REGIONE ABRUZZO

GIUNTA REGIONALE

Affari della Presidenza, Politiche Legislative e Comunitarie, Programmazione, Parchi, Territorio, Ambiente, Energia

Servizio: *Affari Giuridici e Legali per l'Ambiente e il Territorio*

Prot. n.: 3293

Riferimento: 25 GIU. 2013

Oggetto: Ulteriori indicazioni interpretative concernenti la L.R. n.49 del 15 ottobre 2012 (pubblicata sul BURA ordinario n. 56 del 31.10.2012) nel testo modificato con la L.R. 18 dicembre 2012 n. 62 (pubblicata sul BURA speciale n. 92 del 21.12.2012).

A Tutti i Comuni d'Abruzzo
LORO SEDI

e,p.c.: *Alla Direzione Sviluppo Economico*
e del Turismo
Servizio Sviluppo del Commercio
Via Passolanciano
PESCARA

Facendo seguito e riferimento alla nota circolare prot. n. 1511 del 14 marzo 2013 relativa alla legge regionale in oggetto indicata e al fine di chiarire ulteriori dubbi interpretativi sollevati dai Comuni in sede di applicazione della normativa *de qua*, si ritiene opportuno fornire alcune indicazioni ermeneutiche – supportate dalle prime pronunce del giudice amministrativo - articolate secondo i punti già evidenziati nella succitata circolare.

- **Al punto 4.2** relativo alle ipotesi di **delocalizzazione delle volumetrie** dei fabbricati in area o aree diverse si rammenta – in via necessariamente preliminare – che, diversamente da altre legislazioni regionali, la L.R. 49/12 e ss.mm.ii. non è intervenuta a recepire/integrare le previsioni normative del Decreto Sviluppo statale relative alle ipotesi di delocalizzazione sopra menzionate, né a normare tali fattispecie. Ne discende, da un lato, che indirizzi di riferimento utili alla applicazione di detto incentivo possono essere rinvenuti solo a livello nazionale e non anche regionale e, dall'altro, che l'attuazione dell'art. 5, comma 9, lett. b) D.L. 70/11 – e dunque la disciplina delle fattispecie di delocalizzazione delle volumetrie dei fabbricati e delle relative premialità in area o aree diverse, anche a previsioni urbanistiche differenti - sono demandate alle Amministrazioni comunali che potranno/dovranno predisporre a tal fine, apposite varianti agli strumenti urbanistici comunali.

- **Al punto 4.3.2**, al fine della corretta attuazione dell'art. 3, comma 2 e 4 e dell'art. 4, commi 2,4 e 5 L.R. 49/12 in relazione a quanto stabilito **dall'art.8, punto 2 del D.M. 1444/68** (secondo il quale, nella zona B "*l'altezza massima dei nuovi edifici non può superare l'altezza degli edifici preesistenti e circostanti*"), si segnala una sentenza della Quarta Sezione del Consiglio di Stato (n. 7731 del 2 novembre 2010, in Riv. Giur. Edil 2011, I, pagg. 118 e segg), secondo la quale "*L'art. 8 del d.min. 1444 del 1968, con disposizioni prevalenti su ogni diversa norma contenuta nel regolamento edilizio, prevede che l'altezza degli edifici di nuova costruzione non possa superare l'altezza massima degli edifici preesistenti e circostanti e va applicata tenendo conto degli edifici limitrofi, onde evitare che la portata del precetto possa essere palesemente vanificato*".

Con tale sentenza il Consiglio di Stato, nel riformare una sentenza del TAR Emilia Romagna, sez. di Parma, che nel caso sottoposto al suo esame aveva ritenuto che il limite di altezza non dovesse essere riferito alle sole costruzioni confinanti con il fabbricato, ma ad un ambito territoriale che identificasse la intera zona dell'insediamento abitativo, ha invece sancito che "*nè può essere fatto riferimento ad una non identificata zona, piuttosto che agli edifici limitrofi, in mancanza di ulteriori specificazioni e con il rischio di palesemente vanificare la portata del precetto*" (punto 6 della parte relativa al "Diritto").
Ne discende, ad avviso del supremo Consesso amministrativo che, in mancanza di idonei e validi motivi che permettano di fare riferimento a edifici diversi da quelli confinanti con il fabbricato da costruire o sopraelevare, l'art. 8, punto 2) del D.M. n. 1444/1968 impone di prendere in considerazione solo gli edifici limitrofi.
Lo scopo della norma è infatti quello di non alterare il profilo delle zone "B", facendo in modo che vi sia omogeneità nell'altezza degli edifici che in esse si trovano.

➢ In merito al **punto 4.3.3**, relativo all'obbligo della previa **monetizzazione degli standards** prescritto dal legislatore regionale – in alternativa al reperimento degli stessi – quale condizione di assentibilità delle diverse misure premiali si precisa che, secondo il disposto degli artt. 3, 4 e 5 della legge regionale all'esame, spetta al proprietario la facoltà di scelta relativa al reperimento degli standards necessari per gli interventi realizzandi o alla monetizzazione degli stessi con le modalità previste al comma 2 dell'art.3.

Ne consegue che l'indicazione circa la "*opportunità*" di disciplinare tale facoltà di scelta da parte delle Amministrazioni comunali - effettuata al punto 4.3.3 della circolare n. 1511/13 - non può essere strumentale ad una sostanziale elisione del "diritto" di opzione espressamente intestato al proprietario dal Legislatore regionale ma va letta nella prospettiva di agevolare l'iniziativa dei privati richiedenti e semplificare l'attività istruttoria degli uffici tecnici comunali.

Per completezza espositiva appare, altresì, utile richiamare, sul punto, il recente orientamento della Sezione IV del Consiglio di Stato formatosi sull'istituto della c.d. monetizzazione degli standards ed incentrato su due profili concorrenti: da un lato la natura e consistenza della prestazione pecuniaria richiesta e, dall'altro, la genesi della c.d. monetizzazione.
Secondo detto orientamento, relativamente al primo profilo assume rilievo la considerazione che la prestazione patrimoniale richiesta non vive in alcun modo della natura e delle finalità proprie del contributo concessorio costituito dagli oneri di urbanizzazione e dal costo di costruzione che accompagna *naturaliter* l'autorizzazione a costruire, la cui debenza o meno, quanto al relativo accertamento, può essere fatta valere nei termini prescrizionali.
"*Invero, mentre il pagamento degli oneri di urbanizzazione si risolve in un contributo per la realizzazione delle opere stesse, senza che insorga un vincolo di scopo in relazione alla zona in cui è inserita l'area interessata alla imminente trasformazione edilizia, la monetizzazione sostitutiva della cessione degli standards afferisce al reperimento delle aree necessarie alla realizzazione delle opere di urbanizzazione secondaria all'interno della specifica zona di intervento; e ciò vale ad evidenziare la diversità ontologica della monetizzazione rispetto al contributo di concessione*" (cfr. Sez. IV, sent.8/01/2013 n.32; sent.28.12.2012 n.6707; sent.16/2/2011, n. 1013).
Relativamente al secondo profilo il giudice amministrativo, rilevando che nella circostanza in giudizio la "monetizzazione" fosse prevista e disciplinata dalle NTA del PRG del Comune che prevedevano, in sede di diretta concessione, la monetizzazione delle aree da cedere a standard, ha evidenziato che:" 1) *non si è in presenza di una duplicazione del contributo concessorio poiché viene in rilievo un obbligo diverso ed aggiuntivo; 2) la prestazione patrimoniale derivante dalla "monetizzazione" accede inti-*

mamente alla rilasciata concessione edilizia (nonché alla presupposte norme recate dalle NTA del PRG)" (cfr. in termini Cons. Stato, Sez. IV, sent.28.12.2012 n.6707) .

- Con riferimento al **mutamento della destinazione d'uso** di cui al **punto 4.4** della citata nota circolare vale chiarire, *in primis*, che è necessario ricorrere allo strumento (e all'iter procedurale) del permesso di costruire in deroga di cui all'art. 14 DPR 380/01, all'evidenza, solo in relazione ai cambi di destinazione d'uso degli edifici non consentiti dagli strumenti urbanistici vigenti e non in relazione a quei mutamenti già ordinariamente ritenuti compatibili, e dunque assentibili, con gli strumenti di pianificazione comunale.
Si precisa poi, ai fini dell'applicazione dell'art.14 D.P.R.n.380/01, che il termine di riferimento per valutare la compatibilità non possono che essere le destinazioni d'uso ammesse dallo strumento urbanistico per la zona in questione, mentre non è possibile fare riferimento alla destinazione originaria del fabbricato. Secondo una recente pronuncia del giudice amministrativo, infatti, quest'ultima interpretazione contrasterebbe con la *ratio* espressa della norma, che è quella di razionalizzare il patrimonio edilizio esistente e di superare la presenza di funzioni eterogenee e di tessuti edilizi disorganici (alla stregua del principio è stata ritenuta legittima la modifica della destinazione d'uso da autorimessa a residenza, destinazione quest'ultima prevista nella specie per la zona in cui si trova il fabbricato in questione: così TAR Lombardia, Milano, Sez. II, sent. 30.05.2013 n. 1417).

Sul fronte invece della complementarietà delle destinazioni d'uso, elencate per tipologia dallo stesso Legislatore regionale, giova sottolineare come la "*possibilità per le Amministrazioni comunali di individuare ulteriori casi*" di complementarietà delle destinazioni d'uso non può risolversi in un sostanziale aggiramento delle normative di settore coinvolte ed aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia. In particolare, avendo riguardo alle aree agricole, si rammenta che l'utilizzazione edificatoria delle stesse a fini residenziali rappresenta un fatto eccezionale che l'art. 70 della L.R. n. 18/83 consente a determinate condizioni: prima tra tutte la presenza dell'unità minima aziendale, necessariamente unitaria per i soggetti non imprenditori agricoli a titolo principale, e accorpabile per i restanti soggetti in possesso dell'attestato di I.A.P.
Se allora, come già chiarito nella citata circolare, la L.R. n. 49/2012 e ss.mm.ii. è "trasparente" rispetto all'applicazione della richiamata disciplina vigente per le zone agricole, ne discende che la stessa non può abilitare *ex se* mutamenti di destinazioni d'uso da annessi rurali a residenza.

Differente portata deve, invece, attribuirsi alla previsione concernente la "*somministrazione di alimenti e bevande*", per la quale è lo stesso legislatore regionale a stabilire la complementarietà reciproca con la destinazione agricola (art. 5, comma 5, lettera *e)* della L.R. n. 49/2012).
Per le destinazioni agricole vengono individuate, infatti *ex lege* due tipologie di attività con cui sussiste detta integrabilità: le attività agrituristiche in ogni forma - disciplinate dalla L.R. n. 38/2012 - e la somministrazione di alimenti e bevande da intendersi necessariamente come categoria autonoma e differente rispetto all'attività di somministrazione pasti e bevande di produzione agricola aziendale ed extraaziendale classificata all'art. 2, comma 2, lett. c) della L.R. n. 38/12 tra quelle rientranti nella definizione di "attività agrituristiche".
Con specifico riferimento a tale seconda tipologia, in uno con l'avviso espresso dal competente Servizio della Direzione Sviluppo Economico che legge per conoscenza, si ritiene opportuno precisare che la paventata interferenza dell'applicazione dell'incentivo previsto dall'art. 5, comma 5, lett e) L.R. 42/12 con il divieto fissato dall'art. 46 L.R. 2/13 "*di riconoscere localizzazioni commerciali che sottraggono aree a destinazioni d'uso agricolo, così come individuate dagli strumenti urbanistici operanti, indipendentemente dal loro effettivo utilizzo agricolo*", appare scongiurata sia dalla

natura (urbanistica) della disposizione sopra declinata che dalla relativa *ratio*, che è evidentemente quella di evitare che, in nome della liberalizzazione delle attività imprenditoriali e della necessità di adottare misure anticongiunturali nell'attuale periodo di crisi economica, si saccheggino aree a destinazione d'uso agricola per localizzazioni di carattere commerciale (es. grandi aree di vendita).

Una interpretazione estensiva dell'art. 46 L.R. 2/13 consente, poi, di escludere dall'ambito di applicazione del divieto (consentendo dunque il rilascio del permesso di costruire in deroga di cui all'art. 14 DPR 380/01 ed il successivo rilascio della licenza commerciale per la somministrazione di alimenti e bevande) gli edifici attualmente adibiti ad attività extralberghiere, quali le residenze di campagna di cui all'art. 37 della L.R. 75 del 28.04.1995 ed ubicate in zona agricola, per le quali, a norma dell'art. 41 della medesima legge, *"Il rilascio della Concessione edilizia è subordinato alla costituzione di vincolo di destinazione d'uso turistico-ricettivi dell'immobile e delle pertinenze oggetto della concessione* ". In tal caso, infatti, sembrerebbe venir meno il divieto previsto dall'art. 46 L.R. 2/13, in quanto il vincolo sopracitato, per quanto all'art. 38 comma 1, deve riguardare anche *"......una pertinenza di terreno in edificato di almeno settemila metri quadrati*". In questo specifico caso, potrebbe così trattarsi non più di sottrazione di "aree a destinazione d'uso agricolo" (essendo tali aree, per quanto alla L.R. 75/1996, già sottratte all'uso agricolo e trasformate a destinazione d'uso "turistico-ricettive"), ma più genericamente di consentire l'utilizzazione di tali manufatti esistenti anche per la somministrazione di alimenti e bevande (quindi eliminando l'attuale limite di servizio di ristorazione ad uso esclusivo degli ospiti che alloggiano nella residenza di campagna).

- **Al punto 4.5** relativo alle modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti si richiama una recente pronuncia del TAR Lombardia secondo la quale *"l'art. 5, c. 9, d.l. n. 70/2011, con una disposizione di carattere eccezionale, ammette la realizzazione di interventi di demolizione e ricostruzione con "modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti"* (TAR Lombardia, Milano, Sez. II, sent. 30.05.2013 n. 1417 che ha quindi concluso ritenendo che la circostanza che l'edificio oggetto dell'intervento edilizio fosse totalmente diverso da quello preesistente non assumeva rilievo, dato che la citata norma non pone un obbligo di armonizzazione con il fabbricato preesistente ma con gli organismi esistenti).

A margine degli indirizzi applicativi sopra forniti non può, infine, non essere segnalata la recente sentenza del TAR Abruzzo, Sez. Pescara n. 292/2013 (www.giustizia-amministrativa.it) intervenuta a chiarire la *ratio* e la portata dell'art. 5 commi da 2 a 14, del D.L.13.05.2011 n. 70 (c.d. "decreto sviluppo") e dunque di estremo interesse ai fini che ne occupa in ragione sia del disposto dell'art. 1, co. 2 ter, L.R. n. 49/12 e ss.mm.ii., (*"Resta ferma, in ogni caso, l'applicazione delle misure stabilite dall'art. 5 del D.L. 13.05.2011 n. 70, convertito in legge 12 luglio 2011 n. 106, comma 14 incluso, alternativa a quanto stabilito dalla presente legge: Tale norma è altresì vigente per quanto non disciplinato dalla presente legge*") sia dall'indicazione resa al punto 2.3 della circolare (per la quale la mancata adozione della deliberazione comunale di cui all'art. 1 co. 2 L.R. 49/12 e ss.mm.ii. comporta l'applicazione, a norma dell'art. 1, comma 2 ter, delle misure premiali nella percentuale e con le modalità di calcolo stabilite dal Decreto Sviluppo statale, in alternativa a quanto stabilito dalla Legge regionale nonché degli incentivi ulteriori non disciplinati dal Legislatore abruzzese – es. delocalizzazione delle volumetrie in aree o aree diverse).
Secondo il giudice amministrativo – e fatti salvi gli esiti di un eventuale giudizio di impugnazione della pronuncia in esame - la lettura (" *non .... agevole*") dell'art. 5, commi da 9 a 14 e la relativa interpretazione "*non possono non tener conto della*

Mod. GRA_A01 Grafica Pellegrini - Pescara (CH)

circostanza che la norma in questione non ha di certo inteso stravolgere l'intero impianto normativo dettato dal T.U. dell'edilizia, ma si è limitata ad introdurre delle misure premiali nel settore dell'edilizia al dichiarato fine di "incentivare la razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente, nonché di promuovere e agevolare la riqualificazione di aree urbane degradate". Va, invero, evidenziato che tali misure premiali non possono di certo compromettere la pianificazione urbanistica, propria del P.R.G., anche in relazione ai poteri attribuiti agli enti locali in ordine alla gestione del territorio.

Con riferimento a tale canone interpretativo deve ritenersi che la norma in questione non abbia di certo consentito l'indiscriminata edificazione dell'intero territorio comunale, in quanto tali misure premiali — non solo non si applicano agli interventi su edifici abusivi o situati nei centri storici o in aree a inedificabilità assoluta, ma debbono contestualmente anche rispettare – come precisato nel secondo periodo del comma 11 – gli standard urbanistici ("resta fermo il rispetto degli standard urbanistici").

Così precisato il quadro normativo di riferimento, nello specifico delle questioni esaminate, il giudice amministrativo ha in particolare chiarito che *"l'attribuzione del premio di cubatura trovava un ostacolo nelle seguenti circostanze:*

a) *nel fatto che il vigente strumento urbanistico non consente gli interventi diretti, ma subordina l'edificazione all'approvazione di piani attuativi*". In tale fattispecie, secondo il TAR Pescara, la pianificazione della zona non avrebbe potuto essere stravolta e snaturata in ragione della dichiarata applicazione del c.d. decreto sviluppo, perché se "*è vero che tale norma prevede il riconoscimento di una volumetria aggiuntiva rispetto a quella preesistente come misura premiale, anche con la possibilità di modifica della sagoma, e che tale beneficio può essere ottenuto "anche con interventi di demolizione e ricostruzione"*, tuttavia "*tale premialità non può essere ottenuta (nella forma della attribuzione di volumetria aggiuntiva con demolizione e ricostruzione) in una zona nella quale l'edificazione è subordinata alla approvazione di un piano particolareggiato*". Inoltre *"lo stesso art.5 nella parte in cui, al comma 11, attribuisce alla Giunta, invece che al Consiglio, il potere di approvare i piani attuativi al fine di snellire le procedure, riconosce implicitamente che le misure premiali presuppongono l'approvazione di un pianto attuativo, che non può essere omesso prima di rilasciare i titoli edilizi".*
b) nel fatto che l'edificazione progettata contrasta con il piano *in itinere* (sia sotto il profilo della localizzazione degli edifici, sia sotto il profilo degli indici previsti), dovendosi applicare le misure di salvaguardia;
c) nel fatto che non sono rispettati alcuni degli standard urbanistici (ed in particolare quello dell'altezza): infatti "*gli standard previsti dall'art. 8 del D.M. 2 aprile 1968 impongono che nelle zone B l'altezza massima dei nuovi edifici non possa superare l'altezza "degli edifici preesistenti e circostanti*" e per altro verso l'art. 5 del decreto sviluppo sopra ricordato consente solo "*le modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti*".

Restando a disposizione per ogni ulteriore chiarimento si rendesse utile o necessario, si porgono distinti saluti.

IL DIRIGENTE DEL SERVIZIO
(Avv. Stefania VALERI)

IL DIRETTORE
(Dott. Arch. Antonio SORGI)

Mod. GRA_A01 - Gesan Poligrafia - Francavilla (Ch)