

**Pubblicato il 08/09/2021**

**Sent. n. 6234/2021**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 5984 del 2014, proposto dalla [omissis], rappresentata e difesa dagli avvocati Andrea Pettini e Pietro Rizzo, con domicilio eletto presso lo studio Gian Marco Grez in Roma, Corso Vittorio Emanuele II, n. 18

contro

il Comune di Barberino di Mugello, in persona del Sindaco *pro tempore*, non costituito in giudizio per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima) n. 50/2014, resa tra le parti, concernente il Regolamento urbanistico comunale del 2009.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista l'ordinanza del Presidente della sez. IV n. 455 del 20 febbraio 2020;

Visto l'art. 25 del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 e l'art. 4 del d.l. 30 aprile 2020, n. 28, convertito con l. 25 giugno 2020, n. 70, come da ultimo modificato dall'art. 6, comma 1, lett. e), del decreto-legge 1 aprile 2021, n. 44, convertito con l. 28 maggio 2021, n. 76;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 27 luglio 2021, il Cons. Antonella Manziona in collegamento da remoto in videoconferenza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

1. Con ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, iscritto a ruolo al n.r.g. 1646 del 2009, la [omissis], impugnava le deliberazioni del Consiglio comunale di Barberino di Mugello n. 13 del 15 aprile 2009 e n. 15 del 20 aprile 2009, di approvazione del nuovo Regolamento urbanistico, nella parte in cui non ha confermato la destinazione dei terreni di proprio interesse in zona "C1", di espansione residenziale, all'interno della lottizzazione denominata "Santa Lucia", classificandoli invece come "Aree ad economia agricola debole contigue agli aggregati urbani" ex art. 66 delle norme tecniche di attuazione (N.T.A.).

2. Con sentenza del 13 gennaio 2014, n. 50, il T.A.R. adito respingeva il ricorso sull'assunto che le scelte in materia urbanistica costituiscono apprezzamenti di merito sottratti al sindacato di legittimità salvo errori di fatto o abnormi illogicità, non sussistenti nel caso di specie. La [omissis] non avrebbe alcuna posizione diversificata meritevole di tutela per l'affidamento conseguito stante che l'originaria convenzione di lottizzazione, risalente al 1973, era ormai scaduta senza che vi sia prova che i propri danti causa, privati lottizzanti, avessero adempiuto a tutti gli oneri ivi previsti. In particolare, manca quella del collaudo e della cessione delle opere di urbanizzazione al Comune.

Manca altresì la prova dell'eccesso di potere per disparità di trattamento, ovvero della identità della situazione degli altri terreni già ricompresi nel medesimo piano di lottizzazione, rimasti ineditati e purtuttavia beneficiari di un rinnovato migliore regime edificatorio in accoglimento delle osservazioni presentate dai proprietari nel corso dell'*iter* di approvazione del nuovo strumento urbanistico. Ai fini della nuova destinazione urbanistica impressa ai terreni, non assume infine alcun rilievo l'esistenza di un tratto di strada realizzato nell'ambito di tale lottizzazione, seppure corredato da illuminazione.

3. La [omissis] ha appellato la sentenza di primo grado per ottenerne la riforma, con conseguente accoglimento del ricorso n.r.g. 1646 del 2009. Essa lamenta:

a) violazione dell'art. 112 c.p.c. per mancato esame del primo motivo di ricorso di primo grado, ovvero l'errore nella tavola CA2-Santa Lucia-Monte di Fò allegata al Regolamento, dalla quale risulta che la strada di lottizzazione si interrompe prima di giungere all'area di proprietà della ricorrente, anziché affiancarla, come è nella realtà. Da qui la descrizione della stessa in sentenza come striscia di terreno a conforme destinazione occupata per intero dalla strada, non rispondente all'effettivo stato dei luoghi;

b) violazione del legittimo affidamento, non essendo stata adeguatamente considerata la posizione di aspettativa qualificata della [omissis], unica proprietaria cui è stato applicato il contestato regime urbanistico diversificato rispetto a quello della maggior parte dei terreni circostanti. La convenzione, infatti, non sarebbe venuta meno per inadempimento dei lottizzanti, non essendo mai stato contestato loro nulla da parte del Comune e non assumendo rilievo in tal senso la circostanza che lo stesso abbia dovuto poi sopperire realizzando direttamente alcune opere di urbanizzazione a proprie spese. Ciò, al contrario, ne proverebbe casomai la necessità in funzione degli indici di edificabilità previsti dal piano, e non adeguatamente sfruttati. Mancherebbe infine qualsivoglia analisi comparatistica tra interesse pubblico e privato, non avendo il Comune in alcun modo motivato la necessità di cambiare la destinazione urbanistica dell'area eliminando ogni potenzialità edificatoria.

4. Il Comune di Barberino di Mugello non si è costituito in giudizio.

5. Con l'ordinanza presidenziale richiamata in epigrafe veniva chiesto alla parte di confermare il proprio interesse alla decisione, cosa che la stessa faceva con memoria in data 6 aprile 2020. Ridetto interesse veniva ribadito, anche in prospettiva risarcitoria, con successiva memoria del 23 giugno 2021, nella quale la parte ha comunque ricordato come la disciplina urbanistica in controversia sia tuttora in vigore, per cui i provvedimenti impugnati mantengono la loro lesività anche allo stato attuale.

6. All'udienza pubblica del 27 luglio 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

## **DIRITTO**

7. Il Collegio ritiene l'appello da respingere.

8. Per costante indirizzo di giurisprudenza, le scelte effettuate dall'Amministrazione nella pianificazione del territorio sono espressione di una discrezionalità talmente lata da non richiedere una particolare motivazione al di là di quella ricavabile dai criteri e principi di fondo che ispirano lo strumento, dovendosi derogare a tale regola solo in presenza di talune ipotesi del tutto particolari (val riguardo, v. Cons. Stato, sez. IV, 18 novembre 2013, n. 5454; *id.*, 12 maggio 2016, n. 1907; 24 marzo 2017, n. 1326). Le evenienze generatrici di affidamento "qualificato", sulla scia della giurisprudenza ormai consolidata, vanno ravvisate solo nell'esistenza di convenzioni di lottizzazione, di accordi di diritto privato intercorsi tra Comune e proprietari, di giudicati di annullamento di dinieghi di concessioni edilizie o di silenzio-rifiuto su domanda di concessione.

Sulla premessa non vi è dissenso fra le parti; dissenso che invece insorge là dove si discute della sussistenza in concreto di una delle ridette ipotesi derogatorie e sulla congruità delle giustificazioni - *recte*, della loro mancanza- portate dal pianificatore a fondamento delle proprie opzioni.

Oggetto della controversia è dunque la posizione di aspettativa “qualificata” o meno di cui la [omissis] sarebbe stata titolare, ove sussistente indebitamente pretermessa dal Comune di Barberino di Mugello, che non avrebbe motivato la scelta di non assecondare le sue aspirazioni edificatorie.

Tale posizione qualificata viene dalla parte ricondotta alla convenzione di lottizzazione del 1973, la cui portata ed efficacia non risulta in realtà in alcun modo chiarita, sicché si finisce per invocarne una vincolatività *sine die* delle future scelte urbanistiche dell’Ente, per asserita omogeneità di contesto territoriale.

9. La giurisprudenza ha già avuto modo di soffermarsi sulla struttura e la natura delle convenzioni di lottizzazione, sulla loro durata, sull’effetto che consegue alla mancata esecuzione delle opere nei termini e, più in generale, sulla possibilità teorica che in sede di azione amministrativa possano adottarsi provvedimenti di proroga. Pur non essendo peraltro stabilito espressamente dalla legge un termine massimo di durata delle stesse, la sua individuazione è ritenuta necessaria proprio per non attribuire loro l’efficacia di condizionare a tempo indeterminato la pianificazione urbanistica futura. Tale termine è stato dunque mutuato dall’art. 16, comma 5, della l. 17 agosto 1942, n. 1150, concernente i piani particolareggiati (cfr. Cons. Stato Sez. IV, 16 marzo 1999, n. 286; T.A.R. per la Sicilia, 8 aprile 2003, n. 471). Attesa infatti la natura normalmente alternativa che nella pianificazione urbanistica assume il piano di lottizzazione rispetto al piano particolareggiato, si ritiene applicabile anche al piano di lottizzazione il termine decennale di efficacia dall’approvazione di cui al richiamato art. 16 della l. n. 1150 del 1942 (tenuto conto che l’art. 28 della medesima legge prevede soltanto che la convenzione di lottizzazione fissi i termini, non superiori a dieci anni, entro i quali deve essere ultimata l’esecuzione delle opere convenzionate).

10. E’ tuttavia pacifico in giurisprudenza che i piani attuativi accompagnati da convenzione si considerano scaduti allo scadere della convenzione. Ove detta convenzione non venga rinnovata, l’ambito già assoggettato a piano attuativo può essere oggetto di nuove scelte pianificatorie alla stregua di qualunque altra parte del territorio comunale. L’inefficacia collegata alla scadenza dei termini dei piani attuativi e degli strumenti urbanistici che ne condividono la natura (quali i piani di lottizzazione ed i piani di zona per l’edilizia economica e popolare) è un effetto di legge che, al contrario di quanto opinato nel ricorso di primo grado, si produce automaticamente, con la conseguenza che la convenzione di lottizzazione scaduta e rimasta in parte inattuata non può vincolare i successivi strumenti urbanistici generali (*ex ceteris*, Cons. Stato, sez. II, 2 marzo 2020, n. 1485; sez. V, 1 febbraio 2019, n.809).

11. Ovviamente dunque, per configurarsi valide aspettative qualificate è necessario che gli accordi urbanistici siano vigenti, al momento dell’approvazione del nuovo strumento urbanistico, non essendo «*configurabile alcuna posizione di legittimo affidamento, a fronte di convenzioni urbanistiche scadute, per di più, se non hanno avuto esecuzione, non producendo effetti e non abilitando la trasformazione urbanistica del territorio ma soprattutto, non variando le aree di proprietà*» (cfr. ancora Cons. Stato, sez. IV, 3 luglio 2017, n. 3237). In mancanza di esse, non è configurabile alcuna aspettativa “qualificata” ad una destinazione edificatoria non peggiorativa di quella pregressa, ma solo un’aspettativa “generica”, analoga a quella di qualunque altro proprietario di aree che aspiri ad un’utilizzazione più proficua dell’immobile (posizione, questa, cedevole rispetto alle scelte urbanistiche dell’Amministrazione). Sicché non può essere invocato il difetto di motivazione, in quanto si porrebbe in contrasto con la natura generale dell’atto e i criteri di ordine tecnico seguiti per la sua redazione (cfr. *ex multis*, Cons. Stato, Sez. II, 15 ottobre 2020, n. 6263; sez. VI, 17 febbraio 2012, n. 854).

12. La quantità minima dei lotti rimasti inedificati (oltre a quelli della ricorrente, altri quattro, «*a quel che risulta*», come riportato a pag. 11 dell’atto di appello) non muta la incontestata circostanza che il Piano non abbia trovato completa attuazione. Analogamente non la muta il tentativo di minimizzare l’onere residuale che ha finito per gravare sul Comune, imponendogli di portare a termine la programmata urbanizzazione. Ipotizzare che il conseguente asserito sovradimensionamento dell’intervento pubblico ne implichi la portata di autovincolo ad attenersi alle previsioni del piano residenziale nella loro consistenza originaria, tanto da configurare in caso contrario addirittura una

fattispecie di possibile illecito erariale, equivale a impingere il merito delle scelte dell'Amministrazione nella valutazione della sua utilità, peraltro effettuata in un preciso contesto e nell'ambito della pregressa cornice giuridica.

Né assume rilievo la circostanza che in accoglimento delle osservazioni di altri proprietari i loro lotti di terreno avrebbero ottenuto un miglioramento del regime edificatorio previsto in fase di adozione del regolamento. Non grava infatti sull'Amministrazione l'onere di motivare ulteriormente le statuizioni relative a ciascuna posizione individuale: laddove si opinasse in tal senso, l'attività di pianificazione perderebbe il suo carattere di generalità e si tradurrebbe nella sommatoria di un numero inestricabile di situazioni puntuali. Al contrario, è la [omissis] che avrebbe dovuto dimostrare in maniera inequivocabile la totale sovrapposibilità della situazione di fatto e di diritto dei lotti in questione rispetto ai propri, non essendo sufficiente allo scopo il richiamo alla contiguità fra gli stessi, ovvero al loro pregresso inserimento nel medesimo Piano di lottizzazione, attuato o meno, ad esempio, per la contropartita di loro specifico interesse.

13. Ne consegue che in vista dell'adozione di atti di pianificazione il Comune di Barberino di Mugello aveva solo l'onere di valutare in modo adeguato il complesso delle circostanze e dei presupposti sottesi all'esercizio del relativo potere, attraverso un *iter* logico e procedurale scevro da profili di irragionevolezza e abnormità. La convenzione urbanistica, richiamata dalla [omissis] ricorrente, al momento di approvazione del Regolamento urbanistico (2009), non solo non era stata completamente attuata, seppure asseritamente in minima parte, ma era comunque scaduta per l'inutile decorso del termine decennale, per cui non sussisteva alcun obbligo di motivazione "polverizzata", non rivestendo il privato alcuna posizione d'affidamento qualificato.

14. Né a diverse conclusioni si sarebbe potuti giungere enfatizzando la presenza della strada a servizio del fondo, la cui mancata visualizzazione esatta negli allegati al Regolamento avrebbe comportato un errore descrittivo anche da parte del primo giudice (primo motivo di appello, che il Collegio per ragioni di coerenza sistematica ha preferito scrutinare all'esito della ricostruzione della cornice ordinamentale sottesa alla valutazione del secondo motivo).

Quale che ne sia la consistenza e l'esatta ubicazione, infatti, ne è indubbia la avvenuta realizzazione nell'ambito delle urbanizzazioni correlate al Piano del 1973. Come correttamente affermato dal primo giudice, tuttavia, la sua presenza, quale che ne fosse la originaria consistenza e funzionalità, non inficia la possibilità di ripensare la destinazione dell'area, imprimendole quella agricola. Ciò a maggior ragione tenuto conto che lo stato di assoluto degrado, sostanzialmente ammesso dalla stessa appellante laddove individua nel lungo abbandono del tracciato viario, invaso dalla vegetazione, la difficoltà di percepirne finanche l'esistenza, ne conferma la sostanziale irrilevanza (ammesso che potesse averne in assoluto) rispetto alla natura delle aree, cui non contribuisce certo a conferire una "ontologica" finalità residenziale.

15. Per queste ragioni, in conclusione, l'appello dev'essere respinto.

16. Non vi è motivo di disporre sulle spese, attesa la mancata costituzione in giudizio del Comune di Barberino di Mugello.

### **P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge e per l'effetto conferma la sentenza del T.A.R. per la Toscana n. 50 del 2014.

Nulla sulle spese.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso dalla Sezione Seconda del Consiglio di Stato nella camera di consiglio del giorno 27 luglio 2021 tenutasi con modalità da remoto con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Giulio Castriota Scanderbeg, Presidente

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Frigida, Consigliere  
Antonella Manzione, Consigliere, Estensore  
Cecilia Altavista, Consigliere

L'ESTENSORE  
Antonella Manzione

IL PRESIDENTE  
Giulio Castriota Scanderbeg

IL SEGRETARIO