

Nuovo Circondario Imolese
Comune di Borgo Tossignano
Comune di Casalfiumanese
Comune di Castel del Rio
Comune di Castel Guelfo
Comune di Castel San Pietro Terme
Comune di Dozza
Comune di Fontanelice
Comune di Imola
Comune di Medicina
Comune di Mordano

Presidente: Franco Lorenzi
Sindaco Stefania Dazzani
Sindaco Roberto Poli
Sindaco Salvatore Cavini
Sindaco Dino Landi
Sindaco Vincenzo Zacchioli
Sindaco Antonio Borghi
Sindaco Vanna Verzelli
Sindaco Daniele Manca
Sindaco Nara Rebecchi
Sindaco Roberto Andalò

Responsabile di progetto:
Arch. Moreno Daini

DOCUMENTO PRELIMINARE

ALLEGATO

4

**Documento Preliminare e finalità
perequative: il trasferimento
dei diritti di costruzione**

5 Dicembre 2008

GRUPPO DI LAVORO

Ufficio di Piano Federato:

Moreno Daini, *Dirigente*
Franco Capra, *Coordinatore*
Raffaella Baroni, *Segreteria Operativa*
Barbara Broccoli, *Ufficio di Pianificazione*
Davide A.P. Carluccio, *Ufficio di Pianificazione*
Giuliano Ginestri, *Ufficio di Pianificazione*
Francesca Tomba, *Ufficio di Pianificazione*
Lorenzo Diani, *Ufficio Cartografico*
Serena Simone, *Ufficio Cartografico*

Collaboratori e Consulenti esterni:

Giandomenico Amendola, *Analisi sociologica*
Maurizio Coppo, *Sistema infrastrutturale, trasporti*
Giorgio Gasparini, *Analisi idrogeologica e sismica*
Xabier Z. Gonzalez Muro, *Sistema archeologico*
Patrizia Tassinari, DEIAgra, *Sistema rurale*
Stefano Benni, DEIAgra, *Sistema rurale*
Daniele Torreggiani, DEIAgra, *Sistema rurale*
Fulvio Ventura, *Analisi statistiche e demografiche*
Saverio Orselli, *Comune di Imola*
Lucietta Villa, *Comune di Imola*
Angela Vistoli, *ValSAT*
Mario Piccinini, *Pianificazione comunale*
CORE Soluzioni informatiche S.r.l.

Collegio dei Funzionari:

Carlo Arcangeli, *Comune di Borgo Tossignano*
Alessandro Costa, *Comune di Casalfiumanese*
Maurizio Bruzzi, *Comune di Castel del Rio*
Vittorio Giogoli, *Comune di Castel Guelfo*
Ivano Serrantoni, *Comune di Castel San Pietro Terme*

Susanna Bettini, *Comune di Dozza*
Francesco Zucchini, *Comune di Fontanelice*
Fulvio Bartoli, *Comune di Imola*
Emanuela Casari, *Comune di Medicina*
Alfonso Calderoni, *Comune di Mordano*

INDICE

1. LE PREMESSE ALLA PEREQUAZIONE URBANISTICA	1
2. PROFILI E PROBLEMI GENERALI	1
2.1 Trasferimento dei diritti edificativi e perequazione urbanistica	1
2.2 La perequazione urbanistica in generale	2
2.3 I diversi modelli di perequazione urbanistica	4
2.4 Aspetti “privatistici” del trasferimento dei diritti edificatori	7
2.5 La perequazione urbanistica nel PSC del Circondario Imolese	10

1. LE PREMESSE ALLA PEREQUAZIONE URBANISTICA

Per cogliere appieno la problematicità del sistema perequativo bisogna partire da due considerazioni, la prima di tipo prettamente giuridico e la seconda di natura programmatoria e pianificatoria per la gestione del territorio.

Per la prima parte, incentrata sul trasferimento dei diritti edificativi e sulle sue implicazioni di tipo giuridico, ci rifaremo ad analisi puntuali dell'avv. Michele Pallottino¹ che, con l'acutezza che lo contraddistingue, ha evidenziato opportunità ma anche criticità e difficoltà che si incontrano nell'applicazione di metodologie perequative sul territorio soggetto a una specifica strumentazione urbanistica. La seconda parte è invece calata nella realtà del Circondario Imolese con tutte le sfaccettature che l'applicazione di un sistema perequativo genera in una realtà che non si limita a un ambito di un unico Comune o all'intero Comune, ma travalica tale dimensione arrivando a considerare un possibile equilibrio per una zona di 10 Comuni, con una estensione di quasi 800 km quadrati e un'articolazione territoriale che va da 0 metri a oltre 900 metri sopra il livello del mare.

2. PROFILI E PROBLEMI GENERALI

2.1 TRASFERIMENTO DEI DIRITTI EDIFICATIVI E PEREQUAZIONE URBANISTICA

Il tema del trasferimento dei diritti edificativi ha origini remote, con il diritto di superficie (di derivazione dal diritto romano: diritto di costruire su terreno altrui, art. 952 del CC), con gli accordi fra i proprietari all'interno di un comparto (art. 23, LU 1150/1942) e con la traslazione della edificabilità su area vicina per l'utilizzazione piena dell'indice fondiario riconosciuto del piano urbanistico e conseguente inedificabilità dell'area cedente.

Il tema tuttavia è tornato di attualità in tempi più recenti, perché strettamente connesso alla "*perequazione urbanistica*", prima in alcuni piani urbanistici, poi in leggi regionali e oggi nell'art. 1 c. 21-24, della L. 308/2004 (in materia ambientale), che prevede un sistema di cosiddetta "*compensazione*", e cioè la trasferibilità dei diritti edificativi in caso di vincolo assoluto di inedificabilità di natura non urbanistica, e nell'art. 8 del D.L. n. 3860 sui "*principi fondamentali per il governo del territorio*".

¹ Il prof. Michele Pallottino, avvocato in Roma, è Professore Associato di Diritto Amministrativo con insegnamento di Diritto Pubblico dell'Economia presso la Facoltà di Scienze della Comunicazione Università "La Sapienza" di Roma.

I profili giuridici del trasferimento di diritti edificativi vanno esaminati sotto due ottiche diverse: quella pubblicistica del diritto urbanistico, in correlazione con il tema della *"perequazione urbanistica"*; e quella civilistica del diritto privato, sulla natura del diritto edificatorio, della sua stretta interrelazione con il diritto reale sul suolo, e problemi conseguenti. Questi gli aspetti più significativi che debbono essere analizzati:

- a) il trasferimento dei diritti edificativi nel contesto della *"perequazione urbanistica"*;
- b) la necessità o meno di una normativa di supporto;
- c) i modelli di *"perequazione urbanistica"* e quelli che richiedono il trasferimento dei diritti edificativi;
- d) l'attribuzione del diritto edificatorio, la *"commercializzazione"* e *compensazione*. La *"perequazione"* interna fra i vari proprietari dei suoli;
- e) la natura giuridica del diritto edificatorio e la sua stretta correlazione con un diritto reale sul suolo;
- f) le fonti conformative del regime giuridico della proprietà fondiaria e dei diritti e facoltà connessi;
- g) la cessione del diritto a un terzo;
- h) la trasformazione del diritto edificatorio in diritto alla cubatura realizzata da un terzo;
- i) gli effetti e gli strumenti collaterali, come le *"servitù"*;
- j) il problema della trascrizione.

2.2 LA PEREQUAZIONE URBANISTICA IN GENERALE

La *"perequazione urbanistica"* è da sempre, insieme alla tematica dei *"vincoli urbanistici"* (l'*"indifferenza"* della proprietà rispetto alle scelte dell'urbanista), uno dei nodi fondamentali del diritto urbanistico, assunta a parametro di correttezza nelle scelte del pianificatore incisive sul diritto di proprietà dei suoli nonché a parametro della congruità delle indennità di espropriazione (si tratta della *"eguaglianza"* fra i proprietari espropriati e non), come indicato più volte dalla Corte costituzionale.

Accanto o prima ancora di tali contenuti, la *"perequazione"* è un metodo di pianificazione del territorio, e può essere:

- **perequazione dei volumi;**
- **perequazioni dei valori;**
- **perequazione preventiva o successiva;**

- **perequazione mista** per la compresenza di due o più caratteri.

Come già accennato, la questione della "perequazione" viene da lontano, con la LU 1150/1942 e con il "comparto" e gli altri strumenti di aggregazione delle proprietà (artt. 23 e ss.); procede poi nella sua evoluzione (ma se ne avrà consapevolezza solo più tardi) con l'art. 42, c. 2 della Costituzione sui "limiti" alla proprietà, e giunge infine alle sue prime due tappe fondamentali: la questione delle indennità per i piani della legge sull'edilizia economica e popolare 167/1962 (con la sentenza della Corte Cost. 38/1964) e la questione dei vincoli assoluti, espropriativi o meno, per finalità urbanistiche o paesistiche, con le sentenze della Corte Cost. 29/5/1968 nn. 55 e 56.

La Corte è molto precisa nell'indicare in termini generali la "perequazione" come "eguaglianza" quale valore giuridico, con riferimento al regime e, dunque, al contenuto del diritto di proprietà dei suoli: al sistema della "perequazione urbanistica" fa espresso riferimento la sentenza 179/1999.

La "perequazione" si pone dunque come terzo modello, oltre a quello della riforma del regime giuridico dei suoli, con l'eliminazione per legge dello "jus aedificandi", e a quello dell'indennizzo del vincolo e dell'espropriazione per risolvere insieme il tema generale dell'"uguaglianza" e della "indifferenza" giuridica nei riguardi delle scelte del pianificatore e il tema contingente dei "vincoli urbanistici".

Il sistema della "perequazione", com'è noto, è già stato da tempo introdotto in una serie di piani urbanistici comunali (Venezia, Torino, Piacenza, Ravenna, Reggio Emilia, Benevento, Parma, Pavia, Cremona e Roma con la c.d. "variante delle certezze" sulla "compensazione"). Si è posto allora il problema di valutare se nelle attribuzioni dell'amministrazione di pianificazione rientrasse il prevedere e disciplinare sistemi di tale genere ovvero se fosse necessaria una specifica norma di attribuzione del potere (si è molto discusso se norma statale o anche regionale). Si sottolineava infatti che i sistemi di perequazione incidessero nel regime della proprietà e nell'"ordinamento civile", coperti da riserva di legge statale.

Il problema oggi ha un minor rilievo per il nuovo assetto delle attribuzioni fra Stato e Regioni con il principio di "sussidiarietà" e con la strumentalità di alcune funzioni rispetto alle materie-base (il "governo del territorio", in questo caso), di cui ai nuovi articoli 117 e 118 Cost. (così come interpretati dalla Corte Cost. nelle sentenze 303/2003, 43/2004 e 280/2004). Peraltro, la questione è in via di risoluzione dal momento che sistemi di "perequazione urbanistica" sono già previsti in diverse Leggi Regionali².

² LR Basilicata 23/99 (art. 33); LR Emilia Romagna 20/00 (art. 7); LR Puglia 20/01 (art. 14), 3/05 (art. 21); LR Calabria 19/02 (art. 54); LR Veneto 11/04 (artt. 35-37); LR Campania 16/04 (artt. 32-34); LR Toscana 1/05 (art. 60); LR Umbria 11/05 (artt. 4 e 29-30); e LR Lombardia 12/05 (art. 11)

Va infine ricordato come la giurisprudenza amministrativa si sia pronunciata sul sistema della "perequazione" con diverse sentenze specifiche³.

2.3 MODELLI DI PEREQUAZIONE URBANISTICA E DI TRASFERIBILITÀ DEI DIRITTI EDIFICATIVI.

La "perequazione" può avere, secondo il regime fissato dalla normativa, contenuti molto diversi; può infatti essere l'unico modello per l'attuazione delle previsioni urbanistiche (e perciò essere obbligatoria), ovvero (essendo allora facoltativa) accompagnarsi ad altri sistemi attuativi più tradizionali (l'esproprio, il comparto, la convenzione, il vincolo indennizzato). Può riferirsi a tutto il territorio comunale, ovvero essere limitata a parti del territorio dai caratteri o dalla disciplina urbanistica particolari (nel nostro caso può estendersi a tutti i Comuni del Circondario Imolese). Può accompagnarsi o meno con la previsione della trasferibilità dei "diritti edificativi" all'interno o anche all'esterno del comparto interessato. E infine può accompagnarsi o non al sistema delle cosiddette "compensazioni", cioè alla trasferibilità dei "diritti edificativi", ovvero alla permutabilità di aree, anche fuori del comparto interessato, e su tutto il territorio comunale.

Anche con riferimento alle modalità attuative la perequazione può presentarsi in modo differenziato: quando si ricorra ad accordi fra i proprietari, ovvero alla aggregazione delle proprietà, attraverso gli strumenti tradizionali del consorzio volontario e del comparto; quando si proceda attraverso la c.d. "cassa perequativa": chi ha l'edificabilità versa una somma (determinata secondo criteri prestabiliti), che viene attribuita a chi non abbia l'edificabilità. E la "cassa perequativa" può essere "privata" (e cioè costituita e gestita dagli interessati) o "pubblica" (e cioè gestita dalla tesoreria comunale o circondariale); ancora, ipotesi giuridicamente più complessa, quando si proceda con il trasferimento dei c.d. "diritti edificativi", con permuta o meno delle aree. Quel che è certo, e che rappresenta sia il carattere base del sistema della "perequazione" sia al contempo il limite della sua utilizzazione, è che il codice base del regime dei suoli (non disponibile da parte della normativa regionale perché coperto dalla riserva di legge statale, ai sensi dell'art. 42 Cost.) è la stretta correlazione fra il diritto edificatorio ("jus aedificandi") e l'area o comunque un diritto reale (come la "superficie"). In sostanza, tutto il sistema ruota intorno al suolo e al titolare del diritto reale su di esso.

I vari piani urbanistici e le leggi regionali che introducono o che consentono

³ TAR Emilia Romagna I 22/1999 (PRG di Reggio Emilia); TAR Lazio I 19 luglio 1999 n. 1652 (sulla "compensazione" della "variante delle certezze"); TAR Campania, Salerno, I 670/2002 (in particolare sui comparti, e che non ritiene necessaria una legge di supporto per l'introduzione di modelli di "perequazione urbanistica"); e Consiglio di Stato IV 2614/00 (sulla "compensazione")

l'introduzione della *"perequazione urbanistica"* adottano l'uno o l'altro modello, o modelli misti.

L'*"attuazione del piano urbanistico"*, e la definizione delle modalità di attuative del PSC, partono dal principio che le previsioni del piano urbanistico *"possono"* essere attuate *"anche sulla base dei criteri di perequazione e di compensazione"*, con parametri fissati nello stesso PSC.

Nel concetto del regime di base della *"perequazione"* viene esplicitato che questa si realizza con l'attribuzione di diritti edificativi alle proprietà comprese negli ambiti territoriali *"oggetto di trasformazione urbanistica"*, *"in percentuale del complessivo valore"* di esse e indipendentemente dalla specifica destinazione d'uso fissata dal Piano; i diritti edificativi sono liberamente commerciabili (trasferibili) negli e tra gli Ambiti territoriali.

Il sistema previsto è completato da tre previsioni:

- l'*"incrementabilità"* dei diritti edificatori per mantenere il limite massimo di edificazione, ovvero per ragioni di riqualificazione urbana o di recupero ambientale;
- nel caso di vincoli di destinazione pubblica sopravvenuti (espropriativi o meno), in alternativa all'indennizzo il proprietario *"può"* chiedere il trasferimento del diritto edificatorio su altra area in sua disponibilità, la permuta della propria area con area edificabile del Comune, ovvero di realizzare gli interventi e di gestire il servizio pubblico relativo;
- la *"perequazione intercomunale"* da prevedersi e disciplinarsi contestualmente al PSC circondariale.

Si tratta allora di pensare a una perequazione mista, in quanto utilizzabili contemporaneamente, e in modo complementare, più modelli perequativi:

- *"plafond legal"*, e cioè un indice di edificabilità (fondiaria, funzione di quella territoriale) attribuito a ciascuna area in modo convenzionale, e cioè indipendentemente dalle destinazioni d'uso fissate dal piano, ma in rapporto all'estensione o al valore delle singole proprietà immobiliari: il riferimento al *"valore"* rende applicabile il sistema della *"cassa perequativa"*;
- *"commercializzazione"* dei diritti edificatori, e cioè la loro libera trasferibilità, all'interno dell'ambito territoriale o fra ambiti;
- *"compensazione"* fra aree edificative e aree a destinazione pubblica, e cioè il trasferimento del diritto edificatorio su altra area, ovvero la permuta fra aree;
- tradizionali modelli perequativi del comparto, del Piano Particolareggiato convenzionato, degli indennizzi, degli oneri urbanizzativi, dei contributi del

permesso di costruire, e gli altri modelli che la Regione ha titolo per introdurre con la propria normativa.

Il sistema perequativo naturalmente non condiziona le scelte di pianificazione, ma rappresenta lo strumento per rendere "indifferente" la proprietà rispetto a tali scelte. E si applica sul territorio comunale, e si articola sostanzialmente in tre fasi:

- l'attribuzione dell'indice di edificabilità convenzionale alle aree dell'ambito interessato;
- la "*commercializzazione*" dei diritti edificatori e la "*compensazione*" fra aree, in dipendenza delle destinazioni d'uso fissate nel piano operativo;
- la perequazione in sede di pianificazione attuativa.

Poiché il sistema dell'indice convenzionale ha lo scopo di rendere equivalenti in termini giuridico-economici le destinazioni d'uso delle proprietà (sia che si tratti di terreni edificabili, non edificabili o d'uso pubblico) è opportuno che si applichi al territorio da edificare e urbanizzare (insieme "*urbanizzabile*"), mentre sono da escludere il territorio "*urbanizzato*" e quello "*agricolo*".

Le necessità di perequazione di tali territori possono essere risolte in altro modo: per il territorio "*urbanizzato*", attraverso il sistema della "*compensazione*", con la permuta di aree con il Comune; per il territorio "*agricolo*", con il meccanismo della gratuità del permesso di costruire.

È naturale che la distribuzione dell'indice territoriale dell'"*ambito*" sulle singole proprietà immobiliari non può sostanzarsi in una mera ricognizione delle precedenti destinazioni urbanistico-edilizie delle singole aree, ovvero in una meccanica ripartizione dell'indice fra le superfici. Di conseguenza non può essere attribuito lo stesso indice ad aree disomogenee (pur se appartenenti allo stesso "*ambito*"); anche in questo caso infatti dovranno essere considerati congiuntamente e contemporati vari elementi (di diritto e di fatto), quali l'edificabilità non ancora attuata, i vincoli non ancora indennizzati, le procedure espropriative in corso, l'avvenuto pagamento dell'ICI; e ancora l'irrilevanza della destinazione, nel PRG vigente, inedificabile o soggetta a esproprio, qualora in "*fatto*" l'area abbia invece la medesima vocazione naturale di quella con destinazione edificativa; eguale criterio andrà applicato alle aree destinate nel piano vigente a edificazioni di peso e quantità diversi, ma dalla medesima vocazione naturale.

Infine va definita la disciplina della c.d. perequazione interna fra i proprietari in sede di pianificazione operativa (PUA). Qui vi è un limite al potere legislativo regionale, consistente nel diritto di autoregolamentazione dei privati (*autonomia privata*) soprattutto se si ricorra agli strumenti del "*comparto*" e del "*consorzio*" fra i proprietari. In questi casi la perequazione si attua con il sistema della ripartizione

dei diritti edificatori e degli oneri fra tutti i proprietari, indipendentemente dalle destinazioni d'uso specifiche impresse alle singole aree dal Piano Operativo Comunale (POC). La ripartizione, quindi, può avvenire in 3 modi diversi:

- con i reciproci impegni di natura contrattuale e successivo trasferimento a titolo oneroso dei diritti edificatori o dei volumi realizzati;
- con una ricomposizione fondiaria in capo a un soggetto terzo (società o consorzio fra i proprietari) che ripartirà poi il realizzato o gli utili fra i singoli soci o i consorziati;
- con la costituzione di una "cassa perequativa".

2.4 ASPETTI "PRIVATISTICI" DEL TRASFERIMENTO DEI DIRITTI EDIFICATORI.

Per definire la vicenda (giuridica) del diritto edificatorio e della sua trasferibilità è necessario partire dallo statuto della proprietà fondiaria. Tale statuto è definito da una pluralità di norme⁴.

Attualmente il diritto edificatorio non ha autonomia, consistenza e dignità di un "diritto"; è una semplice facoltà del diritto reale sul bene "suolo". Infatti, per poterlo esercitare è necessario essere titolari del diritto sul bene "suolo"; e anche per poterlo esercitare su area altrui è necessario un diritto reale sul suolo (diritto di superficie, che si trasforma, realizzata la costruzione, in diritto di proprietà superficaria: artt. 952 ss. Codice Civile). Parlare dunque di diritto "immateriale", di sua commerciabilità e di sua trasferibilità è procedere per definizioni improprie dal punto di vista giuridico. Così, la quantità di edificabilità riconosciuta dal piano a un'area (indice fondiario) e la medesima destinazione a inedificabilità si sostanziano, per l'attuale statuto della proprietà fondiaria, in altrettanti limiti alla facoltà edificatoria ("jūs aedificandi") del diritto di proprietà. Di qui i problemi dei "limiti" alla proprietà⁵, dell'indennizzo e dei vincoli.

Il problema giuridico del trasferimento dei diritti edificatori si pone in modo diverso a seconda che lo statuto della proprietà sia conformato con il diritto edificatorio quale facoltà del diritto reale. La riprova la si ha da tre vicende.

La **prima** è quella del "comparto"⁶, dove, per poter procedere alla distribuzione equa dei diritti, dei costi e dei risultati dell'edificazione fra le aree in assenza di accordi fra le proprietà, è necessario ricomporre queste in un'unica proprietà comune. Il sistema del comparto edificatorio non pone particolari problemi, se non

⁴ La normativa di riferimento va dall'art. 42 della Costituzione (il c. 2 stabilisce la riserva di legge in materia) all'art. 117; gli artt. 832 e seguenti, del Codice Civile a tutta la normativa urbanistico-edilizia.

⁵ Art. 42, c. 2 della Costituzione; art. 832 Codice Civile

⁶ Art. 23 LU 1150/42

sotto il profilo della disciplina delle varie fasi.

La **seconda** è quella del "consorzio" fra i proprietari (artt. 850 e 2602 CC), dove i trasferimenti dei diritti fra aree avvengono con negozi di diritto privato per lo più di natura mista, esercizio della "autonomia privata" degli interessati per cui può sussistere il trasferimento:

- a) del diritto in altra area dello stesso proprietario;
- b) in area di proprietario diverso;
- c) a fronte di cubatura da realizzare.

"Nel primo caso, l'operazione si risolve con atti unilaterali del proprietario: di natura abdicativa per l'area che cede l'edificabilità (rinuncia all'esercizio della facoltà di costruire) – ma non accrescitiva per l'area che acquista l'edificabilità, per via dello "jus aedificandi" connesso comunque al diritto di proprietà – e di servitù "non aedificandi", o di "onere reale", o di "obligatio propter rem", quale condizioni perpetue di inedificabilità dell'area cedente. Nel secondo caso, l'operazione è più complessa e si risolve con negozi bilaterali fra proprietari. Si tratta di contratti atipici a effetti obbligatori, condizionati all'approvazione amministrativa del progetto (Cass. 1352/1996; C. S. V. 3637/2000), senza oneri di forma pubblica o di trascrizione. Dal punto di vista fiscale l'atto di trasferimento è stato ritenuto tuttavia un atto con effetti analoghi a quello del trasferimento di diritti reali immobiliari (Cass. 250/1975 e 6807/1988). Atto dunque di natura traslativa, di regola a titolo oneroso, con effetti "erga omnes". A ciò si accompagna, secondo una tesi, un atto unilaterale costitutivo di servitù "non aedificandi" sull'area del cedente e un atto di rinuncia (a edificare) e d'accettazione (dell'edificazione) stipulato dal cedente con l'altro proprietario. Secondo altra tesi, sempre quale manifestazione di autonomia privata delle due parti, si determinerebbe una sorta di "onere reale" sul terreno del cedente (vincolo reale opponibile ai terzi, in quanto l'atto può essere trascritto) e/o di "obligatio propter rem" fra le due parti, o di "servitù reciproche". Nel terzo caso, vi è invece un contratto misto costitutivo di un'"obligatio propter rem" (o di una "servitù") e d'acquisto d'immobile futuro (da realizzare).⁷

La **terza** vicenda è quella della acquisizione della edificabilità delle aree vicine per poter usufruire dell'indice edificatorio attribuito dal piano in assenza di area sufficiente, con conseguente inedificabilità dell'area ceduta. Tutto si risolve nell'esclusivo ambito privatistico e nell'esercizio delle facoltà del diritto di proprietà fondiaria. E questo anche quando le azioni siano oggetto di convenzioni o atti d'obbligo con il Comune, che servono a garantire sul piano privatistico la prescrizione del piano urbanistico, di per sé inidonea a ottenere il medesimo

⁷ Prof. Avv. Michele Pallottino, ibidem cit.

risultato giuridico.

In termini giuridico-privatistici la questione non cambia con la tematica dei sistemi perequativi e del trasferimento dei diritti edificativi dentro o fuori dell' "ambito", sia su area del medesimo proprietario o di proprietario diverso, sia a fronte o meno di permuta di cubatura. Le conclusioni indicate invece cambiano se si modifichi il punto di partenza: se cioè la facoltà edificativa (del diritto di proprietà) sia intesa non già un diritto connaturato al bene "suolo" ("plafond legal" o indice territoriale spalmato; e indice fondiario riconosciuto indipendentemente dalle destinazioni di piano), bensì come diritto conformato direttamente dal piano urbanistico, e dunque da questo attribuito ("concesso"). In questo caso non vi sono atti di cessione di diritti reali (che non esistono), né servitù di non edificazione: l'assoluta inedificabilità è il regime normale della proprietà dei suoli prima del piano.

Con l'attribuzione da parte del piano dell'indice diffuso di edificabilità ("plafond legal"), ma con destinazione non edificativa per un'area, il piano non introduce un vincolo su di essa (appunto perché l'area nasce inedificabile) e dunque non si pongono problemi di indennizzo. Inoltre, il diritto edificatorio convenzionale ("plafond legal") riconosciuto all'area (destinata a non essere edificata) corrisponde in realtà all'attribuzione al proprietario non di un diritto "in res propria", bensì di un diritto "in res aliena", sottoposto tuttavia alla condizione del suo acquisto da parte del cessionario (a titolo oneroso; o in permuta di cubatura da realizzare).

Il diritto edificatorio non corrisponde a una facoltà inerente al diritto di proprietà, bensì a un diritto autonomo svincolato dal suolo, ma che per poter essere esercitato è necessario che si unisca con il diritto di proprietà.

È da ritenere che esso abbia natura (o equivalenza) di diritto reale, e in particolare di diritto reale di superficie (su terreno di un terzo). Il titolare del diritto è il proprietario dell'area "vincolata". Il suolo su cui esercitare il diritto è quello con l'indice maggiore del "plafond legal". Con la differenza, rispetto al regime tradizionale della "superficie" (art. 952 ss. CC), che il diritto non è concesso dal proprietario dell'area, ma dal Piano urbanistico.

Il diritto edificatorio, una volta che si unisce con il bene "suolo" (e cioè con il diritto di "nuda proprietà"), da diritto "immateriale" (in attesa o sospeso o condizionato) si trasforma in diritto di proprietà superficiaria. Così è possibile spiegare il corrispettivo del suo trasferimento in cubatura o la permuta di esso con cubatura. Quindi va sottolineato che il diritto edificatorio non ha consistenza se non è unito a un diritto reale.

2.5 LA PEREQUAZIONE URBANISTICA NEL PSC DEL CIRCONDARIO IMOLESE.

Fatte le opportune considerazioni sulla "perequazione urbanistica" a livello generale, il Circondario Imolese non si discosterà dai principi generali che abbiamo ampiamente illustrato.

Accanto ai già citati "metodi perequativi" del capitolo 2, è necessario specificarne i contenuti, per cui possiamo avere:

- **perequazione dei volumi;**
- **perequazioni dei valori;**
- **perequazione compensativa;**
- **perequazione preventiva o successiva;**
- **perequazione mista** per la compresenza di due o più caratteri.

Questa metodologia va applicata ai tre livelli perequativi previsti ed esplicitati nella relazione al Documento Preliminare:

1. perequazione territoriale circondariale;
2. perequazione comunale nel PSC e RUE;
3. perequazione comunale nei POC.

Nel dettaglio la **perequazione dei volumi** avviene con lo spostamento di capacità edificatorie, sulla base dell'indice di edificabilità convenzionale attribuito alle aree dell'ambito interessato e previsto dal PSC/RUE. Lo spostamento può avvenire tra uno o più comparti, nel territorio comunale o nel territorio circondariale. Per quanto attiene la **perequazione dei valori** ci si lega alla "commercializzazione" dei diritti edificativi: cioè la loro libera trasferibilità, all'interno dell'ambito territoriale o fra ambiti dello stesso Comune.

La **perequazione compensativa** significa giungere alla trasferibilità dei "diritti edificativi", ovvero alla permutabilità di aree, anche fuori del comprensorio interessato, e su tutto il territorio comunale. La "compensazione" fra aree edificatorie e aree a destinazione pubblica, cioè il trasferimento del diritto edificativo su altra area, ovvero la permuta fra le aree stesse in dipendenza delle destinazioni d'uso fissate nel piano operativo POC o in sede di pianificazione attuativa. All'interno del territorio "urbanizzato" il sistema della "compensazione" avviene attraverso la permuta di aree con il Comune; per il territorio "agricolo", procede con il meccanismo della gratuità del permesso di costruire. In questi tre casi la perequazione (**dei volumi, dei valori e compensativa**) si attua attraverso i sistemi tradizionali della ripartizione dei diritti edificativi e degli oneri fra tutti i proprietari, indipendentemente dalle destinazioni d'uso specifiche impresse alle

single aree dal PSC/RUE, dal POC o dal PUA, e può avvenire:

- con una rete di reciproci impegni di natura contrattuale, con successivo trasferimento a titolo oneroso dei diritti edificativi o dei volumi realizzati;
- con una ricomposizione fondiaria in capo a un soggetto terzo (società o consorzio fra i proprietari) che ripartirà poi il realizzato o gli utili fra i singoli soci o i consorziati;
- con la costituzione di una "cassa perequativa".

Un discorso a parte va fatto per la **perequazione preventiva** o **successiva** dove il termine preventivo sta a significare che possono essere stabilite a priori oneri, opere o infrastrutture necessarie allo sviluppo di un'area o di un comparto; mentre per **perequazione successiva** deve intendersi quella lasciata in capo al Comune nella redazione del proprio POC. Infatti la si applica in fase attuativa (perequazione a posteriori). I vantaggi diretti consentiranno una diversa regolazione delle dinamiche del mercato edilizio.

L'Amministrazione comunale fissa i modi e i gradi delle trasformazioni (aspetti qualitativi) ma i tempi e le quantità sono regolate dal mercato immobiliare (aspetti quantitativi). Tale metodo dovrà adattarsi alle diverse caratteristiche delle aree di trasformazione, mettendo a punto criteri premianti e/o penalizzanti applicabili nelle aree urbanizzate e in quelle urbanizzabili.

Infine può sussistere, come dicevamo, la **perequazione mista** per la compresenza di due o più caratteri di quelli sin qui descritti. Per esempio: la **perequazione dei volumi, dei valori e compensativa**, è applicata quando il Comune destinatario di un Polo Produttivo, cede all'altro Comune che rinuncia alle proprie aree produttive, una quota di residenza e, contestualmente, trasferisce volumi e valori, anche in termini compensativi.

Il Nuovo Circondario Imolese ritiene che non debba esistere solo un sistema perequativo fatto di "contributi" aggiuntivi versati da chi interviene per finanziare opere pubbliche previste dal PSC (oggi applicato solo alle aree produttive), ma che debba esistere anche un sistema di redistribuzione tra i Comuni di quote di alloggi pubblici e privati in modo da gestire anche la pressione abitativa alleggerendo così proprio quei Comuni considerati ad alta tensione abitativa.

Quindi, per riepilogare, il "sistema perequativo" si basa su cinque "principi" che si sono affinati nel corso di applicazioni dirette:

1. all'interno delle aree di espansione non esiste una differenziazione di "aree proprietarie" ma una perimetrazione all'interno della quale si deve progettare un assetto urbanistico; quest'ultimo prevale in termini di "disegno complessivo";

2. la "redistribuzione" proprietaria della potenzialità edificatoria (convenzionata con il Comune) è definita da un ipotetico costituendo Consorzio in base al progetto del Piano Urbanistico Attuativo (PUA);
3. le proprietà contribuiscono per la loro parte, e quindi in quote millesimali, alla cessione al Comune delle aree per la realizzazione degli standard previsti e delle aree per realizzare alloggi di edilizia sociale la cui cessione entra a far parte del patrimonio pubblico per la vendita delle quali è emesso un apposito bando;
4. all'esterno di un Piano Urbanistico Attuativo (PUA) possono essere previste aree di standard non necessarie al Piano stesso. In questo caso il privato può ricorrere alla monetizzazione o all'acquisizione diretta di altre aree previste dal PSC, o del POC, su indicazione del Comune;
5. all'interno del Piano Urbanistico Attuativo (PUA) sono individuate le aree per la realizzazione di infrastrutture, verde pubblico e servizi al quartiere o alla città. Dette aree, se di livello superiore o interessanti un'area più vasta della città, possono essere individuate anche all'esterno dell'ambito. In quest'ultimo caso è possibile monetizzare le aree previste o ricorrere direttamente all'acquisizione da parte del proprietario con cessione al Comune per la realizzazione delle opere previste.

Alcuni recenti atti notarili relativi alla "*Ricomposizione fondiaria tra i lottizzanti per riequilibrare la capacità edificatoria del Piano di lottizzazione*" dimostrano l'efficacia del sistema in atto. Nel dettaglio si rileva che:

- i proprietari devono cedere gratuitamente le aree da destinare a verde, strade e parcheggi (dimensioni, caratteristiche e mappali);
- la superficie delle aree inedificabili da cedere gratuitamente al Comune si calcola nella superficie territoriale del Piano Particolareggiato ai fini della determinazione della volumetria complessiva realizzabile;
- la volumetria delle aree da cedere gratuitamente al Comune incide in modo disuniforme sui lotti per effetto della conformazione attuata dalle prescrizioni edilizie e urbanistiche;
- dedotte le aree da cedere gratuitamente, la capacità edificatoria espressa dalle aree rimaste in proprietà delle singole parti lottizzanti è uguale alla capacità edificatoria espressa dalle aree possedute da ciascuna di loro prima della lottizzazione;
- tale effetto conformativo determina un ingiustificato e differenziato incremento di utilità economiche per i lottizzanti che deve conciliarsi con il principio di cui

all'art. 2041 del Codice Civile, stante anche la prescrizione di carattere generale di cui al secondo comma dell'art. 11 della Legge 241/90;

- si rende necessaria una redistribuzione parziale delle aree edificabili comprese nel P.L. per far coincidere i lotti fondiari con i lotti urbanistici, poiché questi ultimi pur essendo espressione dello "*jus aedificandi*" complessivamente spettante all'intero P.L. prescindono dalla configurazione dei lotti fondiari;
- tale redistribuzione non altera minimamente la proporzione tra la volumetria espressa dalle aree originariamente possedute dai lottizzanti e la volumetria spettante ai lotti urbanistici individuati dal Piano Particolareggiato;
- conclusivamente tale ricomposizione fondiaria delle aree ha come unica finalità l'eliminazione degli effetti distortivi della convenzione di Piano Particolareggiato;
- i trasferimenti sono effettuati senza intenti speculativi e sono inscindibilmente connessi con la convenzione di Piano Particolareggiato per favorire la trasformazione urbanistica dei beni senza provocare squilibri patrimoniali.

L'atto in premessa esplicita inoltre che agli effetti delle Imposte dirette non vi sono plusvalenze "*stante l'assenza di corrispettivi*", giacché:

- a) la volumetria finale spettante a ciascun lottizzante è quantitativamente corrispondente a quella espressa dalle aree appartenenti originariamente a ciascun lottizzante;
- b) le parti lottizzanti si sono determinate a effettuare le superiori attribuzioni per riequilibrare la distribuzione della volumetria su ciascun lotto urbanistico interessato dal presente atto, essendo alcune parti lottizzanti maggiormente incise rispetto ad altre dalle aree destinate a standard che, di fatto, sono inedificabili.

Per questo è invocata l'applicazione delle imposte fisse di registro, ipotecaria e catastale, "*trattandosi di attribuzione di terreni per poter realizzare le volumetrie edificabili già di loro competenza senza tener conto della capacità edificatoria rimasta inalterata*".

Un successivo, e più recente, atto ricalca le medesime premesse, anche se in maniera più sintetica, e al contempo conviene che: "*le parti riconoscono che i lotti di rispettiva proprietà, come risultanti dopo le reciproche attribuzioni, corrispondono esattamente come capacità edificatoria ai lotti riferibili a ciascuna di esse nella convenzione del Piano Particolareggiato*".

Questi ultimi richiami ad atti sottoscritti, dimostrano quanto affermato nelle premesse e contribuiscono a contraddire i "catastrofisti" e tutti quelli che

sostengono l'impossibilità di intervenire con progetti urbanistici organici perché "manca il consenso di alcuni proprietari".

Non possiamo comunque non tenere in considerazione che, di fatto, la perequazione rappresenta il futuro con cui, e su cui, dobbiamo confrontarci nella consapevolezza che siamo in una fase di sperimentazione in cui la perequazione stessa diviene punto di partenza al pari del nuovo modo di fare urbanistica (dai PSC – Piani Strutturali Comunali – ai RUE – Regolamenti Urbanistici ed Edilizi – ai POC (Piani Operativi Comunali).

L'emanazione delle recenti leggi regionali della Lombardia, della Toscana o dell'Emilia Romagna, dimostrano che di fronte a un problema reale è possibile ipotizzare una soluzione per un trattamento più equo degli stessi cittadini. Teniamo anche presente che in questa situazione la nuova strumentazione urbanistica (PSC) ne favorisce l'applicazione rispetto alla "maniera" dei vecchi PRG⁸ – spesso "libro dei sogni" per molti – in cui era palese il trattamento differenziato dei cittadini sul territorio (tra chi aveva proprietà ricadenti in zona edificabile rispetto a chi era soggetto a vincolo di standard) generando nel tempo una sperequazione evidente. A questa sperequazione è necessario far fronte in tempi rapidi se vogliamo non rendere vanificanti e inattuabili i nostri propositi non solo di "**equità**" edificatoria dei suoli ma anche sociale, economica e fiscale. Il problema oggettivo della Pubblica Amministrazione è (e sarà) il reperimento delle aree e la realizzazione delle infrastrutture per il raggiungimento dei "vecchi e nuovi" standard di legge necessari e indispensabili alla fornitura dei servizi alla collettività. Per questo occorre la massima concertazione tra strumentazione urbanistica e sistema perequativo.

Con quest'ultima considerazione, e con le "eccellenze-esperienze" riportate precedentemente, crediamo sia opportuno ricordare, per sommi capi, i tre elementi che riteniamo fondamentali per "*fare del sistema perequativo uno strumento di successo*". Nel dettaglio:

1. la perequazione urbanistica, da sola, non può assicurare il perseguimento dell'obiettivo "*equità generale*" che si prefigge dal momento che deve essere accompagnata da attività più ampie e concertate come gli investimenti, la politica tributaria (contributo di costruzione e ICI) e gli espropri (quando necessario) per arrivare a una progressiva integrazione con i programmi complessi che la pianificazione urbanistica ingloba al suo interno;
2. la certezza delle regole e la trasparenza delle scelte e delle azioni sono l'elemento fondamentale per la riuscita del "sistema perequativo", in

⁸ Il principio dei PRG, secondo la Legge Urbanistica 1150/42, consisteva nella individuazione della quantità di standard necessari previsti (dalle varie leggi regionali) indipendentemente dalla reale fattibilità. Questo consentiva la loro approvazione. Di fatto quelle aree non erano mai né acquisite né cedute. E tutto era rimandato alle previsioni del successivo PRG

contrapposizione al sotterfugio e alla indeterminatezza degli atti oltre al mercimonio della proprietà fondiaria;

3. la consapevolezza che la perequazione consente di attenuare i conflitti e facilita l'accordo e il negoziato.

Se perequazione significa "*attribuire un valore edificatorio uniforme a tutte le proprietà che possono concorrere alla trasformazione urbanistica di uno o più ambiti del territorio prescindendo dall'effettiva capacità edificatoria sulle singole proprietà e dalla impostazione di vincoli d'inedificabilità ai fini della dotazione di spazi da riservare alle opere collettive*"⁹, non possiamo dimenticarci anche dell'aspetto economico e finanziario del problema che può far decollare o fallire un intervento; proprio per questo ricordiamo le agevolazioni fiscali che sull'argomento si sono succedute dalla "Finanziaria 2001" fino a oggi. Quest'ultimo approccio al problema ha generato da un lato: la conflittualità, gli alti costi amministrativi, le sperequazioni fra proprietari di suoli destinati agli standard di Piano e di quelli di aree edificabili, motivando la scarsa propensione dei Comuni ad acquisire aree tramite il procedimento espropriativo; dall'altro, riconoscere integralmente la rendita fondiaria alla proprietà acquisendo aree a prezzi di mercato - oltre a rappresentare un onere finanziariamente insostenibile dalla collettività - non risulta corretto, perché una parte del valore dei suoli è legata all'intervento pubblico.

Il PSC individua le aree necessarie al soddisfacimento degli standard. Gli stessi standard sono reperiti all'interno di Piani Attuativi generando un duplice trattamento:

1. la previsione di un'area di standard nel RUE (anche se derivante dalla individuazione sommaria del PSC) genera automaticamente un vincolo che diviene cogente nel momento della sua adozione;
2. la previsione di una cessione di standard in un Piano Attuativo (PUA), al contrario, può rimanere in essere fino a che questo Piano non sia stato adottato.

È allora necessario vagliare tutte le condizioni per trovare sia un'alternativa all'esproprio sia la soddisfazione degli standard di Piano per garantire spazi e servizi necessari e indispensabili alla collettività.

Sono quindi da ricercare nella perequazione anche le risposte agli standard di Piano e a una pressione sociale di lungo periodo.

Per quanto riguarda la specificazione dettagliata della localizzazione, delle modalità e delle percentuali con cui si effettuerà la perequazione ai vari livelli, si rimanda al PSC e al RUE.

⁹ P. Urbani "I problemi giuridici della perequazione urbanistica" - Rivista Giuridica di Urbanistica n 4/02