

La quarta sezione del Consiglio di Stato affida alla Consulta la questione di legittimità costituzionale della legge regionale lombarda in tema di consumo del suolo, sotto il profilo della compressione delle funzioni comunali in materia urbanistica.

[Cons. St., sez. IV, ordinanza 4 dicembre 2017, n. 5711 – Pres. Troiano, Est. Taormina](#)

**Urbanistica ed edilizia – Riduzione del consumo del suolo – Potestà comunale –
Questione non manifestamente infondata di costituzionalità.**

Non è manifestamente infondata, con riferimento ai principi di sussidiarietà (artt. 5, 114 e 118 Cost.) e di riserva alla legislazione esclusiva statale delle funzioni fondamentali del comune (art. 117, comma 2, lett. p), Cost.), la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, l. reg. Lombardia 28 novembre 2014, n. 31, in quanto, nel dettare i criteri per la cd. riduzione del consumo del suolo, determina una illegittima compressione delle potestà urbanistiche comunali (1).

(1) I. Con l'ordinanza in epigrafe la quarta sezione del Consiglio di Stato ha rimesso alla Corte costituzionale i dubbi in ordine alla legittimità della legislazione regionale lombarda in tema di consumo del suolo.

II. La questione è sorta nell'ambito di un complesso contenzioso proposto avverso gli atti di approvazione di una variante generale al piano regolatore del Comune di Brescia.

La controversia è stata avviata dai proprietari di alcuni immobili ricompresi in un c.d. "ambito di trasformazione".

In dettaglio, nel 2014 la Regione Lombardia ha approvato la legge 28 novembre 2014, n. 31 che ha tra i propri obiettivi la riduzione del consumo del suolo; l'articolo 5 della suindicata legge regionale detta una disposizione di natura transitoria, sulla scorta della quale i proprietari predetti presentavano una istanza, contenente un progetto di piano attuativo riferito a tutto l'ambito di trasformazione. Peraltro, nelle more il Comune adottava - e poi approvava - una variante generale di contenuto peggiorativo per gli interessati, che eliminava dal documento di piano la previsione dell'ambito di trasformazione suddetto. I proprietari coinvolti impugnavano quindi la variante rilevando il contrasto delle previsioni con la sopracitata legge regionale. Il T.a.r. accoglieva il ricorso ed annullava *in parte qua* la variante, dettando poi, nella seconda parte della sentenza le prescrizioni cui si sarebbe dovuta improntare la successiva attività pianificatoria del comune.

III. La questione, così come riassunta in massima, nel ragionamento della quarta sezione prende le mosse da un'approfondita ricostruzione dei principi dettati dalla Consulta, anche in tema di governo del territorio.

Si coglie l'occasione per dettare alcune indicazioni di ordine generale. Ad esempio, che l'urbanistica, ed il correlato esercizio del potere di pianificazione, non possono essere intesi, sul piano giuridico, solo come un coordinamento delle potenzialità edificatorie connesse al diritto di proprietà, così offrendone una visione affatto minimale, ma devono essere ricostruiti come intervento degli enti esponenziali sul proprio territorio, in funzione dello sviluppo complessivo ed armonico del medesimo. Da ciò emerge la nozione ampia di "governo del territorio" che, comportando la potestà legislativa concorrente delle Regioni, ridonda, a cascata, sulla potestà amministrativa dei comuni in materia. Nel sistema giuridico italiano la funzione amministrativa urbanistica, rientrando pacificamente nella materia del governo del territorio, è tradizionalmente affidata ai comuni.

Da qui il dubbio di costituzionalità dell'art. 5, comma 4, della legge regionale della Lombardia 28 novembre 2014, n. 31 in relazione al parametro di cui all'art. 117, comma 2, lett. p), della Costituzione in quanto: deve essere lo Stato a stabilire con propri atti normativi primari quali siano le funzioni affidate agli Enti locali; in base alla norma in questione viene direttamente compiuta dal legislatore regionale, anziché dalle amministrazioni comunali, una scelta di particolare rilievo, relativa alla salvaguardia (anche se per un periodo temporale limitato) di prescrizioni contenute in atti amministrativi di natura urbanistica, emanati in precedenza dai comuni medesimi, con conseguente conformazione del *quomodo* di esercizio della funzione comunale.

In pratica, si censura che con il blocco temporale delle iniziative pianificatorie delle amministrazioni comunali (seppur per un periodo di tempo contenuto, ma variabile in quanto incerto nella sua ampiezza), siano rese immodificabili "le previsioni e i programmi edificatori del documento di piano vigente"; con tale generale previsione, a contrario, si inibisce del tutto all'ente locale di esercitare la potestà di adottare modifiche al proprio piano vigente, "congelandolo" alla data di emanazione della legge regionale suddetta.

In tale contesto emerge anche il contrasto con il parametro della sussidiarietà verticale di cui agli articoli 5, e 118 della Costituzione, sia nella parte in cui il Comune si duole della indeterminatezza temporale della previsione (nel senso che non è prevista alcuna decadenza del *barrage* interdittivo, laddove la regione non rispetti il termine temporale contenuto nella legge) sia laddove si sottolinea la portata "espropriativa" di competenze proprie.

IV. Per completezza, in relazione al tema in oggetto, si segnala:

a) Corte cost. 29 novembre 2017, n. 246 oggetto della [News US 11 dicembre 2017](#), secondo cui "E' illegittimo l'art. 1, comma 129, della legge regionale n. 4 del 2011, nella parte in cui, sostituendo l'art. 2, comma 1, della legge reg. Campania n. 13 del 1993, prevede che non

costituiscono attività rilevanti ai fini paesaggistici le installazioni «quali tende ed altri mezzi autonomi di pernottamento, quali roulotte, maxi caravan e case mobili», anche se «collocate permanentemente entro il perimetro delle strutture ricettive regolarmente autorizzate» in un'area naturale protetta»;

b) Corte cost. 13 aprile 2017, n.84 oggetto della [News US 10 maggio 2017](#), secondo cui “Sono infondate le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 9, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 6 giugno 2001, n. 378, recante «Disposizioni legislative in materia edilizia (Testo B)», trasfuso nell’art. 9, comma 1, lettera b), del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, recante il «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (Testo A)», sollevate, in riferimento agli artt. 3, 41, primo comma, 42, secondo e terzo comma, 76 e 117, terzo comma, della Costituzione nella parte in cui, nel prevedere limiti agli interventi di nuova edificazione fuori del perimetro dei centri abitati nei comuni sprovvisti di strumenti urbanistici: a) fanno salva l’applicabilità delle leggi regionali unicamente ove queste prevedano limiti «più restrittivi»; b) stabiliscono che, «comunque», nel caso di interventi a destinazione produttiva, si applica – in aggiunta al limite relativo alla superficie coperta (un decimo dell’area di proprietà) – anche il limite della densità massima fondiaria di 0,03 metri cubi per metro quadrato”;

c) Corte cost. 17 luglio 2017, n. 209 oggetto della [News US 31 luglio 2017](#), secondo cui “E’ inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 14, comma 16, lettera f), del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, sollevata, in riferimento agli artt. 3, 23, 53 e 97 della Costituzione nella parte in cui consente di assoggettare ad un contributo straordinario le cosiddette “valorizzazioni urbanistiche” frutto della nuova pianificazione”;

d) Corte cost. 15 luglio 2016, n. 178 oggetto della [News US 18 luglio 2016](#), secondo cui “E’ incostituzionale l’art. 10 comma 1 l. reg. Marche 13 aprile 2015 n. 16, nella parte in cui modifica l’art. 35 l. reg. 4 dicembre 2014 n. 33, sostituendo, all’espressione originaria “ovvero di ogni altra trasformazione”, la diversa espressione “e di ogni trasformazione”, con ciò ampliando la deroga alle distanze anche in relazione ad “interventi di carattere puntuale”, in violazione dell’art. 2-bis del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico dell’ edilizia), che invece consente alle Regioni di prevedere, con proprie leggi e regolamenti, disposizioni derogatorie al decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, unicamente a condizione che quest’ultime si inseriscano nell’ambito della definizione o revisione di strumenti urbanistici comunque funzionali a un assetto complessivo e unitario dell’intero territorio o di specifiche aree”.

e) sulla competenza dello Stato a individuare le funzioni fondamentali degli enti locali ex art. 117 lett. p), Cost., Corte cost. 11 febbraio 2014, n. 22, in *Foro it.*, 2014, I, 3394, secondo cui “Non sono fondate, in riferimento agli artt. 117, 118 e 119 commi 1, 2 e 6, cost., le q.l.c. dell’art. 19, commi 3 e 4 d.l. 6 luglio 2012, n. 95, conv., con modif., in l. 7 agosto 2012, n. 135, il quale sostituisce l’art. 32 d.lg. n. 267 del 2000, ponendo una disciplina articolata delle unioni di Comuni, con differenti profili, attinenti alle procedure di istituzione e alla struttura organizzativa

delle unioni, nonché alla disciplina delle funzioni che queste ultime sono destinate a svolgere (comma 3), e prevede, per i comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, una facoltà di scelta tra i modelli organizzativi di cui ai precedenti commi 1 e 2 (comma 4). Le disposizioni censurate sono orientate finalisticamente al contenimento della spesa pubblica, siccome poste da un provvedimento di riesame delle condizioni di spesa e con contenuti armonici rispetto all'impianto complessivo della rimodulazione delle "unioni di comuni", sicché opera il titolo legittimante della competenza in materia di "coordinamento della finanza pubblica", di cui al comma 3 dell'art. 117 cost., esercitata dallo Stato attraverso previsioni che si configurano come principi fondamentali e non si esauriscono in una disciplina di mero dettaglio";

f) sull'esercizio unitario di funzioni amministrative, Corte cost., 22 luglio 2011, n. 232, in *Foro it.*, 2011, I, 2538, secondo cui "Deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 43 d.l. 31 maggio 2010 n. 78 art. 43, conv. con modificazioni dalla l. 30 luglio 2010 n. 122, che prevede l'istituzione "nel Meridione d'Italia" di "zone a burocrazia zero" e dispone che, in tali zone, "nei riguardi delle nuove iniziative produttive i provvedimenti conclusivi dei procedimenti amministrativi di qualsiasi natura ed oggetto avviati su istanza di parte, fatta eccezione per quelli di natura tributaria, di p.s. e di incolumità pubblica, sono adottati in via esclusiva da un Commissario di Governo". Posto che la previsione possiede un campo di applicazione generalizzato (riferito a tutti i procedimenti amministrativi in tema di nuove iniziative produttive) e quindi idoneo a coinvolgere anche procedimenti destinati ad esplicarsi entro ambiti di competenza regionale concorrente o residuale, essa appare in contrasto con gli art. 117, commi 3 e 4, e 118 cost., in ragione della assenza nel contesto dispositivo di una qualsiasi esplicitazione, sia dell'esigenza di assicurare l'esercizio unitario perseguito attraverso tali funzioni, sia della congruità, in termini di proporzionalità e ragionevolezza, di detta avocazione rispetto al fine voluto ed ai mezzi predisposti per raggiungerlo, sia della impossibilità che le funzioni amministrative "de quibus" possano essere adeguatamente svolte agli ordinari livelli inferiori. Resta, di conseguenza, assorbita l'ulteriore censura formulata in via subordinata dalla ricorrente avverso il comma 2 del menzionato art. 43 - per violazione degli art. 117, commi 3 e 4, e 118, comma 1, cost. - in ragione della dedotta mancata previsione dell'ulteriore presupposto del coinvolgimento della Regione territorialmente interessata";

g) sulla sussidiarietà verticale di cui all'art. 118 Cost., Corte cost., 20 maggio 2016, n. 110, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia* 2016, 6, I, 1038, secondo cui "Non sono fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 37, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133, conv., con modif., in l. 11 novembre 2014, n. 164, censurato per violazione degli artt. 117, comma 3 e 118, comma 1, Cost., nonché del principio di leale collaborazione, nella parte in cui stabilisce che «i gasdotti di importazione di gas dall'estero, i terminali di rigassificazione di GNL, gli stoccaggi di gas naturale e le infrastrutture della rete nazionale di trasporto del gas naturale, incluse le operazioni preparatorie necessarie alla redazione dei progetti e le relative opere connesse rivestono carattere di interesse strategico». La disposizione impugnata non modifica — né espressamente, né implicitamente — le singole discipline di settore, dettate per la localizzazione, la realizzazione ovvero l'autorizzazione

all'esercizio di ciascuna delle categorie di infrastrutture in essa elencate, per ognuna delle quali esiste una specifica disciplina procedimentale per la realizzazione e la messa in esercizio delle relative opere, che, in forme diverse, prevede la partecipazione degli enti territoriali, e richiede espressamente l'intesa con la singola Regione interessata. Pertanto, l'attribuzione del «carattere di interesse strategico» alle infrastrutture in questione, effettuata in via generale dalla disposizione normativa impugnata, non determina, di per sé, alcuna modifica alle normative di settore prima richiamate, né, di conseguenza — prevedendo queste ultime sempre la necessaria intesa con la Regione interessata — alcuna deroga ai principi, elaborati dalla giurisprudenza costituzionale, in tema di chiamata in sussidiarietà e di necessaria partecipazione delle Regioni"; Corte cost., 24 luglio 2015, n. 189, in Rivista Giuridica dell'Edilizia 2015, 5, I, 872, secondo cui "È costituzionalmente illegittimo l'art. 41, comma 4, d.l. 21 giugno 2013, n. 69, conv., con modif., in l. 9 agosto 2013, n. 98. La norma impugnata, nella parte in cui stabilisce che costituiscono «interventi di nuova costruzione» l'installazione di manufatti leggeri anche prefabbricati, e di strutture di qualsiasi genere, quali roulotte, campers, case mobili, imbarcazioni, che siano utilizzati come abitazioni, ambienti di lavoro, oppure come depositi, magazzini e simili, e che non siano diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee, «ancorché siano installati, con temporaneo ancoraggio al suolo, all'interno di strutture ricettive all'aperto, in conformità alla normativa regionale di settore, per la sosta ed il soggiorno di turisti», estende, con norma di dettaglio, l'ambito oggettivo degli «interventi di nuova costruzione», per i quali è richiesto il permesso di costruire. Essa in specie individua specifiche tipologie di interventi edilizi, realizzati nell'ambito delle strutture turistico-ricettive all'aperto, molto peculiari, che peraltro contraddicono i criteri generali (della trasformazione permanente del territorio e della precarietà strutturale e funzionale degli interventi) forniti, dallo stesso legislatore statale (d.P.R. n. 380 del 2001), ai fini dell'identificazione della necessità o meno del titolo abilitativo. In tal modo, la norma impugnata sottrae al legislatore regionale ogni spazio di intervento, determinando la compressione della sua competenza concorrente in materia di governo del territorio, nonché la lesione della competenza residuale del medesimo in materia di turismo, strettamente connessa, nel caso di specie, alla prima"; Consiglio di Stato, sez. VI, 31 ottobre 2011, n. 5816, secondo cui "La modifica del Titolo V della parte seconda della Costituzione, ha previsto, da un lato, l'attribuzione alle regioni della competenza legislativa concorrente in materia di "porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione" (art. 117 comma 3, cost.); dall'altro, ha attribuito la generalità delle funzioni amministrative ai Comuni, salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, le stesse siano conferite a province, città metropolitane, regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza (art. 118 comma 1, cost.). Per i porti civili - nel cui ambito ricade il sito portuale di cui è controversia - resta inapplicabile, ai fini dell'individuazione dell'autorità competente a pronunciarsi sulle richieste concessorie, la previgente classificazione di cui all'art. 4 l. 28 gennaio 1994 n. 84, ed al d.P.C.M. 21 dicembre 1995 n. 603000. In altri termini, il nuovo sistema delle competenze, recato dalla l. cost. 18 ottobre 2001 n. 3 (modifiche al Titolo V della parte seconda della Costituzione) impedisce che possa

attribuirsi attuale valenza precettiva all'inserimento formale del porto nel d.P.C.M. del 1995, ai fini del riparto delle funzioni amministrative in materia";

h) sulla titolarità in capo ai comuni dei poteri di pianificazione del territorio, cfr. la già richiamata Corte cost., n. 209 del 2017, oggetto della [News US 31 luglio 2017](#);

i) sui rapporti fra regione ed ente locale nella formazione dello strumento urbanistico e sulle conseguenze di carattere processuale, Cons. Stato, sez. IV, 23 dicembre 2010, n. 9375, in *Foro it.*, 2011, III, 330 con nota di CARLOTTI, secondo cui *"È inammissibile il ricorso proposto contro un piano regolatore generale notificato soltanto al comune adottante e non anche alla Regione che lo abbia approvato, in considerazione della natura complessa dell'atto impugnato e del concorso delle volontà di entrambi gli enti territoriali alla sua formazione definitiva"*;

j) sui limiti della competenza delle Regioni (anche a statuto speciale) in materia di edilizia e governo del territorio, fra le tante, cfr.: Corte cost., 11 giugno 2010, n. 209, in *Giur. cost.* 2010, 3, 2417 con nota di ESPOSITO e in *Foro it.*, 2011, I, 375, con nota di ROMBOLI, secondo cui *"È costituzionalmente illegittimo l'art. 107 bis, commi 6 e 7, l. prov. Bolzano 11 agosto 1997 n. 13. Premesso che il legislatore può adottare norme di interpretazione autentica non soltanto in presenza di incertezze sull'applicazione di una disposizione o di contrasti giurisprudenziali, ma anche quando la scelta imposta dalla legge rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario, con ciò vincolando un significato ascrivibile alla norma anteriore, fermi i limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi, le disposizioni censurate - le quali, rispettivamente, prevedono che la subordinazione della sanatoria, previo pagamento della sanzione pecuniaria, all'impossibilità di rimuovere i vizi delle procedure, si estende ai vizi sostanziali, con la conseguenza che rientrano nella previsione anche le ipotesi di opere realizzate in base a concessioni dichiarate illegittime per contrasto con gli strumenti urbanistici vigenti o fondati su variazioni degli stessi a loro volta dichiarate illegittime e annullate (comma 6), e riducono l'area di inapplicabilità dell'art. 88 l. prov. n. 13 del 1997, nel testo modificato dalla l. prov. n. 1 del 2004, alle sole ipotesi di inedificabilità assoluta, escludendo quindi i casi di inedificabilità relativa (comma 7) - nonostante l'autoqualificazione di norme interpretative, contengono delle vere e proprie innovazioni del testo previgente, incidendo in modo irragionevole sul legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto, giacché il legislatore provinciale è intervenuto per rendere retroattivamente legittimo ciò che era illegittimo, senza che fosse necessario risolvere oscillazioni giurisprudenziali e senza che il testo delle norme "interpretate" offrisse alcun appiglio semantico nel senso delle rilevanti modifiche introdotte, così violando anche le attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria"*; Corte cost., 9 marzo 2016, n. 49, in *Rivista Giuridica dell'Edilizia*, 2016, 1-2, I, 8 con nota di STRAZZA, secondo cui *"Con riferimento all'art. 117, comma 3, cost., va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 84 bis, comma 2, lett. b), l. reg. Toscana n. 1 del 2005 ("Norme per il governo del territorio"). Tale disposizione regionale infatti, nell'attribuire all'Amministrazione un potere di intervento, lungi dall'adottare una disciplina di dettaglio, ha introdotto una normativa sostitutiva dei principi fondamentali dettati dal legislatore statale; essa,*

dunque, comporta l'invasione della riserva di competenza statale alla formulazione di principi fondamentali, con tutti i rischi per la certezza e per l'unitarietà della disciplina che tale invasione comporta"; Corte cost. 12 aprile 2013, n.64, in Foro it., 2014, I, 2297, secondo cui "È incostituzionale l'art. 1 commi 1 e 2 l. reg. Veneto 24 febbraio 2012 n. 9, nella parte in cui prevede che, nell'ambito degli interventi edilizi nelle zone classificate sismiche, è esclusa, anche con riguardo ai procedimenti in corso, la necessità del previo rilascio delle autorizzazioni del competente ufficio tecnico regionale per i "progetti" e le "opere di modesta complessità strutturale", privi di rilevanza per la pubblica incolumità, individuati dalla giunta regionale in base ad una procedura nella quale è prevista l'obbligatoria assunzione di un semplice parere da parte della commissione sismica regionale";

k) in dottrina sui rapporti fra potestà legislativa dello Stato e delle Regioni in materia di governo del territorio e sulle competenze amministrative esercitabili da Regioni e enti locali, v. MENGOLI, *Manuale di diritto urbanistico*, VI ed., Milano, 2009, 65 ss., 73 ss.