération que le constat de violation de l'article 1 du Protocole no 1 ne concerne pas les permis d'exproprier et les interdictions de construire en tant que tels mais l'indisponibilité du terrain à compter de 1984.

62. Le point de départ du raisonnement doit être la valeur probable du terrain à cette même époque et la Cour écarte de ce fait les prétentions de la requérante dans la mesure où celles-ci sont fondées sur la valeur actuelle ou actualisée du terrain (arrêt *Scordino (no 2)*, précité, § 121).

63. Pour apprécier la valeur du terrain en 1984, la Cour estime opportun de partir des conclusions de l'expertise présentée par la requérante (voir paragraphe 55 ci-dessus).

64. Une fois déterminée la valeur du terrain en 1984, la Cour considère qu'en l'absence d'autres éléments, le préjudice découlant de l'indisponibilité du terrain pendant la période considérée peut être compensé par le versement d'une somme correspondant à l'intérêt légal pendant toute cette période appliqué sur la contre-valeur du terrain ainsi déterminée (voir *Terazzi S.r.l. c. Italie (satisfaction équitable)*, no 27265/95, § 37, 26 octobre 2004 ; *Elia S.r.l. c. Italie (satisfaction équitable)*, no 37710/97, § 25, 22 juillet 2004).

65. A la lumière de ces considérations, et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour accorde 130 000 EUR.

B. Dommage moral

66. Quant au préjudice moral, la requérante réclame 160 000 EUR.

67. Le Gouvernement estime que le constat de violation représente une réparation suffisante.

68. Compte tenu des circonstances de la cause, la Cour considère que la violation de la Convention a porté à la requérante un tort moral résultant de l'incertitude de la situation litigieuse (*Scordino (no 2)*, précité, § 127).

69. La Cour alloue à la requérante la somme de 5 000 EUR.

C. Frais et dépens

70. La requérante demande également 23 480 EUR pour les frais et dépens engagés devant la Cour. En outre, elle demande le remboursement des frais d'expertise à concurrence de 3 605 EUR.

71. Le Gouvernement estime excessifs ces montants.

72. La Cour ne doute pas de la nécessité des frais réclamés ni qu'ils aient été effectivement engagés à ce titre. Elle trouve cependant excessives les sommes revendiquées. La Cour considère dès lors qu'il n'y a lieu de les rembourser qu'en partie.

73. Compte tenu des circonstances de la cause, et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour juge raisonnable d'allouer à la requérante un montant de 5 000 EUR.

D. Intérêts moratoires

74. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

par ces motifs, la cour, à l'unanimité,

1. Déclare la requête recevable
2. Dit qu'il y a eu violation de l'article 1 du Protocole no 1 ;
3. Dit qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément le grief tiré de l'article 13 de la Convention ;
4. Dit
 - a) que l'Etat défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les sommes suivantes
 - i. 130 000 EUR (cent trente mille euros) pour dommage matériel, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt;
 - ii. 5 000 EUR (cinq mille euros) pour dommage moral, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt;. 5 000 EUR (cinq mille euros) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt par la requérante;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage
5. Rejette la demande de satisfaction équitable pour le surplus”.

4 - Vincoli espropriativi e vincoli conformativi: una distinzione ormai fondamentale

Il differente regime normativo, in relazione alla tipologia dei vincoli urbanistici ha reso necessario un approfondimento in sede giurisprudenziale (in assenza di un preciso parametro normativo) per distinguere gli elementi caratterizzanti i vincoli espropriativi rispetto a quelli a contenuto conformativo.

Dovendosi applicare soltanto ai primi, e non ai secondi, la disciplina del limite temporale imposta dal testo unico espropriazioni all'articolo 9, a seguito della sentenza della Corte costituzionale numero 179 del 1999.

La sentenza della Corte Costituzionale n. 179 del 12 maggio 1999 ha, infatti, precisato che sono fuori dello schema ablatorio i vincoli che importano una destinazione di contenuto specifico realizzabile ad iniziativa privata o promiscua (pubblico-privato) che non comportino, quindi, necessariamente espropriazioni o interventi ad esclusiva iniziativa pubblica.

La sentenza prosegue indicando, a titolo esemplificativo parcheggi, impianti sportivi, mercati ed altro.

Sotto questo profilo la distinzione tra norme conformative e norme ablatorie non può più seguire i criteri tradizionali elaborati dalla giurisprudenza amministrativa sino ad allora.

Si deve, infatti, avere riguardo al tasso di deviazione dalla finalità ordinaria della area in questione rispetto alla sua vocazione naturale, che è sicuramente quella di dare luogo ad un opus economicamente e commercialmente idoneo a procurare il massimo profitto al proprietario.

Si trae la conclusione che sussiste un vincolo preordinato alla espropriazione le volte in cui la destinazione della area permetta la realizzazione di opere destinate esclusivamente alla fruizione soggettivamente pubblica, nel senso di riferita esclusivamente all'ente esponenziale della collettività territoriale; e pertanto nel caso ad es. di parcheggi pubblici, strade e spazi pubblici, spazi pubblici attrezzati, parco urbano, attrezzature pubbliche per l'istruzione.

In tali casi, evidentemente, l'utilizzatore finale dell'opera non può che essere l'ente pubblico di riferimento ed essa, in nessun caso, può essere posta sul mercato per soddisfare una domanda differenziata che, semplicemente, non esiste.

Invece non sussiste un vincolo preordinato alla espropriazione nel caso di destinazione a parco giochi per bambini, atteso che tale destinazione è suscettibile di utilizzazione anche economica da parte del privato e costituisce solo una misura conformativa dello jus aedificandi⁸.

Il Consiglio Stato, con la decisione sez. IV, 23 settembre 2008 , n. 4606 ha ritenuto che il carattere conformativo dei vincoli di piano non discende dalla collocazione in una specifica categoria di strumenti urbanistici (nella specie il piano regolatore), ma dipende soltanto dai requisiti oggettivi, di natura e struttura, dei vincoli stessi, in particolare configurandosi tale carattere ove tali

⁸ Nella decisione del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana 19 dicembre 2008 n. 1113 si legge: “La norma conformativa, che impone standard di distanze, cubatura, altezza, tipologia etc., si inserisce in un mercato immobiliare omogeneo, stabilendo restrizioni uguali per gli appartenenti alla classe (proprietari della zona omogenea) e determinando, quindi, i parametri di mercato (valore dell’immobile realizzabile e quindi dell’area edificabile) in relazione alle restrizioni omogenee. Si tratta, nel mercato che si crea, di vincoli economici esterni, accettabili e compatibili con l’economia di mercato e con i principi di uguaglianza, nella misura in cui operino, sostanzialmente, come limiti esterni allo jus aedificandi. Non costituisce, giuridicamente, una restrizione del diritto di proprietà la diminuzione di valore di un’area sita, ad esempio, in zona umida e malsana, rispetto alla analoga area sita in collina, o di un’area allocata distante dal mare rispetto ad una posta nelle vicinanze della riva, atteso, appunto, che tali limitazioni sono insite ed ontologicamente connaturate alle aree stesse. Allo stesso modo, non costituisce restrizione al diritto di proprietà ed allo jus aedificandi l’obbligo conformativo che opera quale limite generale, quasi naturale, alle facoltà della classe di aree insistenti in zona omogenea. Viceversa, ove ci si trovi innanzi ad una potestà conformativa che imponga realizzazioni difformi dalla naturale destinazione dell’area, ne consegue, di fatto, l’ablazione di una precisa facoltà inerente al diritto di proprietà. In tal caso non giova la considerazione che l’opus necessario (ad esempio un parcheggio) possa anche essere realizzato dal medesimo privato, poiché è fin troppo evidente che la diminuzione di valore dell’opera realizzabile non risponde ad una conformazione omogenea del mercato della zona, ma ad un intervento autoritario del pubblico che si propone quale terzo indefettibile del successivo rapporto. In altri termini, se l’opera realizzabile, sia pure con le limitazioni dovute alla conformazione, può comunque essere posta sul mercato scontando il meccanismo usuale della domanda ed offerta per la determinazione del prezzo, la destinazione indefettibile ad opera o servizio pubblico individua, necessariamente e senza possibilità di eccezione, il soggetto (pubblico) cui l’opera stessa non potrà che essere destinata. In tal guisa che l’opera non è finalizzata ad essere posta sul mercato, ma necessariamente ad esser posta a disposizione di un solo soggetto. Ciò anche nella ipotesi in cui l’opera sia realizzata dallo stesso privato, magari in convenzione con il soggetto pubblico, poiché ciò che rileva non è chi materialmente la realizzi (il privato o il pubblico dopo l’espropriazione), ma chi concretamente può essere il solo destinatario della sua utilizzazione. Non vi è mercato, come è noto, quando uno dei contraenti si pone in posizione di monopolio (nel caso monopolista per l’acquisto)”.

vincoli siano inquadrabili nella zonizzazione dell'intero territorio comunale o di parte di esso, sì da incidere su di una generalità di beni, nei confronti di una pluralità indifferenziata di soggetti, in funzione della destinazione dell'intera zona in cui i beni ricadono ed in ragione delle sue caratteristiche intrinseche o del rapporto, per lo più spaziale, con un'opera pubblica.

Conseguentemente, se il vincolo particolare incidente su beni determinati, in funzione non già di una generale destinazione di zona, ma della localizzazione di un'opera pubblica, la cui realizzazione non può coesistere con la proprietà privata, il vincolo che la stessa contiene deve essere qualificato come preordinato alla relativa espropriazione (nella fattispecie si è concluso nel senso che il vincolo a "stazione autocorriere" è un vincolo non espropriativo).

In precedenza lo stesso Consiglio Stato, con la decisione sez. IV, 9 giugno 2008 n. 2837, ha ritenuto che si è al cospetto di vincoli conformativi allorché le prescrizioni mirino ad una zonizzazione dell'intero territorio comunale o di parte di esso, sì da incidere su di una generalità di beni, nei confronti di una pluralità indifferenziata di soggetti, in funzione della destinazione assoluta dalla intera zona in cui questi ricadono e delle sue caratteristiche intrinseche, o del rapporto (per lo più spaziale) con un'opera pubblica; laddove, invece, le previsioni non abbiano una tale natura generale, ma impongano un vincolo particolare incidente su beni determinati, in funzione della localizzazione puntuale di un'opera pubblica, la cui realizzazione non può coesistere con la proprietà privata, il vincolo deve essere qualificato come preordinato alla relativa espropriazione, con conseguente sua ininfluenza agli effetti indennitari (nella fattispecie si è esclusa la natura espropriativa di vincoli urbanistici che destinavano l'area a zona agricola)⁹.

Il Consiglio di Stato, inoltre, con la decisione del 13 marzo 2008 numero 1095 ha ritenuto che in ordine alla natura del vincolo insistente su un'area, la decadenza vale soltanto per i vincoli finalizzati alla espropriazione, oppure per quelli che comportano la preclusione completa della attività edificatoria, e non, invece,

⁹ Alle medesime conclusioni giungono le decisioni del Consiglio di Stato sezione quarta 1 ottobre 2007 numero 5059 e il 28 febbraio 2005 numero 693, secondo le quali non possono essere annoverati nella categoria dei vincoli espropriativi quelli derivanti da destinazione realizzabili anche attraverso l'iniziativa privata il regime di economia di mercato.

per quei vincoli che costituiscono espressione della attività pianificatoria della p.a. e che hanno il solo effetto di imporre alla proprietà l'obbligo di conformarsi alla destinazione impressa al suolo.

Si è, pertanto, concluso che il vincolo di inedificabilità relativo alla "fascia di rispetto stradale" non ha natura espropriativa, ma unicamente conformativa, in quanto riguarda una generalità di beni e di soggetti, ed ha una funzione di salvaguardia della circolazione, indipendentemente dalla eventuale instaurazione di procedure espropriative; detto vincolo, quindi, non è soggetto a scadenze temporali¹⁰.

Recentemente è tornato sulla problematica il Consiglio Stato , (sez. IV, 10 giugno 2010 , n. 3700), affermando il principio che i vincoli di piano regolatore, ai quali si applica il principio della decadenza quinquennale, ai sensi dell'art. 2, l. 19 novembre 1968 n. 1187, sono soltanto quelli che incidono su beni determinati, assoggettandoli a vincoli preordinati all'espropriazione o a vincoli che ne comportano l'inedificabilità e, dunque, svuotano il contenuto del diritto di proprietà, incidendo sul godimento del bene tanto da renderlo inutilizzabile rispetto alla sua destinazione naturale ovvero diminuendone in modo significativo il suo valore di scambio.

Nella fattispecie il principio ha trovato applicazione nel caso della previsione di una determinata tipologia urbanistica (nella specie, parco urbano) ritenendosi che non configura un vincolo preordinato all'espropriazione né comportante l'inedificabilità assoluta, trattandosi di una prescrizione diretta a regolare concretamente l'attività edilizia, in quanto inerente alla potestà conformativa propria dello strumento urbanistico generale, la cui validità è a tempo indeterminato, come espressamente stabilito dall'art. 11, l. 17 agosto 1942 n. 1150.

Nello stesso senso è orientata la giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo la quale la ricognizione della qualità edificatoria di un'area ai fini della determinazione dell'indennità

¹⁰ Nella sentenza del Consiglio di Stato 28 dicembre 2006 numero 8050 si afferma il principio che l'obiettivo di preservare il verde è più idoneamente perseguibile attraverso l'imposizione di un vincolo espropriativo, che attraverso un vincolo conformativo, e la sentenza 6 ottobre 2000 numero 5327, secondo la quale il verde attrezzato a servizi pubblici da realizzare sulla base di uno strumento attuativo costituisce vincolo urbanistico conformativo, la cui efficacia permane a tempo indeterminato.

di esproprio deve tener conto dei vincoli conformativi, che, in quanto non correlati alla vicenda ablatoria, ma connaturati alla proprietà in sé, contribuiscono a fondare i caratteri del suolo ai fini valutativi, e tale scopo il carattere conformativo dei vincoli di piano non discende dalla collocazione in una specifica categoria di strumenti urbanistici (nella specie il piano regolatore), ma dipende soltanto dai requisiti oggettivi, di natura e struttura, dei vincoli stessi, in particolare configurandosi tale carattere ove tali vincoli siano inquadrabili nella zonizzazione dell'intero territorio comunale o di parte di esso, sì da incidere su di una generalità di beni, nei confronti di una pluralità indifferenziata di soggetti, in funzione della destinazione dell'intera zona in cui i beni ricadono ed in ragione delle sue caratteristiche intrinseche o del rapporto (per lo più spaziale) con un'opera pubblica.

Di contro, se il vincolo particolare incidente su beni determinati, in funzione non già di una generale destinazione di zona, ma della localizzazione di un'opera pubblica, la cui realizzazione non può coesistere con la proprietà privata, il vincolo che la stessa contiene deve essere qualificato come preordinato alla relativa espropriazione con conseguente sua ininfluenza agli effetti indennitari (nella specie si è disatteso il motivo di ricorso postulante in modo assiomatico il carattere ablatorio di un vincolo di destinazione a verde pubblico, costituendone evenienza ordinaria il carattere di vincolo conformativo, assumendo carattere di eccezione l'ipotesi in cui tale destinazione si traduca in vincolo espropriativo) (Cassazione, sezione prima 7 febbraio 2006 numero 2612, 14 febbraio 2006 numero 3146).

5 - Le conseguenze della decadenza dei vincoli espropriativi.

Quanto al regime giuridico urbanistico dell'area, dopo la scadenza del vincolo preordinato all'espropriazione che non venga reiterato, la giurisprudenza amministrativa ritenne che, comunque, non si estendeva il regime giuridico delle aree circostanti, né si verificava la reviviscenza del regime giuridico anteriore all'imposizione del vincolo, ma si creava una situazione equiparabile all'assenza di una destinazione urbanistica, con conseguente obbligo dell'Amministrazione di imprimere all'area una nuova destinazione, e con applicazione, medio tempore, del regime giuridico previsto per le c.d. zone bianche dall'art. 4 ult. comma legge n. 10 del 1977 (edificabilità secondo indici ridotti).

L'articolo 9 del T.U. Espropriazioni (modificato dall'articolo 1 del d.lgs. del 27 dicembre 2002, n. 302) ha disciplinato il procedimento di imposizione del vincolo predetto, e dispone che se non è tempestivamente dichiarata la pubblica utilità dell'opera, il vincolo preordinato all'esproprio decade e trova applicazione la disciplina dettata dall'articolo 9 del testo unico in materia edilizia approvato con decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380¹¹.

L'articolo 9 del testo unico in materia edilizia (approvato con decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380) disciplina l'edificazione nei comuni sprovvisti di strumenti urbanistici, prevedendo che “sono consentiti: a) gli interventi

¹¹ La giurisprudenza si era più volte pronunciata al fine di colmare le lacune legislative conseguenti alle pronunce della Corte costituzionale in tema di limiti temporali e vincoli urbanistici preordinati all'espropriazione con riguardo alle conseguenze derivanti dalla decadenza dei vincoli stessi. Meritano di essere ricordate in particolare le decisioni dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 7 del 2 aprile 1984, n. 10 del 30 aprile 1984 e il n. 12 dell'11 giugno 1984, con le quali si afferma il principio che la sopravvenuta inefficacia delle indicazioni di piano regolatore generale, nella parte in cui assoggettano beni determinati a vincoli preordinati all'espropriazione o all'inedificabilità - comminata dall'art. 2, l. 19 novembre 1968 n. 1187, qualora decorra il termine di cinque anni senza che sia stato approvato il relativo piano particolareggiato o sia stato autorizzato un piano di lottizzazione convenzionato non fa rivivere la situazione anteriore all'imposizione dei vincoli stessi, ma assoggetta l'area interessata ai limiti di inedificazione previsti dall'art. 4, comma ult., l. 28 gennaio 1977 n. 10, il quale stabilisce i limiti entro cui può rilasciarsi la concessione nei comuni sprovvisti degli strumenti urbanistici generali.

previsti dalle lettere a), b) e c) del primo comma dell'articolo 3 che riguardino singole unità immobiliari o parti di esse” e cioè:

a) «interventi di manutenzione ordinaria», comprendenti gli interventi edilizi che riguardano le opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici e quelle necessarie ad integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici esistenti;

b) «interventi di manutenzione straordinaria», comprendenti le opere e le modifiche necessarie per rinnovare e sostituire parti anche strutturali degli edifici, nonché per realizzare ed integrare i servizi igienico-sanitari e tecnologici, sempre che non alterino i volumi e le superfici delle singole unità immobiliari e non comportino modifiche delle destinazioni di uso;

c) «interventi di restauro e di risanamento conservativo», comprendenti gli interventi edilizi rivolti a conservare l'organismo edilizio e ad assicurarne la funzionalità mediante un insieme sistematico di opere che, nel rispetto degli elementi tipologici, formali e strutturali dell'organismo stesso, ne consentano destinazioni d'uso con essi compatibili. Tali interventi comprendono il consolidamento, il ripristino e il rinnovo degli elementi costitutivi dell'edificio, l'inserimento degli elementi accessori e degli impianti richiesti dalle esigenze dell'uso, l'eliminazione degli elementi estranei all'organismo edilizio.

Fuori dal perimetro dei centri abitati, gli interventi di nuova edificazione nel limite della densità massima fondiaria di 0,03 metri cubi per metro quadro; in caso di interventi a destinazione produttiva, la superficie coperta non può comunque superare un decimo dell'area di proprietà.

Nelle aree nelle quali non siano stati approvati gli strumenti urbanistici attuativi previsti dagli strumenti urbanistici generali come presupposto per l'edificazione, oltre agli interventi indicati al comma 1, lettera a), sono consentiti gli interventi di cui alla lettera d) del primo comma dell'[articolo 3](#) del testo unico n. 380 del 200, che riguardino singole unità immobiliari o parti di esse e cioè “**interventi di ristrutturazione edilizia**”, comprendenti gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un

insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti.

Nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi anche quelli consistenti nella demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagoma di quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica.

Tali ultimi interventi sono consentiti anche se riguardino globalmente uno o più edifici e modificano fino al 25 per cento delle destinazioni preesistenti, purché il titolare del permesso si impegni, con atto trascritto a favore del comune e a cura e spese dell'interessato, a praticare, limitatamente alla percentuale mantenuta ad uso residenziale, prezzi di vendita e canoni di locazione concordati con il comune ed a concorrere negli oneri di urbanizzazione di cui alla sezione II del capo II del presente titolo”.

Non sono consentiti, invece, **(salvo, al di fuori del perimetro urbani nel limite di edificabilità dello 0,003 mc/mq e per gli interventi a destinazione produttiva, la realizzazione di edifici la cui superficie coperta non può comunque superare un decimo dell'area di proprietà) “interventi di nuova costruzione”**, cioè quelli di trasformazione edilizia e urbanistica del territorio non rientranti nelle categorie definite alle lettere precedenti.

Sono comunque da considerarsi tali:

- la costruzione di manufatti edilizi fuori terra o interrati, ovvero l'ampliamento di quelli esistenti all'esterno della sagoma esistente, fermo restando, per gli interventi pertinenziali, quanto previsto alla lettera e.6);
- gli interventi di urbanizzazione primaria e secondaria realizzati da soggetti diversi dal comune;
- la realizzazione di infrastrutture e di impianti, anche per pubblici servizi, che comporti la trasformazione in via permanente di suolo inedificato;
- l'installazione di torri e tralicci per impianti radio-ricetrasmittenti e di ripetitori per i servizi di telecomunicazione;

- l'installazione di manufatti leggeri, anche prefabbricati, e di strutture di qualsiasi genere, quali roulotte, campers, case mobili, imbarcazioni, che siano utilizzati come abitazioni, ambienti di lavoro, oppure come depositi, magazzini e simili, e che non siano diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee;
- gli interventi pertinenziali che le norme tecniche degli strumenti urbanistici, in relazione alla zonizzazione e al pregio ambientale e paesaggistico delle aree, qualificano come interventi di nuova costruzione, ovvero che comportino la realizzazione di un volume superiore al 20% del volume dell'edificio principale;
- la realizzazione di depositi di merci o di materiali, la realizzazione di impianti per attività produttive all'aperto ove comportino l'esecuzione di lavori cui consegua la trasformazione permanente del suolo inedificato.

Ugualmente non sono consentiti gli «interventi di **ristrutturazione urbanistica**, comprendenti quelli rivolti a sostituire l'esistente tessuto urbanistico-edilizio con altro diverso, mediante un insieme sistematico di interventi edilizi, anche con la modificazione del disegno dei lotti, degli isolati e della rete stradale¹².

Al medesimo risultato interpretativo induce la considerazione della ratio legis, in quanto la previsione di una facoltà di edificare entro limiti assai rigorosi risponde all'esigenza di non compromettere con un'intensiva utilizzazione del territorio comunale, ogni possibilità di una futura razionale disciplina urbanistica.

Tale esigenza si avverte a maggior ragione allorché le aree vicine abbiano già ricevuto da un piano una destinazione edificatoria privata, giacché in una simile ipotesi la disponibilità complessiva di zone libere in rapporto al territorio comunale è minore rispetto al caso di totale mancanza di strumento urbanistico generale, mentre maggiore ne è il fabbisogno, onde deve ritenersi

¹² La ratio della predetta disciplina viene individuata nella decisione numero 12 del 1984 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato sulla base della seguente argomentazione che "detta norma non si riferisce esclusivamente al caso di Comuni del tutto privi di tali strumenti, rientrando nella fattispecie in essa contemplata anche l'ipotesi di piani generali che abbiano in parte perduto la loro efficacia e la lettura della disposizione offre elementi per una interpretazione restrittiva, ben potendo un Comune risultare sprovvisto di strumento urbanistico generale limitatamente ad una parte del suo territorio.

necessario, in attesa di una nuova determinazione dell'amministrazione, un regime dei suoli rimasti privi di destinazione che non preclusa definitivamente un razionale assetto urbanistico”¹³.

Nel sistema delineato dalla Costituzione e dalla CEDU la norma conformatrice dello jus aedificandi non costituisce annullamento del diritto di proprietà e dunque non è riguardata con sfavore (nei limiti della ragionevolezza e del rispetto della natura stessa dei luoghi), mentre la norma ablatoria è considerata eccezione di stretto diritto al principio fondamentale della inviolabilità della proprietà. Tale eccezione è legata alla sussistenza di motivi di interesse pubblico tali da necessitare una deviazione dalla funzione propria della proprietà e quindi una finalizzazione di essa a scopi non economicamente conformi con tale diritto.

In ipotesi di decadenza di un vincolo di piano regolatore preordinato all'espropriazione per pubblica utilità che abbia reiterato un analogo vincolo decaduto, l'Amministrazione comunale ha l'obbligo di attribuire una nuova destinazione all'area interessata (applicandosi alla fattispecie l'art. 4, ultimo comma, l. n. 10 del 1977, sulle c.d. "zone bianche") e in caso di inerzia il privato potrà promuovere gli interventi regionali sostitutivi oppure agire in via giurisdizionale sia mediante gli strumenti previsti contro il silenzio - rifiuto dall'art. 2, l. n. 205 del 2000, sia facendo valere il diritto all'indennizzo conseguente alla protrazione oltre il cd. periodo di franchigia del divieto di

¹³ Il principio è stato ribadito dal Consiglio di Stato con successive decisioni nelle quali si è affermato anche che l'annullamento della reiterazione del vincolo preordinato all'esproprio non comporta la riviviscenza della precedente destinazione dell'area bensì il verificarsi della situazione di cui all'art. 4 comma ultimo l. n. 10 del 1977, facendo però risorgere l'obbligo del Comune di attribuire una destinazione definitiva all'area medesima, con la possibilità per il privato, in caso di inerzia del Comune di poter utilizzare, oltre lo strumento indennitario, nell'ipotesi di protrazione del regime provvisorio di cui al precitato art. 4, oltre il c.d. periodo di franchigia, anche quello della tutela in forma specifica velocizzata ex art. 21 bis l. Tar, salvo comunque il risarcimento del danno derivato in ragione della diffida a provvedere rimasta inottemperata.

Si muove, infatti, dal presupposto che la reiterazione di un vincolo espropriativo di piano regolatore consegue alla previa valutazione dei presupposti di fatto e di diritto che sussistono dopo la scadenza del vincolo originario, l'atto di reiterazione di un vincolo espropriativo scaduto non è assorbente dell'atto precedente con cui venne originariamente apposto il primo vincolo: pertanto, l'efficacia dell'annullamento del provvedimento reiterativo non si estende automaticamente al vincolo originario. (Consiglio Stato, sez. IV, 28 gennaio 2002, n. 456).

utilizzazione della proprietà, sia chiedendo il risarcimento del danno derivatogli per l'illecito ritardo in ordine alla destinazione dell'area¹⁴.

La decadenza dei vincoli urbanistici espropriativi o che, comunque, privano la proprietà del suo valore economico, **comporta, pertanto, l'obbligo per il Comune di "reintegrare" la disciplina urbanistica dell'area interessata dal vincolo decaduto** con una nuova pianificazione.

Pertanto, il proprietario dell'area interessata può presentare un'istanza, volta a ottenere l'attribuzione di una nuova destinazione urbanistica, e la p.a. è tenuta a esaminarla, anche nel caso in cui la richiesta medesima non sia suscettibile di accoglimento, con l'obbligo di motivare congruamente tale decisione¹⁵.

Va ricordato, a tal proposito che l'art. 2 bis della legge n. 241 del 1990 (aggiunto dalla lettera c) del comma 1 dell'art. 7, della legge n. 69 del 2009), **ha di recente disciplinato le conseguenze per il ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento.**

La norma predetta dispone che le pubbliche amministrazioni e i soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative sono tenuti al **risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento.**

Non vi sono ragioni per escludere che anche le conseguenze al ritardo nella pianificazione urbanistica che impediscono il pieno godimento del diritto di proprietà sono adesso risarcibili.

E' prevista altresì l'azione avverso il silenzio (proponibile fintanto che perdura l'inadempimento e, comunque, **non oltre un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento**), con l'introduzione del limite alla pronuncia sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio solo quando si tratta di attività vincolata o quando risulta che non residuano ulteriori margini di esercizio della discrezionalità e non sono necessari adempimenti istruttori che debbano essere compiuti dall'amministrazione (art. 31 CPA, d.l.vo n. 104 del 2010).

¹⁴ Secondo i principi enunciati dalla sentenza n. 500 del 1999 delle Sezioni unite della Cassazione civile, Consiglio Stato sez. IV 28 gennaio 2002 n. 456.

¹⁵ Consiglio di Stato Sez. 2^a 28 aprile 2010 n. 1405, TAR Sicilia, Catania, Sez. 1^a 20 maggio 2010 n. 1717.

E' previsto, infatti, che, decorsi i termini per la conclusione del procedimento amministrativo, chi vi ha interesse può chiedere l'accertamento dell'obbligo dell'amministrazione di provvedere.

L'azione può essere proposta:

- fintanto che perdura l'inadempimento;
- e, comunque, non oltre un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento.

È fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti (ad esempio, proposizione dell'istanza all'amministrazione fondata su presupposti differenti).

Il codice pone dei limiti ai poteri del giudice amministrativo di accertamento delle modalità di svolgimento dell'azione pubblica conseguente alla declaratoria di illegittimità del silenzio

Il giudice può, infatti, pronunciare sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio solo:

- **quando si tratta di attività vincolata;**
- **quando risulta che non residuano ulteriori margini di esercizio della discrezionalità e non sono necessari adempimenti istruttori che debbano essere compiuti dall'amministrazione.**

Il giudizio sul silenzio si collega al "dovere" della Pubblica amministrazione di concludere il procedimento mediante l'adozione di un provvedimento espresso e, sebbene l'art. 2, 5° comma della L. n. 241 del 1990 (come modificato dalla L. n. 80 del 2005), disponga nel senso che il giudice "può conoscere della fondatezza dell'istanza", nell'ambito del giudizio sul silenzio, il giudice può conoscere della accoglibilità o meno in concreto dell'istanza solo:

- a) nelle ipotesi di manifesta fondatezza, allorché siano richiesti provvedimenti amministrativi dovuti o vincolati in cui non c'è da compiere alcuna scelta discrezionale che potrebbe sfociare in diverse soluzioni (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 11 maggio 2007, n. 2318), e fermo restando il limite della impossibilità di sostituirsi all'amministrazione;
- b) nell'ipotesi in cui l'istanza sia manifestamente infondata, sicché risulti del tutto diseconomico obbligare la p.a. a provvedere laddove l'atto espresso non potrà che essere di rigetto.

Difficilmente è ipotizzabile un potere del giudice amministrativo di diporre scelte urbanistiche in sede di giudizio sul silenzio, in considerazione dell'ampio potere discrezionale riservato nella materia alla Amministrazione.

L'amministrazione, infatti, per regola generale, ha la più ampia discrezionalità nell'individuare le scelte ritenute migliori per disciplinare l'uso del proprio territorio (ed anche nel rivedere le proprie precedenti previsioni urbanistiche) e non deve dare motivazione specifica delle singole scelte urbanistiche; tuttavia, tale regola generale subisce un'eccezione in alcune situazioni specifiche in cui il principio della tutela dell'affidamento impone che il piano regolatore dia conto del modo in cui è stata effettuata la ponderazione degli interessi pubblici e sono state operate le scelte di pianificazione (rendendole quindi sindacabili davanti al giudice amministrativo).

Ciò si verifica nei casi in cui la modifica progettata (della precedente destinazione urbanistica) va ad incidere su singole posizioni, connotate da una fondata aspettativa sulla destinazione dell'area, che per questo si differenziano dalle posizioni degli altri soggetti interessati; l'amministrazione in tali casi ha il dovere di valutare con attenzione l'opportunità di modificare la precedente destinazione urbanistica di un'area e, se ritiene di dover diversamente disciplinare tale area e sacrificare comunque gli interessi dei soggetti coinvolti, deve indicare le ragioni logiche che hanno portato a tale nuova scelta pianificatoria; meritevoli di questa particolare forma di tutela sono peraltro solo quelle situazioni caratterizzate da un affidamento "qualificato".

Tale posizione è stata riconosciuta:

- a) nel superamento degli standard minimi di cui al d.m. 2 aprile 1968, con l'avvertenza che la motivazione ulteriore va riferita esclusivamente alle previsioni urbanistiche complessive di sovradimensionamento, indipendentemente dal riferimento alla destinazione di zona di determinate aree;
- b) nella lesione dell'affidamento qualificato del privato derivante da convenzioni di lottizzazione, accordi di diritto privato intercorsi tra il Comune e i proprietari delle aree, dalle aspettative nascenti da giudicati di annullamento di dinieghi di concessione edilizia (oggi permesso di costruire) o di silenzio-rifiuto su una domanda di concessione;
- c) nella modificazione in zona agricola della destinazione di un'area limitata, interclusa da fondi edificati in modo non abusivo.

Il nuovo Codice del processo amministrativo all'art. 117 disciplina il ricorso avverso il silenzio.

Dopo le modifiche apportate all'istituto del giudizio avverso il silenzio dell'amministrazione dall'art. 21 bis della legge 6 dicembre 1971 n. 1034, introdotto dall'art. 2 della legge 21 luglio 2000 n. 205, sul piano sostanziale, detto giudizio così definito si collega al "dovere" delle amministrazioni pubbliche di concludere il procedimento mediante l'adozione di un provvedimento espresso nei casi in cui esso consegua obbligatoriamente ad una istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, come prescrive l'art. 2, comma 2, della legge 7 agosto 1990 n. 241.

Si ribadisce che il ricorso va proposto, anche senza previa diffida, allo scadere del termine assegnato all'Amministrazione per provvedere ai sensi dell'art. 2 della legge n. 241 del 1990, va notificato all'amministrazione e ad almeno un controinteressato nel termine di cui all'articolo 31, comma 2, fintanto che perdura l'inadempimento e, comunque, non oltre un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento.

Nel computo del termine di un anno previsto dall'art. 2 comma 5, l. 7 agosto 1990 n. 241, in tema di silenzio, non va compresa la sospensione feriale dei termini, giacché tale termine ha natura non processuale ma sostanziale.

È fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti.

Il ricorso è deciso con sentenza in forma semplificata e, in caso di totale o parziale accoglimento, il giudice ordina all'amministrazione di provvedere entro un termine non superiore, di norma, a trenta giorni.

Il giudice, in caso di persistente inerzia dell'amministrazione nomina un commissario ad acta con la sentenza con cui definisce il giudizio o successivamente su istanza della parte interessata.

Il giudice conosce di tutte le questioni relative all'esatta adozione del provvedimento richiesto, ivi comprese quelle inerenti agli atti del commissario.

Anche il diritto al risarcimento del danno è adesso disciplinato dal Codice del processo amministrativo.

E' prevista l'**azione specifica di condanna al risarcimento del danno ingiusto** derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria (c.d. danno da ritardo), esperibile anch'essa in via autonoma dall'azione di annullamento o da quella avverso il silenzio, ma, se legata alla lesione di interessi legittimi, soggetta al termine decadenziale di centoventi giorni (decorrenti dal momento in cui il fatto si è verificato o si è avuta conoscenza del provvedimento lesivo ovvero, in caso di impugnazione, dal passaggio in giudicato della sentenza di annullamento e dunque anche in sede di giudizio di ottemperanza, o, in caso di danno da ritardo, dal decorso di un anno dalla scadenza del termine per provvedere) e alla valutazione da parte del giudice del comportamento complessivo delle parti, con espressa esclusione del risarcimento "dei danni che si sarebbero potuti evitare usando l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperienza degli strumenti di tutela previsti" (art. 30 CPA).

Per il risarcimento dell'eventuale danno che il ricorrente comprovi di aver subito in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento, il termine di 120 giorni per la proposizione dell'azione non decorre fintanto che perdura l'inadempimento.

Il termine per la proposizione dell'azione di condanna in questo caso inizia, comunque, a decorrere dopo un anno dalla scadenza del termine per provvedere.

6 - La reiterazione dei vincoli nella giurisprudenza amministrativa.

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza 24 maggio 2007 n. 7 ha affermato il principio che in sede di reiterazione dei vincoli decaduti preordinati all'esproprio, alla stregua dei principi oggi esplicitati dal d.p.r. 327/2001 e s.m.i., ma già desumibili dal precedente complesso quadro normativo, **l'autorità urbanistica è tenuta:**

- a compiere un'idonea istruttoria;**
- a fornire un'adeguata motivazione, onde escludere il contenuto vessatorio o comunque ingiusto dei relativi atti;**
- ad evidenziare l'attualità dell'interesse pubblico da soddisfare.**

In particolare, quanto ai criteri di valutazione dell'adeguatezza della motivazione, a fronte di una reiterazione "in blocco" dei vincoli insistenti su di una pluralità di aree, mentre la sussistenza di un attuale e specifico interesse pubblico si evince dalla perdurante constatata insufficienza delle aree destinate a standard, l'assenza di un intento vessatorio può dedursi dalla parità di trattamento che hanno tutti i destinatari dei precedenti vincoli decaduti.

Diversamente, la circostanza che la reiterazione riguardi solo una parte delle aree già incise da vincoli decaduti, avendo la p.a. individuato altre aree per soddisfare gli standard, integra di per sé un anomalo esercizio della funzione pubblica, in assenza di un'adeguata istruttoria o motivazione che dia conto delle relative ragioni di interesse pubblico.

Soltanto ove il vincolo sia decaduto una sola volta, può configurarsi quale adeguata motivazione della reiterazione il richiamo alle valutazioni originarie.

L'Adunanza plenaria ha, altresì, ritenuto che la mancata previsione di un indennizzo al proprietario nel caso di reiterazione di vincolo preordinato a futuro esproprio - introdotto nell'ordinamento con la sentenza della Corte Costituzionale 179/99 ed ora esplicitato dall'art. 39, co. 1, d.p.r. 327/2001- non è causa di illegittimità del provvedimento reiterativo del vincolo poiché dai principi sul raccordo tra la pianificazione urbanistica e le previsioni del bilancio emerge che l'amministrazione non può

impegnare somme di cui non è certa la spettanza in ordine all'an ed al quantum.

L'Adunanza Plenaria ritiene, in particolare che la scelta di reitera dei vincoli va valutata tenendo conto, tra le altre, delle seguenti circostanze:

a) se la reiterazione riguardi o meno una pluralità di aree, nell'ambito della adozione di una variante generale o comunque riguardante una consistente parte del territorio comunale;

b) se la reiterazione riguardi soltanto una parte delle aree già incise dai vincoli decaduti, mentre per l'altra parte non è disposta la reiterazione, perché ulteriori terreni sono individuati per il rispetto degli standard;

c) se la reiterazione sia stata disposta per la prima volta sull'area in questione¹⁶.

¹⁶ Si legge nella decisione che “Tali circostanze rilevano nel loro complesso, perché gli atti inoppugnabili che impongono i vincoli preordinati all'esproprio incidono sui valori di mercato delle aree prese in considerazione.

Quanto al profilo sub a), vanno distinti i casi in cui la reiterazione del vincolo riguardi un'area ben specificata (per realizzare una singola opera pubblica o per soddisfare i prescritti standard sui servizi pubblici o sul verde pubblico), da quelli in cui la reiterazione riguardi una pluralità di aree per una consistente parte del territorio comunale, a seguito della decadenza di uno strumento urbanistico generale che abbia disposto una molteplicità di vincoli preordinati all'esproprio (necessari per l'adeguamento degli standard, a seguito della realizzazione di ulteriori manufatti).

Infatti, quando sono reiterati 'in blocco' i vincoli decaduti già riguardanti una pluralità di aree, la sussistenza di un attuale specifico interesse pubblico risulta dalla perdurante constatata insufficienza delle aree destinate a standard (indispensabili per la vivibilità degli abitati), mentre l'assenza di un intento vessatorio si evince dalla parità di trattamento che hanno tutti i destinatari dei precedenti vincoli decaduti.

Quanto al profilo sub b), va rimarcato come una anomalia della funzione pubblica possa essere ravvisata quando, dopo la decadenza 'in blocco' dei vincoli complessivamente previsti dallo strumento urbanistico generale, l'Autorità ne reiteri solo alcuni, individuando altre aree per soddisfare gli standard, in assenza di una adeguata istruttoria o motivazione.

Tali scelte, infatti, devono fondarsi su una motivazione da cui emergano le relative ragioni di interesse pubblico, poiché avvantaggiano chi non è più coinvolto nelle determinazioni di reperimento degli standard, a scapito di chi lo diventa, pur non essendo stato destinatario di un precedente vincolo preordinato all'esproprio. Quanto al profilo sub c), si deve tenere conto del fatto se il vincolo sia decaduto una o più volte. In linea di principio, può ritenersi giustificato il richiamo alle originarie valutazioni, quando vi è una prima reiterazione, ma - quando il rinnovato vincolo sia a sua volta decaduto - l'Autorità urbanistica deve procedere con una ponderata valutazione degli interessi coinvolti, esponendo le ragioni - riguardanti il

Più rigorosa in termini di onere motivazionale è la recente decisione del Consiglio di Stato IV 15 settembre 2009 n. 5521, la quale ha ritenuto va imposto all'Amministrazione un più puntuale onere motivazionale a sostegno della scelta di confermare la destinazione a "standard", rendendo impossibile e inidoneo il mero richiamo ai criteri ispiratori del P.R.G.

Ciò sulla scorta dell'ormai nota e consolidata giurisprudenza che richiede, in caso di reiterazione di vincoli espropriativi, un "surplus" di istruttoria e una motivazione adeguata a dare atto della fondatezza delle scelte urbanistiche, escludendone il carattere vessatorio (cfr., "ex multis", Cons. Stato, Ad. Pl., 24 maggio 2007, nr. 7).

A fronte di ciò, del tutto irrilevante è stata ritenuta "la circostanza che la nuova scelta di reiterazione del vincolo sia contenuta in un nuovo atto di pianificazione generale, anziché in una variante al P.R.G. vigente, non potendo da tale dato formale discendere l'inapplicabilità dei principi innanzi richiamati (i quali trovano fondamento anche nella pacifica giurisprudenza della Corte Costituzionale in ordine alla ponderazione delle scelte che conducono alla reiterazione dei vincoli preordinati all'esproprio, nei confronti nella medesima area soggetta al vincolo decaduto)"¹⁷.

rispetto degli standard, le esigenze della spesa, specifici accadimenti riguardanti le precedenti fasi procedurali - che inducano ad escludere profili di eccesso di potere e ad ammettere l'attuale sussistenza dell'interesse pubblico.

In precedenza il Consiglio di Stato Adunanza plenaria 22 dicembre 1999 n. 24, e dopo l'Ad. Plen. del 2007, Consiglio di Stato IV 2 Ottobre 2008 n. 4765, 3 novembre 2008 n. 5478.

¹⁷ Consiglio di Stato Ad. Plen., sentenza 24-5-2007, n. 7, (sull'onere attenuato di motivazione nel caso di reiterazione "in blocco" dei vincoli a contenuto espropriativo nonché nel caso di reiterazione per la prima volta dei vincoli e sulla legittimità o meno della reiterazione dei vincoli senza la previsione di adeguato indennizzo). Consiglio di Stato IV, sentenza 30-12-2008, n. 6605 (sulla motivazione necessaria per ritenere legittima la reiterazione di vincoli a contenuto espropriativo e sulla necessità o meno di prevedere, in sede di reiterazione, un indennizzo ed il relativo piano finanziario). Consiglio di Stato IV, sentenza 1-10-2007, n. 5059, (sulla distinzione tra vincoli a contenuto espropriativo - per i quali è richiesto l'indennizzo e la motivazione nel caso di reiterazione - e vincoli conformativi - non soggetti a decadenza e sulla natura delle destinazioni a parco urbano, a parcheggio e a viabilità previste dal P.R.G.). Consiglio di Stato IV, sentenza 8-6-2007, n. 2999, (sulla necessità o meno di specifica motivazione e di una indagine circa il persistente interesse pubblico nel caso di reiterazione dell'efficacia dei vincoli a contenuto espropriativo e sulla necessità o meno di indicare i termini finali dei lavori e delle espropriazioni in sede di approvazione del progetto preliminare ovvero di quello esecutivo). Consiglio di Stato IV, sentenza

Il principio della spettanza di un indennizzo al proprietario nel caso di reiterazione del vincolo preordinato all'esproprio - introdotto nell'ordinamento con la sentenza della Corte Costituzionale n. 179 del 1999 e rilevante sul piano sostanziale per il proprietario per i suoi effetti ex tunc - non rileva per la verifica della legittimità del provvedimento di primo grado, che ha disposto la reiterazione.

Infatti, dai principi sul raccordo tra la pianificazione urbanistica e le previsioni del bilancio emerge che in sede di adozione di una variante allo strumento urbanistico – volta all'imposizione del vincolo preordinato all'esproprio - l'amministrazione non può impegnare somme di cui non è certa la spettanza in ordine all'an e al quantum, sia perché potrebbe non seguire l'approvazione regionale, sia perché la quantificazione richiede complessi accertamenti su elementi di fatto che solo il proprietario può rappresentare al termine del procedimento di pianificazione (Consiglio di Stato IV, dec. n. 7863 del 2006).

I profili attinenti al pagamento dell'indennizzo non attengono, dunque, alla legittimità del procedimento, ma riguardano questioni di carattere patrimoniale (che presuppongono la conclusione del procedimento di pianificazione), devolute alla cognizione della giurisdizione civile.

Tale principio è stato ora esplicitato dall'art. 39, comma 1, del testo unico sugli espropri, approvato col D.P.R. n. 327 del 2001, il quale ha previsto che - a seguito della reiterazione – il proprietario può attivare un procedimento amministrativo nel corso del quale egli ha l'onere di provare "l'entità del danno

16-10-2006, n. 6171, (indica analiticamente gli elementi da valutare ed indicare nella motivazione del provvedimento di reiterazione di vincoli a contenuto espropriativo divenuti ormai inefficaci). Consiglio di Stato IV, sentenza 7-11-2002, n. 6109, (sulla legittimità della reiterazione dei vincoli a contenuto espropriativo scaduti se corredata da una congrua motivazione in ordine alla persistente attualità dei pubblici interessi). CGA – Sez. giurisd. sentenza 19-12-2008, n. 1113, (sui criteri per determinare se un vincolo di P.R.G. abbia o meno carattere espropriativo e sulla motivazione occorrente per la reiterazione dei vincoli a contenuto espropriativo a seguito della loro decadenza). CGA Sez. giurisd. sentenza 24-10-2007, n. 1017, (sulla distinzione tra vincoli a contenuto espropriativo - per i quali è richiesto l'indennizzo e la motivazione nel caso di reiterazione - e vincoli conformativi - non soggetti a decadenza e sulla natura delle destinazioni a parco urbano ed a verde pubblico).

effettivamente prodotto”, quale presupposto processuale necessario per poter agire innanzi alla Corte d’appello¹⁸.

¹⁸ La giurisdizione sulle controversie relative appartiene alla Giurisdizione ordinaria Cass. SS.UU. Ord. 12 marzo 2008 n. 6528.

7 - Il procedimento di imposizione dei vincoli ed il rapporto con la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera pubblica.

Come sopra rilevato il piano regolatore generale deve contenere, tra l'altro, la "localizzazione delle opere pubbliche", cioè la indicazione del tracciato (per le opere a rete) o del luogo dove dovranno essere realizzate le opere pubbliche (art. 7 L. 17 agosto 1942 n. 1150).

La localizzazione produce precisi effetti sul versante della disciplina delle espropriazioni, in quanto allorchè diventa efficace l'atto di approvazione del P.R.G., sorge sulle aree su cui le opere pubbliche sono localizzate, il vincolo preordinato all'espropriazione (art. 9 T.U. espropriazioni).

La localizzazione dell'opera e l'insorgere del vincolo preordinato all'espropriazione non sono sufficienti, occorrendo, affinché si possa realizzare l'opera pubblica che sia approvato il progetto e che insorga, per effetto dell'approvazione del progetto (o di altri atti che si vedranno), l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità dell'opera.

Solo a seguito dell'approvazione del P.R.G. (o di una sua variante), che sortisce l'effetto della localizzazione dell'opera pubblica e del sorgere del vincolo preordinato all'esproprio, e dell'approvazione del progetto (che sortisce l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità), si potrà procedere alla espropriazione delle aree necessarie e alla realizzazione dell'opera pubblica.

Se l'opera pubblica non è localizzata nello strumento urbanistico, occorrerà seguire uno dei procedimenti di variante dello strumento urbanistico, previsti dall'ordinamento. realizzazione di un'opera pubblica, **si intrecciano tre discipline:**

- **la disciplina urbanistica, per ciò che concerne il procedimento di localizzazione delle opere, l'approvazione del piano o di una sua variante;**
- **la disciplina delle opere pubbliche, per ciò che attiene a redazione e approvazione del progetto;**

- la disciplina delle espropriazioni, per ciò che concerne il vincolo preordinato all'esproprio e la dichiarazione di pubblica utilità.

Sul versante del procedimento espropriativo, l'art. 8 T.U. n. 327 del 2001, dispone che:

"1. Il decreto di esproprio può essere emanato qualora:

a) l'opera da realizzare sia prevista nello strumento urbanistico generale, o in un atto di natura ed efficacia equivalente, e sul bene da espropriare sia stato apposto il vincolo preordinato all'esproprio (...)"

Il vincolo preordinato all'esproprio sorge per effetto dell'approvazione definitiva dello strumento urbanistico generale.

Dispone, infatti, l'art. 9 T.U. n. 327 del 2001:

"1. Un bene è sottoposto al vincolo preordinato all'esproprio quando diventa efficace l'atto di approvazione del piano urbanistico generale, ovvero una sua variante, che prevede la realizzazione di un'opera pubblica o di pubblica utilità".

Dunque l'acquisto di efficacia dell'atto di approvazione del piano urbanistico, che contenga la localizzazione dell'opera, comporta la nascita del vincolo preordinato all'espropriazione.

Ai fine dell'acquisizione di efficacia dello strumento urbanistico, è necessario il completamento del procedimento, anche in relazione alle prescritte pubblicazioni.

Per la formazione del P.R.G. sono previste due fasi, adozione da parte del Comune e approvazione da parte della Regione.

L'adozione da parte del Comune compete al Consiglio comunale (art. 42 comma 2 lett. b) D.L.vo 18 agosto 2000 n. 267).

Il T.U. espropriazioni non ha inteso innovare in ordine al procedimento di approvazione degli strumenti urbanistici, salvo che per l'ipotesi di cui al comma 5 dell'art. 9 (così dispone l'art. 9 comma 6. "Salvo quanto previsto dal comma 5, nulla è innovato in ordine alla normativa statale o regionale sulla adozione e sulla approvazione degli strumenti urbanistici"), che prevede una variante semplificata (di cui si dirà).

L'art. 9, in combinato disposto con il successivo art. 39 T.U. n. 327 del 2001, recepisce puntualmente il diritto vivente, formato dalle leggi previgenti e dall'elaborazione giurisprudenziale, sancendo:

- **la durata massima quinquennale del vincolo;**
- **la possibilità di rinnovazione, con congrua motivazione, del vincolo;**
- **la necessità di previsione di un indennizzo, in caso di reiterazione del vincolo;**
- **l'applicazione, alle aree per le quali sia decaduto il vincolo, del regime giuridico previsto per le c.d. zone bianche (ora sancito dall'art. 9 T.U. edilizia, che riproduce l'art. 4 ult. comma legge n. 10 del 1977).**

Dispone infatti l'art. 9 T.U. n. 327 del 2001, ai commi 2, 3 e 4:

"2. Il vincolo preordinato all'esproprio ha la durata di cinque anni. Entro tale termine, può essere emanato il provvedimento che comporta la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera.

Se non è tempestivamente dichiarata la pubblica utilità dell'opera, il vincolo preordinato all'esproprio decade e trova applicazione la disciplina dettata dall'art. 9 del testo unico in materia edilizia approvato con D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380.

Il vincolo preordinato all'esproprio, dopo la sua decadenza, può essere motivatamente reiterato, con la rinnovazione dei procedimenti previsti al comma I e tenendo conto delle esigenze di soddisfacimento degli standard".

In ogni caso, la salvezza, contenuta nel comma 6 dell'art. 9, della legislazione statale e regionale in materia di piani urbanistici, comporta che sono fatte salve anche eventuali leggi regionali che prevedano una durata massima maggiore dei vincoli espropriativi

Per completare il quadro generale relativo a localizzazione dell'opera pubblica, insorgere del vincolo preordinato all'esproprio, sua progettazione preliminare, si deve osservare che verosimilmente un modo di procedere corretto e ideale sarebbe quello di una contestuale pianificazione urbanistica e progettuale, nel senso di una contestuale redazione del piano urbanistico di localizzazione delle opere pubbliche (o sua variante), e della progettazione preliminare.

Dunque, in base al T,U. espropriazioni, l'avvio della procedura espropriativa discende non dall'approvazione del progetto

preliminare, bensì dall'approvazione dello strumento urbanistico¹⁹.

Se l'opera pubblica che si intende realizzare non è contemplata nello strumento urbanistico, occorre procedere a variante dello stesso.

La vigente normativa prevede una serie di procedimenti di variante, quello ordinario, e quelli, numerosi, semplificati.

Il procedimento ordinario di variante è quello, che richiede tempi lunghi, che si svolge secondo le stesse regole di formazione dello strumento urbanistico generale: vale a dire, adozione della variante da parte del Consiglio comunale, e approvazione di essa da parte della Regione.

I procedimenti di variante semplificata, per limitare qui l'esame solo alle opere pubbliche ordinarie sono i seguenti:

- art. 9 comma 5 T.U. n. 327 del 2001;
- art. 10 T.U. n. 327 del 2001;
- art. 19 T.U. n. 327 del 2001.

La variante semplificata di cui all'art. 9 comma 5 T. U. n. 327 del 2001 è un peculiare procedimento, semplificato, per realizzare sulle aree soggette a vincolo preordinato all'espropriazione opere pubbliche (o anche di pubblica utilità) diverse da quelle originariamente previste dal piano.

Si tratta, in sostanza, di una procedura di variante semplificata dello strumento urbanistico, in cui l'approvazione della Regione si forma con un meccanismo di silenzio-assenso.

La semplificazione si giustifica perché non si tratta di assoggettare per la prima volta una area a localizzazione di opera pubblica e dunque vincolo espropriativo, bensì di realizzare su area già vincolata un'opera pubblica diversa da quella originariamente programmata.

Dispone, in particolare, l'art. 9 comma 5: "Nel corso dei cinque anni di durata del vincolo preordinato all'esproprio, il Consiglio comunale può motivatamente disporre o autorizzare che siano realizzate sul bene vincolato opere pubbliche o di pubblica utilità diverse da quelle originariamente previste nel piano urbanistico

¹⁹ Va precisato che la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera discende dall'approvazione del progetto definitivo, e non di quello preliminare.

generale. In tal caso, se la Regione o l'Ente da questa delegato all'approvazione del piano urbanistico generale non manifesta il proprio dissenso entro il termine di novanta giorni, decorrente dalla ricezione della delibera del Consiglio comunale e della relativa completa documentazione, si intende approvata la determinazione del Consiglio comunale, che in una successiva seduta ne dispone l'efficacia".

La norma predetta, al fine di evitare incertezze dell'azione amministrativa, prescrive che il silenzio-assenso regionale acquista efficacia non dalla data della sua formazione, bensì da quella, successiva, in cui il Consiglio comunale ne prende atto e dispone l'efficacia della propria delibera di variante.

La partecipazione regionale al procedimento, ancorché con silenzio-assenso, comporta che la variante è riferibile anche alla Regione, oltre che al Comune, e che, dunque, in caso di impugnazione giurisdizionale, il ricorso va notificato anche alla Regione.

Non è da escludersi, come sempre nei meccanismi di silenzio-assenso, la possibilità che, prima dello scadere dei novanta giorni per il silenzio-assenso, la Regione si pronunci con atto espresso, di approvazione ovvero di diniego dell'approvazione.

Si deve ritenere che, una volta approvata con tale procedimento semplificato la variante, insorge un nuovo vincolo preordinato all'esproprio, di durata quinquennale.

Dispone l'art. 10 comma 1 T.U. n. 327 del 2001, che "I. Se la realizzazione di un'opera pubblica o di pubblica utilità non è prevista dal piano urbanistico generale, il vincolo preordinato all'esproprio può essere disposto, ove espressamente se ne dia atto, su richiesta dell'interessato ai sensi dell'art. 14 comma 4 della L. 7 agosto 1990 n. 241, ovvero su iniziativa dell'Amministrazione competente all'approvazione del progetto, mediante una conferenza di servizi, un accordo di programma, una intesa ovvero un altro atto, anche di natura territoriale, che in base alla legislazione vigente comporti la variante al piano urbanistico"²⁰.

²⁰ In via transitoria, dispone il comma 3 del medesimo art. 10, che la norma in commento è di rinvio ad altre norme vigenti, che attribuiscono l'effetto di variante ad un atto quale conferenza di servizi, o accordo di programma, o atto di pianificazione territoriale.

La conferenza di servizi o l'accordo di programma, consentendo la partecipazione di tutte le Amministrazioni interessate, fanno conseguire l'acquisizione dell'assenso dell'Amministrazione regionale, senza il complesso procedimento di approvazione della variante adottata.

In particolare l'**accordo di programma** di cui all'art. 34 D.L.vo n. 267 del 2000, raggiunto tra Amministrazioni statali, regionali, provinciali, comunali, può, a seconda delle ipotesi, avere un effetto di variante degli strumenti urbanistici (con apposizione del vincolo espropriativo), o anche un effetto di approvazione del progetto dell'opera (con dichiarazione della pubblica utilità).

Dispongono, infatti, i commi da 4 a 6:

"L'accordo, consistente nel consenso unanime del presidente della Regione, del presidente della Provincia, dei Sindaci e delle altre Amministrazioni interessate, è approvato con atto formale del presidente della Regione o del presidente della Provincia o del Sindaco ed è pubblicato nel B.U. della Regione. L'accordo, qualora adottato con decreto del presidente della Regione, produce gli effetti della intesa di cui all'art. 81 del D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616, determinando le eventuali e conseguenti variazioni degli strumenti urbanistici e sostituendo le concessioni edilizie, sempre che vi sia l'assenso del Comune interessato.

Ove l'accordo comporti variazione degli strumenti urbanistici, l'adesione del Sindaco allo stesso deve essere ratificata dal Consiglio comunale entro trenta giorni a pena di decadenza.

Per l'approvazione di progetti di opere pubbliche comprese nei programmi dell'Amministrazione e per le quali siano immediatamente utilizzabili i relativi finanziamenti si procede a norma dei precedenti commi. L'approvazione dell'accordo di programma comporta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza delle medesime opere; tale dichiarazione cessa di avere efficacia se le opere non hanno avuto inizio entro tre anni".

L'altro atto da cui, secondo l'art. 10 comma I, può derivare l'effetto di variante è l'atto conclusivo contenuto nel verbale della conferenza di servizi.

Scopo della norma è quello di responsabilizzare l'Amministrazione circa l'effetto del sorgere del vincolo e dell'inizio della decorrenza del termine di durata quinquennale, e quello di rendere edotti gli interessati della nascita del vincolo.

Il riferimento ad altri atti, "anche di natura territoriale", implica la possibilità che il vincolo espropriativo sia apposto anche con un piano di livello ultracomunale²¹.

L'art. 10 comma 2 T.U. n. 327 del 2001, prevede che quando l'opera non è contemplata nel vigente strumento urbanistico, "2. Il vincolo può essere altresì disposto, dandosene espressamente atto, con il ricorso alla variante semplificata al piano urbanistico da realizzare, anche su richiesta dell'interessato, con le modalità e secondo le procedure di cui all'art. 19 commi 2 e seguenti".

L'art. 19, commi 2 e seguenti, a sua volta, contempla un procedimento in cui l'approvazione da parte del Consiglio comunale del progetto preliminare o definitivo equivale ad adozione della variante, mentre la fase dell'approvazione regionale si svolge con un meccanismo di silenzio assenso.

Come nella variante di cui all'art. 9 comma 5, anche in quella di cui all'art. 19, il silenzio assenso regionale si forma se la Regione non manifesta il suo dissenso entro novanta giorni dalla ricezione della delibera del Consiglio comunale e della relativa, completa, documentazione.

Anche in tale fattispecie, l'efficacia della variante non è collegata di per sé alla formazione del silenzio assenso regionale, ma ad una successiva delibera del Consiglio comunale, che disponga l'efficacia della variante.

Per le opere che non sono di competenza comunale, e che dunque non compete al Consiglio comunale approvare, è previsto che il progetto (preliminare o definitivo) è trasmesso al Consiglio comunale, che ha il potere discrezionale di disporre l'adozione di una variante in conformità dello strumento urbanistico.

²¹ Tra i molteplici casi di conferenza di servizi contemplata dall'ordinamento, si ricorda la conferenza di cui all'art. 3 D.P.R. 18 aprile 1994 n. 383, per la localizzazione di opere statali o di interesse statale difformi dagli strumenti urbanistici.

8 – Vincolo urbanistico e dichiarazione di pubblica utilità dell'opera.

Una volta localizzata l'opera pubblica nello strumento urbanistico, o in una sua variante ad hoc, e dunque una volta insorto il vincolo preordinato all'espropriazione, entro cinque anni va disposta la dichiarazione di pubblica utilità, al fine dell'ulteriore corso del procedimento espropriativo.

Il T.U. delle espropriazioni riconnette a molteplici atti l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità e va approfondito il nesso tra pianificazione urbanistica e opere pubbliche e, dunque, in particolare, l'effetto di dichiarazione di pubblica utilità che discende dall'approvazione del progetto definitivo.

Lineare è la disciplina del contenuto e degli effetti dell'atto che comporta la dichiarazione di pubblica utilità, di cui all'art. 13 T.U. n. 327 del 2001.

Tale atto va emanato entro il termine di efficacia del vincolo preordinato all'esproprio, che ha durata di cinque anni, decorsi i quali può essere rinnovato solo con previsione di indennizzo (art. 13 comma 1).

Essendo la legge a riconnettere a determinati atti l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità, tale effetto si produce in ogni caso, anche nel silenzio del provvedimento (art. 13 comma 2).

La dichiarazione di pubblica utilità diventa efficace, di regola, quando diventa efficace l'atto dalla cui approvazione essa deriva.

Se, però, in quel momento non è ancora sorto il vincolo preordinato all'esproprio, la dichiarazione di pubblica utilità diventa efficace quando acquista efficacia il vincolo preordinato all'esproprio (art. 12 comma 3).

A sua volta, la dichiarazione di pubblica utilità ha un termine di durata massima, decorrente da quando acquista efficacia (art. 13 commi 3 e 4).

Infatti, entro cinque anni da quando la dichiarazione di pubblica utilità è efficace, va emesso il decreto di esproprio (art. 13 comma 4).

L'atto che comporta la dichiarazione di pubblica utilità può anche prevedere un termine inferiore entro cui va emesso il decreto di esproprio (art. 13 comma 3).

Se nulla prevede, supplisce il termine legale di cinque anni (art. 13 comma 4).

Rispetto alla previgente disciplina contenuta nell'art. 13 legge n. 2359 del 1865, la nuova dichiarazione di pubblica utilità non deve contenere, come la precedente, 4 termini (di inizio e ultimazione dei lavori, di inizio e compimento delle espropriazioni), ma un solo termine, quello di emissione del decreto di esproprio (nella versione originaria del T.U., anteriore alla novella del 2002, il termine era previsto non per l'emissione, bensì per l'esecuzione del decreto di esproprio)²².

Inoltre, il comma 4 dell'art. 13, nel prevedere che nel silenzio del provvedimento si applica il termine legale di cinque anni, ha dettato una norma volta a impedire l'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità perché è stata omessa l'indicazione del termine. L'omissione, che in passato comportava la caducazione dell'atto, è ora ovviata mediante integrazione legale del contenuto del provvedimento.

Il termine di efficacia della dichiarazione di pubblica utilità può essere prorogato da parte dell'autorità che ha emesso l'atto da cui deriva la dichiarazione di pubblica utilità medesima (art. 13 comma 5).

Tuttavia, la proroga è consentita solo per casi di forza maggiore o per altre giustificate ragioni (art. 13 comma 5).

Inoltre la proroga può essere disposta, anche d'ufficio, solo prima della scadenza del termine, e non a termine scaduto, e solo per un ulteriore periodo di tempo che non supera i due anni (art. 13 comma 5).

L'art. 13 fa però salve diverse discipline che contemplino termini più ampi, di quello di cinque anni, per l'emissione del decreto di esproprio (art. 13 comma 7).

Una volta scaduto il termine previsto dalla dichiarazione di pubblica utilità per l'emissione del decreto di esproprio, senza che quest'ultimo sia stato emesso, la dichiarazione di pubblica utilità diventa inefficace (art. 13 comma 6).

²² La norma è ispirata da esigenze di semplificazione e deflazione del contenzioso, essendo frequenti, in passato, le impugnazioni di dichiarazioni di pubblica utilità prive di indicazione dei quattro termini, ed essendo rimasto irrisolto il conflitto tra giudici ordinari e amministrativi sulla spettanza della giurisdizione materia (a seconda che il vizio venisse configurato come carenza di potere o violazione di legge).

La inefficacia sopravvenuta della dichiarazione di pubblica utilità comporta che occorre avviare un nuovo procedimento espropriativo, e dunque:

- **verificare se perdura il vincolo preordinato all'esproprio, e in caso negativo, reiterarlo con indennizzo (art. 39 comma 1 T.U. n. 327 del 2001);**
- **approvare un nuovo atto che comporti la dichiarazione di pubblica utilità;**
- **emettere tempestivo decreto di esproprio²³.**

Con riguardo agli atti da cui deriva la dichiarazione di pubblica utilità, l'art. 12 T.U. n. 327 del 2001, reca una elencazione degli atti che comportano la dichiarazione di pubblica utilità, elenco peraltro meramente esemplificativo e dunque non esaustivo, in quanto in parte delineato mediante rinvio alle norme vigenti: "1. La dichiarazione di pubblica utilità si intende disposta:

- quando l'Autorità espropriante approva a tale fine il progetto definitivo dell'opera pubblica o di pubblica utilità;
- quando sono approvati il piano particolareggiato, il piano di lottizzazione, il piano di recupero, il piano di ricostruzione, il piano delle aree da destinare a

²³ Giova per completezza riportare il testo dell'art. 13, che si è appena commentato: "1. Il provvedimento che dispone la pubblica utilità dell'opera può essere emanato fino a quando non sia decaduto il vincolo preordinato all'esproprio.

Gli effetti della dichiarazione di pubblica utilità si producono anche se non sono espressamente indicati nel provvedimento che la dispone.

Nel provvedimento che comporta la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera può essere stabilito il termine entro il quale il decreto di esproprio va emanato.

Se manca l'espressa determinazione del termine di cui al collima 3, il decreto di esproprio può essere emanato entro il termine di cinque anni, decorrente dalla data in cui diventa efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera.

L'Autorità che ha dichiarato la pubblica utilità dell'opera può disporre la proroga dei termini previsti dai commi 3 e 4 per casi di forza maggiore o per altre giustificate ragioni. La proroga può essere disposta, anche d'ufficio, prima della scadenza del termine e per un periodo di tempo che non supera i due anni.

La scadenza del termine entro il quale può essere emanato il decreto di esproprio determina l'inefficacia della dichiarazione di pubblica utilità.

Restano in vigore le disposizioni che consentono l'esecuzione delle previsioni dei piani territoriali o urbanistici, anche di settore o attuativi, entro termini maggiori di quelli previsti nel confina 4.

8. Qualora il vincolo preordinato all'esproprio riguardi immobili da non sottoporre a trasformazione fisica, la dichiarazione di pubblica utilità ha luogo mediante l'adozione di un provvedimento di destinazione ad uso pubblico dell'immobile vincolato, con cui sono indicate le finalità dell'intervento, i tempi previsti per eventuali lavori di manutenzione, nonché i relativi costi previsti".

- insediamenti produttivi, ovvero quando è approvato il piano di zona;
- in ogni caso, quando in base alla normativa vigente equivale a dichiarazione di pubblica utilità l'approvazione di uno strumento urbanistico, anche di settore o attuativo, la definizione di una conferenza di servizi o il perfezionamento di un accordo di programma, ovvero il rilascio di una concessione, di una autorizzazione o di un atto avente effetti equivalenti.

La dichiarazione di pubblica utilità può essere reiterata.

In sede di reiterazione della dichiarazione di pubblica utilità di un'opera pubblica, l'Amministrazione è tenuta a dare atto, con adeguata motivazione, delle persistenti ragioni di pubblico interesse che giustificano la realizzazione dell'opera, in relazione all'attuale assetto dei luoghi e agli eventuali mutamenti sopravvenuti all'originaria dichiarazione, nonché all'attualità ed alla concretezza dell'interesse pubblico a realizzarla (1); la motivazione del rinnovo può comunque evincersi – per relationem – anche dagli atti presupposti del procedimento ablatorio²⁴.

Le varianti derivanti dalle prescrizioni della conferenza di servizi, dell'accordo di programma o di altro atto di cui all'art. 10, nonché le successive varianti in corso d'opera, qualora queste ultime non comportino variazioni di tracciato al di fuori delle zone di rispetto previste ai sensi del D.P.R. 11 luglio 1980 n. 753, nonché ai sensi del D.M. 1 aprile 1968, sono approvate dall'Autorità espropriante ai fini della dichiarazione di pubblica utilità e non richiedono nuova apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

Qualora non sia stato apposto il vincolo preordinato all'esproprio la dichiarazione di pubblica utilità diventa efficace al momento di tale apposizione a norma degli artt. 9 e 10".

Un ulteriore atto da cui deriva la dichiarazione di pubblica utilità è contemplato nell'art. 13 comma 8 T.U. espropriazioni, a tenore del quale:

24 Consiglio di Stato IV - sentenza 24 dicembre 2009 n. 8756; in applicazione del principio nella specie è stato ritenuto che la motivazione della reiterazione della dichiarazione di p.u. poteva evincersi dalla delibera consiliare con la quale - in variante al vigente strumento urbanistico - l'area che ospitava l'immobile (già rientrante nella zona b, di completamento) era stata azionata ad uso pubblico.

"Qualora il vincolo preordinato all'esproprio riguardi immobili da non sottoporre a trasformazione fisica, la dichiarazione di pubblica utilità ha luogo mediante l'adozione di un provvedimento di destinazione ad uso pubblico dell'immobile vincolato, con cui sono indicate le finalità dell'intervento, i tempi previsti per eventuali lavori di manutenzione, nonché i relativi costi previsti".

Tra gli atti previsti dalla lett. b) dell'articolo in commento va ricordato l'accordo di programma di cui all'art. 34 T.U. n. 267 del 2000, in cui l'approvazione del progetto sortisce gli effetti della dichiarazione di pubblica utilità (art. 34 comma 6: "Per l'approvazione di progetti di opere pubbliche comprese nei programmi dell'Amministrazione e per le quali siano immediatamente utilizzabili i relativi finanziamenti si procede a norma dei precedenti corrimi. L'approvazione dell'accordo di programma comporta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza delle medesime opere; tale dichiarazione cessa di avere efficacia se le opere non hanno avuto inizio entro tre anni").

Per l'art. 12 comma 1 lett. a), la dichiarazione di pubblica utilità deriva dall'approvazione del progetto definitivo dell'opera (pubblica o di pubblica utilità) da parte dell'autorità espropriante.

Posto che la dichiarazione di pubblica utilità discende dall'approvazione del progetto definitivo, o da parte dell'autorità espropriante (art. 12 comma 1 lett. a) T.U. n. 327 del 2001), che non necessariamente coincide con l'Amministrazione comunale, che è competente ad adottare lo strumento urbanistico o sue varianti, può verificarsi che al momento in cui è approvato il progetto, con conseguente dichiarazione di pubblica utilità, l'opera pubblica non è ancora localizzata nello strumento urbanistico, e dunque non è ancora sorto il vincolo preordinato all'espropriazione.

Anche nell'ipotesi di variante semplificata di cui all'art. 19, come si è già visto, si verifica la inversione procedimentale per cui la dichiarazione di pubblica utilità precede l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

Per tale evenienza, l'art. 12 comma 3 T.U. n. 327 del 2001, contempla una efficacia differita della dichiarazione di pubblica utilità, la quale, ancorché già contenuta nell'atto di approvazione

del progetto definitivo, diventa efficace solo nel momento in cui viene apposto il vincolo preordinato all'espropriazione.

Conseguentemente, quando diventa efficace l'approvazione del piano urbanistico o di sua variante, e dunque sorge il vincolo espropriativo, diventa efficace anche la dichiarazione di pubblica utilità,

Questo meccanismo evita il rischio che la dichiarazione di pubblica utilità (che ha un termine massimo di efficacia di cinque anni, entro cui va emesso il decreto di esproprio) diventi inefficace ancor prima che sorga il vincolo preordinato all'esproprio.

Vi è un'ulteriore ipotesi di efficacia differita della dichiarazione di pubblica utilità, come si evince dall'esegesi dell'art. 16.

In particolare, ai sensi dell'art. 16 comma 1, il progetto definitivo, al fine della sua approvazione e della conseguente dichiarazione di pubblica utilità, deve essere presentato già corredato dei necessari nulla osta, autorizzazioni e atti di assenso previsti dalla normativa vigente.

Si tratta di un principio fondamentale introdotto dal T.U., secondo cui ai fini della dichiarazione di pubblica utilità occorre che il progetto sia concretamente eseguibile perché assistito da tutti i necessari assensi (nulla osta paesistico, permesso di costruire, etc.).

Nel caso in cui mancano tali assensi, il progetto può essere approvato senza che possa tuttavia prodursi l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità.

In tale ipotesi, l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità deve intendersi differito al momento in cui l'Amministrazione che approva il progetto dà atto che sono intervenuti gli atti di assenso: in tal senso disponeva la versione originaria dell'art. 17 comma 1 lett. b) T.U., soppressa dalla novella del 2002.

Si deve, tuttavia, ritenere che anche nel testo novellato, in via esegetica, dall'art. 16 si desuma che condizione per il prodursi della efficacia della dichiarazione di pubblica utilità occorre che il progetto approvato sia corredato di tutti i necessari assensi.

Si possono verificare, pertanto, le seguenti evenienze:

- **vi sono tutti i titoli abilitativi, e in tal caso l'approvazione del progetto sortisce l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità;**

- **non vi sono tutti i titoli abilitativi, e in tal caso l'approvazione del progetto è legittima solo se l'Amministrazione dia atto della mancanza e renda edotti che l'effetto della dichiarazione di pubblica utilità è differito;**
- **non vi sono tutti i titoli abilitativi e ciò nonostante l'Amministrazione approva il progetto senza nulla dire: se l'approvazione del progetto tace sulla dichiarazione di pubblica utilità, il provvedimento è legittimo ma l'effetto della d.p.u. non si produce; se l'approvazione del progetto sancisce la dichiarazione di p.u., tale dichiarazione è illegittima perché sancita in difetto dei presupposti di legge.**

Il T.U. disciplina in dettaglio il procedimento di approvazione del progetto definitivo, al fine del prodursi dell'effetto della dichiarazione di pubblica utilità.

Il procedimento si articola nelle seguenti fasi:

- redazione del progetto, con eventuale autorizzazione all'ingresso nelle proprietà altrui, ai sensi dell'art. 15;
- redazione di elaborati contenenti la descrizione degli immobili da espropriare, con indicazione di estensione e confini, e possibilmente dei dati catastali e i nominativi dei proprietari catastali (art. 16 comma 2); anche per il compimento di tali operazioni può essere autorizzato l'ingresso nelle proprietà altrui (art. 16 comma 3); per esigenze di semplificazione si fa riferimento ai proprietari catastali anche se diversi da quelli effettivi; in questa fase la indicazione dei dati catastali non è indefettibile, essendo richiesta solo se possibile;
- presentazione del progetto con gli elaborati, e relazione, da parte dell'autore del progetto al soggetto titolare del potere di approvare il progetto, al fine di promuovere l'approvazione del progetto e dunque la dichiarazione di pubblica utilità (art. 16 comma 1);
- presentazione, insieme al progetto, dei necessari nulla osta, autorizzazioni e atti di assenso previsti dalla normativa vigente (art. 16 comma 1): sul punto si rinvia a quanto esposto nel par. che precede;
- avviso di avvio del procedimento e partecipazione degli interessati;

- indicazione, nel provvedimento che approva il progetto definitivo, ai fini della dichiarazione di pubblica utilità, degli estremi degli atti da cui è sorto il vincolo preordinato all'esproprio (art. 17 comma 1);
- invio, al proprietario, mediante raccomandata con avviso di ricevimento o altra forma di comunicazione equipollente, della notizia della data in cui è diventato efficace l'atto che ha approvato il progetto definitivo e della facoltà di prendere visione della relativa documentazione; contestuale comunicazione al proprietario che può fornire ogni utile elemento per determinare il valore da attribuire all'area ai fini della liquidazione della indennità di esproprio (art. 17 comma 2); quest'ultima norma ha lo scopo di consentire una definizione amichevole dell'ulteriore fase del procedimento, che è quella della determinazione dell'indennità di espropriazione;
- infine, se nel corso dei lavori si manifesti la necessità o l'opportunità di espropriare altri terreni o altri edifici, attigui a quelli già espropriati, con atto motivato l'autorità espropriante integra il provvedimento con cui è stato approvato il progetto ai fini della dichiarazione di pubblica utilità. Si applicano le disposizioni finora commentate (art. 16 comma 14).

9 - La problematica dei vincoli espropriativi in Sicilia

La Regione Siciliana, in base all'art. 14 comma 1 lett. F) del proprio Statuto (approvato con r.d.l. 15 maggio 1946, n. 455 e conv. in legge cost. 26 febbraio 1948, n. 2), ha competenza legislativa esclusiva in materia urbanistica, nonché in altre materie pure riguardanti la pianificazione territoriale, quali l'edilizia residenziale pubblica, non espressamente enunciata nello Statuto, ma da ritenere pacificamente compresa nelle materie dell'urbanistica e dei lavori pubblici,²⁵ come la tutela del paesaggio, la conservazione delle antichità e delle opere artistiche, l'agricoltura e le foreste, le acque pubbliche²⁶.

Rimangono sottratte alla competenza legislativa le materie della realizzazione delle reti infrastrutturali e delle altre grandi opere pubbliche di interesse prevalentemente nazionale e dei trasporti regionali, per le quali la Regione, ai sensi dell'art. 17 St., ha competenza legislativa soltanto complementare (che soggiace ai limiti dei principi e interessi generali ai quali si informa la legislazione statale).

La competenza legislativa esclusiva, secondo il disegno costituzionale dello Statuto, incontra soltanto il limite delle riforme economico -sociali varate dallo Stato (anzi secondo la formulazione dell'art. 14 comma 1 "delle riforme agrarie ed industriali").

La legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3 all'art. 10 ha disposto che "sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle Regioni a statuto speciale ed alle Province di Trento e Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite".

²⁵ Come ritenuto nelle sentenze della Corte cost. n. 221 del 1975 e n. 16 del 1992.

²⁶ Lo Statuto attribuisce competenza esclusiva alla Regione anche nella materia delle opere pubbliche (salvo le grandi opere pubbliche di prevalente interesse nazionale (art. 14 comma 1 lett. G) e delle espropriazione per pubblica utilità (art. 14 comma 1 lett. S).

In concreto, quasi tutte le materie ricomprese nel concetto giuridico di «uso del territorio», al quale fa riferimento l'art. 34 d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, nonché nel concetto di «Territorio, ambiente e tecnostrutture», titolo III del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, ricadono nella competenza legislativa esclusiva della Regione.

In sostanza, valorizzando la tendenza a porre tutte le Regioni sullo stesso piano di autonomia, si è operata una modifica degli Statuti speciali in "bonam partem" e cioè con riguardo a quelle disposizioni che ampliano la sfera di autonomia rispetto alla disciplina statutaria, che rimangono vigenti per le parti in cui riconoscono un grado di autonomia più ampio²⁷.

Va verificato se, con riguardo alla materia dell'urbanistica, la legge costituzionale n. 3 del 2001 preveda una autonomia più ampia rispetto a quella dello Statuto siciliano.

Premesso che detta materia non viene ricompresa tra le quelle attribuite allo Stato, quali di competenza legislativa esclusiva, dall'art. 117, comma 2, novellato dalla legge cost. n. 3 del 2001, prima di concludere che la materia spetta alle Regioni, ai sensi dell'art. 117 comma 4, occorre verificare se rientra tra quelle di competenza concorrente, di cui al comma 2, e cioè tra quelle per le quali allo Stato spetta la "competenza alla determinazione dei principi fondamentali" ed alle Regioni la legislazione concorrente.

Tra le materie di legislazione concorrente alcune certamente hanno attinenza diretta con la materia urbanistica e tra queste, la "gestione del territorio", accezione molto ampia che ricomprende gli usi e la trasformazione del territorio e la stessa materia edilizia²⁸.

A tal proposito la Corte costituzionale con la sentenza 1 ottobre 2003 n. 303, giudicando sulla questione di costituzionalità relativa alla legge 443 del 2001, ha ritenuto che “la parola “urbanistica” non compare nel nuovo testo dell'art. 117, ma ciò non autorizza a ritenere la relativa materia non sia più ricompresa nell'elenco del comma 3: essa fa parte del “governo del territorio”.

Secondo la Corte, se si considera che altre materie o funzioni di competenza concorrente, quali porti e aeroporti civili, grandi reti di trasporto e di navigazione, produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, sono specificamente individuati nello stesso comma 3 dell'art. 117 Cost. e non entrano quindi nel “governo del territorio”, appare del tutto implausibile

²⁷ Si veda per un primo commento della legge cost. n. 3 del 2001 A. Ruggeri, Le Regioni Speciali, in Foro Italiano 2001 parte V pagg. 203 e ss., G. Demuro, Regioni ordinarie e regioni speciali, in La Repubblica delle autonomie a cura di T. Groppi e M Olivetti, Torino 2001.

²⁸ Per un primo commento del nuovo riparto di competenze P. Cavalieri, La nuova Autonomia legislativa delle Regioni in Foro Italiano 2001, parte V pagg. 199 e ss.

che dalla competenza statale di principio su questa materia siano stati estromessi aspetti così rilevanti, quali quelli connessi all'urbanistica, e che il "governo del territorio" sia stato ridotto a poco più di un guscio vuoto".

Rientrano nella competenza concorrente anche altre materie che hanno correlazioni con la materia urbanistica, quali "porti ed aeroporti civili, grandi reti di trasporto e navigazione" e la realizzazione delle opere pubbliche funzionali all'esercizio delle competenze statali.

In tale contesto normativo deve concludersi che la competenza esclusiva della Regione siciliana riceva un ampliamento da parte della legge cost. n. 3 del 2001, con riguardo alla disposizione di cui all'art. 10.

Passando ad esaminare gli istituti della pianificazione urbanistica²⁹, va ricordato che la Regione Siciliana non ha mai fatto un uso pieno della sua potestà legislativa, non essendosi dotata di una organica disciplina urbanistica regionale che, nel rispetto dei predetti limiti, contenga una regolamentazione adeguata alle esigenze del proprio territorio.

Il Legislatore regionale, anziché sostituire totalmente le norme contenute nelle leggi dello Stato, ha piuttosto preferito legiferare in via di integrazione, sostituendole ed integrandole soltanto in parte.

Ci si trova, quindi, di fronte ad una disciplina legislativa composita, il cui nucleo centrale è però costituito dalla normativa statale³⁰.

²⁹ Per una disamina delle varie tipologie degli strumenti di pianificazione urbanistica anche sovracomunale spesso rimasti sulla carta e la cui trattazione in questa sede non è utile si veda con un commento critico, S. Raimondi, I Livelli di pianificazione territoriale in Sicilia, nel Volume Livelli e contenuti della pianificazione territoriale, a cura di Ferrari, Saitta e Tigano, Milano 2001.

³⁰ È costituzionalmente illegittimo l'art. 17 comma 11, l. rg. siciliana 16 aprile 2003 n. 4. Premesso che i limiti in tema di legittimità delle disposizioni di interpretazione autentica che sono stati individuati in riferimento alle leggi statali operano anche nei confronti delle leggi con le quali la regione interpreta autenticamente proprie precedenti normative, la disposizione censurata, la quale, nel sostituire l'art. 5 comma 3, l. rg. siciliana 31 maggio 1994 n. 17, che interpretava autenticamente l'art. 23 comma 10, l. rg. siciliana 10 agosto 1985 n. 37, disponendo che « il nulla osta dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all'ultimazione dell'opera abusiva », stabilisce che l'art. 23 comma 10 della citata l. rg. n. 37 del 1985 deve essere interpretato nel senso che « il parere dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione o autorizzazione edilizia in sanatoria, solo nel caso in cui il vincolo sia

Purtuttavia, la Regione siciliana, non soltanto può modificare ovvero abrogare leggi precedentemente emanate dallo Stato in materia, ma può, altresì, precludere ogni successiva legiferazione statale qualora abbia a disciplinare integralmente la materia considerata³¹.

Rimane, comunque, fermo il principio che, qualora la Regione non abbia esercitato la propria potestà normativa, si applica la legislazione vigente nel restante territorio nazionale³².

In attuazione delle previsioni statutarie con il D.P.R. 30 luglio 1950, n. 878, come modificato ed integrato dal D.P.R. 1 luglio 1977, n. 683, è intervenuto il passaggio delle relative funzioni legislativa ed amministrativa³³.

Analoga potestà, legislativa ed amministrativa, esclusiva è attribuita alla Regione siciliana anche in materia di tutela del paesaggio, ai sensi dell'art. 14, c. 1, lett. N), St. e del D.P.R. 30 agosto 1975, n. 637.

Detta disciplina speciale è indipendente dalle prescrizioni urbanistiche sull'assetto generale del territorio, in quanto la tutela del paesaggio è un interesse posto su un piano diverso di quelli urbanistico-edilizi, con distinti oggetti e finalità, pur essendo presenti connessioni e reciproche interferenze fra le funzioni amministrative attinenti alla materia urbanistica ed a quella della tutela del paesaggio.

stato posto antecedentemente alla realizzazione dell'opera abusiva », viola l'art. 3, cost., in quanto è estraneo a qualunque possibilità di giustificazione sul piano della ragionevolezza un rinnovato esercizio del potere di interpretazione autentica di una medesima disposizione legislativa, per di più dando ad essa un significato addirittura opposto a quello che in precedenza si era già determinato come autentico, emergendo, per converso, più che la ricerca di una variante di senso compatibile con il tenore letterale del testo interpretato, la volontà di rendere retroattivamente più ampia l'area di applicazione del condono edilizio, oltretutto aggirando in tal modo il problema dei limiti alla derogabilità da parte del legislatore regionale - che pure operi in un sistema di autonomia speciale - del corrispondente principio contenuto nella disposizione statale, quale vivente nella interpretazione giurisprudenziale e quale anche successivamente ribadito, in relazione al più recente condono edilizio straordinario, dall'art. 32 comma 27, d.l. 30 settembre 2003 n. 269, conv., con modif., in l. 24 novembre 2003 n. 326 (C. cost. n. 389 del 1991, n. 397 del 1994, n. 376 del 1995, n. 196 del 2004) Corte costituzionale 8 febbraio 2006 n. 39.

³¹ Corte cost. sent. n. 148 del 1971, C.G.A., 30 marzo 1990 n. 59, in Cons. Stato, 1990, I, p. 510; T.A.R. Sicilia-Palermo, 24 ottobre 1984 n. 2337, in Foro amm., 1985, p. 954.

³² C.G.A., 24 settembre 1970 n. 496, in Cons. Stato, 1970, I, p. 1479.

³³ G. Corso, Urbanistica ed edilizia nella giurisprudenza amministrativa in Sicilia, in *La giustizia amministrativa in Sicilia*, Milano, 1988, p. 99-100.

Il potere delle autorità proposte a quest'ultimo settore si configura, infatti, come uno strumento aggiuntivo di tutela, finalizzato a salvaguardare profili specifici e concreti che si differenziano da quelli attribuiti ad altre autorità per esigenze di ordine urbanistico.

Nella Regione siciliana vige un testo provvisorio di legge urbanistica generale costituito dalla legge regionale 27 dicembre 1978 n. 71, nel tempo più volte modificata ed integrata.

L'art. 1 della legge regionale n. 71 del 27 dicembre 1978 prevede che, sino all'emanazione di una organica disciplina regionale, la legislazione statale e regionale in materia urbanistica si applica con le modifiche e le integrazioni della stessa legge regionale, che sono dirette anche al conseguimento delle seguenti finalità:

- "a) potenziamento del ruolo delle comunità locali nella gestione del territorio;
- b) crescita della conoscenza del territorio in tutti i suoi aspetti fisici, storici, sociali ed economici, da realizzare anche mediante una opportuna attività promozionale della Regione;
- c) salvaguardia e valorizzazione del patrimonio naturale e dell'ambiente;
- d) piena e razionale utilizzazione delle risorse valorizzando e potenziando il patrimonio insediativo e infrastrutturale esistente, evitando immotivati usi del suolo”.

L'art. 2 primo comma L. 19 novembre 1968 n. 1187 e l'art. 1 L. reg. sic. 5 novembre 1973 n. 38 stabiliscono che le indicazioni di piano regolatore generale, nella parte in cui incidono su beni determinati ed assoggettano i beni stessi a vincoli preordinati all'espropriazione o che ne comportino l'inedificabilità, perdono efficacia qualora entro un certo termine (cinque anni secondo la legge nazionale, dieci anni secondo la legislazione siciliana) dalla data di approvazione del piano non siano stati approvati i relativi piani particolareggiati od autorizzati i piani di lottizzazione convenzionati.

In base al combinato disposto degli artt. 2 e 3 commi 1 e 2 L. reg. sic. 30 aprile 1991 n. 15, si è provveduto alla proroga ex lege dei vincoli di piano regolatore regionale scaduti ed a ciò corrisponde il tassativo obbligo per i Comuni di pervenire, prima della scadenza del nuovo termine di efficacia degli stessi, alternativamente all'adozione del nuovo piano o alla revisione di quello esistente³⁴.

³⁴ C.G.A. 21 dicembre 2000 n. 519

L'art. 6 settimo comma della l. reg. n. 9 del 1993 ha disposto la proroga definitiva al 31 dicembre 1993.

La Corte costituzionale con la sentenza n. 82 del 29 aprile 1982 ha ritenuto infondata la questione di costituzionalità degli artt. 1, 2 e 5 L. 19 novembre 1968 n. 1187 e dell'art. 1 L. 30 novembre 1973 n. 756, in relazione agli artt. 42 terzo comma, 3 e 136 Cost., sollevata sotto il profilo che essi hanno stabilito un termine di cinque anni, poi prorogato, per la validità dei vincoli urbanistici, senza prevedere alcun indennizzo, poiché il Legislatore ha facoltà di scelta tra la previsione di un indennizzo e la predeterminazione di un termine di durata dell'efficacia del vincolo³⁵.

Inoltre la Corte ha affermato il principio che la Regione siciliana, avendo potestà legislativa esclusiva in materia urbanistica, può stabilire limiti temporali diversi da quelli vigenti nel restante territorio nazionale in materia di vincoli urbanistici temporanei, in relazione a particolari esigenze regionali; pertanto, è stata ritenuta infondata la questione di costituzionalità dell'art. 1 L. reg. sic. 5 novembre 1973 n. 38, per violazione dell'art. 3 Cost., nella parte in cui stabilisce il limite di dieci anni per l'efficacia dei vincoli urbanistici temporanei, in relazione alle particolari condizioni dell'isola, cagionate da gravissime scosse telluriche (di pochi anni antecedenti erano gli aventi sismici che hanno colpito la Sicilia occidentale ed in particolare la Valle del Belice)³⁶.

³⁵ E ciò conformemente ai principi affermati nella sentenza della Corte Costituzionale 29 maggio 1968 n. 55.

³⁶ Nella sentenza della Corte cost. n. 85 del 1985 si legge, infatti, che "sotto un aspetto generale, è evidente che la potestà legislativa delle regioni ha la sua ragion d'essere nella necessità di adattare la disciplina normativa alle particolari esigenze locali e quindi ben può una legge regionale dettare una disciplina diversa da quella nazionale con i limiti, ben s'intende fissati dall'art. 117 Cost. ovvero dagli Statuti speciali, limiti che qui non sono in discussione" per cui "...la legge censurata resiste pienamente all'impugnativa. Invero è precisato dello stesso art. 1 della legge, e risulta anche dai lavori preparatori, che essa fu dettata dalle particolari condizioni della Sicilia cagionate principalmente dalle gravissime scosse telluriche del 1966 e del 1968, che investirono una larga parte del suo territorio e che ebbero sensibili ripercussioni sulle varie attività produttive e sull'economia in genere dell'isola. Infatti, nel suindicato art. 1, è detto testualmente: « In relazione alle particolari condizioni determinatesi nella Regione siciliana di seguito all'emanazione delle leggi regionali 3 febbraio 1968 n. 1 e 31 marzo 1973 (recte: 1972) n. 19 »; e queste leggi sono state appunto emanate per la ripresa civile ed economica dei territori colpiti dai suddetti terremoti".

Successivamente la Corte costituzionale con la sentenza n. 344 del 21 luglio 1995, dopo aver premesso che la determinazione della durata dei vincoli urbanistici è rimessa, salvo il controllo di ragionevolezza della Corte costituzionale (che tiene conto anche delle esigenze della vita sociale in continua trasformazione), alla scelta del Legislatore, statale, regionale o provinciale che esso sia, ha ritenuto non irrazionale l'art. 6 settimo comma L. reg. sic. 12 gennaio 1993 n. 9, che ha stabilito fino al 31 dicembre 1993 un'ultima e definitiva proroga (non più, infatti, successivamente riproposta) dell'efficacia dei vincoli previsti dagli strumenti urbanistici generali (piano comprensoriale, piano regolatore generale e programma di fabbricazione), già in precedenza prorogati o rinnovati fino al 31 dicembre 1992, con norma giudicata dalla Corte legittima in relazione agli obblighi imposti ai Comuni per la revisione della pianificazione urbanistica, obblighi ribaditi, addirittura a pena di scioglimento consiliare, pure nell'ultima proroga in questione³⁷.

Il problema della sopravvivenza della disposizione all'art. 1 L. reg. sic. 5 novembre 1973 n. 38, che prevede una durata generalizzata decennale dei vincoli di P.R.G. si pone alla luce della disposizione contenuta nell'art. 9 comma 2 del T.U. 8 giugno 2001 n. 327 che fissa in cinque anni la durata di detti vincoli³⁸.

Il legislatore regionale con la legge regionale 2 agosto 2002 n. 7 all'articolo 36 (nel contesto di una normativa che ha ad oggetto il recepimento in Sicilia della normativa statale in materia di appalti di lavori pubblici contenuta nella legge n. 109 del 1994 "Legge Merloni") ha operato un recepimento con rinvio dinamico al testo unico sulle espropriazioni, avendo disposto che "le disposizioni riguardanti le espropriazioni per pubblica utilità di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327 e successive modificazioni, si applicano nell'ordinamento regionale contestualmente all'entrata in vigore della presente legge ovvero, ove successive, con le decorrenze previste nel

³⁷ Si vedano le sentenze della Corte cost. 23 aprile 1993 nn. 185 e 186, 29 dicembre 1988, n. 1164, 12 maggio 1982 n. 92.

³⁸ L'entrata in vigore del T.U. è stata prorogata al 30 giugno 2002 (salvo ulteriori proroghe) dall'art. 5 del D.L. 23 novembre 2001 n. 411 conv. in L. 31 dicembre 2001 n. 463.

citato decreto. 2. Sino all'entrata in vigore del decreto di cui al comma 1 continuano ad applicarsi le vigenti leggi regionali in materia di espropriazioni ed occupazioni anche se formalmente abrogate con la presente legge”.

Con riguardo alla Regione siciliana è pertanto superata la disposizione del T.U., che all'art. 5 con riguardo al rapporto con la normativa delle Regioni a statuto speciale, al comma 3, prevede che soltanto i principi desumibili dal testo legislativo costituiscono limite alla normativa regionale, ed al comma 4, che tutte le disposizioni del T.U. si applicano a tutte le Regioni (anche a quelle a Statuto speciale) fino a quando non legifereranno in materia³⁹.

La applicazione testuale delle norme del T.U. ha comportato la abrogazione della disposizione regionale siciliana che prevede un termini di efficacia decennale dei vincoli, salvo a ritenere che la disposizione contenuta all'art. 9 u.c. (per cui "salvo quanto previsto dal comma 6, nulla è innovato in ordine alla normativa statale o regionale sulla adozione e sulla approvazione degli strumenti urbanistici) faccia salva la disposizione derogatoria regionale siciliana sulla efficacia dei vincoli⁴⁰.

³⁹ Va ricordato il caso della legge della Provincia autonoma di Trento n. 22 del 1991, che prevede una durata decennale dei vincoli, durata che è stata ritenuta legittima da Corte cost. 29 dicembre 1988 n. 1164..

⁴⁰ In tal senso parere del C.G.A. n. 461/05 del 1 settembre 2005, C.G.A. in sede giurisdizionale 2 marzo 2007 n. 103; TAR Catania sez. 3^a 20 febbraio 2008 n. 311.

Con riguardo al regime transitorio si è ritenuto che Il principio del "tempus regit actum", in assenza di apposite norme transitorie, osta a che la nuova disciplina, vale a dire l'art. 9, d.P.R. n. 327 del 2001 come recepito dall'art. 36 l.reg. n. 7 del 2002, modifichi retroattivamente il regime del vincolo apposto secondo la normativa previgente, potendo incidere solamente sul decorso del vincolo medesimo per la parte residua a partire dall'entrata in vigore della nuova disposizione, TAR Catania sez. 1^a 3 maggio 2007 n. 763.

10 – Il futuro dei vincoli espropriativi: la perequazione urbanistica.

L'esame delle sopra richiamate sentenze della Corte Costituzionale (specie delle sentenze n. 38 del 1966 e n. 179 del 1999) conduce a ritenere, innanzitutto, che è stato sancito **il principio per cui gli strumenti urbanistici conformano la proprietà privata, non solo con il fondamentale articolo 869 del codice civile (per il quale «i proprietari di immobili nei comuni dove sono formati piani regolatori devono osservare le prescrizioni dei piani stessi nelle costruzioni e nelle riedificazioni o modificazioni delle costruzioni esistenti»), ma anche con la fondamentale legge urbanistica n. 1150 del 1942.** Ciò non è contraddetto dalla lettura della sentenza n. 5 del 1980, che pure ha ritenuto “che il diritto di edificare continua a inerire alla proprietà”.

Tale affermazione, nell'economia della motivazione della sentenza, non ha negato il principio costantemente affermato dalla Corte (ed evincibile dall'ordinamento, nel suo complesso) sul rilievo del potere di conformazione degli strumenti urbanistici, anche per attribuire la qualità edificatoria.

Alle difficoltà sopra evidenziate nascenti dalla gestione del regime vincolistico si aggiunge la crisi economica che affligge in particolare le finanze degli enti locali, che rende estremamente difficoltosa la realizzazione di opere pubbliche in aree da espropriare.

Detta situazione rende ineludibile la ricerca di soluzioni alternative alla espropriazione delle aree ove localizzare e realizzare opere pubbliche.

La perequazione urbanistica è lo strumento più idoneo a conseguire i predetti obiettivi.

L'istituto della perequazione richiede la previsione di un indice territoriale unico e di un indice fondiario minimo, il primo inferiore al secondo, di modo che i proprietari di aree edificabili (aree di trasformazione, ovvero aree "di atterraggio") siano tenuti ad acquisire la volumetria espressa dalle aree destinate a standard (aree "di decollo").

In altri termini, nel sistema perequativo legale la partecipazione di tutti i proprietari al mercato edilizio è necessaria.

Nell'assenza di una disciplina quadro statale (e di una molteplicità di modelli legislativi regionali), al fine di comprendere il meccanismo perequativo, può farsi riferimento a titolo esemplificativo alla disciplina della Regione Lombardia.

La l. reg. Lombardia n. 12 del 2005, all'art. 12, prevede due sistemi di cessione di aree al Comune in corrispettivo dell'attribuzione di diritti edificatori, diversi tra loro, che possono essere definiti:

- il primo cessione perequativa;
- il secondo cessione compensativa.

La cessione perequativa è alternativa all'espropriazione perché non prevede l'apposizione di un vincolo preespropriativo sulle aree destinate a servizi pubblici ma prevede che tutti i proprietari, sia quelli che possono edificare sulle loro aree sia quelli i cui immobili dovranno realizzare la città pubblica, partecipino alla realizzazione delle infrastrutture pubbliche attraverso l'equa ed uniforme distribuzione di diritti edificatori indipendentemente dalla localizzazione delle aree per attrezzature pubbliche e dei relativi obblighi nei confronti del Comune.

La cessione perequativa si caratterizza per il fatto che il terreno che sarà oggetto di trasferimento in favore dell'amministrazione sviluppa volumetria propria (espressa, appunto dall'indice di edificabilità territoriale che gli viene attribuito) (c. d. aree di decollo) che, però, può essere realizzata solo sulle aree su cui deve concentrarsi l'edificabilità (aree alle quali è attribuito un indice urbanistico adeguato a ricevere anche la cubatura proveniente dai terreni oggetto di cessione) (c. d. aree di atterraggio).

La cessione compensativa, invece, si caratterizza per l'individuazione da parte del pianificatore di aree, destinate alla costruzione della città pubblica, rispetto ai quali l'amministrazione non può rinunciare a priori al vincolo ed alla facoltà imperativa ed unilaterale di acquisizione coattiva delle aree.

In queste ultime aree, il Comune appone il vincolo preespropriativo ed entro il termine di cinque anni deve fare

ricorso all'espropriazione con la possibilità di ristorare il proprietario mediante attribuzione di "crediti compensativi" od aree in permuta in luogo dell'usuale indennizzo pecuniario.

La cessione compensativa, invece, prevede la corresponsione di un corrispettivo (per la cessione) in volumetria (diritto edificatorio) o in aree in permuta (anziché in denaro, come avverrebbe tanto nel caso in cui l'area fosse acquisita bonariamente quanto nel caso in cui venisse espropriata). (T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 17 settembre 2009 , n. 4671).

Inquadrando nell'ambito della disciplina regionale il meccanismo individuato dal pianificatore comunale, poiché la caratteristica del meccanismo individuato dal PGT è l'attribuzione di un diritto edificatorio, da esercitare in aree del territorio comunale diverse da quella di provenienza del diritto stesso, in cambio della cessione al Comune delle aree produttive del diritto, la legge regionale prevede due sistemi di cessione di aree al Comune in corrispettivo dell'attribuzione di diritti edificatori, diversi tra loro, il primo cessione perequativa, ed il secondo cessione compensativa.

La cessione perequativa è prevista dall'art. 11 comma 1 e 2 della L.R. 12/05 ed è alternativa all'espropriazione perché non prevede l'apposizione di un vincolo preespropriativo sulle aree destinate a servizi pubblici ma prevede che tutti i proprietari, sia quelli che possono edificare sulle loro aree sia quelli i cui immobili dovranno realizzare la città pubblica, partecipino alla realizzazione delle infrastrutture pubbliche attraverso l'equa ed uniforme distribuzione di diritti edificatori indipendentemente dalla localizzazione delle aree per attrezzature pubbliche e dei relativi obblighi nei confronti del Comune.

La cessione compensativa, infatti, si caratterizza per l'individuazione da parte del pianificatore di aree, destinate alla costruzione della città pubblica, rispetto ai quali l'amministrazione non può rinunciare a priori al vincolo ed alla facoltà imperativa ed unilaterale di acquisizione coattiva delle aree.

In queste aree, il Comune appone il vincolo preespropriativo ed entro il termine di cinque anni deve fare ricorso all'espropriazione con la possibilità di ristorare il proprietario

mediante attribuzione di 'crediti compensativi' od aree in permuta in luogo dell'usuale indennizzo pecuniario.

La legge regionale prevede che la cessione perequativa possa verificarsi solo in aree soggette a trasformazione.

Infatti la perequazione c.d. limitata (art. 11 c. 1 L.R. 12/05) riguarda gli immobili interessati dagli interventi, mentre la perequazione c.d. estesa (art. 11 c. 2 L.R. 12/05) non può riguardare le aree destinate all'agricoltura e quelle non soggette a trasformazione urbanistica.

Tali limiti spaziali non sono invece previsti per la cessione compensativa.

Da ultimo nel sistema perequativo legale la partecipazione di tutti i proprietari al mercato edilizio è necessaria.

Nel caso della perequazione c.d. limitata (art. 11 c. 1 L.R. 12/05) tale partecipazione viene attuata mediante l'imposizione dell'obbligo di "ripartire tra tutti i proprietari degli immobili interessati dagli interventi i diritti edificatori e gli oneri derivanti dalla dotazione di aree per opere di urbanizzazione mediante l'attribuzione di un identico indice di edificabilità territoriale" e mediante l'obbligo del piano attuativo.

Nell'ambito della perequazione generalizzata di cui al comma 2 dell'art. 11 della L.R. 12/05 il principio della necessaria partecipazione di tutti i proprietari alla rendita edilizia consegue all'obbligo di prevedere per tutte le aree del territorio comunale un "identico indice di edificabilità territoriale, inferiore a quello minimo fondiario".

Tale requisito viene, invece, a scomparire nel caso di cessione compensativa.

Infatti in tal caso i crediti volumetrici attribuiti dal Comune, il cui utilizzo può essere limitato ad una parte del territorio comunale (con la conseguenza che alle aree "riceventi" possono essere attribuiti indici di base ridotti, tali da poter essere incrementati con i diritti edificatori in questione), sono parametrati al valore del vincolo espropriativo apposto sull'area e quindi possono anche non essere indispensabili per l'edificazione.

Recentemente il Consiglio di Stato con la sentenza sez. 4^a 22 gennaio 2010 n. 216 ha affrontato la questione della perequazione nell'ottica della qualificazione della destinazione urbanistica (con riferimento ad uno strumento urbanistico di un Comune veneto) al fine di qualificarla come vincolo conformativo o espropriativo.

Nella fattispecie le NTA, relative alla zona residenziale di perequazione, prevedono che l'indice di edificabilità sia comunque riferito alla superficie territoriale di zona (Sz) e quindi all'intera area di proprietà dei soggetti interessati.

Sempre alla superficie territoriale di zona si fa poi riferimento per individuare il quantum di superficie da cedere al Comune, articolando la quantificazione sia degli indici di fabbricabilità che della percentuale di cessione in modi diversi in relazione alle tre sottotipologie in cui si articola la specifica zona residenziale di perequazione (e quindi perequazione urbana, integrata o ambientale).

Nel caso preso in esame dal Consiglio di Stato il privato non è obbligato a cedere la maggior parte della proprietà e ad edificare nel solo lotto residuo nei limiti dell'indice edificatorio applicato solo a questo ultimo ambito.

La volumetria edificabile, rapportata alla superficie territoriale di zona e quindi alle dimensioni del lotto e commisurata all'indice edificatorio valevole per la zona di perequazione, viene calcolata sull'intero lotto e quindi comprendendo anche le superfici che saranno destinate alla cessione.

Pertanto, la cessione dell'area non è elemento tale da incidere sul calcolo della volumetria realizzabile.

Tale metodica permette, infatti, il trasferimento della capacità edificatoria del lotto originario nell'area destinata alla costruzione effettiva, senza alcuna espropriazione, palese o occulta, delle situazioni giuridiche attribuite ai privati.

Secondo il Consiglio di Stato in merito alla situazione di diritto, così delineato il contenuto della variante gravata, viene meno l'ipotesi di una sostanziale reiterazione dei vincoli espropriativi e di inedificabilità che avrebbe eluso l'applicazione dei principi che presiedono alle determinazioni che espressamente reiterano tali tipi di vincoli.

Infatti nella fattispecie non si introducono elementi di ablazione dello ius aedificandi delle parti; dal momento che con il sistema sopra descritto, il privato continua a godere della capacità edificatoria dell'area di sua proprietà, subendo solo un mutamento del luogo in cui tale capacità potrà trasformarsi in concreta edificazione.

Né si ritiene esistente la detta espropriazione solo per l'entità dell'indice edificatorio adottato, che le parti indicano come estremamente esiguo.

Premesso che il carattere conformativo dei vincoli di piano non dipende dalla collocazione in una specifica categoria di strumenti urbanistici, ma soltanto dai requisiti oggettivi, di natura e struttura, dei vincoli stessi (Consiglio di Stato, sez. IV, 23 luglio 2009, n. 4662), si ricorda come i vincoli di piano regolatore, ai quali si applica il principio della decadenza quinquennale ai sensi dell'art. 2 L. 19 novembre 1968 n. 1187, sono soltanto quelli che incidono su beni determinati, assoggettandoli a vincoli preordinati all'espropriazione od a vincoli che ne comportano l'inedificabilità assoluta e, dunque, svuotano il contenuto del diritto di proprietà incidendo sul godimento del bene tanto da renderlo inutilizzabile rispetto alla sua destinazione naturale.

Nel caso in specie, una tale circostanza non si verifica atteso che, sebbene conformata, una residua capacità edilizia continua a permanere, e ci si trova, quindi, di fronte ad una prescrizione diretta a regolare concretamente l'attività edilizia, in quanto inerente alla potestà conformativa propria dello strumento urbanistico generale; sebbene il risultato che si consegue è quello di mettere in condizione il Comune di realizzare le opere pubbliche gravando prevalentemente sui soggetti che beneficiano di destinazioni urbanistiche ampliative dello Jus aedificandi.