

Governmento e mercato dei diritti edificatori.

L'esperienza della Lombardia*

SOMMARIO: *1. Premessa: scopo del contributo. – 2. Qualche cenno all'esperienza lombarda prima della l.r. n. 12 del 2005. – 3. Le disposizioni della l.r. n. 12 del 2005. – 4. Le prime applicazioni della nuova legge. – 5. Oltre la l.r. n. 12 del 2005. – 6. Alcune riflessioni conclusive.*

1. Premessa: scopo del contributo.

Scopo di questo contributo è quello di dare conto delle nuove forme di perequazione, di compensazione e di premialità urbanistica che si stanno diffondendo in Lombardia, in particolare a seguito dell'entrata in vigore della legge per il governo del territorio, la l.r. 11 marzo 2005, n. 12.

La produzione e la negoziazione dei "diritti edificatori" e dei "crediti volumetrici" in questa Regione, infatti, non sono contrassegnate soltanto da prassi urbanistiche, sviluppatasi in assenza di una nuova disciplina nazionale del governo del territorio, ma sono state recentemente regolamentate, appunto, dalla l.r. n. 12 del 2005, segnatamente dal suo art. 11 (rubricato «Compensazione, perequazione ed incentivazione urbanistica»).

Il presente scritto è dunque finalizzato a offrire una pur sintetica rappresentazione del fenomeno in questione e della sua disciplina in Lombardia.

Dopo qualche cenno alle esperienze già compiute antecedentemente all'entrata in vigore della nuova legge regionale, ci si soffermerà quindi sulle disposizioni di questa legge relative al fenomeno studiato e si darà altresì conto di alcune prime esperienze di attuazione delle stesse.

* Relazione (successivamente rielaborata e aggiornata) presentata al seminario di studi dedicato al tema «Governmento e mercato dei diritti edificatori», organizzato da IUS (Innovazione Umbria Sviluppo) e svoltosi presso l'Università degli Studi di Perugia il 30 novembre 2007.

Desidero ringraziare, per il prezioso aiuto fornitomi nel reperimento dei materiali utilizzati ai fini del presente contributo, l'ingegnere Claudio de Albertis, presidente di Assimpredil Ance, gli architetti Massimo Giuliani e Gaetano Lisciandra, entrambi membri della commissione tecnica che ha elaborato la bozza della legge lombarda per il governo del territorio, l'ingegnere Antonio Pastore, presidente dell'Osmi – Borsa immobiliare (azienda speciale della Camera di commercio di Milano), nonché l'architetto Maurizio Federici, dirigente della struttura Governo locale del territorio e sviluppo urbano della Regione Lombardia. Desidero altresì ringraziare Emanuele Boscolo – autore del volume *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, pubblicazione n. 11 dell'Associazione Italiana di Diritto Urbanistico (Aidu), Milano, Giuffrè, 2006 – per il proficuo scambio di opinioni sugli argomenti qui trattati e per avermi pure lui segnalato e procurato alcuni materiali utili per la stesura di questo scritto.

Non si mancherà, poi, di fare cenno anche a possibili scenari futuri, tali da oltrepassare le stesse previsioni della l.r. n. 12 del 2005, come quello della creazione di una “Borsa dei diritti edificatori” a Milano, e, infine, di formulare alcune osservazioni critiche su quanto emerso dalla ricognizione effettuata.

2. Qualche cenno all'esperienza lombarda prima della l.r. n. 12 del 2005.

In assenza di una rinnovata disciplina nazionale del governo del territorio, una risposta al bisogno di nuovi strumenti giuridici ed economici per realizzare infrastrutture di interesse pubblico e riqualificazioni urbane – che, come occorre sempre ricordare, rappresentano gli obiettivi primari da conseguire attraverso le perequazioni, le compensazioni e le incentivazioni urbanistiche – è venuta innanzitutto dalla prassi, già prima della l.r. n. 12 del 2005.

Risalgono addirittura a oltre vent'anni fa i primi casi di piani regolatori che hanno fatto uso dello strumento perequativo con riferimento alla generalità delle aree di espansione comunali; tra questi si può ricordare il caso del p.r.g. del 1986 del Comune di Bollate¹, comune dell'hinterland milanese che ha una superficie di circa 1.500 ettari e che ha attualmente una popolazione di circa 40.000 abitanti.

Venendo a tempi più recenti, tra le esperienze più interessanti di impiego della perequazione e della compensazione urbanistica si devono segnalare il p.r.g. di Pavia, approvato nel 2003, e il p.r.g. di Vigevano, approvato nel 2004².

Le norme tecniche di attuazione del piano regolatore del Comune di Pavia – comune che ha una superficie di 6.286 ettari e una popolazione di oltre 70.000 abitanti – hanno previsto da subito la facoltà, per i proprietari delle aree destinate, in particolare, a verde e parchi attrezzati, di proporre la cessione gratuita delle aree all'amministrazione comunale in cambio dell'utilizzazione di una limitata capacità edificatoria, pari a un indice di 0,1 mq SLP/mq ST, da localizzare ove possibile su porzioni delle medesime aree. Le disposizioni in questione sono state in seguito modificate, meglio precisate e distinte all'interno di due articoli delle n.t.a., uno (l'art. 36) dedicato alle aree di trasformazione per servizi in generale e l'altro (l'art. 36-bis) dedicato specificamente alle «aree destinate a parchi e verde attrezzato soggette a perequazione». Quest'ultimo prevede che i proprietari delle aree possano proporre al comune la cessione gratuita delle stesse in cambio del riconoscimento di diritti edificatori nella misura anzidetta (ridotta nel caso di aree di peculiare rilevanza ambientale, ma aumentabile qualora sulle aree insistano edifici non abusivi da demolire),

¹ Informazioni relative al p.r.g. di Bollate si trovano in OSMI – Borsa immobiliare, *Strumenti per il governo del territorio. Perequazione urbanistica e Borsa dei diritti edificatori*, a cura di M. De Carli, Milano, FrancoAngeli, 2007, pp. 123 ss..

² Questi p.r.g., come quelli dei Comuni di Sondrio, di Cremona e di Bresso, di cui si dirà tra breve, sono consultabili nei siti web dei rispettivi comuni.

da utilizzare *in loco* (su una porzione dell'area interessata non superiore al 25%, dovendosi cedere all'amministrazione almeno il 75% della stessa) oppure, ove ciò non risulti possibile per una serie di ragioni, nelle aree di trasformazione o nelle aree di riqualificazione esterna di cui rispettivamente agli artt. 17 e 18 delle n.t.a. (dovendosi cedere in tal caso all'amministrazione l'intera area interessata).

Il piano regolatore del Comune di Vigevano – comune della provincia pavese che ha una superficie di 8.240 ettari e una popolazione di poco più di 60.000 abitanti – merita invece di essere segnalato soprattutto per un aspetto particolarmente innovativo, consistente nella riserva all'amministrazione comunale, nell'ambito della perequazione realizzata in seno alla pianificazione attuativa relativa alle aree di trasformazione, di una pur ridottissima quota dei diritti edificatori generati dalle medesime aree, pari a un indice di 0,05 mq SUL/mq ST, che il comune può cedere ad altri soggetti (e che possono essere utilizzati, senza variante al p.r.g., anche in aree diverse da quelle oggetto della pianificazione attuativa generatrice degli stessi) per eventuali compensazioni connesse a demolizioni di edifici non abusivi finalizzate alla costruzione di opere pubbliche e per altre finalità di interesse pubblico (si v. gli artt. 13, 33 e 34 delle n.t.a.). Inoltre, nelle norme tecniche di attuazione del piano regolatore di Vigevano e successive modificazioni, sempre nell'ambito della disciplina della perequazione urbanistica, si trova pure una disposizione che prevede l'attribuzione di diritti edificatori in chiave incentivante o premiale, per cui è riconosciuta una «maggiorazione dei diritti edificatori nei casi di interventi di demolizione e ricostruzione di edifici esistenti, se funzionali al perseguimento di obiettivi di interesse generale, nonché nei casi di interventi che applicano i principi bio-energetici» (si v. ancora l'art. 13 delle n.t.a.).

Si deve poi dare conto del fatto che, sempre in tempi recenti ma antecedentemente all'entrata in vigore della l.r. n. 12 del 2005, in alcuni p.r.g. di comuni lombardi, come in particolare in quelli di Sondrio, di Cremona e di Bresso, approvati rispettivamente nel 2000, nel 2002 e nel 2005, è stata già prevista anche la cd. perequazione generalizzata o diffusa, la perequazione cioè non circoscritta a determinate aree o parti del territorio, ma estesa a tutto o quasi tutto il territorio comunale, o comunque a gran parte dello stesso.

Così, le n.t.a. e successive modificazioni del piano regolatore di Sondrio – comune che ha una superficie di 2.043 ettari e una popolazione di oltre 20.000 abitanti – attribuiscono alle aree per opere di viabilità, alle aree per standard urbanistici di livello comunale e a quasi tutte le zone per attrezzature pubbliche un indice di edificabilità fondiaria “virtuale” (pari a 0,8 mc V/mq SF oppure a 0,4 mc V/mq SF, con riguardo ai lotti posti rispettivamente all'interno o all'esterno della perimetrazione del centro edificato) che genera una capacità edificatoria la quale, ove le medesime aree o zone siano cedute gratuitamente al Comune, è trasferibile nelle zone a caratteristica

destinazione residenziale e nelle zone di riqualificazione e trasformazione, nel rispetto degli indici massimi previsti per queste zone; inoltre, è disposto che, ove in alcune zone urbane a destinazione residenziale siano stabilite, per esigenze di tutela architettonica o ambientale, limitazioni alle facoltà edificatorie dalle quali derivi l'impossibilità di realizzare completamente la volumetria ivi ammessa in base all'indice di edificabilità fondiaria delle medesime zone, la quota parte della capacità edificatoria non utilizzabile può essere trasferita in altre zone edificabili a caratteristica destinazione residenziale o di riqualificazione e trasformazione, sempre nel rispetto degli indici massimi previsti per queste zone (si v. l'art. 2.7. delle n.t.a., rubricato «Norme per l'incentivazione dell'acquisizione delle aree pubbliche e per la tutela di beni di particolare interesse ambientale»).

Similmente, le n.t.a. e successive modificazioni del piano regolatore di Cremona – comune che ha una superficie di 6.970 ettari e una popolazione di oltre 70.000 abitanti – attribuiscono alla generalità delle aree vincolate per attrezzature pubbliche di livello comunale, comprese nei perimetri delle zone edificate, urbanizzate o interessate da processi di conformazione edificatoria anche esecutiva, un indice di edificabilità virtuale di 0,3 mq SLP/mq SF, prevedendo che i proprietari di dette aree possano chiedere di trasferire in tutto o in parte la SLP di loro pertinenza nell'ambito dei comparti di ristrutturazione urbanistica o su altre aree come gli ambiti urbani di riqualificazione, nel rispetto degli indici di utilizzazione fondiaria massima prescritti per le varie zone e a condizione che le aree generatrici dei diritti edificatori trasferiti (o, nel caso di aree inferiori a 500 mq, le somme equivalenti al loro valore, da impegnare poi nell'acquisto di aree destinate alla realizzazione di infrastrutture e servizi pubblici) siano cedute gratuitamente al Comune (si v. gli artt. 20, 21, 22 e 24 delle n.t.a.); è disposto, altresì, che possono essere trasferiti diritti di edificabilità anche da una zona insediativa a un'altra, sempre nel rispetto degli indici massimi prescritti per le varie zone, e che in tali ipotesi le aree generatrici dei diritti edificatori possono essere utilizzate per la realizzazione di attrezzature private di interesse pubblico (si v. l'art. 23 delle n.t.a.).

Infine, le n.t.a. e successive modificazioni del piano regolatore di Bresso – comune dell'hinterland milanese che ha una superficie di circa 340 ettari e una popolazione di poco più di 25.000 abitanti – utilizzando una tecnica parzialmente diversa da quella adoperata nei piani di Sondrio e Cremona, attribuiscono alle aree (non edificate) destinate a spazi pubblici e attività collettive cedute gratuitamente al Comune un "bonus" di 0,15 mq per mq di SLP per ogni mq delle aree stesse, trasferibile nelle zone di ristrutturazione urbanistica e nelle zone di nuovo impianto (nonché nella speciale zona prevista dal p.r.g. per la realizzazione di un polo di eccellenza per l'innovazione e la ricerca tecnologica) a integrazione dell'indice di fabbricabilità territoriale stabilito per ciascuna di esse, fermo restando che questa maggiorazione non può superare il limite

massimo di 0,3 mq (elevati a 0,5 mq nella zona del polo di eccellenza) per mq delle aree interessate dagli interventi edilizi (si v. gli artt. 15, 18, 19, 22 e 24 delle n.t.a.).

È interessante notare, altresì, che il “bonus” di cui si è detto può essere attribuito anche ad aree edificate, essendo però in tal caso commisurato al valore degli edifici esistenti espresso in SLP edificabile (si v. ancora l’art. 15 delle n.t.a.). Questa previsione è evidentemente finalizzata alla riconversione dei volumi edilizi in eccesso in attrezzature di interesse pubblico, tramite il trasferimento all’interno di lotti insaturi dei diritti edificatori corrispondenti a tali volumi.

Inoltre, sempre in merito al p.r.g. di Bresso, va evidenziato come questo si curi di precisare – con una disposizione che, come si comprenderà meglio più avanti, appare lungimirante – che la SLP del “bonus” va trasferita nelle zone poc’anzi indicate «contestualmente» alla cessione degli immobili all’amministrazione comunale (si v. nuovamente l’art. 15 delle n.t.a.). La regola della contestualità è posta a garanzia, in favore dei proprietari cedenti, dell’“atterraggio” dei diritti edificatori generati e “decollati” dalle aree destinate alle attrezzature di interesse pubblico.

Si è visto dunque come, pur in assenza di una disciplina legislativa del fenomeno esaminato, in Lombardia si sia sviluppata una prassi piuttosto ricca di esperienze di perequazione, di compensazione e anche di incentivazione urbanistica.

Si è avuta, invero, una proliferazione di tecniche perequative di diversa fattura, in alcuni casi molto innovative e spesso descritte, nelle n.t.a. dei piani regolatori, con linguaggi differenti tra loro; e non sono mancate, altresì, originali combinazioni di soluzioni perequative e meccanismi compensativi – in relazione alle quali si può efficacemente parlare di “perequazione compensativa” o, a seconda dei casi, di “compensazione perequativa” – e pure talune combinazioni di perequazione e premialità.

3. Le disposizioni della l.r. n. 12 del 2005.

Le norme della l.r. n. 12 del 2005, di cui ci si accinge a dare conto, sono quindi intervenute a fornire una copertura legislativa a una prassi urbanistica già ampiamente sviluppatasi in Lombardia (anche se in alcuni dei casi più recenti – occorre precisarlo – le disposizioni perequative inserite nei piani regolatori, ideate quando i lavori preparatori della legge n. 12 erano già in corso, hanno di fatto rappresentato un’attuazione anticipata delle nuove norme regionali).

Tali norme, al tempo stesso, costituiscono un esempio paradigmatico (probabilmente il più paradigmatico sul piano nazionale³) di come, specialmente in seguito alla riforma costituzionale del

³ Si cfr. tuttavia anche gli artt. 18-*bis* (Perequazione urbanistica), 18-*ter* (Strumenti d’attuazione della perequazione), 18-*quater* (Compensazione urbanistica) e 18-*quinquies* (Disposizioni in materia di edilizia abitativa) della l.p. Trento 5 settembre 1991, n. 22, inseriti in questa legge dagli artt. 1, 2, 3 e 4 della l.p. 11 novembre 2005, n. 16, e ora confluiti rispettivamente negli artt. 53, 54, 55 e 56 della l.p. 4 marzo 2008, n. 1, entrata in vigore nelle more della pubblicazione di questo scritto.

2001 e all'entrata in vigore del nuovo art. 117 della Costituzione, la permanente assenza di una moderna legge statale che detti i nuovi principi fondamentali della materia del governo del territorio stia portando, in questa materia, all'adozione di soluzioni particolarmente innovative e originali da parte delle regioni – o, meglio, da parte di talune regioni – e, di conseguenza, a una differenziazione forse eccessiva delle varie discipline regionali della pianificazione urbanistica.

Ebbene, in Lombardia, com'è noto, è innanzitutto il nuovo modello di pianificazione generale fatto proprio dalla l.r. n. 12 del 2005 a risultare del tutto peculiare; ed è con specifico riferimento a questo peculiare modello che, con l'art. 11 della medesima legge, il legislatore lombardo ha provveduto a disciplinare gli istituti della perequazione, della compensazione e dell'incentivazione urbanistica.

Non è certo qui possibile spiegare compiutamente il nuovo modello pianificatorio “triadico” o, se si preferisce, “tridimensionale” disegnato dagli artt. 7 e ss. della legge regionale⁴.

È tuttavia necessario ricordare, almeno, che la legge n. 12 ha sostituito il vecchio p.r.g. con il “piano di governo del territorio” (PGT) e che questo a sua volta è articolato in tre atti, i quali, in sede di prima approvazione del PGT devono essere approvati mediante un unico procedimento (si v. l'art. 13): il “documento di piano”, il quale non contiene previsioni che producono effetti diretti sul regime giuridico dei suoli e ha validità quinquennale (si v. l'art. 8), il “piano dei servizi”, le cui previsioni concernenti le aree necessarie per la realizzazione dei servizi pubblici e di interesse pubblico o generale hanno invece carattere prescrittivo e vincolante (si v. l'art. 9), e il “piano delle regole”, le cui indicazioni hanno parimenti carattere vincolante e producono effetti diretti sul regime giuridico dei suoli (si v. l'art. 10).

Si noti che il modello prescelto dal legislatore lombardo è differente dal sistema bifasico (o addirittura talora trifasico, dov'è previsto anche il regolamento urbanistico), adottato in particolare in Emilia-Romagna, in Toscana e in Umbria, in cui la pianificazione generale è stata appunto distinta in due fasi che si succedono nel tempo, quella della pianificazione strutturale e quella della pianificazione operativa, applicativa della pianificazione strutturale⁵. Per quanto consta, tale sistema non sta dando buona prova di sé⁶, ad esempio in Emilia-Romagna, dove in seguito all'approvazione dei piani strutturali si è avuto un rallentamento nelle procedure relative ai piani operativi comunali

⁴ In proposito, si v. per tutti E. Boscolo, *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, cit., spec. pp. 67 ss.; per un'efficace illustrazione del nuovo modello di pianificazione generale, si v. altresì la deliberazione della giunta regionale 29 dicembre 2005, n. 8/1681, recante «Modalità per la pianificazione comunale», pubblicata nel Bollettino Ufficiale della Regione Lombardia n. 4 del 26 gennaio 2006, 2° Supplemento Straordinario.

⁵ Sui nuovi modelli di pianificazione generale introdotti dalla legislazione regionale e sulle specificità del modello lombardo rispetto al modello bifasico di cui si è appena detto, oltre a E. Boscolo, *op. ult. cit.*, si v. P. Urbani, *Territorio e poteri emergenti. Le politiche di sviluppo tra urbanistica e mercato*, Torino, Giappichelli, 2007, spec. pp. 107 ss..

⁶ In argomento, si v. P. Urbani, *La riforma regionale del PRG: un primo bilancio. Efficacia, contenuto ed effetti del piano strutturale. Il piano operativo tra discrezionalità nel provvedere e garanzia del contenuto minimo della proprietà*, in *Riv. giur. urb.*, 2007, pp. 471 ss..

(che si stanno rivelando, nella sostanza, non poi così diversi dai tradizionali piani regolatori, presentando problemi analoghi a quelli solitamente manifestati da questi), con un conseguente rallentamento pure nella realizzazione dei servizi di interesse collettivo.

Anche al fine fondamentale di consentire alle amministrazioni di dare una risposta effettiva e tempestiva al bisogno di realizzare le infrastrutture di interesse pubblico, in Lombardia si è optato dunque per l'adozione di un modello di pianificazione comunale diverso da quello bifasico (o addirittura trifasico): in luogo di un modello di integrazione "verticale" e diacronico si è scelto, cioè, un modello di integrazione "orizzontale"⁷ e sincronico che prevede l'esistenza di tre atti pianificatori i quali, come si è detto, devono essere approvati contestualmente tramite un unico procedimento.

Inoltre il documento di piano, ossia l'atto a valenza strategica del PGT, è un atto che, come si è accennato, non è abilitato a conformare direttamente i suoli e le proprietà attribuendo (o non attribuendo) loro determinate destinazioni d'uso e capacità edificatorie attraverso il classico azionamento; viceversa, il piano dei servizi, approvato contestualmente al documento di piano – nonché al piano delle regole – contiene previsioni immediatamente vincolanti concernenti le aree necessarie per la realizzazione dei servizi pubblici e di interesse pubblico o generale.

Quindi il PGT, che è composto dai tre atti pianificatori predetti, si presta in modo particolare a consentire la realizzazione della "città pubblica" e le sue vicende attuative appaiono significativamente condizionate da questo obiettivo.

Il fatto che, in tale contesto, il documento di piano non sia abilitato ad attribuire direttamente alle aree e alle proprietà diritti edificatori "reali" determina, poi, un'inclinazione fisiologica dello stesso a diventare (insieme al piano delle regole, per quanto di rispettiva competenza) un regolatore di diritti edificatori "virtuali", elargibili a titolo di perequazione diffusa o riconoscibili a titolo di perequazione compensativa, oppure attribuibili come premi o incentivi per l'effettuazione di interventi edilizi recanti benefici pubblici di vario genere (sociali, ambientali, etc. ...).

Nel leggere e nell'interpretare l'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005 si devono dunque tenere ben presenti le specificità del modello di pianificazione generale lombardo.

L'articolo in questione si apre, com'è naturale che sia, con la previsione della tradizionale perequazione per comparti o parziale, o "circoscritta" (per dirla con la citata d.g.r. n. 8/1681 del 2005), per cui i comuni sono facoltizzati (e non obbligati, si noti bene), in sede di pianificazione attuativa (ivi compresa la programmazione negoziata con valenza territoriale), sulla base dei criteri definiti dal documento di piano, a «ripartire tra tutti i proprietari degli immobili interessati dagli interventi i diritti edificatori e gli oneri derivanti dalla dotazione di aree per opere di urbanizzazione

⁷ In tal senso, si v. ancora E. Boscolo, *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, cit., p. 73.

mediante l'attribuzione di un identico indice di edificabilità territoriale, confermate le volumetrie degli edifici esistenti, se mantenuti» (art. 11, comma, 1, primo periodo); con l'individuazione, da parte della medesima pianificazione attuativa, degli eventuali edifici esistenti, delle aree sulle quali deve essere concentrata l'edificazione e delle aree «da cedersi gratuitamente al comune o da asservirsi, per la realizzazione di servizi ed infrastrutture, nonché per le compensazioni urbanistiche in permuta con aree di cui al comma 3» (art. 11, comma 1, secondo periodo).

Dopodiché, l'articolo prosegue con la previsione della perequazione diffusa o generalizzata, o "estesa" (per dirla con Emanuele Boscolo⁸), per cui i comuni nel piano delle regole, sempre sulla base dei criteri definiti dal documento di piano, sono facoltizzati (ancora una volta, pertanto, non obbligati) ad «attribuire a tutte le aree del territorio comunale, ad eccezione delle aree destinate all'agricoltura e di quelle non soggette a trasformazione urbanistica, un identico indice di edificabilità territoriale, inferiore a quello minimo fondiario, differenziato per parti del territorio comunale, disciplinandone altresì il rapporto con la volumetria degli edifici esistenti, in relazione ai vari tipi di intervento previsti» (art. 11, comma 2, primo periodo); con la regolamentazione, inoltre, nel medesimo piano delle regole, della «cessione gratuita al comune delle aree destinate nel piano stesso alla realizzazione di opere di urbanizzazione, ovvero di servizi ed attrezzature pubbliche o di interesse pubblico o generale, da effettuarsi all'atto della utilizzazione dei diritti edificatori, così come determinati in applicazione di detto criterio perequativo» (art. 11, comma 2, secondo periodo).

A differenza che nell'ipotesi della perequazione circoscritta, qui si tratta dell'attribuzione, da parte dei comuni, di indici di edificabilità virtuali e, quindi, di diritti edificatori virtuali, spettanti anche alle aree destinate a opere o servizi pubblici o di interesse pubblico o generale ed esportabili in zone insediative diverse da quelle che li generano. Come si legge a pagina 9 della d.g.r. n. 8/1681, l'utilizzo di questa tipologia di perequazione offre vantaggi evidenti «in termini di concreta attuazione di interventi di riqualificazione o ricomposizione paesaggistica dei tessuti urbani degradati e delle aree di frangia, di realizzazione di corridoi verdi di connessione tra città e territorio rurale, di salvaguardia di visuali significative e valorizzazione di emergenze paesaggistiche, di

⁸ E. Boscolo, *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, cit., pp. 148-149 e 157 ss.. Per approfondire lo studio delle diverse tipologie di perequazione che si possono configurare, si v. inoltre, tra i contributi più recenti, Id., *La perequazione urbanistica: un tentativo di superare la intrinseca discriminatorietà della zonizzazione tra applicazioni pratiche ed innovazioni legislative regionali in attesa della riforma urbanistica*, in AA. VV., *L'uso delle aree urbane e la qualità dell'abitato* – Atti del terzo Convegno nazionale, Genova, 19-20 novembre 1999, a cura di E. Ferrari, pubblicazione n. 2 dell'A.I.D.U. (Associazione italiana di diritto urbanistico), Milano, Giuffrè, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 193 ss., L. Piscitelli, *Perequazione e integrazione fra le zone*, *ibidem*, pp. 165 ss., M.A. Quaglia, *Pianificazione urbanistica e perequazione*, Torino, Giappichelli, 2000, E. Micelli, *Perequazione urbanistica. Pubblico e privato per la trasformazione della città*, Venezia, Marsilio, 2004, F. Forte, *Struttura e forma del piano urbanistico comunale perequativo*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2005, S. Perongini, *Profili giuridici della pianificazione urbanistica perequativa*, Milano, Giuffrè, 2005, nonché OSMI – Borsa immobiliare, *Strumenti per il governo del territorio. Perequazione urbanistica e Borsa dei diritti edificatori*, cit..

coerente completamento del sistema del verde e degli spazi pubblici; ma soprattutto consente l'indifferenza localizzativa degli interventi e dei servizi e facilita l'acquisizione delle aree».

«Ad una finalità perequativa» poi – prosegue la d.g.r. – risponde pure «l'istituto della compensazione urbanistica», di cui all'art. 11, comma 3, della l.r. n. 12 del 2005, ai sensi del quale i comuni, «fermo restando quanto disposto dall'art. 1, commi da 21 a 24, della legge 15 dicembre 2004, n. 308»⁹, possono (ancora una volta, dunque, senza avere alcun obbligo in proposito) attribuire alle aree destinate a interventi di interesse pubblico o generale non disciplinate da piani e atti di programmazione, a compensazione della loro cessione “gratuita” all'amministrazione comunale, «aree in permuta o diritti edificatori trasferibili su aree edificabili previste dagli atti di PGT anche non soggette a piano attuativo» (salva la facoltà per i proprietari, «in alternativa a tale attribuzione di diritti edificatori» e «sulla base delle indicazioni del piano dei servizi», di «realizzare direttamente gli interventi di interesse pubblico o generale, mediante accreditamento o stipulazione di convenzione con il comune per la gestione del servizio»¹⁰).

Come si può vedere, in questa ipotesi si hanno diritti edificatori che, diversamente da quelli di cui all'art. 11, commi 1 e 2, della legge regionale, non nascono per effetto di un piano, vuoi attuativo vuoi generale, ma sorgono contestualmente alla cessione “gratuita” delle aree anzidette al comune, sostitutiva dell'espropriazione delle stesse da parte dell'amministrazione¹¹. L'amministrazione, insomma, per acquisire concretamente le aree destinate a interventi di interesse pubblico o generale non disciplinate da piani e atti di programmazione ha la possibilità di attribuire diritti edificatori, anziché corrispondere costose indennità di esproprio; e, come dispone il comma 4 del medesimo articolo, questi diritti edificatori possono poi essere commerciati, al pari di quelli attribuiti dai piani a titolo di perequazione¹².

⁹ Si tratta delle disposizioni sulla cd. compensazione ambientale, riguardo alle quali sia consentito rinviare a M. Renna, *Vincoli alla proprietà e diritto dell'ambiente*, in AA. VV., *Ambiente, attività amministrativa e codificazione – Atti del primo Colloquio di diritto dell'ambiente*, Teramo, 29-30 aprile 2005, a cura di D. De Carolis, E. Ferrari e A. Police, pubblicazione n. 10 dell'A.I.D.U. (Associazione italiana di diritto urbanistico), Milano, Giuffrè, 2006, pp. 423 ss., nonché in *Dir. econ.*, 2005, pp. 748-749; sul tema, si v. altresì G. Ciaglia, *Della “compensazione urbanistica” ovvero di come rivoluzionare l'urbanistica senza che nessuno se ne accorga*, in *Riv. giur. urb.*, 2005, pp. 446 ss..

¹⁰ Si deve qui ricordare che con la nota sentenza della Corte costituzionale 28 marzo 2006, n. 129, il combinato disposto dell'art. 9, comma 12, e dell'art. 11, comma 3, della l.r. n. 12 del 2005 è stato dichiarato parzialmente illegittimo per la mancata previsione dell'«obbligo di procedure ad evidenza pubblica per tutti i lavori, da chiunque effettuati, di importo pari o superiore alla soglia comunitaria».

¹¹ In E. Boscolo, *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, cit., p. 184, si spiega come l'attribuzione di aree in permuta o diritti edificatori in luogo del pagamento delle indennità di espropriazione consista in una *datio in solutum* da parte dell'amministrazione. *Ibidem*, a pagina 185, si afferma inoltre che la “cessione gratuita dietro compensazione” è un ossimoro, risultando «profondamente contraddittorio parlare di cessione gratuita di aree destinate ad usi collettivi e quindi prevederne la permuta con altre aree e la compensazione mediante diritti edificatori»; si osserva che i proprietari, infatti, ricevono una contropartita per la cessione, corrispondente a un valore uguale a quello dei beni ceduti, non essendovi dunque «nulla di gratuito in questa vicenda».

¹² L'art. 11, comma 4, della l.r. n. 12 del 2005, nella sua versione originaria, prevedeva soltanto che «i diritti edificatori attribuiti a titolo di compensazione ai sensi del comma 3 sono liberamente commerciabili»; nelle more della pubblicazione di questo contributo è intervenuta la l.r. 14 marzo 2008, n. 4, il cui art. 1, comma 1, lett. q), ha sostituito il

L'istituto della compensazione urbanistica si rivela quindi uno strumento fondamentale per la realizzazione della "città pubblica" ed esso, inoltre, come si legge a pagina 10 della d.g.r. n. 8/1681, «può diventare una risorsa preziosa nei processi di riqualificazione, anche di aree storiche, in quanto consente la delocalizzazione di volumi in aree con minori problematiche di tipo morfologico ed ambientale» (sempre che – è il caso di precisarlo – alle aree "riceventi" siano attribuiti indici di base ridotti, tali da poter essere incrementati con i diritti edificatori in questione, pur naturalmente entro determinati limiti massimi).

L'art. 11, comma 5, della l.r. n. 12 del 2005 disciplina infine l'incentivazione urbanistica, stabilendo che «il documento di piano può prevedere, a fronte di rilevanti benefici pubblici, aggiuntivi rispetto a quelli dovuti e coerenti con gli obiettivi fissati, una disciplina di incentivazione in misura non superiore al 15% della volumetria ammessa per gli interventi ricompresi in piani attuativi finalizzati alla riqualificazione urbana e in iniziative di edilizia residenziale pubblica, consistente nell'attribuzione di indici differenziati determinati in funzione degli obiettivi di cui sopra», e che «analoga disciplina di incentivazione può essere prevista anche ai fini della promozione dell'edilizia bioclimatica e del risparmio energetico, in coerenza con i criteri e gli indirizzi regionali» dettati per la riduzione degli oneri di urbanizzazione nel perseguimento dei medesimi fini¹³.

Si tratta dunque della possibilità (ancora una volta, non certo di un obbligo) per i comuni di riconoscere "bonus" o premi urbanistici, ossia maggiori diritti edificatori, dinnanzi per esempio al

comma 4 dell'articolo in esame, precisando che sono commerciabili sia i diritti edificatori attribuiti a titolo di compensazione sia, com'è ovvio, prima ancora, quelli attribuiti a titolo di perequazione.

¹³ Con decreto n. 16188 del dirigente della struttura Governo locale del territorio e sviluppo urbano, adottato il 20 dicembre 2007 e pubblicato nel Bollettino Ufficiale della Regione Lombardia n. 4 del 21 gennaio 2008, è stato approvato il documento recante «Linee orientative per l'incentivazione al riutilizzo delle aree urbane compromesse attraverso la promozione dell'edilizia sostenibile», con il quale l'amministrazione regionale ha dettato indirizzi piuttosto dettagliati per l'attribuzione e la modulazione, da parte dei comuni, degli incentivi volumetrici riconoscibili ai sensi del comma 5 dell'articolo in esame, prevedendo "un incentivo per la qualità energetica" nella misura massima del 10% della volumetria ammessa per gli interventi programmati, assegnabile in proporzione alla conseguita riduzione percentuale del fabbisogno di energia degli edifici, cui può sommarsi un "incentivo per la qualità progettuale" nella misura massima del 5% della medesima volumetria, assegnabile agli «interventi che: – dimostrino uno sviluppo armonioso e sostenibile del territorio, dell'ambiente urbano e dell'intervento edilizio; – tutelino l'identità storica delle città e favoriscano il mantenimento dei caratteri storici e tipologici correlati alla salvaguardia delle connotazioni morfologiche e materiche dell'edilizia tradizionale; – utilizzino materiali di origine locale coerenti con i caratteri del contesto; – conseguano una complessiva riqualificazione paesaggistico/ambientale degli ambiti oggetto di intervento anche tramite la individuazione di adeguate sistemazioni a verde delle aree interessate; – prevedano l'aumento, rispetto a quanto previsto dalla normativa, della percentuale di superfici scoperte permeabili; – favoriscano il recupero degli spazi vitali dei corsi d'acqua con particolare riferimento alle aree di potenziale esondazione o comunque utili per la laminazione delle piene» (si v. il punto 3.3 del documento).

Successivamente, l'art. 1, comma 1, lett. r), della l.r. n. 4 del 2008, citata nella nota precedente, ha integrato l'art. 11, comma 5, della l.r. n. 12 del 2005, aggiungendovi, tra i fini per i quali possono essere previste incentivazioni, anche il recupero delle aree degradate o dimesse – che possono compromettere la sostenibilità e la compatibilità urbanistica, la tutela degli ambiente e gli aspetti socio-economici – e la conservazione degli immobili di interesse storico-artistico ai sensi del codice dei beni culturali e del paesaggio approvato con il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42. Le linee orientative di cui al d.d.s. n. 16188 del 2007 devono pertanto essere integrate e riviste sulla base delle nuove finalità inserite nel comma 5 dell'articolo in esame.

conseguimento – come si legge sempre a pag. 10 della d.g.r. n. 8/1681 – di «maggiori dotazioni quali-quantitative di attrezzature e spazi pubblici o significativi miglioramenti della qualità ambientale, interventi di riqualificazione paesaggistica e di rimozione di manufatti paesaggisticamente intrusivi od ostruttivi»¹⁴.

Volendo, a questo punto, esprimere un giudizio d'insieme sulla disciplina lombarda della perequazione, della compensazione e dell'incentivazione urbanistica, occorre rilevare come, in rapporto all'ampiezza e all'importanza dei fenomeni disciplinati, nonché all'innovatività della stessa disciplina, le disposizioni contenute nell'art. 11 della legge regionale possano apparire “leggere” e poco dettagliate.

Secondo una precisa scelta legislativa, invero, queste disposizioni sono state concepite quali norme “a maglie larghe”, tali da consentire a ogni comune di muoversi con autonomia nella specificazione e nell'adeguamento a ciascuna realtà territoriale dei modelli tracciati dalla legge regionale.

Le disposizioni in questione hanno quindi inteso assecondare le rivendicazioni autonomiste delle amministrazioni comunali, innanzitutto, come si è ripetutamente osservato, non imponendo loro alcun obbligo di perequazione (nemmeno con riferimento alla perequazione per comparti), di compensazione o di incentivazione e, poi, come si evidenzia a pag. 9 della d.g.r. n. 8/1681, lasciando «comunque grande spazio ad una vasta gamma di soluzioni soprattutto di tipo intermedio» rispetto agli schemi legislativamente prefigurati.

Tuttavia, essendo lasciata loro la possibilità di adottare soluzioni combinate, composite e significativamente differenziate, corrispondenti alle varie specificità locali, i comuni, fin dalle prime esperienze applicative della nuova legge regionale, stanno manifestando – come in passato – una tendenza forse esageratamente creativa, che si traduce non solo nel ricorso a tecniche perequative, compensative e di incentivazione tra loro assai eterogenee ma, in alcuni casi, pure nell'adozione di soluzioni che non sembrano poter trovare una copertura legislativa nell'art. 11 della l.r. n. 12 del

¹⁴ È importante poi rilevare che con la legge finanziaria per il 2008, ossia la legge 24 dicembre 2007, n. 244, l'incentivazione urbanistica è stata contemplata per la prima volta pure dal legislatore statale, il quale, nello stabilire che gli strumenti urbanistici devono definire anche ambiti di trasformazione destinati al reperimento di aree per l'edilizia residenziale sociale, ha disposto che, per l'«attuazione di interventi finalizzati alla realizzazione di edilizia residenziale sociale, di rinnovo urbanistico ed edilizio, di riqualificazione e miglioramento della qualità ambientale degli insediamenti, il comune può, nell'ambito delle previsioni degli strumenti urbanistici, consentire un aumento di volumetria premiale nei limiti di incremento massimi della capacità edificatoria prevista per gli ambiti» di trasformazione predetti (si v. l'art. 1, commi 258 e 259, della legge n. 244 del 2007). Nelle more della pubblicazione di questo scritto è altresì intervenuto il d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, che nel comma 5 dell'art. 11 – l'articolo dedicato al cd. Piano Casa – ha inserito anche forme di premialità e di compensazione urbanistica tra gli strumenti utilizzabili per l'attuazione degli interventi di incremento del patrimonio abitativo previsti dal medesimo articolo. Sulle disposizioni citate in questa nota e, più in generale, sull'incentivazione urbanistica, si v. per tutti A. Bartolini, *I diritti edificatori in funzione premiale (le c.d. premialità edilizie)*, relazione presentata all'XI Convegno nazionale dell'A.I.D.U. (Associazione italiana di diritto urbanistico), svoltosi a Verona il 10-11 ottobre 2008 sul tema «I rapporti tra legislazione statale e legislazione regionale», e già pubblicata, il 20 ottobre 2008, nella rivista telematica *Pausania* (www.pausania.it) diretta da P. Urbani.

2005; e, di fronte a questa situazione, finisce che da una parte c'è chi si lamenta del comportamento dei comuni, i quali, non paghi della pur ampia autonomia lasciata loro dalle norme regionali, le interpretano talvolta in maniera troppo estensiva, e dall'altra c'è chi se la prende con lo stesso legislatore regionale, accusato di avere dettato disposizioni non sufficientemente dettagliate.

Ciò che sta accadendo, ad ogni modo – e lo si vedrà nel prossimo paragrafo – è che, nonostante la perequazione, la compensazione e l'incentivazione urbanistica siano oggi disciplinate dalla legge regionale, anche nei nuovi PGT, come avveniva in passato nei vecchi p.r.g., siano talora introdotte previsioni prive di copertura legislativa, rimanendo così vanificato l'intento ordinatore sotteso all'elaborazione dell'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005.

Sintomatico di quanto si è appena affermato è, per esempio, il fatto che in alcuni dei nuovi piani si trovi l'autoattribuzione, da parte del comune, di diritti edificatori non connessi alla proprietà comunale di aree, finalizzata a rifornire il comune medesimo di un "tesoretto" di diritti edificatori da utilizzare in diverse maniere. In realtà, la creazione unilaterale di propri diritti edificatori virtuali da parte dell'amministrazione comunale non costituisce una novità assoluta in Lombardia (si v. sopra ciò che si è riferito a proposito del p.r.g. di Vigevano); si tratta però di una fattispecie non prevista dall'art. 11 della legge regionale e, pertanto, in osservanza del principio di legalità, essa non dovrebbe essere contemplata dagli strumenti urbanistici, probabilmente oggi a maggior ragione rispetto a prima dell'entrata in vigore della l.r. n. 12 del 2005.

Prima di dedicare attenzione ad alcune esperienze applicative delle nuove norme regionali sin qui descritte, si deve inoltre rilevare che la legge n. 12 contiene pure due disposizioni in cui viene considerato il tema della perequazione o compensazione "territoriale".

L'art. 15, comma 2, lett. h), stabilisce che la parte di carattere programmatico del piano territoriale di coordinamento provinciale indichi «modalità per favorire il coordinamento tra le pianificazioni dei comuni, prevedendo anche forme compensative o finanziarie, eventualmente finalizzate all'associazionismo tra i comuni»; mentre l'art. 19, comma 2, lett. c), numero 1, dispone che il piano territoriale regionale individui idonei strumenti per garantire «forme di compensazione economico-finanziaria a favore degli enti locali ricadenti in ambiti oggetto di limitazione delle possibilità di sviluppo nonché modalità di compensazione ambientale ed energetica¹⁵ per interventi che determinano impatti rilevanti sul territorio anche in comuni non direttamente interessati agli interventi stessi» e che «a tal fine la Regione si avvale di fondi propri o indica le modalità per suddividere solidalmente tra gli enti locali, in rapporto alle differenti potenzialità di sviluppo e ai vincoli di sostenibilità derivanti a ciascuno dai contenuti della programmazione regionale, i vantaggi e gli oneri conseguenti».

¹⁵ Le parole «ed energetica» sono state inserite nella disposizione riportata tra virgolette dall'art. 1, comma 1, lett. ii), della l.r. n. 4 del 2008.

Si tratta, con ogni evidenza, di disposizioni molto interessanti e dal potenziale elevato e che, se adeguatamente applicate da parte della Regione e delle province, in combinazione con l'attuazione comunale delle norme dell'art. 11¹⁶, potranno risultare particolarmente efficaci ai fini della regolamentazione, per esempio, di meccanismi innovativi come quelli della cd. cattura o captazione di valore ideati per il finanziamento delle infrastrutture di trasporto¹⁷.

4. Le prime applicazioni della nuova legge.

In seguito all'entrata in vigore della l.r. n. 12 del 2005, diversi comuni si sono subito dati da fare per l'elaborazione dei PGT e, nel contesto del nuovo modo di pianificare cui si è accennato sopra, tra i pianificatori si è immediatamente registrato un notevole fermento di idee intorno alle tecniche applicative della perequazione, della compensazione e dell'incentivazione urbanistica.

Senza ovviamente la benché minima pretesa di completezza, si intende ora dare conto di alcune delle prime esperienze di applicazione della nuova legge che si sono potute studiare, estraendo dagli atti di pianificazione presi in considerazione le previsioni che appaiono più significative nell'economia del presente contributo.

Tra i nuovi piani finora adottati, quello più importante, per la dimensione del territorio coinvolto e la quantità di popolazione interessata, è senza dubbio il PGT di Monza¹⁸, comune che ha una superficie di circa 3.300 ettari e più di 120.000 abitanti.

Di questo piano, assai articolato, si deve innanzitutto mettere in rilievo l'idea portante, che consiste (com'è spiegato nella relazione del documento di piano, della quale si v. specialmente i punti 6.3 e 6.4) nella decisione di individuare una serie cospicua di aree di trasformazione potenzialmente edificabili (pari in tutto a 1.342.184 mq di SLP, di cui 650.235 mq destinati a funzioni residenziali) nel corso dei cinque anni di validità del documento di piano, di fissare la quantità di territorio effettivamente trasformabile (pari a 310.000 mq di SLP complessiva, di cui il 45% consistente in aree già edificate e da ristrutturare o riqualificare, con 200.000 mq da destinare a funzioni residenziali) nel medesimo periodo di tempo e di prevedere che la scelta delle aree da conformare con la pianificazione attuativa e sulle quali dunque concretamente costruire avvenga

¹⁶ La stessa d.g.r. n. 8/1681, a pag. 9, precisa che ai sensi dell'art. 8, comma 2, lett. g), della l.r. n. 12 del 2005 il documento di piano deve anche curarsi di recepire e specificare «i criteri di perequazione territoriale derivanti da accordi o da atti di livello sovracomunale».

¹⁷ Si sta pensando, per esempio, di utilizzare le tecniche di cattura di valore (rese note in Italia grazie al progetto "Quadrilatero Marche-Umbria") per la realizzazione dell'autostrada regionale Broni-Pavia-Mortara.

¹⁸ Il PGT di Monza è stato adottato il 9 marzo 2007 e approvato il 29 novembre 2007. I suoi contenuti fondamentali sono illustrati nel numero 95 della rivista dell'INU (Istituto Nazionale di Urbanistica) *Urbanistica DOSSIER*, intitolato *La sfida del Pgt di Monza. Strategie e politiche per la riqualificazione urbana*, curato dall'Ufficio Programmazione e Pianificazione Territoriale del Comune di Monza e pubblicato nel maggio del 2007. Il piano monzese è consultabile nel sito web del Comune di Monza, così come pressoché tutti i piani di governo del territorio sinora venuti alla luce sono reperibili nei siti dei rispettivi comuni.

attraverso procedure concorsuali, dirette a selezionare annualmente i progetti edificatori più funzionali al conseguimento degli obiettivi stabiliti dal piano.

L'idea – praticabile grazie al fatto che, come si è visto, in base alla legge n. 12 il documento di piano non conforma direttamente i suoli – è insomma quella di attivare un meccanismo competitivo tra i soggetti privati, per cui l'effettivo diritto a costruire sulle aree potenzialmente idonee all'edificazione deve essere conquistato mediante la presentazione, da parte dei medesimi soggetti, di proposte di attuazione delle previsioni urbanistiche che rispondano nella massima misura possibile ai criteri, alle priorità e ai parametri fissati dall'amministrazione comunale nel piano. In questo modo, il diritto di costruire in concreto potrà essere “guadagnato” solo partecipando a gare, con l'attribuzione di punteggi, per la selezione dei migliori progetti di trasformazione urbanistica e “offrendo” all'amministrazione, in particolare, miglioramenti e riqualificazioni ambientali, un'elevata qualità energetica e un'elevata qualità progettuale degli interventi, la realizzazione di quote di alloggi in affitto o di edilizia convenzionata, diminuzioni della congestione urbana e infrastrutture e servizi per la collettività (si v. l'art. 10, commi 12 e ss., delle norme tecniche del documento di piano).

Su questo impianto, invero innovativo e ispirato al principio della sussidiarietà orizzontale, si innestano poi – viene da dire, fisiologicamente – le disposizioni del PGT che prevedono sia forme di perequazione sia forme di compensazione e di premialità urbanistica (si v. il lungo art. 5 delle norme tecniche del documento di piano).

Oltre alla scontata perequazione di comparto interna ai piani attuativi, è prevista una forma di perequazione estesa definita “perequazione tra i comparti”, che corrisponde sostanzialmente al modello tracciato dal comma 2 dell'art. 11 della legge regionale.

Più originale appare invece la previsione di una forma perequativa che è denominata “perequazione diffusa” ma che, in realtà, costituisce una via di mezzo o, meglio, un *mix* tra una forma di perequazione estesa e la compensazione di cui al comma 3 del medesimo art. 11.

Il piano, infatti, attribuisce una capacità volumetrica virtuale, o “teorica” (per dirla con l'art. 5, commi 6 e 7, delle norme tecniche del documento di piano e con l'art. 4, commi 2 e 3, delle norme tecniche del piano dei servizi), anche alle aree private destinate a servizi o alla viabilità esterne ai comparti, stabilendo che, all'atto della loro cessione al Comune per la realizzazione di servizi pubblici, detta capacità volumetrica si traduce in diritti edificatori utilizzabili (nella misura del 25% per funzioni residenziali e del 75% per altre destinazioni) al fine di consentire la realizzazione degli interventi all'interno di determinate tipologie di aree di trasformazione (ossia all'interno delle cd. aree di sistema, che hanno dimensioni più ridotte di quelle dei cd. ambiti strategici).

Alle aree di decollo è attribuito (dall'art. 7, comma 8, delle norme tecniche del piano dei servizi) un indice edificatorio "teorico" che va dallo 0,40 mq/mq per le aree di estensione consistente collocate nel centro storico fino a soltanto lo 0,10 mq/mq per le aree di estensione modesta collocate nelle zone più periferiche del territorio comunale; mentre per le aree di atterraggio sono fissati sia un indice di base, denominato "indice di zona", sia un "indice minimo di edificazione", e la differenza tra il secondo e il primo indice definisce la volumetria mancante al comparto che, affinché possa essere realizzato l'intervento edificatorio, dev'essere colmata attraverso il conferimento dei diritti edificatori generati dalle aree destinate a servizi o alla viabilità esterne ai comparti.

È tuttavia disposto – e si tratta di una disposizione da porre in particolare evidenza – che il Comune, per poter svolgere un'azione efficace di programmazione rispetto ai propri obiettivi strategici, a prescindere dall'effettiva proprietà delle aree generatrici acquisisca una quota del 21% di tali diritti edificatori, lasciando alla libera contrattazione tra privati il restante 79% (queste percentuali si trovano indicate nel punto 7.2.4. della relazione del documento di piano); ed è altresì previsto che i diritti così acquisiti dal Comune possano essere ceduti «ai privati che ne facciano richiesta ad un prezzo stabilito in apposito allegato al bilancio comunale, periodicamente aggiornato in sede di approvazione del bilancio consuntivo» (art. 5, comma 13, delle norme tecniche del documento di piano). Sembra trattarsi, quindi, di una riserva di diritti edificatori in mano comunale finalizzata non tanto a implementare la realizzazione di edilizia pubblica, segnatamente abitativa, nelle aree di trasformazione, ma piuttosto a permettere all'amministrazione comunale di combattere eventuali fenomeni di "accaparramento" e di calmierare il mercato, in caso di speculazioni edilizie al rialzo, mediante l'immissione nello stesso di diritti edificatori a un determinato prezzo.

Il PGT di Monza, inoltre, contempla una speciale forma di compensazione diretta a consentire la demolizione delle volumetrie private esistenti che presentano aspetti problematici rispetto al contesto urbano e la loro ricostruzione – su aree private o su aree cedute dal Comune identificate dal piano delle regole – in posizione coerente con le finalità di riqualificazione urbanistica e paesistico-ambientale del PGT.

Nel piano di governo del territorio monzese, infine, non manca nemmeno la previsione di «incentivazioni consistenti in premi di cubatura che si traducono in un massimo di 30.000 mq di SLP sull'intero territorio comunale complessivamente nel quinquennio» (art. 5, comma 21, delle norme tecniche del documento di piano) e che il Comune, nel valutare i progetti edificatori relativi alle aree di trasformazione, può assegnare sulla base di criteri e parametri analoghi a quelli fissati per la selezione dei progetti, premiando le proposte di interventi che presentino vantaggi ulteriori

rispetto ai benefici pubblici individuati come condizioni di ammissibilità per l'approvazione dei piani attuativi.

Si tratta dunque di un piano piuttosto complesso che, per il conseguimento degli obiettivi di riqualificazione urbana, si affida a un'originale combinazione di meccanismi di concorsualità, di perequazione, di compensazione e di premialità.

Venendo ai PGT relativi a territori di minore dimensione e a popolazioni di minore entità, tra i primi piani che sono stati adottati si possono segnalare quelli di Malnate, di Mozzate e di Besana Brianza.

Il piano di Malnate – comune della provincia varesina che ha una superficie di 879 ettari e una popolazione di oltre 15.000 abitanti – è stato adottato poco dopo l'adozione di quello di Monza¹⁹ e si contraddistingue per la previsione di una forma di perequazione che lo stesso piano qualifica come “perequazione generalizzata” (i meccanismi perequativi e premiali previsti dal piano in esame sono ben spiegati nelle parti VI, VII e VIII delle «Strategie per il governo del territorio» del documento di piano e nella parte IV della relazione generale del piano delle regole).

A ciascun ambito territoriale considerato sono attribuiti dal PGT diritti edificatori in misura contenuta – pari a un indice di edificabilità territoriale di non oltre 0,35 mq/mq di SLP – che il piano definisce “equi” (dipendendo la loro entità dalle reali “condizioni di fatto” e, quindi, dall'oggettiva “vocazione” edificatoria di ciascun ambito, ma tenendosi anche conto, nel determinarli, dei “diritti pregressi” originati dall'ultimo p.r.g.).

Gli indici territoriali corrispondenti a detti diritti edificatori, da un lato, rappresentano gli indici di base a partire dai quali, attraverso i meccanismi della perequazione (e della premialità) urbanistica, possono essere raggiunti gli “indici di progetto” per la realizzazione degli interventi e, dall'altro, al contempo, costituiscono gli indici della capacità edificatoria che è generata dalle aree destinate a opere di interesse pubblico o generale ed è trasferibile, contestualmente alla cessione gratuita delle medesime aree al Comune, a favore di altre aree dello stesso ambito territoriale (in ogni caso entro il limite degli indici di edificabilità fondiaria massimi consentiti; si v. l'art. 56 della disciplina generale del piano delle regole).

Accanto alla perequazione generalizzata, poi, è prevista una forma di premialità denominata “diffusa e sistematica”, altrimenti detta “iperperequazione” (come la si definisce nella parte III delle «Analisi e strategie» del piano dei servizi), che consiste nella previsione di un insieme piuttosto articolato di fattori di variazione degli indici territoriali (sempre nel rispetto del limite degli indici di edificabilità fondiaria massimi consentiti), finalizzati a incentivare il conseguimento di determinati obiettivi di interesse generale, quali segnatamente il miglioramento dell'urbanità e l'innalzamento

¹⁹ Precisamente, il PGT di Malnate è stato adottato il 3 aprile 2007.

del *target* di opportunità offerte ai cittadini, il miglioramento delle condizioni di urbanizzazione e di funzionalità del territorio, il miglioramento delle condizioni ambientali, la realizzazione di interventi di edilizia convenzionata, la tutela e lo sviluppo dell'economia locale e la realizzazione di parcheggi per automobili meccanizzati (si v. gli artt. da 49 a 55 e da 105 a 127 della disciplina generale del piano delle regole).

Il PGT di Mozzate²⁰ – comune della provincia comasca che ha una superficie di 1.036 ettari e una popolazione di poco più di 7.500 abitanti – si caratterizza innanzitutto per la scelta di confermare le volumetrie attribuite dall'ultimo p.r.g. alle aree di trasformazione da questo già conformate ma non ancora oggetto di interventi attuativi e di applicare, invece, i nuovi meccanismi di perequazione e premialità soltanto alle aree di trasformazione in precedenza non conformate. Le aree individuate dal piano alle quali si applicano i nuovi meccanismi sono pertanto poche (solamente sette) e rappresentano, nel loro complesso (169.836 mq di superficie, di cui 137.513 mq destinati a funzioni residenziali e 32.323 mq destinati a funzioni produttive), una quota piuttosto ridotta del territorio comunale.

Ciò posto, va evidenziato che, in riferimento a queste aree, il piano dà applicazione sia al comma 2, sia al comma 3, sia al comma 5 dell'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005.

In particolare, a tutte le (sei) aree residenziali sono attribuiti un identico indice di base (cd. indice di zona) di 0,4 mc/mq e un identico indice di edificabilità minima di 0,7 mc/mq, da raggiungere con i diritti edificatori attribuiti a titolo di perequazione e compensazione ed elevabile di una percentuale fino al 25% grazie alla premialità; mentre all'unica area produttiva individuata sono attribuiti un indice di base di 0,5 mq/mq e un indice di edificabilità minima di 1 mq/mq, non ulteriormente elevabile.

A proposito della premialità – la cui regolamentazione appare il frutto di un'interpretazione forse un po' troppo estensiva della legge regionale – il piano dispone poi che gli incrementi volumetrici possono essere attribuiti, nella misura del 6% di aumento dell'indice di edificabilità per ciascun intervento, per la realizzazione di impianti di produzione di energia con pannelli fotovoltaici, di impianti di produzione di acqua calda sanitaria con pannelli solari termici, di spazi gioco per bambini liberamente accessibili, di aumenti della quota di illuminazione naturale diurna degli edifici oltre i minimi regolamentari, di allineamenti degli edifici rispetto all'asse eliotermico e di aumenti dell'isolamento termico degli edifici oltre a quanto previsto dalle leggi di riferimento; nonché, in una misura che, in proporzione al costo del servizio realizzato, può arrivare fino al 15% di aumento dell'indice di edificabilità, per la realizzazione diretta di servizi pubblici in aggiunta a quelli dovuti secondo le norme, fermo restando che la somma delle percentuali di incremento

²⁰ Il PGT di Mozzate è stato adottato il 30 novembre 2007 e approvato il 27 febbraio 2008.

relative a ciascun intervento non può in ogni caso superare il limite massimo del 25% di aumento dell'indice.

Infine, è interessante anche il PGT di Besana Brianza²¹, comune della provincia milanese che ha una superficie di circa 1.579 ettari e una popolazione di poco più di 14.000 abitanti.

In primo luogo, si deve evidenziare come questo piano preveda una forma di perequazione denominata significativamente “perequazione compensativa”, che consiste nell’assegnazione a tutte le aree standard non comprese in piani attuativi, da acquisire alla proprietà pubblica o da destinare comunque a interesse pubblico, di un indice edificatorio virtuale utilizzabile quale “bonus” negli ambiti residenziali di trasformazione o negli ambiti urbani consolidati (con esclusione, quindi, non solo delle aree rurali, ma anche delle aree di riqualificazione urbana e di quelle a destinazione produttiva) «in ragione di 0,20 mq di SLP per ogni mq di area standard che sia ceduta gratuitamente al Comune» (art. 4, comma 1, delle norme di attuazione del piano dei servizi; art. 7, comma 1, delle norme di attuazione del piano delle regole). I diritti edificatori generati tramite la cessione al Comune delle aree a standard sono dunque utilizzabili per colmare lo scarto corrente tra gli indici base (ossia gli “indici assegnati di utilizzazione fondiaria”) e gli indici massimi (ossia gli “indici limite di utilizzazione fondiaria”) attribuiti dal piano delle regole (segnatamente dall’art. 9 delle sue norme di attuazione) alle diverse tipologie di aree di trasformazione.

In secondo luogo, appare di particolare rilievo, specie al confronto con le scelte compiute da altre amministrazioni comunali, come il piano in esame si premuri di esplicitare che sia gli indici stabiliti per le aree a standard sia quelli previsti per le aree di trasformazione sono stati definiti soltanto «dopo aver quantificato, sulla scorta delle indagini istruttorie e degli obiettivi di piano, il carico insediativo, e il relativo fabbisogno di aree e di attrezzature per servizi collettivi, e dopo aver localizzato le aree edificabili e le relative aree a standard, tenendo conto delle preesistenze insediative e ambientali del territorio comunale»; e che, pertanto, detti indici non sono «indici meramente perequativi, determinati a priori, a prescindere dal piano, attraverso la sola classificazione del territorio secondo lo stato di fatto e di diritto anteriore al piano stesso», ma «sono stati determinati in funzione delle specifiche caratteristiche del territorio e degli obiettivi quantitativi e qualitativi fissati dal piano – e, dunque, a posteriori rispetto al piano stesso – con la finalità primaria di ripartire i carichi insediativi su tutte le aree trasformabili per usi residenziali e per servizi collettivi e, conseguentemente, di attribuire loro diritti edificatori uguali» (così si legge nella relazione illustrativa del documento di piano, titolo I, capo IV).

Analogamente a quanto è stabilito dal PGT di Monza, poi, allo scopo di ridurre il numero degli edifici a densità edilizia anomala, il PGT di Besana Brianza disciplina pure la possibilità, in

²¹ Il PGT di Besana Brianza è stato adottato il 20 dicembre 2007 e approvato il 26-27 giugno 2008.

caso di demolizione totale o parziale di costruzioni esistenti, di trasferire, ricorrendo alla compensazione, le SLP che eccedono gli indici massimi di un'area all'interno di un'altra area che risulti insatura (si v. l'art. 7, commi 5-6, delle norme di attuazione del piano delle regole).

Va sottolineato, inoltre, come, a garanzia dell'atterraggio dei diritti edificatori generati dai meccanismi perequativi e compensativi, il piano si curi di disporre che «i trasferimenti di SLP e le connesse cessioni di aree a standard devono essere previsti e disciplinati contestualmente al rilascio del permesso di costruire o, nel caso di piano attuativo delle aree in cui la SLP è trasferita, contestualmente alla stipula della relativa convenzione» (art. 4, comma 5, delle norme di attuazione del piano dei servizi; art. 7, comma 7, delle norme di attuazione del piano delle regole).

Desti una certa sorpresa, invece, il fatto che l'amministrazione comunale di Besana Brianza abbia deciso – del tutto legittimamente, sia chiaro – di non dare applicazione, con questo piano, alle disposizioni sulla premialità urbanistica di cui all'art. 11, comma 5, della l.r. n. 12 del 2005.

5. Oltre la l.r. n. 12 del 2005.

L'analisi per campioni condotta nel precedente paragrafo è valsa a mostrare la notevole varietà di soluzioni e modelli perequativi, compensativi e premiali che i comuni possono elaborare grazie alle “maglie larghe” delle previsioni dell'art. 11 della legge regionale.

Essa tuttavia ha rivelato, altresì, come la creatività dei pianificatori comunali si spinga talvolta fino all'adozione di interpretazioni troppo estensive delle norme della legge n. 12, tali da far dubitare della legittimità di alcune soluzioni fatte proprie da taluni PGT.

È pure accaduto, invero, che proposte di soluzioni innovative, emerse in sede di ideazione dei piani, abbiano portato all'approvazione, da parte della Regione, di apposite integrazioni all'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005.

È il caso, per esempio, del comma *2-bis* di questo articolo, inserito in esso dall'art. 1, comma 1, lett. *p*), della l.r. n. 4 del 2008, ai sensi del quale «i comuni possono determinare nel documento di piano i criteri uniformi di applicazione della perequazione urbanistica di cui al comma 2 in aree di trasformazione concordemente individuate nel territorio di uno o più di essi» e, in tali ipotesi, «le aree cedute alla rispettiva amministrazione comunale a seguito della utilizzazione dei diritti edificatori sono utilizzate per la realizzazione di servizi pubblici o di interesse pubblico o generale, di carattere sovracomunale, consensualmente previsti nel piano dei servizi del comune stesso».

Questa integrazione della legge regionale è stata voluta, in particolare, dal Comune di Milano, al fine di realizzare forme di perequazione diffusa in collaborazione con i comuni dell'hinterland milanese.

Dalle prime nuove esperienze dei comuni minori, invece, è derivata la previsione dell'obbligo, per tutti i comuni, di istituire «il registro delle cessioni dei diritti edificatori, aggiornato e reso pubblico secondo modalità stabilite dagli stessi comuni» (art. 11, comma 4, della l.r. n. 12 del 2005, come sostituito dall'art. 1, comma 1, lett. *q*), della l.r. n. 4 del 2008).

I primi comuni che hanno dato applicazione alle disposizioni della legge n. 12, infatti, si sono subito chiesti in quale modo poter ovviare al delicato problema della conoscibilità dei negozi di trasferimento dei diritti edificatori – che non sembrano poter essere oggetto di trascrizione nei pubblici registri immobiliari – e dell'accertabilità dell'effettiva capacità edificatoria dei vari fondi conseguente alla conclusione dei medesimi negozi; e alcuni di essi hanno pensato di risolvere questo problema attraverso l'istituzione di appositi registri e/o certificazioni comunali (è interessante notare inoltre che talune amministrazioni comunali, allo scopo di promuovere ma pure di rendere trasparente e conoscibile il mercato dei diritti edificatori, hanno anche pensato di prevedere l'organizzazione periodica di sessioni pubbliche o altre forme di incontro tra la domanda e l'offerta di tali diritti)²².

La l.r. n. 4 del 2008, quindi, ha inteso offrire una soluzione pur parziale a detto problema, stabilendo che tutti i comuni lombardi si dotino del “registro delle cessioni dei diritti edificatori”; scontato che tramite questo registro potranno essere realizzate forme di pubblicità meramente notiziale dei negozi di trasferimento, con l'esclusione di qualsiasi forma di pubblicità costitutiva, posto che il legislatore regionale e, a maggior ragione, le amministrazioni comunali non hanno alcun potere di interferire con le norme del codice civile relative alle trascrizioni.

Tornando alle proposte del Comune di Milano, non si può fare a meno di evidenziare, infine – a riprova del fatto che l'attività di pianificazione urbanistica in Lombardia è attualmente identificabile con una sorta di laboratorio permanente di innovazione – che i pianificatori dell'amministrazione comunale meneghina stanno addirittura lavorando a un progetto di istituzione di una “Borsa dei diritti edificatori”²³.

Nel capitolato speciale d'appalto del 15 luglio 2007 avente ad oggetto l'affidamento a trattativa privata, sotto soglia comunitaria, dell'attività di progettazione di *program management* finalizzata alla redazione del PGT del Comune di Milano, tra gli obiettivi dell'attività appaltata figura, infatti, la «definizione di un modello di massima della Borsa dei diritti edificatori» (art. 2,

²² In argomento, si v. per tutti E. Boscolo, *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, cit., pp. 170 ss., e Id., *Le perequazioni e le compensazioni* (§ 7), relazione presentata all'XI Convegno nazionale dell'A.I.D.U. (Associazione italiana di diritto urbanistico), svoltosi a Verona il 10-11 ottobre 2008 sul tema «I rapporti tra legislazione statale e legislazione regionale», e pubblicata nella rivista telematica *Pausania* (www.pausania.it) diretta da P. Urbani.

²³ In Veneto si sta persino lavorando all'istituzione di un mercato borsistico di diritti edificatori su scala regionale, come si segnala nello scritto di P. Marzaro Gamba, *La legge regionale del Veneto n. 11 del 2004 recante “Norme sul governo del territorio”: note complessive per una valorizzazione delle procedure nella formazione degli strumenti urbanistici* (p. 4), pubblicato il 26 gennaio 2007 nella rivista telematica *Pausania* (www.pausania.it) diretta da P. Urbani.

punto 5, del capitolato), intesa quale «uno strumento di regolazione delle transazioni dei diritti relativi agli indici volumetrici» e con la precisazione che all'aggiudicatario è richiesto «un disegno di massima di tale borsa, relativo alla: - identificazione del perimetro legislativo in collaborazione con l'avvocatura comunale; - ricerca e analisi di processi di regolazione assimilabili (benchmark anche internazionali); - indagini sul possibile volume degli scambi; - disegno del modello di funzionamento dello strumento; - definizione della struttura organizzativa» (art. 3, punto 5, del capitolato).

Si tratta dunque della configurazione, in una città delle dimensioni di Milano (e, in base all'art. 11, comma 2-bis, della legge n. 12, con il possibile coinvolgimento pure dei comuni limitrofi), di un ampio mercato di titoli volumetrici i quali, una volta decollati dalle aree che li hanno generati, secondo un modello importato dagli Stati Uniti²⁴, possano essere liberamente scambiati e circolare tra i soggetti interessati alla stregua di titoli di credito, senza essere agganciati a specifiche aree di atterraggio.

Con un'efficace immagine, si parla di diritti edificatori "in volo", cioè di diritti volumetrici smaterializzati, scorporati e autonomi dalle proprietà immobiliari e destinati a circolare anche a lungo, per poi un domani eventualmente atterrare ed essere concretamente utilizzati in aree anche molto lontane da quelle di decollo.

Ebbene, lo scenario prospettabile in esito all'ipotizzata istituzione di una borsa in cui si negozino diritti siffatti è uno scenario senza dubbio suggestivo e affascinante²⁵.

Tuttavia, nonostante l'art. 11 della legge regionale non si curi di garantire che tutti i diritti volumetrici dallo stesso contemplati nascano contestualmente all'individuazione delle loro aree di atterraggio (ciò che del resto, tolta qualche eccezione, non è espressamente garantito nemmeno dai piani comunali) e, soprattutto, al comma 4, non espliciti alcunché in ordine alle condizioni di commerciabilità dei diritti attribuiti a titolo di perequazione e di compensazione, l'idea di allestire un mercato di diritti edificatori che restino a lungo "in volo" e, in particolare, di istituire di una borsa di tali diritti appare un'idea azzardata e comunque esuberante rispetto alla *ratio* delle disposizioni della legge n. 12.

6. Alcune osservazioni conclusive.

²⁴ In proposito, si v. il breve contributo di S. Stanghellini, *Piani urbanistici, proprietà del suolo e mercato immobiliare: considerazioni sul governo del territorio negli Stati Uniti d'America. Il transfert of development rights negli Usa*, in OSMI – Borsa immobiliare, *Strumenti per il governo del territorio. Perequazione urbanistica e Borsa dei diritti edificatori*, cit., pp. 47 ss..

²⁵ Per cogliere alcuni tratti significativi di un tale scenario, si v. OSMI – Borsa immobiliare, *Strumenti per il governo del territorio. Perequazione urbanistica e Borsa dei diritti edificatori*, cit., spec. pp. 61-69 e 88-113.

Lo studio delle più recenti esperienze in tema di perequazione, compensazione e premialità urbanistica, se da una parte consente di rilevare come il legislatore regionale e i pianificatori lombardi siano all'avanguardia in questa materia, dall'altra conduce pure a esprimere, conclusivamente, qualche preoccupazione e osservazione critica.

In primo luogo, dinnanzi alla ricognizione effettuata nelle pagine precedenti e al riscontro dell'ampia portata delle nuove forme perequative previste in Lombardia, non sembrano più agevolmente accantonabili i timori che la grande varietà dei modelli e delle tecniche di perequazione adottabili possa (se si vuole paradossalmente, dato che l'utilizzo della perequazione dovrebbe importare una neutralizzazione delle diseguglianze) costituire un *vulnus* al principio di eguaglianza di tutti i cittadini/proprietari al cospetto della legge²⁶.

Sul piano delle fonti normative, inoltre, si profila il rischio di uno sconfinamento della legislazione regionale nell'ambito della disciplina della proprietà privata, ossia nella materia dell'ordinamento civile, la quale, com'è noto, è riservata dalla Costituzione alla legislazione esclusiva statale²⁷.

Il quadro emerso in questo scritto non è del tutto rassicurante, invero, nemmeno sotto il profilo più specifico del rispetto delle norme costituzionali sul riparto delle competenze legislative tra Stato e regioni in materia di governo del territorio, poiché per taluni aspetti la legislazione regionale non appare pienamente in linea con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale.

Oltretutto, come si è visto, non è infrequente che la creatività dei pianificatori porti le amministrazioni comunali a travalicare i limiti posti dalle norme legislative regionali, potendosi così determinare anche un *vulnus* al principio di legalità e di tipicità dei poteri amministrativi in materia urbanistica.

È possibile constatare, al riguardo, come in alcune realtà territoriali si stia discutibilmente sviluppando, di fatto – *praeter legem*, se non *contra legem* – una sorta di diritto urbanistico locale, eccessivamente differenziato rispetto al resto del territorio.

²⁶ A proposito di questi timori, si v. A. Police, *Strumenti di perequazione urbanistica: magia evocativa dei nomi, legalità ed effettività*, in *Riv. giur. edil.*, 2004, II, spec. pp. 8 ss..

²⁷ In argomento, si v. ancora A. Police, *op. ult. cit.*, pp. 5 ss., oltre a P. Stella Richter, *La perequazione urbanistica*, in *Riv. giur. edil.*, 2005, II, pp. 171 ss., Id., *Il difficile rapporto tra urbanistica e diritto di proprietà*, in AA. VV., *Il diritto urbanistico in 50 anni di giurisprudenza della corte costituzionale* – Napoli, 12-13 maggio 2006, a cura di M.A. Sandulli, M.R. Spasiano e P. Stella Richter, pubblicazione n. 2 dell'A.I.D.U. (Associazione italiana di diritto urbanistico) (nuova serie), Napoli, Editoriale Scientifica, 2007, pp. 39 ss., e Id., *Contributo alla legge quadro sul territorio*, in AA. VV., *Scritti in onore di Leopoldo Mazzarolli*, Padova, Cedam, 2007, vol. III, pp. 505 ss.; si v. altresì P. Urbani, *I problemi giuridici della perequazione urbanistica*, in *Riv. giur. urb.*, 2002, p. 593, Id., *Territorio e poteri emergenti. Le politiche di sviluppo tra urbanistica e mercato*, cit., p. 180, Id., *La perequazione tra ipotesi di riforma nazionale e leggi regionali* (§ 3), in *Edilizia e territorio*, n. 30/2008 (lavoro pubblicato anche nella rivista telematica *Pausania* – www.pausania.it – il 18 luglio 2008), nonché E. Boscolo, *Le regole dell'urbanistica in Lombardia*, cit., pp. 156-157.

La differenziazione, non di rado alquanto significativa, tra le soluzioni tecniche adottate dai vari pianificatori nell'attuazione dell'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005 contribuisce, poi, a far crescere il tasso di incertezza giuridica che già in partenza connota gli istituti della perequazione, della compensazione e dell'incentivazione urbanistica.

Si è accennato, nel paragrafo precedente, al cruciale problema della pubblicità dei negozi di trasferimento dei diritti edificatori. A questo problema si connette quello dell'esatta qualificazione delle posizioni soggettive corrispondenti a tali diritti.

Come è stato acutamente osservato²⁸, infatti, quelli che vengono comunemente chiamati "diritti" edificatori appaiono in genere configurabili quali interessi legittimi piuttosto che quali diritti soggettivi.

Dalla soluzione del problema della natura dei "diritti" edificatori dipendono, poi, le soluzioni da dare a diversi altri problemi interpretativi, come ad esempio quelli relativi alle vicende nel tempo dei medesimi diritti²⁹, o quelli inerenti alla giurisdizione sulle controversie che li possono concernere.

Gli istituti disciplinati dall'art. 11 della legge regionale, insomma, pongono di per sé numerosi e complessi problemi interpretativi e applicativi, sia di diritto civile sia di diritto amministrativo³⁰, e la notevole varietà dei modelli perequativi, compensativi e premiali adottati dai comuni lombardi genera un incremento del grado di incertezza giuridica già elevato che caratterizza a monte questa materia.

È appena il caso di sottolineare, altresì, come tale incertezza, oltre a poter generare a sua volta diseguaglianze, costituisce indubbiamente un disincentivo per i soggetti privati – ma in parte anche per le amministrazioni comunali – all'utilizzo dei nuovi meccanismi previsti dall'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005.

Venendo al merito delle soluzioni tecniche ideate dai pianificatori, occorre pure ribadire come alcune di esse destino qualche perplessità.

Per esempio, l'autoattribuzione, da parte del comune, di diritti edificatori scollegati dalla proprietà comunale di aree non solo fa dubitare del rispetto del principio di legalità, ma lascia perplessi anche dal punto di vista della razionalità e dell'efficacia della previsione.

Appare anomalo, infatti, che il comune, il quale è il distributore dei diritti edificatori, non soltanto possa acquistare questi diritti dai privati, ma possa addirittura – con un'evidente

²⁸ Si v. A. Bartolini, *Profili giuridici del c.d. credito di volumetria*, in *Riv. giur. urb.*, 2007, pp. 302 ss..

²⁹ In merito a queste vicende, si v. ancora A. Bartolini, *op. ult. cit.*.

³⁰ In ordine alle questioni di diritto amministrativo, oltre allo scritto citato nelle due note precedenti, si v. A. Bartolini, *I diritti edificatori in funzione premiale (le c.d. premialità edilizie)*, cit..

sovrapposizione e confusione di ruoli – crearli dal nulla e autoassegnarsi (la vicenda, pur facendo le dovute distinzioni, ricorda peraltro quella ben nota del battere moneta senza riserva aurea).

Ciò che desta le maggiori perplessità è, tuttavia, l'idea che possa configurarsi un libero mercato di titoli volumetrici smaterializzati e sganciati dall'individuazione di specifiche aree di atterraggio: ossia un libero mercato di capacità edificatorie virtuali, finanche suscettibile di diventare oggetto di regolazione tramite l'istituzione di un'apposita borsa.

Un'idea simile, in verità, è stata già accolta in alcuni importanti settori del nostro ordinamento. In particolare, con riferimento al diritto dell'ambiente, in tema di inquinamento atmosferico, viene alla mente il mercato dei cd. permessi di inquinamento originato dal notissimo Protocollo di Kyoto³¹.

Si tratta di un mercato virtuale o artificiale di permessi negoziabili che per determinati aspetti assomiglia al mercato dei diritti edificatori che, nella scia delle esperienze statunitensi, alcuni vorrebbero introdurre anche nell'ordinamento italiano (e al riguardo, in molti casi, non sembra nemmeno un fuor d'opera pensare al permesso di costruire come a una sorta di permesso di inquinamento).

Senonché, le quote di emissione in atmosfera dei gas a effetto serra, che costituiscono l'oggetto delle negoziazioni dei permessi di inquinamento, differiscono sensibilmente dalle capacità edificatorie corrispondenti ai diritti volumetrici, perché, mentre le prime sono per loro natura destinate ad essere consumate "in volo", cioè nell'aria, non essendo l'inquinamento atmosferico localizzabile all'interno di aree o zone territoriali delimitate, le seconde, invece, per poter essere concretamente utilizzate non possono prescindere dall'ancoraggio a uno specifico territorio.

Non può insomma essere trascurato il dato fondamentale che i diritti edificatori, per quanto possano rimanere anche a lungo virtualmente "in volo", sono necessariamente destinati ad atterrare nel momento del loro concreto utilizzo finale; e che la loro attribuzione e il loro riconoscimento devono essere sempre e comunque strumentali alla realizzazione di scelte urbanistiche relative ad ambiti territoriali più o meno estesi.

Gli indici nei quali si identificano i diritti edificatori attribuiti o riconosciuti ai sensi dell'art. 11 della legge regionale devono essere il frutto di ponderate decisioni pianificatorie e devono rispondere al fabbisogno di aree e di attrezzature per servizi collettivi che queste scelte implicano. Si tratta peraltro, come si è visto, di indici di vario tipo, la cui fissazione, specialmente nei comuni di maggiori dimensioni, richiede che si effettuino con grande cura calcoli piuttosto complessi.

³¹ In proposito, si v. la direttiva 2003/87/Ce, che ha istituito «un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità» e che, così come modificata dalla successiva direttiva 2004/101/Ce, è stata recepita con il d.lgs. 4 aprile 2006, n. 216, in seguito modificato dal d.lgs. 7 marzo 2008, n. 51.

L'efficienza di un ideale mercato di titoli volumetrici scorporati e autonomi dalle proprietà immobiliari è dunque minata in radice dal rischio che le amministrazioni comunali modifichino nel tempo le loro scelte di governo del territorio, vuoi alla scadenza quinquennale del documento di piano, vuoi antecedentemente mediante varianti, decidendo, in ipotesi, di comprimere rispetto al passato le concrete possibilità edificatorie all'interno del comune. Né si potrebbe escludere, d'altro canto, che a un certo punto si verifichi una saturazione delle reali possibilità edificatorie nel territorio comunale, rispetto ai titoli volumetrici immessi nel mercato, per effetto di qualche errore di calcolo, pur minimo, che non sarebbe così improbabile compiere nella complessa operazione di fissazione degli indici anzidetti.

Ove s'intenda istituire un libero mercato di diritti edificatori virtuali, in definitiva, si deve essere consapevoli del fatto che si tratterebbe di diritti per forza di cose esposti, con il passare del tempo e con l'allungarsi del loro "volo", al rischio di non poter essere totalmente concretizzati; e che il loro mancato atterraggio potrebbe tradursi, per il comune, in un obbligo di indennizzare i loro titolari, o, a seconda delle circostanze, addirittura di risarcirli.

Si tratterebbe, pertanto, della creazione di un mercato artificiale strutturalmente a rischio di inefficienza; ovvero di un "mercato" di "diritti" che, a ben vedere, solo atecnicamente potrebbe dirsi tale e, soprattutto, soltanto impropriamente potrebbe dirsi "libero", poiché se fosse autenticamente un libero mercato, all'interno del quale potesse essere obliterato il ruolo di decisore dell'amministrazione comunale, si potrebbe determinare uno sviamento degli istituti della perequazione, della compensazione e della premialità urbanistica dalla loro finalità ultima, che è quella, come si è più volte evidenziato in questo contributo, di consentire la realizzazione della "città pubblica".

In conclusione, devono essere salutate con indubbio favore disposizioni innovative come quelle contenute nell'art. 11 della l.r. n. 12 del 2005, ma al contempo occorre vigilare che nella loro attuazione siano sempre tenuti ben presenti gli obiettivi fondamentali che ne hanno ispirato l'introduzione.