

Raffaele Greco

PROBLEMI PROCESSUALI IN TEMA DI IMPUGNAZIONE DEGLI STRUMENTI URBANISTICI*

1. Premessa.

I giudizi in materia di impugnazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, oltre alla più generale questione dei limiti alla sindacabilità delle stesse da parte del giudice amministrativo,^{1[1]} pongono *a latere* una serie di problemi processuali che da un lato, pur costituendo spesso aspetti di più generali problematiche del processo amministrativo, si presentano in termini spesso peculiari, e per altro verso vengono affrontati e risolti dalla giurisprudenza con un approccio altrettanto “speciale” e peculiare. Ciò verosimilmente dipende dalle caratteristiche specifiche degli strumenti urbanistici, i quali sono a loro volta provvedimenti *sui generis* rispetto ad altre tipologie di atti amministrativi, al punto da aver innescato – come è noto – un articolato dibattito dottrinale circa la loro stessa natura giuridica. Tale dibattito è tuttora vivo, ponendosi peraltro in termini nuovi e inediti in considerazione della profonda evoluzione delle normative nazionali e regionali in materia di pianificazione. In estrema sintesi, l’interprete che approcci la materia si trova oggi a confronto con tre ordini di problemi:

a) sul piano normativo, pur nel permanere della “cornice” generale costituita dalla legge 17 agosto 1942, nr. 1150 (legge urbanistica), la disciplina della pianificazione territoriale è andata sempre più complicandosi e stratificandosi a seguito di plurimi interventi del legislatore, spesso non organici e ispirati da esigenze contingenti (si pensi alle normative indotte da eventi sismici o dalla necessità di risolvere emergenze abitative), cui si sono aggiunte le normative regionali che hanno inciso sulla stessa nomenclatura degli strumenti urbanistici, discostandosi sempre più dal tradizionale modello incentrato sulla differenziazione dei piani per livelli territoriali di intervento (piani sovracomunali, piano regolatore generale, piani esecutivi) in favore di nuove e originali soluzioni (piani strutturali, piani di coordinamento etc.);

b) sul piano contenutistico, si assiste all’emersione di una molteplicità di interessi (ambientale, paesaggistico, di programmazione industriale ed energetica etc.) che si vanno ad affiancare, nell’attenzione delle Autorità preposta alla pianificazione, alla tradizionale finalità di assicurare un ordinato sviluppo dell’attività edificatoria;^{2[2]}

c) sul piano delle modalità di esercizio delle scelte di conformazione del territorio, è sempre più diffuso l’abbandono dello schema classico, incentrato sulla dicotomia tra la “zonizzazione” delle aree in base alle destinazioni previste dal d.m. 2 aprile 1968, nr. 1444 (da un lato) e l’imposizione di vincoli espropriativi per la realizzazione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria (dall’altro), in favore della ricerca di strumenti perequativi che consentano di ripartire in modo più equilibrato sulla collettività i sacrifici risultanti dalle limitazioni all’edificabilità che discendono dalle scelte generali di pianificazione.^{3[3]}

* Il presente contributo costituisce elaborazione della relazione tenuta nell’incontro sul tema *Il controllo e i poteri del giudice amministrativo sulla pianificazione urbanistica*, organizzato dalla Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti e tenutosi ad Ancona il 22 novembre 2013.

^{1[1]} In generale sul tema, cfr. M.S. GIANNINI, *Piano regolatore*, in *Enc. dir.*, XXXIII, 1983, 700 ss.; S. COGNETTI, *Interessi e pianificazione urbanistica*, Perugia 1986, 301 ss.; L. MAROTTA, *Pianificazione urbanistica e discrezionalità amministrativa*, Padova, 1988, 104 ss., nonché, più di recente, M. SOLLINI, *L’interesse all’impugnazione di strumenti di pianificazione: una questione quantomai aperta*, in *Riv. giur. edilizia*, 2012, 1, 156 ss.

^{2[2]} Su questi temi, cfr. P. MANTINI, *Dall’urbanistica per piani ed accordi al governo liberale del territorio per sussidiarietà e concorsualità*, in *Riv. giur. edilizia*, 2013, 3, 141 ss.

^{3[3]} Il dibattito sull’ammissibilità e i limiti della perequazione urbanistica, introdotta da alcuni legislatori regionali nonché a livello della stessa pianificazione generale da alcuni Comuni, ma tuttora priva di una disciplina generale di

In definitiva, come evidenziato dalla dottrina più recente, oggi più che di attività di “pianificazione” si deve parlare di una più generale funzione di “governo del territorio”, che renderebbe quanto mai opportuno un intervento del legislatore inteso a fornire alla materia un nuovo inquadramento generale, più in linea con le nuove sensibilità che connotano il settore *de quo*.^{4[4]} Peraltro, già da tempo è stato autorevolmente auspicato il superamento delle difficoltà derivanti dall’intersecarsi e sovrapporsi di diverse forme di pianificazione i cui rapporti reciproci non sempre è agevole ricostruire: se è vero che il territorio è uno, se è vero che sul territorio confluiscono le esigenze degli uomini e delle comunità, allora il coordinamento dovrebbe realizzarsi in una pianificazione tendenzialmente unitaria, sia pure articolata per piani contenenti soluzioni generali e per piani successivi che le soluzioni generali specifichino, rendendole attuabili.^{5[5]}

Tornando al tema della natura giuridica degli strumenti di pianificazione urbanistica, la questione non ha una mera rilevanza astratta o teorica, coinvolgendo il delicato tema della portata degli oneri motivazionali incombenti sulle amministrazioni preposte alla formazione ed all’approvazione dei detti strumenti, con le inevitabili ricadute che le diverse opzioni in materia determinano nei giudizi di impugnazione degli stessi. È comune, al riguardo, l’affermazione secondo cui, pur dovendo escludersi che i piani regolatori generali abbiano natura di atti normativi^{6[6]} (ciò potendo sostenersi solo per specifiche parti di essi, come ad es. i regolamenti edilizi), agli stessi ed alle loro varianti generali va però riconosciuta qualità di atti amministrativi generali: ciò che, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale risalente ad una fondamentale decisione dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 1999,^{7[7]} comporta la non necessità di una motivazione “polverizzata” per ciascuna singola scelta pianificatoria, essendo sufficiente a ricavare la *ratio* delle stesse il richiamo ai generali criteri tecnico-urbanistici di impostazione del piano, mentre la necessità di una motivazione specifica si pone soltanto in situazioni eccezionali, come quella in cui vi sia un rilevante superamento degli *standards* minimi di cui al già citato d.m. nr. 1444 del 1968, o quella in cui vi siano in capo ai privati aspettative rafforzate e qualificate derivanti da precedenti convenzioni di lottizzazione già sottoscritte ovvero dal giudicato formatosi sull’annullamento di un permesso di costruire (o del silenzio-rifiuto sulla relativa istanza).^{8[8]}

Questo orientamento invero, per quanto ancora pressoché granitico, non fa i conti con alcune incongruenze che ne emergono se ci si riferisce alla disciplina comune degli atti amministrativi generali, e che potrebbero rappresentare una prima “spia” della peculiarità della posizione giuridica degli strumenti di pianificazione.^{9[9]} In particolare, non è eludibile il richiamo al comma 2 dell’art. 3 della legge 7 agosto 1990, nr. 241, il quale, nel disciplinare in via generale l’obbligo di motivazione del provvedimento amministrativo, precisa che “*la motivazione non è richiesta per gli atti normativi e per quelli a contenuto generale*” con una perentorietà che, pur avendo suscitato qualche perplessità in dottrina per l’attenuazione generalizzata delle garanzie determinata a fronte di atti di

riferimento, è più che mai vivo: cfr. da ultimo P. URBANI, *Dall’urbanistica autoritativa all’urbanistica solidale. Breve viaggio verso le nuove frontiere del governo del territorio*, in *Riv. giur. edilizia*, 2013, 3, 121 ss.

^{4[4]} Cfr. G. PAGLIARI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Riv. giur. edilizia*, 2013, 3, 135 ss.

^{5[5]} In tema, cfr. G. ABBAMONTE, *Programmazione economica e pianificazione territoriale*, in *Enc. dir.*, Agg. II, 1998, 796 ss.

^{6[6]} In senso contrario, in giurisprudenza si veda però Cons. Stato, sez. IV, 28 febbraio 2012, nr. 1128.

^{7[7]} Nr. 24 del 22 dicembre 1999, in *Riv. giur. edilizia*, 1999, 2383 ss.

^{8[8]} In giurisprudenza, *ex plurimis*, Cons. St., sez. IV, 6 agosto 2013, nr. 4150; id., 25 giugno 2013, nr. 3476; id., sez. VI, 13 febbraio 2013, nr. 893; id., sez. IV, 26 ottobre 2012, nr. 5492; id., 30 dicembre 2008, nr. 6600; id., 9 giugno 2008, nr. 2837; id., 8 ottobre 2007, nr. 5204; id., 30 giugno 2004, nr. 4804; id., 6 ottobre 2003, nr. 5869; id., 21 dicembre 2001, nr. 3145; T.A.R. Piemonte, sez. II, 10 ottobre 2013, nr. 1072; T.A.R. Lecce, sez. III, 13 settembre 2013, nr. 1927; T.A.R. Toscana, sez. I, 10 settembre 2013, nr. 1243; T.A.R. Catanzaro, sez. I, 29 ottobre 2008, nr. 1470; T.A.R. Lazio, sez. II, 7 febbraio 2008, nr. 1104; T.A.R. Molise, 21 novembre 2007, nr. 819; T.A.R. Toscana, sez. I, 4 marzo 2003, nr. 852. In dottrina, si veda M.A. BARTOLI – A. PREDIERI, *Piano regolatore*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983, 700.

^{9[9]} Cfr. E. CANNADA BARTOLI, *In tema di motivazione di atti a contenuto generale*, in *Riv. giur. edilizia*, 1995, 1088.

estrema rilevanza per gli interessi su cui vanno a incidere,^{10[10]} con il conseguente tentativo di distinguere ed enucleare situazioni di diretta lesività tali da imporre un certo onere motivazionale,^{11[11]} non sembra lasciare spazio all'individuazione di eccezioni per particolari situazioni o categorie; e ciò indipendentemente dalla maggiore o minore "qualificazione" della situazione soggettiva di cui dovesse risultare il soggetto che si assume destinatario della prescrizione urbanistica.

La dottrina più recente^{12[12]} tende a risolvere questa *impasse* riconoscendo agli atti di pianificazione una posizione diversa e peculiare sia rispetto agli atti normativi che a quelli amministrativi generali (ciò che, per vero, sembra trovare un aggancio testuale nella stessa legge nr. 241/90 all'art. 13, il quale esclude l'applicabilità delle norme in materia di partecipazione espressamente anche per gli atti "di pianificazione e di programmazione", oltre che per quelli normativi e amministrativi generali, individuandone dunque la categoria a fianco a queste ultime). Come noto, gli atti amministrativi generali si differenziano dai regolamenti perché, mentre questi ultimi sono applicabili a una generalità indifferenziata di casi futuri, essi si rivolgono a un numero definito e compiuto di destinatari, che tuttavia non sono individuabili se non *a posteriori*, al momento della loro attuazione con la quale peraltro si esaurisce la loro efficacia; altra differenza consiste nel fatto che il loro annullamento giurisdizionale ha effetto *erga omnes*, e dunque nei confronti di qualsiasi destinatario.^{13[13]}

Orbene, è evidente come gli strumenti urbanistici generali si discostino significativamente da questo modello: infatti, i destinatari dell'atto di pianificazione sono individuabili, indifferentemente, sia *ex ante* che *ex post*, sulla base del rapporto di natura reale che li lega agli immobili oggetto di conformazione da parte dell'amministrazione; inoltre, la loro efficacia non è limitata nel tempo (salva l'eccezione dei vincoli espropriativi, la cui temporaneità discende da specifiche previsioni di legge) e non è destinata ad esaurirsi in un unico contesto al momento della relativa esecuzione, atteso che il piano conserva validità per tutte le applicazioni possibili fino alla sua eventuale futura abrogazione in sede di rinnovazione, anche in variante; infine, le singole destinazioni di zona sono da considerarsi scindibili rispetto al piano nella sua interezza, quanto agli effetti dell'annullamento in sede giurisdizionale.^{14[14]} Autorevole dottrina evidenzia poi, sul piano terminologico, che l'aggettivo "generale" tradizionalmente associato al piano regolatore comunale non si riferisce certo alle vicende degli effetti dell'atto nei confronti dei destinatari, bensì alla funzione (normativamente individuata) di disciplina dell'intero territorio comunale e – prima ancora – di sintesi globale e onnicomprensiva di tutti gli interessi dei quali l'amministrazione è chiamata a tener conto in sede di governo del territorio.^{15[15]}

L'inquadramento degli atti di pianificazione come costituenti una categoria autonoma, dotata di proprie specifiche e peculiari caratteristiche, giustifica lo speciale "trattamento" che gli strumenti di pianificazione hanno sempre ricevuto, da parte della giurisprudenza e dello stesso legislatore, quanto all'applicazione dei principi in materia di partecipazione e motivazione.^{16[16]} Quel che più rileva in questa sede, tale autonomia costituisce verosimilmente il fondamento dell'atteggiarsi a sua volta peculiare, in sede di impugnativa giurisdizionale degli atti suddetti, di alcune "classiche" questioni processuali che di regola si pongono nel processo dinanzi al giudice amministrativo.

^{10[10]} Cfr. G. CORSO – F. TERESI, *Procedimento amministrativo e accesso ai documenti*, Rimini, 1991, 62; E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2001, 388.

^{11[11]} Cfr. F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 2001, 1394.

^{12[12]} Cfr. R. MONTEFUSCO, *La motivazione degli atti di pianificazione urbanistica: atti amministrativi generali?*, in *Foro amm. Tar*, 2002, 9, 2861 ss.

^{13[13]} Sul punto, cfr. P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, II°, Milano 1999, 33; A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989, 661; B.G. MATTARELLA, *L'attività*, in *Trattato di diritto amministrativo, Diritto Amministrativo Generale*, II, a cura di S. Cassese, Milano, 2000, 663.

^{14[14]} Cfr. R. MONTEFUSCO, *op. cit.*

^{15[15]} Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, Torino, 2001, 508.

^{16[16]} Il punto esula evidentemente dai limiti del presente studio: in generale, si veda R. MONTEFUSCO, *op. cit.*

2. La legittimazione e l'interesse a ricorrere.

L'esperienza concreta dei giudizi di impugnazione delle prescrizioni urbanistiche dimostra che spesso e volentieri il giudice amministrativo si trova di fronte a impugnazioni proposte da soggetti i quali, pur essendo proprietari o residenti all'interno del territorio del Comune interessato dall'atto di pianificazione, non vedono i propri suoli direttamente incisi dalle prescrizioni di cui si dolgono. Ciò pone evidentemente all'attenzione il problema della definizione dei presupposti della legittimazione processuale e dell'interesse a ricorrere in questa particolare tipologia di giudizi.

Secondo la nota distinzione ricavabile dall'art. 100 cod. proc. civ. (considerato pacificamente applicabile al processo amministrativo, e oggi certamente a questo riferibile in virtù del rinvio esterno di cui all'art. 39 cod. proc. amm.), mentre la legittimazione individua l'astratta titolarità di una situazione giuridica di diritto soggettivo o interesse legittimo, l'interesse a ricorrere si sostanzia nella possibilità di conseguire, in riferimento a tale situazione soggettiva, una concreta ed effettiva utilità per effetto dell'accoglimento della propria domanda. Quest'ultima condizione dell'azione, messa in rapporto con la particolare struttura impugnatoria del processo amministrativo, si identifica nell'esistenza di una lesione concreta e attuale per effetto del provvedimento amministrativo impugnato, cui corrisponde il vantaggio effettivo rappresentato dalla rimozione di tale lesione in caso di annullamento del provvedimento stesso.^{17[17]}

Così definiti in via generale i due presupposti in questione, sembrerebbe agevole concludere che, mentre la titolarità di suoli ricompresi nel perimetro interessato dall'atto di pianificazione vale a individuare soltanto una generica legittimazione *ad causam*, perché possa dirsi sussistente (anche) l'interesse a impugnare occorre un *quid pluris*, costituito dal pregiudizio concreto e attuale che una specifica scelta del pianificatore determina al suolo in proprietà del ricorrente. La conclusione può dirsi esatta in via di principio, ma non esaurisce l'ambito dei problemi che si pongono non soltanto nell'individuazione della lesività della prescrizione di piano (ciò che ha rilievo, come si vedrà in seguito, ai fini dell'impugnabilità di dette prescrizioni e dell'individuazione del *dies a quo* del relativo termine), ma anche e soprattutto allorché ci si chieda in che cosa debba consistere tale lesione: vari e molteplici potendo essere i pregiudizi che i proprietari di suoli possono ricevere per effetto delle opzioni adottate dal pianificatore. Sotto tale ultimo profilo, non crea problemi l'ipotesi "tipica" in cui il ricorrente si dolga della diretta incidenza delle previsioni di piano sul proprio suolo, con riguardo alla più o meno forte limitazione della sua potenzialità edificatoria rispetto alla destinazione precedente: il caso limite ovviamente è rappresentato dall'imposizione di vincoli di natura espropriativa, i quali però pongono problemi ulteriori – che in questa sede non possono essere approfonditi – con riguardo alla loro reiterabilità e indennizzabilità.^{18[18]} Oltre a tale caso, però, ve ne sono molti altri possibili, nei quali il ricorrente può prospettare un proprio specifico interesse, non meramente morale e non assimilabile alla generica pretesa di *quavis de populo* ad una migliore "zonizzazione" del proprio immobile.

In queste ipotesi va registrato, soprattutto negli ultimi anni, un atteggiamento alquanto rigoroso della giurisprudenza nell'escludere la rilevanza di un interesse di natura strumentale, connesso alla possibilità che, in sede di riedizione dell'attività di pianificazione, il suolo del ricorrente riceva una destinazione più favorevole rispetto a quella censurata. In estrema sintesi, si sostiene che l'interesse al ricorso non può sostanziarsi in un generico interesse a una migliore pianificazione dei suoli di propria spettanza, che in quanto tale non si differenzia dall'eguale interesse che *quisque de populo* potrebbe nutrire;^{19[19]} che, più specificamente, nel contenzioso avente ad oggetto procedure di

^{17[17]} Cfr. R. GAROFOLI – G. FERRARI, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2009, 1641.

^{18[18]} Su questi temi, cfr. M. CARBONELLI, *La reiterazione dei vincoli di pianificazione urbanistica: il paso doble di Plenaria e Corte Costituzionale*, in *Urb. e appalti*, 2007, 9, 1113 ss.

^{19[19]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 12 gennaio 2011 n. 133; id., 13 luglio 2010, nr. 4542; id., 15 luglio 2008, nr. 3552; id., 10 agosto 2004, n. 5510; id., 4 marzo 2003, nr. 1191; T.R.G.A. Trento, sez. I, 11 luglio 2012, nr. 219; T.A.R. Milano, sez. II, 27 gennaio 2012, nr. 297; T.A.R. Catania, sez. I, 16 gennaio 2012, nr. 88; T.A.R. Sardegna, sez. II, 6 ottobre 2008, n. 1815; T.A.R. Latina, sez. I, 31 maggio 2002, nr. 656.

pianificazione urbanistica non sono direttamente trasferibili le ricostruzioni sulla natura dell'interesse strumentale svolte nell'ambito delle questioni riguardanti gli atti di una procedura concorsuale o selettiva, trattandosi di situazioni profondamente differenti, in quanto, in queste ultime fattispecie, il ricorrente mira al perseguimento di un'utilità (aggiudicazione dell'appalto o posizionamento utile in graduatoria) che l'amministrazione ha attribuito ad altro soggetto o ad altri soggetti specificamente individuati, nell'ambito di una procedura competitiva la cui ripetizione è *ex se* suscettibile di formare oggetto di un interesse giuridicamente qualificato e differenziato, mentre tali considerazioni non possono estendersi alla pianificazione urbanistica che potrebbe anche non essere ripetuta;^{20[20]} che, infine, in mancanza di altri elementi sintomatici di una lesione concreta, diretta ed attuale, nemmeno l'evidente incisività di un intervento pianificatorio su di una porzione di territorio urbano potrebbe di per sé assurgere a prova del concreto nocumento a carico del ricorrente.^{21[21]}

È importante sottolineare che rispetto a queste conclusioni è indifferente la circostanza che il ricorrente deduca censure involgenti specificamente la destinazione impressa al proprio suolo, ovvero lamenti vizi procedimentali suscettibili di invalidare lo strumento urbanistico nel suo complesso: infatti, una cosa è il risultato concreto che egli intende perseguire - nel primo caso l'annullamento di una o più specifiche prescrizioni, nel secondo la caducazione dell'intero piano -, altra cosa è l'individuazione di un interesse qualificato e differenziato, che deve pur sempre essere collegato a una "incisione" più o meno diretta delle scelte urbanistiche sui beni appartenenti al ricorrente. Al riguardo, è significativo che proprio in questo settore si sia fatta strada in giurisprudenza un orientamento secondo cui - contrariamente all'indirizzo consueto che ritiene vadano deliberate con priorità le censure con le quali il ricorrente deduce un vizio più radicale dell'attività amministrativa - il giudice è tenuto a esaminare prioritariamente le doglianze il cui accoglimento assicurerebbe comunque al ricorrente l'utilità auspicata senza necessariamente vanificare l'intera attività di pianificazione.^{22[22]}

Il rigoroso indirizzo giurisprudenziale sopra richiamato, ancorché coerente con l'impostazione soggettiva del processo amministrativo che presuppone sempre la necessaria esistenza di una situazione giuridica della quale il ricorrente lamenta la lesione, inoltrando all'organo giurisdizionale una corrispondente richiesta di tutela, non è però affatto unanime nella giurisprudenza (specie di primo grado), ed è anche oggetto di critiche da parte della dottrina.^{23[23]} In particolare si sostiene che possono darsi casi in cui il ricorrente, pur non ricevendo un diretto e immediato pregiudizio per effetto delle scelte di pianificazione, appaia animato da un interesse non configurabile come di mero fatto, ma collegato e concrete a specifiche utilità ricavabili da un ipotetico annullamento delle scelte suindicate: si pensi, ad esempio, ai casi in cui l'istante lamenti l'oggettiva perdita di valore di mercato derivante al proprio suolo dall'inserimento in un contesto a destinazione sfavorevole (laddove, per vero, la stessa giurisprudenza talora riconosce la sussistenza di un interesse qualificato e differenziato),^{24[24]} o ancora a quello in cui l'annullamento della destinazione impugnata determinerebbe l'applicazione al suolo del ricorrente del regime delle "zone bianche", comunque più favorevole rispetto a quello risultante dalle scelte dell'amministrazione.^{25[25]} Inoltre, viene messa in luce la apparente contraddittorietà tra le conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza in tema di impugnazione degli strumenti urbanistici, laddove - come detto - si richiede un interesse diverso dalla generica aspettativa a una migliore pianificazione, e l'orientamento prevalente in materia di

^{20[20]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 12 ottobre 2010, nr. 7439.

^{21[21]} Cfr. T.A.R. Milano, sez. II, 8 febbraio 2011, nr. 382.

^{22[22]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 16 dicembre 2011, nr. 6625; id., sez. V, 6 aprile 2009, nr. 3002. A tale orientamento si fa eccezione solo per il vizio di incompetenza, la cui sussistenza come è noto va logicamente deliberata con priorità, in quanto diversamente il giudice finirebbe per invadere la sfera di valutazione riservata all'organo competente: cfr. Cons. Stato, sez. V, 6 aprile 2009, nr. 2143; id., 6 marzo 2001, nr. 1253; T.A.R. Latina, 19 gennaio 2004, nr. 12.

^{23[23]} Cfr. M. SOLLINI, *op. cit.*

^{24[24]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 28 luglio 2005, nr. 4018; T.A.R. Piemonte, sez. I, 22 maggio 2013, nr. 619; id., 15 gennaio 2010, nr. 230; T.A.R. Pescara, sez. I, 7 novembre 2007, nr. 875; T.A.R. Liguria, sez. I, 22 luglio 2005, nr. 1080

^{25[25]} Sul punto, cfr. F. SALVIA, *Diritto urbanistico*, Padova, 2008, 74 e 86.

impugnativa di concessioni edilizie da parte del proprietario confinante, laddove la legittimazione e l'interesse a impugnare vengono di regola ancorati alla mera *vicinitas*, senza necessità di allegare e dimostrare uno specifico pregiudizio al fondo del ricorrente per effetto dell'edificazione posta in essere dal vicino.^{26[26]}

Queste incertezze applicative non sono destinate a essere superate, probabilmente, se non si scioglie un nodo problematico preliminare, e cioè quale sia il termine di riferimento rispetto al quale verificare la sussistenza o meno di un apprezzabile “pregiudizio” per le ragioni del ricorrente il quale sia proprietario di suoli ricadenti nel perimetro dello strumento urbanistico. Infatti, è banale osservare che l'interesse all'impugnazione non può essere accertato in termini assoluti, avendo riguardo alla destinazione che l'interessato auspicava o desiderava, in ipotesi più favorevole ai suoi interessi di quella poi scelta dall'amministrazione; siffatto interesse non può che corrispondere, come correttamente evidenziato dalla giurisprudenza, a una generica aspettativa *de facto* non dissimile da quella che chiunque potrebbe avere ad una migliore zonizzazione del proprio suolo. Semmai, il dubbio può porsi con riguardo alla pregressa destinazione urbanistica che un suolo abbia sulla base degli strumenti previgenti, ed a fronte della quale le nuove scelte pianificatorie comportino – ad esempio - una consistente riduzione dell'edificabilità.

Il tema può essere solo accennato in questa sede, coinvolgendo aspetti teorici estremamente delicati e complessi e ponendo a confronto con le diverse concezioni che possono aversi dello statuto stesso del diritto di proprietà (se, cioè, lo *jus aedificandi* costituisca una facoltà intrinseca e immanente a tale diritto, ovvero sia una “qualità” che dipende dalle scelte di conformazione che l'amministrazione compie nell'esercizio della propria potestà di pianificazione).^{27[27]} È sufficiente rilevare che nella giurisprudenza più recente, pur essendo ormai consolidata l'acquisizione che la moderna concezione della proprietà *ex art. 42 Cost.* consente di ritenere pacificamente rientranti nella potestà pubblica di conformazione del territorio tutte le scelte di pianificazione che non si risolvano in un sostanziale svuotamento delle facoltà tradizionalmente connesse alla titolarità del suolo,^{28[28]} va sempre più diffondendosi l'attenzione verso le esigenze di tutela di chi lamenti una rilevante *deminutio* della potenzialità edificatoria dei propri suoli, quante volte ciò sia reso possibile dalla natura delle scelte di pianificazione operate dal Comune e da eventuali meccanismi perequativi che a queste si connettano. In tal modo si tende ad affermare che, qualora sia stata la stessa amministrazione preposta alla pianificazione a predisporre meccanismi di perequazione e compensazione a favore di soggetti che siano stati “vulnerati” nell'edificabilità dei propri suoli rispetto alla destinazione previgente, detti meccanismi devono essere applicati in modo equo e paritario, in modo da evitare non solo ingiustificate e irragionevoli discriminazioni, ma anche una arbitraria frammentazione di scelte di pianificazione che dovrebbero essere unitarie e onnicomprensive (ciò che causerebbe pregiudizio allo stesso interesse pubblico ad un equo sviluppo del territorio).^{29[29]}

3. Impugnabilità delle prescrizioni di piano e decorrenza del termine per l'impugnazione.

^{26[26]} Cfr. M. SOLLINI, *op. cit.*

^{27[27]} La dottrina più recente è dell'avviso che oggi vada definitivamente abbandonata la vecchia idea dell'inerenza dello *jus aedificandi* al diritto di proprietà, e ciò per una molteplicità di ragioni che poco hanno a che vedere con la risalente contrapposizione tra la concezione liberale dell'immanenza e quella socialista della concessione pubblica, attenendo piuttosto a plurimi fattori, quali l'intrecciarsi di diversi e contrastanti interessi nelle valutazioni sul governo del territorio, lo sviluppo di forme di urbanistica contrattata che superano sovente l'idea di una “sinallagmaticità” tra la facoltà di costruire e gli oneri correlativamente imposti al proprietario, e – non ultima – la crisi economica e finanziaria che spinge a incoraggiare forme di apertura del mercato e a disincentivare l'immobilizzazione della proprietà fondiaria: cfr. P. MANTINI, *op. cit.*

^{28[28]} Cfr. *ex multis* Cons. Stato, sez. V, 13 aprile 2012, nr. 2116; id., sez. IV, 19 gennaio 2012, nr. 244; id., 13 luglio 2011, nr. 4242; id., 3 dicembre 2010, nr. 8531; id., 12 maggio 2010, nr. 2843; id., 12 maggio 2010, nr. 2159.

^{29[29]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 13 marzo 2012, nr. 2360; id., 16 gennaio 2012, nr. 119.

La soluzione che si dà al quesito circa la natura giuridica degli strumenti urbanistici influisce anche sul regime dell'impugnabilità delle relative prescrizioni: infatti, se si aderisse all'impostazione che attribuisce ai piani natura *sic et simpliciter* normativa o regolamentare, dovrebbe desumersene l'impossibilità di una loro immediata impugnazione, atteso che è principio pacifico che gli atti normativi e regolamentari non possono – salvo limitate e specifiche eccezioni – essere lesivi per i destinatari, essendo per loro natura rivolti a una generalità indifferenziata di soggetti, e sono suscettibili di determinare uno specifico pregiudizio solo per effetto degli atti applicativi (di modo che è possibile una loro impugnazione in una con questi ultimi, quando non addirittura una disapplicazione officiosa da parte del giudice).^{30[30]}

Ben diverso, come è agevole rilevare, è il panorama che caratterizza la giurisprudenza in materia di impugnabilità delle prescrizioni urbanistiche, laddove si ammette pacificamente l'immediata impugnazione di quelle fra esse che siano suscettibili di produrre un immediato pregiudizio ai destinatari (è il caso non solo dell'imposizione di vincoli espropriativi, ma anche di tutte quelle prescrizioni che incidano immediatamente sul regime edificatorio dei suoli di proprietà dell'interessato, determinandone una perdita di valore),^{31[31]} mentre si ribadisce il principio dell'impugnabilità differita per quelle sole prescrizioni che necessitino, ai fini della loro attuazione, di atti applicativi (è il caso delle norme tecniche di attuazione, e in particolare di quelle che richiedono l'adozione di uno strumento attuativo per dispiegare i propri effetti).^{32[32]}

L'orientamento appena richiamato si precisa ulteriormente con la distinzione che viene posta a seconda della maggiore o minore "generalità" dell'attività pianificatoria contestata: laddove ci si trovi in presenza di uno strumento urbanistico generale ovvero di una sua variante generale, ossia che si fondi su un riesame globale del territorio comunale ovvero di una sua porzione, vale quanto appena detto circa l'impossibilità di individuare specifici destinatari dell'azione amministrativa; tuttavia, l'esperienza pratica insegna che sono diffuse anche le varianti c.d. "puntuali" o specifiche, ossia incidenti su una specifica area o su uno specifico bene, laddove di regola la lesività è immediata e sussiste anche il dovere dell'amministrazione di darne notifica individuale al destinatario.^{33[33]} In tal modo, il tema dell'impugnabilità delle prescrizioni urbanistiche viene a intrecciarsi con quello delle modalità della loro comunicazione agli interessati, che ha a sua volta evidenti ricadute processuali con riguardo all'individuazione della decorrenza del termine per la proposizione del ricorso giurisdizionale; è noto infatti che, anche laddove sia prescritta la notificazione individuale ai destinatari, l'omissione di tale adempimento non determina *ex se* un vizio di legittimità, ma incide soltanto sulla sua efficacia e sul conseguente decorso del termine per l'impugnativa^{34[34]} (ciò che è oggi confermato dall'art. 21-*bis* della legge 7 agosto 1990, nr. 241, come introdotto dalla legge 11 febbraio 2005, nr. 15, secondo cui il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti dei destinatari soltanto con la comunicazione agli stessi).

Se ne desume, normalmente, che di regola per i piani regolatori e per le loro varianti generali il termine d'impugnazione decorre dalla data della loro pubblicazione, la quale integra una vera e propria presunzione legale di conoscenza per la totalità dei destinatari residenti sul territorio

^{30[30]} Cfr. R. GAROFOLI – G. FERRARI, *op. cit.*, 44 ss. Sulla disapplicazione dei regolamenti da parte del giudice amministrativo, la cui possibilità è stata riconosciuta dalla giurisprudenza dapprima nei soli giudizi rientranti nella giurisdizione esclusiva di detto giudice, e quindi nella generalità dei casi, cfr. G. TREBASTONI, *La disapplicazione nel processo amministrativo*, in *Foro amm.*, 2000, 1166 ss.

^{31[31]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 28 febbraio 2005, nr. 764; id., sez. VI, 4 novembre 2002, nr. 6016; T.A.R. Latina, 13 giugno 2006, nr. 372; T.A.R. Liguria, 17 marzo 2006, nr. 245; id., 30 ottobre 2003, nr. 1383.

^{32[32]} Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 24 maggio 2005, nr. 2622; T.A.R. Parma, sez. I, 18 dicembre 2007, nr. 628; T.A.R. Umbria, 12 luglio 2007, nr. 554; T.A.R. Liguria, 22 luglio 2005, nr. 1080; T.A.R. Lazio, sez. II, 28 marzo 2001, nr. 2574.

^{33[33]} Cfr. *ex plurimis* Cons. Stato, sez. IV, 27 luglio 2007, nr. 4198; id., 19 luglio 2004, nr. 5225; id., 8 luglio 2003, nr. 4040; id., 23 novembre 2002, nr. 6436; id., 30 luglio 2002, nr. 4075; id., sez. VI, 15 maggio 2002, nr. 2646; id., sez. IV, 29 ottobre 2001, nr. 5628; id., 14 giugno 2001, nr. 3149; T.A.R. Catanzaro, sez. I, 4 luglio 2006, nr. 786.

^{34[34]} Cfr. *ex plurimis* Cons. Stato, sez. IV, 21 agosto 2006, nr. 4860; T.A.R. Napoli, sez. IV, 14 settembre 2007, nr. 7695; T.A.R. Lazio, sez. II, 6 novembre 2006, nr. 11809; T.A.R. Palermo, sez. III, 4 settembre 2006, nr. 1856.

interessato. Solo nei casi di varianti specifiche o “puntuali”, laddove è richiesta la notificazione individuale del provvedimento, il *dies a quo* decorre da tale adempimento e pertanto la mera pubblicazione del piano non è idonea a far decorrere il termine in questione. *A fortiori*, in giurisprudenza si ritiene necessaria la notificazione a ciascun singolo destinatario delle prescrizioni contenute nei piani esecutivi, stante la loro idoneità a incidere direttamente e immediatamente sui singoli suoli interessati;^{35[35]} per i piani di lottizzazione, si afferma poi la necessità che la loro approvazione sia sempre e comunque notificata a tutti i proprietari di suoli ricadenti nel perimetro interessato, indipendentemente dal loro diretto coinvolgimento in scelte incidenti sull’urbanizzazione o sulla riduzione delle aree edificabili, in considerazione del fatto che i detti piani sono in ogni caso il risultato di una valutazione globale e interconnessa dell’intero ambito territoriale di riferimento.^{36[36]}

Un’autorevole dottrina ha ritenuto di tracciare una sorta di “parallelismo”, quanto al regime delle prescrizioni urbanistiche, tra la necessità o meno di notificazione individuale e la necessità o meno di una specifica motivazione: nel senso che, nel caso di esercizio dello *jus variandi* che incida specificamente in senso peggiorativo sulla pregressa destinazione del suolo, così come è necessaria la notifica individuale all’interessato, sarebbe necessario anche un *surplus* di motivazione che dia conto delle ragioni della modifica e della sua riconducibilità ai criteri generali della pianificazione, con rilievi che non possono esaurirsi in un generico rinvio a tali criteri (i quali si suppone avessero ispirato anche le pregresse scelte urbanistiche) e che – per converso – non possono essere contestati attraverso un semplice raffronto con la diversa destinazione in ipotesi attribuita a suoli limitrofi o asseritamente identici.^{37[37]} Sia consentito sollevare qualche perplessità sulla pertinenza e affidabilità di tale parallelismo: ed invero, come la stessa dottrina finisce poi per ammettere,^{38[38]} la necessità di una motivazione maggiormente analitica è collegata non tanto al dato intrinseco costituito dalla natura più o meno “puntuale” o specifica del provvedimento in cui è contenuta la prescrizione *de qua*, quanto piuttosto – e come si è visto – al dato estrinseco dell’esistenza in capo all’interessato di una di quelle situazioni che la giurisprudenza qualifica di aspettativa qualificata e differenziata (situazioni le quali, è quasi superfluo rilevarlo, possono ricorrere indifferentemente sia che la prescrizione censurata sia contenuta in uno strumento o in una variante generale, sia che le stesse formino oggetto di un provvedimento specifico e individuale).

4. Gli effetti dell’annullamento giurisdizionale delle prescrizioni urbanistiche.

Con riguardo agli effetti delle decisioni giurisdizionali di annullamento che investano gli strumenti urbanistici, si è già accennato alla normale “scindibilità” che caratterizza tali atti, tale per cui di regola – e salvo il solo caso in cui il giudice amministrativo ravvisi la sussistenza di un vizio procedimentale, o comunque intervenuto nell’*iter* formativo del piano, che sia suscettibile di determinarne la radicale e totale illegittimità – le pronunce di accoglimento producono i propri effetti limitatamente alle prescrizioni di zona, incidenti sui beni di proprietà del ricorrente, sulle quali si siano appuntate le censure dello stesso.^{39[39]} Al riguardo, pertanto, è sufficiente richiamare i comuni principi in materia di efficacia soggettiva del giudicato di annullamento e di facoltà dell’amministrazione di estendere gli effetti del giudicato stesso ad altre situazioni relative a soggetti diversi dalle parti nei cui confronti il giudicato si è formato;^{40[40]} tale richiamo appare quanto mai doveroso, atteso che l’esperienza concreta dimostra che i Comuni, stretti fra l’attenzione al rispetto dei principi di non discriminazione e di parità di trattamento e la necessità di garantire un

^{35[35]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 27 giugno 2008, nr. 3255.

^{36[36]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 19 giugno 2006, nr. 3619.

^{37[37]} Cfr. R. MORZENTI PELLEGRINI, *Impugnabilità dei provvedimenti in materia urbanistico-ambientale tra onere di notifica, obbligo di motivazione e sindacabilità dell’esercizio di discrezionalità tecnica*, in *Foro amm. CdS*, 2008, 12, 3444 ss.

^{38[38]} Cfr. R. MORZENTI PELLEGRINI, *op. cit.*

^{39[39]} Cfr. R. MONTEFUSCO, *op. cit.*

^{40[40]} Sul tema, cfr. R. GAROFOLI – G. FERRARI, *op. cit.*, 1798 ss.

assetto del territorio tendenzialmente stabile, manifestano spesso il timore che talune decisioni di accoglimento possano costituire dei pericolosi “precedenti” in grado di condizionare le determinazioni da assumere in situazioni analoghe o identiche. Siffatta preoccupazione si esprime al massimo grado in presenza di sentenze che comportino il riconoscimento a favore del ricorrente vittorioso di benefici di natura compensativa, laddove si aggiungono anche possibili ricadute di tipo patrimoniale e finanziario, tanto che la giurisprudenza è arrivata a precisare che la discrezionalità di regola attribuita all’amministrazione nel decidere sull’estensione *ultra partes* degli effetti del giudicato deve necessariamente misurarsi con la necessità di un rigoroso accertamento in fatto dell’effettiva identità di situazioni.^{41[41]}

Più interessante forse è approfondire il tema dell’efficacia temporale delle decisioni di annullamento, atteso che il venir meno – anche solo in parte – delle scelte pianificatorie dell’amministrazione, se per un verso non è detto che assicuri *ex se* al ricorrente vittorioso l’utilità auspicata (comportando come effetto soltanto il dovere dell’amministrazione di rideterminarsi), al tempo stesso è suscettibile nell’immediato di cagionare un pregiudizio all’ordinato sviluppo del territorio: infatti, la creazione di un “vuoto” nella pianificazione del territorio, magari con l’applicazione provvisoria della disciplina prevista per le “zone bianche”, può determinare un disequilibrio nell’urbanizzazione complessiva dell’ambito territoriale considerato. È precisamente questa la ragione per cui proprio nei giudizi in materia di impugnazione degli strumenti urbanistici la giurisprudenza più recente ha sperimentato nuove e peculiari tecniche di tutela in grado di contemperare l’esigenza di effettività della tutela giurisdizionale con quella di evitare pregiudizi irreversibili allo stesso interesse pubblico che l’amministrazione pianificatrice è chiamata a perseguire: il pensiero corre evidentemente alla nota sentenza^{42[42]} con la quale la Sesta Sezione del Consiglio di Stato ha ritenuto, in relazione all’annullamento di un atto di pianificazione risultato affetto da un vizio radicale suscettibile di determinarne la caducazione *in toto*, di differirne nel tempo gli effetti demolitori, stabilendo che lo strumento annullato sarebbe rimasto in vita fino a che l’amministrazione non si fosse attivata con una nuova pianificazione.^{43[43]}

Tale coraggioso e innovativo intervento ha però suscitato più di una perplessità in dottrina, osservandosi che la scelta di differire gli effetti dell’annullamento dell’atto impugnato si risolve in una forzatura dei poteri del giudice amministrativo che contravviene a uno dei principi-cardine dell’ordinamento, quello della normale efficacia *ex tunc* dell’annullamento dell’atto amministrativo per vizi di legittimità, senza un’idonea base testuale, tale non potendo considerarsi né il richiamo all’analogo potere riconosciuto alla Corte di giustizia dell’Unione europea in relazione alle norme anticomunitarie (il quale si fonda su una *ratio* diversa e rinviene il proprio fondamento in una specifica disposizione del Trattato) né il rinvio alla possibilità prevista dagli artt. 121 e 122 cod. proc. amm. di dichiarare la “inefficacia” del contratto di appalto in conseguenza dell’annullamento dell’aggiudicazione (fattispecie di cui pure va rimarcata la specialità, in relazione alle esigenze concrete – anche di derivazione comunitaria – che la hanno ispirata).^{44[44]}

In realtà, come evidenziato dalla dottrina più attenta,^{45[45]} la possibilità che il giudice amministrativo possa modulare nel tempo gli effetti delle proprie decisioni di annullamento attiene non tanto ad una non ammissibile “disponibilità” dell’effetto demolitorio della sentenza, ma piuttosto all’esercizio dei poteri ordinariamente riconosciuti al predetto giudice in riferimento agli effetti ripristinatori e conformativi delle decisioni stesse. Oggi l’art. 34 cod. proc. amm., nel disciplinare in via generale i contenuti delle sentenze di accoglimento del giudice amministrativo, prevede tra l’altro che in esse siano anche dettate “*le misure idonee ad assicurare l’attuazione del*

^{41[41]} Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 8 novembre 2013, nr. 5326.

^{42[42]} Nr. 2755 del 10 maggio 2011.

^{43[43]} L’orientamento è stato poi seguito da alcune decisioni di primo grado: cfr. T.A.R. Pescara, 13 dicembre 2011, nr. 693; T.A.R. Lazio, sez. II-ter, 13 luglio 2012, nr. 6418; id., sez. I, 13 febbraio 2012, nr. 1432.

^{44[44]} Cfr. A. CARBONE, *Azione di annullamento, ricorso incidentale e perplessità applicative della modulazione degli effetti caducatori*, in *Dir. proc. amm.*, 2013, 2, 428 ss.; C.E. GALLO, *I poteri del giudice amministrativo in ordine agli effetti delle proprie sentenze di annullamento*, in *Dir. proc. amm.*, 2012, 1, 280 ss.

^{45[45]} C.E. GALLO, *op. cit.*

giudicato e delle pronunce non sospese, compresa la nomina di un commissario ad acta, che può avvenire anche in sede di cognizione con effetto dalla scadenza di un termine assegnato per l'ottemperanza"; in tal modo, viene generalizzato e anticipato alla fase cognitoria un potere già pacificamente riconosciuto al giudice amministrativo nella fase dell'ottemperanza e dell'attuazione del giudicato e ritenuto espressione della particolare qualità delle decisioni di detto giudice, le quali, oltre a risolvere una controversia, conformano e orientano la successiva attività della p.a.

In tal modo, *“come l'amministrazione può graduare anche nel tempo gli effetti dei provvedimenti che adotta in sede di attuazione del giudicato, contemperando il pubblico ed il privato interesse, così il giudice amministrativo può in sede di condanna effettuare il medesimo contemperamento, disponendo che per il periodo anteatto non venga adottato alcun provvedimento o vengano fatti salvi gli effetti dei provvedimenti successivi a quello annullato, sia dal punto di vista temporale che dal punto di vista logico, laddove non contrastanti con i principi affermati in sentenza, ovvero prescrivendo l'adozione di nuovi provvedimenti con effetto soltanto per l'avvenire”*.^{46[46]}

È interessante osservare come questa facoltà, oggi esplicitata in via generale nell'ordinamento processuale, abbia conosciuto dei “precedenti” nella giurisprudenza ante-codice proprio in relazione a vicende concernenti la materia del governo del territorio, sulle quali si erano formati orientamenti che *prima facie* avrebbero potuto essere intesi come “devianti” rispetto al principio della retroattività delle sentenze di annullamento. Ad esempio, in materia di annullamento di concessione edilizia o di permesso di costruire, si è sempre affermato che il dovere dell'amministrazione di rideterminarsi sull'originaria istanza *ad aedificandum* del privato deve essere adempiuto facendo riferimento non già alla normativa urbanistica in essere all'epoca dell'istanza stessa, ma a quella eventualmente intervenuta *medio tempore* e in vigore al momento della notificazione della sentenza di accoglimento.^{47[47]} In altra occasione, argomentando dalla distinzione tra invalidità a effetto caducante e invalidità a effetto viziante, si è ritenuto che l'annullamento di un piano paesistico impugnato come atto presupposto rispetto al decreto ministeriale di annullamento di un'autorizzazione paesaggistica comunale non determinasse l'automatico travolgimento anche di quest'ultimo, laddove la determinazione sfavorevole al privato risultasse assistita da una propria autonoma causa giustificatrice e non discendesse meccanicamente dalla retrostante scelta pianificatoria.^{48[48]}

Sono tutte tecniche di contemperamento tra le esigenze di effettività della tutela giurisdizionale e gli interessi di matrice pubblicistica sul cui perseguimento da parte della p.a. il giudice amministrativo è chiamato a esercitare il proprio controllo di legittimità. E non si tratta affatto di anomalie del sistema o di “invasioni di campo” da parte dell'organo giurisdizionale, dal momento che è anche in questi dettagli che si evidenzia la “specialità” di tale giudice, che ai sensi dell'art. 100 Cost. è chiamato a individuare il punto di equilibrio tra la realizzazione dell'interesse pubblico e la tutela delle situazioni soggettive private, di modo che gli effetti “costitutivi” delle sue decisioni non sono mai limitati alla mera costituzione, modificazione o estinzione di rapporti giuridici tra le parti del giudizio (come è per il giudice ordinario), ma si proiettano necessariamente verso la futura ulteriore attività che la p.a. dovrà porre in essere nel perseguimento delle proprie finalità istituzionali.^{49[49]}

^{46[46]} C.E. GALLO, *op. cit.*

^{47[47]} In questo caso, la giurisprudenza individua nel momento della notifica della sentenza di annullamento un autonomo e peculiare *discrimen* peculiare, precisando talora – per converso – che è irrilevante l'eventuale *ius superveniens* che sia intervenuto dopo tale momento: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 3 novembre 2010, nr. 7761; id., Sez. IV, 30 giugno 2010, nr. 4175.

^{48[48]} Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 23 febbraio 2011, nr. 1114.

^{49[49]} Su questi temi, sia consentito rinviare a R. GRECO, *Le ragioni di un codice amministrativo*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2010.

