

Ar2



*Vai al contenuto multimediale*

Gaetano D'Emma

**Governo del territorio  
e attività edilizia**





Aracne editrice

[www.aracneeditrice.it](http://www.aracneeditrice.it)  
[info@aracneeditrice.it](mailto:info@aracneeditrice.it)

Copyright © MMXVIII  
Giacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

[www.giacchinoonoratieditore.it](http://www.giacchinoonoratieditore.it)  
[info@giacchinoonoratieditore.it](mailto:info@giacchinoonoratieditore.it)

via Vittorio Veneto, 20  
00020 Canterano (RM)  
(06) 4551463

ISBN 978-88-255-1363-9

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,  
di riproduzione e di adattamento anche parziale,  
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie  
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: aprile 2018

*ad Assunta*



# Indice

- 9 *Premessa all'indagine*
- 11 **Capitolo I**  
*Territorio e pianificazione*
- 1.1. Pluralismo orizzontale e pluralismo verticale nella gestione del territorio, 11  
– 1.2. L'urbanistica nel governo del territorio, 14 – 1.3. Pianificazione e diritto di proprietà, 21.
- 25 **Capitolo II**  
*Il sistema di pianificazione urbanistica*
- 2.1. Dalla pianificazione a cascata all'unicità del piano, 25 – 2.2. Pianificazione discriminante e perequazione, 28 – 2.3. I limiti esogeni alla discrezionalità del pianificatore, 31 – 2.4. L'efficacia temporale delle prescrizioni del piano, 38 – 2.5. L'attuazione del piano: le opere di urbanizzazione a scomputo, 43.
- 49 **Capitolo III**  
*L'attività edilizia*
- 3.1. L'impianto normativo del d.p.r. n. 380/2001 e la legislazione regionale, 49  
– 3.2. L'attività edilizia libera: semplificazione procedimentale e liberalizzazione, 54 – 3.3. Il permesso di costruire e la centralità della pianificazione, 57 – 3.4. La SCIA in materia edilizia tra esigenze di liberalizzazione e tutela dei terzi, 63 – 3.5. Brevi note sul nuovo art. 23-ter del d.p.r. n. 380/2001, 70.
- 73 **Capitolo IV**  
*Lo sportello unico per l'edilizia*
- 4.1. Osservazioni generali: la *ratio* dell'istituto, 73 – 4.2. L'organizzazione dello SUE tra autonomia comunale e competenze regionali, 73 – 4.3. L'ambito oggettivo di applicazione dello SUE, 75 – 4.4. Sulla natura giuridica dello SUE, 75 – 4.5. L'inversione dell'onere acquisitivo e la rimodulazione interprocedimentale, 77.
- 79 *Bibliografia*



## Premessa all'indagine

Scrivere oggi di urbanistica non è cosa semplice.

L'unica legge organica in materia, a livello statale, resta la l. n. 1150/1942.

In attesa che il Legislatore nazionale si riappropri della sua funzione di indirizzo e ridefinisca i principi fondanti della materia, è ancora a quest'ultima che bisogna far riferimento nella definizione del sistema.

Alla normativa statale si aggiunge, poi, la normativa regionale di volta in volta espressa nell'ambito della potestà legislativa concorrente scolpita dalla Costituzione.

Analizzare, allora, le diversità emergenti tra tutti i microsistemi regionali diviene impresa a dir poco impossibile e, forse, anche inutile dal punto di vista dommatico.

La regolazione regionale è, per definizione, recessiva rispetto alla legislazione statale di principio.

In quest'ottica, più che analizzare le differenze normative riscontrabili tra i vari ordinamenti regionali, diviene indispensabile risalire ai principi comuni costitutivi della materia.

Tra questi, alcuni sono ancora validi, altri necessitano, come si vedrà, di una rimodulazione in funzione adeguatrice.

Dal 1942 a oggi è cambiato tutto, sia sul piano dell'effettività giuridica sia sul piano dell'astrattezza normativa.

Nasce consequenziale l'esigenza di rielaborare i pilastri della nuova costruzione giuridica, al fine di intercettare e di governare l'intervenuto cambiamento.

Per questo, nell'analisi dei principi, non si rinuncia a esaminare, in un'ottica comparativa, il passato e il presente, il diritto che c'è e il diritto che verrà.

Il sistema di pianificazione del territorio va radicalmente ridisegnato.

Alla pluralità di piani sovrapposti, per interessi diversi, deve sostituirsi il principio di unicità interdisciplinare del piano.

È questa l'unica strada per garantire contestualmente certezza del diritto e regolazione organica della pluralità di interessi incidenti sul territorio.

Allo stesso modo, appare ormai inevitabile una ridefinizione, in senso garantista per il privato, dei rapporti tra pianificazione urbanistica e programmazione delle opere pubbliche.

Il procedimento degli espropri sostanziali senza effettivo indennizzo deve essere superato perché ai limiti del costituzionalmente tollerabile.

La strada da seguire è in una tendenziale “deurbanisticizzazione” del procedimento di realizzazione delle opere pubbliche.

Una deurbanisticizzazione, però, che, nel caso di specie, non lederebbe il principio di centralità della pianificazione, garantito comunque dagli atti/piano di settore.

Dall’analisi dei processi di pianificazione si passa poi all’analisi dei procedimenti edilizi.

Anche in questo caso vale quanto detto a proposito della pianificazione urbanistica in termini di rapporto tra normativa statale e normativa regionale.

Il Legislatore nazionale, con gli ultimi interventi normativi, ha ulteriormente ampliato i margini di applicazione degli interventi edilizi minori, accomunandoli nella semplificazione procedimentale a quelli già previsti nel modello d’origine del d.p.r. n. 380/2001.

Il principio di tendenza è quello di semplificare la manutenzione e il recupero delle preesistenze giuridicamente rilevanti, relegando ad ipotesi residuale ed “aggravata” gli interventi di nuova costruzione.

Non è un caso.

Il territorio è saturo, ormai quasi finito.

## Territorio e pianificazione

### I.1. Pluralismo orizzontale e pluralismo verticale nella gestione del territorio

Per anni abbiamo considerato il territorio come elemento costitutivo e al tempo stesso come limite all'esercizio dei poteri dello Stato/Repubblica<sup>1</sup>.

Non a caso la l. n. 1150/1942, prima e anche ultima legge quadro in materia urbanistica, riconosceva poteri molto incisivi al Ministero dei Lavori Pubblici<sup>2</sup>. Al centralismo istituzionale corrispondeva un accentuato centralismo decisionale nei procedimenti di gestione del territorio.

L'equiordinazione istituzionale configurata dal novellato art. 114 della Costituzione induce ora a rivedere il concetto stesso di territorio<sup>3</sup>.

L'evoluzione in senso federale dell'ordinamento giuridico ci restituisce un territorio da considerare e da tutelare come bene condiviso tra tutti gli enti costitutivi della Repubblica.

Contestualmente, in virtù del principio di sussidiarietà, l'ordinamento riconosce ormai ai Comuni un ruolo centrale nei procedimenti di gestione del territorio.

Non può non evidenziarsi che «il Comune è l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi, ne promuove e ne coordina lo sviluppo»<sup>4</sup>.

1. Sul punto vedi AMOROSINO, *L'organizzazione del territorio*, Padova 1984; BISCARETTI DI RUFFIA, *Territorio dello Stato*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano 1992; RONCAYOLO, *Territorio*, in *Enc. Einaudi*, XIV, Torino 1981.

2. Sulla l. n. 1150/1942 la letteratura è sconfinata. Tra tanti si vedano AMOROSINO, *Cinquant'anni di leggi urbanistiche (1942/1992): spunti preliminari a una riflessione*, in «Riv. giur. edil.» 1993; PORTALURI, *Poteri urbanistici e principio di pianificazione*, Napoli 2003; STELLA RICHTER, *Diritto urbanistico*, Milano 2014; ALIBRANDI, FERRI, *Urbanistica ed edilizia. Il nuovo assetto normativo dopo le leggi Bassanini*, in *Appalti, urbanistica ed edilizia*, 2/1999; D'ANGELO, *Legislazione urbanistica*, Padova 2001; COLOMBO, PAGANO, ROSSETTI, *Manuale di urbanistica*, Milano 2002; FIALE, *Diritto Urbanistico*, Napoli 2002; MAZZAROLLI, *I piani regolatori urbanistici nella teoria giuridica della pianificazione*, Padova 1962; SALVIA, TERESI, *Diritto Urbanistico*, Padova 2002; STELLA RICHTER, *Profili funzionali dell'urbanistica*, Milano 1984; LICCIARDELLO, *Profili giuridici dell'uso del territorio*, Torino 2003.

3. Sulla riforma del Titolo V della Costituzione cfr. BERTI, DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Roma 2002; CARLONI, *Lo Stato differenziato. Contributo allo studio dei principi di uniformità e differenziazione*, Torino 2004.

4. Il riferimento è all'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 267/2000.

Ma l'esaltazione di funzioni e poteri dell'ente locale comunale sul territorio non ha azzerato le competenze che a vario titolo possono su di esso attivare gli altri livelli di governo<sup>5</sup>.

Se è vero che il Comune è in prima linea nella *governance* dei processi di sviluppo del territorio, è altrettanto vero che permangono in capo ai diversi livelli di governo poteri e funzioni che inevitabilmente incontrano nel territorio il loro principale punto di riferimento.

In altri termini, nonostante l'evoluzione in senso federale dello Stato, il territorio rimane ancora oggi centro di interesse per tutti i livelli di governo.

Ma la centralità del territorio non si sviluppa solo in senso verticale, attraverso i vari livelli di governo e di interessi.

C'è ancora una centralità di carattere orizzontale, economica e sociale.

Il territorio è il principale punto di atterraggio di tutte le attività umane, imprenditoriali, economiche e civili.

Tutto è territorio.

Il territorio diviene, allora, ancor prima che delle istituzioni, della collettività<sup>6</sup>.

Al pluralismo verticale istituzionale si somma così un evidente pluralismo orizzontale di carattere sociale, di interessi pubblici e privati.

Per questo, acquisito come valore giuridico consolidato il principio di centralità<sup>7</sup> della pianificazione in tutti i settori dell'amministrazione, abbiamo assistito in questi anni a un incontrollato e incontrollabile proliferare di atti/piano.

Su di uno stesso territorio si hanno ormai tanti piani quanti sono i vari livelli di governo e i vari interessi pubblici da tutelare.

Al pluralismo istituzionale si è risposto col sistema dei piani urbanistici a cascata, legati da un vincolo di ordinazione gerarchica<sup>8</sup>.

Al pluralismo economico e sociale, invece, s'è tentato di offrire governo mediante piani differenziati per interessi differenziati<sup>9</sup>.

Un territorio, insomma, per una pluralità indefinita di piani.

Ma troppi piani, sovrapposti o paralleli, creano disordine normativo.

La doverosa tutela del principio di centralità della pianificazione postula necessariamente il principio di certezza della pianificazione.

5. Cfr. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova 1976; LICCIARDELLO, *Profili giuridici dell'uso del territorio*, cit.

6. Sul punto si vedano SALVIA, TERESI, *Diritto urbanistico*, Padova 2002; BASSI, *Introduzione, in Pianificazione territoriale e tutela dell'ambiente*, Torino 2000; CROSETTI, *Territorio*, in *Novissimo dig.*, VII, 1987; ABBAMONTE, *Programmazione economica e pianificazione territoriale*, in *Enc. dir.*, 1998.

7. Sul principio di centralità della pianificazione cfr. PORTALURI, *Il principio di pianificazione*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it) 2011.

8. Si veda AMOROSINO, *La pianificazione territoriale tra poteri regionali e scelte locali: modelli (normativi) e realtà (amministrative) di una concorrenza di disfunzioni*, in «Riv. giur. edil.», 2005.

9. Si veda LOMBARDI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati: la difesa del suolo quale archetipo di virtuose forme di cooperazione tra distinti ambiti di amministrazione*, in «Riv. giur. edil.», 2010.

Se, a causa del disordinato e scomposto sovrapporsi di numerosi strumenti di pianificazione, viene meno il principio di certezza delle regole, l'uso del territorio finisce per essere affidato al distruttivo e disgregante spontaneismo giuridico, indotto da interessi e poteri forti<sup>10</sup>.

C'è, invece, il modo di far coesistere territorio e certezza delle regole, principio di pianificazione e pluralità di interessi pubblici e privati.

La soluzione coincide col principio di unicità e, per l'effetto, onnicomprensività del piano.

Un solo piano, che possa e sappia governare e orientare tutti gli interessi pubblici e privati emergenti dal territorio.

Un unico piano, per interessi pubblici e privati differenziati, con lo scopo di coprire la garanzia imposta dall'art. 9 della Costituzione<sup>11</sup>.

Ma per far questo, occorrono due sostanziali innovazioni normative.

La prima è di carattere istituzionale, la seconda di carattere più strettamente partecipativo.

Partiamo dalla prima.

Il sistema dei piani a cascata è figlio del previgente assetto costituzionale, squilibrato in senso centralista.

Da qui la pluralità di piani, legati da un preciso vincolo di subordinazione gerarchica.

Nel nuovo assetto costituzionale si azzerano i vincoli gerarchici di netta subordinazione.

Un solo piano diviene allora possibile, a patto che, ovviamente, si modifichino i processi decisionali fino a configurare una vera e propria contitolarità modulata della funzione.

Contitolarità modulata perché non tutto deve e può essere condiviso, pena l'irrimediabile lesione della rinnovata autonomia comunale.

La condivisione dovrà essere garantita solo su quelle scelte pianificatorie strategiche che incrociano interessi pubblici affidati in cura ad Autorità diverse dall'ente comunale.

Sotto il profilo, invece, squisitamente partecipativo sarà necessario potenziare, anche eventualmente attraverso la rimozione dell'ostacolo normativo rappresentato dall'art. 13 della l. n. 241/1990, gli strumenti di partecipazione del privato ai meccanismi decisionali<sup>12</sup>.

Quando si moltiplicano, per quantità e qualità, gli interessi da acquisire, è inevitabile ampliare gli spazi di partecipazione, fino ad attribuirgli valenza non più solo collaborativa ma anche difensiva.

10. Sul punto si veda FEOLA, *Ambiente e Democrazia*, Torino 2014.

11. Cfr. BASSI, MAZZAROLLI (a cura di), *Pianificazioni territoriali e tutela dell'ambiente*, Torino 2000.

12. Sull'art. 13 della l. n. 241/1990 cfr. COCCONI, *La partecipazione all'attività amministrativa generale*, Padova 2010; PIZZANELLI, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche. Politiche ambientali e realizzazione delle grandi opere infrastrutturali*, Milano 2010.

L'onnicomprendività del piano esige a monte una partecipazione ampia ed effettiva, al fine di orientare verso la ragionevolezza la discrezionalità tipica delle scelte di programmazione<sup>13</sup>.

## 1.2. L'urbanistica nel governo del territorio

La polivalenza giuridica del territorio, indotta dalla globalizzazione economica dei mercati, ha determinato la trasformazione dello stesso concetto di urbanistica<sup>14</sup>.

Nel modello d'origine l'urbanistica era intesa come l'insieme delle regole concernenti lo sviluppo e la trasformazione dei soli centri abitati.

Rimaneva così estromessa dalla materia la regolazione degli usi e degli assetti della parte restante del territorio nazionale.

La stessa Corte Costituzionale, nel delineare l'ambito oggettivo della materia urbanistica, ribadiva che essa coincideva con la disciplina «della razionale sistemazione degli aggregati edilizi intesa come presupposto essenziale e inderogabile di una sana e ordinata convivenza dei gruppi di individui che in essi trascorrono la loro esistenza», precisando, poi, che alla stessa materia non poteva ricondursi, anche alla luce del quadro normativo di riferimento, l'organizzazione dell'intero territorio nazionale<sup>15</sup>.

L'interpretazione restrittiva faceva leva sul dato letterale dell'art. 1 della l. n. 1150/1942, il quale, nel definire l'oggetto e lo scopo dell'attività urbanistica, li fa coincidere con «l'assetto e l'incremento edilizio dei centri abitati».

L'orientamento interpretativo del sistema, in realtà, era già allora frutto di una incomprensibile lettura riduttiva del diritto positivo.

Basti considerare che lo stesso, già citato art. 1 della l. n. 1150/1942, oltre all'assetto e all'incremento edilizio dei centri abitati, individua nello «sviluppo urbanistico in genere nel territorio» l'oggetto tipico delle funzioni urbanistiche.

Il primo *step* dell'evoluzione concettuale della nozione di urbanistica è coinciso con la dilatazione, per così dire, territoriale dei confini giuridici della materia.

Il limite degli aggregati urbani è stato puntualmente e chirurgicamente disarticolato in sede giurisdizionale.

La Corte costituzionale, infatti, con la sentenza n. 239 del 1982, nel sancire la legittimità costituzionale di due leggi regionali che escludevano la

13. A proposito della funzione orientante della partecipazione al procedimento si veda CASSESE, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche. Saggio di diritto comparato*, in «Riv. trim. dir. pubbl.», 2007; COGNETTI, *Quantità e qualità della partecipazione*, Milano 2000.

14. Sul punto cfr. Grossi, *Globalizzazione, diritto, scienza giuridica*, in *Foro it.*, 2002.

15. Cfr. Corte Costituzionale sentenza 24 luglio 1972 n. 141.

possibilità di edificare in zone demaniali marittime per i Comuni sprovvisti di strumento urbanistico, ha chiarito che l'urbanistica è materia non circoscritta alla gestione degli aggregati urbani ma riguarda l'assetto e lo sviluppo dell'intero territorio nazionale, senza alcuna limitazione.

La lettura giurisprudenziale, del resto, già allora trovava esplicito riferimento normativo nell'art. 80 del d.p.r. n. 24 luglio 1977 n. 616, che letteralmente definisce l'urbanistica come «la disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo, nonché la protezione dell'ambiente»<sup>16</sup>.

Alla dilatazione geografica dei confini della materia ha fatto seguito, poi, un'ampia dilatazione funzionale.

A causa della molteplicità di interessi pubblici e privati incidenti sul territorio, s'è capito che l'urbanistica, nella sua accezione tradizionale, anche se territorialmente dilatata, da sola non bastava più a governare il territorio.

Le norme riguardanti i potenziali assetti e sviluppi del territorio erano tali e tante da impedire qualsiasi tentativo di organica assimilazione alla materia urbanistica.

Si arriva, così, all'attuale formulazione dell'art. 117 della Costituzione, per così come riscritto e riformulato dalla legge costituzionale n. 3/2001.

Il termine "urbanistica" scompare del tutto.

Tra le materie affidate alla potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni compare per la prima volta il "governo del territorio"<sup>17</sup>.

Non c'è dubbio che la norma costituzionale evochi un duplice profilo di contraddittorietà.

Da un lato, vengono singolarmente enunciate, tra le materie rientranti nella potestà legislativa concorrente, materie che in una più logica e razionale sistemazione normativa avrebbero potuto trovare posto all'interno del contenitore "governo del territorio"; dall'altro, vengono selezionate materie, ora affidate alla potestà legislativa concorrente ora a quella esclusiva statale, che, non facendo riferimento a specifici ed univoci testi normativi, più che materie sembrano identificare obiettivi di programma.

Ma torniamo al dato normativo del novellato art. 117 della Costituzione.

Non convince la tesi di chi intravede nella norma riformata la regionalizzazione della materia urbanistica.

16. Si veda MARENGHI, *L'organizzazione giuridica del territorio. Strumenti e metodi.*, Salerno 1995.

17. Sul passaggio dall'urbanistica al governo del territorio, in particolare, si vedano STELLA RICHTER, *Diritto urbanistico*, Milano 2014; ID, *I principi del diritto urbanistico*, Milano 2006; CROSETTI, *Edilizia, urbanistica, governo del territorio: appunti*, in E. Ferrari (a cura di) *La disciplina pubblica dell'attività edilizia e la sua codificazione*, Milano 2002; MARTINELLI, SANTINI, *Sportello unico e conferenza di servizi derogatoria al vaglio del giudice costituzionale*, in *Urb. e app.* 2002; MAZZEI, *Regioni in ordine sparso su appalti e territorio*, in *Ed. terr.* 2002; CERULLI IRELLI, *Il governo del territorio nel nuovo assetto costituzionale*, Pescara 2002.

Secondo questa tesi, l'urbanistica sarebbe sfuggita all'elencazione tassativa per essere affidata alla competenza legislativa esclusiva residuale delle Regioni.

Una simile rilettura del testo costituzionale, a parere di chi scrive, incontra due limiti ostativi, puntualmente evidenziati dal Giudice delle leggi.

La totale scissione per scomposizione e successiva diversificazione dei livelli di competenza tra "governo del territorio" e "urbanistica" svuoterebbe, di fatto, fino a privarla di concreti significati normativi la materia del "governo del territorio".

Né si può ipotizzare che il "governo del territorio" sia un mero obiettivo di programma anziché una materia organica<sup>18</sup>.

La *ratio* del novellato art. 117, per quanto, come detto, non perfettamente realizzata, è quella di una suddivisione per materia della potestà legislativa.

Non ci sono, o meglio, non dovrebbero esserci, norme di programma ma solo materie da assegnare in competenza ai diversi livelli di governo.

In realtà, il "governo del territorio" rappresenta la fisiologica evoluzione dell'originario concetto di urbanistica.

Al pluralismo verticale a orizzontale del territorio, il Costituente ha risposto sostituendo il "governo del territorio" all'urbanistica.

Il "governo del territorio" è l'urbanistica che si arricchisce, assimilandole, di nuove funzioni interdipendenti e connesse.

L'urbanistica viene meno perché è venuto meno il riferimento esclusivo all'*urbe* intesa come aggregato urbano.

Poiché le funzioni urbanistiche non hanno più limiti territoriali e incrociano altre funzioni tradizionalmente non riconducibili alla materia, si arriva ad individuare la nuova categoria onnicomprensiva del "governo del territorio".

Il "governo del territorio", in altri termini, è l'urbanistica che va oltre l'*urbe* nella gestione del territorio nazionale e che intercetta nel suo cammino nuove funzioni e nuovi contenuti.

La suddetta ipotesi ricostruttiva trova conferma nella giurisprudenza costituzionale, ove più volte si è precisato che "il governo del territorio" va oltre e supera i tradizionali contenuti dell'urbanistica e dell'edilizia per intercettare e assorbire «tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività» e, in ultima analisi, «l'insieme delle norme che consentono di identificare e graduare gli interessi in base ai quali possono essere regolati gli usi ammissibili del territorio»<sup>19</sup>.

Detto questo, non resta che analizzare le dinamiche sottese al meccanismo tipico della potestà legislativa concorrente.

18. Cfr. PORTALURI, *Poteri urbanistici e principio di pianificazione*, Napoli 2003.

19. Cfr. Corte Costituzionale sentenza 14 ottobre 2005 n. 383.

Nelle materie affidate alla potestà legislativa concorrente allo Stato spetta l'emanazione delle norme di principio, mentre alle Regioni compete l'emanazione, nel rispetto dei principi predefiniti dal Legislatore statale, della normativa di dettaglio.

Lo Stato, in altri termini, deve stabilire gli obiettivi che la regolazione regionale di dettaglio deve realizzare.

Non rappresenta un ostacolo alla definizione del quadro di principi unitario entro cui può attuarsi la potestà legislativa regionale la circostanza che lo Stato non abbia ancora esercitato la sua funzione legislativa di indirizzo.

È principio consolidato nella giurisprudenza costituzionale<sup>20</sup> che in assenza della legge statale di determinazione dei principi la competenza legislativa regionale debba attuarsi nel rispetto dei principi espressi dalla normativa già vigente, onde evitare la totale paralisi del Legislatore regionale.

Diviene evidente, allora, come a più di 60 anni dalla sua emanazione, la legge 17 agosto 1942 n. 1150 rivesta un ruolo ancora imprescindibile e centrale nella ricostruzione della disciplina di settore.

Allo stesso modo, va immediatamente precisato che nell'individuazione dei principi cornice diviene irrilevante l'appartenenza materiale del *corpus* normativo.

Si vuol dire, cioè, che norme limitative di principio ben possono dedursi da testi normativi non appartenenti formalmente alla categoria costituzionale del "governo del territorio".

Per l'effetto, risulta essenziale stabilire in sede interpretativa quando una norma possa essere inquadrata tra le disposizioni di principio.

Non è indispensabile un'espressa qualificazione in tal senso.

È necessario, piuttosto, ricostruire di volta in volta la effettiva valenza giuridica del precetto normativo.

La norma di principio è norma che esprime valori giuridici fondanti, scelte di civiltà giuridica, indirizzi di politica legislativa<sup>21</sup>.

Tutto il resto non può che essere relegato tra la legislazione di dettaglio.

L'inclusione del "governo del territorio" tra le materie di potestà legislativa concorrente comporta due ordini di limitazioni.

Lo Stato non può, in linea di massima, invadere la competenza legislativa regionale emanando norme di dettaglio e le Regioni non possono determinare una legislazione di dettaglio in contrasto con la regolazione di principio statale.

Procediamo per gradi.

Nulla vieta al Legislatore statale di dettare anche la normativa di dettaglio.

Molto spesso, anzi, l'invasione di campo si rende opportuna per coprire il vuoto normativo cagionato dall'inerzia del Legislatore regionale.

20. Cfr. Corte Costituzionale sentenza 25 marzo 2005 n. 120.

21. Cfr. STELLA RICHTER, *Diritto urbanistico*, cit.

Ma è evidente che le norme statali di dettaglio saranno cedevoli rispetto alle eventuali, potenziali norme regionali attuative configgenti.

Emblematico è l'esempio del d.l. n. 112/2008 recante «Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e le perequazione tributaria».

L'art. 58 del d.l. n. 112/2008 attribuisce agli enti locali la possibilità di approvare un atto/piano teso a implementare i processi di valorizzazione e dismissione del proprio patrimonio immobiliare.

Nell'epoca del federalismo amministrativo, finanziario e demaniale l'ente locale è chiamato a ottimizzare gli *standards* di rendimento del patrimonio immobiliare.

Al cospicuo taglio di trasferimenti statali si deve necessariamente ovviare trasformando il patrimonio immobiliare da capitolo di spesa a fonte di reddito<sup>22</sup>.

In quest'ottica, allora, il piano delle alienazioni immobiliari diventa l'atto centrale, il piano prodromico all'avvio dei processi di valorizzazione e dismissione dei beni immobili di proprietà pubblica.

Fin qui *nulla quaestio*.

Il problema è che la stessa disposizione normativa, nella sua originaria formulazione, stabiliva che la mera delibera di approvazione del piano, poiché relativa a singoli immobili, equivalesse a variante allo strumento urbanistico comunale, senza alcuna necessità di approvazione da parte degli enti sovraordinati.

L'elusione dell'ordinario procedimento di variante si giustificava, nella *ratio legis*, con il fatto che, in questo caso, la variazione allo strumento urbanistico non incideva sulla zonizzazione ma solo sulla destinazione d'uso del singolo immobile.

Una cosa è la destinazione di zona, altra cosa è la destinazione d'uso.

In sede di approvazione del PAI, allora, a zonizzazione invariata, l'ente avrebbe potuto incidere in senso modificativo sulla destinazione d'uso del singolo immobile di proprietà per renderlo più appetibile e per farne lievitare il valore di mercato.

Si trattava di una disposizione palesemente abnorme, nel merito e nel metodo.

Quanto al merito, la presupposta dequotazione della variante al cambio di destinazione d'uso del singolo immobile non trovava fondamento

22. Sulle politiche di valorizzazione e di dismissione dei beni pubblici cfr. D'EMMA, *Proprietà pubblica e cartolarizzazione*, Salerno 2006; AMOROSINO, *L'amministrazione del patrimonio immobiliare degli enti pubblici: programma di cessione e affidamento della gestione a società specializzate*, in *Foro amm.* 1997; ARSÌ, *I beni pubblici*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di Cassese, Milano 2003; COLAGRANDE, *La dismissione del patrimonio degli enti pubblici*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, n. 2/2002; FOÀ, *Il patrimonio immobiliare dello Stato come strumento correttivo della finanza pubblica*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 4/2004; MORBIDELLI, *La cartolarizzazione del patrimonio immobiliare pubblico*, Torino 2004.

nel diritto positivo, né poteva giustificare l'elusione del procedimento di variante.

Il cambio di destinazione d'uso del singolo immobile non è atto neutrale sotto il profilo urbanistico.

Se non altro, perché può incidere considerevolmente sul dimensionamento degli *standards*.

La variante "dimezzata" poteva tutt'al più giustificarsi in caso di mutamento di destinazione d'uso con effetti riduttivi sugli *standards* urbanistici di pertinenza.

In questo caso, infatti, poteva risultare superflua la successiva fase di controllo da parte dell'ente sovraordinato competente all'approvazione.

Il più comprende il meno.

Ma quando il cambio di destinazione d'uso è ampliativo in termini di *standards* c'è bisogno del controllo.

C'è bisogno, in questo caso, del controllo di garanzia.

C'è bisogno, in questo caso, del controllo da parte di un ente terzo, insensibile al valore di mercato del bene.

Diversamente le esigenze, pur legittime, di fare cassa potrebbero prevalere sull'interesse pubblico all'ordinato e razionale sviluppo del territorio.

Ma, pur volendo prescindere dalle suesposte criticità, si trattava di una norma completamente sbagliata anche nel metodo.

Quando si parla di varianti urbanistiche, più o meno semplificate, si parla, a prescindere dalla *sedes materiae*, di "governo del territorio".

L'art. 58 suddetto, nella parte in cui introduceva una procedura di variante semplificata era sicuramente norma di dettaglio, in quanto tale invasiva della sfera di competenza riservata alle Regioni.

Con questa motivazione, infatti, è stata travolta dal Giudice delle leggi<sup>23</sup>.

Alla luce di quanto finora detto, non sorprende che in sede di riscrittura della norma cassata, sia stato ripristinato il procedimento di variante a doppia battuta come regola generale, sebbene consentendo alle Regioni di delineare in sede normativa moduli semplificati di variante, ai sensi dell'art. 25 della l. n. 47/1985<sup>24</sup>.

Quanto, invece, ai vincoli della normativa regionale in relazione ai principi fondanti della normativa statale, significativo è il caso della disciplina

23. Cfr. Corte Costituzionale sentenza 16 dicembre 2009 n. 340.

24. L'art. 58 in esame nella sua attuale formulazione prevede, tra l'altro, che «la delibera del Consiglio comunale di approvazione ovvero di ratifica dell'atto di approvazione, se trattasi di società o ente a totale partecipazione pubblica, del piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari determina le destinazioni d'uso urbanistiche degli immobili. Le Regioni entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge disciplinano l'eventuale equivalenza della deliberazione del consiglio comunale di approvazione quale variante allo strumento urbanistico generale ai sensi dell'articolo 25 della legge 28 febbraio 1985 n. 47, anche disciplinando le procedure semplificate per la relativa approvazione».

della tipologia edilizia della ristrutturazione mediante demolizione e fedele ricostruzione delle preesistenze.

Nel modello d'origine configurato dall'art. 3 d.p.r. n. 380/2001 la demolizione con fedele ricostruzione era inclusa tra gli interventi edilizi soggetti a DIA, a patto che si rispettassero i vincoli di sagoma e di volume dell'edificio preesistente.

Non deve sorprendere.

La fedele ricostruzione delle preesistenze, in quanto tale, è un diritto della proprietà, insensibile alle sopravvenute regolazioni urbanistiche.

Se non c'è identità di sagoma e di volume, c'è una "nuova costruzione", con tutto ciò che ne consegue in termini di conformità alla strumentazione urbanistica.

La norma, nella misura in cui identificava e qualificava una precisa tipologia edilizia, era senza dubbio una norma di principio.

Proprio per questo, allora, sono state considerate costituzionalmente illegittime alcune norme regionali nella parte in cui svincolavano la ristrutturazione edilizia tramite demolizione e ricostruzione dai vincoli di sagoma e di volume<sup>25</sup>.

La rimozione del vincolo di sagoma a opera del Legislatore regionale configurava una concreta lesione dell'art. 3 del d.p.r. n. 380/2001, il quale, nel definire le diverse tipologie edilizie e, conseguentemente, il relativo regime giuridico non poteva non essere inquadrata tra le norme di principio.

In realtà, la normativa regionale sanzionata esprimeva un principio di tendenza ora positivizzato.

L'art. 3 del d.p.r. n. 380/2001 è stato ripetutamente modificato, prima dal d.lgs. n. 301/2002, poi dall'art. 30, comma 1, lett. a) della l. n. 98/2013.

Nella sua nuova formulazione scompare il vincolo della sagoma.

Nell'attuale quadro normativo, cioè, la demolizione con ricostruzione delle preesistenze va inclusa tra gli interventi di ristrutturazione edilizia leggera anche se viene meno il vincolo di fedeltà della sagoma.

Resta, invece, immutato il vincolo della volumetria.

Il vincolo di sagoma permane, ai fini della configurabilità della ristrutturazione edilizia, solo ed esclusivamente per gli immobili vincolati ai sensi del d.lgs. n. 42/2004<sup>26</sup>.

25. Cfr. Corte Costituzionale sentenza 21 novembre 2011 n. 309.

26. Il nuovo art. 3 del d.p.r. n. 380/2001, al comma 1 lett. d), prevede tra l'altro che «nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi anche quelli consistenti nella demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria di quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica, nonché quelli volti al ripristino di edifici o parti di essi eventualmente crollati o demoliti, attraverso la loro ricostruzione, purché sia possibile accertarne la preesistente consistenza. Rimane fermo che, con riferimento agli immobili sottoposti a vincoli ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004 n. 42 e successive modificazioni, gli interventi di