

Il superamento della nozione di governo del territorio nella riforma "della riforma" del Titolo V

Indice sommario: Premessa, una tesi. 1. Dall'urbanistica al governo del territorio nella riforma costituzionale del 2001. Le posizioni della dottrina. 2. Il governo del territorio nella giurisprudenza costituzionale. 3. Il governo del territorio nella giurisprudenza amministrativa. 4. Verso il superamento della nozione di governo del territorio. 5. La "riforma della riforma" del Titolo V della Costituzione.

Premessa, una tesi.

Nel momento attuale ha ripreso forza l'idea di una riforma costituzionale che, oltre la legge elettorale, superi il bicameralismo paritario e "riformi la riforma" del Titolo V. A tale ultimo riguardo, è condivisa la prospettiva di rivalutare l'interesse nazionale e di restituire alla competenza legislativa dello Stato materie come l'energia e le grandi reti infrastrutturali o di sottrarre alla competenza esclusiva delle Regioni materie come il turismo. Ma l'occasione di una rilettura del Titolo V, figlio di una riforma affrettata e di superficiale ispirazione federalista, non deve essere sprecata e può riguardare altre materie.

A nostro avviso, anche la materia "governo del territorio" deve essere oggetto della riforma. Dal 2001, l'esperienza ha dimostrato che l'esatta definizione di questa nozione ha determinato numerosi conflitti di attribuzione dinanzi alla Corte Costituzionale, e ha frenato la possibilità di politiche nazionali in materia di disciplina della proprietà (vincoli, perequazioni, compensazioni, riuso), di negoziazione urbanistica, di tutela della concorrenza, di *housing* sociale e anche di ambiente ed ecosistemi, su temi oggi centrali come la rigenerazione urbana e il limite al consumo dei suoli.

L'Italia è attraversata da legislazioni e regole diverse, complesse, che complicano la vita e frenano gli investimenti. Il "governo del territorio" si aggiunge al già complesso sistema di *multi-level governance*, ritardando le decisioni, generando conflitti, che giurisprudenza e dottrina cercano con gran fatica di interpretare e risolvere.

Ancora oggi la nozione di governo del territorio appare polisensu e onnipotente ma la società e l'economia richiedono più chiarezza e rapidità nelle decisioni, per favorire la crescita e la competitività. Sono maturi i tempi per superare la nozione di governo del territorio e sostituirla con quella, più limitata e nota, di "urbanistica" attribuendo alla competenza legislativa dello Stato (all'art. 117, secondo comma) la nuova materia "politiche per le città e rigenerazione urbana".

Le pagine che seguono sono dedicate alla ricostruzione delle difficoltà degli anni passati e alla motivazione della proposta avanzata.

1. Dall'urbanistica al governo del territorio nella riforma costituzionale del 2001. Le posizioni della dottrina.

Nella ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni il nuovo Titolo V Cost. non menziona, come nell'originario art. 117, tra le materie di disciplina concorrente, l'urbanistica ma il governo del territorio.

Il testo novellato dell'art. 117 Cost. prevede infatti che "la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dai vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.[...]". "Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a:[...] "governo del territorio".

La definizione degli aspetti contenutistici della materia ha creato un certo imbarazzo nella copiosa dottrina che si è occupata dell'argomento, che ha a lungo faticato e fatica tutt'ora per giungere ad un inquadramento unitario e convincente.

La dottrina è intervenuta sul punto, prima del formarsi di una giurisprudenza costituzionale.

In effetti non si può negare che la sostituzione terminologica operata sia fonte di grave perplessità. In primo luogo, si vuole evidenziare che il lemma territorio ha un significato metagiuridico, la cui definizione proviene dagli urbanisti, secondo cui « non soltanto il suolo delle campagne e delle città, costruito o ineditato, ma anche l'intero sistema urbano ed agricolo di residenza, di produzione, di comunicazioni; territorio... è l'ambiente naturale residuo e quello più o meno intensamente antropizzato, come pure le condizioni vitali in queste determinate; sono le materie prime disponibili, ma finite e le risorse energetiche riproducibili o no e lo stesso uso che le società fanno di quelle materie prime e di quelle risorse»¹.

Invero, la natura ampia e densa del territorio evoca una pluralità di interessi costituzionalmente rilevanti di cui tramite l'azione pubblica si cerca un efficiente equilibrio.

Come dicevamo, per quanto concerne la delimitazione degli aspetti contenutistici, la materia è stata oggetto di molteplici interpretazioni sostanzialmente riconducibili a tre orientamenti.

Un'interpretazione ermeneutica, poi denominata sinonimico-evoluzionista, tende a far coincidere semanticamente governo del territorio e urbanistica nella sua accezione più moderna ed 'aggiornata', intesa quindi come disciplina dell'intero territorio².

In quest'ottica, vi sarebbe un'endiadi dei due termini, urbanistica e governo del territorio, evidentemente considerati come nozioni intrinsecamente collegate e non separabili, anche in considerazione dell'ampliamento concettuale della disciplina urbanistica, venuta con il tempo ad assorbire aspetti di governo del territorio ben più ampi di quelli prospettati con la legge urbanistica del 1942³. Questa tesi trova un riscontro normativo nell'art. 80 del d.p.r. n. 616/1977, con cui il legislatore delegato aveva dilatato l'urbanistica sino a ricomprendervi tutti gli aspetti concernenti l'assetto e l'utilizzazione del territorio, praticamente risolvendo il governo del territorio nell'urbanistica⁴.

A tal proposito si è sostenuto sostiene che questa espressione "sottolinea che le future leggi statali in materia non dovranno riguardare tutti gli aspetti della disciplina del territorio ma solo la macro-pianificazione" o le "linee dell'assetto territoriale"⁵. Ne deriverebbe, secondo questa impostazione, che «[...] 'diritto urbanistico' e 'diritto del governo del territorio' debbono ritenersi espressioni del tutto equivalenti quanto a generalizzazione della estensione a tutto il territorio, antropizzato e non»; pertanto, «con il nuovo ordinamento costituzionale si porta a compimento la [...] evoluzione

¹G. CAMPOS VENUTI, *La terza generazione dell'urbanistica*, F. Angeli, Milano 1989, pp. 96-97

² Tesi sostenuta da alcuni autorevoli studiosi di diritto urbanistico, P. STELLA RICHTER, *Governo del territorio ed infrastrutture, Relazione al Convegno AIDU - Il governo del territorio* (Pescara 29/30 novembre 2002); F. SALVIA E F. TERESI, *Diritto urbanistico*, Padova, 2002; P. URBANI, *Il governo del territorio e luoghi di vita e di lavoro, Relazione al Convegno AIDU*, cit.; P. Urbani, *Urbanistica consensuale*, Torino, 2000; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Governo del territorio e paesaggio, Relazione al Convegno AIDU*, cit.

³ Rende chiaramente la diversa ampiezza del territorio rispetto all'urbanistica l'affermazione di Urbani secondo cui il legislatore di revisione costituzionale avrebbe preso atto di "tutto l'ordinamento pregresso così come risultava anche dagli apporti dottrinali e giurisprudenziali e dalla loro capacità di colmare ermeneuticamente la distanza tra la realtà e le norme" in *Osservazioni sul testo di riforma in materia di principi fondamentali del governo del territorio, Relazione presentata al seminario INU "Un nuovo passo per la riforma urbanistica"*, Roma 16 settembre 2005.

⁴ P. URBANI, *Il governo del territorio nel Titolo V della Costituzione*, cit., 50 ss., per il quale «[...] si può agilmente constatare che l'urbanistica si è dilatata enormemente quanto ai suoi contenuti perché non può più parlarsi solo di disciplina degli assetti sotto il profilo della destinazione d'uso dei suoli, ma alla funzione principale di conformazione dei suoli si intreccia strettamente, quasi in modo inscindibile, quella ordinale della gestione, cosicché non appaga più la definizione della materia richiamata all'inizio, ma si deve parlare di 'governo dei processi pianificatori in funzione della concreta ed effettiva attuazione delle scelte secondo temi e modalità certe». Il che lo porta a concludere (55 s.): «già possiamo sostenere che il concetto di urbanistica intanto si è ampliato 'a governo (degli usi e della ... [...]) In sostanza, con il termine governo del territorio non si è fatto altro che prendere atto di tutto l'ordinamento pregresso [...]».

⁵ Vedi sull'argomento F. SALVIA - F. TERESI, *Diritto urbanistico*, cit., p. 30; P. STELLA RICHTER, *Costituzione nuova e problemi urbanistici vecchi*, in *Dir. amm.*, 2002, p. 387, ss.; E. PICOZZA, *I poteri delle Regioni e degli Enti locali in materia urbanistico edilizia dopo la modifica del titolo V della Costituzione*, in *Cons. Stato*, 2003, p. 1945, ss.; G. MANFREDI, *Le prime applicazioni del D.lgs 198/2002 e la riforma del titolo V della Costituzione*, in *Urb e app.*, 2003, p. 480, ss.

dell'ordinamento. Al termine, ancora etimologicamente legato alla città, di urbanistica si sostituisce quello ampio e onnicomprensivo di governo del territorio [...]»⁶

Le principali obiezioni che si pongono a questo orientamento sono tre⁷.

La prima obiezione è di tipo strutturale: al mutamento nominale corrisponde un ampliamento spaziale delle funzioni pubbliche relative all'uso del territorio, che comporta ora una complessità maggiore di contenuti precettivi, poiché maggiori diventano gli oggetti, i settori, gli ambiti da disciplinare.

La seconda obiezione è storico-culturale: l'urbanistica in quanto scienza giuridica del territorio ha, nel corso degli anni, subito varie mutazioni. *In primis*, i piani sono stati sovraccaricati di contenuti precettivi, e, dunque, devono regolare integralmente il territorio scegliendo ed ordinando i più eterogenei interessi; inoltre, l'attrezzatura del territorio è divenuta sempre più preordinata al perseguimento di obiettivi economici, di sviluppo o di valorizzazione civile e sociale, che trascendono la disciplina urbanistica.

La terza obiezione riguarda il trend della cd. "depianificazione", affermatosi negli ultimi due decenni, cui ha fatto da contrappeso numerose il sorgere di nuove figure programmatiche a finalità particolari.

Tutte queste figure inducono a ritenere non perfettamente sovrapponibili le nozioni di urbanistica e di governo del territorio.

Un'interpretazione separazionista⁸ viene proposta all'indomani della riforma costituzionale da Cerulli Irelli e da Portaluri, secondo i quali l'urbanistica riguarderebbe solo l'assetto delle città mentre il governo del territorio riguarderebbe il resto dello spazio territoriale. Gli autori, prendendo le mosse dalla considerazione secondo cui la nozione governo del territorio rappresenta un elemento di novità anche sotto il profilo contenutistico, ritengono che dal concetto di governo del territorio devono rimanere fuori gli ambiti tradizionalmente riservati all'urbanistica

L'urbanistica, dunque, sarebbe una materia "separata" dalla materia "governo del territorio", così come, d'altronde, specificano gli stessi atti parlamentari⁹. Da notare che questa interpretazione non può dirsi una novità in senso assoluto; nel precedente quadro costituzionale ed istituzionale, infatti, la scienza giuridica aveva in qualche modo colto la non sovrapponibilità delle nozioni di governo del territorio e di urbanistica¹⁰

⁶ In questo senso, in particolare, P. STELLA RICHTER, I principi del diritto urbanistico, cit., spec. 6 ss.; ID., *La nozione di «governo del territorio» dopo la riforma dell'art. 117 cost.*, in *Giust. civ.*, 2003, 407 ss.

⁷ Cfr. S. AMOROSINO, Il Governo del Territorio, tra Stato, Regioni ed Enti Locali, in *Riv. giur. edilizia* 2003, 77 e ss. il quale prosegue affermando che «[...] a chi [...] sostiene l'impossibilità di identificare materie 'in più' o materie 'diverse', rispetto all'urbanistica, per dare corpo al governo del territorio è agevole replicare [...] che mentre nell'art. 80 del d.P.R. n. 616/1977 il legislatore delegato aveva dilatato l'urbanistica sino a ricomprendervi tutti gli aspetti concernenti l'assetto e l'utilizzazione del territorio, 'praticamente risolvendo l'urbanistica nel governo del territorio', viceversa il legislatore costituzionale del 2001 ha - probabilmente in modo inavvertito - rovesciato la prospettiva, usando una nozione più ampia, della quale l'urbanistica, pur nelle sue recenti evoluzioni, è solo l'asse portante o il centro di gravità».

⁸ cfr. V. CERULLI IRELLI, *Il governo del territorio nel nuovo assetto costituzionale*, in S. CIVITARESE MATTEUCCI, E. FERRARI, P. URBANI (a cura di), *Il governo del territorio. Atti del VI Convegno Nazionale AIDU*, Pescara 29-30 novembre 2002, Milano, 2003, 499 ss. e P.L. PORTALURI, *La civiltà della conversazione nel governo del territorio*, ibidem, 397 ss.

⁹ P.L. PORTALURI nel saggio testé citato riproponeva un passo dell'Intervento dell'On. Soda (relatore di maggioranza) il quale precisava che «< l'espressione "governo del territorio" ha natura tecnico giuridica... nel(la) quale i profili urbanistici ed edilizi non vengono affrontati e restano, quindi, di competenza regionale, competenza che diventa primaria in virtù del trasferimento alla potestà generale della Regione.

¹⁰ in particolare, si v. le considerazioni svolte da P. URBANI, *Urbanistica (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, p. 869 ss. e spec. 874, secondo cui «[...] se è pur vero che non c'è settore della vita pubblica che non abbia un riflesso urbanistico, o ancora che gli interessi pubblici per la loro realizzazione devono confluire nella pianificazione urbanistica, la cura di molteplici interessi pubblici - riconducibile alla disciplina degli usi del territorio solo nel momento della localizzazione - prescinde sempre più, nella fase della ponderazione di tali interessi, dalle tematiche proprie della pianificazione urbanistica espressa da livelli di governo diversi. Nel ragionamento [...] entrano allora

La conseguenza più eclatante sarebbe che l'urbanistica, in quanto non nominata dall'art. 117 Cost., sarebbe riservata alle Regioni, rientrando, dunque, nel calderone indistinto della cd. competenza residuale. In questa interpretazione si leggeva, peraltro, anche la forte preoccupazione per l'incapacità del legislatore nazionale di dar corpo in tempi brevi ad una chiara enunciazione dei principi della materia che potesse ispirare i legislatori regionali senza ancorarli alle indicazioni emergenti da testi normativi troppo risalenti nel tempo per dar conto alle attuali dinamiche e prospettive dell'urbanistica italiana avviate da innovative leggi regionali¹¹.

Tale tesi non è neppure condivisibile sul piano logico-sistematico dal momento che se così fosse lo Stato non potrebbe dettare nemmeno quei principi generali in materia urbanistica che vadano oltre la riserva allo Stato del diritto privato (in tema di proprietà) e del diritto penale (in tema di sanzioni), ex art. 117 comma 2, lett. l), come il principio di salvaguardia o il principio di pianificazione.

Questo orientamento è apparso ai più difficilmente giustificabile sul piano del diritto positivo e, pertanto, non ha avuto seguito.

La terza tesi, intermedia o "incorporazionista"¹², appare essere quella più condivisa dalla dottrina e che ha avuto un seguito nella giurisprudenza costituzionale. Essa muove proprio dall'obiezione rivolta al primo orientamento, che porta a ritenere il "governo del territorio" come un'espressione descrittiva di qualcosa di ulteriore, ed in parte diverso, rispetto anche alle più aggiornate definizioni dell'urbanistica, intesa evolucionisticamente come regolazione degli usi del territorio e delle sue risorse al fine di preservarli da iniziative economiche incompatibili con la sua conservazione e la sua tutela.

Come è stato affermato¹³, si potrebbe dire che l'espressione costituzionale, più che ad un tradizionale *government*, ovvero come un intervento amministrativo su di una risorsa pubblica, allude ora ad una sorta di *governance* ("se il governo del territorio è una *governance* è, ontologicamente, una *multilevel governance*"), vale a dire ad un processo dinamico che parte dalla considerazione degli equilibri territoriali per porli al servizio di progetti di sviluppo e di benessere, in considerazione della compresenza di interessi di tipo e livello diverso, riferibili a molteplici centri di imputazione su un medesimo ambito territoriale nonché un nuovo approccio alle tematiche ed ai problemi connessi all'uso del suolo.

2. Il governo del territorio nella giurisprudenza costituzionale

Come già evidenziato, Il Titolo V ha presentato e presenta la necessità di un'adeguata interpretazione, talvolta esplicativa di quanto è scritto o non espressamente enunciato nel testo.

Per tale ragione, i dubbi e le perplessità che l'introduzione di una siffatta formula ha alimentato, sono solo in parte chiariti dall'intervento (*rectius*, dagli interventi) della Corte costituzionale.

Ai fini che qui interessano sembra opportuno riportare alcune sentenze intervenute negli anni 2003-2005 che hanno apportato significativi contributi a questa problematica interpretativa.

Come si è anticipato, l'ultima delle interpretazioni cui si è fatto cenno ha ricevuto l'avvallo della

necessariamente in campo gli attori pubblici preposti sia alla regolazione dei procedimenti di pianificazione urbanistica sia alla cura degli altri interessi pubblici - tutela ambientale, del paesaggio - che [...] hanno comunque riflessi sul territorio. La regionalizzazione ha costituito certamente un momento fondamentale dei contenuti della materia urbanistica ampliandone gli oggetti fino a configurare la materia come 'governo del territorio'. Considerazioni, queste, che, al di là delle conseguenze che ne possono derivare - e ne sono derivate - sul piano dell'elaborazione della tesi pan-urbanistica, risultano particolarmente evocative perché sembrano cogliere, almeno in parte, la sostanziale diversità delle nozioni di governo del territorio e di urbanistica e, quindi, la loro non sovrapposibilità.

¹¹ così N. ASSINI - P. MANTINI, *Manuale di diritto urbanistico*, Giuffrè, Milano, 2007, 20

¹² Così denominata da P.L. PORTALURI, *La civiltà della conversazione nel governo del territorio*, Comunicazione al Convegno AIDU, 2003

¹³ Così S. AMOROSINO, *Il Governo del Territorio, tra Stato, Regioni ed Enti Locali*, cit., 139 ss.

Corte costituzionale e, probabilmente anche per questa ragione, può dirsi come quella a tutt'oggi prevalente¹⁴.

Decisiva, ai nostri fini, è la nota sentenza della Corte Costituzionale n. 303 del 2003 laddove la Corte, in buona sostanza, non ha avuto alcuna remora ad affermare che la materia «governo del territorio» racchiude in sé l'urbanistica, a sua volta comprensiva della disciplina dei titoli abilitativi ad edificare, seppur senza accogliere l'idea di una loro sostanziale coincidenza¹⁵.

Secondo la Corte costituzionale, infatti, «la parola urbanistica non compare nel nuovo testo dell'articolo 117, ma ciò non autorizza a ritenere che la relativa materia non sia più ricompresa nell'elenco del terzo comma: essa fa parte del governo del territorio». In particolare, «se si considera che altre materie o funzioni di competenza concorrente quali porti e aeroporti civili, grandi reti di trasporto e di navigazione, produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, sono specificatamente individuati nello stesso terzo comma dell'articolo 117 Cost. e non rientrano quindi nel 'governo del territorio', appare del tutto implausibile che dalla competenza statale di principio su questa materia siano stati estromessi aspetti così rilevanti, quali quelli connessi all'urbanistica, e che il governo del territorio sia stato ridotto a poco più di un guscio vuoto»¹⁶.

A distanza di poco tempo, la Corte Costituzionale, con la pronuncia n. 307 del 7 ottobre 2003, ha chiarito che il "governo del territorio" comprende, in linea di principio, tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività: tutti ambiti rientranti nella sfera della potestà legislativa concorrente delle Regioni a statuto ordinario, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, e pertanto caratterizzati dal vincolo al rispetto dei (solì) principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato. Per il giudice delle leggi, di conseguenza, il governo del territorio concerne «[...] tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività» e, quindi, «l'insieme delle norme che consentono di identificare e graduare gli interessi in base ai

¹⁴ La Corte costituzionale, già con la nota sentenza 359 del 1985 aveva già evidenziato che l'ampia nozione di urbanistica "non esclude la configurabilità in ordine al territorio di valutazioni e discipline diverse neppure se improntate anche esse ad esigenze di integralità e globalità" ciò in quanto il territorio "può essere il punto di riferimento della pianificazione territoriale intesa come ordine complessivo [...] e punto di riferimento di una regolazione degli interventi orientata all'attuazione del valore paesaggistico come aspetto del valore estetico-culturale".

¹⁵ La dottrina (quasi) unanime riconosce una valenza assolutamente creativa alla sent. n. 303 del 2003 con la quale la Corte costituzionale ha affermato che, in presenza di esigenze a carattere unitario e nel rispetto di alcuni parametri che analizzeremo, lo Stato può attrarre in sussidiarietà le funzioni amministrative in materie di potestà legislativa concorrente e (con la successiva sent. n. 6/2004) anche di potestà residuale regionale, avocando a sé la corrispondente potestà legislativa in ossequio al principio di legalità, poiché le funzioni assunte in sussidiarietà devono essere organizzate e regolate dalla legge, ma, prima ancora, nel rispetto del principio del buon andamento, altrimenti la disciplina delle funzioni amministrative attratte a livello nazionale sarebbe rimessa a normative differenziate delle singole Regioni.

¹⁶ Sulla sent. 303 del 2003 si rinvia a: A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni (nota a Corte cost. n. 303/2003)*; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale (nota a Corte cost. n. 303/2003)*; Q. Camerlengo, *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale*; F. CINTIOLI, *Le forme d'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sentenza n. 303 del 2003*; E. D'ARPE, *La Consulta censura le norme statali "cedevoli" ponendo in crisi il sistema: un nuovo spetto della sentenza 303/2003*; A. D'Atena, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale (nota a Corte cost. n. 303/2003)*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2776 ss.; A. MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?*; A. RUGGERI, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare ...) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronuncia (nota a Corte cost. n. 303 del 2003)*; L. Violini, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e strict scrutiny (nota a Corte cost. n. 303/2003)*, tutti in *Forum di Quaderni Costituzionali*, sul sito <http://web.unife.it/progetti/forumcostituzionale>; R. DICKMANN, *La Corte costituzionale attua (ed integra) il Titolo V (osservazioni a Cort. Cost., 1° ottobre 2003, n. 303)* e A. MOSCARINI, *Titolo V e prove di sussidiarietà: la sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale*, entrambi in *Federalismi.it.*, n. 12/2003; L. VANDELLI, *La Repubblica delle autonomie nella giurisprudenza costituzionale*, in A. PIOGGIA, L. VANDELLI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie nella giurisprudenza costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2006, p. 30 ss..

quali possono essere regolati gli usi ammissibili del territorio»¹⁷.

Nella sentenza n.196 del 2004, la Corte ha richiamato il proprio fondamentale precedente del 19 dicembre 2003, n. 362, ove aveva stabilito che anche l'ambito di materia costituito dall'edilizia andava ricondotto al concetto di "governo del territorio" e respingendo quindi esplicitamente la tesi sostenuta dalla Regione Toscana, ricorrente, che aveva avanzato una pretesa attribuzione esclusiva residuale in materia urbanistica - ha precisato che: "Nella medesima prospettiva, anche l'ambito di materia costituito dall'edilizia va ricondotto al «governo del territorio». Del resto la formula adoperata dal legislatore della revisione costituzionale del 2001 riecheggia significativamente quelle con le quali, nella più recente evoluzione della legislazione ordinaria, l'urbanistica e l'edilizia sono state considerate unitariamente (v. art. 34 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80, Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione sulle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'art. 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59, modificato dall'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205, Disposizioni in materia di giustizia amministrativa)".

Infatti, la formula adoperata dal legislatore della revisione costituzionale del 2001 riecheggia significativamente, secondo la Consulta, quelle con le quali, nella più recente evoluzione della legislazione ordinaria, l'urbanistica e l'edilizia sono state considerate unitariamente, come nell'art. 34 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80.

In effetti, ragionando a contrario, affermare che nei settori dell'urbanistica e dell'edilizia i poteri legislativi regionali sono ascrivibili alla "nuova" competenza residuale, piuttosto che a quella concorrente significherebbe mettere in discussione la continuità di disciplina con il passato senza alcuna giustificazione.

Nel contempo, la Corte ha però riconosciuto che urbanistica ed edilizia non esauriscono la nozione presa in considerazione dalla riforma del Titolo V, in quanto tale nozione coinvolge l'intera e ben più ampia disciplina del territorio comprensiva, in linea di principio, di tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività".

In sostanza, la nozione di "governo del territorio" coinciderebbe con l'insieme delle norme che consentono di identificare e graduare gli interessi in base ai quali possono essere regolati tutti gli usi ammissibili del territorio.

Per tale via la Corte, intervenuta per delimitare la nozione estensiva datane, ha precisato che seppur il governo del territorio abbia un ambito oggettivo assai esteso "l'ambito materiale cui ricondurre le competenze relative ad attività che presentano una diretta od indiretta rilevanza in termini di impatto territoriale, va ricercato non secondo il criterio dell'elemento materiale consistente nell'incidenza delle attività in questione sul territorio, bensì attraverso la valutazione dell'elemento funzionale, nel senso della individuazione degli interessi pubblici sottesi allo svolgimento di quelle attività, rispetto ai quali l'interesse riferibile al "governo del territorio" e le connesse competenze non possono assumere carattere di esclusività, dovendo armonizzarsi e coordinarsi con la disciplina posta a tutela di tali interessi differenziati"¹⁸.

La conseguenza di quest'impostazione è che la materia "governo del territorio" viene enucleata secondo un ragionamento *ad excludendum*: si parte dalla nozione ampia di governo del territorio, per cui astrattamente vi rientrano tutti gli interventi legislativi riguardanti l'uso del territorio e le localizzazioni; tuttavia da questo concetto vanno esclusi tutti quegli interventi che non riguardano esclusivamente l'uso del territorio, ma che investono anche altri interessi pubblici.

In sostanza, la nozione di "governo del territorio" coinciderebbe con l'insieme delle norme che

¹⁷ Così Corte Cost. n. 307/2003, ripresa poi anche da Corte Cost. n. 196/2004, ove si intende la «[...] disciplina del governo del territorio [...] (come) comprensiva, in linea di principio, di "tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività" [...] ossia l'insieme delle norme che consentono di identificare e graduare gli interessi in base ai quali possono essere regolati gli usi ammissibili del territorio»

¹⁸ Corte Cost. 14 ottobre 2005, n. 383

consentono di identificare e graduare gli interessi in base ai quali possono essere regolati tutti gli usi ammissibili del territorio.

Pertanto, governo del territorio non ha una coincidenza semantica precisa con urbanistica, ma la ricomprende, ponendosi come espressione riassuntiva descrittiva del complesso di politiche tramite le quali i pubblici poteri disciplinano i molteplici usi del territorio, combinando tra loro i vari interessi rilevanti¹⁹.

In base a questo ragionamento sono stati inclusi nel governo del territorio l'urbanistica e l'edilizia, mentre da questo novero è stata esclusa la localizzazione di impianti elettrici, investendo altri interessi costituzionalmente rilevanti quali la produzione, trasporto e distribuzione dell'energia elettrica.

Oltre agli sforzi compiuti dalla dottrina per interpretare la nuova locuzione introdotta nel Titolo V della Costituzione, è necessario ricordare le numerose critiche formulate, già all'indomani della riforma²⁰.

In effetti, non può prescindersi da un dato essenziale: una politica del governo del territorio per poter essere efficace richiede una definizione precisa dei livelli di competenza, sia legislativa che regolamentare e amministrativa, e l'individuazione degli strumenti di attuazione omogenei.

In questo senso si segnala che, data l'indeterminatezza di questa (ed altre) espressioni adoperate dall'articolo 117, la competenza concorrente rappresenta una fonte di contenzioso in ragione degli inevitabili dubbi interpretativi sulla competenza dei vari soggetti.

D'altra parte è significativo che i ricorsi alla Corte Costituzionale per conflitto di competenza relativamente alla materia "governo del territorio", sono numerosissimi.²¹

3. Il governo del territorio nella giurisprudenza amministrativa.

Anche la giurisprudenza amministrativa pare essere di questo avviso. A riguardo, il Consiglio di Stato²² ha specificato che l'espressione "ordinato governo del territorio" implica la necessità di impedire un'ulteriore edificazione o un congestionamento delle aree, mantenendo un equilibrato rapporto tra aree libere ed edificate o industriali²³. Pertanto, "governo del territorio" descrive tutte quelle politiche che inducono a trovare un'armonia tra sviluppo economico e conservazione del territorio.

E' ovvio che, se si considera anche l'indubbio collegamento di tale disciplina con la materia della "valorizzazione dei beni culturali ed ambientali", appare evidente come alle Regioni sia oggi riconosciuta una competenza legislativa indubbiamente più ampia, per oggetto, di quella contemplata nell'originario testo dell'art. 117 Cost.

¹⁹ V. Vedi sul punto, V. CERULLI IRELLI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, 386, ss.

²⁰ In generale, comunque, sulla problematica definizione della nozione di «materia» nel testo costituzionale riformato, si legga F. BENELLI, *La "Smaterializzazione" delle materie. Problemi teorici ed applicativi del nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2006, spec. 34 ss. e 83 ss. (per un'analisi delle materie trasversali); ma anche R. BIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale - Rileggendo Livio Paladin dopo la riforma del Titolo V*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, Napoli, Esi, 2004, I, 295 ss.; talché, diviene obbligato il rinvio, con riferimento al quadro costituzionale previgente, a L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, in *Foro amm.*, 1971, III, 8 ss.

²¹ *Ex multiis*: Corte Cost. 1 ottobre 2003, n.303; id. 7 ottobre 2003 n. 307; id. 19 dicembre 2003, n.362; id. 28 giugno 2004, n. 196; id. 11 febbraio 2005, n.70; id. 22 luglio 2005, n.304; id. 29 luglio 2005, n. 343; id. 10 febbraio 2006, n. 49; id. 25 gennaio 2008, n.9; id. 4 dicembre 2009, n. 318; id. 16 gennaio 2013, n.6;

²² Cons. Stato, sez. IV, 22 giugno 2004, n. 4466, in *Foro amm.-Cons. Stato* 2004, 1712.

²³ Cons. Stato, sez. IV, 21.6.2001, n. 3341 in *Foro amm.* 2001,6; Cons. Stato, sez. IV, 25 maggio 1998, n. 869 in *Foro amm.* 1998, 1379, *Cons. Stato* 1998, I, 795 e *Riv. giur. edilizia* 1998, I, 1382; Cons. Stato, sez. IV, 1° giugno 1993 n. 581, in *Foro it.* 1994, III, 35.

Già in precedenza, il Consiglio di Stato²⁴, aveva affermato che la materia urbanistica comprende tutti gli aspetti dell'uso del territorio, ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario per le controversie riguardanti la determinazione e la corresponsione delle indennità in conseguenza di atti di natura espropriativa o ablativa. L'ampia espressione "tutti gli aspetti dell'uso del territorio" avvicina di molto urbanistica e governo del territorio, voluta dal legislatore costituzionale.

4. Verso il superamento della nozione di governo del territorio.

Prima di proseguire, occorre soffermarsi preliminarmente ma in modo chiaro, sul tema della riforma del governo del territorio²⁵. È ancora necessaria? La stessa nozione di "governo del territorio" è ancora utile?

Sono state di recente offerte diverse letture, con una vasta gamma di posizioni, che vanno da chi sostiene ancora la sua necessità, a quanti ritengono che essa sia ormai superata da una serie di norme recenti sparse dal legislatore nazionale in leggi diverse (dalla parziale "liberalizzazione" degli standard, alle norme su compensazioni, consumo del suolo, ecc...).

Vi sono anche le posizioni intermedie di quanti ritengono utili almeno alcuni principi unitari delle materie che compongono la nozione "governo del territorio".

Come si è correttamente rilevato²⁶ i "principi normativi devono essere il più possibile cogenti e non meramente ricognitivi delle trasformazioni introdotte dal legislatore regionale, e perciò principalmente riferibili alle competenze esclusive dello Stato previste dell'art. 117 Cost., comma secondo, in materia di proprietà, ordinamento civile, attività economiche e tutela della concorrenza, livelli essenziali dei diritti e delle prestazioni sociali, funzioni degli enti territoriali, nonché dell'art. 119, terzo comma, Costituzione, in tema di interventi speciali in materia di coesione.

Solo in tal modo si può evitare un restyling non meramente formale che, attraverso principi-quadro "deboli", lascia irrisolti i principali nodi problematici rinviando ancora, per le soluzioni, alla disomogenea legislazione regionale.

A ben vedere, è tutta qui la vera sfida dell'innovazione che consiste nel superamento della caotica trama federalista in favore di principi unitari nazionali. Si tratta cioè di passare dalla mera enunciazione dei principi fondamentali del governo del territorio, ai sensi dell'art. 117 Cost., terzo comma, ai principi unitari delle materie del governo del territorio, di esclusiva e diretta competenza della legislazione statale, ai sensi dell'art. 117, comma secondo, della Costituzione. Non una disamina dei parametri delle materie (paesaggio, ambiente, urbanistica, edilizia, ecc.) ma dei contenuti giuridici di esse, con riferimento al riparto delle competenze delineato dalla Costituzione. Naturalmente ciò può comportare, con senso pratico, un accostamento dei "principi unitari" ai "principi fondamentali", in relazione alle specifiche materie considerate".

Ciò premesso, e alla luce di questi presupposti, è possibile concentrare l'attenzione sulle sole definizioni normative dei principi, recuperando a tal fine i migliori contributi della dottrina. Il dibattito è stato intenso, le proposte devono essere adeguate e devono riguardare:

- a) ordinamento civile, con riferimento ai contenuti della proprietà fondiaria, all'espropriazione, alla compensazione, alla perequazione, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. e), Costituzione;
- b) tutela della concorrenza, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. e), Costituzione, sviluppando l' "urbanistica concorsuale";
- c) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti in tutto il territorio nazionale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett.

²⁴ *Ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 1° dicembre 2003, n. 7820 in *Vita not.* 2003, 1401.

²⁵ P.MANTINI, F. OLIVA, *La riforma urbanistica in Italia*, Milano, 1996; ID. in *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, Giuffrè, 2007 (a cura di N.ASSINI E P. MANTINI).ID., *I principi del governo del territorio. La riforma urbanistica in parlamento*, Milano, Il Sole 24 Ore, 2005.

²⁶ Si rinvia a P. MANTINI, *Le trasformazioni del diritto urbanistico*, op. ult. cit., pag. 160 e s.

- m), Costituzione, nozione che deve riguardare anche le prestazioni sociali degli edifici e dei tessuti urbani;
- d) determinazione delle funzioni fondamentali di comuni, province e Città metropolitane, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. p), Costituzione, essenziale anche ai fini della *spending review* degli enti;
- e) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. s), Costituzione, competenza decisiva anche per la disciplina della riduzione del consumo del suolo;
- f) sistema tributario e fiscale, art. 117 Cost., comma 2, lett. f), leva essenziale per tutte le politiche sul territorio;
- g) equilibrio di bilancio e armonizzazione dei bilanci pubblici, ai sensi dei nuovi artt. 81 e 117 Cost., competenza ricca di implicazioni inesplorate, in particolare per semplificare la valorizzazione e la vendita del patrimonio pubblico;
- h) la sussidiarietà orizzontale, art. 118 Cost., che è il fondamento delle essenziali politiche di partenariato pubblico privato, decisive in materia urbanistica.

Ma già è possibile, alla luce di queste considerazioni, spingere oltre il nostro orizzonte per affermare che i tempi sono maturi per ripensare la categoria stessa di "governo del territorio" che è divenuta, nel tempo, troppo ampia e affollata da interessi differenziati²⁷, pubblici e privati, fino al punto di configurarsi come un "sottogoverno" che insidia, per dimensioni oggettive e soggettive, il governo a competenza generale (*rectius*, i livelli di governo). Sul tema il discorso sarebbe lungo e complesso, in questa sede sono sufficienti pochi cenni.

L'ordinamento giuridico-pubblico è attraversato da una crisi di in/decisione anche a causa della presenza "nella" decisione pubblica di troppi attori.

Il tema è stato affrontato *funditus* in un bel libro di Barbara Giuliani²⁸, ove sono state poste a confronto le teorie della *new public governance* con il diritto amministrativo nel campo specifico del governo del territorio.

Qui è sufficiente notare che la complessità del procedimento decisionale si fonda, in sintesi, su altre tre ordini di ragioni: a) la cosiddetta *multi – level governance*, dai regolamenti comunali a quelli del diritto europeo, passando per la legislazione primaria statale e regionale; b) dalla forte spinta partecipativa che tende a rimettere in discussione la decisione politica, a rinegoziare in permanenza gli interessi, a contrattare il merito e le forme di attuazione delle decisioni attraverso moduli negoziali di diritto privato; c) dal controllo giurisdizionale di legalità che attraverso il giudice amministrativo ma anche attraverso il potere ad libitum di "disapplicazione" del giudice penale, sottopone a "revisione" gran parte delle decisioni, con performance non sempre fisiologiche e coerenti con le necessità.

In questo quadro, appena tratteggiato, ove i conflitti tra pluriordinamenti e pluriattorialità generano disfunzioni e impotenza, c'è ancora bisogno del "sottosistema" che definiamo "governo del territorio"?

È giunto il momento di abbandonare la nozione stessa di "governo del territorio", di destrutturarla, facendo emergere le materie che la compongono e ritrovando un più appropriato ed efficiente sistema di attribuzioni ad organizzazioni pubbliche e private.

Si può fare, certo, con la "riforma della riforma" del Titolo Quinto della Costituzione, ma, con un po' di coraggio intellettuale, è già oggi possibile un diverso inquadramento concettuale e costituzionale delle materie, come si è tentato di mostrare.

Su queste materie sono possibili e necessari principi nazionali unitari, non principi fondamentali

²⁷ "...Una serie di attività (ad incidenza territoriale) e determinate specie di cose immobili, in quanto esprimono interessi pubblici differenziati rispetto alla politica (generale) del territorio, sono a loro volta oggetto di funzioni pubbliche differenziate rispetto a quest'ultima e imputate a soggetti o ad organismi espressamente preposti dalla legge alla loro cura" V. CERULLI IRELLI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, cit., p.441

²⁸ V. B. GIULIANI, *New public governance e diritto amministrativo nel governo del territorio*, Cacucci, Bari, 2006.

destinati al ... buon cuore ed alla buona volontà dei legislatori regionali.

5. La "riforma della riforma" del Titolo V della Costituzione.

In Italia vi è stato un tentativo di riforma istituzionale e di ridisegno dei profili e delle competenze degli Enti locali come dell'ordinamento dello stato che si è dispiegato negli anni Novanta e culminato nella riforma del Titolo V della Costituzione del 2001. Riforme che finora si sono rivelate incompiute, che hanno modificato prassi e modelli ereditati dal passato senza riuscire a consolidarne di nuovi. Un federalismo attivato, ma in attesa di attuazione; una sussidiarietà che ci si aspetta, ma che viene raramente applicata. Si percepiscono ed agiscono nell'attività quotidiana una molteplicità di livelli amministrativi e di azione di governo che aumenta, da una parte, il grado di confusione e, dall'altra, il grado di conflittualità. Troppi livelli di potere si distribuiscono e si contendono competenze su uno stesso argomento con il risultato di aumentare il grado di incertezza delle decisioni e di impotenza relativa. Un "poliarchismo imperfetto"²⁹ che dà voce più ai conflitti di competenze che non a questioni di merito relative ai diversi ruoli e punti di vista istituzionali. Il risultato è una debolezza del governo pubblico che molto spesso subisce decisioni di altri soggetti (in particolare quelli economici) e non riesce ad orientare e ad influenzare le trasformazioni che, sempre più veloci, si succedono nelle città contemporanee.

L'attuale clima politico, a giudicare dalle intese intercorse tra i principali leader, sembra aprire la prospettiva di un percorso concretamente riformatore che lega la riforma elettorale al superamento del bicameralismo paritario e alla riforma "della riforma" del Titolo V allo scopo, questa ultima, di far riemergere l'interesse nazionale e di riattribuire allo Stato alcune competenze esclusive, in particolare in materia di energia e di reti infrastrutturali.

Probabilmente altre materie subiranno "ritocchi": è il caso, ad esempio, del "turismo" che sfondo un'opinione ampiamente consolidata non può rimanere nella competenza esclusiva delle regioni.

A questo punto, se il percorso riformatore andrà avanti, perché non ripensare anche l'attualità e l'utilità della stessa nozione di "governo del territorio"?

Abbiamo già espresso nel paragrafo precedente motivazioni e argomenti favorevoli al superamento della nozione del governo del territorio in Costituzione. In altri termini, abbiamo visto che la nozione stessa è costituita da un fascio di materie che sono già di prevalente competenza statale (proprietà, fisco, ordinamento civile, attività economiche e tutela della concorrenza, livelli essenziali dei diritti e delle prestazioni sociali, funzioni degli enti territoriali) ma è proprio l'esistenza della nozione stessa di "governo del territorio", in sé polisensibile e onnipotente, a rappresentare una contestazione permanente di tali competenze legislative statali con riferimento all'evoluzione della disciplina in direzione del riuso e della limitazione del consumo dei suoli nonché all'avvertita esigenza di semplificazione dei sistemi decisionali, appaiono dunque maturi i tempi per sostituire in Costituzione (art. 117, comma 3) l'espressione governo del territorio con la più limitata espressione di "urbanistica" e per attribuire alla competenza esclusiva dello Stato (art. 117, comma 2) la competenza nella nuova materia "politiche per le città e la rigenerazione urbana".

prof. avv. Pierluigi Mantini

²⁹ A. CLEMENTI, *Oltre l'eclisse della fiducia*, in M. MARCELLONI (a cura di), *Questioni della città contemporanea*, Milano, Franco Angeli, 2005, p.146.