

Vincoli conformativi e sostanzialmente espropriativi. Appunti*

Claudio Tucciarelli, Consigliere di Stato

1. Il quadro costituzionale. Il tema che mi è stato assegnato investe direttamente il nucleo stesso del diritto amministrativo: la dialettica tra autorità pubblica e libertà individuale. Il rapporto tra poteri amministrativi e proprietà dei beni immobili risale infatti alle prime norme urbanistiche del XIX secolo, nello Stato liberale, volto a disciplinare la proprietà del privato a fronte dell'interesse pubblico, a sua volta diretto ad apporre argini e vincoli a un diritto altrimenti illimitato e incondizionato (il terribile diritto! [Rodotà]).

I limiti al diritto di proprietà sono stati poi espressamente evocati prima nel codice civile (valgano per tutti l'art. 832 c.c., sui limiti e obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico, e l'art. 869 c.c., sul dovere per i proprietari di rispettare le previsioni dei piani regolatori, ove esistenti) e ulteriormente dall'art. 42 Cost., in termini parzialmente diversi¹.

La distinta prospettiva del costituente rispetto alla centralità nello Stato liberale del diritto di proprietà è desumibile già dalla sua collocazione: non più un diritto *sacré et inviolable* [Civitaresse Matteucci – Urbani, 258]. Infatti, il diritto di proprietà non è incluso tra i principi fondamentali della Costituzione bensì nel Titolo dedicato ai rapporti economici².

Quanto ai contenuti, l'art. 42, dopo avere posto su un piano di apparente parità la proprietà pubblica e privata (primo comma), prevede (secondo comma) il riconoscimento e la garanzia di quest'ultima per legge, cui è riservata la determinazione dei modi di acquisto, di godimento e dei limiti, con la finalità di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti.

A sua volta, la riserva di legge³ si presta a essere declinata in termini estensivi (è rimessa alla legge, quale che ne sia il contenuto, la discrezionale determinazione dei limiti) ovvero può essere circoscritta e trovare, a sua volta, un limite in virtù della clausola di riconoscimento e

* Le presenti note sono state predisposte in occasione del corso di formazione e aggiornamento per magistrati amministrativi "Le procedure espropriative, a venti anni dall'entrata in vigore del D.P.R. n. 327 del 2001", organizzato dall'Ufficio studi e formazione della Giustizia Amministrativa (Roma, Palazzo Spada, 16 - 17 marzo 2023).

¹ Per una panoramica sui rapporti tra codice civile e disposizioni costituzionali sul diritto di proprietà, v. [Macario, 868], [Cerulli Irelli].

² Diversamente, il diritto di proprietà è incluso nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (art. 17).

³ La Corte cost., sent. n. 36/1966, ha escluso che la pianificazione urbanistica comunale, come disciplinata dalla legge urbanistica (LU), violasse la riserva di legge di cui all'art. 42 Cost.

garanzia, che presuppone una definizione giuridicamente pre-esistente di proprietà e del conseguente nucleo intangibile⁴.

Analoga riserva di legge è posta dal terzo comma a presidio della disciplina dell'espropriazione: spetta alla legge prevederne i casi, dettati da motivi di interesse generale e accompagnati da indennizzo.

In definitiva, l'intera vicenda relativa ai vincoli conformativi ed espropriativi in Italia può essere oggi ricondotta al complesso bilanciamento – che non può che essere svolto con un'attenta cura e verifica del caso concreto – dei principi espressi dall'art. 42 Cost., in cui si intersecano almeno tre discipline [Maruotti] (oltre al diritto di proprietà, la pianificazione urbanistica e l'espropriazione per pubblica utilità), tra loro ormai strettamente connesse non solo per la determinazione della giurisdizione esclusiva del g.a. ma soprattutto per gli aspetti procedurali.

Se ne ricava che – quale che sia l'interpretazione della riserva di legge posta dalla Costituzione (v. le diverse opzioni di [Giannini] e [Sandulli]) - è essenziale individuare una linea di demarcazione tra limiti alla proprietà dettati dalla sua funzione sociale (in ambito urbanistico: vincoli di conformazione della proprietà per l'ordinato sviluppo del territorio) e ablazione per motivi di interesse generale (vincoli espropriativi) in una duplice prospettiva: a) per la definizione dello statuto costituzionale del diritto di proprietà e, insieme, dell'azione dei pubblici poteri [Cerulli Irelli]; b) per le diverse conseguenze che ne derivano sul piano costituzionale e del diritto amministrativo (trasferimento del diritto, indennità).

L'effettivo contenuto del diritto di proprietà su beni immobili, entro certi limiti, è definito (ancora una volta: conformato) dalla legge e dai poteri amministrativi, che dunque non comprimono o limitano un diritto primigenio e assoluto del privato ma stabiliscono in quale modo il proprietario possa usufruire e godere del bene.

Questa contrapposizione (per certi versi, inesauribile) involge per l'appunto i limiti al diritto di proprietà, secondo linee interpretative, spesso divergenti. Queste ultime presuppongono scelte valoriali che, in fondo, neppure il costituente ha sciolto, lungo il *continuum* interesse pubblico – libertà individuale. Di qui anche il tentativo di definire il “contenuto minimo” del diritto di proprietà, riconosciuto unanimemente in astratto ma di chimerica determinazione in concreto.

⁴ Tanto che Giannini concludeva che la formula “funzione sociale” si mostra bidirezionalmente limitativa, dal momento che anche la p.a. è tenuta al rispetto della salvaguardia delle aspettative del privato, del rispetto del contenuto minimo del diritto, in rapporto al carattere concreto ed effettivo dell'interesse pubblico e al principio di proporzionalità [Urbani].

Il diritto di proprietà non può inoltre essere considerato in una prospettiva atomistica bensì va integrato nel più ampio quadro costituzionale, a partire dall'art. 41 (attività economica e utilità sociale)⁵.

Sempre sul piano costituzionale, l'interpretazione delle disposizioni convenzionali da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo ha assunto un rilievo specifico, sia per i contenuti propri del protocollo addizionale n. 1 sia, dal 2001, in virtù dell'art. 117, primo comma, Cost., con il vincolo per il legislatore a osservare i vincoli derivanti dall'ordinamento europeo e dagli obblighi internazionali.

Ancora, sotto il profilo costituzionale va almeno citato il maggior ruolo riservato, a partire dal 2001, al legislatore regionale dall'art. 117, terzo comma, Cost. nella materia "governo del territorio" senz'altro più ampia rispetto alla materia "urbanistica" prevista dalla originaria Carta del 1948.

Il diritto europeo e la giurisprudenza della Corte di giustizia UE, a fronte delle limitazioni del diritto, sono nel complesso meno attenti al contenuto minimo o essenziale, privilegiando il valore di scambio (e non di uso) dei beni e la proporzionalità e gli obiettivi della disciplina considerata (la sproporzione delle misure è il parametro per verificare se la sostanza del diritto sia incisa).

La CEDU sembra concentrare la propria attenzione sul valore d'uso del bene, nella comparazione tra interesse pubblico, concreto ed effettivo, e interesse privato [Urbani]⁶.

Rispetto agli orientamenti (per lo meno a quelli prevalenti) dei giudici nazionali occorre tuttavia interrogarsi sui contenuti delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, con riguardo al primo periodo dell'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 alla CEDU⁷, rispetto al quale i privati hanno lamentato la sottoposizione della proprietà privata, a opera dei piani regolatori, a destinazioni (verde pubblico, parco pubblico, viabilità e simili) che, una volta scadute, non erano state seguite da diverse destinazioni né era stata consentita l'edificabilità o disposta l'espropriazione, protraendosi così una situazione di incertezza considerata dagli interessati

⁵ [Urbani] fa riferimento alla differenziazione esistente della garanzia della proprietà in ragione destinazione economico-sociale di ciò che ne costituisce l'oggetto: da qui le proprietà e la disciplina dei suoi usi e non la proprietà.

⁶ Sul bilanciamento, in base alla Corte EDU, tra tutela del diritto di proprietà e margine di apprezzamento dello Stato nella politica urbanistica cfr. da ultimo la sentenza 7 luglio 2015, ric. 38754/07 (Odescalchi e Lante Della Rovere c. Italia) e giurisprudenza ivi citata.

⁷ V. Protocollo addizionale alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art. 1 (Protezione della proprietà), primo par. "Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale". Tuttavia, il secondo paragrafo stabilisce che le "disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende".

insostenibile e riconosciuta come tale dalla Corte . In tali casi si produrrebbe comunque una indebita ingerenza sul diritto di proprietà.

In sintesi estrema, la giurisprudenza della CEDU e quella nazionale non paiono in contrasto [Maruotti, con ampi richiami di giurisprudenza] con riguardo a plurimi profili: la nozione sostanziale di espropriazione; il carattere strumentale dell'espropriazione per l'attuazione delle previsioni urbanistiche atte a disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale; la possibilità di imporre vincoli conformativi sulla proprietà privata (siano essi di natura urbanistica o non urbanistica) senza che insorga la necessità di un indennizzo, nei limiti di un margine di apprezzamento ispirato al principio di proporzionalità; la non spettanza dell'indennizzo nel caso di imposizione di vincolo preordinato all'esproprio; l'indennizzabilità della reiterazione di tale vincolo; la indefettibilità dello strumento urbanistico attuativo.

La giurisprudenza CEDU coglie peraltro un elemento di forte criticità nella prolungata assenza di una disciplina relativa alla pianificazione di aree urbane e nel conseguente stato di incertezza gravante sui proprietari⁸.

2. I vincoli: una classificazione. La questione dei vincoli conformativi o espropriativi investe in primo luogo le misure di inedificabilità, assoluta o relativa, contenute negli atti di pianificazione, a partire dal Piano regolatore generale - PRG (o strumenti di pianificazione, comunque denominati, di analogo contenuto) e la loro legittimità, laddove i vincoli giungano a intaccare in modo intollerabile il godimento dei beni immobili da parte del proprietario e, in tal modo, il contenuto minimo del diritto, quale riconosciuto in un determinato momento storico, che ne risulterebbe svuotato di qualsiasi rilievo effettivo. Lo *ius aedificandi* atterrebbe al nucleo essenziale della proprietà fondiaria e avrebbe trovato fondamento, anche teorico, negli assunti contenuti nella giurisprudenza della Corte costituzionale fin dagli anni '60 del secolo scorso, sebbene stemperati di fatto dall'ampliamento dei limiti extraurbanistici di carattere conformativo [Traina, 258].

Beninteso, il potere di pianificazione urbanistica non si esaurisce con la disciplina coordinata della edificazione dei suoli ma è concepito affinché, “per mezzo della disciplina dell'utilizzo delle aree, realizzi anche finalità economico-sociali della comunità locale”⁹ e perciò deve essere funzionalizzato allo sviluppo complessivo e armonico del territorio.

Secondo una apprezzabile classificazione *ex post* [Civitaresse Matteucci – Urbani, 260 ss.] si può operare una distinzione, in ambito urbanistico, tra vincoli strumentali e sostanziali.

I primi (vincoli strumentali) costituiscono il mezzo tramite cui la p.a. si assicura il conseguimento degli obiettivi, siano essi la realizzazione dell'opera pubblica (vincoli localizzativi, preordinati all'esproprio, che precludono la costruzione al privato e determinano la riserva del

⁸ La Corte deueopa dei diritti dell'uomo, pur non affermando il diritto assoluto dei privati di edificare, ha sottolineato che l'inattuazione a tempo indeterminato delle previsioni “programmatiche” sarebbe irrispettosa della proprietà privata [Barilà, 447; Artaria, 216].

⁹ Cons. Stato sez. IV, n. 2710/2012.

bene all'amministrazione dopo l'ablazione del bene, v. ora art. 9 T.U. espr., in base a cui è direttamente il PRG a disporre il vincolo localizzativo) o la razionale e coordinata sistemazione della destinazione d'uso delle aree (vincoli di rinvio agli atti di pianificazione attuativi, di cui è dibattuta la riconducibilità alla categoria dei vincoli urbanistici).

I secondi (vincoli sostanziali) determinano invece l'inedificabilità in via definitiva e talora assoluta, laddove l'amministrazione azzeri o riduce drasticamente le capacità edificatorie, pur mantenendo il bene nella titolarità del privato (es. prescrizioni di piano a verde privato, prive di effetti ablatori).

Ai vincoli urbanistici si aggiungono i c.d. vincoli morfologici (per tutti, ad es., i vincoli paesaggistici o ambientali), che determinano prescrizioni ricognitive della "qualità" dei beni.

3. L'evoluzione normativa e giurisprudenziale. L'attuale assetto (in divenire) dei vincoli urbanistici è il frutto di un'evoluzione normativa e giurisprudenziale (considero brevemente quella nazionale dal 1942 a oggi).

La legge urbanistica (LU) del 1942 (art. 7, nn. 2, 3 e 4, e art. 40) non prevedeva (v. art. 11) né la durata dei vincoli strumentali (di per sé provvisori in quanto funzionali a successivi interventi amministrativi) né l'indennizzabilità connessa all'apposizione di tali vincoli.

La Corte costituzionale (v. sentenze nn. 6/1966¹⁰, 55 e 56 1968) ha quindi accolto la tesi dell'esproprio sostanziale che si produce, pur in assenza dell'apprensione del bene da parte

¹⁰ In sintesi, la sentenza n. 6/1966 della Corte cost. ha delineato, seppure per un vincolo non urbanistico, relativo alle servitù militari, la nozione di "vincolo sostanzialmente espropriativo" [Maruotti]. Infatti essa ha disposto quanto segue. La garanzia costituzionale del diritto di proprietà è menomata qualora singoli diritti 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. Anche tali atti vanno considerati di natura espropriativa. Al contrario, la necessità dell'indennizzo non opera nel caso di disposizioni le quali si riferiscano a intere categorie di beni (e perciò interessino la generalità dei soggetti), sottoponendo in tal modo tutti i beni della categoria, senza distinzione, a un particolare regime di appartenenza. Tuttavia, le imposizioni a titolo particolare non possono mai eccedere, senza indennizzo, quella portata, al di là della quale il sacrificio imposto venga a incidere sul bene, oltre ciò che è connaturale al diritto dominicale, quale viene riconosciuto *nell'attuale momento storico*. Al di là di tale confine, essa assume carattere espropriativo. Tra i limiti legittimi, in quanto connaturali alle anzidette esigenze (e storicamente tramandati), deve farsi rientrare anche l'assoggettamento a vincolo 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. Tuttavia, la Corte ha valutato la legittimità della sottrazione a indennizzo, fin dal momento in cui intervenga, dell'imposizione, in sede di piano regolatore generale, di vincoli urbanistici immediatamente operanti, quando comprimano a titolo particolare la proprietà in modo rilevante. Quanto *all'indennizzabilità* (prima questione) essa sussiste in presenza di ogni incisione operata a titolo individuale sul godimento del singolo bene, la quale penetri al di là di quei limiti che la legislazione stessa abbia configurato in via generale come propri di tale godimento in relazione alla categoria dei beni di cui trattisi, anche se non si opera un trasferimento del bene ovvero in attesa di operare un trasferimento incerto nel "se" e nel "quando". Sotto il secondo aspetto (*tempo dell'indennizzo*), vanno considerate le ipotesi di vincoli temporanei (ma di durata illimitata), preordinati al successivo (ma incerto) trasferimento del bene per

dell'amministrazione, qualora il vincolo urbanistico non consenta alcuno sfruttamento edificatorio. Si tratta di un'espropriazione di valore che intacca il contenuto minimo del diritto di proprietà. Difatti, pur in assenza dell'apprensione del bene da parte dell'amministrazione, ne viene inibito in misura sensibile il regime e ne viene intaccata la relativa utilità e consistenza¹¹.

Secondo la Corte, la legittimità di tali vincoli sarebbe assicurata esclusivamente dalla indennizzabilità oppure dall'efficacia limitata nel tempo del vincolo.

In particolare, la sentenza n. 55/1968¹² ha dichiarato la illegittimità costituzionale delle citate disposizioni della LU laddove non prevedevano un indennizzo per l'imposizione di limitazioni immediate e a tempo indeterminato, che siano di tipo particolare (non riguardino quindi categorie omogenee di beni, con indifferenziazione dei proprietari). Diversamente, costituiscono vincoli "connaturali" alla proprietà una serie di limiti normalmente posti dai regolamenti edilizi e nella pianificazione urbanistica, quali limiti di altezza, cubatura, distanze, ecc... (esemplificati poi nella sentenza n. 179/1999); tali vincoli, di carattere conformativo, non sono soggetti né a indennizzo né a limite temporaneo.

La legge "tampono" (n. 1187/1968) ha poi colmato la lacuna prodottasi a seguito della sentenza n. 55, intervenendo, all'art. 2, prima in via transitoria e poi, dopo alcune proroghe, in via definitiva, sul carattere temporaneo (cinque anni) dei vincoli preordinati all'esproprio o che comportano l'inedificabilità, contenuti nel PRG e incidenti su beni determinati. Entro il termine di cinque anni andavano approvati i relativi piani particolareggiati o autorizzati i piani di lottizzazione convenzionati.

La sentenza della Corte costituzionale n. 179/1999 ha poi stabilito che l'obbligo specifico di indennizzo deve sorgere una volta superato il primo periodo di ordinaria durata temporanea del vincolo (periodo di franchigia da ogni indennizzo), quale determinata dal legislatore entro limiti non irragionevoli, riconducibili alla normale sopportabilità del peso gravante in modo particolare sul singolo¹³.

ragioni di interesse generale, sia 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. Tutto ciò senza la previsione di indennizzo. Di qui la dichiarazione di illegittimità delle disposizioni che consentivano, senza indennizzo, limitazioni temporanee o definitive a diritti reali, di contenuto espropriativo e immediatamente operative.

¹¹ [Cerulli Irelli, 28] sottolinea che già l'antica legge sulle espropriazioni (legge 25 giugno 1865, 2359) prevedeva un'indennità in favore dei proprietari, pur non espropriati, "i quali dall'esecuzione dell'opera di pubblica utilità, vengano gravati da servitù o vengano a soffrire un danno permanente dalla perdita o dalla diminuzione di un diritto" (art. 46).

¹² Prima ancora della sentenza n. 55, la sentenza n. 38/1966 della Corte costituzionale aveva chiarito che le previsioni di piano relative ai vincoli di zona, limitative delle facoltà dei proprietari, possono produrre effetti a tempo indeterminato, quale ordinaria attività di pianificazione volta a programmare l'ordinato sviluppo del territorio.

¹³ Analogo percorso è stato seguito dalla Corte costituzionale con riguardo alla disciplina dei vincoli preordinati all'esproprio contenuta nel t.u. delle leggi sul Mezzogiorno (v. sentenze nn. 260/1976 e 411/2001). Coerentemente, la medesima Corte costituzionale, con la sentenza n. 270/2020 ha dichiarato l'illegittimità

Con il T.U. espropriazioni del 2001 (d. lgs. n. 327/2001) è stato poi ripreso, all'art. 9, il contenuto della disposizione in questione sulla durata del vincolo espropriativo¹⁴, ma con alcune significative modifiche: è scomparso il richiamo ai “vincoli che comportano l'inedificabilità” e quello all'approvazione dei piani particolareggiati. La condizione che deve avverarsi entro i cinque anni è la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera, effetto automatico dell'approvazione del progetto definitivo o di un qualunque piano attuativo, anche di iniziativa privata (v. art. 12).

La sottoposizione a vincolo espropriativo di “un bene”, in base al T.U., fa luogo del più netto riferimento a “beni determinati”, già esplicitato dalla legge del 1968.

Peraltro, la rubrica dell'art. 39 (sebbene con oggetto distinto) ne costituisce conferma indiretta, laddove viene fatto riferimento alla “indennità dovuta in caso di incidenza di previsioni urbanistiche su *particolari* aree comprese in zone edificabili”.

Il medesimo art. 39 fa inoltre riferimento al caso di reiterazione di un vincolo preordinato all'esproprio o di un vincolo sostanzialmente espropriativo.

Dagli articoli 8 e 9 si ricava poi che i vincoli espropriativi sono sempre contenuti nel PRG e solo in esso. Ancora, al termine quinquennale è assegnato carattere perentorio ai fini della dichiarazione di pubblica utilità (art. 13), in mancanza della quale il vincolo perde efficacia e trova applicazione la disciplina degli *standard* urbanistici. Il vincolo può tuttavia essere motivatamente reiterato.

E' stato peraltro rilevato [Civitarese Matteucci – Urbani, 268] che il T.U. espropriazioni (art. 9) pare riservare al PRG il vincolo preordinato all'esproprio, con la conseguenza (almeno apparente) che le prescrizioni di localizzazione debbano essere contenute nello stesso PRG e siano precluse ai piani attuativi. Non sarebbe possibile un rinvio in bianco dal primo ai secondi. In assenza di localizzazione delle opere pubbliche nel PRG, delle due l'una: o la realizzazione di queste avverrà senza esproprio ma attraverso strumenti diversi, quali i meccanismi perequativi, oppure potrà essere conseguita mediante variante specifica al PRG stesso. Questa partizione deve poi essere ulteriormente considerata in relazione alla legislazione regionale che, spesso, suddivide l'unico strumento del PRG in un piano strutturale e in un piano operativo.

L'art. 39, pur presentando carattere transitorio (“in attesa di una organica risistemazione della materia”), riconosce quindi al proprietario una indennità, commisurata all'entità del danno

costituzionale dell'art. 9, dodicesimo comma, della l.r. Lombardia n. 12/2005 limitatamente alla parte in cui consentiva (per di più senza oneri motivazionali e senza garanzie partecipative) il differimento senza indennizzo del vincolo espropriativo per un tempo sostanzialmente indefinito, a seguito dell'inclusione dell'opera interessata nel programma triennale delle opere pubbliche, dato che il programma può essere aggiornato annualmente. In termini analoghi v. Corte cost. n. 102/2013.

¹⁴ Per le infrastrutture statali il vincolo preordinato all'esproprio è stato portato a sette anni dall'art. 4 del decreto-legge n. 70/2011, convertito dalla legge n. 106/2011).

effettivamente prodotto, nel caso di reiterazione tanto di un vincolo preordinato all'esproprio quanto di un vincolo sostanzialmente espropriativo.

Né vanno sottovalutate (sebbene non siano oggetto di questi appunti) le conseguenze tratte dal legislatore ai fini dell'indennizzo delle aree edificabili, nell'espropriazione per pubblica utilità, fondato sul criterio della edificabilità legale.

4. Giurisprudenza ordinaria e amministrativa: regole e frequenti eccezioni.

La giurisprudenza amministrativa si era dovuta confrontare nel frattempo con le questioni sollevate dall'art. 2 della legge n. 1187/1968. In particolare, la questione ha riguardato le disposizioni di PRG che rinviano alla pianificazione attuativa, per la quale è da escludere la sussistenza del vincolo espropriativo nei casi in cui il PRG subordini l'edificazione al piano attuativo di iniziativa privata o d'ufficio.

Il vincolo non presenta carattere espropriativo nel caso in cui la previsione di piano sulla inedificabilità riguardi tutte le proprietà di una certa zona e, quindi, non sia suscettibile di determinare disparità di trattamento tra proprietari (Cons. Stato, sez. V, n. 451/1995; per un'analogia considerazione concernente la subordinazione degli interventi edilizi al piano particolareggiato, cfr. ad es. Cons. Stato, sez. IV, n. 1471/1998).

Infatti, le disposizioni in materia di espropriazione si applicano solamente quando la previsione urbanistica consente l'attivazione del formale procedimento espropriativo e non anche quando il piano subordini l'edificazione all'approvazione di uno strumento attuativo al fine della razionale modifica dell'assetto del territorio (Cons. Stato, sez. IV, n. 8942/2010, n. 8531/2008)¹⁵.

E' stato tra l'altro rilevato che, nell'impostazione originaria della LU (invero, non consolidata dalle successive interpretazioni e sviluppi), sarebbe stato riservato ai piani particolareggiati l'imposizione, solo a tempo determinato, di oneri e vincoli [Roccella, 2728]

Diverso è il caso in cui le prescrizioni di localizzazione rinviano per l'attuazione a una indistinta iniziativa privata o promiscua pubblico-privato, che non comportino necessariamente espropriazione o interventi ad esclusiva iniziativa pubblica e quindi siano attuabili anche dal soggetto privato e senza necessità di previa ablazione del bene. In tal caso – puntualmente tratteggiato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 179/1999¹⁶ - non sono pregiudicati eventuali profitti in capo al privato.

¹⁵ Il vincolo procedimentale rileva anche nel caso in cui l'area interessata sia "urbanizzata", in quanto, se è prevista la previa approvazione di uno strumento attuativo, non sono ammesse indagini di fatto sulla sussistenza in prossimità delle opere di urbanizzazione (Cons. Stato, sez. IV, n. 6625 e 2674 del 2008). V. ora l'art. 9 del testo unico edilizia, d. lgs. n. 380/2001, sul regime giuridico delle aree per le quali non siano stati approvati gli strumenti giuridici attuativi.

¹⁶ Corte cost., sent. n. 179/1999, par. 5 dei motivi della decisione, "sono al di fuori dello schema ablatorio-espropriativo con le connesse garanzie costituzionali (e quindi non necessariamente con l'alternativa di indennizzo o di durata predefinita) i vincoli che importano una destinazione (anche di contenuto specifico) realizzabile ad

La possibilità di operare in regime di mercato deve, tuttavia, sussistere effettivamente e deve riguardare tanto il valore quanto l'uso dei beni interessati, non potendosi risolvere in una mera clausola di stile, come ha colto la giurisprudenza amministrativa¹⁷.

In definitiva, il criterio distintivo può essere riassunto – con qualche approssimazione - in una proporzione: la zonizzazione generale sta ai vincoli conformativi come la localizzazione delle opere sta a quelli espropriativi [Caringella, 909]¹⁸.

Questa, per lo meno, la regola generale che riguarda la materia urbanistica¹⁹ ma che richiede qualche necessaria precisazione (e di qui l'approssimazione dell'enunciato), alla luce delle conclusioni cui è giunta parte della giurisprudenza amministrativa.

Infatti, secondo parte della giurisprudenza, la zonizzazione è legittima, pur producendo effetti riduttivi della potenzialità edificatoria, se non costituisce una espropriazione occulta, *de facto* e *sine die*, per di più con esiti elusivi dei limiti cui soggiacciono i vincoli preordinati all'esproprio. Questo è il caso (v. da ultimo C.G.A.R.S., n. 383/2022) della destinazione a verde pubblico laddove: non si proceda poi all'adozione degli atti consequenziali idonei a rendere l'immobile di proprietà pubblica, effettivamente verde e fruibile dal pubblico; si reiteri il vincolo di destinazione. Verrebbe così sottratta al privato ogni possibilità di utilizzazione del bene. La realizzazione di un programma di realizzazione di un'opera pubblica o di pubblica utilità comporta invece per l'amministrazione l'avvio tempestivo di un procedimento espropriativo. Identici argomenti sono stati fatti valere dal g.a. con riferimento alla zonizzazione a viabilità. Sarebbe dunque un mero sofisma la distinzione tra vincoli espropriativi e vincoli conformativi derivanti dalla pianificazione, ove questi ultimi siano utilizzati per costringere il proprietario ad asservire il proprio terreno, senza indennizzo, a un regime pubblicistico e per continuare a considerare "verde pubblico" una proprietà privata, con obblighi solo a carico di quest'ultima²⁰.

iniziativa privata o promiscua pubblico-privata, che non comportino necessariamente espropriazione o interventi ad esclusiva iniziativa pubblica e quindi siano attuabili anche dal soggetto privato e senza necessità di previa ablazione del bene. Ciò può essere il risultato di una scelta di politica programmatica tutte le volte che gli obiettivi di interesse generale, di dotare il territorio di attrezzature e servizi, siano ritenuti realizzabili (e come tali specificatamente compresi nelle previsioni pianificatorie) anche attraverso l'iniziativa economica privata - pur se accompagnati da strumenti di convenzionamento. Si fa riferimento, ad esempio, ai parcheggi, impianti sportivi, mercati e complessi per la distribuzione commerciale, edifici per iniziative di cura e sanitarie o per altre utilizzazioni quali zone artigianali o industriali o residenziali; in breve, a tutte quelle iniziative suscettibili di operare in libero regime di economia di mercato".

¹⁷ Cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 745/2004; n. 4426/2004; n. 4340/2002.

¹⁸ V. ancora sui vincoli conformativi conseguenti alla zonizzazione quale rischio fisiologico prevedibile e intrinsecamente connesso al regime costituzionale dell'istituto in questione, Cons. Stato, Sez. IV, n. 5490/2004.

¹⁹ Si tratta in effetti di nozione che trascende la materia urbanistica [Maruotti].

²⁰ Oltre alla sentenza citata, il C.G.A.R.S. ha seguito l'orientamento descritto in precedenti analoghi, escludendo il carattere conformativo quando le iniziative edilizie consentite non possano operare in regime di libero mercato (n. 212/2012, n. 344/2015); riconoscendo il vincolo espropriativo quando la destinazione dell'area permetta solamente la realizzazione di opere di pubblica fruizione (n. 95/2011, n. 344/2015, n. 627/2019); escludendo la compatibilità della destinazione a verde pubblico o verde pubblico attrezzato con la permanenza del fondo in proprietà privata (n. 344/2015, n. 627/2019).

La giurisprudenza appena richiamata non è in realtà consonante con gli indirizzi prevalenti di Cassazione e Consiglio di Stato, che solo in via eccezionale hanno riconosciuto il carattere espropriativo delle previsioni dei piani regolatori (destinazione a verde pubblico o a viabilità pubblica).

La Cassazione, a partire almeno dal 2001²¹, ha posto come regola il vincolo conformativo conseguente alla zonizzazione del territorio comunale e alla individuazione delle rispettive destinazioni a opera dei PRG, anche se riferite a utilizzi pubblicistici, laddove l'incidenza del vincolo riguarda una generalità di beni e una pluralità indifferenziata di soggetti, in funzione della destinazione dell'intera zona e in ragione delle caratteristiche intrinseche dei beni o del rapporto con l'opera pubblica. Solo in via eccezionale potrebbero considerarsi espropriativi i vincoli di piano di carattere particolare e incidenti su beni determinati, in funzione di una localizzazione puntuale (lenticolare) di un'opera pubblica (le previsioni volte a utilizzi pubblicistici contenute in piani di terzo livello avrebbero invece carattere espropriativo)²².

In tal modo, il vincolo di zona avrebbe sempre carattere conformativo per il solo fatto di operare per zone omogenee e non su beni determinati, mentre sarebbe assente il riferimento ai vincoli di inedificabilità assoluta²³.

E' stato annotato, inoltre, che la giurisprudenza costituzionale e quella della Cassazione non risulterebbero del tutto allineate.

Infatti, la prima, come si è visto, si è fondata sulla distinzione tra le aree interessate: quelle che per loro natura (per un inerente e superiore interesse pubblico) limitano drasticamente o escludono la possibilità di trasformazione e quelle in cui l'edificabilità è delimitata per scelta discrezionale dell'amministrazione.

La seconda, invece, ha limitato l'ambito dell'espropriazione sostanziale, facendo prevalere il principio di uguaglianza e non discriminazione e operando sulla distinzione tra zonizzazione ampia, generalità e indifferenziazione dei beni e proprietà interessati, da un lato, e

²¹ Cass., Sez. un., n. 173/2001; sul principio generale v. da ultimo Cass. n. 6867/2022; sulla natura conformativa delle zonizzazioni a verde pubblico, v. da ultimo Cass. n. 11444/2017, n. 614/2013; per le previsioni di viabilità sarebbe possibile distinguere anche tra viabilità al servizio di singole zone, con vincolo espropriativo, e viabilità al servizio di aree più ampie, con vincolo conformativo, v. da ultimo Cass. n. 5900/2022. Per un'ampia rassegna di giurisprudenza ordinaria e amministrativa in tema v. [Barilà] e [Sciullo].

²² Ancora, la Cassazione (v. in particolare ord. n. 12468/2018) ha rafforzato i presupposti per l'accesso al ristoro economico. Infatti, pur riconoscendo che la reiterazione dei vincoli scaduti, preordinati all'esproprio o sostanzialmente espropriativi, oltre il limite temporale consentito, è riconducibile a un'attività legittima della p.a., ha sostenuto che questa è tenuta a svolgere una specifica ed esaustiva indagine sulle aree incise, tenendo conto delle loro caratteristiche in concreto (ubicazione, accessibilità, sviluppo edilizio in atto, esistenza di collegamenti, vincoli ambientali ecc.), al fine di determinare nell'atto medesimo in via presuntiva e poi di liquidare un indennizzo in misura non simbolica, che ripaghi il proprietario della diminuzione del valore di mercato o delle possibilità di utilizzazione dell'area rispetto agli usi o alle destinazioni ai quali essa era concretamente o anche solo potenzialmente vocata.

²³ Secondo [Sciullo, 430], l'orientamento complessivo del giudice civile richiama il quadro dei concetti del giudice costituzionale, ma lo innova dall'interno e, in sostanza, ne offre una lettura divergente.

carattere particolare (“lenticolare”) del vincolo, incidente su beni determinati, dall’altro (solo nel secondo caso la previsione di piano avrebbe carattere ablatorio) [Stella Richter, 53]²⁴.

Il Consiglio di Stato, dopo avere aderito (in prevalenza e in tempi risalenti agli anni ’90 del XX secolo), alla tesi del carattere espropriativo delle previsioni di piano a verde pubblico e a viabilità pubblica, anche qualora fosse consentita una ridottissima possibilità edificatoria²⁵, ha poi assunto posizioni diversificate sulle previsioni viabilistiche del piano regolatore, ora riconoscendone il carattere espropriativo ora affermandone il carattere conformativo²⁶. L’opzione per il vincolo conformativo è risultata infine prevalente per le destinazioni a verde pubblico e parco pubblico, non raramente giustificata dalla permanenza di un pur limitato concorso dei privati allo sviluppo delle aree²⁷. E’ stata tuttavia confermata, in alcuni casi, l’efficacia conformativa anche delle destinazioni di zona a verde pubblico pur in assenza di possibili interventi privati²⁸.

Con riferimento alle previsioni viabilistiche, il g.a. ha aderito infine alla giurisprudenza della Cassazione sul vincolo conformativo²⁹.

In termini più generali, il g.a. ha adottato la prospettiva della Cassazione, lungo la linea di demarcazione tra vincoli di zona e vincoli determinati per singola area³⁰. In più occasioni ha inoltre dato rilievo, quale criterio di più vasto impiego ai fini del riconoscimento dell’efficacia conformativa della previsione di piano, alla possibilità di iniziative private o pubblico-privato per la sua realizzazione, che escludono la configurabilità dello svuotamento del diritto di proprietario³¹.

²⁴ Cfr. Cassazione, Sez. I, n. 10265/2004; n. 23028/2004; 6914/2005.

²⁵ Cons. Stato, sez. IV, n. 1183/1996; sez. IV, n. 90/1987.

²⁶ Cons. Stato, Sez. IV, n. 5113/2012, per il primo caso; sez. IV, n. 741/2014, nel secondo caso.

²⁷ Da ultimo, Cons. Stato, sez. IV, n. 1367/2022. In precedenza, v. ad es. Cons. Stato, sez. IV, nn. 5666/2012 e 5667/212, secondo cui “La zonizzazione del territorio, con i vincoli di generalità e in modo obiettivo su intere categorie di beni, è connaturata normalmente alla pianificazione urbanistica, per cui non può essere ex se considerata di natura ablatoria. La possibilità che il diritto di proprietà subisca alcune limitazioni in ragione dell’interesse pubblico costituisce d’altronde un rischio fisiologico connesso al diritto stesso secondo il giudice delle leggi (n. 179 del 1999 menzionata). La previsione di una tipologia a “verde pubblico” non configura un vincolo preordinato ad esproprio né una inedificabilità assoluta, in quanto si tratta di prescrizione normalmente diretta a regolare concretamente l’attività edilizia, che attiene ad una potestà conformativa propria dello strumento urbanistico generale, la cui validità è a tempo indeterminato, come stabilito dall’art. 11 l.17 agosto 1942, n.1150 (tra tante Consiglio Stato, IV, 10 giugno 2010, n.370”.

²⁸ Così Cons. Stato, sez. IV, n. 6241/2019, ma *contra* sez. IV, n. 6094/2012.

²⁹ Cons. Stato, sez. IV, n. 3930/2018; da ultimo, sez. IV, n. 1514/2022. In senso opposto, con adesione al vincolo espropriativo della destinazione a viabilità e verde di rispetto assoluto della viabilità, v. Cons. Stato, sez. IV, n. 2021/2019.

³⁰ Cons. Stato, sez. IV, n. 4662/2009; n. 9372/2010, in cui è escluso il carattere ablatorio di un divieto assoluto di edificabilità per un’intera zona omogenea.

³¹ V. ad es. Cons. Stato, sez. V, n. 2116/2012. Sulle ragioni legate alla semplificazione e ridotta opinabilità del criterio, oltre che sull’esigenza che esso non si riduca a una mera clausola di stile da parte dell’amministrazione in sede di pianificazione v. [Sciullo, 431-432].

La giurisprudenza ha quindi precisato la natura necessariamente particolare dei vincoli di natura espropriativa, incidenti su beni determinati in funzione della localizzazione di un'opera pubblica (così Cons. Stato, Sez. IV, n. 4748/2017 e, in termini analoghi, Cass., Sez. I, n. 16084/2018). Al contrario, la destinazione di una pluralità di beni compresi in una zona funzionale non crea vincolo espropriativo ma conferma la proprietà (l'esempio più ricorrente riguarda, come si è visto, la destinazione a verde pubblico data dal PRG ad aree di proprietà³²).

Non sono peraltro mancate pronunce in cui il criterio decisivo è rappresentato dall'effetto della destinazione di zona: svuotamento o meno del contenuto del diritto di proprietà³³.

In sintesi (e, come si è visto, con non poche eccezioni) non pare che, per il giudice amministrativo, valga l'automatismo (dato invece per acquisito dal giudice ordinario) tra zonizzazione e vincoli conformativi, ma siano necessari ulteriori elementi sostanziali.

5. La sostanza espropriativa. I vincoli sostanziali (riprendendo la classificazione di cui sopra) comportano indubbiamente valutazioni più complesse, perché vengono automaticamente in discussione le c.d. espropriazioni di valore nel caso in cui oltrepassino la soglia minima di tollerabilità. Tali vincoli sono (dovrebbero essere, ove effettivamente conformativi) necessariamente a tempo indeterminato. Ne dovrebbe derivare la indennizzabilità del proprietario (si pensi, ancora, alla destinazione di aree a verde privato che interdicono l'edificabilità), nel caso in cui se ne riscontri la natura sostanzialmente espropriativa e quindi l'incompatibilità con il contenuto minimo del diritto di proprietà.

Tuttavia non è agevole individuare una linea interpretativa univoca, sganciata dalle considerazioni legate al caso concreto e ai singoli atti di pianificazione (in altri termini: dalla consistenza sostanziale del vincolo apposto).

Vanno richiamati due ulteriori fattori [Traina, 262-263].

In primo luogo, non ci si può nascondere che – indipendentemente dall'ampiezza della zona urbanistica interessata – la previsione di inedificabilità mantiene comunque il suo carattere di sacrificio singolare nei confronti di ciascun proprietario.

In secondo luogo non deve essere sottovalutata la tendenza della giurisprudenza (soprattutto della Cassazione), a riconoscere in taluni contesti natura conformativa anche a previsioni riguardanti singole aree.

³² “La destinazione a verde pubblico, data dal piano regolatore ad aree di proprietà privata, non comporta l'imposizione sulle stesse di un vincolo espropriativo, ma solo di un vincolo conformativo, che è funzionale all'interesse pubblico generale conseguente alla zonizzazione, effettuata dallo strumento urbanistico, che definisce i caratteri generali dell'edificabilità in ciascuna delle zone in cui è suddiviso il territorio comunale” (Cons. Stato, sez. IV, n. 6241/2019); in termini analoghi sez. IV, n. 3190/2019; 17 maggio 2019, n. 3190, id., 24 maggio 2018, n. 3116; id., 9 dicembre 2015, n.5582; id., 6 ottobre 2014 n. 4976; id., 22 giugno 2011, n. 3797.

³³ V. ad es. Cons. Stato, sez. IV, n. 6033/2009.

Il riferimento alla “sostanza espropriativa” ha trovato conferma nella nota sentenza della Corte costituzionale n. 179/1999 che ha espressamente riconosciuto – in linea con i propri precedenti, a far data dalla sentenza n. 6 del 1966, poi sviluppata nella successiva sentenza n. 55 del 1968 – i vincoli “sostanzialmente espropriativi, nel senso di comportare come effetto pratico uno svuotamento, di rilevante entità ed incisività, del contenuto della proprietà stessa, mediante imposizione, immediatamente operativa, di vincoli a titolo particolare su beni determinati [...], comportanti inedificabilità assoluta, qualora non siano stati discrezionalmente delimitati nel tempo dal legislatore dello Stato o delle Regioni”.

Merita sottolineare ancora quanto esplicitato dalla medesima sentenza: sono “al di fuori dello schema ablatorio-espropriativo con le connesse garanzie costituzionali (e quindi non necessariamente con l'alternativa di indennizzo o di durata predefinita) i vincoli che importano una destinazione (anche di contenuto specifico) realizzabile ad iniziativa privata o promiscua pubblico-privata, che non comportino necessariamente espropriazione o interventi ad esclusiva iniziativa pubblica e quindi siano attuabili anche dal soggetto privato e senza necessità di previa ablazione del bene”.

La Corte ha fatto riferimento non tassativo “ai parcheggi, impianti sportivi, mercati e complessi per la distribuzione commerciale, edifici per iniziative di cura e sanitarie o per altre utilizzazioni quali zone artigianali o industriali o residenziali”, per poi riassumere la casistica singola nel sintagma “iniziative suscettibili di operare in libero regime di economia di mercato”. La Corte, con metodo esemplificativo, ha dunque lasciato ampio spazio a scelte pianificatorie che, consentendo interventi da parte di privati, si sottraggano allo schema ablatorio.

Ad avviso di alcuni commentatori, la sentenza avrebbe lasciato aperta a diverse e ulteriori interpretazioni una questione non secondaria, relativa ai vincoli per zone territoriali (quindi vincoli non puntuali) [Sciullo, 428].

Come si è sommariamente indicato, secondo una prima lettura, i vincoli di piano per zone territoriali sarebbero comunque conformativi indipendentemente dalla consistenza delle limitazioni alla proprietà, potendo imporre anche l'assoluta inedificabilità³⁴.

Invece, secondo una ulteriore e diversa lettura, i vincoli per zone territoriali sono conformativi a condizione che non conducano allo svuotamento della proprietà o al superamento della normale tollerabilità (e qui interverrebbero la cognizione del caso concreto e, sullo sfondo, quegli elementi valoriali cui ho fatto richiamo inizialmente)³⁵.

³⁴ In tal senso si muove la giurisprudenza amministrativa che ha valorizzato, per tali vincoli, la funzione riequilibratrice del tessuto edificatorio, del tutto ricompresa nella potestà pianificatoria e conformativa del Comune, non soggetta a decadenza né a indennizzo: vi è ricompreso il vincolo di inedificabilità (c.d. "di rispetto") a tutela di una strada esistente, a verde attrezzato, a parco, a zona agricola di pregio, a verde. V. Cons. Stato, sez. IV, n. 6656/2012; n. 6700/2012; sez. IV, 3 dicembre 2010, n. 8531; Id., sez. IV, 23 dicembre 2010, n. 9772; sez. IV, 13 luglio 2011, n. 4242; sez. IV, 19 gennaio 2012, n. 244, ivi riferimenti ulteriori).

³⁵ Significativi, ad esempio, i netti rilievi secondo cui “il vincolo conseguente alla destinazione di un'area a “verde pubblico attrezzato”, in quanto idoneo a privare il diritto di proprietà di ogni effettivo, utile e concreto

Le considerazioni sul carattere sostanzialmente espropriativo scaturiscono dunque da diversi ordini di ragioni: l'assoluta inedificabilità (almeno in talune circostanze); l'efficacia a tempo indeterminato; infine (elemento di fatto) le criticità della finanza locale che rendono comunque incerta la futura espropriazione del bene e dunque il ristoro del proprietario tramite l'indennizzo.

Per altro verso, l'attenzione per la sostanza espropriativa deriva dal fatto che la disciplina della pianificazione urbanistica e i suoi effetti dipendono più dalla tecnica con cui il piano è redatto, e quindi dalla volontà dell'autorità che l'adotta, che non dalla normativa che lo prevede. Infatti, la disciplina della pianificazione urbanistica è prevalentemente di procedimenti piuttosto che di contenuti. [Stella Richter, 32; Cerulli Irelli, 37]³⁶.

6. La legge sui suoli. Una soluzione potenziale (e di netta rottura) è stata data dalla c.d. legge sui suoli (n. 10/1977) che, almeno in teoria, avrebbe potuto condurre allo scorporo del diritto di proprietà dal diritto di edificare, oggetto quest'ultimo di concessione (atto traslativo) rilasciata dall'amministrazione, con la conseguenza che l'inedificabilità avrebbe cessato di costituire misura espropriativa. Peraltro, la legge del 1977 non ha affrontato il tema né dei vincoli urbanistici né della proprietà edilizia. La Corte costituzionale (v. sentenze nn. 5/1980 e 92/1982) ha poi confermato che lo *ius aedificandi* inerisce alla proprietà del suolo e non è trasferito da strumenti urbanistici o dalla concessione edilizia (che – come chiosò Giannini – concessione non era!).

7. I vincoli morfologici (o ricognitivi). Quanto esposto non prende in considerazione altre misure – ad esempio di conservazione ambientale – derivanti da fonti esterne alla pianificazione urbanistica. Da taluni [Civitaresse Matteucci – Urbani, 270] viene esclusa la possibilità di sindacare le scelte di piano in argomento con il solo richiamo alla tutela della proprietà.

L'inedificabilità può infatti conseguire a ulteriori vincoli, denominati di carattere ricognitivo, che ricomprendono varie tipologie (cfr. l'art. 7, n. 5, LU), indicati nel PRG, nonché i vincoli derivanti da ulteriori disposizioni, comunque riconducibili alla tutela del territorio ma indipendenti dagli strumenti urbanistici.

Si tratta, ad es., dei vincoli idrogeologici, storico-artistici, ambientali, paesaggistici, di rispetto stradale o cimiteriale³⁷.

contenuto, riveste natura sostanzialmente espropriativa ed è, dunque, temporalmente limitato. La destinazione di un terreno a "verde pubblico attrezzato", infatti, eviscera anche il "contenuto minimo essenziale" del diritto dominicale, di cui residua solo l'aspetto formale, giacché il fondo, attratto alla fruizione gratuita da parte del pubblico indistinto, è privato di qualsiasi possibile potenzialità economica ed è, pertanto, nella sostanza espropriato (Tar Sicilia, Palermo, Sez. I, n. 827/2016, conforme a C.G.A., 27 febbraio 2012, n. 212).

³⁶ In tal senso, cfr. Cons. Stato, Sez. IV, n. 5147/2008.

³⁷ Per una elencazione di tali vincoli esterni nella giurisprudenza costituzionale v. [Traina, 259, nota 5]. V., in particolare, la sentenza n. 133/1971 della Corte cost. che: ha evidenziato i caratteri della normativa ispirata a esigenze generali e non speciali, costanti e non temporanee, come le norme che impongono l'osservanza di date

Secondo una linea interpretativa, non si tratterebbe solamente di vincoli eteronomi (da cui scaturirebbe la funzione meramente ricognitiva del PRG che li recepisce) ma sarebbe consentito al PRG stesso di disporre di nuovi a tutela dei medesimi interessi tutelati. L'inerenza di questi vincoli alla natura del bene e non alla discrezionalità delle scelte amministrative di piano ne impone il valore conformativo. Nel loro insieme, tali vincoli hanno attenuato l'attenzione per la questione dello *ius aedificandi* nella pianificazione urbanistica e, secondo alcuni [Traina, 261], marginalizzato il meccanismo di riequilibrio previsto dal binomio temporaneità/indennizzabilità.

La Corte costituzionale, già a partire dalla sentenza n. 56/1968³⁸, ha qualificato gli elementi distintivi tra le misure espropriative, derivanti dall'interesse pubblico che si contrappone *ab externo* alla proprietà privata, e l'interesse pubblico per i beni ambientali (e similari) che fin dall'origine permea tali beni per le loro caratteristiche oggettive e per la loro localizzazione in un complesso cui sono coesenziali le qualità stabilite dalla legge³⁹. In tali casi,

distanze da manufatti diversi dalle autostrade e strade (per gli aeroporti statali e per quelli privati aperti al traffico, per i cimiteri, per le strade ferrate); ha sottolineato che si tratta di limitazioni al godimento del diritto di proprietà sopra categorie di beni individuate in modo generale per la loro posizione relativamente ad altri beni destinati all'uso pubblico; ha escluso che con le norme denunciate i vincoli in esse previsti integrino sacrifici particolari per singoli soggetti o gruppi di soggetti, atteso che il profilo, il fatto o il momento dell'espropriazione non è oggetto di diretta considerazione da parte del legislatore né è attuata o prevista una sostituzione nella titolarità del diritto di proprietà relativamente ai beni che vengono assoggettati ai vincoli; e neppure un'ablazione di facoltà per la realizzazione dell'opera pubblica.

³⁸ In sintesi, la sentenza n. 56/1968 della Corte costituzionale ha fissato i seguenti principi. I beni immobili qualificati di bellezza naturale hanno valore paesistico per una circostanza che dipende dalla loro localizzazione e dalla loro inserzione in un complesso che ha in modo coesenziale le qualità indicate dalla legge: costituiscono una categoria che originariamente è di interesse pubblico, e l'amministrazione, operando nei modi descritti dalla legge rispetto ai beni che la compongono, non ne modifica la situazione preesistente, ma acclara la corrispondenza delle concrete sue qualità alla prescrizione normativa. L'atto amministrativo svolge una funzione che è correlativa ai caratteri propri dei beni naturalmente paesistici e perciò non è accostabile ad un atto espropriativo: non pone in moto, vale a dire, la garanzia di indennizzo apprestata dall'art. 42, terzo comma, della Costituzione. Nell'ipotesi di vincolo paesistico su beni che hanno il carattere di bellezza naturale, la pubblica amministrazione, dichiarando un bene di pubblico interesse o includendolo in un elenco, non fa che esercitare una potestà che le è attribuita dallo stesso regime di godimento di quel bene. L'amministrazione può anche proibire in modo assoluto di edificare sulle aree vincolate che siano considerate fabbricabili (art. 15, secondo comma). Ma, in tal caso, essa non comprime il diritto sull'area, perché questo diritto è nato con il corrispondente limite e con quel limite vive; né aggiunge al bene qualità di pubblico interesse non indicate dalla sua indole e acquistate per la sola forza di un atto amministrativo discrezionale, com'è nel caso dell'espropriazione considerata nell'art. 42, terzo comma, della Costituzione, sacrificando una situazione patrimoniale per un interesse pubblico che vi sta fuori e vi si contrappone (sentenza 9 marzo 1967, n. 20).

Che non vi sia garanzia costituzionale di un indennizzo per la limitazione implicata dall'indole del bene non è tanto, nella specie, l'effetto di una prevalenza dell'art. 9 della Costituzione sul successivo art. 42, terzo comma, ma deriva dall'essere il regime paesistico dei diritti immobiliari del tutto estraneo alla materia dell'espropriazione per pubblico interesse quando corrisponde alle caratteristiche interiori di ciò che è oggetto di quei diritti, e dal costituire tale regime un complesso normativo che determina il modo di essere e di godere dei diritti stessi, legittimato dall'art. 42, secondo comma, della Costituzione.

³⁹ Sebbene non sia destinata a incidere direttamente sul diritto di proprietà e sul regime dei vincoli, deve essere tenuta in debito conto la più recente modifica costituzionale (legge cost. n. 1/2022) che, modificando gli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente.

il vincolo di non trasformabilità non comprime quindi il contenuto minimo della proprietà fondiaria e la destinazione d'interesse pubblico, posta direttamente dalla legge o in base a provvedimento fondato sulla legge; tale vincolo è intrinseco alla forma e struttura del bene⁴⁰.

Va osservato che, se è vero che gli atti di pianificazione sono così legittimati a disporre l'inedificabilità assoluta, con lo "scudo" del carattere accertativo e non discrezionale della previsione, tuttavia il carattere onnicomprensivo della "tutela del territorio", ormai propria della pianificazione urbanistica, si presta a legittimare l'esclusione di tali vincoli da quelli di carattere espropriativo.

La linea di demarcazione tra "vincoli conformativi" e "vincoli espropriativi" continua a interessare, invece, le previsioni urbanistiche del piano regolatore (o atti equivalenti).

8. I vincoli su aree a destinazione agricola. Un cenno a parte meritano, poi, i vincoli apposti su aree a destinazione agricola. Sul punto, il Consiglio di Stato⁴¹ ha posto in evidenza che: a) la destinazione a verde agricolo di un'area, stabilita dallo strumento urbanistico generale, non implica necessariamente che l'area soddisfi in modo diretto e immediato gli interessi agricoli, potendo giustificarsi con le esigenze dell'ordinato governo del territorio, quale la necessità di impedire un'ulteriore edificazione delle aree, mantenendo un equilibrato rapporto tra aree libere ed edificate o industriali; b) la limitazione all'esercizio dello *ius aedificandi*, rinveniente dalla destinazione a verde, non configura, di per sé, l'imposizione di un vincolo sostanziale ed uno svuotamento incisivo del diritto di proprietà, costituzionalmente garantito, tale da rendere il suolo inutilizzabile rispetto alla sua naturale vocazione; c) in particolare deve ritenersi che fra tali vincoli non rientri la destinazione a verde agricolo, atteso che quest'ultima non si configura come una limitazione tale da rendere inutilizzabile l'immobile in relazione alla destinazione inerente alla sua natura, restando al proprietario la possibilità di trarne un utile mediante la coltivazione e, inoltre una possibilità, sia pure contenuta entro parametri prestabiliti, di limitata edificazione.

9. Prospettive evolutive. Non pochi contributi di dottrina si sono soffermati negli ultimi anni sulla concezione stessa di "territorio", giungendo a considerare superata la questione della inerenza dello *ius aedificandi* al diritto di proprietà di beni immobili e dunque del contenuto del diritto [Cerulli Irelli]. Una conclusione del genere trae spunto da alcune sottolineature della giurisprudenza costituzionale (sent. n. 55/1968) che ancoravano la concezione della proprietà privata a un determinato momento storico (evidentemente mutato) [Capotorto, Traina; argomenti contrari in Barilà, 445]. Il contenuto minimo (o essenziale) della proprietà,

⁴⁰ Su questa linea, v. anche Corte cost. n. 179/1999; n. 99/2021 ("a differenza dei vincoli di carattere urbanistico che derivano da scelte della pubblica amministrazione idonee a condizionare discrezionalmente le facoltà di godimento del bene, i vincoli di tipo ambientale sono espressivi di caratteristiche intrinseche del bene, di cui l'amministrazione si limita a registrare l'esistenza, e costituiscono attuazione di quanto previsto dall'art. 42, secondo comma, Cost.").

⁴¹ V. Cons. Stato, sez. IV, n. 830/2013; sez. V, n. 4472/2013; sez. IV, 23 dicembre 2010, n. 9372; sez. V, n. 881/1996.

costituzionalmente tutelato, non sarebbe fissato staticamente ma sarebbe adattabile, in termini dinamici, quale punto di equilibrio tra interesse individuale e interesse collettivo. I mutamenti intercorsi (territoriali, socio-economici, demografici, culturali, giuridici⁴²), insieme alla diffusione degli strumenti di perequazione urbanistica⁴³ (v. *ultra*), avrebbero scosso le stesse basi teoriche dell'inerenza dello *ius aedificandi* al diritto di proprietà e rovesciato la prospettiva rispetto agli anni '80 (si consideri la nota sentenza n. 5/1980 della Corte costituzionale⁴⁴): il diritto di costruire trarrebbe origine dal piano e non sarebbe (più) immanente alla proprietà.

Il che non esclude, in ogni caso, che la natura ablatoria dei vincoli preordinati alla espropriazione possa prescindere dal carattere edificabile o meno del terreno gravato.

Ne deriverebbero tuttavia riflessi consistenti sul regime degli atti di pianificazione e relativi vincoli⁴⁵, oltre che sul regime dell'indennità di espropriazione⁴⁶, senza contare i correttivi indotti contro le sperequazioni.

Meritano infine un cenno tre ulteriori temi strettamente correlati alle questioni relative ai vincoli di piano.

Il primo è lo sviluppo delle tecniche di perequazione e, soprattutto, di compensazione e premialità urbanistiche, affermatesi sia nella legislazione regionale e negli strumenti urbanistici locali e presupposte, in certa misura, dal vigente n. 2-*bis* dell'art. 2643 c.c. relativo agli atti che trasferiscono, costituiscono o modificano i diritti edificatori comunque denominati, previsti da normative statali o regionali, ovvero da strumenti di pianificazione territoriale e che, quale che sia il loro *nomen iuris*, devono essere trascritti. Si tratta di misure mosse dall'obiettivo di conseguire una tendenziale indifferenza degli assetti proprietari rispetto alle scelte di pianificazione dell'amministrazione del territorio comunale e di favorire la giustizia redistributiva [Traina, 257; Dallari, 448; Cirillo, 12]. E' stato anzi annotato [Roccella, 2740] che l'effetto

⁴² Per questi ultimi, un indice rilevante sarebbe costituito dall'art. 9 del d.P.R. n. 380/2001, che stabilisce *standard* di edificabilità di base e fa salvi i più restrittivi limiti fissati dalle leggi regionali, e da alcune di queste ultime, che hanno eliminato l'edificabilità al di fuori del piano.

⁴³ "In presenza di crediti edificatori che non solo circolano, ma addirittura nascono «dereificati» e «cartolarizzati», completamente sganciati dalla proprietà del suolo, l'eteropoiesi dello *ius aedificandi* si manifesta dunque con un'evidenza quasi plastica" [Traina, 282]

⁴⁴ La sentenza n. 5/1980 ha chiarito che, anche dopo la legge sui suoli n. 10/1977, il diritto di edificare continua ad inerire alla proprietà e alle altre situazioni che comprendono la legittimazione a costruire e che 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.

⁴⁵ Nella ricostruzione citata, i vincoli configurati dalla Corte costituzionale, alternativamente, come temporanei o indennizzabili, risulterebbero ormai riferiti alle limitazioni urbanistiche incidenti fortemente sullo stesso *ius utendi*, concernente l'impiego stesso dei beni, oltre che alle limitazioni atte a determinare uno stato di intollerabile incertezza circa la destinazione dei beni medesimi, secondo gli insegnamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo.

⁴⁶ Si sofferma sulla distinzione logica e sulla connessione pratica tra natura del vincolo e verifica della sussistenza dell'edificabilità o inedificabilità legale [Artaria, 215], rilevando che già per la distinzione fra vincoli conformativi ed espropriativi viene in rilievo la concreta misura della incisione sulle facoltà di utilizzo del bene, con particolare riguardo alla sua idoneità all'edificazione da parte del privato (soprattutto residenziale).

indotto della sentenza della Corte costituzionale n. 179 del 1999 (indennizzabilità per la reiterazione dei vincoli espropriativi) sarebbe stata la fuga dalla pianificazione attraverso i vincoli espropriativi in favore della perequazione estesa (sconfinata!), vale a dire l'attribuzione di diritti edificatori trasferibili a tutte le parti del territorio comunale interessate a trasformazione urbanistica, comprese le aree destinate a servizi e attrezzature pubbliche, da cedere gratuitamente al Comune salva utilizzazione in altra sede dei relativi diritti edificatori. Le tecniche perequative, ad avviso di alcuni commentatori [Traina], hanno peraltro manifestato una certa inadeguatezza: limiti di procedura (mancanza di applicazione generale, macchinosità, natura consensuale, limiti di estensione a nuovi comparti, incapacità di estendersi a previsioni espropriative non legate all'urbanizzazione) e limiti di contenuto (incapacità di ridurre effettivamente la sperequazione tra diversi proprietari). Inoltre, tali tecniche presuppongono una logica incrementale dell'urbanizzazione e del consumo di suolo, non più attuale (la crescita della città è per lo meno assai più contenuta che in passato).

Costituisce poi un ulteriore tema, strettamente correlato, il decorso del tempo dei vincoli di carattere espropriativo, i limiti e modalità della loro reiterazione e la loro indennizzabilità, ove reiterati, dopo il periodo di franchigia (indennizzo per il vincolo e non per l'espropriazione). La relativa vicenda è stata contrassegnata dalla successione di interventi della giurisprudenza amministrativa (v. ad es. Cons. Stato, Ad. Plen. n. 7/1984) e costituzionale (v. Corte cost., sent. 179/1999) e successiva sistematizzazione legislativa (v. TU espropriazioni artt. 9 e 39). Si tratta di questioni che risultano direttamente legate, anche se sotto angoli visuali distinti, alla natura dei vincoli urbanistici e alla distinzione tra vincoli ablatori e vincoli conformativi⁴⁷.

In definitiva, l'ampia esperienza maturata dal legislatore e dalla giurisprudenza (sovranzionale e nazionale, quest'ultima sia costituzionale sia ordinaria sia amministrativa) induce a interrogarsi sugli strumenti più idonei per una sistematizzazione della materia. Rilevanti spunti di dottrina a giurisprudenza⁴⁸ hanno accennato alla possibilità di un aggiornamento dei principi fondamentali della materia (governo del territorio) in maggiore sintonia con il mutato contesto definitorio del diritto dominicale e di indicare prescrizioni e limiti contenutistici per la definizione dei poteri amministrativi quali l'obbligo di provvedere entro termini ragionevoli per dare attuazione concreta alle scelte di pianificazione già effettuate con gli atti di portata generale.

Infine, ulteriori (e finora insondate) prospettive possono originare dall'attuazione della c.d. autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario (art. 116, terzo comma, Cost.), il cui processo può ricomprendere anche la materia "governo del territorio" (una delle materie elencate dall'art. 117, terzo comma, Cost., possibile oggetto della differenziazione). La relativa disciplina, in base a quanto sarà stabilito dalle singole intese con le Regioni da approvare con legge a maggioranza assoluta, potrebbe risultare rimessa, in tutto o in parte, all'autonomia legislativa e regolamentare regionale. Ne deriverebbe, in ipotesi, uno schema regolatorio ben

⁴⁷ Al tema dell'indennizzo è dedicata la relazione di Stefano Fantini, nell'ambito di questo medesimo corso di formazione.

⁴⁸ V. ad es. [Urbani] e Cons. Stato, Ad. plen. 2/2008.

diverso rispetto a quello a oggi disciplinato dal legislatore nazionale secondo il modello dell'art. 117, terzo comma, Cost.

Elenco delle citazioni

[Artaria] – R. Artaria, *I vincoli preordinati all'esproprio, secondo la Cassazione*, in *Urb. App.*, 2017, pp. 214 – 221.

[Barilà] – E. Barilà, *Vincoli conformativi ed espropriativi davanti al giudice amministrativo* in *Foro it.*, 2022, III, pp. 441 – 449.

[Capotorto] – D. Capotorto, *Il suolo-proprietà privata e il suolo-bene comune: spunti di riflessione sugli effetti della duplice natura del bene nella funzione di pianificazione urbanistica* in *Giustamm*, 1/2022.

[Caringella] – F. Caringella, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2017.

[Cerulli Irelli] – V. Cerulli Irelli, *Statuto costituzionale della proprietà privata e poteri pubblici di pianificazione* in *Giust. Civile*, 1/2015, pp. 5 – 48.

[Cirillo] – G.P. Cirillo, *La premialità edilizia, la compensazione urbanistica e il trasferimento dei diritti edificatori*, in www.federalismi.it, 30 ottobre 2019.

[Civitaresse Matteucci – Urbani] – S. Civitaresse Matteucci – P. Urbani, *Diritto Urbanistico. Organizzazione e rapporti*, Torino, 2020, in particolare pp. 257 – 275..

[Dallari] – F. Dallari, *Vincoli espropriativi e perequazione urbanistica. La questione della discrezionalità*, Bologna, 2018.

[Giannini] – M.S. Giannini, *Basi costituzionali della proprietà privata* in *Pol dir.*, 1971, pp. 443 ss.

[Maruotti] – L. Maruotti, *I vincoli conformativi della pianificazione e la tutela della proprietà privata tra Costituzione e Cedu* in www.giustizia-amministrativa.it, 24 aprile 2020.

[Macario] - F. Macario, *Commento all'art. 42*, in R. Bifulco-A. Celotto-M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Torino, 2006.

[Roccella] - A. Roccella, *Conferma e sviluppi della giurisprudenza della Corte costituzionale sui vincoli espropriativi* in *Giur. It.*, 12/2021, pp. 2726 – 2742.

[Rodotà] – S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 2013.

[Sandulli] - A.M. Sandulli, *Urbanistica e Costituzione* in *Riv. Giur. Edil.*, 1975, II, pp. 21 ss.

[Sciullo] – G. Sciullo, *La distinzione fra vincoli conformativi ed espropriativi negli strumenti urbanistici*, in *Urban. Appalti*, 4/2013, pp. 426 – 433.

[Stella Richter] – P. Stella Richter, *Diritto urbanistico, Manuale breve*, Milano, 2020.

[Traina] – D.M. Traina, *Lo ius aedificandi può ritenersi ancora connaturale al diritto di proprietà?* in *Riv. Giur. Edil.*, 2013, II.

[Urbani] – P. Urbani, *Il tema del contenuto minimo del diritto di proprietà nella pianificazione urbanistica*, in *Giustamm. Rivista di diritto pubblico*, 30 settembre 2021.