

Cons. St. n. 2710 del 2012

**Massime**

*L'urbanistica, ed il correlativo esercizio del potere di pianificazione, non possono essere intesi, sul piano giuridico, solo come un coordinamento delle potenzialità edificatorie connesse al diritto di proprietà, ma devono essere ricostruiti come intervento degli enti esponenziali sul proprio territorio, in funzione dello sviluppo complessivo ed armonico del medesimo; uno sviluppo che tenga conto sia delle potenzialità edificatorie dei suoli, in relazione alle effettive esigenze di abitazione della comunità ed alle concrete vocazioni dei luoghi, sia dei valori ambientali e paesaggistici, delle esigenze di tutela della salute e quindi della vita salubre degli abitanti, delle esigenze economico-sociali della comunità radicata sul territorio. Che tenga conto, in definitiva, del modello di sviluppo che s'intende imprimere ai luoghi stessi, in considerazione della loro storia, tradizione, ubicazione e di una riflessione del futuro sulla propria stessa essenza, svolta per autorappresentazione ed autodeterminazione dalla comunità medesima, con le decisioni dei propri organi elettivi e, prima ancora, con la partecipazione dei cittadini al procedimento pianificatorio.*

*Il potere di pianificazione urbanistica, anche in considerazione degli interessi pubblici e privati che coinvolge, al pari di ogni potere discrezionale non è sottratto al sindacato giurisdizionale, dovendo la Pubblica amministrazione dare conto, sia pure con motivazione di carattere generale, degli obiettivi che essa, mediante lo strumento di pianificazione, intende perseguire e, quindi, della coerenza delle scelte in concreto effettuate con i detti obiettivi ed interessi pubblici agli stessi immanenti.*

*L'onere di motivazione gravante sull'Amministrazione in sede di adozione di uno strumento urbanistico, salvo i casi in cui esse incidano su zone territorialmente circoscritte ledendo legittime aspettative, è di carattere generale e risulta soddisfatto con l'indicazione dei profili generali e dei criteri che sorreggono le scelte effettuate, senza necessità di una motivazione puntuale e mirata, così come, nell'ambito del procedimento volto all'adozione dello strumento urbanistico, non occorre controdedurre singolarmente e puntualmente a ciascuna osservazione e opposizione.*

### Conformazione dei suoli e finalità economico sociali

Che la potestà di conformazione del territorio (ma più precisamente dei beni immobili) appartenga ai poteri pubblici nelle sue diverse espressioni e relativamente a diverse categorie di beni immobili, è fatto acclarato. Nell'ambito delle discipline "parallele" per la cura d'interessi differenziati i poteri pubblici esercitano la funzione di tutela e di pianificazione in rapporto alla soddisfazione degli interessi relativi (paesaggio, acque, parchi, ambiente naturale, beni culturali). Nel caso della realizzazione di interventi pubblici (opere pubbliche), attraverso l'esproprio delle aree o, in casi specifici, mediante la requisizione o l'imposizione di servitù pubbliche.<sup>1</sup> Per i Comuni, da tempi ormai risalenti, il potere di conformazione della proprietà si esprime attraverso il piano urbanistico – ordinata spaziale e temporale a fini di risultato<sup>2</sup> – che determina più in particolare la destinazione d'uso dei suoli. La finalità, secondo consolidata dottrina, è l'ordinato assetto del territorio cui si applica il criterio della zonizzazione omogenea, appena accennata dall'art.7 della l.1150 del 1942 per le aree di espansione, poi generalizzata dal DM 1444 del 1968 a tutto il territorio comunale ai fini però della garanzia degli *standard* urbanistici ed edilizi.

Trattasi – come sosteneva Giannini – di potestà di carattere generale<sup>3</sup> attraverso la quale si può stabilire qualsiasi sorte del bene immobile, non importa a chi appartenga. Questa potestà così ampia è rintracciabile anche nell'art. 869 del codice civile rubricato "piani regolatori" nella sezione V "proprietà edilizia".

A ciò deve aggiungersi che il novellato Titolo V Cost. prevede, tra le materie di competenza concorrente, il governo del territorio cui si riconnette l'urbanistica e la materia dell'edilizia<sup>4</sup> ed il suo contenuto

---

<sup>1</sup> Sul punto M.S.Giannini, *Profili costituzionali della proprietà privata* in *Politica del diritto* 1971 n.4/5 448.

<sup>2</sup> M.S.Giannini. *Pianificazione* ad vocem in *Enciclopedia del Diritto*

<sup>3</sup> "La storia di tutto il mondo contemporaneo, chiamando mondo contemporaneo quello che inizia dopo la prima guerra mondiale, è storia del perfezionamento di diritto positivo della potestà conformativa". M.S.Giannini *Introduzione alla potestà conformativa del territorio* in Lelio Barbera (a cura di) *Proprietà, danno ambientale e tutela dell'ambiente*, Jovene 1988, ora in scritti Giannini 1984-1988 Vol. VIII 782 s. Giuffrè 2006.

<sup>4</sup> Corte Cost. sent.303/2003<sup>4</sup> che per prima dopo l'entrata in vigore del Titolo V ha indagato sul contenuto della materia "governo del territorio" ribadendo da un lato che in essa rientra l'urbanistica di cui all'art. 117 previgente e che il regime dei titoli abilitativi ad edificare fa parte di quest'ultima. Sulla nozione di "governo del territorio" sia consentito rinviare a P.URBANI voce «Urbanistica», in *Enc. Giur.*

---

Treccani, aggiornamento XVII, 2010; Id., *Il governo del territorio nel Titolo V della Costituzione* in *Riv. Giur. Urb.*, 2003, 63 ss. E' legittimo ritenere che il legislatore costituzionale – come accaduto per altre materie – inserendo nell'art. 117, 3° co., il governo del territorio, ha fatto ricorso non al metodo storico-normativo che cristallizza le definizioni basate sul solo linguaggio legislativo, ma al metodo storico-evolutivo per il quale le definizioni vanno sì individuate partendo dalla legislazione ordinaria, ma tenendo conto che la sua evoluzione è in grado di aver determinato anche l'evoluzione delle stesse definizioni giuridico-costituzionali (GERMANÒ, *La «materia» agricoltura nel sistema definito dal nuovo art. 117 Cost.*, in *Regioni*, 2003, 117 ss.) In sostanza, con il termine governo del territorio non si è fatto altro che prendere atto di tutto l'ordinamento pregresso, ma come risultava anche dagli apporti giurisprudenziali e dottrinali e dalla loro capacità di colmare ermeneuticamente la distanza tra la realtà e le norme. Ma a fronte di questa apparente coincidenza definitoria è ancora la Corte a chiarire (C. cost., 21 dicembre 1985, n.359 e 24 giugno 1986, n. 151) che «la nozione allargata di urbanistica, desumibile dalla lata formulazione dell'art. 80 del d.P.R. n. 616/77» – cui sembrerebbe essersi ispirato oggi il costituente del Titolo V per la definizione del governo del territorio – «nozione rispondente ad esigenze di considerazione integrale del territorio e di globale disciplina dell'uso e delle trasformazioni di questo, non esclude, tuttavia, la configurabilità in ordine al territorio di valutazioni e discipline diverse, neppure se improntate anch'esse ad analoghe esigenze di integralità e di globalità». Sostiene, cioè, la Corte, che il territorio è il punto di riferimento di una regolazione orientata alla soddisfazione di interessi differenziati che non possono essere ricompresi nella tradizionale disciplina d'uso dei suoli propria della materia urbanistica. (sul punto, CERULLI IRELLI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, 386 ss.).

L'ambito materiale del governo del territorio attiene quindi alla disciplina degli usi del territorio – così come l'originaria urbanistica – ma «allarga lo sguardo» ai diversi interessi pubblici meritevoli di particolare cura e tutela che, per la loro specialità, ineriscono con ambiti di materia diversi, suscettibili di disciplina differenziata, di competenza esclusiva dello Stato. Lo stesso Titolo V, innovando rispetto al precedente assetto, introduce nell'ordinamento costituzionale la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e dei beni culturali, la cui disciplina non può che riconnettersi con il territorio e l'uso misurato delle sue utilizzazioni, ma tali materie non possono essere ricomprese nella disciplina legislativa concorrente del governo del territorio, rimanendo riservate allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme su tutto il territorio nazionale (C. cost., 7 ottobre 2003, n. 307, in *Foro It.*, 2004, 1, 1368). E d'altronde, la stessa Corte costituzionale dopo il 2001, nelle pronunce nelle quali la risoluzione dei conflitti ha toccato i problemi del territorio, si è espressa affermando che il «governo del territorio» comprende, in linea di principio, tutto ciò che attiene all'uso del territorio ed alla localizzazione di impianti o attività (C. cost., 7 ottobre 2003, n. 307, *cit.*) o che questo «concerne l'insieme delle norme che consentono d'identificare e graduare gli interessi in base ai quali possono essere regolati gli usi ammissibili del territorio» (C. cost., 28 giugno 2004, n. 198, in *Urb. e App.*, 2004, 912).

Il governo del territorio, quindi, non si riduce all'urbanistica – semmai la ricomprende – ma si “apre” allo spettro degli interessi plurimi che comunque vanno ricomposti in un sistema armonioso relativo alla compatibilità degli usi del territorio con i diversi interessi pubblici degni di cura e tutela. L'*actio finium regundorum* operata dalla giurisprudenza costituzionale permette così di mantenere intatta la nozione, costituzionalmente rilevante, della materia urbanistica, distinta dal più ampio concetto del governo del territorio.

precettivo *“comprende, in linea di principio, tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività.”*<sup>5</sup>

La nuova visione prospettica della disciplina non può non riflettersi anche a livello dei contenuti dello strumento urbanistico comunale lì dove la giurisprudenza amministrativa da tempo ha ritenuto che *il potere di gestione in chiave urbanistica del territorio, proprio perché comprende tra i suoi fini anche la protezione dell'ambiente, quale fattore condizionante le relative scelte può legittimamente indirizzarsi verso valutazioni discrezionali che privilegino la qualità della vita, anche in parti del territorio comprensive di beni immobili non aventi le caratteristiche intrinseche e peculiari che ne comportino livelli sovraordinati di tutela.*<sup>6</sup> Ancora il giudice amministrativo <sup>7</sup> ha ritenuto che *i limiti imposti alla proprietà privata attraverso destinazioni d'uso che garantiscano la salvaguardia ambientale non devono essere valutati in sede giurisdizionale alla luce delle specifiche leggi che garantiscono la tutela del paesaggio, ma sulla base dei criteri propri della materia urbanistica. E ancora, l'esercizio del potere di conformazione urbanistica è compatibile con la tutela paesistica, trattandosi di forme complementari di protezione preordinate a curare con diversi strumenti distinti interessi pubblici con la conseguenza che pur non sussistendo alcuna fungibilità tra le legislazioni di settore, le stesse possono riferirsi contestualmente allo stesso oggetto.*<sup>8</sup>

L'ambito di discrezionalità del comune nel determinare le scelte che incidono sull'assetto del territorio comunale è quindi molto ampio sia nel *quid* che nel *quomodo*, né come è noto, è richiesta una specifica motivazione per gli atti di pianificazione generale, limitandosi queste ad essere espresse in via generale nella relazione al piano urbanistico.

E' altresì acclarato che nell'ambito di tale discrezionalità l'amministrazione comunale, qualora avvii un procedimento teso alla redazione di un nuovo piano regolatore generale, o di una sua variante generale, ha la potestà di ripianificare quelle parti del territorio le cui destinazioni d'uso vigenti non sembrano essere più consone alle nuove scelte. E ciò può riguardare simmetricamente sia la retrocessione delle aree edificabili ad aree agricole sia quello di riconoscere a queste ultime la destinazione edificatoria. Ovviamente, sono le prime che destano maggiore conflitto con gli interessi proprietari che tuttavia restano pur sempre meri interessi legittimi. E' quello che si può chiamare un *droit mouvant* sensibile cioè al mutevole quadro sociale

---

<sup>5</sup> Corte Cost., 07/10/2003, n. 307

<sup>6</sup> Tar Lazio sez I n.937/93 e più in generale CdS IV sez.4 dicembre 1998 n.1734

<sup>7</sup> Tar Lazio sez.I 21 luglio 1999 n.1652

<sup>8</sup> CdS sez IV n.1734 cit. id. n.382 6 marzo 1998.

ed economico che l'amministrazione intende "governare" attraverso l'urbanistica.

2. Inquadrata così la questione generale non può sottacersi, tuttavia, che tale impostazione non sia unitaria ma sia esposta ad entrare in conflitto con quelle posizioni – sia della dottrina ma anche della giurisprudenza amministrativa e costituzionale – che affrontando un tema particolare, ovvero quello della costituzionalità dei vincoli urbanistici preordinati all'esproprio – e conseguentemente dell'indennizzo espropriativo – hanno posto un problema parallelo alla potestà generale di pianificazione del comune in materia urbanistica. E' emerso così nel dibattito dottrinario in merito alle posizioni espresse dalla giurisprudenza costituzionale, con riferimento però alla specifica questione surrichiamata, il tema della "vocazione edificatoria" delle aree che costituisce il presupposto attraverso il quale il ristoro del proprietario dev'essere ancorato alla vocazione dell'area esproprianda.

In particolare, si è posto il problema se tale vocazione edificatoria vada collegata unicamente alle caratteristiche oggettive dell'area ovvero anche a precedenti determinazioni di piano. La risposta che dà la dottrina<sup>9</sup> è che nel primo caso (ma anche nel secondo) la vocazione edificatoria preesiste alle scelte pianificatorie dell'autorità amministrativa (quindi anche in fase di nuova manovra di piano) le quali anzi ne sono fortemente condizionate. La conseguenza è che "la determinazione della vocazione edificatoria di un'area non è quindi conseguenza di valutazioni discrezionali, ma è oggetto di un atto di accertamento"<sup>10</sup>.

La Corte Costituzionale afferma che "per le aree destinate all'edificazione, in quanto poste in zone già interessate dallo sviluppo edilizio, deve ritenersi essenziale tale destinazione e di essa occorre tenere conto nella determinazione della misura dell'indennità di espropriazione, da rapportare al valore del bene".<sup>11</sup>

Altra dottrina, riprendendo tale orientamento ritiene che "sono edificabili quelle aree che per l'ubicazione del fondo, sviluppo edilizio della zona, esistenza di impianti e servizi, prossimità alle vie di comunicazione e di collegamento con i centri urbani, possano definirsi investite dal processo di urbanizzazione o prossime ad esserne investite. Talché si ritiene che la determinazione della vocazione

---

<sup>9</sup> P.Stella Richter, *Proprietà immobiliare e pianificazione urbanistica*, 1992 in IDEM *Ripensare la disciplina urbanistica* Giappichelli 1997, 65.

<sup>10</sup> P.Stella Richter, op. cit. 65.

<sup>11</sup> Sent corte cost. 5/80

edificatoria di un'area non sia frutto di valutazioni discrezionali"..."La determinazione della vocazione edificatoria avviene sulla scorta di una serie di parametri e di criteri in cui è esclusa qualsiasi valutazione d'interesse pubblico e comunque qualunque momento di scelta, sì che trattasi di un atto di accertamento".<sup>12</sup>

Ora non vi è chi non veda che il tema della "vocazione edificatoria" sia nato all'indomani delle lunghe e contrastate vicende per la determinazione dell'indennizzo espropriativo e nulla ha a che fare con la questione del potere di pianificazione lì dove il principio generale è quello della conformazione della proprietà al fine di assicurarne la funzione sociale, richiamata dall'art.42, 2 co. della Cost.

E aggiungiamo qui *per incidens* che la *vexata questio* dei vincoli urbanistici ha anche portato, conseguentemente, la Corte Cost. a ritenere che lo *jus aedificandi* è insito nella proprietà del bene immobile, principio che non si ritrova in nessuna delle discipline europee, almeno non in forma così manifesta ed apodittica, e che tale assunto, come è noto, ha portato il legislatore a tentare infaustamente di codificarne la separazione con la legge 10 del 1977.

Cosicché, per risolvere un problema specifico, quello della incostituzionalità dei vincoli urbanistici posti a tempo indeterminato e senza indennizzo previsti dalla l. 1150 del 1942 ci si è infilati in un *cul de sac* che ha spostato il baricentro della potestà conformativa dei poteri pubblici a favore della proprietà privata. E non è un caso che la Corte Cost. con la sent. 5/80 è dovuta correre ai ripari sostenendo che fermo restando che il diritto (sic) di edificare inerisce alla proprietà, l'avente diritto può solo costruire, entro i limiti anche temporali, stabiliti dagli strumenti urbanistici.<sup>13</sup> La posizione della Corte, confermata in numerose sentenze<sup>14</sup>, lascia aperta la questione del contenuto minimo del diritto di proprietà evocando il concetto di limite – ovvero un fatto che dall'esterno viene ad incidere su una situazione già definita – mentre la potestà conformativa attiene alla configurazione del diritto dal suo interno. Di talché, secondo la nota posizione di Giannini, l'art. 42, 2 co., Cost. non indica un particolare contenuto del diritto di proprietà, limitandosi a riconoscere e garantire la proprietà privata la cui disciplina è rimessa integralmente alla legge ordinaria, che ne assicura la funzione sociale.<sup>15</sup> E d'altronde, anche i civilisti rilevano la separazione fra una nozione costituzionale e

---

<sup>12</sup> G.Morbidelli, *l'indennizzo espropriativo diversificato. Un criterio di ragionevolezza* in Giur Cost 1990, 2453

<sup>13</sup> Il paradosso è che anche questa sentenza riguardava l'indennizzo dei vincoli espropriativi.

<sup>14</sup> Corte Cost.344/1995, 379/1994, 141/1992, 185 e 186/1993.

<sup>15</sup> M.S.Giannini, *Basi costituzionali* op.cit.

una civilistica di proprietà. “Alla luce della giurisprudenza costituzionale (e della successiva evoluzione normativa), la nozione civilistica non cambia, e il vincolo di inedificabilità rientra nei limiti dell’articolo 832, e nel concetto di proprietà conformata derivante dal principio della funzione sociale; ma il valore patrimoniale della edificabilità viene costituzionalmente protetto attraverso la previsione del diritto all’indennità. Dal punto di vista civilistico non ha senso porre il tema di un contenuto “minimo” del diritto di proprietà. E ciò anche a prescindere dall’incidenza del principio costituzionale della funzione sociale. È dalla seconda metà dell’800, in particolare ad opera dei pandettisti, che si evidenzia come il limite sia strutturalmente connesso al diritto soggettivo di proprietà. Per definire la dialettica tra diritto e restrizioni si adottò la nozione di elasticità del dominio: che elimina la possibilità stessa di individuare un contenuto minimo (si pensi alla posizione del proprietario di un bene sottoposto ad usufrutto). E si chiarì anche che, da questo punto di vista, non ha rilevanza la distinzione fra limiti nell’interesse privato o nell’interesse pubblico. Sotto il profilo della garanzia costituzionale, di converso, ciò che rileva è un aspetto del tutto diverso: l’entità della perdita subita dal proprietario con riferimento al valore che il bene avrebbe, in assenza dell’intervento restrittivo. Siamo più vicini alla nozione di danno patrimoniale nella responsabilità civile, che a quella di contenuto del diritto di proprietà”<sup>16</sup>.

Ma ancorchè si volesse sostenere l’esistenza del cosiddetto “contenuto minimo del diritto di proprietà”, questo ha trovato spazio per rispettare il principio di eguaglianza di cui all’art. 3 Cost. ed evitare la disparità di trattamento tra le diverse situazioni proprietarie nel caso dei vincoli urbanistici<sup>17</sup>, mentre diverso significato assume qualora lo si voglia ritenere un limite al potere generale di conformazione dei suoli, limite che in realtà non è dato desumersi dalla lettura dell’art.42, 2 co., Cost..

#### *Discrezionalità della pa a ric il con min dir prop*

Cosicché la pianificazione urbanistica è caratterizzata dalla presenza di due elementi che condizionerebbero la discrezionalità del Comune nel determinare le scelte territoriali: il contenuto minimo del diritto di proprietà da un lato, e la vocazione edificatoria delle aree, dall’altro.

In realtà, le scelte dell’amministrazione non sono condizionate né dall’uno né dall’altro elemento poiché entrambi gli aspetti rientrano

---

<sup>16</sup> CONVEGNO LUISS – 5 giugno 2012 Intervento di Cesare Salvi *Urbanistica contrattata, funzione sociale e “diritti edificatori”*

<sup>17</sup> Vincenzo Cerulli Irelli parla della 55/68 come la prima sentenza della Corte sulla perequazione in CONVEGNO LUISS – 5 giugno 2012 Intervento

nella discrezionalità della PA nella conformazione dei suoli, salvo ovviamente i casi di eccesso di potere e di irragionevolezza censurabili avanti il giudice amministrativo. Anche nel caso di destinazione dei beni immobili ad uso agricolo la conformazione della proprietà comporta che, seppur limitata, queste mantengono una edificabilità certamente ridotta ma finalizzata all'esercizio dell'attività agricola, con tutte le deroghe relative alla tipologia dell'esercizio di tale attività produttiva relativamente ad un incremento della volumetria. Ma anche nel caso in cui le determinazioni del piano urbanistico prevedano un'inedificabilità assoluta o comunque il mantenimento dello *status quo* edificatorio come nel caso dei centri storici o del patrimonio edilizio esistente – che la sent. 55/68 ha equiparato ai cosiddetti vincoli sostanzialmente espropriativi (vincoli altresì detti sostanziali)<sup>18</sup> ma sempre condizionata dalla questione dei vincoli urbanistici – le motivazioni di tali scelte risiedono sempre nel potere conformativo lì dove l'amministrazione nel primo caso ritenga che le aree abbiano contenuto ambientale o paesaggistico<sup>19</sup> o nel secondo siano “sature” e quindi prive di qualunque possibilità d'incremento edificatorio. In questi casi, quindi, ciò che rileva è la finalità della prescrizione urbanistica, a nulla ostando il cosiddetto contenuto minimo del diritto di proprietà.

Ma anche nel caso della cosiddetta vocazione edificatoria il potere conformativo del Comune non può essere condizionato dalle caratteristiche oggettive dell'area o da precedenti determinazioni analoghe, pena la messa in discussione della potestà generale di piano. Ne è prova la recente sent. del Consiglio di Stato sez IV n.2710/2012 che ha esaminato la legittimità dei contenuti del piano urbanistico di Cortina sul quale si è innestato un contenzioso amministrativo durato quasi dieci anni, cui il giudice di secondo grado ha detto finalmente la parola fine.

### 3. La sentenza Consiglio di Stato sez IV 2710/2012

In breve, il comune di Cortina approvando, per l'intero territorio comunale, il proprio piano regolatore generale, opera una scelta di campo di grande rilievo lì dove assegna l'edificabilità alle sole otto aree regolari ampezzane e comunali, in regime superficario o in regime di PPEP, prevedendo che la volumetria riconosciuta sia destinata all'acquisizione in proprietà degli immobili da parte dei soli

---

<sup>18</sup> la Corte parla di “vincoli immediatamente definitivi inerenti a proprietà non destinate ad essere trasferite” (punto 6), sui quali si limita a riscontrare la carenza legislativa della mancata previsione d'indennizzo.

<sup>19</sup> Si veda la giurisprudenza prima richiamata in materia.



residenti cortinesi, escludendo di conseguenza che tale edificabilità sia riconosciuta ad altre aree di proprietà privata nelle zone del centro abitato e B di completamento.

I ricorrenti, tra l'altro, contestano tali scelte lamentando che le aree di completamento "siano state individuate sulla scorta di un criterio meramente domenicale e senza alcun apprezzamento circa l'effettiva vocazione urbanistica delle varie aree", invocando la nomina del CTU per accertare tra l'altro l'effettiva vocazione delle aree *de qua* situate in zone di completamento. Sulla base delle risultanze del parere espresso dal CTU integrato dalle considerazioni dei consulenti di parte il TAR veneto con sent. 2645 dd. 2 settembre 2008 annulla il PRG di Cortina, ma il CdS concede la sospensiva e con successiva sent. n. 2790 dd. 4 maggio 2009 la Sezione IV annulla la decisione del TAR per l'integrazione del contraddittorio con la Comunanza delle Regole ampezzane. Si arriva così alla sent. TAR Veneto n.1118 del 31 marzo del 2010 nella quale il giudice amministrativo respinge i ricorsi con motivazioni che meglio possono essere integrate da quelle espresse dalla Sezione IV del CdS.

Le doglianze dei ricorrenti incentrano la propria difesa sostenendo la violazione dell'art.42 Cost. per l'illegittima compressione dell'espansività del diritto di proprietà e per la scelta pregiudiziale di *favor* nei riguardi dell'edilizia pubblica. Vi sarebbe cioè un "*protezionismo di aree pubbliche e di restrizioni delle facoltà edificatorie dei privati*" a fronte di una acclarata vocazione edificatoria delle aree interessate in zone dotate delle opere di urbanizzazione e prospicienti aree già edificate, mentre la scelta di piano che assegna a tali aree la destinazione agricola si rivelerebbe incongrua non avendo le stesse un'effettiva vocazione in tal senso.<sup>20 21</sup>

---

<sup>20</sup> A tale riguardo secondo giurisprudenza consolidata, (vedi P.Urbani, *La tutela della zone agricole tra interpretazioni giurisprudenziali e discrezionalità amministrativa* in Riv Giur Ed 1994 e ivi C.d S sez IV 954/1965 Idem 799/1966) il TAR Veneto rileva, "che la destinazione agricola non si risolve - di per sé - in un vincolo all'esercizio dell'attività agricola, né è ricognitiva di un utilizzo agricolo in atto del terreno, ben potendo la destinazione stessa essere impressa in funzione di conservazione dell'assetto esistente (cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. IV, 30 dicembre 2008 n. 6600, secondo cui - per l'appunto - la destinazione a zona agricola di una determinata area non presuppone necessariamente che essa sia utilizzata per culture tipiche o possieda le caratteristiche per un simile utilizzazione, trattandosi di una scelta, tipicamente e ampiamente discrezionale, con la quale l'Amministrazione comunale ben può aver interesse a tutelare e salvaguardare il paesaggio o a conservare valori naturalistici ovvero a decongestionare o contenere l'espansione dell'aggregato urbano).

<sup>21</sup> Peraltro, il pianificatore ha compiuto analoga scelta anche per le cc.dd. "*Zone*

Su questi profili il Consiglio di Stato offre una lettura della materia urbanistica e del connesso potere di conformazione dei suoli attribuito ai Comuni che, a nostro giudizio, costituisce un elemento di svolta e di chiusura definitiva rispetto alla identificazione dei contenuti del potere conformativo.

Si assume, infatti, che il potere di pianificazione urbanistica del territorio attribuito al Comune “non è limitato alla individuazione delle destinazioni delle zone del territorio comunale, ed in particolare alla possibilità e limiti edificatori delle stesse”. “Al contrario, tale potere di pianificazione deve essere retamente inteso in relazione ad un concetto di urbanistica che non è limitato solo alla disciplina coordinata della edificazione dei suoli (e, al massimo, ai tipi di edilizia, distinti per finalità, in tal modo definiti), ma che, per mezzo della disciplina dell’utilizzo delle aree, realizzi anche finalità economico – sociali della comunità locale (non in contrasto ma anzi in armonico rapporto con analoghi interessi di altre comunità territoriali, regionali e dello Stato), nel quadro di rispetto e positiva attuazione di valori costituzionalmente tutelati”. “In definitiva, l’urbanistica, ed il correlativo 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. Uno sviluppo che tenga conto sia delle potenzialità edificatorie dei suoli – non in astratto, bensì in relazione alle effettive esigenze di abitazione della comunità ed alle concrete vocazioni dei luoghi –, sia di valori ambientali e paesaggistici, sia di esigenze di tutela della salute e quindi della vita salubre degli abitanti, sia delle esigenze economico – sociali della comunità radicata sul territorio, sia, in definitiva, del modello di sviluppo che si intende imprimere ai luoghi stessi, in considerazione della loro storia, tradizione, ubicazione e di una riflessione “del futuro” sulla propria stessa essenza, svolta – per autorappresentazione ed autodeterminazione - dalla comunità medesima, attraverso le decisioni dei propri organi elettivi e, prima ancora, attraverso la partecipazione dei cittadini al procedimento pianificatorio. In definitiva, il potere di pianificazione urbanistica non è funzionale solo all’interesse pubblico all’ordinato sviluppo edilizio del territorio in considerazione delle diverse tipologie di edificazione distinte per finalità (civile abitazione, uffici pubblici, opifici industriali e artigianali,

---

etc.), ma esso è funzionalmente rivolto alla realizzazione temperata di una pluralità di interessi pubblici, che trovano il proprio fondamento in valori costituzionalmente garantiti. Ne consegue che, diversamente opinando, e cioè nel senso di ritenere il potere di pianificazione urbanistica limitato alla sola prima ipotesi, si priverebbe la pubblica amministrazione di un essenziale strumento di realizzazione di valori costituzionali, quali sono almeno quelli espressi dagli articoli 9, comma secondo, 32, 42, 44, 47, comma secondo, Cost..” Si sono riportati interi brani della sentenza, poiché nessun commento può interpretare meglio quanto espresso dal testo. Il profilo di assoluto rilievo è certamente quello di aver definitivamente affermato che l’urbanistica – *rectius* la disciplina dei suoli – non è finalistica ma strumentale alla definizione di un modello di sviluppo economico sociale della comunità rappresentata. L’affermazione di Giannini prima richiamata mette in evidenza che l’ordinata spaziale e temporale è “a fini di risultato” e questo conferma la strumentalità dell’urbanistica che non può -se mai lo fosse stato- limitarsi all’ordinato assetto del territorio poiché quest’ultimo deve finalizzarsi anche al governo dei processi economici nel proprio territorio e garantire un’urbanistica solidale.

Ritorna alla mente il dibattito tra Benvenuti e Miele negli anni '50 lì dove si contrapponevano due tesi: la prima che sosteneva il nesso tra pianificazione territoriale e pianificazione economica giungendo alla conclusione in riferimento all’art.41 ult. Co. di attribuire alla prima il compito della pianificazione delle attività economiche. La seconda che riteneva che alla disciplina urbanistica non competesse limitare l’iniziativa economica bensì, più semplicemente, garantire che questa rispetti le regole giuridiche preposte all’ordinato sviluppo del territorio<sup>22</sup>.

Non vi è dubbio oggi che il pendolo vada in direzione delle tesi benvenutiane, e che il tema del consumo di suolo debba essere posto in primo piano, stante che dagli ultimi censimenti emerge che nel territorio nazionale si consumano a fini edificatori 120 ettari al giorno.

Ed è proprio questo che si legge nella relazione al piano urbanistico cortinese mettendo in luce da un lato che “*il Comune di Cortina d’Ampezzo, come quasi tutti i Comuni montani*”, e nonostante la sua

---

<sup>22</sup> F.Benvenuti, *Gli elementi giuridici della pianificazione territoriale in Italia* in *Pianificazione territoriale e provinciale* Atti del convegno internazionale, Passo della Mendola settembre 1955, Trento 1956,35 ss. Miele, *La pianificazione urbanistica* in *La pianificazione urbanistica* Atti del VII convegno di studi di scienza dell’amministrazione, Varenna, 1962 35 ss. Sul punto, P.Urbani, *Urbanistica* ad vocem in Enc.Dir. 1990.

*consolidata posizione di ben nota e frequentata località turistica, sia nella stagione invernale che in quella estiva, "si sta lentamente spopolando. La popolazione residente nel Comune è andata costantemente diminuendo nel corso degli ultimi venticinque anni, passando dal massimo storico di 8581 abitanti del 1974 a 6427 abitanti nel dicembre 2000, con una perdita di 2154 unità. La crisi demografica di lungo periodo del Comune di Cortina d'Ampezzo è in parte imputabile alle dinamiche naturali. Nei primi anni '70 si è avuto in effetti un deciso e strutturale calo della natalità: in vent'anni si è passati infatti da una media di circa 150 nati all'anno (anni '60) a una media di soli 50 nati nel corso degli anni '80. Questo fatto, unita ad una mortalità tendenzialmente crescente nel lungo periodo, ha determinato a partire dagli anni '90 un saldo naturale persistentemente di segno negativo. E che quindi occorre trovare gli strumenti per localizzare interventi edificatori a esclusivo favore delle popolazioni residenti. Dall'altro, al fine di frenare il consumo di suolo e mantenere un equilibrio tra vuoti e pieni, ovvero tra aree urbanisticamente consolidate ed aree verdi, la politica urbanistica si deve far carico di "frenare l'urbanesimo"<sup>23</sup> destinato peraltro al consumo turistico che ha già raggiunto limiti di tollerabilità e di ristabilire un equilibrio ambientale proprio di un comune che resta montano.*

Assodato quindi che la *vocazione edificatoria* di un'area non inficia le diverse scelte dell'amministrazione resta da dire del *contenuto minimo del diritto di proprietà*.

Non è questa la sede per entrare nel merito di una questione di tale rilievo<sup>24</sup>, si può solo dire che comunque il piano urbanistico nel "congelare" a detta dei proprietari incisi l'edificabilità delle aree de qua, in realtà riconosce quel plafond legal di densità connesso con la destinazione agricola delle aree, a mente del vecchio articolo 41 *quinques* della legge urbanistica del '42 oggi novellato nell'art. 9 del Tu dell'edilizia. E qui si tratta di scelta conformativa della proprietà ampiamente motivata nella realzione generale del piano.

---

<sup>23</sup> Secondo la nota definizione dell'art. 1 della legge urbanistica n.1150 del 1942.

<sup>24</sup> Sia consentito rinviare a P.Urbani, *Il contenuto minimo del diritto di proprietà nella pianificazione urbanistica*, Atti del convegno AIDU, veron, 2008 in [www.pausania.it](http://www.pausania.it)