

T.A.R. LOMBARDIA, MILANO, sez. II, 17 settembre 2009, n. 4671 – Pres. Arosio – Est. Di Mario – Persichetti Guglielmo s.r.l. c. Comune di Buccinasco

E' ammissibile l'impugnazione della disciplina urbanistica di aree estranee a quelle di proprietà del ricorrente se tale disciplina incide direttamente sul godimento o sul valore di mercato delle aree in proprietà, o comunque su interessi propri e specifici del ricorrente. In particolare la modifica della capacità edificatoria delle zone «di atterraggio» delle volumetrie assegnate nell'ambito di una iniziativa di perequazione determina in capo ai proprietari delle zone di «decollo» un effetto diretto ed immediato, idoneo, in quanto tale, a sostenere l'impugnazione, da parte di questi ultimi, della mutata disciplina urbanistica.

La modifica degli indici edificatori delle zone di atterraggio che permetta ai proprietari delle aree medesime di costruire indipendentemente dall'acquisizione delle aree collocate nelle zone di decollo determina una distorsione del meccanismo perequativo, compromettendone le finalità di neutralizzazione degli effetti sfavorevoli delle iniziative di pianificazione.

Diritto

Il Collegio ritiene fondato il primo motivo di ricorso.

Con tale motivo la ricorrente denuncia il fatto che a seguito della riapprovazione delle osservazioni dei privati e delle osservazioni d'ufficio introdotte dall'ufficio di piano le modifiche così introdotte sarebbero di tale rilievo da modificare il piano nei suoi elementi fondamentali e quindi avrebbero richiesto una nuova adozione e pubblicazione della deliberazione in modo da permettere ai ricorrenti di presentare nuove osservazioni.

Poiché il motivo si fonda sulla contestazione di aspetti della pianificazione comunale che non attengono direttamente ai fondi della ricorrente, relativi alla modifica d'ufficio della capacità insediativa, della volumetria realizzabile, degli standard sovracomunali e della perequazione, occorre in primo luogo affrontare l'eccezione sollevata dalla difesa comunale secondo la quale il ricorrente non avrebbe interesse a contestare parti del piano diverse da quelle che lo riguardano direttamente.

L'eccezione non merita accoglimento.

La giurisprudenza ha infatti chiarito che in materia di interesse e legittimazione ad agire, l'impugnazione della disciplina urbanistica di aree estranee a quelle di proprietà del ricorrente è consentita qualora incida direttamente sul godimento o sul valore di mercato delle aree stesse, o comunque su interessi propri e specifici dell'istante. Laddove non risulti comprovata, in questi termini, una concreta lesione della propria sfera giuridica, non può essere riconosciuto in capo al ricorrente l'interesse ad impugnare. Nelle ipotesi consentite, la legittimazione all'impugnativa non deriva dal mero riverbero che la nuova, diversa destinazione attribuita alle aree limitrofe può avere sull'area di proprietà di parte ricorrente, occorrendo che tale riverbero assuma una connotazione e consistenza oggettivamente negative, che determini cioè una lesione effettiva ed attuale nella posizione sostanziale degli esponenti (T.A.R. Veneto, sez. I, 3 Aprile 2009, n. 1190).

Nel caso in giudizio risulta chiaro l'interesse del ricorrente a contestare il mutamento della capacità edificatoria della zona di trasformazione mista Tm sulla quale è localizzata la volumetria attribuita

all'ambito di perequazione e compensazione misto (Zm) nel quale rientrano le aree di sua proprietà.

Dall'esame degli atti risulta che il PGT ha previsto degli ambiti di trasformazione, distinti in ambito misto di trasformazione (TM) ed ambito produttivo di trasformazione (Tm). Ha poi previsto un ambito di perequazione e compensazione misto (Zm), nel quale rientrano le aree di proprietà della ricorrente, ed un ambito di perequazione e compensazione produttivo (Zp).

Gli ambiti di perequazione e compensazione misti (Zm) sono definiti dall'art. 1.3.3.1 del Piano, come gli ambiti per i quali si prevede la cessione al Comune ai fini del raggiungimento degli obiettivi ambientali ed ecologici del Documento di Piano ed il trasferimento dei relativi diritti volumetrici negli ambiti misti di trasformazione. Gli ambiti Zm sono assoggettati alla pianificazione attuativa di cui all'art. 1.3.1.4 ed è a loro attribuito un indice di compensazione di mc/mq 0,3.

L'art. 1.3.1.4. prevede che in sede di pianificazione attuativa degli ambiti di trasformazione Tm si dovrà prevedere: a) la puntuale perimetrazione dei piani attuativi entro gli ambiti di trasformazione e gli ambiti di perequazione e compensazione; b) la puntuale individuazione delle aree di concentrazione fondiaria entro gli ambiti di trasformazione; c) la cessione gratuita al Comune delle aree per servizi nella misura minima stabilita dal Piano dei Servizi; d) la cessione gratuita al Comune delle aree definite come ambiti di perequazione.

A ciò si aggiunge che alle aree di trasformazione è attribuito un indice urbanistico adeguato a ricevere anche la cubatura proveniente dai terreni situati nella zona perequativa, con la conseguenza che la modifica del primo produce effetti diretti sull'utilizzabilità del secondo.

E' chiaro quindi che gli indici urbanistici ed edilizi attribuiti alla zona di trasformazione producono effetti diretti sul funzionamento del meccanismo perequativo, così come asserito dalla ricorrente.

Venendo quindi al merito del motivo dedotto occorre verificare, in primo luogo, quali siano le modifiche introdotte tra l'adozione del piano e la sua approvazione con la deliberazione impugnata (c.d. seconda approvazione).

Nel PGT adottato la zona di trasformazione Tm possedeva un indice di zona pari a mc/mq 0,5-1,5 ed un indice minimo pari a 1,8. Nel PGT approvato da ultimo si ha invece un indice di zona pari a mc/mq 0,5-1,8 ed un indice minimo pari a 1,5. L'indice previsto per gli ambiti di perequazione e compensazione misto (Zm) è rimasto invece pari nel massimo a mc/mq 0,3, corrispondente quindi alla differenza tra l'indice di zona e l'indice minimo. L'art. 1.3.2.2. del PGT approvato ha poi previsto altri incrementi volumetrici da riconoscere ai proprietari delle aree di trasformazione.

In sostanza si è passati da un indice virtuale, che obbligava i proprietari di terreni in ambito misto di trasformazione ad acquisire le aree, ad un indice effettivo che permette ai proprietari delle aree di trasformazione di costruire anche senza l'acquisizione delle aree inserite negli ambiti di perequazione. Come affermato dall'amministrazione (v. pag. 14 della relazione alle controdeduzioni alle osservazioni di PGT in data 17 dicembre 2007) "al fine di meglio definire le modalità di effettiva e praticabile applicazione del principio perequativo, questa amministrazione non intende dar corso a pratiche perequative che non siano quelle poche oggi strettamente disciplinate dalla legge e pertanto in questa fase del dibattito sul PGT, tale opzione verrà mantenuta, rendendola tuttavia non obbligatoria e facoltativa".

Al fine di risolvere la questione sottoposta alla cognizione del Collegio occorre in primo luogo inquadrare nell'ambito della disciplina regionale il meccanismo individuato dal pianificatore comunale.

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

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

La cessione compensativa invece si caratterizza per l'individuazione da parte del pianificatore di aree, destinate alla costruzione della città pubblica, rispetto ai quali l'amministrazione non può rinunciare a priori al vincolo ed alla facoltà imperativa ed unilaterale di acquisizione coattiva delle aree. In queste aree, il Comune appone il vincolo preespropriativo ed entro il termine di cinque anni deve fare ricorso all'espropriazione con la possibilità di ristorare il proprietario mediante attribuzione di 'crediti compensativi' od aree in permuta in luogo dell'usuale indennizzo pecuniario.

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

La cessione compensativa, invece, prevede la corresponsione di un corrispettivo (per la cessione) in volumetria (diritto edificatorio) o in aree in permuta (anziché in denaro, come avverrebbe tanto nel caso in cui l'area fosse acquisita bonariamente quanto nel caso in cui venisse espropriata).

La legge regionale prevede che la cessione perequativa possa verificarsi solo in aree soggette a trasformazione. Infatti la perequazione c.d. limitata (art. 11 c.1 L.R. 12/05) riguarda gli immobili interessati dagli interventi, mentre la perequazione c.d. estesa (art. 11 c.2 L.R. 12/05) non può riguardare le aree destinate all'agricoltura e quelle non soggette a trasformazione urbanistica. Tali limiti spaziali non sono invece previsti per la cessione compensativa.

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

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

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

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

Venendo alla disciplina dettata dal Comune di Buccinasco, che confonde spesso i due istituti, occorre chiarire in primo luogo che la cessione delle aree dei ricorrenti al Comune deve inquadrarsi nell’ambito della cessione perequativa. Infatti sulle aree in questione non è previsto alcun vincolo di inedificabilità volto all’espropriazione ma, al contrario, il Comune ha previsto l’inserimento di tali aree nell’ambito di perequazione e compensazione misto (Zm) proprio al fine di evitare la reiterazione del vincolo. Ciò si desume in primo luogo dall’inserimento degli Ambiti di perequazione e compensazione nel Documento di Piano (capo 3) invece che nel Piano dei Servizi, al quale l’art. 9 della L.R. 12/05 riserva l’apposizione dei vincoli espropriativi.

In particolare il Documento di Piano, all’art. 1.3.2.1, stabilisce che gli ambiti di trasformazione sono classificati in “Ambiti di trasformazione di cui al capo 2” ed “Ambiti di perequazione e compensazione di cui al capo 3”, confermando l’ambito di applicabilità proprio della cessione perequativa.

In secondo luogo le aree di proprietà della ricorrente non risultano inserite nel Piano dei Servizi, come si desume dalla “Carta unica (controdedotta) del Piano dei Servizi e del Piano delle Regole”, nella quale le suddette aree sono collocate nell’Ambito di perequazione e compensazione misto (Zm) e non nelle aree a servizio della residenza o degli insediamenti produttivi, previste dal Piano dei Servizi e considerate vincolate dall’art. II.2.1.1 delle Norme Tecniche controdedotte.

Ciò risulta confermato anche dalle difese delle parti in quanto la ricorrente afferma di essere soggetta ad un vincolo sostanzialmente espropriativo per l’aleatorietà della ricaduta della volumetria attribuitale su altri fondi e per l’esiguità dell’indice di compensazione attribuitale, mentre il Comune non dichiara l’apposizione di alcun vincolo.

Né in senso contrario può valere l’indicazione concorde delle parti secondo la quale le suddette aree sarebbero destinate alla riforestazione in quanto, in mancanza di esplicita apposizione del vincolo ai sensi dell’art. 9 comma 12 L.R. 12/05, si deve ritenere che tale indicazione concerna le modalità attuative della destinazione pubblica data alle aree acquisite attraverso uno strumento, quale la perequazione, che è alternativo all’apposizione di un vincolo espropriativo.

La differenza tra il meccanismo perequativo comunale e quello legale risulta però chiaro proprio con riferimento alla sostanziale facoltatività dell’utilizzo delle aree perequative introdotta dall’atto di approvazione del PGT.

Infatti la sostituzione degli indici virtuali previsti nel PGT adottato per le aree di trasformazione con indici effettivi, ha reso facoltativo l’utilizzo delle aree collocate negli ambiti di perequazione misti (Zm), come ammesso da entrambe le parti, svuotando così di significato anche l’obbligo di estendere il piano attuativo dalle zone di trasformazione a quelle di perequazione.

Non solo il meccanismo così congegnato è contrario alla legge, ma ha anche sostanzialmente cambiato il volto del PGT comunale.

Infatti la funzione perequativa, connessa alla necessaria partecipazione di tutti i proprietari alle

trasformazioni del territorio, è venuta meno. E' rimasta, invece, una generica funzione compensativa della non edificabilità la quale è stata però privata dei suoi requisiti di certezza legali, connessi all'imposizione del vincolo, e del suo contenuto economico, in quanto il diritto edificatorio non è connesso al valore dell'area.

E' venuta meno anche la funzione infrastrutturativa in quanto così facendo il Comune ha reso aleatoria la possibilità di acquistare la proprietà di terreni ritenuti, invece, necessari alla fruizione collettiva.

Da ultimo ha cambiato radicalmente la posizione dei proprietari di aree in zone di perequazione in quanto ha ridotto fortemente la partecipazione di costoro al mercato edilizio.

Il vizio relativo agli indici previsti per le aree di trasformazione è tale poi da bloccare sia tutta la zona di espansione, privata di indici conformi ai criteri perequativi posti a fondamento del piano, sia la zona di perequazione in quanto l'indice di compensazione previsto è legato all'indice della zona di trasformazione.

Ci troviamo, quindi, ad una profonda modificazione dei criteri posti a base del piano stesso, occorretele da rendere necessaria una nuova pubblicazione, con la conseguente raccolta delle nuove osservazioni (cfr. T.A.R. Piemonte Torino, sez. I, 25 settembre 2008, n. 2074; T.A.R. Abruzzo Pescara, sez. I, 12 gennaio 2009, n. 30; TAR Lombardia, Brescia, sez. I, 24 giugno 2009, n. 1318).

A tale effetto non osta la previsione dell'art. 13 c.9 della L.R. 12/05, in quanto la norma si riferisce alla deliberazione di controdeduzione e non a quella di approvazione finale del piano e comunque deve intendersi riferita a tutte quelle modificazioni che non incidono sugli elementi fondamentali del piano. Infatti, per giurisprudenza costante in sede di esame delle osservazioni al piano le controdeduzioni sono sufficientemente motivate con riferimento ai criteri fondamentali del piano, con la conseguenza che la loro modifica comporta lo stravolgimento del piano e quindi si rende necessaria una nuova adozione del medesimo.

L'accoglimento del primo motivo di ricorso comporta l'assorbimento del secondo motivo, relativo al mancato rispetto dei termini di approvazione del piano, in quanto trattasi di vizio procedurale che resta superato dalla prevista necessità di nuova adozione e pubblicazione del piano.

Con riferimento al terzo motivo di ricorso, relativo alla supposta reiterazione del vincolo espropriativo, il Collegio ritiene di poter escludere che sia stato reiterato il vincolo espropriativo decaduto in quanto l'amministrazione ha optato per la previsione di un meccanismo perequativo sostitutivo dell'apposizione del vincolo espropriativo.

L'accoglimento del primo motivo comporta poi l'assorbimento del quarto motivo di ricorso, riferito ai vizi della deliberazione di controdeduzione in quanto il ricorrente potrà partecipare di nuovo al procedimento di approvazione del piano.

Deve respingersi anche il quinto motivo di ricorso, relativo all'inadeguatezza dell'indice di compensazione in quanto questo, in un sistema perequativo, a differenza di quello compensativo, non può essere ancorato al valore venale dell'area, ma è collegato ad una scelta discrezionale dell'amministrazione in merito alla collocazione della volumetria realizzabile ed il suo valore è connesso anche all'area sulla quale tale volumetria deve ricadere.

Da ultimo l'accoglimento del primo motivo comporta l'assorbimento del sesto motivo, relativo all'inadeguatezza del meccanismo perequativo previsto, in quanto già sostanzialmente accolto.

Deve, invece, essere respinto il settimo motivo di ricorso, relativo ai presunti vizi del piano dei servizi per genericità in quanto l'incompatibilità tra il piano dei servizi redatto in sede di adozione del piano e la situazione di fatto è stata considerata dalla stessa amministrazione non incompatibile con la sua approvazione finale ed il ricorrente nulla ha aggiunto con riferimento ai vizi dell'atto.

Infine va respinta la domanda risarcitoria, atteso che l'accoglimento del ricorso determina la necessità della reiterazione del procedimento di approvazione del piano, con possibili nuovi esiti per la società ricorrente, mentre è stato escluso che nella fattispecie in esame si sia verificata la reiterazione di un vincolo espropriativo.

La particolare complessità delle questioni trattate giustifica la piena compensazione delle spese di causa.

COMMENTO

Il fenomeno della perequazione, tuttora privo di una disciplina nazionale di riferimento, si presta a molteplici e disparate applicazioni. Tra queste vi è quella sperimentata dal Comune di Buccinasco, che si fonda sull'autosufficienza volumetrica dei fondi accipienti, e dunque sul carattere eventuale dell'atterraggio dei diritti edificatori prodotti dalle aree cedute. Il Tar, nella sentenza che segue, mette in guardia gli interpreti e gli operatori sugli effetti di un simile meccanismo, che rischia di riproporre un fenomeno sostanzialmente ablatorio, senza peraltro osservarne le formalità e senza assicurare le garanzie costituzionalmente previste per le ipotesi di esproprio.

Premessa.

Per comprendere le problematiche sottese alla sentenza che si annota è indispensabile fornire le coordinate di riferimento del fenomeno, sempre più attuale, della perequazione urbanistica. Si tratta di un istituto ancora privo di una apposita disciplina nazionale¹, ma che ormai gode di una diffusa riconoscibilità tra gli

¹ In proposito occorre dar menzione del disegno di legge n. 1298 presentato il 7 febbraio 2007 al Senato, intitolato «Principi fondamentali in materia di pianificazione del territorio e recepimento della direttiva 2001/42/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente», in cui si prevede all'art. 15 che «le trasformazioni degli assetti morfologici del sistema insediativo, in particolare i nuovi impianti urbanizzativi ed edificatori, le ristrutturazioni urbane e le variazioni funzionali significative, devono essere disciplinate da strumenti di pianificazione specificamente e unitariamente riferiti agli ambiti territoriali da esse interessati. Gli strumenti di cui al comma 1 assicurano la perequazione tra gli eventuali diversi proprietari degli immobili compresi negli ambiti oggetto di pianificazione. La partecipazione ai benefici e ai gravami derivanti agli immobili dagli strumenti di pianificazione è definita in misura proporzionale alle superfici e ai valori dei suoli e degli edifici eventualmente esistenti. Al fine di favorire la realizzazione di interventi previsti dagli strumenti di pianificazione relativi a complessi di immobili aventi particolare rilevanza urbanistica ed economica nei quali sia coinvolta una pluralità di soggetti pubblici e privati, il Comune può dichiararne la pubblica utilità finalizzata all'acquisizione».

operatori del diritto (e non solo). Ciò in virtù di un triplice fattore: delle sperimentazioni in tal senso realizzate da alcuni Comuni «pilota»², delle numerose pronunce giurisprudenziali che hanno avallato la legittimità delle predette esperienze ponendone in luce le potenzialità³, e soprattutto della legislazione regionale⁴, che, pur in assenza di una cornice legislativa di livello statale, si è ampiamente cimentata nella regolamentazione delle tecniche perequative.

Il punto di partenza da cui si origina il fenomeno in questione risiede in una duplice istanza, una di natura etico/redistributiva, l'altra di carattere pragmatico, se non addirittura manageriale. La prima consiste nella volontà di superare gli effetti intrinsecamente discriminatori della zonizzazione⁵, la quale, determinando unilateralmente le destinazioni dei suoli, avvantaggia i proprietari delle aree edificabili e pregiudica i proprietari dei suoli non edificabili ovvero destinati ad essere espropriati. La seconda risiede nel tentativo di scongiurare il ricorso alla procedura espropriativa, onerosa, non solo sul piano strettamente economico⁶, ma anche dal punto di vista dei tempi necessari alla materiale acquisizione della proprietà

² Cfr., in particolare, il piano approvato dal Comune di Casalecchio sul Reno nel 1992; più recentemente si segnala il Regolamento Urbanistico del Comune di Scandicci approvato nel 2007, come richiamato da G.Cartei T.Pontello, *Perequazione urbanistica e misure compensative. L'esperienza toscana*, in *Governo e mercato dei diritti edificatori*, Napoli, 2009, 122.

³ Cfr., Tar Emilia Romagna, 14 gennaio 1999, n. 22, in questa *Rivista*, 2000, 775 (in cui in particolare si legge come il fine ultimo della perequazione consista nel far gravare «contemporaneamente la proprietà del beneficio dell'edificabilità e del peso di contribuire all'elevamento generale della qualità urbana»; Tar Lazio, 19 luglio 1999, n. 1652, in *T.A.R.*, 1999, I, 3049; Tar Campania, 7 agosto 2003, n. 844, in *www.giustizia-amministrativa.it*; id., 5 luglio 2002, n. 670, in *Riv. giur.ed.*, 2003, I, 812.

⁴ Cfr. l.r. Basilicata 11 agosto 1999, n. 23; l.r. Calabria 16 aprile 2002, n. 19; l.r. Campania l.r. 22 dicembre 2004, n. 16; l.r. Umbria 22 febbraio 2005, n. 11; l.r. Toscana 3 gennaio 2005, n.1; l.r. Puglia 22 febbraio 2005, n.3; l.r. Emilia Romagna 24 marzo 2000, n. 20; l.r. Lombardia 11 marzo 2005, n.12; l.r. Veneto 23 aprile 2004, n.11.

⁵ Cfr.P.Stella Richter, *I principi del diritto urbanistico*, Milano, 2006, 93; E.Boscolo, *La perequazione urbanistica: un tentativo di superare l'intrinseca discriminatori età della zonizzazione tra applicazioni pratiche ed innovazioni legislative regionali in attesa della riforma urbanistica*, in *L'uso delle aree urbane e la qualità dell'abitato*, E.Ferrari (a cura di), Milano, 2000, 193. Sul punto si veda pure M.Balloriani, *Il principio di perequazione urbanistica*, in AA. VV., *Governo e mercato dei diritti edificatori*, Napoli, 2009, 192, in cui per l'appunto si rintraccia nell'art. 3 Cost. l'aggancio normativo su cui fondare le istanze distributive che hanno ispirato le tecniche perequative. In giurisprudenza, l'intrinseca discriminatori età dello *zoning* è riconosciuta e in qualche modo avallata da Cons. Stato, sez. IV, 14 aprile 1981, in *Foro amm.*, 1981, I, 851, in cui legge che «una diversità di trattamento tra le varie zone del territorio individuate dal piano regolatore è insita nella pianificazione urbanistica e la sperequazione che ne consegue è legittima ove trovi la sua giustificazione nella natura intrinseca della zona».

⁶ L'identificazione dell'esproprio con il valore venale del bene è stata prevista, come noto, dall'art. 2, comma 89 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, la quale recepisce le sollecitazioni in tal senso formulate dalla Corte Costituzionale nella sentenza del 24 ottobre 2007, n. 348, in *Foro it.*, 2008, I, 40 ss.

del suolo⁷. La convergenza tra le due predette istanze si è realizzata, negli ultimi anni, per l'appunto attraverso la sperimentazione della tecnica perequativa, la quale ha sinora conosciuto una pluralità di varianti applicative⁸. Il dato di fondo caratterizzante il fenomeno è però il seguente: nella perequazione, il piano urbanistico di livello comunale, anziché apporre vincoli preespropriativi finalizzati alla realizzazione di opere pubbliche e infrastrutture, conferisce ai proprietari delle aree interessate dalla destinazione pubblica un credito volumetrico⁹ da concretizzarsi su aree comunemente qualificate in termini di zone accipienti o «di atterraggio» (alle quali verrà ovviamente assegnato un indice urbanistico idoneo a ricevere la cubatura dei suoli «di decollo»). Il Comune si assicura così l'acquisizione delle aree di interesse senza attingere ad alcuna prerogativa autoritativa, risparmiando non solo sui costi afferenti l'indennità da esproprio, ma anche sulle spese relative al contenzioso che presumibilmente sarebbe scaturito da una eventuale iniziativa ablatoria.

La realtà della perequazione, come si è detto, si presenta notevolmente frastagliata, a causa dell'assenza di una disciplina unitaria di riferimento. Pertanto, anche per apprezzare il contributo ermeneutico fornito dalla sentenza che si annota, è indispensabile indirizzare l'attenzione sulla normativa regionale applicabile nelle zone interessate dalla controversia. La Lombardia si è dotata nel 2005 di una legge per il governo del territorio (la n. 12 dell'11 marzo) recante all'art. 11 la disciplina della «compensazione, perequazione ed incentivazione urbanistica». Si tratta di tre istituti diversi per fisionomia, contenuto e finalità. Essi però presentano, quale primo elemento comune, il loro carattere «facoltativo». Con tale aggettivo, invero non privo di risvolti di ambiguità, si intende alludere al fatto che il legislatore regionale

⁷ Sul tentativo marginalizzare, tramite il ricorso alle procedure espropriative, il ricorso alla espropriazione cfr. P. Urbani, *I problemi giuridici della perequazione urbanistica*, in *Riv. giur. urb.*, 2002, 587; A. Police, *Gli strumenti di perequazione urbanistica, magia evocativa dei nomi, legalità ed effettività*, in *Riv. giur. ed.*, II, 2004, 3.

⁸ Cfr. E. Boscolo, *Espropriazione: la giurisprudenza della Cedu e l'urbanistica regionale tra perequazione, compensazione e premialità*, in *Foro amm.*, 2005, 1331, in cui si definisce la perequazione come un iperonimo che definisce tecniche altamente eterogenee tra loro.

⁹ Sulla natura giuridica del predetto credito tuttora non vi è unità di vedute. Per una disamina completa, nonché per un loro inquadramento in termini di interessi legittimi si veda A. Bartolini, *Profili giuridici del c.d. credito di volumetria*, in *Riv. giur. urb.*, 2007, 32.

lombardo¹⁰, al predetto articolo 11 ha rimesso ai singoli Comuni la scelta di sperimentare, nella pianificazione di loro competenza, l'operatività di ciascuno dei predetti istituti, ovvero di prescindere in favore delle più tradizionali tecniche di pianificazione del territorio urbano.

Al di là questo dato comune, di natura estrinseca, i tre istituti divergono sul fronte del loro concreto contenuto caratterizzante. L'incentivazione consiste nella attribuzione da parte dei Comuni di un *surplus* di volumetrie a fronte del raggiungimento di determinati obiettivi di riqualificazione urbana. Si tratta dunque di un istituto afferente alla categoria della premialità¹¹, a sua volta ispirata da evidenti finalità di implementazione del ben noto principio di sussidiarietà orizzontale. La compensazione invece consiste nel conferimento di diritti edificatori al proprietario cedente la propria area, quale alternativa alla corresponsione monetaria dell'indennizzo da esproprio: essa postula cioè l'attivazione di una procedura espropriativa, con la sola peculiarità derivante dalla corresponsione di volumetria a titolo indennitario¹². La perequazione presenta, rispetto ai due istituti appena descritti,

¹⁰ Diversamente, la legge calabra (l.r. 16 aprile 2002, n. 19), dispone nel senso del carattere obbligatorio della perequazione (cfr. in particolare l'art. 54).

¹¹ Su questi temi si veda A. Bartolini, *I diritti edificatori in funzione premiale (le c.d. premialità edilizie)*, in *Riv. giur. urb.*, 2008, 429. In proposito meritano di essere richiamate, quali norme di principio ispirate da un evidente favore verso l'utilizzo in forma premiale dei diritti edificatori, l'art. 1 comma 258 della l. 244/2007 «Fino alla definizione della riforma organica del governo del territorio, in aggiunta alle aree necessarie per le superfici minime di spazi pubblici o riservati alle attività collettive, a verde pubblico o a parcheggi di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, e alle relative leggi regionali, negli strumenti urbanistici sono definiti ambiti la cui trasformazione è subordinata alla cessione gratuita da parte dei proprietari, singoli o in forma consortile, di aree o immobili da destinare a edilizia residenziale sociale, in rapporto al fabbisogno locale e in relazione all'entità e al valore della trasformazione. In tali ambiti è possibile prevedere, inoltre, l'eventuale fornitura di alloggi a canone calmierato, concordato e sociale») e l'art. 1 comma 259 della stessa legge («Ai fini dell'attuazione di interventi finalizzati alla realizzazione di edilizia residenziale sociale, di rinnovo urbanistico ed edilizio, di riqualificazione e miglioramento della qualità ambientale degli insediamenti, il comune può, nell'ambito delle previsioni degli strumenti urbanistici, consentire un aumento di volumetria premiale nei limiti di incremento massimi della capacità edificatoria prevista per gli ambiti di cui al comma 258»), nonché l'art. 11 della l. 6 agosto 2008 n. 133 (per quanto concerne l'edilizia residenziale di tipo sociale, da realizzarsi tramite il c.d. piano casa).

¹² In favore dell'utilizzo dei diritti edificatori in sostituzione dell'indennizzo monetario da esproprio si è espressa anche la Corte Costituzionale, nella nota sentenza 20 maggio 1999, n.179, in *Riv. giur. ed.*, 1999, II, 23 ss. Dello stesso tenore, ossia in favore della legittimità dei sistemi compensativi si era già espresso il giudice amministrativo, Cons. Stato, sez. IV, 1 luglio 1992, n. 654, in *Riv. giur. ed.*, 1992, 1134. Un primo esemplare di strumento compensativo si rinviene all'art. 30 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, in cui si prevede che «in luogo della indennità di esproprio, i proprietari di lotti di terreno, vincolati a destinazioni pubbliche a seguito delle varianti di cui all'articolo 29 possano chiedere che vengano loro assegnati equivalenti lotti disponibili nell'ambito dei piani di zona di cui alla legge 18 aprile 1962, n. 167, per costruirvi, singolarmente o riuniti in cooperativa, la propria prima abitazione». Recentemente, le potenzialità dello strumento compensativo sono state comprese e valorizzate dal legislatore toscano che all'art. 15 della legge 18 febbraio 2005, n. 30 prevede che «(...) nei casi di accordi di cessione volontaria ai sensi dell'art. 45 del d.p. r. 327/2001, i comuni e i privati possono convenire che, in luogo del prezzo del bene, ai proprietari delle aree da espropriare possa

maggiori margini di complessità. Il legislatore lombardo distingue tra una perequazione c.d. parziale e la perequazione c.d. estesa. La prima consiste nel prevedere che i Comuni in sede di pianificazione attuativa possano attribuire ai proprietari degli immobili interessati dagli interventi di trasformazione urbanistica un identico indice di edificabilità, con la contestuale individuazione delle zone su cui dovrà concentrarsi la volumetria prodotta dalle aree da cedute all'amministrazione. La c.d. perequazione estesa invece postula l'attribuzione a tutte le aree del territorio comunale, ad eccezione di quelle destinate all'agricoltura e di quelle estranee alla trasformazione urbanistica, di un identico indice di edificabilità territoriale, inferiore a quello minimo fondiario, differenziato per parti del territorio comunale, con la regolamentazione, nel piano delle regole, della cessione gratuita al Comune delle aree destinate nel piano stesso alla realizzazione di opere di urbanizzazione, ovvero di servizi ed attrezzature pubbliche o di interesse pubblico o generale, da effettuarsi all'atto dell'utilizzazione dei diritti edificatori, così come determinati in applicazione di detto criterio perequativo. Le due ipotesi dunque differiscono per il raggio d'attuazione del meccanismo perequativo, che solo nella seconda interessa l'intero territorio comunale. Il dato unificante risiede invece nell'evidente impronta consensualistica che in ogni caso ispira il meccanismo perequativo, il quale, mediante l'espedito del decollo e atterraggio delle volumetrie, realizza la spontanea adesione dei proprietari alle scelte pianificatorie, lungo un crinale di evidente discontinuità rispetto ai tradizionali scenari vincolistici ed espropriativi. In ciò risiede peraltro anche il tratto caratterizzante la perequazione rispetto all'istituto, in parte affine, della compensazione¹³. Quest'ultima infatti, come si è visto, prevede che la volumetria non si origini direttamente dall'area ceduta, ma venga piuttosto corrisposta a titolo di ristoro (*melius* di indennizzo) per la sottrazione delle aree coinvolte nella realizzazione della c.d. città pubblica. Il che evidentemente postula il perdurare di una logica ablatoria. Nel caso della perequazione invece il proprietario non sconta gli

essere attribuito come corrispettivo (...) la facoltà di edificare su altre aree di proprietà comunale o di terzi già edificabili previo accordo con i medesimi».

¹³ Su questi temi, si vedano le recenti considerazioni di E. Boscolo, *Le perequazioni e le compensazioni*, in corso di pubblicazione in *Riv giur.urb.*, 1, 2010.

effetti pregiudizievoli di alcuna decisione autoritativa: egli piuttosto aderisce spontaneamente all'attuazione della pianificazione, la quale si rivela, proprio in virtù del meccanismo perequativo, priva di effetti pregiudizievoli.

I fatti all'origine della controversia. L'eccezione di inammissibilità: una nuova declinazione della *vicinitas*

La ricorrente è proprietaria di un fondo incluso in una zona di trasformazione e perequazione mista (Zm), secondo quanto previsto dal Piano di governo del territorio¹⁴ del Comune di Buccinasco. Si tratta dunque di un immobile che produce una volumetria destinata a realizzarsi solo su aree diverse dalla zona Zm, e identificabili come zone accipienti (Tm). Le censure avanzate dalla proprietaria cedente sono molteplici. In primo luogo ella lamenta il fatto che tra l'adozione e l'approvazione del Pgt il Comune avrebbe illegittimamente modificato gli indici edificatori delle aree accipienti, con l'effetto di rendere quest'ultime autosufficienti da un punto di vista volumetrico. Tale modifica avrebbe in altre parole consentito ai proprietari delle aree di atterraggio di edificare a prescindere dall'acquisizione delle volumetrie prodotte dalle aree di decollo, trasformando così la perequazione da obbligatoria in facoltativa (meglio eventuale). Una simile trasformazione avrebbe dovuto condurre, secondo le argomentazioni addotte dal ricorso, ad una nuova adozione del piano, non già ad una mera modifica dello stesso in sede di approvazione.

Il Comune, di contro, eccepisce la carenza di interesse al ricorso, argomentando sul fatto che la censura di cui si appena riferito non riguarda le aree di proprietà della ricorrente (ma concerne piuttosto l'edificabilità delle zone accipienti, su cui la ricorrente non vanta alcuna prerogativa proprietaria). Tanto varrebbe,

¹⁴ Per ragioni di chiarezza è opportuno in questa sede dar conto brevemente del modello di pianificazione generale vigente in Lombardia per effetto della l.r. n. 12 del 2005. Tale legge ha sostituito il vecchio "Piano regolatore generale" con il Piano di Governo del territorio, il quale si articola in tre ulteriori atti: il documento di piano (di durata quinquennale e privo di effetti diretti sul regime dei suoli), il piano dei servizi (a carattere vincolante, e recante previsioni relative alle aree a destinazione pubblica) e il piano delle regole (vincolante e direttamente prescrittivo rispetto al regime giuridico dei suoli).

secondo la difesa comunale, a dimostrare la parziale inammissibilità dell'impugnativa.

Il tema dell'interesse a ricorrere contro atti a contenuto generale, e in particolare contro atti di pianificazione urbanistica, ha sempre presentato risvolti di particolare interesse. E' innegabile infatti che l'odierno sistema di giustizia tendenzialmente ripudi l'azione popolare, imponendo al ricorrente di dimostrare la sussistenza di un interesse concreto, diretto e differenziato alla promozione dell'impugnativa. Il che il più delle volte si traduce nella dimostrazione della immediata incidenza dell'atto gravato sulla sfera giuridica del ricorrente medesimo: l'esempio paradigmatico in tal senso è l'espropriazione di un bene di proprietà di colui che promuove il giudizio. Non sempre tuttavia gli scenari sono così lineari. La pianificazione urbanistica, e più in generale le decisioni in materia edilizia, sono in grado di esprimere i loro effetti, talora pregiudizievoli, non solo sulle aree direttamente interessate dalle specifiche previsioni, ma anche, in via mediata, su zone diverse ed ulteriori. Questa constatazione, del tutto evidente, ha suggerito agli interpreti di utilizzare, quale parametro di apprezzamento dell'interesse al ricorso, il c.d. criterio del *vicinitas*, in virtù del quale deve ritenersi ammissibile il ricorso promosso da colui che vanta, rispetto all'area oggetto della prescrizione urbanistica, un rapporto qualificabile in termini di «stabile collegamento». Sulla scorta di tale criterio si è giunti, ad esempio, a riconoscere la legittimazione attiva dei proprietari di zone limitrofe a quelle in cui si esplicano gli effetti di un permesso di costruire ritenuto illegittimo¹⁵, o a riconoscere l'impugnabilità del silenzio rifiuto serbato dall'amministrazione rispetto alle istanze repressive inoltrate dai proprietari di zone limitrofe a quelli in cui si consumavano presunti abusi edilizi¹⁶. In entrambi i casi appena richiamati il criterio della *vicinitas* presenta un forte connotato «topografico», essa, in altri termini, è valsa a dimostrare la legittimazione dei proprietari di aree

¹⁵ Cfr., *ex multis*, Tar Campania, 20 marzo 2008, n. 1439 in www.ediliziaurbanistica.it, in cui si afferma che «la normativa urbanistica, lungi dal consentire l'esperimento di azioni popolari al riguardo, radica la legittimazione ad insorgere contro il permesso di costruire rilasciato a terzi in capo al proprietario di un immobile sito nella zona interessata dalla costruzione o a chi si trovi in una situazione di stabile collegamento con la zona stessa (sia di natura reale che obbligatoria), senza che, peraltro, debba essere fornita dimostrazione della sussistenza di un interesse qualificato alla tutela giurisdizionale».

¹⁶ Cfr., fra le pronunce più recenti, Cons. Stato, 11 maggio 2007, n. 2318, in www.giustamm.it

fisicamente prossime a quella interessata dalla decisione pubblica che si assume illegittima. La perequazione costringe però a fare uno sforzo ulteriore nell'elaborazione del criterio in esame. La previsione degli ormai noti meccanismi di decollo e atterraggio delle volumetrie, allargando il novero dei soggetti coinvolti dagli effetti delle decisioni urbanistiche, non può infatti non riverberarsi sul fronte della tutela, determinando la trasfigurazione della *vicinitas* in chiave giuridico/funzionale, più che «topografica». Ciò equivale a dire che il meccanismo perequativo determina una interdipendenza tra le aree coinvolte che si riflette, sul fronte soggettivo, nell'ampliamento dei soggetti legittimati a censurare le eventuali distorsioni del meccanismo medesimo. Su questa consapevolezza i giudici fondano il loro convincimento circa l'ammissibilità del primo motivo di ricorso. Quest'ultimo peraltro viene ritenuto del tutto fondato alla luce di una duplice considerazione. La prima concerne il fatto che la decisione di trasfigurare nel senso sopra descritto il funzionamento del meccanismo perequativo, proprio in virtù del proprio potenziale effetto lesivo, debba seguire necessariamente l'*iter* della pubblicazione e successiva adozione del piano in cui la decisione stessa è destinata ad inserirsi. Il tutto a conferma della imprescindibile interrelazione sostanziale, e dunque processuale, che il meccanismo perequativo determina in capo ai proprietari delle aree coinvolte della circolazione delle volumetrie. Il secondo, cui è dedicato il paragrafo che segue, fa leva sul fatto che la decisione di alterare in chiave facoltativa l'operatività della meccanismo perequativo, oltre ad essere stata assunta senza le dovute formalità, risulta intrinsecamente contraria alla stessa logica della perequazione, come per l'appunto ci si accinge a dimostrare.

Segue. Sulla c.d. facoltatività della perequazione. Brevi puntualizzazioni lessicali.

I giudici, dopo aver respinto l'eccezione di inammissibilità di cui si è detto, si soffermano, sia pure incidentalmente, sulla intrinseca legittimità della scelta di

modificare in senso facoltativo l'operatività del meccanismo perequativo. Si tratta di un passaggio sintetico ma assai interessante, stante l'esiguità delle norme che regolano la realtà della perequazione. Rispetto a quest'ultima l'aggettivo «facoltativo» si presta ad una duplice interpretazione. La prima allude al fatto che la maggior parte delle leggi regionali rimettono ai Comuni la scelta di prevedere o meno nella pianificazione di loro competenza l'operatività del meccanismo perequativo. Si tratta dunque di una facoltatività «estrinseca» che riguarda l'*an* della perequazione, e che si esprime a livello della pianificazione di competenza comunale. Sussiste poi un diverso livello di facoltatività, che invece si manifesta a livello infracomunale. Si tratta della possibilità che il piano, modulando gli indici edificatori delle varie porzioni di territorio comunale, consenta ai proprietari delle aree accipienti di edificare anche prescindendo dalla volumetria prodotta dalle aree interessate dalle localizzazioni: per questa via l'atterraggio delle volumetrie coinvolte dalla perequazione diverrebbe meramente eventuale. Sul punto si impone qualche breve considerazione. Se infatti la facoltatività c.d. estrinseca risulta del tutto in linea con le esigenze di razionalizzazione e adeguatezza delle scelte pianificatorie di livello comunale, quella infracomunale rischia invece di compromettere non solo le istanze redistributive ispiratrici delle tecniche perequative, ma anche la concreta fattibilità delle iniziative di infrastrutturazione del territorio urbano. Ciò alla luce di una duplice circostanza. Da un lato infatti il Collegio evidenzia come tra gli elementi caratterizzanti la perequazione vi sia la compartecipazione di tutti i proprietari alla trasformazione del territorio, in ossequio ad una logica che si ispira all'indifferenza dei singoli rispetto alle scelte di localizzazione. Questo risultato pare evidentemente sacrificato laddove si rimetta ai proprietari delle aree riceventi la facoltà di negare l'atterraggio della volumetria, a discapito, evidentemente, dei proprietari dei fondi generatori della volumetria medesima. Per questa via si introduce un elemento di vischiosità. La perequazione, declinata in chiave facoltativa, si confonde cioè con la compensazione, rispetto alla quale peraltro risulta deficitaria sul fronte delle certezze legali: basti pensare alla mancata osservanza delle formalità e delle procedure

connesse all'imposizione del vincolo espropriativo e alla successiva emanazione del decreto di esproprio.

Peraltro, il carattere ipotetico dell'atterraggio delle volumetrie, determina, quale ulteriore effetto collaterale, l'incertezza circa la possibilità per il Comune di acquisire i terreni oggetto della destinazione pubblica. Ciò in virtù del fatto che i proprietari di tali aree, dubitando della concretizzabilità delle volumetrie generate dai propri fondi, potrebbero liberamente decidere di non cedere questi ultimi al Comune, compromettendo così l'efficacia delle politiche infrastrutturali predisposte dal Comune medesimo. Né si potrebbe opporre ai proprietari riluttanti alcun vincolo espropriativo, giacché, come si è avuto modo di puntualizzare a più riprese, la perequazione (a differenza della compensazione) postula l'assenza di ogni iniziativa ablatoria.

Quanto si è detto vale a dimostrare come la perequazione declinata in chiave facoltativa (nell'accezione di cui si è detto) a ben vedere non rappresenti una variante spuria del modello di riferimento, ma piuttosto una sua completa ed inaccettabile distorsione.

Sulla supposta reiterazione del vincolo espropriativo

Tra le molteplici censure sottoposte ai giudici lombardi vi è quella che argomenta sul fatto che il Comune, inserendo le aree di proprietà della ricorrente nell'ambito delle zone di decollo Zm, avrebbe illegittimamente reiterato il vincolo espropriativo già imposto ai terreni di cui sopra. La censura viene respinta dal Tribunale in modo alquanto sbrigativo, sebbene intercetti uno dei più sfuggenti profili dell'istituto perequativo. Quest'ultimo infatti come si è detto nasce dall'esigenza di accedere ad una prospettiva più evoluta e ed efficiente di pianificazione, tale da scongiurare non solo le discriminazioni della zonizzazione, ma anche gli oneri e le lungaggini connessi allo svolgimento di una procedura di esproprio. Tuttavia è innegabile come la complessità della procedura espropriativa costituisca un evidente

elemento di garanzia per i consociati coinvolti nella vicenda ablatoria. Le formalità dell'esproprio, la sua articolazione in una pluralità di fasi, e da ultimo il gravoso onere motivazionale che si accompagna al perfezionamento della procedura stessa rispondono infatti a delle imprescindibili istanze di trasparenza, che in qualche modo stemperano la carica autoritativa dell'atto ablatorio. E' chiaro allora che alle predette garanzie si può rinunciare solo qualora l'acquisizione dell'immobile da parte dell'amministrazione si determini al di fuori di ogni logica espropriativa, ossia scaturisca dalla libera adesione del proprietario alle decisioni urbanistiche compendiate nel piano comunale. Ciò equivale a dire che occorre evitare con accuratezza ogni vischiosità tra la tecnica perequativa e il ben più antico istituto dell'esproprio, e dei vincoli ad esso preordinati. Ma tale distinzione, pur necessaria, talvolta non risulta affatto agevole. E' innegabile che tra le due situazioni dapprima rappresentate sussista un forte punto di contatto, sia pure empirico: il proprietario dell'area che produce volumetrie in decollo, come il proprietario del terreno espropriato, rinuncia a godere dell'area ceduta al Comune. Tuttavia, tale rinuncia deve risultare, nella logica perequativa, «a costo zero», in virtù della possibilità di spendere le volumetrie generate dall'area ceduta nelle c.d. zone di atterraggio. Il Tar non si diffonde particolarmente su questi profili, ma è facile inferire che i giudici abbiano negato il carattere espropriativo delle iniziative comunali in virtù della piena libertà che, nel caso controverso, ha sorretto la scelta della ricorrente di cedere i propri fondi¹⁷. L'elemento decisivo dunque per discernere tra espropriazione e perequazione non va ricercato nella mancata apposizione di un espresso e formale vincolo espropriativo¹⁸, ma piuttosto nella sostanziale irrintracciabilità nella vicenda (inerente l'acquisizione delle aree) di qualsivoglia profilo autoritativo ed unilaterale.

¹⁷ In generale, sul carattere antitetico e alternativo tra espropriazione e perequazione, si è espresso recentemente il Tar Veneto, 19 maggio 2009, 1504, in www.giustizia-amministrativa.it, in cui si afferma che la perequazione «consente, infatti, di procedere all'acquisizione di aree aventi destinazione pubblica evitando il procedimento espropriativo, mediante la loro cessione al Comune, ovviando in tal modo al contenzioso derivante dalla reiterazione dei vincoli di destinazione pubblica, ma soprattutto di poter contare sulla collaborazione e la partecipazione degli stessi privati proprietari attraverso la proposizione di progetti e piani urbani di riqualificazione, in grado di migliorare il tessuto urbano».

¹⁸ A riprova di quanto si è detto, sta la costatazione, peraltro alquanto evidente, in base alla quale, l'eventuale decreto di esproprio emesso in carenza delle dovute formalità (ad esempio, si pensi, alla mancata apposizione preventiva del vincolo) non consente di certo di dubitare dell'avvenuto (sebbene illegittimo) esercizio di un potere ablatorio.

Ciò posto, è necessario compiere un ulteriore passo in avanti. Occorre cioè mettere in luce come, se il Collegio avesse avallato la legittimità della c.d. perequazione facoltativa, si sarebbe profilata, come effetto in qualche modo paradossale e contraddittorio, la necessità di ammettere la sostanziale equivalenza tra la regola perequativa (declinata per l'appunto in chiave facoltativa) e l'espropriazione. Ciò alla luce di una considerazione di tutta evidenza: se infatti il proprietario cedente non può vantare alcuna certezza circa la concretizzabilità della propria volumetria sui c.d. fondi accipienti, egli di fatto sconta la sottrazione del proprio immobile in termini sostanzialmente analoghi a quanto avviene per il privato soggetto ad una formale procedura espropriativa. Con la sola, ma non trascurabile differenza, relativa al mancato rispetto delle formalità e delle garanzie prescritte dalla normativa vigente in tema di espropri. Il che evidentemente equivale a dire che la connotazione facoltativa del meccanismo perequativo sottenda una vera e propria espropriazione larvata, inaccettabile in quanto priva delle formalità e delle garanzie che devono assistere il sacrificio del diritto di proprietà.

La ragione ultima, sebbene parzialmente implicita, su cui dunque il Collegio fonda la propria contrarietà al meccanismo facoltativo sperimentato dal Comune di Buccinasco non risiede tanto nell'inosservanza delle formalità di pubblicazione e adozione del piano, ma piuttosto nella convinzione che, dietro l'autosufficienza volumetrica dei fondi accipienti (e dunque dietro il carattere eventuale dell'atterraggio dei diritti edificatori) si nasconda un fenomeno sostanzialmente ablatorio.

Quanto sinora si è detto vale a rendere conto della complessità del fenomeno della perequazione. Quest'ultima, se da un lato promette indiscutibili vantaggi in termini di celerità ed efficienza nella realizzazione delle politiche di gestione del territorio urbano, dall'altro rischia di veicolare pericolosi disconoscimenti delle garanzie minime correlate al rispetto del diritto di proprietà. In questo senso lo sforzo compiuto dai giudici lombardi risulta particolarmente prezioso, quale monito circa le degenerazioni di una tecnica che, in assenza di una puntuale disciplina normativa di

riferimento, necessita di una applicazione quanto mai scrupolosa e fedele alla fisionomia autenticamente consensuale che ne ha ispirato la creazione.