

## **Il nucleo intangibile dell'autonomia costituzionale dei Comuni**

Mario Gorlani\*\*

(31 gennaio 2020)

*In corso di pubblicazione in Le Regioni*

1. La sentenza n. 179 del 2019 della Corte costituzionale contiene spunti di particolare interesse, perché affronta il tema - ampiamente dibattuto in dottrina<sup>1</sup>, ma ancora in attesa di una chiara sistemazione nella giurisprudenza e nelle scelte legislative - della garanzia costituzionale dell'autonomia dei Comuni nelle funzioni fondamentali ad essi assegnate, a fronte della discrezionalità del legislatore regionale. Si tratta di un tema particolarmente delicato, perché la

---

<sup>1</sup> Si veda, *ex multis*, S. MANGIAMELI, *Brevi note sulle garanzie delle autonomie locali e sui limiti alla potestà legislativa statale*, in *astrid-online.it*, novembre 2013, che, commentando la sentenza della Corte costituzionale n. 220/2013 in tema di riorganizzazione delle Province, ricorda che «dal principio di autonomia, in collegamento con quello democratico, che connotano la "Repubblica" (in rapporto all'art. 1 con l'art. 139 Cost.), si evince anche una garanzia di irriducibilità delle forme in cui l'autonomia medesima è stata formulata nel testo costituzionale, che possono essere "promosse", ma non menomate ... Il principio autonomista perderebbe tutta la sua valenza garantista, e rimarrebbe un principio in balia del legislatore ordinario, la qual cosa non sembra essere stata comunque l'intenzione del Costituente. Anzi, il Costituente (anche quello di revisione del 2001) ha voluto che le competenze riconosciute al legislatore ordinario in materia di autonomie locali fossero limitate e collegate alla concretizzazione del principio di autonomia, piuttosto che rivolte ad esprimere un potere dello Stato su questi enti. In particolare, poi, l'art. 117, comma 2, lettera p, della Costituzione, che riconosce una potestà alla legge statale di disciplina della legislazione elettorale e degli organi di governo, oltre che delle funzioni fondamentali, di Comuni, Province e Città metropolitane, consente una discrezionalità di scelte al legislatore statale, sia per gli organi di governo e sia per il modo in cui questi possono essere ricoperti attraverso le elezioni, ma entro il quadro del principio democratico e di quello popolare, e non per sconvolgere l'assetto democratico e popolare degli enti locali, come accadrebbe se si ammettesse la possibilità di una elezione di secondo grado degli organi della Provincia».

Costituzione sancisce solennemente l'autonomia degli enti locali, ma l'effettiva precettività e vincolatività delle disposizioni costituzionali postula l'intervento del legislatore per la determinazione dei concreti contenuti e confini dell'autonomia, in nome della legalità delle funzioni amministrative e in ragione di una formulazione ampia delle norme della Carta fondamentale. Non avendo gli enti locali accesso diretto alla Corte, eventuali invasioni o compressioni della loro sfera di autonomia debbono essere tutelate, non sempre in modo efficace, dal Governo nei giudizi in via principale o dai giudici, di regola amministrativi, nei giudizi in via incidentale<sup>2</sup>.

L'occasione per la Corte di fare il punto sull'argomento è offerta da una legge lombarda – la n. 31 del 2014 - che, nell'introdurre limiti al consumo complessivo di suolo consentito a livello regionale, ha disciplinato un regime transitorio – nell'art. 5, co. 4<sup>3</sup> – che fa salve le previsioni di trasformazione edificatoria già in essere nei vigenti strumenti urbanistici comunali, sottraendo alle amministrazioni locali ogni possibilità di revisione, sia in aumento sia in riduzione, durante un periodo transitorio di durata indeterminata. Così foggiate, secondo la sentenza non definitiva di remissione del Consiglio di Stato<sup>4</sup>, la

---

<sup>2</sup> Per cenni al tema dell'accesso diretto degli enti locali alla Corte, come elemento essenziale di completamento del disegno autonomistico, si veda G. C. DE MARTIN, *Autonomie locali e garanzie costituzionali: l'accesso alla Corte*, in [www.amministrazioneincammino.it](http://www.amministrazioneincammino.it).

<sup>3</sup> E' utile ricordare che la norma transitoria oggetto del giudizio di costituzionalità è stata modificata nel 2017; ciò, tuttavia, ad avviso della Corte, non ha fatto venir meno l'interesse alla decisione della questione, atteso che la dichiarazione di incostituzionalità della norma rappresenta l'unico modo per il Comune di Brescia per ottenere ragione nel giudizio amministrativo instaurato sulla sua variante. Come rileva la Corte nel punto 5 del *Considerato in diritto*, « le modifiche introdotte a opera dell'art. 1 della legge reg. Lombardia n. 16 del 2017 sono ininfluenti ai fini della decisione che a esso spetta, poiché l'oggetto del giudizio incidentale è un provvedimento da valutare in base al principio *tempus regit actum* (*ex plurimis*, sentenze n. 7 del 2019 e n. 52 del 2018). Inoltre, la motivazione dell'atto di rimessione contiene plausibili argomenti nel senso della natura innovativa delle disposizioni sopravvenute, escludendone il carattere retroattivo o interpretativo».

<sup>4</sup> Seguendo una prassi non insolita, soprattutto per il Consiglio di Stato, la questione è stata sollevata non con ordinanza di remissione – come prevede l'art. 23 della legge 87 del 1953 - ma con sentenza non definitiva, a cui il giudice di appello amministrativo fa ricorso quando intende rigettare tutti gli altri profili di appello, fatta eccezione per quello che coinvolge i

norma andrebbe ad intaccare il nucleo intangibile dell'autonomia costituzionale dei Comuni, senza essere giustificata da esigenze di esercizio unitario secondo i canoni dei principi di sussidiarietà ed adeguatezza, in una competenza rientrante nelle funzioni fondamentali di tali enti che non può quindi essere compressa oltre il limite della proporzionalità e della ragionevolezza.

2. Da alcuni anni il tema del (contenimento del) consumo di suolo è assunto a priorità delle politiche urbanistiche degli enti territoriali. Il boom edilizio ed immobiliare che ha contrassegnato il ventennio 1990-2010 ha avuto conseguenze rilevanti non solo sulla drastica riduzione delle superfici a verde e coltivabili, ma anche sull'incremento dei rischi di natura idrogeologica e sul manifestarsi di una profonda crisi economica che, a tutt'oggi, non sembra ancora superata. Per questo motivo diverse Regioni si sono fatte carico del problema, introducendo soglie quantitative massime al consumo di suolo, da ripartire tra Province e Comuni in ragione della loro situazione urbanistica, del numero degli abitanti, delle esigenze dello sviluppo economico e dell'andamento demografico. Ciò in vista di un più o meno utopistico consumo di suolo zero, da raggiungersi nell'arco ipotizzato di un trentennio<sup>5</sup>, e in attesa di

---

profili di costituzionalità della legge. La Corte costituzionale, con giurisprudenza ormai consolidata – cfr. sentenze n. 126 del 2018; n. 275 del 2013; n. 256 del 2010; n. 151 e n. 94 del 2009; n. 452 del 1997) – non ritiene inammissibile tale modalità di introduzione del processo, ove “il giudice a quo – dopo la positiva valutazione concernente la rilevanza e la non manifesta infondatezza della stessa – abbia disposto la sospensione del procedimento principale e la trasmissione del fascicolo alla cancelleria della Corte”: in tali casi, a tali atti, anche se assunti con la forma di sentenza, deve essere riconosciuta sostanzialmente natura di ordinanza; e, infatti, l'atto di remissione è stato pubblicato e denominato come ordinanza sul n. 8 della 1° Serie speciale della Gazzetta Ufficiale del 21 febbraio 2018.

<sup>5</sup> In attesa di una legge quadro nazionale, diverse Regioni hanno approvato normative dirette a contrastare il consumo del suolo. Si vedano, ad esempio, la legge Regione Calabria n. 41/2011, “Norme per l'abitare sostenibile”, che pone il principio di “consumo di suolo zero” per i Comuni che si prefiggono di non utilizzare ulteriori quantità di superficie del territorio per l'espansione del proprio abitato, superiori a quelle già disponibili ed approvate nel previgente strumento urbanistico generale; la legge Regione Friuli-Venezia Giulia, n. 19/2009, come modificata nel 2017, che si pone l'obiettivo del contenimento del consumo di nuovo suolo; in

una legge nazionale che assuma tale obiettivo come principio fondamentale della materia “governo del territorio” e come regola di “tutela dell’ambiente”, in grado così di orientare e vincolare le scelte specifiche dei legislatori regionali<sup>6</sup>.

La legge lombarda oggetto dello scrutinio della Corte si iscrive in questo novero: essa detta disposizioni affinché gli strumenti di governo del territorio dei Comuni, nel rispetto dei criteri di sostenibilità e di minimizzazione del consumo di suolo, orientino gli interventi edilizi prioritariamente verso le aree già urbanizzate, degradate o dismesse, sottoutilizzate, da riqualificare o rigenerare, anche al fine di promuovere e non compromettere l’ambiente, il paesaggio, nonché l’attività agricola. Spetta alla Regione, nel piano territoriale regionale, stabilire gli indici di riduzione del consumo di suolo previsto<sup>7</sup>; indici che devono essere recepiti a livello provinciale e poi trasfusi negli strumenti urbanistici comunali, in occasione della prima revisione dello strumento di piano e, comunque, successivamente all’integrazione del piano territoriale regionale e all’adeguamento dei Pianti Territoriali di Coordinamento Provinciali. Come corollario, la legge lombarda ha stabilito una norma transitoria – nel frattempo modificata ma, come detto, rilevante *ratione temporis* rispetto al contenzioso approvato in Corte costituzionale – che ha cristallizzato le previsioni edificatorie

---

Toscana, la legge n. 65/2014 demanda alla conferenza di co-pianificazione la scelta eventuale di consumo di nuovo suolo, così da coordinare le politiche urbanistiche dei Comuni; la legge Regione Umbria n. 1/2015 stabilisce che le disposizioni sul consumo del suolo devono essere il principio guida e prevalgono sulle disposizioni degli strumenti urbanistici generali e dei regolamenti edilizi locali. Disposizioni analoghe si trovano in quasi tutte le Regioni che, dunque, con accenti diversi, stanno anticipando un indirizzo nazionale in tal senso avvertito come non più rinviabile.

<sup>6</sup> Si veda, ad esempio, il disegno di legge di iniziativa parlamentare Atto Senato n. 164, presentato il 27 marzo 2018, ad iniziativa dei senatori Nugnes e altri. Iniziative analoghe sono state tentate nella XVII legislatura, ma senza esito.

<sup>7</sup> Sebbene l’art 5, co. 1, della l.r. n. 31 del 2014 prevedesse che ciò dovesse avvenire entro 12 mesi dall’entrata in vigore della legge, l’integrazione del Piano Territoriale Regionale (PTR) per la riduzione del consumo di suolo, elaborata in collaborazione con le Province, la Città metropolitana di Milano, alcuni Comuni rappresentativi e di concerto con i principali stakeholder, è stata approvata dal Consiglio regionale soltanto con delibera n. 411 del 19 dicembre 2018. Ha acquistato efficacia il 13 marzo 2019, con la pubblicazione sul BURL.

già in essere, senza possibilità per i Comuni di stralciarle o di ridurle, né, ovviamente, di incrementarle.

3. Era questo il punto controverso del contenzioso amministrativo che ha visto contrapposti il Comune di Brescia e alcuni privati, nell'ambito del quale il Consiglio di Stato ha sollevato la questione di costituzionalità in via incidentale che ha dato origine alla sentenza n. 179 del 2019.

Il Comune di Brescia, infatti, ha interpretato la disposizione transitoria nel senso di vietare, in attesa degli indici regionali, soltanto i nuovi incrementi del consumo di suolo, e di consentire invece le riduzioni, in coerenza con la *ratio* complessiva della legge, diretta appunto al contenimento dell'utilizzo di nuovo suolo agricolo, ed ha approvato una variante con lo stralcio di alcune precedenti previsioni edificatorie. Dopo una decisione del giudice di I grado che aveva ritenuto illegittimo l'agire dell'Amministrazione comunale, il Consiglio di Stato, ritenendo che l'art. 5, co. 4, non consentisse l'interpretazione fatta propria dal Comune, né che questa fosse deducibile dal testo della disposizione transitoria, attraverso la strada dell'interpretazione conforme<sup>8</sup>, ha ritenuto necessario, per

---

<sup>8</sup> Cfr., tra gli ultimi contributi sul tema, la riflessione di M. RUOTOLO, *L'interpretazione conforme torna a casa*, in *www.giurcost.org*, III, 2019, che parla di un «nuovo atteggiamento della Corte costituzionale ... che vuole evitare che un giudice debba per forza “fare da sé”, senza sollevare la questione di costituzionalità, qualora non riesca a raggiungere un esito costituzionalmente conforme mediante l'impiego degli strumenti ermeneutici a sua disposizione». Cfr., sempre di M. RUOTOLO, negli *Studi in onore di Alessandro Pace*, Napoli, 2012, il saggio *Interpretazione conforme a Costituzione e tecniche decisorie della Corte costituzionale*, che richiama, tra i molti contributi sull'interpretazione conforme, C. LAVAGNA, *Problemi di giustizia costituzionale sotto il profilo della «manifesta infondatezza»*, ora in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, 578, il quale riteneva che il ricorso da parte dei giudici all'interpretazione conforme a Costituzione fosse soluzione «opportuna» anche perché avrebbe offerto «una via per applicare la Costituzione, senza congestionare inutilmente la giurisdizione della Corte». E, tuttavia, lo stesso C. LAVAGNA, *Considerazioni sulla inesistenza di questioni di legittimità costituzionale e sulla interpretazione adeguatrice*, ora in *Ricerche sul sistema normativo*, Milano, 1984, 604, ammoniva sui rischi che potrebbero derivare da un uso spregiudicato di questa tecnica interpretativa, in quanto «attraverso i più audaci mezzi ermeneutici» sarebbe sempre possibile ricavare dalla disposizione una norma conforme a Costituzione così pregiudicando la possibilità stessa di un intervento della Corte costituzionale.

poter valutare la fondatezza dell'unico motivo ritenuto potenzialmente rilevante dell'appello comunale, sollevare la questione di costituzionalità sulla disposizione transitoria, rilevandone un possibile contrasto con l'art. 117, co. 2, lett. p), Cost., nonché con l'art. 5 e 118 Cost. per violazione del principio autonomistico e di sussidiarietà.

Nel giudizio innanzi alla Corte costituzionale, la Regione ha rivendicato il potere di dare contenuto alle potestà pianificatorie dei Comuni, nell'ambito dei principi fondamentali stabiliti con legge statale, anche, ove occorra, con previsioni "congelatorie" di tali potestà ove ciò risulti funzionale al disegno complessivo perseguito con la legge; per contro il Comune di Brescia ha sostenuto l'incomprimibilità del proprio potere di pianificazione territoriale, e l'illegittimità di una disposizione come l'art. 5, co. 4, legge 31 del 2014, - nella sua formulazione originaria, che stabiliva che *"sono comunque mantenute le previsioni e i programmi edificatori del documento di piano vigente"* – perché tale da privare di ogni contenuto effettivo e per un periodo di tempo indeterminato una funzione fondamentale del Comune, costituzionalmente tutelata e intangibile, e soltanto conformabile secondo coerenti e ragionevoli interessi generali perseguiti dalla Regione.

4. Come ha puntualmente sottolineato la Corte nella motivazione della sentenza, la questione ha posto di fronte due modelli alternativi di decentramento e di autonomia, la cui prevalenza non è mai stata del tutto sciolta dal legislatore costituzionale e nemmeno, a ben vedere, da quello statale: l'uno fa leva sulla centralità regionale nel sistema delle autonomie, e l'altro pone su un piano di parità costituzionale tutti gli enti territoriali. Negli anni si è passati, infatti, dall'impostazione delineata dalla legge 142 del 1990, che

---

Si veda anche G. SILVESTRI, *La Corte costituzionale nella svolta di fine secolo*, in L. VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia*, Annali 14, Legge Diritto Giustizia, Torino, 1998, 996 s. rileva che «l'eccessiva espansione della tendenza di molti giudici a "far da sé" nella bonifica costituzionale della legislazione potrebbe alterare gravemente i ruoli rispettivi del giudice a quo e del giudice costituzionale, sottraendo alla cognizione di quest'ultimo questioni controverse, che devono essere decise nella sede costituzionalmente prevista e con l'efficacia tipica delle pronunce della Corte».

tratteggiava un «sistema regionale degli enti locali», pur a Costituzione invariata, alla previsione del nuovo Titolo V a seguito della riforma del 2001 – enunciata nell’art. 114 Cost. e poi confermata dalle disposizioni successive – che mette sullo stesso piano istituzionale, pur con le dovute differenze, tutti gli enti territoriali, a partire proprio dai Comuni. Sennonché a tale enunciazione di principio non hanno fatto sempre seguito scelte del tutto coerenti<sup>9</sup>, tenuto conto che la definizione dell’esatta portata dell’autonomia amministrativa comunale è stata rimessa, in base al principio di legalità, alla discrezionalità del legislatore statale e regionale, e che tale discrezionalità non è stata controbilanciata dalla possibilità di accesso diretto degli enti territoriali alla Corte costituzionale<sup>10</sup>. Il modello vigente, dunque, contiene elementi propri di entrambe le impostazioni, con un assetto che, nel quadro della tutela offerta dai principi costituzionali, fa del legislatore statale il soggetto che, ai sensi dell’art. 117, secondo comma lettera p) della Costituzione, deve definire il perimetro essenziale delle funzioni fondamentali e proprie degli enti territoriali<sup>11</sup>, lasciando al contempo al

---

<sup>9</sup> A partire dall’incompiuta riforma «tentata», ma mai concretizzata, con l’art. 9, co. 2, della legge 131 del 2003, che ha sostituito il secondo comma dell’articolo 32 della legge 11 marzo 1953, n. 87, con il seguente: «La questione di legittimità costituzionale, previa deliberazione della Giunta regionale, anche su proposta del Consiglio delle autonomie locali, è promossa dal Presidente della Giunta mediante ricorso diretto alla Corte costituzionale e notificato al Presidente del Consiglio dei ministri entro il termine di sessanta giorni dalla pubblicazione della legge o dell’atto impugnati».

<sup>10</sup> A ben vedere, una questione di tutela della autonomia costituzionale degli enti territoriali dalle ingerenze del legislatore si pone anche nei confronti della legge statale che, pur potendo definire il perimetro delle funzioni fondamentali di tali enti, trova (dovrebbe trovare) comunque nell’art. 5 Cost. e nel principio autonomistico un ostacolo a scelte di compressione dell’autonomia. Emblematica, in questo senso, la vicenda della legge Delrio sulla condizione delle Province che, pur denunciata da più parti come fattore di violazione dei principi costituzionali, non ha trovato ascolto in Corte costituzionale. Si veda, in particolare, la sentenza n. 50 del 2015, e i commenti critici che essa ha suscitato, consultabili in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

<sup>11</sup> Il legislatore statale ha compiuto la ricognizione delle funzioni fondamentali dei comuni, da ultimo con l’art. 19 del d.l. 95/2012 convertito in legge 125/2012, che ha modificato l’art. 14 del d.l. 78/2010 convertito in legge n. 122/2010. Secondo tale normativa le funzioni fondamentali dei Comuni sono: a) organizzazione generale dell’amministrazione, gestione finanziaria e contabile e controllo; b) organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di

legislatore regionale, nelle materie di sua competenza, ampio spazio sia per aggiungere ulteriori funzioni degli enti locali sia per riempire di contenuto e conformare le stesse funzioni fondamentali di origine «statale» degli enti territoriali. In questo quadro, quando l'identificazione di una funzione fondamentale interessi una materia di potestà concorrente o residuale regionale, resta intatta la facoltà del legislatore regionale di precisare il perimetro della potestà amministrativa locale, secondo canoni ampiamente discrezionali, specialmente nella specifica materia del consumo di suolo, in quanto – sottolinea la Corte – il livello regionale è quello strutturalmente più efficace a contrastare il fenomeno, «perché in grado di porre limiti *ab externo* e generali alla pianificazione urbanistica locale»<sup>12</sup>.

Il punto è definire fino a che punto può spingersi tale discrezionalità del legislatore regionale, e se possa trovarsi nelle disposizioni costituzionale e nella legislazione statale un limite invalicabile a presidio della autonomia comunale.

5. La giurisprudenza costituzionale in più occasioni ha riconosciuto legittimo l'intervento del legislatore regionale, nelle materie che prevedono la sua

---

ambito comunale, ivi compresi i servizi di trasporto pubblico comunale; c) catasto, ad eccezione delle funzioni mantenute allo Stato dalla normativa vigente; d) la pianificazione urbanistica ed edilizia di ambito comunale nonché la partecipazione alla pianificazione territoriale di livello sovracomunale; e) attività, in ambito comunale, di pianificazione di protezione civile e di coordinamento dei primi soccorsi; f) l'organizzazione e la gestione dei servizi di raccolta, avvio e smaltimento e recupero dei rifiuti urbani e la riscossione dei relativi tributi; g) progettazione e gestione del sistema locale dei servizi sociali ed erogazione delle relative prestazioni ai cittadini, secondo quanto previsto dall'articolo 118, quarto comma, della Costituzione; h) edilizia scolastica per la parte non attribuita alla competenza delle province, organizzazione e gestione dei servizi scolastici; i) polizia municipale e polizia amministrativa locale; l) i servizi in materia statistica. A questo elenco, è necessario aggiungere come funzione fondamentale lo svolgimento, in ambito comunale, delle attività di pianificazione di protezione civile e di direzione dei soccorsi con riferimento alle strutture di appartenenza, ai sensi del D.Lgs. 1/2018, c.d. «Codice della protezione civile» (art. 12, co. 1), nonché, ai sensi della c.d. «legge sui piccoli comuni», L. n. 158/2017 (art. 13), anche le funzioni di programmazione in materia di sviluppo socio-economico e quelle che riguardano l'impiego delle occorrenti risorse finanziarie, anche derivanti dai fondi strutturali dell'Unione europea.

<sup>12</sup> Così il punto 12.6. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 179 del 2019.

competenza, volto a rimodellare la competenza amministrativa dei Comuni, anche quando sono in gioco funzioni fondamentali.

Si veda, tra le più recenti, la sentenza n. 245 del 2018, che ha confermato la validità di una legge abruzzese che ha previsto che «il recupero dei vani e locali accessori situati in edifici esistenti o collegati direttamente ad essi ed utilizzati anche come pertinenze degli stessi e dei vani e locali seminterrati è ammesso anche in deroga ai limiti e prescrizioni edilizie degli strumenti urbanistici ed edilizi comunali vigenti, ovvero in assenza dei medesimi». Secondo la Corte, la legge regionale non comporta la violazione del principio fondamentale di attribuzione ai Comuni della funzione di pianificazione urbanistica del territorio, poiché la disposizione censurata consente esclusivamente deroghe minute alla disciplina edilizia comunale, dettate nell'esercizio della competenza legislativa concorrente in materia di governo del territorio: «l'art. 2, comma 4, del testo unico dell'edilizia, se riconosce ai Comuni la facoltà di disciplinare l'attività edilizia, non configura (né potrebbe) in capo agli stessi una riserva esclusiva di regolamentazione in grado di spogliare il legislatore statale e quello regionale del legittimo esercizio delle loro concorrenti competenze legislative in materia di governo del territorio, competenze non a caso richiamate dallo stesso art. 2 TUE».

In altro caso – sentenza n. 46 del 2014 – la Corte ha sancito la legittimità di una norma regionale sarda che consentiva «l'ampliamento dei fabbricati ad uso residenziale, di quelli destinati a servizi connessi alla residenza e di quelli relativi ad attività produttive, entro il limite del venti per cento della volumetria esistente, anche mediante il superamento degli indici massimi di edificabilità previsti dagli strumenti urbanistici». La previsione regionale – chiarisce la Corte – costituendo attuazione dell'intesa sul cosiddetto «piano casa», raggiunta tra Stato, Regioni ed enti locali in sede di Conferenza unificata nel 2009 - non viola né l'art. 117, comma 3, cost. né il parametro statutario, atteso che, anche riconoscendo il «sistema della pianificazione» come «principio dell'ordinamento giuridico della Repubblica» ed espressione degli «interessi nazionali», esso non potrebbe ritenersi assoluto, tale da impedire deroghe quantitativamente, qualitativamente e temporalmente circoscritte, censurabili solo laddove

investono profili evocativi di specifici titoli di competenza legislativa esclusiva dello Stato, quale, in particolare, la disciplina delle distanze tra i fabbricati rientrante nella materia dell'«ordinamento civile». Né è ravvisabile la denunciata violazione degli art. 117, comma 6, ultimo periodo, e 118 Cost., per avere la norma censurata esautorato i comuni delle loro competenze in tema di pianificazione urbanistica, in quanto essa si limita a consentire ampliamenti volumetrici di edifici esistenti ad una certa data in deroga agli indici massimi di fabbricabilità, collegati a specifici presupposti e circoscritti in limiti ben determinati.

Si tratta di una giurisprudenza che si pone in linea di continuità con le sentenze n. 83<sup>13</sup> e n. 286 del 1997<sup>14</sup>, le quali hanno affermato con chiarezza che «gli artt. 5 e 128 della Costituzione presuppongono una posizione di autonomia dei comuni che le leggi regionali non possono mai comprimere fino a negarla», ma anche che «l'autonomia comunale non implica una riserva intangibile di funzioni e non esclude che il legislatore regionale possa, nell'esercizio della sua competenza esclusiva, individuare le dimensioni dell'autonomia stessa, valutando la maggiore efficienza della gestione a livello sovracomunale degli interessi coinvolti. Il problema del rispetto delle autonomie non riguarda, perciò, in via astratta, la legittimità dell'intervento del legislatore,

---

<sup>13</sup> Si può leggere in *Giur. Cost.*, 1997, 804 ss., con note di T. GROPPI, *Principio costituzionale di autonomia locale e Regioni a statuto speciale: la Corte individua limiti al legislatore regionale validi anche per le leggi statali?* e di M. ESPOSITO, *Autonomia comunale e governo del territorio*. Osservava l'A. nella nota a commento della sentenza n. 83 del 1997 che detta pronuncia, ponendosi come baluardo a difesa dell'autonomia comunale nei confronti degli interventi legislativi regionali, veniva a temperare un precedente filone giurisprudenziale che, muovendo dall'art. 3 della legge n. 142 del 1990, è andato valorizzando il ruolo delle Regioni come centro propulsore e di coordinamento del sistema delle autonomie (v., in particolare, Corte cost. n. 343 del 1991), anche se la stessa A. colloca la decisione n. 83 in una posizione intermedia tra la linea municipalista e quella «neoregionalista». Si veda anche il commento di R. Tosi, *Un caso di jus superveniens trascurato*, in *Le Regioni*, 1997, 662 ss.

<sup>14</sup> In *Giur. Cost.*, 1997, 2588 ss., con note di F. DELLA SBARBA, *Organizzazione funzionale o strutturale delle aree metropolitane: modelli a confronto innanzi alla Corte costituzionale*, e di C. L. KUSTERMAN, *Autonomia comunale, tassatività degli enti territoriali e istituzione delle aree metropolitane in Sicilia*.

ma, piuttosto, la verifica dell'esistenza di esigenze generali che possano ragionevolmente giustificare le disposizioni legislative limitative delle funzioni già assegnate agli enti locali».

Nella specifica materia urbanistica, la sentenza n. 378 del 2000<sup>15</sup> ha puntualizzato che tale assunto «deve essere inteso nel senso che il potere dei comuni di autodeterminarsi in ordine all'assetto e alla utilizzazione del proprio territorio non costituisce elargizione che le regioni, attributarie di competenza in materia urbanistica siano libere di compiere, in quanto l'art. 128 della Costituzione garantisce, con previsione di principio, l'autonomia degli enti infraregionali, non solo nei confronti dello Stato, ma anche nei rapporti con le stesse Regioni; ma anche che il rispetto delle autonomie comunali deve armonizzarsi con la verifica e la protezione di concorrenti interessi generali, collegati ad una valutazione più ampia delle esigenze diffuse nel territorio: ciò giustifica l'eventuale emanazione di disposizioni legislative (statali e regionali) che vengano ad incidere su funzioni già assegnate agli enti locali».

In sintesi, la giurisprudenza costituzionale ha definito un fondamento costituzionale diretto dell'autonomia comunale che non può essere compresso fino a negarlo - se non eccezionalmente in nome di valori costituzionali superiori (sent. n. 357 del 1998 in materia di tutela paesaggistica) - ma soltanto rimodellato nel perseguimento di concorrenti interessi generali, collegati ad una valutazione più ampia delle esigenze coinvolte, assicurando comunque una adeguata partecipazione degli enti locali alle scelte coinvolgenti il loro territorio.

6. Entro queste coordinate va collocata la sentenza n. 179 del 2019, che però segna uno scarto rispetto alla giurisprudenza costituzionale precedente: non perché non segua il medesimo impianto argomentativo della giurisprudenza consolidata, ma per le conclusioni a cui, nel caso concreto, la Corte approda e per l'utilizzo parzialmente innovativo del canone di proporzionalità.

La pronuncia di illegittimità costituzionale che la Corte formula in ordine all'art. 5, co. 4, ultimo periodo, della legge Lombardia n. 31 del 2014, ribadisce,

---

<sup>15</sup> In *Urbanistica e appalti*, 2000, 1183, con nota di G. MANFREDI.

in linea astratta, la possibilità per la Regione, titolare di competenze concorrenti in materia di governo del territorio, di incidere, anche limitandolo, sulla potestà comunale di pianificazione territoriale; in concreto, tuttavia, riconosce priva di proporzionalità una compressione di tale potestà che si spinga sino al punto di negare agli stessi Comuni la possibilità di anticipare gli obiettivi di contenimento del consumo di suolo che lo stesso legislatore regionale si è proposto, e per di più per un periodo di tempo transitorio ma indefinito e rimesso alla iniziativa della stessa Regione.

Quello che compie la Corte è un penetrante controllo di proporzionalità in concreto delle scelte regionali, che, nella disposizione transitoria, vengono ritenute prive di coerenza con gli interessi generali che la legge vuole perseguire. Sia che quegli interessi generali siano rappresentati dalla tutela dell'affidamento del cittadino in ordine alla stabilità delle scelte pianificatorie, sia che coincidano con l'esigenza di non offrire ai Comuni un pretesto per cancellare vigenti previsioni non condivise per essere liberi di introdurre altre successivamente senza violare il principio di contenimento del consumo di suolo, entrambe queste preoccupazioni trovano già adeguata tutela negli indirizzi elaborati dalla giurisprudenza amministrativa, senza necessità che il legislatore regionale alteri quegli indirizzi a danno dei Comuni, quasi non considerasse – osserva la Corte – i Comuni come soggetti adeguati per una corretta pianificazione urbanistica.

Nella giurisprudenza delle Corti internazionali e di altre Corti costituzionali, la proporzionalità consiste in un giudizio basato su più fasi<sup>16</sup>: la verifica che il legislatore abbia abito per uno scopo legittimo, non in contrasto con i principi costituzionali; la valutazione del rapporto mezzi-fini, in modo da assicurare che sussista una connessione razionale tra i mezzi predisposti dal legislatore e i fini che intende perseguire; la verifica che il legislatore abbia fatto ricorso allo strumento che permette di ottenere l'obiettivo prefissato con il minor sacrificio possibile di altri diritti o interessi costituzionalmente protetti; la quarta fase è quella della proporzionalità in senso stretto, ed esamina gli effetti dell'atto

---

<sup>16</sup> Cfr. M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *cortecostituzionale.it*.

legislativo, mettendo a raffronto e soppesando i benefici che derivano dal perseguimento dell'obiettivo cui il legislatore mira e i costi, cioè i sacrifici che esso impone ad altri diritti ed interessi in gioco.

Nella giurisprudenza costituzionale italiana tale sequenza di analisi risulta poco o punto standardizzata o elaborata, ed il principio di proporzionalità viene utilizzato come sinonimo di ragionevolezza più che come canone autonomo di valutazione, o come valutazione di proporzionalità delle pene in un confronto comparativo alla luce della gravità del fatto di reato punito<sup>17</sup>.

7. In quest'ottica, la sentenza n. 179 del 2019 rappresenta una parziale novità – *rectius*: un affinamento - delle tecniche e degli strumenti di giudizio della Corte. Essa parte dal presupposto che, essendo la potestà di pianificazione comunale una funzione fondamentale dei Comuni, «è richiesto uno scrutinio particolarmente rigoroso laddove la normativa regionale non si limiti a conformare, mediante previsioni normative, alle quali i Comuni sono tenuti a uniformarsi, le previsioni urbanistiche nell'esercizio della competenza concorrente in tema di governo del territorio, quanto piuttosto comprima l'esercizio stesso della potestà pianificatoria, come nel caso di specie, paralizzandola per un periodo temporale».

Muovendo da questa premessa, la Corte segue il percorso tradizionale del giudizio di proporzionalità, verificando prima in astratto la legittimità dello scopo perseguito dal legislatore regionale, e, quindi, in concreto, la necessità, l'adequatezza e il corretto bilanciamento degli interessi coinvolti.

---

<sup>17</sup> La valutazione di proporzionalità è, ordinariamente, collegata alla determinazione delle pene stabilite dal legislatore rispetto alla gravità del fatto contestato: si vedano, da ultimo, la sentenza n. 112 del 2019, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), con note di G. L., *Proporzionalità della pena, sanzioni amministrative ed oggetto della confisca in una pronuncia di accoglimento della Corte costituzionale in materia di insider trading*, e di A. ANZON DEMMIG, *Applicazioni virtuose della nuova "dottrina" sulla "doppia pregiudizialità" in tema di diritti fondamentali (in margine alle decisioni nn. 112 e 117/2019)*, e la sentenza n. 40 del 2019, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), con nota di C. BRAY, *Stupefacenti: la Corte costituzionale dichiara sproporzionata la pena minima di otto anni di reclusione per i fatti di non lieve entità aventi a oggetto le droghe pesanti*.

La verifica che la Corte compie supera il primo scrutinio, perché riconosce la legittimità astratta dello scopo perseguito dal legislatore regionale – quello di favorire il contenimento del consumo di suolo, congelando in una sorta di regime di salvaguardia la situazione urbanistica esistente e vigente; non supera, invece, la seconda fase, perché la specifica misura oggetto di scrutinio – ovvero il congelamento delle potestà pianificatorie comunali nel periodo transitorio, addirittura ove l'intervento comunale sia finalizzato a ridurre precedenti previsioni edificatorie – rappresenta un eccessivo e ingiustificato sacrificio dell'autonomia comunale, sia perché la durata della sottrazione ai Comuni della *potestas variandi* non è assistita da un termine certo e congruo, sia perché viene precluso ai Comuni di esprimere un diverso indirizzo politico amministrativo, ancorché coerente con le finalità della legge regionale. La conclusione è quindi di assenza di proporzionalità e, conseguentemente, di illegittimità costituzionale della disposizione oggetto di scrutinio.

In questo modo, lo scrutinio di proporzionalità imbocca sentieri nuovi, perché si allontana dal suo naturale terreno di applicazione, quello della proporzionalità delle pene, e perché si affranca dalla parentela stretta con il giudizio di ragionevolezza. Utilizzando la tecnica di giudizio per fasi elaborata dalle Corti internazionali e da altre Corti costituzionali, la Consulta può allargare il campo di applicazione del principio e farne la leva per una verifica rigorosa di razionalità delle normative sottoposte al suo esame<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> Si vedano le considerazioni di F. VIGANÒ, *Un'importante pronuncia della Consulta sulla proporzionalità della pena*, in *Diritto penale contemporaneo*, n. 2/2017, che, commentando la sentenza della Corte n. 236 del 2016, coglieva, sempre con riferimento alla proporzionalità della pena, accenti di novità perché, pur continuando ad invocare come parametri del giudizio gli articoli 3 e 27, terzo comma, Cost., la Corte in quella pronuncia aveva abbandonato il tradizionale requisito del *tertium comparationis* al quale era solita condizionare la stessa ammissibilità di simili questioni di legittimità costituzionale. «Se questo nuovo approccio dovesse essere confermato in futuro – osservava l'A. - sarà possibile dimostrare il difetto di proporzionalità non solo evidenziando che la pena prevista per il reato A è ingiustificatamente più severa di quella prevista per il reato B, ma anche che la pena prevista per il reato A è sproporzionatamente severa in termini assoluti, in quanto implicante una limitazione dei diritti fondamentali del condannato eccessiva rispetto alle finalità perseguite dalla norma incriminatrice».

8. Siamo di fronte ad una sentenza ineccepibile (e sostanzialmente condivisibile) nel suo impianto argomentativo e nel rigore dei suoi sillogismi, che può divenire un punto di riferimento per una miglior definizione dei limiti invalicabili della autonomia degli enti territoriali.

Anche se la pronuncia può prestare il fianco ad obiezioni proprio sui passaggi logici del giudizio di proporzionalità, in particolare sul giudizio negativo in ordine alla concreta portata delle misure introdotte dal legislatore regionale alla luce degli altri interessi rilevanti sacrificati.

La motivazione del legislatore regionale era quella di bilanciare temporaneamente la prospettiva futura di riduzione del consumo di suolo con una salvaguardia dell'esistente, lasciando comunque intatta la possibilità per i Comuni di mettere mano al Piano delle regole e al Piano dei servizi e, quindi, di continuare a regolare l'uso del territorio, fatto salvo la modifica – in senso sia espansivo che riduttivo - delle nuove previsioni edificatorie. Alla Corte è sembrata però una compressione eccessiva e ingiustificata dell'autonomia comunale, con un giudizio particolarmente penetrante sulla discrezionalità del legislatore regionale.

Il giudizio critico della Corte nasce anche dal fatto che, in concreto, quello che avrebbe dovuto essere un congelamento temporaneo ha finito con il prolungarsi nel tempo, di fatto rendendo del tutto incerto quando i Comuni avrebbero potuto riespandere il loro *ius variandi*. Se la legge regionale fosse stata meglio definita in ordine ai limiti temporali della sospensione delle potestà comunali, probabilmente la Corte avrebbe ritenuto la compressione dell'autonomia comunale un sacrificio non sproporzionato e accettabile. Lo si legge tra le righe della motivazione, ma forse la sentenza avrebbe potuto cogliere l'occasione per precisare meglio il punto, enunciando un principio che possa essere valorizzato nella legislazione futura.

9. In ogni caso, al di là della soluzione del caso concreto – a ben vedere, di rilevanza limitata, tenuto conto che la norma dichiarata incostituzionale è stata abrogata e che le potestà comunali sono state integralmente ripristinate – resta

il prezioso monito della Corte costituzionale al legislatore regionale (ma anche a quello statale, per quel che si è detto) a varare normative maggiormente rispettose dell'autonomia degli enti locali, e a considerare questi come i naturali attuatori delle scelte politiche compiute a livello regionale, e non come «controparti» da limitare come possibili oppositori di quelle stesse scelte. E resta altresì confermata l'esigenza di riaprire il dibattito di un accesso diretto degli enti locali alla Corte, che favorirebbe il formarsi di una giurisprudenza organica, e non occasionale e discontinua come accade ora, sui profili dell'autonomia costituzionale degli enti locali.

Se il modello costituzionale dell'articolazione territoriale dei poteri non può essere irrigidito con previsioni eccessivamente vincolanti, e quindi non può venir meno una fase di mediazione legislativa nell'organizzazione concreta dei poteri sul territorio, nondimeno le scelte delle Regioni devono essere ispirate alla leale collaborazione e alla massima valorizzazione degli enti territoriali: solo così è possibile dare effettiva attuazione a quel principio autonomistico che ha subito, in questi ultimi anni, disinvolute forzature e discutibili deroghe.

\*\* Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli studi di Brescia