

PUBBLICAZIONE BIMESTRALE

ANNO XXII - Fasc. 6

Spedizione in abb. postale - Gruppo IV 70%

NOVEMBRE DICEMBRE - 1979

RIVISTA GIURIDICA DELL' EDILIZIA

DIRETTA DA

ALDO M. SANDULLI

Prof. ord. nell'Università di Roma

GUGLIELMO ROEHRSEN

Giudice della Corte Costituzionale

LINO SALIS

Professore dell'Univ. di Cagliari

COMITATO SCIENTIFICO

E. EULA, già Presidente della Corte di Cassazione - **G. MIELE**, **R. LUCIFREDI**,
C. M. IACCARINO, **M. S. GIANNINI**, Professori ord. di dir. amministrativo -
R. NICOLO', **G. DEJANA**, **M. GIORGIANNI**, **A. GUARINO**, Professori ord. di dir.
privato - **G. VASSALLI**, Professore ord. di dir. penale

ESTRATTO



CASA EDITRICE DOTT. A. GIUFFRÈ - MILANO

RASSEGNE - NOTE - DIBATTITI

IL PIANO REGOLATORE GENERALE *IN ITINERE* TRA IMPUGNAZIONE E PARTECIPAZIONE

1. La questione dell'impugnabilità del piano regolatore generale *in itinere* è stata affrontata di recente dal Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria. Con la decisione del 16 giugno 1978 n. 17, l'impugnabilità della delibera comunale di adozione del p.r.g. o di variante allo stesso, ancorché sia in corso il procedimento di approvazione dinanzi all'autorità regionale.

Va, però, precisato che la questione sottoposta all'A. P. riguardava l'ammissibilità di motivi di gravame, articolati dal privato con ricorso giurisdizionale in sede di impugnativa di una misura di salvaguardia e rivolti a denunciare i vizi attinenti al contenuto del p.r.g. (o variante) soltanto adottato dal Consiglio Comunale.

La Sez. V del Consiglio di Stato, chiamata in un primo momento a decidere circa la possibilità di proporre censure di ogni tipo, sia contro la misura di salvaguardia che contro il contenuto del piano adottato, aveva osservato che da alcune recenti decisioni (Sez. V, 11 maggio 1973 n. 488; 1974 n. 260; 12 febbraio

noscere tale possibilità. Tuttavia, sempre ad avviso della Sez. V, poiché tale indirizzo non era sorretto da convincenti motivazioni e sufficientemente consolidato, esso dava luogo, più che ad un superamento della precedente giurisprudenza — che limitava la censurabilità del piano adottato solo ad alcuni profili —, ad un contrasto di giurisprudenza: di qui la necessità di rimettere la decisione all'A. P. Quest'ultima, decidendo la questione, ha anche ricostruito l'evoluzione della relativa giurisprudenza, ricollegandola all'evoluzione subita dalla normativa disciplinante l'applicazione delle misure di salvaguardia.

È stato infatti evidenziato dalla stessa A. P. che, fino al 1966, negata la possibilità di impugnare sotto qualsiasi profilo lo strumento *in itinere*, anche in via incidentale. Successivamente, a partire dalla decisione n. 27/1966,

del piano adottato (in sede, però, di impugnazione della misura di salvaguardia)

mento adottato; b) legittimità della forma e del procedimento di formazione della delibera di adozione dello strumento urbanistico; c) sussistenza delle norme delle quali si assume il contrasto con il progetto. Tale orientamento trovava il proprio fondamento nella legislazione vigente prima della legge n. 765 del 1967,

dificazioni aveva concesso al Sindaco il *potere discrezionale* di far uso delle misure di salvaguardia, sospendendo ogni determinazione sulle domande di licenza di costruzione, quando esse fossero in contrasto col p.r.g. adottato dal

Comune. Senonché, l'art. 3 della l. n. 765/1967 aveva disposto che, a decorrere dal momento della delibera di adozione del piano, il Sindaco *era obbligato* a sospendere ogni determinazione sulle domande di licenza di costruzione in contrasto col piano adottato. Entrata in vigore tale norma, la Sez. V, con la decisione n. 633 del 1972, aveva inaugurato l'indirizzo giurisprudenziale di cui si è detto, tendente a dilatare la possibilità di proporre censure avverso il piano adottato, sempre, però, in occasione dell'impugnativa della misura di salvaguardia. Tale giurisprudenza era stata, poi, riconfermata dalle decisioni sopra citate della stessa Sezione (n. 488/73, 260/74 e 239/76). L'ultima di queste pronunzie, in particolare, sembrava segnare il superamento della precedente giurisprudenza restrittiva, in quanto riconosceva che « le questioni attinenti alla regolarità del procedimento formativo del piano regolatore e in genere alla legittimità delle scelte compiute dall'autorità pianificatrice incidono sulla validità del *presupposto* che giustifica la misura di salvaguardia ». Tale indirizzo, giova precisare, era stato anche accolto e riconfermato da numerose sentenze dei Tribunali Amministrativi Regionali chiamati a decidere sulla impugnabilità dello strumento urbanistico *in itinere* (1).

L'A. P., tuttavia, ha affermato che neanche tale indirizzo, ammettere la denuncia *in via incidentale* di vizi di ogni genere del piano adottato, è pienamente conforme alla normativa vigente. È noto, infatti, che le misure di salvaguardia vengono applicate dal Sindaco al fine di impedire che, dal momento della adozione a quello dell'approvazione del piano, venga compromesso l'assetto territoriale previsto con il rilascio di licenze (ora concessioni) in contrasto con il piano adottato dal Comune. Orbene, ad avviso dell'A. P., l'applicazione del provvedimento soprassessorio, in quanto vincolata e priva di qualsiasi discrezionalità, dà vita ad un atto dovuto e come tale legato da consequenzialità necessaria alla delibera di adozione del piano (o delle sue varianti).

Sulla base di tali premesse l'A. P. ricollega l'operatività del piano adottato direttamente alla legge, cosicché la misura di salvaguardia si configura come mera verifica della esistenza di eventuali difformità e la delibera di adozione « assurge a dignità di atto amministrativo *produttivo di effetti propri* immediatamente incidenti nella sfera degli interessati ». Il che, ovviamente, comporta pure che gli interessi di chi intende realizzare un progetto contrastante col piano adottato, vengono ad essere compressi direttamente dalla delibera di adozione, che « fa scattare il dovere tassativo di applicare la misura di salvaguardia ». Di qui la necessità di ammettere l'impugnabilità della delibera di adozione del p.r.g. *in via immediata* e non più soltanto *in via incidentale* (2).

(1) Cfr., ad es., T.A.R. Piemonte, 8 luglio 1975 n. 211; 9 dicembre 1975 n. 346; 25 maggio 1976 n. 184; T.A.R. Marche, 18 ottobre 1974 n. 11; T.A.R. Puglia, 6 aprile 1976 n. 82; T.A.R. Veneto, 27 luglio 1976 n. 652; 11 gennaio 1977 n. 8; T.A.R. Toscana, 7 dicembre 1976 n. 554; 23 aprile 1975 n. 142.

(2) Sarebbe opportuno riesaminare, anche alla luce di tale orientamento, la questione se l'ultimo comma dell'art. 3 della legge n. 765 del 1967, rendendo obbligatorie le misure di salvaguardia, renda immediatamente applicabili, nei rapporti tra privati, le norme dettate dal p.r.g. in materia di distanza delle costruzioni dai confini e tra loro, non appena il p.r. sia adottato dal Consiglio comunale. In senso

Occorre, tuttavia, precisare che, se l'A. P. ha tentato di risolvere la questione dell'impugnabilità del piano *in itinere* nel senso suindicato, il principio da essa affermato non può dirsi recepito in modo definitivo dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, come dimostra una recente decisione presa dalla Sez. IV ad un anno circa di distanza (la n. 312 dell'11 maggio 1979).

Definiva, tale decisione, il giudizio relativo all'impugnazione da parte di un privato del p.r.g. di Napoli, approvato con decreto del Ministro LL.PP. in data 31 marzo 1972. Nel corso del giudizio la Pubblica Amministrazione aveva eccepito in via pregiudiziale l'incompetenza del Consiglio di Stato a norma della disciplina transitoria prevista dalla l. 6 dicembre 1971 n. 1034, per attenersi al gravame a materia di interesse regionale e per app in parte, avverso varie deliberazioni degli organi comunali, quali quelle di adozione del piano, di formulazione delle controdeduzioni sulle osservazioni presentate dagli interessati, e simili. Ebbene, nel respingere tale eccezione, la Sez. IV ha affermato che « *queste deliberazioni sono, invero, tutti atti di natura meramente preparatoria inseriti nel procedimento conclusosi poi con l'emanazione del decreto ministeriale di approvazione del piano. Essendo, pertanto, essi impugnabili, secondo i noti principi, soltanto attraverso l'impugnazione di quest'ultimo, ne debbono necessariamente seguire le sorti reno della competenza processuale* ».

Anche se si tratta di una pronuncia che non si sofferma più di tanto sul problema della impugnabilità del p.r. *in itinere*, risulta evidente che essa si muove in una direzione opposta rispetto a quella tracciata dall'A. P.. Il che fa supporre che non si sia, quindi, sopito il contrasto giurisprudenziale, per il quale è stato richiesto l'intervento dell'A. P. (3).

2. Per quanto concerne la decisione dell'A. P., si rileva, anzitutto, che essa tende a collegarsi ad una linea di tendenza più generale, che si è sviluppata in senso decisamente garantistico, in ossequio all'art. 113 Cost. che prevede « sempre » la tutela giurisdizionale avverso gli atti amministrativi lesivi di interessi legittimi. E difatti il riferimento fatto nella decisione citata a tale norma costituzionale dimostra chiaramente che questa esercita per l'A. P. una influenza sempre più sensibile sulla giurisprudenza amministrativa, in linea con detta esigenza. Esigenza che ha portato negli ultimi tempi via via ad anticipare il momento in cui può scattare la tutela in sede giurisdizionale degli interessi lesi da atti amministrativi illegittimi. Sembra, dunque, che si sia voluta confermare nell'occasione una più generale linea di tendenza della giu-

affermativo cfr. CACCIAVILLANI, *Obbligatorietà delle misure di salvaguardia ed efficacia giuridica delle delibere di adozione del piano regolatore*, in *Nuova rass.*, 1969, 1662 ss.; *contra* cfr. FURITANO, *Istituzioni di diritto urbanistico ed edilizio*, Milano, 1971, 268.

(3) Si può riscontrare, ad esempio, anche nella giurisprudenza dei T.A.R., la sentenza del T.A.R. Lazio, Sez. I, 28 febbraio 1979 n. 185, che ha affermato l'opposto principio, secondo cui l'impugnazione missibile solo in quanto da essa « derivi obbligatoriamente l'applicabilità di una misura di salvaguardia, specie, non è stata ammessa l'impugnazione della variante che costituiva il presupposto di legittimità di un'opera pubblica da eseguire.

risprudenza del Consiglio di Stato, con l'ammettere l'impugnabilità della delibera comunale di adozione del p.r.g.

E difatti è questa una tendenza, come rileva la stessa A. P., cui si sono adeguate numerose pronunzie che, però, riguardavano atti che, pur dovendo ancora essere sottoposti a controllo (4), avevano avuto già anticipata esecuzione da parte della P. A.. È stata, così, ammessa l'impugnativa allorquando dalla loro esecuzione discendeva la immediata lesione degli interessi dei ricorrenti (5).

Di eguale portata appare l'altro principio affermato dal Consiglio di Stato in A. P. che ammette l'impugnabilità dell'atto compreso in una fattispecie complessa, quando esso, in aggiunta al suo ruolo di componente della fattispecie complessa, funzioni anche da presupposto per l'esercizio di altro autonomo potere dell'Amministrazione con l'esercizio di un'attività immediatamente lesiva (6).

Sembra, invece, inconferente il richiamo fatto dall'A. P. nella decisione n. 17 del 1978 all'altro indirizzo che consente l'impugnativa di regolamenti ed atti generali (ad es. circolari e provvedimenti del C.I.P.) (7) quando siano per la loro concretezza idonei a ledere e direttamente ed attualmente la sfera giuridica dei destinatari indipendentemente dall'adozione di atti applicativi (8). In realtà, nel caso del p.r.g., tale principio può ritenersi operante soltanto dopo che lo stesso sia stato approvato (9).

3. Va, tuttavia, precisato che l'esigenza garantistica avvertita dal Consiglio di Stato viene a destare non poche perplessità nel caso di specie, tenendo conto dei suoi riflessi sul procedimento di formazione del p.r.g..

(4) In tale categoria di atti non rientrano, peraltro, i p.r.g., come del resto ha ammesso, già da tempo, la giurisprudenza del Consiglio. Essi, infatti, concretano piuttosto delle fattispecie complesse; sul punto v. *amplius ultra*.

(5) Cfr. C.d.S., Sez. VI, 22 ottobre 1968 n. 545; Sez. V, 3 novembre 1970 n. 854; da ultimo cfr. Sez. VI, 1 febbraio 1977 n. 67, in *Foro amm.*, 1977, I, 111.

(6) Cfr. dec. 3 luglio 1973 n. 7.

(7) Cfr. VIRGA, *La tutela giurisdizionale nei confronti della P.A.*, Milano, 1976, 252 ss. ed ivi ampia rassegna di giurisprudenza.

(8) Cfr. anche Cons. di St., Sez. VI, 14 dicembre 1976 n. 439, in *Foro amm.*, 1976, I, 3016.

(9) Come è noto, in dottrina il p.r.g. è stato variamente definito. Per la tesi secondo cui esso configura un atto generale a contenuto precettivo cfr. SPANTIGATI, *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 1969, 96; GIANNINI, *Provvedimenti amministrativi ministeriali e regolamenti ministeriali*, in *Foro it.*, 1953, II, 9; *Id.*, *I beni pubblici*, Roma, 1963, 142 ss.; SALVIA e TERESI, *Lineamenti di diritto urbanistico*, Padova, 1976, 67.

Per la tesi secondo cui esso appartiene alla categoria degli ordini cfr. SANDULLI, *Appunti per lo studio sui piani regolatori*, in questa *Rivista*, 1958, II, 132; D'ANGELO, *Rassegna critica di giurisprudenza sui piani regolatori generali*, ibidem, 1961, II, 33.

Secondo un'altra composito o misto (cfr. VIGNOCCHI e BERTI, voce *Piano regolatore*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. XIII, Torino, 1966, 19-20; MIELE, *La pianificazione urbanistica*, in *Atti del VII Convegno di Studi di scienza dell'amministrazione*, Milano, 1962, 44 ss.; SANTANIELLO, *Gli atti amministrativi generali a contenuto non normativo*, Milano, 1963, 182 ss.; FURITANO, *Istituzioni*, cit., 66 ss.).

E questo, infatti, un procedimento la cui qualificazione ha posto in passato non pochi problemi sia alla dottrina che alla giurisprudenza (10), ma che attualmente si delinea, secondo un orientamento oramai univoco e consolidato, come una serie procedimentale tendente a concretizzare un atto complesso ineguale, alla cui formazione concorrono la volontà del Comune e quella degli organi regionali (questi ultimi sostituitisi a quelli statali) (11).

È questo, del resto, l'orientamento che è condiviso dall'A. P., orientamento che si richiama in realtà alla nozione di atto complesso come si è venuta delineando dagli inizi del secolo ai giorni nostri, specialmente nelle implicazioni che derivano dal suo collegamento con l'altra nozione di procedimento amministrativo (12).

Per quanto concerne, quindi, l'atto complesso, si sostiene che esso esiste ogni qualvolta due o più volontà omogenee tendenti ad uno stesso fine si fondono in una sola volontà dichiarata, idonea a produrre determinati effetti giuridici, che non potrebbero in alcun modo prodursi, ove mancasse il concorso di volontà (13).

Per quanto concerne, poi, il procedimento amministrativo, esso consiste in una fattispecie a formazione successiva preordinata alla emanazione di un provvedimento terminale e comprendente atti eterogenei ed autonomi (14).

Tra le due figure, qual'è quella che risulta dal rapporto del *tutto* con la *parte*. Ed invero, il provvedimento, alla cui emanazione il procedimento è diretto, può consistere anche in un atto complesso. Ciò può verificarsi nella fase costitutiva del pro-

(10) Sul punto v. *amplius ultra*.

(11) Cfr. GIANNINI, *Sull'imputazione dei piani regolatori*, in *Giur. compl. cass.*, 1950, II, 884; VIGNOCCHI e BERTI, voce *Piano Regolatore*, in *Novissimo Digesto*, cit., 21-22; CORREALE, *L'imputazione dei piani regolatori e la « legge ponte »*, in *Foro amm.*, 1968, III, 527 ss.; FURITANO, *Istituzioni*, cit., 59 ss.; SALVIA e TERESI, *Lineamenti*, cit., 55 ss.. Per un'ampia rassegna giurisprudenziale cfr. CLEMENTE, *Piani regolatori generali (recenti orientamenti giurisprudenziali)*, in *Foro amm.*, 1976, III, 11 ss.. Cfr. anche la sentenza, ivi richiamata del T.A.R. Lazio, Sez. I, 4 giugno 1975 n. 401.

(12) Cfr. DONATI, *Atto complesso, autorizzazione ed approvazione*, in *Archivio giuridico*, LXXI, 1903; BORSI, *L'atto amministrativo complesso*, in *Studi Senesi*, XX, 1905, 1; FORTI, « *Atto* » e « *Procedimento amministrativo* », in *Studi di diritto pubblico*, Roma, 1937, I, 453 ss.; SANDULLI, *Il procedimento amministrativo*, Milano, 1940, 200 ss.; GASPARRI, *Studi sugli atti giuridici complessi*, Pisa, 1939, *passim*; VIRGA, *Il provvedimento*, cit., 138 ss.. Fra i testi istituzionali che trattano con chiarezza l'argomento si ricordano: GASPARRI, *Corso di diritto amministrativo*, II, Padova, 1953, 169 ss.; GIANNINI M.S., *Diritto amministrativo*, Milano, 1970, 830-831; SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1974, 439 ss..

(13) Cfr. LUCIFREDI, Voce « *Atti complessi* », in *Novissimo Digesto*, cit., 1550 ss..

(14) Si accoglie qui la nozione cosiddetta *formale* del procedimento, per la quale cfr. SANDULLI, *Il procedimento*, cit., 36; VIRGA, *Il provvedimento*, cit., 227 ss.. Hanno sostenuto, invece, una nozione *sostanziale* del procedimento, negando qualsivoglia autonomia ai singoli atti e ritenendo l'atto — procedimento come la risultante delle volontà di quanti vi parteciparono: MIELE, *Osservazioni sulla nozione di procedimento amministrativo*, in *Foro it.*, 1953, III, 375; e più recentemente CONSO, *I fatti giuridici processuali penali*, Milano, 1955, 121 ss.; FERRARI, *Il procedimento costitutivo del rapporto di pubblico impiego*, Torino, 1967, 15 ss..

cedimento: — interposta tra quella preparatoria e quella integrativa dell'efficacia —, quando il provvedimento amministrativo, rivolto alla produzione di un determinato effetto giuridico (15), si sostanzia appunto nella fusione di due o più volontà. Ed è precisamente ciò che avviene nel *procedimento* di formazione del p.r.g., in quanto *adozione* comunale ed *approvazione* regionale danno vita ad una fattispecie complessa, che, come tale, viene ad esistenza nel momento in cui le *due volontà*, promananti da soggetti diversi, si fondono.

A tal riguardo, se si tien conto degli interessi pubblici che presiedono all'emanazione di un piano regolatore generale, non può negarsi che essi siano di pertinenza non soltanto del Comune, ma anche della Regione, cui è oggi demandata esplicitamente la competenza amministrativa in materia « urbanistica » (art. 118 Cost.; art. 1, lett. h d.P.R. n. 8/1972; art. 80 d.P.R. n. 616/1977) (16). In effetti, il potere di approvazione dell'autorità regionale si sostanzia nella possibilità di apportare alle scelte operate in sede comunale le modifiche previste dall'art. 3 della l. n. 765 del 1967.

E, peraltro, evidente che dopo l'entrata in vigore di tale norma il p.r.g. si atteggia come atto complesso ineguale. In proposito va sottolineato che, mentre nella previsione della l.u. del 1942 si configurava un procedimento che vedeva preminente la posizione del Comune rispetto a quella ministeriale, con l'entrata in vigore della legge-ponte lo strumento urbanistico veniva a concretizzare indubbiamente una fattispecie a complessità ineguale, che vedeva preminenti gli organi dello Stato (ed ora: della Regione). Conseguentemente, ove insorga oggi un contrasto tra l'impostazione del piano predisposto dal Comune e gli interessi di portata generale, quali ad esempio quelli di cui all'art. 3 lett. c) l. n. 765 del 1967, l'autorità regievazione, che nella discrezionalità del proprio tale pregiudizio, agisce in rispondenza ai principi della legge citata introducendo le modifiche dirette alla tutela dei predeimamente anche quando tale intervento possa comportare radicali trasformazioni dell'originaria impostazione del piano medesimo (17).

Orbene, è proprio la configurazione del p.r.g. come atto complesso ineguale che viene in realtà a contraddire la tesi sostenuta dall'A.P., la quale, peraltro, non ha neanche tentato di spiegare come possa conciliarsi l'accettata complessità del piano regolatore con l'asserita autonomia della delibera di adozione (18). Non si comprende infatti come possa ammettersi la natura di atto complesso del p.r.g. ed al tempo stesso l'impugnabilità della delibera di adozione, prima che essa abbia dato vita in una con l'atto successivo e collegato — nella specie, l'approvazione dell'autorità regionale — alla fattispecie complessa. La delibera di adozione, secondo tale configurazione, do-

(15) Cfr. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., 54 (SANDULLI, *Manuale*, cit., 446) ricomprende gli atti complessi nella categoria degli atti composti *lato sensu*.

(16) Sull'individuazione della materia « urbanistica » alla luce dell'art. 80 D.P.R. n. 616/77, cfr. SORACE, *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, a cura di Bassanini e Barbera, Bologna, 1978, 451-452.

(17) Cfr. Cons. di St., Sez. IV, 22 ottobre 1974 n. 668.

(18) Cfr. CAPPELLINI, *Impugnabilità del piano regolatore in itinere*, in *Le Regioni*, 1979, I, 147.

vrebbe considerarsi atto inefficace e di per sé non impugnabile, in quanto atto del procedimento privo di ogni autonomia. E ciò perché « gli atti complessi in ordine al procedimento sono considerati sempre come atti unitari; gli atti componenti degli atti continuati, complessi, composti non sono atti componenti del procedimento; compongono un atto che, *esso solo*, è componente del procedimento » (19).

4. D'altra parte, la tesi secondo cui il p.r.g. configura un atto complesso porta anche a respingere l'altro indirizzo, seguito dalla Sez. IV del Consiglio di Stato, nella decisione sopra citata, che ritiene l'impugnazione della delibera di adozione sola perché questa concretebbe un mero « atto preparatorio » (20).

Per il modo deciso con cui la sentenza della Sez. IV si esprime sulla natura della delibera comunale e sulla non impugnabilità della stessa, sembra di trovarsi di fronte ad una reviviscenza dell'indirizzo giurisprudenziale, che sembrava oramai superato, in base al quale la delibera di adozione costituiva un mero *atto preparatorio*, non impugnabile, come tale, né in via autonoma né in via incidentale (neanche, cioè, in occasione dell'impugnazione della misura di salvaguardia) (21).

Tale indirizzo si era manifestato sulla scorta delle disposizioni contenute nella legge 1150/1942, le quali non prevedevano la possibilità per l'autorità statale di introdurre nel piano adottato modifiche di ufficio.

Anche in dottrina, peraltro, erano state espresse contrastanti opinioni circa la natura del procedimento formativo del p.r.g. e degli atti che ne facevano parte. Da una parte, infatti, si riteneva che il Comune in tale procedimento svolgesse una mera *funzione preparatoria*, necessaria e sufficiente a determinare il contenuto del piano, che doveva, poi, essere sussunto ed esternato dall'autorità statale col decreto di approvazione senza l'introduzione di modifiche (22).

Dall'altra si sosteneva che il piano adottato dal Comune dovesse considerarsi un *progetto* che, attraverso un procedimento volto a perfezionarne il contenuto, diveniva atto definitivo in seguito al decreto di approvazione del Presidente della Repubblica; donde la modificabilità unilaterale del *progetto* in sede ministeriale (23).

(19) Così GIANNINI, *Diritto Amministrativo*, cit., 831.

(20) È noto che per atti preparatori *stricto sensu* la dottrina intende quegli atti che, posti in essere nella fase appunto *preparatoria* del procedimento ed uniti al provvedimento finale da vincoli assai stretti, si atteggiano come *atti strumentali* del procedimento stesso. In tal senso cfr. GIANNINI, *Diritto Amministrativo*, cit., 946; SANDULLI, *Manuale*, cit., 485; VIRGA, *Il provvedimento*, cit., 118.

(21) Cfr. Cons. di Stato, Sez. V, 29 giugno 1965, n. 560.

(22) Cfr. CACOPARDO-ROCCA, *Diritto urbanistico ed edilizio*, Palermo, 1964, 48-49. Sandulli aveva sostenuto (*Appunti*, cit.), che il contenuto del piano era determinato dal Comune, ma i relativi effetti andavano ricondotti al decreto presidenziale di approvazione; in tal senso cfr. anche D'ANGELO, *Rassegna critica*, cit., 13; MAZZAROLI, *I piani regolatori urbanistici nella teoria giuridica della pianificazione*, Padova, 1962, 450; PACELLI, *La pianificazione urbanistica nella Costituzione*, Milano, 1966, 145.

(23) Cfr. CUCCIA, *In tema di modifiche di ufficio ai piani urbanistici in sede di approvazione*, in *Riv. amm.*, 1953, 225 ss.; MENGOLI, *Urbanistica e costruzioni*.

Vi era, peraltro, chi già allora ravvisava nel p.r.g. un atto complesso, riconoscendo così all'Amministrazione centrale il potere (più o meno ampio) di modificare in sede di approvazione il piano deliberato dal Comune (24).

Fu poi quest'ultima opinione, come si è visto, a prevalere definitivamente con l'entrata in vigore della l. n. 765/1967, in quanto l'art. 3 di detta legge introdusse esplicitamente il *jus reformandi* dell'Amministrazione statale in determinati casi. Veniva così sgomberato il campo da ogni dubbio circa la natura costitutiva dell'atto di adozione e di quello di approvazione del p.r.g.: esattamente fu in proposito rilevato che ci si trovava oramai di fronte a due tipi di intervento attivo in ordine allo steso affare « l'uno (istituzionalmente) diretto alla cura di interessi comunali, l'altro destinato a quella di interessi (amministrativi) statali » (25).

Alla luce di tale evoluzione non può, quindi, giustificarsi la definizione di atto preparatorio che la Sez. IV attribuisce alla delibera di adozione del piano, accomunandola *sic et simpliciter* alle altre deliberazioni comunali che intervengono nell'*iter* formativo del piano. E ciò soprattutto se questa definizione viene richiamata per escludere in senso assoluto l'impugnabilità del piano regolatore *in itinere* sia in via autonoma, che in via incidentale.

5. Nessuna delle due decisioni sopra esaminate, dunque, sembra offrire elementi decisivi ai fini della soluzione del problema dell'impugnabilità del p.r.g. *in itinere*. Tuttavia, anche a non voler accedere alla tesi dell'A. P., non sembra possa escludersi in senso assoluto l'impugnabilità del piano adottato. Per risolvere il problema occorre, però, tener conto del rapporto intercorrente tra piano adottato e misura di salvaguardia. Deve riconoscersi che la stessa A. P. ha avvertito l'importanza che tale rapporto riveste ai fini dell'impostazione del problema. Non può dirsi, però, che sia convincente la soluzione prospettata per cogliere tutti gli aspetti del rapporto in questione.

È difatti pacifico in dottrina che la misura di salvaguardia sia provvedimento autonomo rispetto al piano adottato dal Comune, provvisorio e temporaneo, applicabile, cioè, per un periodo di tempo limitato, di natura esclusivamente strumentale e conservativa.

Una recente tendenza giurisprudenziale, del resto, condivide siffatta concezione delle misure di salvaguardia. È stato, ad esempio, precisato che il provvedimento soprassessorio emanato dal Sindaco, pur essendo obbligatorio, non ha il carattere di « atto di mera e pedissequa esecuzione della delibera di adozione del piano urbanistico » (26). Occorre, infatti, che il Sindaco motivi

edilizie, Milano, 1959, 59; TESTA, *Disciplina urbanistica*, Milano, 1967, 99 ss.. Criticamente osservava un Autore che l'attività del Comune non era riducibile a semplice « progettazione o domanda di piano » e che l'approvazione non poteva essere considerata, a sua volta, l'unica attività costitutiva e determinante (cfr. VINCENZO SPAGNUOLO VIGORITA, *Autonomia comunale e autorità dello Stato nell'adozione dei piani regolatori*, in questa *Rivista*, 1964, I, 186). Sulla non configurabilità del piano adottato come *proposta* cfr. CORREALE, *op. cit.*, 539-540.

(24) Cfr. GIANNINI, *Sull'imputazione*, cit., 884 ss.; VINCENZO SPAGNUOLO VIGORITA, *Autonomia*, cit., 186-187; VIGNOCCHI e BERTI, *Voce Piano regolatore*, cit., 21 ss..

(25) Cfr. CORREALE, *Op. cit.*, 540.

(26) Cfr. T.A.R. Lazio. Sez. I. 18 febbraio 1976, n. 94.

adeguatamente il provvedimento con il quale sospende ogni determinazione sulla domanda di licenza (ora concessione) in contrasto con il piano adottato, evidenziando le ragioni di contrasto che egli ritiene sussistenti tra il progetto di costruzione e le previsioni del piano in corso di approvazione (27).

Perché, inoltre, la misura di salvaguardia venga legittimamente applicata, è necessario che il Sindaco eserciti il relativo potere tempestivamente; nel caso che egli, dopo l'adozione del p.r.g., decida di rilasciare la licenza di costruzione in contrasto con il piano adottato, non può poi fare richiamo alle misure di salvaguardia di cui alla l. n. 1902 del 1952 e successive modifiche, per imporre determinate limitazioni alla costruzione non conforme alle norme di legge ed alle prescrizioni del regolamento edilizio (28).

E, quindi, effetto tipico del provvedimento soprassessorio tempestivamente adottato quello di impedire che la situazione di fatto muti fino al momento dell'efficacia del piano *in itinere*. Effetto, che invece, come si è visto, è ricollegato dall'A.P. direttamente alla delibera di adozione la quale « assume a dignità di atto amministrativo produttivo di effetti propri ».

Orbene, l'effetto di conservare immutata la situazione esistente — in modo che il provvedimento di approvazione possa intervenire *re adhuc integra* — non può che prodursi logicamente e temporalmente nel momento in cui viene concretamente applicata la misura di salvaguardia. Fino a quando questa non è applicata, i piani adottati dal Comune restano degli atti privi di autonomo rilievo esterno, i quali si inseriscono (con i limiti sopra illustrati) soltanto nel procedimento di formazione dei p.r.g.. Come tali essi sono da ritenersi atti impugnabili soltanto in sede di gravame dell'atto terminale del procedimento e soltanto in questa sede potranno farsi valere le doglianze contro loro eventuali vizi.

Non vi può essere, dunque, « compressione degli interessi del ricorrente, che intenda realizzare un progetto che risulti in contrasto con le previsioni del piano adottato » in virtù della semplice adozione del piano: occorre, invece, perché si produca tale compressione, che sia applicata la misura di salvaguardia, dopo che l'interessato abbia fatto concreta richiesta di rilascio di una concessione edilizia in contrasto con le previsioni del piano adottato.

Peraltro, si deve tener presente che il piano *in itinere*, dopo l'applicazione della misura di salvaguardia viene a trovarsi con questa in una relazione giuridica tanto stretta che — come si riconosce quasi unanimemente — l'impugnazione e l'(eventuale) annullamento della misura di salvaguardia per illegittimità derivata da vizi del piano adottato, comportano l'impugnazione e l'(eventuale) annullamento (ovviamente *in parte qua*) del piano stesso, quale atto presupposto. E ciò in quanto esso, pur non potendo ritenersi in senso stretto pienamente *efficace*, è pur sempre *rilevante giuridicamente* e come tale ha una sua operatività, sia pur limitata. Il piano adottato, infatti, per

(27) Cfr. Cons. di Stato, Sez. V, 28 maggio 1968, n. 766; 26 giugno 1970, n. 639.

(28) Cfr. Cons. di Stato, Sez. V, 22 novembre 1968, n. 1641, riportata da SPADACCINI, *Urbanistica, Edilizia, Espropriazione negli ordinamenti statale e regionale*, Roma, 1972, 273.

il fenomeno della *rilevanza giuridica* (29) può produrre degli effetti *esterni e collaterali* nella misura in cui dà vita alla situazione giuridica che l'ordinamento prende in considerazione al fine dell'applicazione dei provvedimenti cautelari. Tali *effetti collaterali*; giova precisare, non rappresentano una esecuzione anticipata dei decreti di approvazione dei piani, ma sono propri delle delibere comunali di adozione in quanto collegate all'applicazione delle misure di salvaguardia. L'ordinamento, pur non conferendo alla delibera di adozione efficacia autonoma; riconosce ad essa *rilevanza giuridica* e, quindi, capacità di avere una limitata autonomia al di fuori del procedimento, quale atto presupposto, in relazione all'emanazione dell'atto presupponente. Pertanto, quando i piani adottati vengono presi in considerazione quali presupposti delle sospensioni cautelari, non si può più sostenere che essi, sotto tale aspetto, si configurino come atti ancora inesistenti ed inefficaci. Dai piani adottati, quali atti *giuridicamente rilevanti*, peraltro, potranno scaturire soltanto quegli *effetti collaterali* di cui si è detto e non certamente gli effetti propri dell'atto conclusivo del procedimento, come sostiene, invece, l'A.P..

Una impostazione del problema nei termini sopra esposti può rinvenirsi, in ordine all'impugnabilità dell'atto presupposto, anche nella precedente giurisprudenza del Consiglio di Stato, che, su di un piano generale, ha statuito che « sussiste l'interesse all'impugnativa dell'atto presupposto unitamente all'atto ad esso consequenziale che abbia inciso sulla posizione giuridica del soggetto, ove tale atto spieghi rilevanti riflessi — stante la sua natura predetta — sul provvedimento successivo » (30).

Per quanto riguarda, poi, la deducibilità in giudizio dei vizi propri dell'atto presupposto, si ritiene in dottrina che tali vizi possano farsi valere soltanto in quanto incidano sui singoli provvedimenti adottati sul presupposto di tale atto e in relazione alla illegittimità a questi derivante. Ciò comporta che l'indagine sui vizi dell'atto presupposto deve aver luogo, in tale sede, *incidenter tantum*, con esclusivo riferimento ai provvedimenti adottati (31). Non può negarsi che i principi esposti abbiano trovato applicazione anche nella materia che qui occupa, poiché il C.d.S. ha aderito *apertis verbis* alla teoria della *rilevanza giuridica* in numerose sentenze. Per tutte si ricorda quella già citata della Sez. V, 11 maggio 1973 n. 488, in cui si sostiene che « l'impugnativa immediata degli strumenti urbanistici *in itinere*, a salvaguardia dei quali il Sindaco abbia espresso le proprie determinazioni in ordine ad

(29) Si è distinta, appunto, la « rilevanza giuridica » dalla « efficacia » di un atto, indicando con la prima espressione il fenomeno del riconoscimento formale da parte dell'ordinamento e con la seconda l'altro fenomeno del ricollegamento di effetti giuridici. Trattandosi di due nozioni che si pongono su piani diversi, non può co capirsi la rilevanza come una sottospecie della efficacia: solamente, infatti, nel caso dell'*atto efficace* — e non anche in quello dell'*atto giuridicamente rilevante* — si immette che può prodursi un effetto legato all'atto medesimo da un rapporto immediato di causalità giuridica. In tal senso cfr. VIRGA, *Il provvedimento*, 351; FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939, 159; SCOGNAMIGLIO, *Fatto giuridico e fattispecie complessa*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1954, 331; CORSO, *L'efficacia del provvedimento amministrativo*, Milano, 1967, *passim*.

(30) Cfr. Cons. di Stato, Sez. IV, 8 maggio 1968, n. 273.

(31) Cfr. SANDULLI, cit., 827.

una domanda di licenza edilizia, è ammissibile in una con quella dell'adottata misura di salvaguardia, ai soli fini di stabilire se il provvedimento soprassessorio trovi o meno giustificazione in un valido presupposto. Ciò in quanto le questioni attinenti alla regolarità del procedimento formativo di detti strumenti e in genere alla legittimità delle scelte urbanistiche compiute dall'autorità pianificatrice si proiettano autonomamente in termini di validità del presupposto che giustifica la misura di salvaguardia e, a questi limitati effetti, assurgono dal piano interno al piano della *rilevanza giuridica* e si ripercuotono sulla legittimità della misura medesima ossia in un atto concretamente lesivo dell'interesse del soggetto che ha richiesto la licenza edilizia».

Ancora oggi, dunque, questa costruzione giurisprudenziale sembra la più convincente.

6. La soluzione da ultimo prospettata è anche in linea con le peculiarità del procedimento di formazione del p.r.g. che si sostanziano in un intervento dei soggetti interessati, i quali possono, sulla base dell'art. 9, comma 2, l.u., presentare le proprie osservazioni fino al trentesimo giorno successivo a quello di deposito del piano. Vero è che la formulazione letterale della norma non fa riferimento ai singoli; tuttavia, la circolare ministeriale n. 2495 del 7 luglio 1954 ha ammesso esplicitamente anche costoro alla presentazione di osservazioni « ai fini di un apporto collaborativo al perfezionamento del piano ». È prevalsa, così, un'interpretazione estensiva della norma, intesa ad ammettere alla presentazione di osservazioni tutti i cittadini, sia proprietari di immobili compresi nel piano che interpreti di interessi diffusi e generali, in quanto tale interpretazione è apparsa come la più aderente all'ordinamento democratico attualmente vigente nel nostro Paese (32).

Le modalità attraverso le quali si perfeziona il procedimento formativo del piano regolatore avvalorano la tesi secondo cui deve essere prima esaurito l'*iter* amministrativo e solo successivamente — dopo che l'Amministrazione abbia valutato compiutamente, grazie anche all'apporto collaborativo dei privati, quale sia l'interesse pubblico preminente — si possa impugnare il p.r.g. in sede giurisdizionale. Senonché, la tesi sostenuta dall'A.P. in ordine all'impugnabilità della delibera di adozione contrasta con tale conclusione in quanto afferma che questa « deve essere impugnata, ove conosciuta, prima ancora che intervenga in concreto la misura di salvaguardia ».

Tale principio, ove venga mantenuto fermo, dovrebbe dar luogo alle sue implicazioni logiche a diverse conseguenze. Anzitutto, la decorrenza dei termini per l'impugnazione della delibera di adozione scatterà, secondo i principi generali, dal momento in cui il privato verrà a conoscenza della delibera di adozione o mediante il « veicolo » della misura di salvaguardia o in modo « autonomo ». Il che significa che chiunque dimostri di aver avuto conoscenza del provvedimento lesivo di adozione del piano e non abbia proposto il ricorso giurisdizionale nei termini « non potrà far valere i vizi concernenti la delibera di adozione una volta che l'*iter* del procedimento si sia concluso con l'intervento del provvedimento regionale ». Di conseguenza, la presentazione di osservazioni, potendo essere considerata una sicura prova della

(32) Cfr. D'ANGELO, *Rassegna*, cit., 6.

conoscenza da parte del privato della delibera di adozione, farà decorrere senz'altro i termini per proporre l'impugnativa.

Come ben si vede, la presentazione di osservazioni può trasformarsi, sotto il profilo della tutela giurisdizionale, in atto addirittura pregiudizievole per il privato, che non impugni in sede giurisdizionale il piano adottato nei sessanta giorni successivi a quello in cui ha mostrato di averne avuto conoscenza (33).

Va, peraltro, sottolineato che secondo la stessa giurisprudenza del C.d.S. il valore delle osservazioni, come strumento di intervento nell'*iter* formativo dei piani regolatori, è relativo (34). Si è in proposito rilevato che il giudice amministrativo impone all'Amministrazione soltanto di prendere in considerazione le osservazioni presentate, accontentandosi, a dimostrazione dell'avvenuta considerazione, « di elementi così inconsistenti che all'onere relativo potrebbe agevolmente adempiere anche l'Amministrazione che non avesse preso per nulla in esame le deduzioni avanzate o le avesse considerate nel modo più superficiale » (35).

Anche la Corte Costituzionale ha avuto modo di affermare in una sua recente decisione (36) che « i soggetti privati non partecipano al procedimento formativo dei piani regolatori nella veste di vere e proprie parti, presentando osservazioni a tutela del proprio interesse; ma svolgono attività puramente collaborative, in vista di una più compiuta valutazione degli interessi pubblici in gioco » (37).

Contro la tesi accolta dalla Corte Costituzionale può sostenersi che per l'intersecarsi continuo di « pubblico » e « privato » nella materia che qui occupa, ogni distinzione tra i vari tipi di deduzioni del privato può apparire

(33) Cfr. COLOMBO, PAGANI e ROSSETTI, *Manuale di urbanistica*, Milano, 1979, 122.

(34) Cfr. da ultimo proprio la citata sentenza Sez. IV, 11 maggio 1979, n. 312.

(35) Così BERGONZINI, *L'attività del privato nel procedimento amministrativo*, Padova, 1975, 243 ss. Lo stesso Autore considera, peraltro, criticamente tale orientamento del Cons. di Stato e gli contrappone l'altro che richiede, per gli atti amministrativi in genere, una « motivazione che consenta di ricostruire l'*iter* logico dell'Amministrazione per determinarsi all'emanazione dell'atto » (*op. cit.*, 245).

(36) Cfr. Corte Costituzionale, sentenza 20 marzo 1978, n. 23.

(37) Tale affermazione induce a ritenere che, per quanto concerne l'intervento dei privati nel procedimento amministrativo, la Corte voglia distinguere gli atti che hanno la funzione di tutelare la sfera giuridica privata da quella che concretizzano ipotesi di pura e semplice collaborazione. In tal senso anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato: cfr., ad esempio, Sez. IV, 20 marzo 1973, n. 245, e 17 aprile 1973, n. 421. Una distinzione analoga è stata sostenuta in dottrina da CASSESE, *Il privato ed il procedimento amministrativo*, in *Arch. giur.*, 1970, 173. Proprio sulla scorta di tale distinzione, la Corte, con la citata decisione, ha escluso che la semplificazione della procedura formativa di programmi di fabbricazione, che non prevede la possibilità di presentare osservazioni, possa ledere il principio di eguaglianza (art. 3 Cost.) e la garanzia del diritto di proprietà (art. 42 Cost.). Legittimamente, dunque, secondo la Corte, la vigente normativa (art. 34 l. 17 agosto 1942, n. 1150; artt. 8, 12 e 17 l. 6 agosto 1967, n. 765; art. 1 l. 30 novembre 1973, n. 756) conferisce ai programmi di fabbricazione la funzione ed i contenuti dei piani regolatori generali, mantenendo, tuttavia, differenziate le procedure formative di questi ultimi.

aprioristica (38), e che la prospettazione di interessi privati in forma tale da suscitare l'attenzione dell'autorità amministrativa non sostanzia un camuffamento fraudolento di essi, « consistendo l'interesse della comunità nella composizione di interessi diversi, piuttosto che nella prevalenza oltranzistica di un solo interesse » (39). A ragione, quindi, si può ritenere che le osservazioni debbano essere strumento di garanzia degli interessi del privato ed inscindibilmente di partecipazione dello stesso al procedimento di formazione del piano regolatore (40).

È perciò chiaro che se si tien conto di tali critiche, a seguire l'indirizzo accolto dalla decisione dell'A.P., le osservazioni vengono ad essere relegate in un ruolo, all'interno del procedimento, di importanza ancor più secondaria.

Di conseguenza, viene ad essere frustrata quell'esigenza partecipativa che può ricollegarsi all'art. 3, comma 2, Cost., il quale impone alla Repubblica di rimuovere quegli ostacoli che impediscono « un'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese ». A tale esigenza partecipativa può, infatti, riconnettersi la necessità di inserire nei processi decisionali in genere forme di partecipazione dei soggetti toccati dalla decisione finale dell'autorità (41).

Nello stesso senso è stato anche interpretato il dettato dell'art. 123 Cost., che demanda allo statuto regionale di regolamentare, tra l'altro, « l'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione » (42). Il che porta senz'altro a concludere che il nostro sistema sia orientato verso una evoluzione in senso « partecipativo ».

Sorge, quindi, il problema di individuare le forme di partecipazione che siano in concreto le più idonee a favorire tale evoluzione.

(38) Cfr. BERGONZINI, *L'attività del privato*, cit., 239.

(39) Cfr. PUGLIESE, *Il procedimento amministrativo tra autorità e contrattazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, 1497 ss.

(40) Cfr. BARDUSCO, *Corte Costituzionale e pianificazione del territorio*, nota a sentenza n. 23/1978 C. Cost., in *Giur. cost.*, 1978, 1, 705.

(41) Sul punto si è svolto in dottrina un ampio ed interessante dibattito: cfr. CATALDI, *I più recenti indirizzi in materia di procedimento amministrativo non contenzioso*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1960, 10; IDEM, *I lavori preparatori per la disciplina giuridica del procedimento amministrativo*, ibidem, 1965, 1; PASTORI, BENVENUTI e altri, *La procedura amministrativa*, Milano, 1964; LESSONA, *Opposizione*, in *Problemi amministrativi della società moderna (1958-1967)*, Firenze, 1967; BARONE, *L'intervento del privato nel procedimento amministrativo*, Milano, 1969; CASSESE, *Il privato e il procedimento amministrativo*, cit.; POTOTSCHING, *L'organizzazione amministrativa della sicurezza sociale*, in *Foro amm.*, 1969, III, 9; TRIMARCHI, *La partecipazione del cittadino all'esercizio della funzione amministrativa: tendenze attuali*, in *Amministrare*, 1970, n. 32, 12 ss.; NIGRO, *Silvio Spaventa e la giustizia amministrativa come problema politico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1970, 753; SEPE, *L'efficienza dell'azione amministrativa*, Milano, 1971; BETTINI, *La partecipazione amministrativa*, Milano, 1973; BERGONZINI, *L'attività del privato*, cit.; ROSSANO C., *Problemi di struttura dello Stato sociale contemporaneo*, Napoli, 1978, 125.

(42) Cfr. BETTINI, *La partecipazione*, cit., p. 43 ss. BARDUSCO (*op. cit.*, 705) rileva che alcuni statuti regionali prevedono di promuovere la partecipazione effettiva dei cittadini e dei gruppi interessati al procedimento di formazione dei provvedimenti amministrativi di interesse generale (v. ad es. art. 48 St. Lazio), mentre altri statuti giungono fino a garantire agli interessati il contraddittorio (V. ad es. art. 59 St. Emilia-Romagna, art. 46 St. Lombardia).

Pur non potendo in questa sede approfondire l'indagine sulle varie forme di partecipazione ipotizzate dalla dottrina, non si possono trascurare, come si è suggerito (43), le conclusioni cui perviene un importante documento d'indagine redatto all'estero, il rapporto Skeffington (44), per tentare di dare, nella materia che riguarda, una nozione unitaria di partecipazione, definita come metodologia rivolta « a migliorare la qualità della decisione assunta dall'autorità pubblica e a dare soddisfazione personale a coloro che sono toccati dalla decisione stessa ». Non può negarsi che ad una forma siffatta di partecipazione si deve guardare nella fase attuale di evoluzione del nostro ordinamento *de jure condendo*, mentre *de jure condito* sembra che si sia viepiù approfondito il solco che ci divide da altri Paesi (45).

Diviene sempre più urgente, dunque, l'intervento in primo luogo del legislatore statale, e poi di quello regionale, per favorire, in presenza anche di precise disposizioni costituzionali, il passaggio da « un'Amministrazione di tipo monologico ad un'Amministrazione di tipo dialogico » (46).

Per quanto attiene più direttamente ai piani regolatori, deve auspicarsi un'evoluzione del procedimento formativo tale, che in un primo momento sia garantita l'effettiva partecipazione dei privati a tutela dei propri interessi e solo successivamente, dopo la sollecita conclusione dell'*iter* amministrativo, sia consentita l'impugnazione del provvedimento lesivo.

Ci si chiede, peraltro, se, di fronte all'inerzia del legislatore statale, il legislatore regionale possa o meno « aggiornare e razionalizzare » il procedimento di formazione dei p.r.g. in ordine all'esigenza partecipativa di cui si è detto (47). Se è indubbiamente vero che il legislatore statale non può essere

(43) BETTINI, *op. loc. cit.*

(44) Il suo nome ufficiale è *People and Planning, Report of the Committee on Public Participation in Planning*, HMSO, London, 1969.

(45) Nelle legislazioni anglo-americane e particolarmente in quella degli U.S.A. il procedimento, nella fase istruttoria, si svolge prevalentemente mediante *hearing*, che si sostanzia in una attività istruttoria dell'*hearing-officier* tendente ad istruire la pratica in contraddittorio con gli interessati. Per i piani urbanistici, può, invece, essere previsto un altro tipo di istruttoria corrispondente alla nostra conferenza dei servizi, cui partecipano tutte le parti del procedimento, portatrici di diversi interessi sia pubblici che privati (cfr. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., 900 ss.). Nella Repubblica Federale Tedesca, d'altro canto, la partecipazione del privato nel procedimento amministrativo (*Parteiengehör*) viene interpretata in chiave eminentemente garantistica (cfr. FORSTHOFF, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, München-Berlin, 1966, 228). Anche nel sistema francese, infine, notoriamente tendente alla centralizzazione ed alla burocratizzazione, non sono mancati tentativi di aprire le procedure amministrative alla partecipazione dei privati. Un Autore, tuttavia, in un recente studio, ha dimostrato che questi tentativi, anche se istituzionalizzati, non hanno sortito gli effetti sperati (cfr. JACQUES CHEVALLIER, *La participation dans l'administration française: discours et pratique*, in *Bulletin de l'I.I.A.P.*, 37/1976, 85-119, 39/1976, 497-554).

(46) Cfr. BETTINI, *op. loc. cit.* In tal senso cfr. anche LESSONA, *La formazione dei provvedimenti amministrativi attraverso il contraddittorio con gli interessati*, in *Nuova rass.*, 1954, 1313; TREVES, *Il principio «audi alteram partem» nel procedimento amministrativo*, in *Tecnica dell'organizzazione della P.A.*, 1957, I, 19. ALI, *Studi sui procedimenti amministrativi a partecipazione popolare*, Catania, 1968, auspica, tra l'altro, una interpretazione evolutiva dell'art. 9 della l.u. del 1942 con riferimento all'art. 3 della l. 20 marzo 1865, n. 2248 all. E.

(47) Cfr. BARDUSCO, *op. cit.*, 699.

obbligato al rispetto di tale esigenza, va, tuttavia, evidenziato che allo stato dell'evoluzione dell'ordinamento complessivo italiano il criterio della partecipazione nei procedimenti amministrativi costituisce un principio dell'ordinamento — oramai presente nella maggior parte delle normative regolanti procedimenti amministrativi —, vincolante il legislatore regionale, anche se non cogente per il legislatore statale (48).

7. Va in ultimo accennato ad un profilo particolare scaturente dalla posizione di coloro che, fondando sull'indirizzo giurisprudenziale precedente a quello tracciato dall'A.P., abbiano deciso di denunciare i vizi della delibera di adozione, da loro conosciuta in qualsiasi modo, soltanto dopo che sia intervenuta l'approvazione dell'autorità regionale.

Conseguenza immediata del principio affermato dall'A.P. sarebbe, infatti, che quanti si trovino in tale situazione, non potrebbero più denunciare i vizi concernenti la delibera di adozione, essendo decorsi i termini previsti dall'art. 21 della l. n. 1034 del 1971. Pervero, non è dato riscontrare, attualmente, l'esistenza di pronunzie che si orientino in tal senso: in tutti i casi in cui il ricorrente ha presentato le proprie osservazioni al piano adottato, dimostrando in tal modo di averne avuto conoscenza, non è stata rilevata la tardività dell'impugnazione volta a denunciare i vizi della delibera di adozione. Qualora, però, si decidesse di aderire all'orientamento dell'A.P. con tutte le sue conseguenze in ordine alla decorrenza dei termini per l'impugnativa, sembra che non possa negarsi — essendo del tutto incolpevole il comportamento degli interessati per il periodo antecedente — la rimessione in termini per « errore scusabile ».

Tale possibilità è stata, infatti, offerta in casi analoghi dal Consiglio di Stato, che pure recentemente ha ritenuto che « la rimessione in termini per l'errore scusabile costituisce uno strumento processuale particolarmente duttile e di applicazione generalissima, da utilizzare ogni qual volta situazioni di incertezza normativa potrebbero praticamente tradursi in un affievolimento della tutela giurisdizionale degli interessati » (49).

Qualora questo « strumento processuale » non dovesse essere adoperato nel caso di specie, si correrebbe il rischio di veder eluso proprio quel precetto dell'art. 113 Cost., della cui osservanza, per contro, l'A.P. si è mostrata così preoccupata nella sua decisione.

Dott. ENRICO BONELLI

(48) Cfr. *IDEM*, *op. cit.*, 704, con specifico riferimento a quanto sostenuto da LEVI, *Partecipazione e organizzazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1977, 1643. In tal senso cfr. anche Corte Costituzionale, sentenza n. 23 del 1978, già citata.

(49) Cfr. Cons. di Stato, Sez. VI, 1 aprile 1977, n. 369/ord., in *Foro amm.*, 1977, I, 819 ss..