

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. IV – SENTENZA 10 FEBBRAIO 2014, N. 616, R. Furlan contro Comune di Oderzo, CAMA s.p.a. e nei confronti di M.P. Furlan, A. Furlan e S. Furlan (in riforma di T.A.R. Veneto, sez. II, sentenza 25 maggio 2012, n. 727)

LE DIFFICOLTÀ DELLA PEREQUAZIONE URBANISTICA,
TRA MODULI CONSENSUALI E TUTELA DELL'INTERESSE PUBBLICO

1. IL CASO DI SPECIE. – 2. STANDARD URBANISTICI ED ATTIVITÀ EDILIZIA. – 3. IL MODELLO PEREQUATIVO, TRA (INSUFFICIENTE) DISCIPLINA STATALE... – 4. ...E DISCIPLINA REGIONALE (IN PARTICOLARE, L'ART. 35 DELLA L.R. VENETO N. 11/2004). – 5. PEREQUAZIONE, OPERE PUBBLICHE E TUTELA DELLA CONCORRENZA. – 6. URBANISTICA PER ACCORDI E INTERESSE PUBBLICO CONCRETO: UNA DIFFICILE CONVIVENZA?

1. – Con la sentenza n. 616 del 10 febbraio 2014, il Consiglio di Stato interviene su di un tema che ha assunto di recente un rilievo centrale nell'ambito degli strumenti di governo del territorio, ovvero il tema del rispetto degli standard urbanistici in presenza di strumenti informati al principio della perequazione.

Il caso di specie prende le mosse dall'appello proposto avverso la sentenza pronunciata dal T.A.R. Veneto, sez. II, 25 maggio 2012, n. 727, con la quale è stato respinto il ricorso proposto contro il Comune di Oderzo e CAMA s.p.a., volto ad ottenere l'annullamento della delibera del Consiglio comunale del 23 febbraio 2011 di approvazione della variante urbanistica denominata APP16 (Accordo Pubblico-Privato 16) e della delibera consiliare di approvazione del P.I. del 9 marzo 2011, nonché di tutti gli atti ad esse presupposti e conseguenti.

La ricorrente, in primo grado, ha premesso di essere proprietaria di un terreno ricompreso in un ambito oggetto delle previsioni contenute nel P.I. adottato dal Consiglio comunale il 29 novembre 2010 e secondo le quali l'area veniva classificata in parte con destinazione C (zona residenziale, assoggettata a P.U.A.), in parte con destinazione F1 (verde pubblico attrezzato e attrezzature sportive).

Tali previsioni sono state successivamente oggetto di variante urbanistica APP16, in conseguenza dell'accordo concluso dall'amministrazione comunale, ex art. 6 della L.R. Veneto n. 11/2004, con CAMA s.p.a.: la destinazione d'uso dell'ambito sopra richiamato veniva modificata da residenziale a commerciale direzionale.

L'accordo recepiva una regola perequativa del P.A.T. in base alla quale il soggetto privato si impegnavo, in alternativa alla cessione del 50% dell'area, a realizzare opere pubbliche di pari valore tra quelle comprese nel Programma Triennale delle opere pubbliche (nel caso di specie, sistemazione e riqualificazione di una piazza cittadina specificamente individuata).

Nella decisione appellata, il T.A.R. aveva ritenuto integralmente infondate le censure proposte dalla ricorrente, sottolineando la correttezza dell'operato dell'amministrazione comunale.

Il Consiglio di Stato, in riforma della sentenza di primo grado, ha invece ritenuto fondato l'appello proposto, per l'assorbente motivo relativo alla modalità con la quale è stato applicato al caso di specie il principio perequativo, atteso che l'accordo intervenuto tra amministrazione e soggetto privato si è fondato sulla disponibilità di quest'ultimo a realizzare a proprie spese, in cambio della variazione della destinazione urbanistica dell'area di interesse, alcune opere concernenti un'area pubblica slegata funzionalmente da quella di intervento.

2. – Il punto focale sul quale si concentra l'analisi della decisione in esame inerisce alla collocazione spaziale e funzionale degli standard urbanistici.

Se, infatti, la *ratio* della disciplina urbanistica consiste nell'assicurare tanto la funzione privata quanto quella collettiva delle aree individuate dagli strumenti di pianificazione, in modo da essere coerente con le aspettative di vita della popolazione che ivi risiede, a detta del Consiglio di Stato ne consegue che gli standard, quali indicatori minimi della qualità edificatoria, devono connettersi direttamente, in termini sia spaziali sia funzionali, con le aspettative dei fruitori delle aree stesse.

Il tema degli standard costituisce da sempre un tema rilevante di riflessione e dibattito nell'ambito della disciplina urbanistica, soprattutto di quella sua parte che sta sviluppando e sperimentando nuove forme di intervento sul territorio, quale appunto, ad esempio, la perequazione.

Il concetto di standard, introdotto con il D.M. 2 aprile 1968, n. 1444, rispondeva all'esigenza di dotare i nuovi insediamenti abitativi di quote minime di spazi pubblici riservati alle attività collettive, all'edilizia scolastica, a verde attrezzato o a parcheggi.

A livello pratico essi rappresentano la quantità minima di aree pubbliche, espressa in metri quadrati per abitante, da osservare ai fini della formazione dei nuovi strumenti urbanistici o della revisione di quelli esistenti.

La giurisprudenza, negli ultimi anni, ha delineato una precisa linea interpretativa sul punto, volta a collegare interventi edilizi e ricerca degli standard, affermando, ad esempio, 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»¹.

L'interpretazione giurisprudenziale, in sostanza, pone principalmente l'attenzione sulla funzione propria degli standard urbanistici: essi, quali indicatori minimi della qualità edificatoria, devono necessariamente collegarsi con le aspettative (*rectius*, gli interessi) dei privati fruitori dell'area interessata dall'intervento.

La necessaria correlazione spaziale tra intervento edilizio e localizzazione dello standard va ad incidere direttamente su quella che è la *ratio* della disciplina urbanistica: «non ... la massimizzazione dell'aggressione del territorio, ma la fruizione ... delle aree in modo pur sempre coerente con le aspettative di vita della popolazione che ivi risiede»².

Ad avviso del Consiglio di Stato, pertanto, il criterio fondante la congruità dello standard è quello della sua funzionalizzazione rispetto alle esigenze della popolazione, la quale ultima dovrà poter godere concretamente del livello quantitativo degli stessi, così come garantiti dalla disciplina urbanistica.

Le opere da realizzare in base ad un accordo pubblico-privato, dunque, non potranno essere slegate rispetto all'intervento assentito: riformando quanto statuito nel primo grado di giudizio, il Consiglio di Stato ricorda che gli standard devono essere fruibili – non contando solamente il numero dei loro metri quadri – e che devono essere «spazialmente e funzionalmente in prossimità» dell'intervento assentito.

E detto criterio di funzionalizzazione, del resto, vale ancor più nel caso in cui operino strumenti urbanistici perequativi.

Se, infatti, la finalità della perequazione è perseguire i fini della giustizia distributiva verso i proprietari dei suoli chiamati ad usi urbani, nonché la formazione di un patrimonio di aree a servizio della collettività³, la perequazione stessa non potrà servire per finanziare o far realizzare opere pubbliche solo perché rientranti nella programmazione triennale, essendo necessario che quanto richiesto dall'amministrazione sia correlato all'intervento da quest'ultima consentito.

¹ Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 28 maggio 2013, n. 2916.

² Così il Consiglio di Stato, nella sentenza in analisi.

³ S. POMPEI, *Perequazione urbanistica*, in S. VETRELLA, R. VIVIANI, G. PERRUCCIO (a cura di), *Dizionario tecnico-amministrativo dell'urbanistica*, Maggioli, Rimini, 1999, 265.

Questo in quanto, come specifica la giurisprudenza amministrativa sul punto, «la monetizzazione degli standard urbanistici non può essere considerata alla stregua di una vicenda di carattere unicamente patrimoniale e rilevante solo sul piano dei rapporti tra l'ente pubblico e il privato che realizzerà l'opera, e ciò perché, da un lato, così facendo si legittima la paradossale situazione di separare i *commoda* (sotto forma di entrata patrimoniale per il Comune) dagli *incommoda* (il peggioramento della qualità della vita ...) e dall'altro, si nega tutela giuridica agli interessi concretamente lesi dell'area»⁴.

3. – Le problematiche legate all'applicazione di tecniche perequative, ad ogni modo, trovano un rilevante ostacolo nella carenza di una normativa statale adeguata sul punto.

Una recente traccia dell'argomento in analisi, a ben vedere, si potrebbe trovare in due casi.

In primo luogo, nel D.L. 13 maggio 2011, n. 70, poi convertito nella L. 12 luglio 2011, n. 106.

Tuttavia, non si tratta qui di un atto normativo disciplinante coerentemente la materia "governo del territorio", ma di un testo ove sono state solamente inserite talune disposizioni genericamente attinenti all'ambito "urbanistica"⁵.

E in ogni caso, sembra che la normativa citata si limiti, quanto al tema oggetto di analisi, all'aspetto della mera documentazione della trascrizione dei diritti edificatori⁶.

In secondo luogo, nel recentissimo art. 17, lett. g), del D.L. 12 settembre 2014, n. 133, poi convertito – con modificazioni – nella L. 11 novembre 2014, n. 164.

Esso riguarda, sostanzialmente, la previsione di un nuovo criterio sul quale potranno essere stabiliti e parametrati gli oneri di urbanizzazione conseguentemente alla realizzazione di determinati interventi. Si fa cenno, in tal senso, ad un contributo straordinario, parametrato sul «*maggior valore generato da interventi su aree o immobili in variante urbanistica, in deroga o con cambio di destinazione d'uso*».

A ben vedere, dunque, tale disposizione attiene più precisamente alla materia "edilizia", seppur parlando di scelte urbanistiche: si tratta, in sostanza, della previsione di un'ulteriore prestazione patrimoniale imposta, rispetto ai previgenti oneri di urbanizzazione, non riguardante, peraltro, la fase di realizzazione dell'intervento.

Salutata come la norma statale a fondamento della tecnica perequativa, essa appare più come un tentativo di dare forza positiva ad una pretesa tributaria che le amministrazioni comunali hanno comunque, nel tempo, già di fatto esercitato⁷.

In ogni caso, parte della dottrina ha sottolineato che l'assenza di un valido referente normativo nazionale deve giocoforza essere ridimensionato, a fronte del moltiplicarsi di leggi urbanistiche regionali che provvedono a disciplinare la tecnica perequativa⁸.

È anche vero, tuttavia, che la Corte Costituzionale ha esplicitamente statuito che «*le previsioni, relative al trasferimento ed alla cessione dei diritti edificatori, incidono sulla materia "ordinamento civile", di competenza esclusiva dello Stato*»⁹.

Se si aggiunge, poi, che l'attività amministrativa, intesa come "prestazione", è da sempre ricondotta, in rapporto ad istituti di diritto dell'edilizia, al parametro di cui all'art. 117, comma

⁴ Consiglio di Stato, sez. IV, ordinanza 4 febbraio 2013, n. 644.

⁵ Si possono leggere, ad esempio, gli artt. 4 e 5, rubricati rispettivamente *Costruzione delle opere pubbliche e Costruzioni private*.

⁶ Cfr. art. 5, comma 3, D.L. n. 70/2011.

⁷ Per valutare il concreto impatto in materia della norma statale citata, inoltre, va considerata la circostanza di non poco momento per la quale, in sede di conversione, è stato previsto come, sul punto, siano in ogni caso «*fatte salve le diverse disposizioni delle legislazioni regionali e degli strumenti urbanistici generali comunali*».

⁸ G. SABBATO, *La perequazione urbanistica*, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁹ Corte cost., sentenza 26 marzo 2010, n. 121.

secondo, lett. m), Cost.¹⁰, ecco che l'autosufficienza di una variegata gamma di discipline regionali va necessariamente depotenziata.

La perequazione urbanistica, va ricordato, costituisce in linea generale una tecnica di pianificazione diretta a tentare di gestire l'intrinseca discriminatorietà della pianificazione¹¹.

Inoltre, secondo talune ricostruzioni, essa costituisce applicazione dei principi di consensualità dell'azione amministrativa, di efficienza, di efficacia, oltre che espressione del principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, comma quarto, Cost.¹²

Assegnando un potenziale edificatorio uniforme a tutte le proprietà che concorrono alla trasformazione urbanistica di uno o più ambiti del territorio, e prescindendo dall'effettiva localizzazione della capacità edificatoria sulle singole aree, oltre che dall'imposizione di vincoli di inedificabilità preordinati alla realizzazione di opere collettive, la perequazione urbanistica, dunque, si prefigge l'obiettivo di correggere le conseguenze (come detto, discriminatorie) che le scelte di piano possono avere sui privati proprietari.

La perequazione, in sostanza, è indirizzata verso un preciso fine della pianificazione, «che si compendia nel raggiungimento dell'indifferenza delle posizioni proprietarie rispetto agli effetti conformativi delle scelte discrezionali di allocazione delle diverse funzioni territoriali»¹³.

Se attraverso detta tecnica si vuol tentare di realizzare uno sviluppo più sostenibile del territorio, contenendo al tempo stesso i costi collettivi connessi alla realizzazione di opere e servizi, va però rilevato che l'applicazione di modelli perequativi diversi da Regione a Regione ha portato ad una non sempre perfetta congruenza tra teoria e pratica, in modo tale, talvolta, da dubitare addirittura della compatibilità degli stessi con il dettato costituzionale in tema di tutela del diritto di proprietà e di riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni¹⁴.

4. – Uno dei modelli adottati dai legislatori regionali è quello della perequazione definibile "compensativa": ad esso si può fare riferimento, ad esempio, in tutti quei casi nei quali viene alla luce un accordo tra privato ed amministrazione, mediante il quale il primo, anziché corrispondere alla seconda il costo delle opere di urbanizzazione che gli competono a seguito dell'intervento sull'area che il P.I. attiverà, le realizza direttamente.

Nel caso, per così dire, ordinario, ciò verrà concretamente conseguito attraverso la cessione successiva di (parte del)l'area al Comune.

Ovvero, secondo altro schema – che, del resto, è stato quello previsto, nel caso in analisi, anche dalle N.T.A. del P.A.T. del Comune di Oderzo – realizzando un'opera di interesse pubblico, laddove l'amministrazione comunale ne ravvisi l'opportunità.

Va rimarcato, anzitutto, che la Regione Veneto ha previsto in via generale l'istituto della perequazione urbanistica all'art. 35 della L.R. 23 aprile 2004, n. 11¹⁵.

¹⁰ In tal senso, Corte cost., sentenza 27 giugno 2012, n. 164.

¹¹ P. STELLA RICHTER, *Il potere di pianificazione nella legislazione urbanistica*, in *Riv. giur. edil.*, 1968, 123.

¹² S. PERONGINI, *Profili giuridici della pianificazione urbanistica perequativa*, Giuffrè, Milano, 2005, 16; G. MARI, *La perequazione urbanistica: finalità generali e disciplina regionale in Campania*, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 125 ss.

¹³ P. URBANI, *Urbanistica*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 2008, 868.

¹⁴ G. MARI, *cit.*

¹⁵ «1. La perequazione urbanistica persegue l'equa distribuzione, tra i proprietari degli immobili interessati dagli interventi, dei diritti edificatori riconosciuti dalla pianificazione urbanistica e degli oneri derivanti dalla realizzazione delle dotazioni territoriali. 2. Il piano di assetto del territorio (PAT) stabilisce i criteri e le modalità per l'applicazione della perequazione urbanistica. 3. Il piano degli interventi (PI), i piani urbanistici attuativi (PUA), i comparti urbanistici e gli atti di programmazione negoziata attuano la perequazione disciplinando gli interventi di trasformazione da realizzare unitariamente, assicurando un'equa ripartizione dei diritti edificatori e dei relativi oneri tra tutti i proprietari delle aree e degli edifici interessati dall'intervento, indipendentemente dalle specifiche destinazioni d'uso assegnate alle singole aree. 4. Ai fini della realizzazione della volumetria complessiva derivante dall'indice di edificabilità attribuito, i piani urbanistici attuativi (PUA), i comparti urbanistici e gli atti di programmazione

Il modello scelto è quello di una perequazione a specifiche zone, o comparti di trasformazione. La scelta adottata con la L.R. Veneto n. 11/2004, dunque, è quella di una tecnica di perequazione parziale, cioè limitata alle aree interessate dagli interventi previsti, e che si concretizzerà poi attraverso le previsioni del P.I. (e ancor prima del P.A.T.), nonché attraverso i P.U.A., i comparti urbanistici e gli atti di programmazione negoziata.

La disposizione citata, tuttavia, non stabilisce direttamente i criteri e le modalità di applicazione della tecnica perequativa, ma demanda tale compito al P.A.T.: l'unico parametro normativo primario, quindi, «è rappresentato dall'esigenza di equità nella distribuzione dei diritti edificatori»¹⁶.

L'equa distribuzione di questi diritti, va specificato, è intimamente connessa all'equa distribuzione degli «oneri derivanti dalla realizzazione delle dotazioni territoriali»: quest'ultima precisazione, come osserva attenta dottrina¹⁷, sembrerebbe poter dare spazio a soluzioni di piano che consentono l'acquisizione all'amministrazione comunale non solo di opere funzionalmente limitate alle specifiche necessità dell'intervento, ma anche di opere che rispondono a finalità generali, pur tuttavia sempre inerenti al contesto territoriale nel quale lo stesso intervento andrà a ricadere.

Mediante tale precipitato normativo, in sostanza, il legislatore veneto ha tentato di porre in essere quella riduzione delle disuguaglianze indotte dalle scelte pubbliche, secondo il principio della giustizia distributiva già supra ricordato, «favorendo l'urbanistica per accordi e un ruolo attivo del privato ... nella prospettiva più generale della c.d. sussidiarietà orizzontale»¹⁸.

Urbanistica per accordi, tuttavia, che sembra prestare il fianco a due problematiche: l'una ricollegata alla sua compatibilità con i principi comunitari in tema di lavori pubblici; l'altra, più generale, relativa alla difficile convivenza tra interesse pubblico ed interesse privato.

5. – In applicazione delle modalità perequative così indicate, in primo luogo, non è infatti escluso che il soggetto privato possa diventare, a fronte dell'attivazione di un'area in seguito a previsione di piano in tal senso, un materiale esecutore di opere pubbliche.

Parenteticamente, sembra quindi opportuno rilevare che un problema potrebbe sorgere nei casi in cui l'opera realizzata non dovesse essere funzionalmente collegata con l'area di intervento, a causa della possibile violazione dei principi generali posti in materia di lavori pubblici.

L'art. 45, comma 1, del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201¹⁹, va ricordato, ha introdotto una deroga alla disciplina di cui all'art. 122, comma 8, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, stabilendo espressamente che, per le opere di urbanizzazione primaria sotto soglia comunitaria, non trova applicazione il D.Lgs. n. 163 stesso, nella sua interezza.

Tuttavia, ciò vale solamente quando le opere realizzate siano «funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio».

Diversamente, per la realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria che non siano funzionali allo specifico intervento di trasformazione urbanistica, dovrà invece applicarsi la

negoziata, individuano gli eventuali edifici esistenti, le aree ove è concentrata l'edificazione e le aree da cedere gratuitamente al comune o da asservirsi per la realizzazione di servizi ed infrastrutture, nonché per le compensazioni urbanistiche ai sensi dell'articolo 37».

¹⁶ B. BAREL, Art. 35, in B. BAREL (a cura di), *La legge urbanistica della Regione Veneto. Commentario alla legge regionale del Veneto 23 aprile 2004, n. 11*, Grafica Veneta s.p.a., Trebaseleghe, 2004, 166.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ B. BAREL, in B. BAREL (a cura di), *cit.*, 171.

¹⁹ «1. All'articolo 16 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, dopo il comma 2 è inserito il seguente: "2-bis. Nell'ambito degli strumenti attuativi e degli atti equivalenti comunque denominati nonché degli interventi in diretta attuazione dello strumento urbanistico generale, l'esecuzione diretta delle opere di urbanizzazione primaria di cui al comma 7, di importo inferiore alla soglia di cui all'articolo 28, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, funzionali all'intervento di trasformazione urbanistica del territorio, è a carico del titolare del permesso di costruire e non trova applicazione il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163." ... ».

disciplina del Codice dei contratti pubblici, nello specifico il combinato disposto degli artt. 32, comma 1, lett. g), 57, comma 6, e 122, comma 8.

Tornando a ragionare in ottica di "urbanistica per accordi", dunque, va notato che l'accordo pubblico-privato sulla base del quale si dà attuazione alla pianificazione urbanistica – in special modo, se connotata dall'applicazione di strumenti perequativi – sembra fondarsi su di uno «scambio di prestazioni»²⁰: a fronte del riconoscimento al soggetto privato di diritti edificatori, vengono realizzate dallo stesso privato opere (pubbliche) di trasformazione del territorio.

Ipotesi, in altre parole, nelle quali, «a compenso di benefici conseguiti dai privati (come ad esempio quelli derivanti da modificazioni di destinazione urbanistica di aree), questi si impegnano a realizzare, quale controprestazione in favore dell'amministrazione, opere di pubblico interesse»²¹.

Tuttavia, come detto, la concreta applicazione di tali accordi alle tecniche di perequazione cd. compensativa, alla luce anche dell'intervento del Legislatore con il D.L. n. 201/2011, sembrerebbe denotare talune criticità.

Infatti, per i motivi fin qui brevemente analizzati, la cessione di diritti edificatori in cambio della realizzazione diretta di opere pubbliche da parte del privato parrebbe poter prestare il fianco alla violazione della disciplina comunitaria e nazionale concernente le procedure ad evidenza pubblica, ed in special modo, per quanto detto, nel caso in cui l'opera realizzata dal privato dovesse essere funzionalmente scollegata rispetto all'area di intervento di trasformazione urbanistica: caso, quest'ultimo, in cui non sembrerebbe operare la mancata applicazione della disciplina del Codice dei contratti pubblici.

6. – Il secondo problema scaturente dalla tecnica perequativa, come detto, riguarda la compatibilità tra interesse pubblico – perseguito (nella teoria) dall'amministrazione – ed interesse privato – perseguito (nella pratica) dal soggetto destinatario della previsione puntuale contenuta nello strumento urbanistico generale.

Dicotomia, quest'ultima, che sembra venire alla luce nel momento in cui l'amministrazione persegue la via della pianificazione concertata, ovvero sia tramite accordi particolari con i soggetti privati interessati dall'intervento.

Sono questi ultimi accordi, a ben vedere, tra i più discussi protagonisti della tecnica perequativa prescelta dal legislatore veneto: è l'art. 6 della L.R. n. 11 già citata a prevederli²², ed attraverso di essi il modulo convenzionale pubblico-privato si sposta dall'attuazione delle scelte di pianificazione alla predeterminazione del contenuto degli strumenti urbanistici.

L'evoluzione del diritto amministrativo, del resto, induce a dar sempre più rilievo a quella che si può definire amministrazione consensuale, dal momento che «la funzione amministrativa non è più ... attuazione di un potere autoritativo, ma ... confronto tra i portatori dei diversi interessi coinvolti»²³.

²⁰ Così A.V.C.P. (ora, A.N.A.C.), determinazione 2 aprile 2008, n. 4.

²¹ *Ibidem*.

²² «1. I comuni, le province e la Regione, nei limiti delle competenze di cui alla presente legge, possono concludere accordi con soggetti privati per assumere nella pianificazione proposte di progetti ed iniziative di rilevante interesse pubblico. 2. Gli accordi di cui al comma 1 sono finalizzati alla determinazione di alcune previsioni del contenuto discrezionale degli atti di pianificazione territoriale ed urbanistica, nel rispetto della legislazione e della pianificazione sovraordinata, senza pregiudizio dei diritti dei terzi. 3. L'accordo costituisce parte integrante dello strumento di pianificazione cui accede ed è soggetto alle medesime forme di pubblicità e di partecipazione. L'accordo è recepito con il provvedimento di adozione dello strumento di pianificazione ed è condizionato alla conferma delle sue previsioni nel piano approvato. 4. Per quanto non disciplinato dalla presente legge, trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 11, commi 2 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi" e successive modificazioni».

²³ L. CASELLA, *La perequazione urbanistica: nuovi scenari della pianificazione territoriale italiana*, in *Rassegna Avvocatura dello Stato*, 2, 2009, 345.

Questa impostazione, pertanto, porta a ricercare un maggiore utilizzo di tecniche sfocianti in un accordo: non da meno, come si è visto finora, nell'ambito urbanistico, laddove la partecipazione privata al procedimento appare tanto più incisiva quanto consenta al singolo di incidere sulle scelte di pianificazione urbanistica generale.

In tal modo, detta pianificazione, pur avendo come obiettivo gli interessi della comunità collettivamente intesa, riesce a raccogliere, e in certo modo a tutelare, anche l'interesse dei privati²⁴. Il rischio insito in tali forme di amministrazione consensuale, però, è quello di perdere di vista la tutela dell'interesse pubblico.

E tale rischio ben si potrebbe palesare facendo concreta (e scorretta) applicazione dell'art. 6 citato: le scelte relative all'assetto del territorio, infatti, sono «*intrinsecamente connotate da una finalità pubblicistica che può essere perseguita, in via di principio, solo con l'esercizio discrezionale del potere di pianificazione; l'accordo "procedimentale" introdotto dall'art. 6 ... non può ... diventare lo strumento per una generalizzata "contrattualizzazione" di tale potere, giacché, altrimenti, si rischierebbe di perdere l'essenza della programmazione urbanistica che è per sua natura indifferente agli interessi dei singoli*»²⁵.

In altre parole, per la pubblica amministrazione, anche nel contesto della pianificazione urbanistica, la consensualità non deve avere altro obiettivo che la realizzazione di opere a vantaggio della collettività, senza cedere il passo alla tutela di interessi eminentemente particolaristici, circostanza, questa, che sembra nascondersi nelle pieghe di un'applicazione indiscriminata delle tecniche perequative.

Se, come già visto, si vede nella perequazione un'applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale, è altrettanto vero che sembra scorretto ritenere che la pianificazione urbanistica possa essere completamente sostituita da processi di autoregolazione, per il tramite di accordi pubblico-privati spesso scollegati da una visione di tutela dell'interesse pubblico concreto, *ratio* fondante della pianificazione stessa.

È questo il tema trattato nel caso di specie dal Consiglio di Stato, laddove specifica come, in seguito all'accordo tra amministrazione comunale ed impresa privata nel senso già delineato, vi potrebbe essere sì il miglioramento della viabilità cittadina in una data area, ma in un'altra – ossia dove andrebbe concretamente a localizzarsi l'intervento edificatorio – si potrebbe assistere al peggioramento della qualità della vita, conseguente al mancato collegamento tra interventi edificatori e posizionamento degli standard.

Vi sarebbe, in altre parole, un «*pericolo di miopia concettuale ... , dove il rispetto della costruzione teorica fa perdere di vista il risultato effettivamente conseguito e il suo impatto sul territorio*».

Pericolo insito nel fatto di delegittimare il concetto di interesse pubblico in concreto, quale «*frutto di una ponderazione di tutti gli interessi, privati e pubblici, che si equilibrano nel procedimento*»: le esigenze pubbliche sottese alla necessità di compiere un'opera pubblica nel territorio comunale, in sostanza, non possono arrivare, ammantandole dietro al velo dell'applicazione di strumenti perequativi e di amministrazione consensuale, a contrastare con gli strumenti urbanistici generali e con gli «*obiettivi pubblici*» sottesi ad essi.

In definitiva, si tratta di una problematica, questa da ultima analizzata, di non facile momento, in virtù del fatto che la distribuzione perequativa, in particolar modo quando connotata da una forte presenza di accordi tra privati ed amministrazioni, tende spesso ad essere orientata nel senso di perseguire interessi apparentemente contrapposti: da un lato, l'interesse (generale) della pubblica amministrazione, ovvero l'interesse pubblico della pianificazione urbanistica; dall'altro, l'interesse (particolare) del privato, nella misura della propria convenienza economica.

²⁴ P. NERI, *Art. 6*, in B. BAREL (a cura di), *cit.*, 26.

²⁵ *Ibidem*.

Dati anagrafici dell'autore:

Avv. Enrico Andreoli

14/06/1986, Verona

Residenza: via Belvedere 62/D, 37131 Verona

Domicilio: via Scalzi 20, 37122 Verona

enrico.andreoli@studiolegalebissoli.it

348/2854554

Data di iscrizione all'Albo ordinario degli Avvocati di Verona: 6 ottobre 2014