

PIANIFICARE PER ACCORDI: LE NUOVE FRONTIERE DELLA PIANIFICAZIONE URBANISTICA

1. Le risposte della giurisprudenza sulla natura e l'uso degli accordi in campo urbanistico.

Negli ultimi tempi anche la giurisprudenza amministrativa si è espressa favorevolmente circa la riconducibilità alla fattispecie negoziale disciplinata dall'art. 11 L. n. 241/90 delle convenzioni urbanistiche che regolano i rapporti tra privato e P.A., superando le perplessità che in passato la dottrina nutrivava sulla configurabilità degli accordi amministrativi, atteso che era ritenuto inconcepibile che il potere amministrativo potesse essere oggetto di negoziazione.

In realtà la giurisprudenza più recente ha fornito delle risposte molto interessanti sul tema, affermando con forza che oramai le convenzioni urbanistiche sono moduli negoziali da ricondursi nel novero degli accordi amministrativi.

In passato la Suprema Corte di Cassazione aveva mostrato delle riserve circa la possibilità per la P.A. di concludere accordi amministrativi assimilabili a veri e propri contratti, in quanto lo strumento contrattuale non rappresenterebbe fonte autonoma di disciplina del rapporto, atteso che l'unica fonte di effetti giuridici sarebbe solo ed esclusivamente il provvedimento amministrativo (cfr. Cass., Sez. Un., 24 giugno 1992, n. 7773).

Diversamente il Consiglio di Stato, vedendo con un certo *favor* l'utilizzo dei moduli consensuali, ha ritenuto che gli accordi potessero essere fonte autonoma di disciplina del rapporto amministrativo con il privato, il quale può concludere legittimamente l'accordo con la P.A. aderendo liberamente al contenuto dello stesso mediante la prestazione del proprio consenso.

Sicché, sulla scia di tale apertura all'utilizzo del modello consensuale da parte del giudice amministrativo, si sono gradualmente rafforzate le correnti giurisprudenziali tese a rendere possibile (e legittimo) che nell'ambito delle convenzioni venissero inserite anche clausole impositive di oneri supplementari per il privato, nella convinzione che ciò potesse meglio garantire lo sviluppo della città pubblica.

Significative in tal senso sono da ritenersi le decisioni del Consiglio di Stato sulla legittimità del PRG di Roma, che aveva previsto la possibilità per il privato di ottenere una volumetria

premiare in cambio della cessione di una parte della suddetta volumetria alla mano pubblica e della corresponsione di un contributo straordinario. Il Consiglio di Stato, in riforma della precedente sentenza del T.A.R. Lazio, ha ritenuto legittimo tale strumento e non ha ravvisato in esso un conflitto con il principio di legalità imposto dall'art. 23 Cost.¹, proprio perché alla base delle pattuizioni sussisteva il contratto, un accordo che il privato aveva accettato e sottoscritto con la Pubblica Amministrazione.

Alla base dell'accordo vi è il consenso, all'interno di una dinamica di esercizio del potere in forma consensuale anziché unilaterale, per cui la previsione di un contributo straordinario a fronte di un'edificabilità premiare è il legittimo risultato di un meccanismo contrattuale al quale le parti aderiscono prestando il loro legittimo consenso (cfr. C.d.S., sez. IV, 13 luglio 2010, n. 4545).

I giudici di Palazzo Spada non hanno esitato a confermare tale loro orientamento e anzi, in occasione di una recente decisione (cfr. C.d.S., sez. IV, 1 aprile 2011, n. 2040), hanno riformato la sentenza del giudice di *prime cure* che aveva accolto la domanda della parte ricorrente che invocava una rideterminazione dei contributi per oneri di urbanizzazione, pagati in misura eccedente rispetto a quanto stabilito dalla legge. Anche in questa occasione infatti si è posto l'accento sull'elemento consensuale del privato, non potendosi negare che “si assista all'incontro di volontà delle parti contraenti nell'esercizio dell'autonomia negoziale retta dal codice civile”².

Confermando la natura contrattuale degli accordi, il Consiglio di Stato si è nuovamente espresso sul tema con una nuova recente decisione (C.d.S., sez. IV, 22 gennaio 2013, n. 351) che ha definitivamente negato che il privato, nella determinazione dell'accordo, si trovi in una posizione di soggezione rispetto alla P.A.. Difatti *“non può certamente ravvisarsi la nozione di “contraente*

¹ In base all'art. 23 Cost. *“Nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge”*.

² La sentenza in oggetto ha affermato con forza il principio di autonomia negoziale delle parti e nel caso di specie ha ribadito che *“La detta ricostruzione assume particolare valenza quando, come nel caso in specie, si assuma che alcuni dei contenuti dell'accordo vengono imposti dalla pubblica amministrazione in termini non modificabili dal privato, visto che, anche in questo caso, ciò non esclude che la parte che abbia sottoscritto la convenzione, conoscendone il contenuto, abbia inteso aderirvi, restandone vincolata, salvo il ricorso agli strumenti di tutela in caso di invalidità del contratto. Ne deriva che l'argomento sostenuto nel ricorso in primo grado, ossia che le clausole convenute, in quanto aggiuntive rispetto agli oneri di urbanizzazione, riferiti ad opere e servizi menzionati dalla normativa, non siano consentite, con conseguente nullità delle stesse, non può essere sostenuto, trattandosi di determinazione pattizia rimessa alla contrattazione tra i due diversi soggetti coinvolti. In tal senso, i contenuti della concessione edilizia e le determinazioni ivi contenute rispecchiano la volontà espressa dalle parti, e non appaiono in contrasto con clausole imperative dell'ordinamento civile, non potendo così essere incise dal meccanismo di automatica sostituzione individuato dal giudice di prime cure”*.

debole” ex art. 1341 cod.civ. in una impresa che liberamente stipula con l’amministrazione una convenzione di lottizzazione dalla quale ricava consistenti benefici”.

Possono segnalarsi anche diverse sentenze dei TT.AA.RR., che, aderendo all’orientamento del Consiglio di Stato, asseriscono che *“i privati possono quindi negoziare liberamente obbligandosi a cedere aree anche in quantità notevolmente superiore al livello minimo degli standard urbanistici”* (cfr. T.A.R. Lombardia-Brescia, sez. I, 31 gennaio 2011, n. 193) e da ultimo il T.A.R. Lombardia-Milano (sez II, 5 ottobre 2012, n. 2469)³ che ha sottolineato ancora una volta come *“laddove gli impegni assunti dai privati con l’amministrazione siano sorretti da autonoma fonte negoziale, essi hanno forza di legge tra le parti, così come previsto all’art. 1372 cod.civ., a prescindere dalla loro doverosità in base alla legge o alle previsioni dello strumento urbanistico. Invero, poiché si verte in tema di diritti disponibili, ben può la parte promittente liberamente assumere impegni patrimoniali a prescindere da un obbligo normativo o, comunque, più onerosi rispetto a quelli astrattamente previsti dalla legge”.*

Tale orientamento giurisprudenziale appare ormai consolidato e la possibilità di negoziare liberamente il contenuto degli accordi è stata ribadita davvero di recente da un’ulteriore sentenza del T.A.R. Lombardia-Brescia (sez. II, 8 maggio 2013, n. 443) nella quale si è sostenuto che *“la previsione di penali, per il ritardo nella realizzazione delle opere di urbanizzazione indicate nel piano attuativo, non è affatto incompatibile con i principi della materia.....Parimenti, lo scomputo solo parziale del costo dei lavori dall’importo dovuto a titolo di oneri di urbanizzazione*

³ E’ interessante notare come lo stesso Tribunale amministrativo lombardo abbia diametralmente mutato il suo orientamento rispetto a quanto sostenuto in una precedente decisione (T.A.R. Milano, sez. I, 12 febbraio 2009, n. 1253), con la quale si sosteneva che sussistono comunque limiti insuperabili dagli accordi: *“nella prospettiva pubblicistica, infatti, se è vero che l’oggetto dell’accordo è dato essenzialmente dalle modalità di esercizio del potere, si comprende come ciò presupponga pur sempre che il soggetto pubblico sia titolare di tale potere, dovendosi altrimenti affermare la radicale nullità dell’atto, per difetto assoluto di attribuzione (ovvero carenza di potere in astratto), a norma dell’art. 21-septies L. n. 241/1990”.* *“Ma anche nella prospettiva privatistica, che considera l’accordo alla stregua di un contratto” - ha osservato T.A.R. Milano - permane “comunque in capo all’amministrazione pubblica il vincolo al perseguimento dell’interesse pubblico attribuito (dalla norma di azione) alla sua cura”,* sottolineando che *“l’utilizzo degli strumenti di diritto privato, quale espressione della capacità generale dell’ente pubblico, debba tuttavia essere giustificato in ragione della loro attinenza alle finalità curate dall’ente; e come il principio della capacità generale delle pubbliche amministrazioni (ex art. 11 c.c.) debba coordinarsi con il necessario rispetto del principio di legalità cui, secondo un’autorevole e persuasiva dottrina, è soggetta anche l’attività di diritto privato della P.A. e che si traduce in un “vincolo di scopo” interno all’atto negoziale”.*

rientra nei margini normalmente riservati alla negoziazione delle parti”⁴.

Inoltre, a conferma della natura contrattuale degli accordi e della conseguente esperibilità dell’azione costitutiva prevista per i contratti dalle norme del codice civile, deve essere segnalata una recente decisione del T.A.R. Lazio (sez. II, 8 maggio 2013, n. 4579)⁵, la quale - in aderenza a quanto sostenuto dall’ Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (n. 28/2012) - si è espressa favorevolmente circa l’ammissibilità dell’azione costitutiva ex art. 2932 cod.civ. anche per gli accordi conclusi tra Pubblica Amministrazione e privato. L’Adunanza Plenaria citata si era pronunciata inequivocabilmente su tale questione ritenendo che l’azione prevista dall’art. 2932 cod.civ. debba poter essere esperibile per *“qualsiasi ipotesi dalla quale sorga l’obbligazione di prestare il consenso per il trasferimento o la costituzione di un diritto, sia in relazione ad un negozio unilaterale, sia in relazione ad un atto o ad un fatto dai quali detto obbligo possa sorgere ex lege. (...) Non vi è pertanto motivo per ritenere che non possa essere oggetto dell’azione ex art. 2932 c.c. il mancato adempimento da parte del privato dell’obbligo (...) di cessione delle aree indicate, tale adempimento non essendo peraltro minimamente condizionato ad eventuali contrapposti adempimenti da parte del Comune ricorrente. Né può addursi, a fondamento della pretesa inammissibilità dell’azione in questione, la sua asserita natura speciale ed eccezionale, in quanto mista, cognitiva ed esecutiva insieme, derogatoria pertanto della normale separazione tra azione cognitoria e azione esecutiva. Invero, tale natura non la rende incompatibile (né è stata fornita alcuna significativa argomentazione al riguardo) con la struttura del processo amministrativo come delineato dal relativo codice, tanto più che, da un lato, non solo è espressamente prevista un’azione (di ottemperanza), anch’essa caratterizzata dalla coesistenza in capo al giudice di poteri di cognizione ed esecuzione insieme e, d’altro lato, non può neppure sostenersi la tesi di un’eventuale “tipicità” delle azioni proponibili nel processo amministrativo, tipicità che sarebbe in stridente ed inammissibile contrasto, oltre che con i fondamentali principi*

⁴ Sul punto cfr. CdS Sez. IV 28 luglio 2005 n. 4015; TAR Brescia Sez. I 14 maggio 2010 n. 1739

⁵ Nel caso di specie si è ritenuto di poter nominare un commissario ad acta per dare esecuzione a una convenzione di lottizzazione risalente nel tempo al 1960. Si sostiene che *“In definitiva, ove Roma Capitale (e per essa, il nominando Commissario ad acta) non ritenga di espropriare le aree di cui sopra, per realizzare ovvero acquisire alla mano pubblica il collegamento viario previsto dal PRG, allora, dovrà attivarsi ulteriormente, presso questo Giudice amministrativo, per conseguire, in sede di giurisdizione esclusiva, l’attuazione della Convenzione di lottizzazione risalente al 1960 e la conseguente cessione coattiva delle aree, ai sensi dell’art. 2932 c.c. (sulla natura di accordo ex art. 11 della l. n. 241/90 delle Convenzioni di lottizzazione, cfr., da ultimo, Consiglio di Stato, sez. IV, 14 gennaio 2013, n. 159; sulla giurisdizione vedi anche Cass. civ., sez. un., 3 febbraio 2011, n. 2546)”*.

di pienezza ed effettività della tutela, ex art. 1 c.p.a., con la stessa previsione dell'art. 24 della Costituzione”.

2. Le finalità pubblicistiche cui mirano gli accordi pubblico-privato.

Dall'evoluzione dottrinarie e giurisprudenziale in materia di accordi, emerge chiaramente come l'utilizzo di tali strumenti si sia reso necessario alla luce delle mutate esigenze territoriali e sia stato nel tempo avallato dalla giurisprudenza amministrativa, che ne ha legittimato l'uso ponendo limiti nei casi in cui lo strumento consensuale abbia eluso le sue finalità prettamente pubblicistiche. Le stringenti necessità economico-finanziarie delle Pubbliche Amministrazioni e l'esigenza di migliorare le città, limitando al minimo le sperequazioni tra proprietari, hanno reso indispensabile un diffuso utilizzo degli accordi in materia di governo del territorio⁶.

E' così che la pianificazione urbanistica approda a una dimensione contrattuale, dove gli accordi pubblico-privato sono finalizzati alla soddisfazione degli interessi privati e dell'interesse pubblico, che mira a garantire le dotazioni territoriali utili alla città pubblica. Ebbene, in tale ottica è possibile per i Comuni richiedere la realizzazione di opere eccedenti gli oneri di urbanizzazione normativamente dovuti, laddove vi sia un'attività consensuale tra le parti in causa, come affermato dal prevalente orientamento della giurisprudenza⁷.

⁶ Gli accordi “urbanistici” nascono per esigenze di natura pubblicistica, al fine di spingere le Pubbliche Amministrazioni verso più consapevoli posizioni democratiche e porre rimedio alle *défaillances* insite nelle scelte pianificatorie. Per cogliere le ragioni del successo dello strumento consensuale e del conclamato fallimento delle tradizionali tecniche di pianificazione, è necessario focalizzarsi su due aspetti. In primo luogo, sull'insoddisfacente tecnica dello *zoning* che, seppure ha costituito il principio di razionalizzazione della ordinata distribuzione degli interessi pubblici e privati sul territorio – ai sensi dell'art.7 della legge urbanistica fondamentale del 1942 e del D.M. n. 1444 del 1968 – non risponde più alle esigenze dello sviluppo e della riqualificazione delle città che richiedono, in molti casi, l'uso integrato della plurifunzionalità delle attività di trasformazione dei suoli. La rigidità di tale tecnica si è rivelata da tempo controproducente rispetto alla soddisfazione delle sopravvenienti e continue esigenze dello sviluppo e del rinnovo urbano. In secondo luogo, su un aspetto fortemente critico della disciplina urbanistica tradizionale, legato al regime dei vincoli urbanistici, necessari a garantire gli *standards* destinati a dotare le aree urbane, oggetto di trasformazione, di beni e servizi collettivi. La disciplina vincolistica, come noto, è unica nei paesi europei per i suoi effetti reiterativi di durata, tendente a discriminare tra proprietari il godimento della proprietà, in presenza di beni immobili determinati aventi potenzialmente identiche capacità edificatorie, attraverso la previsione espropriativa per pubblica utilità delle aree incise dai vincoli.

⁷ Cfr., *ex multis*, Cons. Stato, IV, 28 luglio 2005, n. 4015; Id, sez. V, 10 gennaio 2003, n. 33; T.A.R. Lombardia – Brescia, II, 24 maggio 2013, n. 513

Previsioni di siffatto tenore appaiono, invero, del tutto legittime, ancorché si tratti di opere eccedenti l'integrale copertura degli oneri dovuti, atteso che gli standard dovuti ai sensi del D.M. n. 1444/68 rappresentano il limite minimo inderogabile che deve essere garantito per un corretto sviluppo del territorio. In tale ottica è necessario distinguere: i) le opere che rientrano nella tradizionale concezione di *standard* urbanistico e sono di conseguenza riconducibili alla categoria delle opere pubbliche; ii) le opere che rivestono un interesse pubblico ma possono essere realizzate e gestite anche da soggetti privati⁸ e appartengono alla categoria delle dotazioni territoriali e più precisamente sono riconducibili ai c.d. extra oneri, i quali costituiscono opere aggiuntive che migliorano la qualità della vita ma non sono richieste in virtù di disposizioni normative.

In definitiva, la scelta di dimensionare e di allocare i servizi resta una scelta che rientra nella discrezionalità del pianificatore, in quanto tale discrezionalità deve rispettare gli *standards* minimi che sono previsti dalla normativa di riferimento, ma che – posto che maggiori servizi significano maggiore qualità della vita per i residenti dell'area in cui essi sono allocati - può portare il pianificatore comunale a decidere di garantire alla comunità locale anche una qualità della vita superiore a quella minima che deve essere garantita dal D.M. 2 aprile 1968 (che parla di dotazione “minima” di servizi, ma non prevede limiti massimi)⁹.

⁸ Con riferimento alle opere di interesse pubblico, ospitate nella zona “F” del PRG e che possono essere realizzate e direttamente gestite da privati, purché rispettino la qualificazione oggettiva “*finalistica*” secondo quanto previsto dall’art. 7 n.4 L.U., cfr. G.PAGLIARI, *Corso di diritto urbanistico*, 2010. Secondo l’Autore la definizione di zona “F” contenuta nel D.M. n. 1444/68 “è già sufficientemente significativa, nel senso di dare alla zona F una portata più ampia di quella delle localizzazioni: infatti, si parla di attrezzature ed impianti di interesse generale. Il che significa che non si tratta necessariamente di opere pubbliche, ma che il riferimento è a qualsiasi struttura che, al di là della natura giuridica, abbia una utilità generale, cioè riguardante la collettività. Si pensi, ad esempio, ad un complesso polisportivo, anche di proprietà privata, ma aperto alla fruizione di tutti, non dei soli soci”. Per altro autore, E.PICOZZA, in *Il piano urbanistico generale*, Cedam, 1983: “ un campo sportivo costituisce medesimo tipo di localizzazione urbanistica, tanto se di proprietà del Comune, quanto se di proprietà di una Fondazione privata; un auditorium costituisce opera di interesse collettivo, sia se viene realizzata da un Ente pubblico, che con il concorso esclusivo dei privati; un edificio del tipo casa di cura pubblica è servizio pubblico sia se gestito dalla USL che da un privato ”. In sostanza, prosegue l’Autore, il legislatore con l’ampia dicitura *attrezzature ed impianti di interesse generale*, ha fatto confluire nell’ampio concetto di opere di urbanizzazione (primarie e secondarie) tutte quelle opere che sono al servizio della comunità, che rappresentano un interesse generale della collettività e possono essere tanto gli asili nido e le scuole materne quanto le scuole, le Università, i centri di ricerca, le sedi dei partiti politici, di associazioni sindacali e di categoria, di centri di tutela di interessi diffusi. Ciò che rileva è che anche per i servizi privati via sia l’inerenza al pubblico interesse. Alla luce dell’ampia ricostruzione effettuata sulla “storia” giuridica delle zone “F”, è agevole comprendere come questa zona abbia un’indole promiscua, si configuri, cioè, come il naturale “contenitore” delle opere di urbanizzazione e delle opere localizzate ai sensi dell’art. 7, n. 4, L.U., nonché delle attrezzature e degli impianti di interesse generale, che investono comunque un interesse della collettività nel suo complesso.

⁹ Esempio in proposito la sentenza **T.A.R. Lombardia-Brescia, Sezione I, 22 aprile 2011, n. 622**. Il giudice, nel caso di specie, ha confutato le censure mosse dal ricorrente che si doleva dell’eccessiva previsione di standard

Il ricorso alla c.d. urbanistica consensuale, mediante la previsione di premialità e incentivazione, che trovano la loro naturale sede nell'accordo amministrativo, è dettato dalla volontà di operare in modo da ridistribuire in maniera equilibrata i vantaggi economici dell'edificabilità impressa alle aree, dotandole della medesima potenzialità edificatoria.

Il privato, quindi, in sede di accordo amministrativo, a fronte del riconoscimento dei diritti edificatori si impegna a realizzare opere per l'amministrazione con l'onere di cedere queste ultime in proprietà alla P.A., la quale diverrà titolare a titolo gratuito della proprietà dell'area ceduta e dell'opera pubblica che vi accede. Tale meccanismo è imprescindibile quando queste opere siano ascrivibili alla quota di *standards* urbanistici normativamente previsti. Per le opere aggiuntive, invece, compatibilmente con le previsioni di piano e le destinazioni di zona, di volta in volta potrà prevedersi alternativamente: i) la cessione alla mano pubblica delle opere che rappresentano un onere aggiuntivo rispetto a quanto dovuto; ii) la stipula di un atto di convenzionamento che destini l'opera, che rimane in proprietà del privato titolare dell'area, al soddisfacimento dell'interesse pubblico.

In sede di "accordo urbanistico", è quindi doveroso stabilire se, a fronte della realizzazione convenzionalmente prevista di opere eccedenti gli oneri di urbanizzazione ordinariamente dovuti, le opere realizzate dal privato debbano essere effettivamente considerate "a scomputo" degli oneri (ancorché ulteriori rispetto a quanto strettamente dovuto a questo titolo), oppure siano volte semplicemente a incrementare la dotazione di *standards* urbanistici dell'ambito territoriale interessato dall'intervento, senza che, conseguentemente, ne sia stato previsto l'assoggettamento al regime proprio delle opere a scomputo (ossia l'acquisizione alla mano pubblica).

affermando che "L'idea formulata dalla difesa della ricorrente che il potere di pianificazione comunale, che per sua natura gode – com'è noto - di altissima discrezionalità, sia vincolato da oneri di particolare motivazione proprio nel momento in cui supera i limiti minimi previsti dalla normativa sugli standard, è quanto mai erronea. Essa, infatti, pretende di restringere quell'altissima discrezionalità del potere di pianificazione proprio nell'unico caso in cui essa – per il favor esplicito dell'ordinamento verso la qualità della vita nelle aree urbane - è stata sì ristretta normativamente (dal D.M. citato) ma nel senso esattamente contrario di imporre al pianificatore standard minimi da rispettare. Una volta rispettati gli standard minimi, quindi, l'unica opzione interpretativa percorribile è che si riespanda l'altissima discrezionalità del pianificatore comunale che caratterizza in via generale e residuale tutta l'attività di pianificazione".

E' ben possibile, infatti, che l'Ente locale richieda – e il lottizzante accetti di realizzare – opere di urbanizzazione ulteriori rispetto agli standard e non computate nel calcolo degli oneri di urbanizzazione dovuti.

Tale meccanismo è pienamente legittimo e non viola alcun disposto normativo purché gli *standards* urbanistici minimi previsti dal D.M. 1444/68 siano stati garantiti e siano avocati alla mano pubblica – mediante realizzazione diretta da parte dell'Amm.ne o all'esito della cessione gratuita dell'area da parte del privato che ha realizzato l'opera a scomputo – e siano funzionalmente collegati con l'intervento assentito, nella visione prospettica secondo la quale lo *standard* deve essere asservito alla comunità e rappresenta la *condicio sine qua non* per l'insediamento edilizio.

Sotto tale aspetto è emblematica la sentenza Consiglio di Stato, sez. IV, 10 febbraio 2014, n. 616¹⁰, la quale correttamente ha fatto presente come vi sia *“una marcata attenzione alla funzione stessa degli standard urbanistici, intesi come indicatori minimi della qualità edificatoria (e così riferiti ai limiti inderogabili di densità edilizia, di rapporti spaziali tra le costruzioni e di disponibilità di aree destinate alla fruizione collettiva) e come tali destinati a connettersi direttamente con le aspettative dei fruitori dell'area interessata”*.

Tale impostazione concettuale ha importanti conseguenze sulla natura giuridica dello standard, in quanto il criterio essenziale di valorizzazione e di decisione sulla congruità dello standard è quello della funzionalizzazione dello stesso al rispetto delle esigenze della popolazione stanziata sul territorio, che dovrà quindi essere posta in condizione di godere, concretamente e non virtualmente, del quantum di standards garantiti dalla disciplina urbanistica¹¹.

¹⁰ La citata sentenza nel giudicare della legittimità del sistema perequativo e della possibilità di pattuire in sede di accordo amministrativo la quantità di oneri dovuti dal privato, anche in misura superiore a quanto previsto dalla legge, ha ribadito che lo standard oltre ad avere un minimo quantitativo, deve essere connotato anche da un minimo qualitativo che si evidenzia nella sua funzionalità, nel suo essere funzionalmente destinato a servire l'edificazione. In tale senso si afferma che *“qualora si potessero individuare gli standard costruttivi in ragione del solo dato dimensionale, verrebbe conseguentemente posto in ombra il dato funzionale, ossia la destinazione concreta dell'area, come voluta dal legislatore. Soddisfacendo gli standard con la messa a disposizione di aree non utilizzabili in concreto (ossia, seguendo l'indicazione del T.A.R., utilizzando “le porzioni che non sono utilizzabili, per forma o per le ridotte dimensioni, ovvero perché eccedenti un posto macchina standard ma insufficienti per realizzarne un altro, ovvero infine per il difficile accesso”), la norma di garanzia verrebbe frustrata, atteso che il citato art. 41 sexsies della legge urbanistica non contempla un nudo dato quantitativo, ma un dato mirato ad uno scopo esplicito”* (Consiglio di Stato, sez. IV, 28 maggio 13 n. 2916).

¹¹ Nella citata sentenza I Giudici di Palazzo Spada hanno voluto lanciare un monito alle nuove tecniche di pianificazione e all'utilizzo di strumenti consensuali che risultano essere alternativi ai classici procedimenti pianificatori

E' però vero, altresì, che il Consiglio di Stato, partendo da un assunto quanto mai ineccepibile ed invocando il rispetto dei livelli quantitativi e qualitativi degli *standards*, ha mancato di individuare la sostanziale differenza che intercorre tra lo *standard* urbanistico e la dotazione territoriale. La funzione dei due istituti è ben distinta, atteso che quanto affermato dal Consiglio di Stato è valido per gli *standards* urbanistici funzionali all'edificazione e destinati a essere acquisiti alla mano pubblica¹²; viceversa, la pretesa collazione funzionale che connota lo *standard* urbanistico non può essere dato imprescindibile per i c.d. extra oneri non computati nel calcolo degli oneri di urbanizzazione dovuti¹³. Le dotazioni territoriali aggiuntive, pur rispondendo a finalità pubblicistiche legate all'urbanizzazione del territorio, non sono tuttavia destinate all'acquisizione in proprietà da parte dell'ente locale e non devono sottostare allo stringente regime giuridico previsto per gli *standards* di cui all'art 41 *quinquies* L.U.¹⁴.

(es. previsioni vincolistiche, dimensionato degli standards ex lege, etc...). *La soluzione perequativa, mediante l'uso di moduli consensuali, infatti, da un lato "tende ad attenuare gli impatti discriminatori della pianificazione a zone, sia in funzione di un meno oneroso acquisto in favore della mano pubblica dei suoli da destinare a finalità collettive, sia per conseguire un'effettiva equità distributiva della rendita fondiaria – dall'altro – si fonda su una serie di strumenti operativi che, letti senza un congruo ancoraggio con le necessità concrete cui si riferiscono, favoriscono astrazioni concettuali pericolose... L'utilizzo di formule retoricamente allettanti (aree di decollo, aree di atterraggio, pertinenze indirette, trasferimenti di diritti volumetrici et similia) non deve fare dimenticare che lo scopo della disciplina urbanistica non è la massimizzazione dell'aggressione del territorio... La Sezione intende rimanere fedele al suo orientamento che vede lo standard urbanistico collocarsi spazialmente e funzionalmente in prossimità dell'area di intervento edilizio, al fine di legare strettamente e indissolubilmente commoda e incommoda della modificazione sul territorio".*

¹² Con riferimento alla realizzazione private delle opere di urbanizzazione, I Giudici Amministrativi hanno ribadito che "a scomputo totale o parziale del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, gli interessati possono essere autorizzati a realizzare direttamente una o più opere di urbanizzazione primaria o secondaria, nel rispetto dell'articolo 2, comma 5, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 (Legge quadro in materia di lavori pubblici) (ora art. 32, comma 1, lett. g) e art. 122, comma 8, d.lgs. n. 163 del 2006 - n.d.r.) . I comuni determinano le modalità di presentazione dei progetti, di valutazione della loro congruità tecnico-economica e di prestazione di idonee garanzie finanziarie nonché le sanzioni conseguenti in caso di inottemperanza. Le opere, collaudate a cura del comune, sono acquisite alla proprietà comunale".

¹³ E' perfettamente legittimo, infatti, il meccanismo per cui l'Ente locale, titolare del potere di pianificazione, richiede, in cambio del rilascio dei titoli edificatori, opere di urbanizzazione ulteriori rispetto agli standard, non computate nel calcolo degli oneri di urbanizzazione dovuti, le quali, pur incrementando le dotazioni dell'area, non siano tuttavia destinate all'acquisizione in proprietà da parte dell'ente locale. Previsioni di siffatto tenore appaiono, invero, del tutto legittime, purché si tratti di opere eccedenti rispetto all'integrale copertura degli oneri dovuti. (cfr. T.A.R. Lombardia Milano, Sezione II, 3 aprile 2014, n. 879).

¹⁴ Sulla base di tali premesse, non possono essere condivise le critiche di chi continua a evidenziare la carenza di legittimazione normativa degli accordi urbanistici, ponendo la propria attenzione sul presunto contrasto o meglio sul mancato rispetto di parametri normativi (indice di edificabilità, rapporto con le dotazioni di standards) che appartengono al passato e sono direttamente applicabili alle sole procedure di pianificazione di "tipo tradizionale".

Tale regime non può tanto meno valere per tutte quelle opere che siano volte semplicemente a incrementare la dotazione di *standards* urbanistici dell'ambito territoriale interessato dall'intervento, senza che, però, ne sia stato previsto l'assoggettamento al regime proprio delle opere a scomputo, in quanto, come detto in precedenza, possono restare di proprietà privata e assurgere alla funzione pubblicistica mediante un atto di destinazione-convenzionamento.

In definitiva, da un lato vi sono gli *standards* - sottoposti a un proprio regime giuridico - il cui rispetto è imprescindibile per l'edificazione, dall'altro vi sono le dotazioni territoriali aggiuntive che la P.A. concorda con il privato al fine di migliorare la qualità della vita urbana e che conseguentemente possono non essere strettamente funzionali alla zona oggetto dell'edificazione, all'interno della quale devono, però, essere rispettati gli *standards* previsti dal D.M. n. 1444/68.

In una rinnovata prospettiva dinamica di pianificazione urbanistica, l'Amm.ne può effettuare scelte urbanistiche attribuendo determinati indici di edificabilità, prevedendo al contempo prescrizioni a carico del privato, consistenti nella realizzazione di opere utili alla collettività. La capacità edificatoria, le infrastrutture e le attrezzature di servizio previste per ogni ambito di trasformazione si collocano in un disegno più ampio, funzionale agli obiettivi generali e rispondono a esigenze di equità e sostenibilità¹⁵.

¹⁵ Il limite al legittimo utilizzo dell'accordo è rappresentato dal principio di "proporzionalità". Il T.A.R. Lombardia-Brescia, sez. I, 6.6.2013, n.539, in conformità con la consolidata giurisprudenza amministrativa in tema di accordi e convenzioni urbanistiche, ha affermato come sia perfettamente legittimo per l'Amm.ne comunale concordare con il privato un c.d. "scambio edificatorio". Il Comune, infatti, nel solco delle nuove frontiere della pianificazione urbanistica, può subordinare l'edificabilità di un comparto alla realizzazione di dotazioni territoriali aggiuntive da parte del privato che beneficia della volumetria assentita. La decisione del T.A.R. Lombardo è innovativa in materia poiché, nel ribadire la legittimità dell'istituto in carenza di legittimazione normativa, ne ha definito limiti e contenuti. Difatti, soffermandosi sul concetto di "dotazione territoriale" ha sottolineato come quest'ultima, a differenza dello *standard* urbanistico, che deve essere funzionalmente collegato all'ambito di intervento, si collochi in un più ampio disegno urbanistico che deve essere funzionale solo agli obiettivi generali della comunità. Il principio cui devono rispondere gli scambi edificatori è solo ed esclusivamente quello della "proporzionalità", atteso che l'accordo pubblico-privato non deve tradursi in un'illegittima tassazione del privato e deve sempre perseguire finalità pubblicistiche. Per un'esauritiva comprensione della vicenda sia consentito rinviare all'integrale lettura della sentenza e alla nota di commento "*Il T.A.R. Lombardia - Brescia affronta nuovamente la vexata quaestio degli extra-oneri imponibili al privato in cambio dell'esercizio dello jus aedificandi*", G.DURANO, in www.giustamm.it, n. 6/2014.