

**IL DIRITTO URBANISTICO NELLA DECRETAZIONE
D'URGENZA ITALIANA (E NON SOLO) SULLA CRISI
ECONOMICA**

REPORT ANNUALE - 2012 - ITALIA

(Novembre 2012)

Antonio BARTOLINI

INDICE

1. PREMESSA

2. DIRITTO URBANISTICO E RILANCIO DELL'ATTIVITÀ EDILIZIA

2.1 Semplificazione delle procedure urbanistiche

2.2 L'impatto delle liberalizzazioni sulla disciplina urbanistica

2.3 Abolizione di regole pro concorrenziali

**3. MISURE DI DEPIANIFICAZIONE ED ISTITUTI DI DEROGA
URBANISTICA**

4. LA DISCIPLINA DEI DIRITTI EDIFICATORI

5. IL DISEGNO DI LEGGE SUL CONSUMO DI SUOLO

6. CONCLUSIONI

7. BIBLIOGRAFIA

1. PREMESSA

L'oggetto della presente comunicazione riguarda l'evoluzione della legislazione urbanistica statale emersa a seguito del *crack* di Lehman Brothers del settembre 2008.

Si tratta di una legislazione disordinata, adottata essenzialmente in via d'urgenza, ai fini del rilancio dell'economia. E' un settore nevralgico della depressione economica in atto, poiché, come noto, la crisi finanziaria è direttamente collegata al *market failure* dell'attività edilizia, derivante da un eccesso di offerta rispetto alla domanda. Non ci si può, difatti, dimenticare che la crisi statunitense, riprodottasi specularmente nei nostri paesi, è derivata dal fatto che la domanda di abitazione veniva drogata dalla concessione piuttosto facile dei mutui *sub-prime*. Analoghe forme di mercato drogato si sono presentate in Spagna ed in misura ridotta, ma comunque significativa, in Italia.

Dal punto di vista metodologico, anziché seguire una ricostruzione in chiave di successione cronologica, si cercherà di collocare le norme urbanistiche che si sono susseguite negli ultimi cinque anni secondo le principali misure di politica e economica e giuridica che stanno contrassegnando la decretazione emergenziale italiana, ovvero semplificazioni, liberalizzazioni, *deregulation*, apertura progressiva alla concorrenza, accanto a misure derivanti dal *fiscal compact*, quali la valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico, o l'aumento della leva fiscale. Da ultimo si stanno affacciando misure che collocherei nell'ambito del c.d. sviluppo sostenibile.

La finalità della comunicazione è quella di vedere se le misure intraprese, attraverso l'introduzione di disposizioni in campo urbanistico, abbiano raggiunto o stiano raggiungendo le finalità attese, ovvero il rilancio dell'economia.

2. DIRITTO URBANISTICO E RILANCIO DELL'ATTIVITÀ EDILIZIA

E' noto che il comparto dell'edilizia occupa all'interno del PIL di ogni paese una posizione significativa e molto importante; ed è altrettanto noto che, secondo l'economia politica classica, in momenti di crisi il comparto dell'edilizia viene individuato come un settore trainante per uscire dalla recessione.

Il legislatore italiano ha sentito, pertanto, la necessità di introdurre una serie di disposizioni di rilancio dell'attività edilizia, partendo dall'eliminazione di alcuni aspetti regolativi che rallentano i procedimenti urbanistici o che, comunque, pongono degli ostacoli al libero esercizio dell'attività imprenditoriale: si tratta di problematiche - direi ataviche - che colpiscono il diritto urbanistico e dell'edilizia, ed in genere la pubblica amministrazione, in Italia, quali la complicazione delle procedure, gli eccessivi pesi ed oneri amministrativi gravanti sulle imprese private (e non conformi al principio di proporzionalità), i limiti alla libertà di concorrenza, l'*iper* regolazione, etc. Orbene, nel prosieguo verranno affrontate partitamente queste problematiche, partendo dalle politiche di semplificazione amministrativa.

2.1 Semplificazione delle procedure urbanistiche

Come anticipato, una prima direzione in cui si è mosso il legislatore è stato quello di semplificare i procedimenti urbanistici, eliminando oneri impropri od accelerando le procedure amministrative.

Omettendo i numerosi tentativi che si sono avuti nell'ultimo ventennio, si passerà all'esame delle semplificazioni intercorse negli ultimi cinque anni. I

Sotto questo profilo, in primo luogo, si è proceduto a trasferire la competenza, nell'approvazione dei piani attuativi conformi al piano regolatore (prg) , dal Consiglio alla Giunta comunale: a tal fine, si è, infatti, disposto che "*i piani attuativi, come denominati*

dalla legislazione regionale, conformi allo strumento urbanistico generale vigente, sono approvati dalla giunta comunale” (art. 5, comma 13, lett. b), d.l. 13 maggio 2011, n. 70, conv. in l. 12 luglio 2011, n. 106). Come noto, nella disciplina previgente il piano attuativo veniva approvato dal Consiglio comunale (l’assemblea titolare del potere normativo nei comuni) e non dalla Giunta (organo esecutivo del Comune), così rallentando notevolmente il procedimento di approvazione, in quanto sottoposto al dialogo tra maggioranza ed opposizione: il trasferimento della competenza alla Giunta dovrebbe semplificare e facilitare l’approvazione del piano, visto che all’interno dell’esecutivo vi dovrebbe essere una maggiore compattezza e coesione politica.

In secondo luogo, vanno segnalate alcune misure di semplificazione con cui si cerca di accelerare le procedure di variante ai piani urbanistici: la più rilevante riguarda il piano di alienazione e valorizzazione immobiliare (PAVI). In particolare il PAVI, consiste in un piano con cui gli enti locali procedono alla valorizzazione dei propri beni immobili, tramite la possibilità di variare sia l’edificabilità che la destinazione d’uso di tali immobili, prima di cederli nel mercato privato o conferirli in fondi immobiliari. Al fine di accelerare la procedura valorizzativa, si è stabilito che le regioni debbano introdurre delle procedure di variante semplificata; laddove le regioni rimangano inerti è, comunque, previsto che il PAVI sia trasmesso dal Comune all’autorità preposta all’approvazione (regione o provincia, a seconda della legge regionale), la quale è tenuta ad esprimere il proprio avviso nel termine perentorio di 120 giorni, altrimenti, in caso d’inerzia si forma il silenzio assenso (art. 58, comma 2, d.l. 25 giugno 2008, n. 112 conv. in l. 6 agosto 2008, n. 133, come modificato dall’art. 27, comma 1, d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla l. 22 dicembre 2011, n. 214).

Ulteriore semplificazione si è avuta per la VAS (Valutazione ambientale strategica di cui alla direttiva 2001/42/CE), essendo stato previsto che le varianti agli strumenti urbanistici a “francobollo”, cioè di carattere puntuale, non necessitano di essere sottoposte alla predetta valutazione: viene, infatti, disposto che *“per le modifiche dei piani e dei programmi elaborati per la pianificazione territoriale o della destinazione dei suoli conseguenti a provvedimenti di autorizzazione di opere singole che hanno per legge l’effetto di variante ai suddetti piani e programmi ... la valutazione ambientale strategica*

non è necessaria per la localizzazione delle singole opere” (art. 6, comma 12, d.lgs. 152/2010, come introdotto dall’art. 2, comma 3, lett. h, d.lgs. 29 giugno 2010, n. 128). Più di recente è stato stabilito che i piani attuativi non devono essere sottoposti a Vas, laddove il piano gerarchicamente superiore sia stato previamente sottoposto a valutazione; nel caso in cui il piano attuativo sia in variante al prg, la Vas deve riguardare esclusivamente gli aspetti che non sono stati oggetto di valutazione sui piani sovraordinati (art. 16, l. 17 agosto 1942, n. 1150, così come modificato dall’art. 5, comma 8, d.l. 70/2011).

2.2 L’impatto delle liberalizzazioni sulla disciplina urbanistica

L’attività di liberalizzazione - insistentemente (e, forse, vanamente) cercata dal Governo Monti - ha coinvolto anche il diritto urbanistico, essendo stata affermata la necessità di abrogare le disposizioni di pianificazione e programmazione territoriale che sono di ostacolo alla piena esplicazione del principio di concorrenza (art. 1, comma 1, lett. *b*), d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, conv. in l. 24 marzo 2012, n. 27). Il compito di abrogazione è stato affidato a Comuni, Province e Regioni, che nell’ambito delle proprie attribuzioni, sono tenuti ad abrogare – per via amministrativa - le predette disposizioni nel termine del 31 dicembre 2012 (comma 3); nel caso di mancata ottemperanza a questo obbligo, è previsto, da un lato, l’esercizio del potere sostitutivo da parte dello Stato, e, dall’altro, la penalizzazione sotto il profilo dei trasferimenti erariali, per non aver raggiunto il parametro della virtuosità (sempre il comma 3). La liberalizzazione deve avvenire tenendo conto che l’abrogazione delle prescrizioni (urbanistiche) anticoncorrenziali trova un limite nell’esigenza di salvaguardare i c.d. interessi costituzionalmente forti: a tal fine, il comma 3, individua come limite all’abrogazione amministrativa la necessità di salvaguardare “*i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all’ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l’utilità sociale, con l’ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica*”.

Si tratta di un disegno ambizioso che, tuttavia, troverà significativi ostacoli alla sua attuazione nei gruppi d'interesse particolari, *lobbies* e corporazioni, come dimostra il travagliato *iter* del medesimo d.l. liberalizzazioni.

Di portata autoapplicativa e, quindi, di immediata vigenza è, invece, la disposizione che ha liberalizzato le destinazioni d'uso relative ai locali d'impresa: è stato, infatti, disposto che possono essere eseguiti senza titolo abilitativo “*le modifiche della destinazione d'uso dei locali adibiti ad esercizio d'impresa*” (art. 6, comma 2, lett. e-bis), d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 - t.u. edilizia -, così come introdotto dall'art. 13 della l. 7 agosto 2012, n. 134 di conv. del d.l. 22 giugno 2012, n. 83). Si tratta di una disposizione che non ha valenza solamente edilizia, poiché la liberalizzazione delle destinazioni d'uso comporta la neutralizzazione e la vanificazione della zonizzazione funzionale prevista dal prg. Prevale, dunque, la logica della *deregulation*, anche se limitata agli immobili delle imprese.

2.3 Abolizione di regole pro concorrenziali

In direzione opposta alle regole pro-concorrenziali e liberistiche introdotte negli ultimi mesi, il Governo Monti (in apparente contraddizione) ha stabilito che le opere di urbanizzazione primaria di valore inferiore alla soglia comunitaria (c.d. appalti sotto soglia), ed a scomputo degli oneri di urbanizzazione, non sono soggette alla disciplina di evidenza pubblica del Codice dei contratti (d.lgs. 163/2006): sicché le opere di urbanizzazione primaria (strade pubbliche, reti elettriche, telefoniche e del gas, parcheggi, etc.) a scomputo possono essere realizzate direttamente dall'attuatore (art. 16, comma 2-*bis*, t.u. edilizia, così come introdotto dall'art. 45, comma 1, d.l. 16 dicembre 2011, conv. in l. 22 dicembre 2011, n. 214). In tal modo è venuto l'obbligo, per tali opere di urbanizzazione, di svolgere una procedura negoziata (conforme ai principi europei) con invito ad almeno cinque operatori economici.

Si tratta di una scelta di *deregulation* sicuramente corretta dal punto di vista del diritto europeo, in quanto già da tempo la Corte di giustizia aveva chiarito che tale tipo di

opere sono soggette all'obbligo dell'evidenza pubblica solo quando hanno un interesse transfrontaliero certo (Corte giust. CE, 21 febbraio 2008, C-412/04, *Commissione c. Repubblica italiana*). Come, del resto, dubbi sull'esigenza di estendere le regole concorrenziali a questo tipo di opere erano stati espressi anche in letteratura.

3. MISURE DI DEPIANIFICAZIONE ED ISTITUTI DI DEROGA URBANISTICA

Sempre in un'ottica di *deregulation* vanno evidenziate quelle misure che mirano ad introdurre disposizioni in deroga alla pianificazione urbanistica.

In primo luogo, al fine d'incentivare gli interventi di recupero del patrimonio edilizio esistente (c.d. riqualificazione incentivata delle aree urbane) si è prevista - laddove le Regioni rimangano inerti - la possibilità di ottenere permessi di costruire in deroga allo strumento urbanistico, consentendo un aumento volumetrico - pure in contrasto col prg - non superiore al venti per cento per gli edifici residenziali o al dieci per cento per quelli non residenziali, come è consentito di ottenere il mutamento di destinazione in deroga al prg. Tuttavia, le deroghe urbanistiche - di carattere volumetrico e di destinazione d'uso - non operano nei centri storici e nelle aree ad inedificabilità assoluta, e non possono riguardare edifici abusivi e fermo restando il rispetto della normativa posta a tutela degli interessi costituzionalmente forti, quali il paesaggio, i beni culturali, l'ambiente, la sicurezza sismica, e l'igiene (art. 5, commi 9, 10 e 14, d.l. 70/2010).

In secondo luogo, viene, comunque, prevista la possibilità di richiedere permessi di costruire volti ad ottenere mutamenti d'uso in deroga anche senza nuove opere, purchè il cambio di destinazione sia compatibile o complementare a quello previsto dal prg (art. 5, comma 13, lett. b), d.l. 70/2011).

Da ultimo va ricordato il c.d. piano casa: si tratta di una misura volta ad incentivare l'attività edilizia, questa volta regolata con un accordo Stato - Regioni del 1 aprile 2009. In detto accordo le regioni si sono impegnate ad introdurre con propria legge

regionale – l’urbanistica è infatti materia di legislazione concorrente tra Stato e Regioni – delle disposizioni che incrementino le ristrutturazioni edilizie mediante il riconoscimento di un credito volumetrico pari al 20% della volumetria esistente. Nel caso, poi, in cui si proceda a demolizione e ricostruzione dell’immobile è riconosciuto un aumento volumetrico del 35 % rispetto a quello demolito. L’aumento naturalmente è in deroga al dimensionamento previsto dal prg. La gran parte delle regioni hanno attuato con proprie leggi regionali i contenuti dell’accordo.

4. LA DISCIPLINA DEI DIRITTI EDIFICATORI

Novità di grande rilievo contenuta nel d.l. n. 70/2011 è il riconoscimento esplicito da parte del legislatore statale dei c.d. diritti edificatori, veri e propri “mostruosi irrocervi giuridici”. I diritti edificatori, *grosso modo*, hanno ad oggetto, come bene della vita, quelle quantità di cubatura, riconosciute tramite la perequazione urbanistica ed il sistema delle premialità e compensazioni, che decollate da un fondo vengono fatte atterrare in altro fondo, potendo circolare all’interno del territorio comunale (e quando in volo anche oltre).

E’ stato, difatti, previsto, che i contratti volti a negoziare i diritti edificatori debbono essere necessariamente trascritti, disponendo che “*per garantire certezza nella circolazione dei diritti edificatori*”, “*i contratti che trasferiscono, costituiscono o modificano i diritti edificatori comunque denominati, previsti da normative statali o regionali, ovvero da strumenti di pianificazione territoriale*” (art. 2643, comma 2-bis, cod. civ., così come introdotto dall’art. 5, comma 3, d.l. 70/2011).

La disposizione in esame è l’unica che merita, tra quelle fino ad ora esaminate, un qualche minimo apprezzamento, poiché ha il merito di avere carattere sistematico, risolvendo un’annosa *querelle* sulla legittimità costituzionale dei diritti edificatori.

E’ noto che la circolazione dei diritti edificatori è nata in via di prassi senza una copertura legislativa statale: sicchè la migliore dottrina ha ritenuto, nel recente passato, che

il sistema fosse radicalmente incostituzionale, atteso che la materia della disciplina della proprietà privata (ordinamento civile) appartiene alla potestà esclusiva statale.

Con la modifica del Codice civile, lo Stato, dunque, riconosce il sistema dei diritti edificatori *“previsti da normative statali o regionali, ovvero da strumenti di pianificazione territoriale”*, dandogli una copertura costituzionale.

Resta, peraltro, il fatto che un simile sistema meriterebbe - come da tempo auspica la dottrina giuridica unitamente a quella urbanistica - almeno una cornice di principi legislativi statali che rendano la circolazione dei diritti edificatori, oltre che certa, anche trasparente ed imparziale.

5. IL DISEGNO DI LEGGE SUL CONSUMO DI SUOLO

In chiara controtendenza con tutti gli interventi microsettoriali degli ultimi cinque anni, il 14 settembre di quest'anno il Governo Monti ha approvato un ambizioso disegno di legge sul consumo del suolo. Si tratta di un intervento che s'inserisce nell'ambito delle attuali politiche comunitarie dirette a limitare il consumo di suolo (Commissione Europea 12.4.2012 SWD (2012) 101 final – *Guidelines on best practice to limit, mitigate or compensate soil sealing*), sulla scorta di alcune esperienze europee, tra cui anche quella dell'Andalusia. Difatti, il consumo di suolo agricolo, derivante dalla crescente e non controllata edificazione dei terreni, sta diminuendo la capacità produttiva agricola dell'intera Europa (rischiando di perdere l'autosufficienza alimentare) e crea dei danni incalcolabili sia dal punto di vista paesaggistico, che da quello dell'assetto idrogeologico.

Ragion per cui, il ddl si propone di tutelare il suolo come risorsa fondamentale, non solo dal punto di vista agro-alimentare, ma anche sotto quello paesaggistico ed ambientale. In particolare, viene introdotto il principio di introdurre una limitazione al numero massimo di superficie agricola edificabile, limitando i 'terreni la cui destinazione può essere modificata dagli strumenti urbanistici al fine di consentire un'utilizzazione edificatoria'. Tale programmazione viene demandata ad un decreto interministeriale,

mentre la ripartizione delle quantità edificabili tra le Regioni è demandata alla Conferenza Stato - Regioni.

L'obiettivo del disegno di legge è ambizioso, valorizzando il principio di sviluppo sostenibile: non si è, però, facili profeti a preconizzare che il ddl troverà significativi ostacoli fuori e dentro il Parlamento.

6. CONCLUSIONI

Al termine della disamina del *puzzle* normativo si possono trarre le seguenti conclusioni.

L'ordinamento giuridico ha ritenuto che un'efficace risposta alla crisi dell'edilizia fosse quella di attuare un'ampia politica di *deregulation* e, quindi, di depianificazione, peraltro, con una strumentazione episodica e disorganica.

Il risultato è fallimentare, in quanto la fase recessiva è pienamente in atto e la stagnazione riguarda principalmente il comparto dell'edilizia.

L'eccesso di offerta immobiliare, il *credit crunch*, il *fiscal compact* sono delle dighe insormontabili. Ed interventi come il recente piano città, in cui sono stati stanziati poco più di 200 milioni di euro per far ripartire alcuni importanti progetti di riqualificazione urbana (art. 12, d.l. 83/2012)¹, sembrano come un'aspirina gettata nello stagno.

¹ Con il piano-città viene prevista la stipula di Contratti di valorizzazione urbana costituiti da un insieme coordinato di interventi con riferimento ad aree urbane degradate, indicando: a) la descrizione, le caratteristiche e l'ambito urbano oggetto di trasformazione e valorizzazione; b) gli investimenti ed i finanziamenti necessari, sia pubblici che privati, comprensivi dell'eventuale cofinanziamento del comune proponente; c) i soggetti interessati; d) le eventuali premialità; e) il programma temporale degli interventi da attivare; f) la fattibilità

Una politica economica credibile dovrebbe, invece: calmierare l'eccesso di offerta di edifici tramite misure regolative e di contenimento delle volumetrie, come quella proposta dal disegno di legge sul consumo del suolo; mettere in campo misure economiche di sostegno più consistenti volte alla valorizzazione della città esistente alla luce del principio dello sviluppo sostenibile, in modo da sostenere ed incentivare le nuove economie come quelle la *green economy*, o l'economia della cultura; disporre regole certe, mediante una riscrittura organica della disciplina del governo del territorio.

Insomma più che una cattiva deregolazione urbanistica, occorrerebbe, al contrario, una buona, illuminata, non complicata regolamentazione urbanistica.

7. BIBLIOGRAFIA

Sulle politiche di semplificazione in materia urbanistica alla luce della più recente decretazione emergenziale v. E. Boscolo, *Le novità in materia urbanistico edilizia introdotte dall'art. 5 del decreto sviluppo*, in *Urb. e appalti*, 2011, 1051 ss. Per le politiche di liberalizzazione contenute sempre nella recente decretazione d'urgenza cfr. ancora E. Boscolo, *La liberalizzazione delle attività economiche e la riduzione dei compliance cost: la difficile strada verso la giusta misura di controllo*, in *Urb. e appalti*, 2012, 506 ss.; mentre per la liberalizzazione delle destinazione d'uso v. S. Villamena, *La liberalizzazione dei mutamenti d'uso (indicazioni metodologiche)*, in *Riv. giur. urb.*, 2012, 117 ss. (si tratta peraltro di uno scritto precedente alla liberalizzazione della destinazione d'uso per gli impianti industriali). Sulle problematiche relative al rapporto tra concorrenza ed opere di urbanizzazione cfr. F. Pellizzer, *Le opere di urbanizzazione tra concorrenza e organizzazione del territorio*, in *Riv. giur. urb.*, 2012, 59 ss. Per una seria critica agli istituti in deroga ed alle misure di depianificazione si v. P. Stella Richter, *Relazione generale*, in

tecnico-amministrativa.

Atti del XVII Convegno Nazionale Aidu – Pianificazione e depianificazione, Macerata 28-29 settembre 2012, dattiloscritto (in corso di stampa). Sulle novità introdotte dal d.l. n. 70/2011 in materia di trascrivibilità dei diritti edificatori v. il fondamentale saggio di F. Gazzoni, *Cessione di cubatura, volo e trascrizione*, in *Giust. civ.*, 2012, 101 ss. , da cui è mutuata la metafora del “mostruoso irrocervo giuridico”. La migliore dottrina che in passato ha espresso dubbi di costituzionalità in materia di diritti edificatori è ascrivibile a G. Morbidelli, *Presentazione*, in A. Bartolini, A. Maltoni (a cura di), *Governo e mercato dei diritti edificatori*, Napoli, 2009, 11 ss. e P. Stella Richter, *Contributo alla legge quadro sul territorio*, in *Scritti in onore di L. Mazzaroli*, III, Padova, 2007, 505 ss.