

Programmi integrati di intervento, standard di qualità ed obbligo di gara: spunti per una riflessione a margine della legge regionale urbanistica della Lombardia e del Codice dei contratti.

di

Antonio Purcaro

Segretario generale dei Comuni di Villa d'Almè ed Almè (Bergamo)

Cultore di Istituzioni di diritto pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bergamo

L'art. 87 della legge regionale 11 marzo 2005 n. 12 disciplina l'istituto urbanistico del Programma integrato di intervento.

Così recita il comma 1° dell'articolo citato *“I comuni, nell'ambito delle previsioni del documento di piano promuovono la formazione di programmi integrati di intervento al fine di riqualificare il tessuto urbanistico, edilizio ed ambientale del proprio territorio”*.

Per la verità il legislatore regionale già si era occupato di disciplinare i programmi integrati di intervento, con legge n. 9 del 12.04.1999; con circolare approvata dalla Giunta Regionale con propria delibera n. 6/44161 del 09.07.1999 venne fornita una chiara interpretazione per la corretta applicazione della legge.

La circolare regionale delineò in via interpretativa l'istituto del c.d. standard di qualità.

Il comma quinto, dell'art.8 della legge 9/99, introduce una nuova modalità di reperimento degli standards, alternativa all'istituto ordinario della cessione gratuita al comune (o asservimento ad uso pubblico) di aree libere, e consistente nella realizzazione ed eventualmente gestione diretta di opere di interesse generale da parte dei soggetti attuatori, anche non istituzionalmente competenti.

La ratio dell'istituto era da ricercare nel nuovo quadro normativo generale che si andava delineando, nella materia degli standards, per effetto della sentenza 20 maggio 1999, n. 179 della Corte Costituzionale.

Tale sentenza poneva innanzitutto l'obbligo, per i comuni, di accompagnare la localizzazione sul territorio delle infrastrutture volte a soddisfare esigenze di carattere generale, effettuata in sede di pianificazione urbanistica, con una ponderata e accurata programmazione della realizzazione di tali previsioni generali, al fine di evitare che l'inattuazione di queste ultime nel termine quinquennale ponesse l'amministrazione di fronte all'alternativa di rinunciare ad avvalersi delle aree individuate per tali vocazioni pubblicistiche o di corrispondere indennizzi ai proprietari per conservare la soggezione al vincolo espropriativo.

In questa ottica, la disposizione recata dal quinto comma dell'articolo in oggetto poteva costituire strumento utile ed efficace, in quanto assicurava la realizzazione diretta ed immediata dell'opera di interesse generale nell'ambito di un più ampio progetto di intervento di interesse privato.

La determinazione contenuta nel Programma di avvalersi del c.d. standard qualitativo assumeva carattere sostitutivo della cessione gratuita di aree libere prevista al comma quarto, con valenza egualmente soddisfattiva degli obblighi di reperimento delle aree per infrastrutture e servizi pubblici e di uso generale, dato che tali infrastrutture e servizi effettivamente vengono previsti e realizzati.

A tal fine, il programma doveva specificare l'esatto quantitativo di metri quadri di aree a standards cui corrisponde l'infrastruttura eseguita dal soggetto attuatore, al fine di computare tali spazi per attrezzature pubbliche o di uso pubblico nella documentazione richiesta dal comma quinto dell'art. 8, nonché nei successivi atti comunali di pianificazione.

Si poneva quindi la necessità di individuare un idoneo criterio di rapporto delle infrastrutture e servizi di cui al comma quinto in commento con un corrispondente quantitativo di dotazioni di standards.

In merito, la norma non indicava alcun criterio vincolante, quale ad esempio potrebbe essere quello del conteggio della s.l.p. complessiva realizzata già stabilito dall'art. 22 della *L.R. n. 51 del 1975* per i parcheggi multipiano (che costituivano l'unico caso assimilabile al c.d. standard qualitativo attualmente previsto dalla legislazione urbanistica generale).

Riassumendo l'operatore privato aveva tre possibilità di assolvere l'onere di conferimento degli standards:

- il reperimento di aree libere e la cessione al Comune;
- la monetizzazione;
- la realizzazione di standard di qualità.

Il concetto di standard di qualità viene poi ripreso nella legge regionale 15 gennaio 2001 n.1 che introduce lo strumento del piano dei servizi.

La norma traduce l'esigenza di superare una disciplina, quale quella contenuta nella legge n. 51/1975, divenuta ormai obsoleta perché non più corrispondente alla reale situazione abitativa lombarda.

In particolare, vengono poste le premesse perché i piani regolatori generali approccino in termini innovativi la tematica dei servizi pubblici, inserendola in un più ampio progetto di qualificazione dello sviluppo urbanistico.

L'obiettivo prefissato dal legislatore regionale è quello di ridare certezza agli standard non solo in termini quantitativi, ma anche di realizzabilità e di gestione.

Il Piano dei servizi è poi lo strumento tecnico mediante il quale le Amministrazioni comunali possono individuare criteri di computo degli standard riferiti anche al loro valore economico.

Il tentativo è quello di superare il concetto di standard quantitativo figlio di una visione meccanica dell'urbanistica per approdare ad una diversa visione degli strumenti di programmazione dello sviluppo urbano.

Nei "Criteri orientativi per la redazione del piano dei servizi" approvati con D.G.R. del 21.12.2001 n. 7/7586, così si legge: *"La definizione degli standard, quindi, se da un lato recupera un campo di esplicazione tendenzialmente illimitato (è potenzialmente standard tutto ciò che è qualificabile come servizio di interesse pubblico e generale), superando le anguste elencazioni della disciplina previgente ed esprimendo, così, per intero il proprio valore di strumento di implementazione della qualità del vivere, dall'altro resta salvaguardata nella propria autonomia: sono e saranno standard quegli specifici servizi ed attrezzature che la collettività locale, nel tempo, riconosce come essenziali e basilari per l'equilibrata strutturazione del territorio, e che della sua gestione costituiscono, appunto, standard, cioè costanti.*

Nella selezione, tra le strutture costituenti la generale categoria dei servizi, delle specifiche attrezzature candidabili alla qualificazione anche quali standard, è peraltro evidente che il tema delle infrastrutture ed impiantistica tecnologica dovrà essere considerato con estrema ponderazione.

Non è standard, infatti, ciò che, essendo in realtà minimamente indispensabile per la stessa esistenza di un insediamento, non ne rappresenta un'implementazione in termini qualitativi: la viabilità, le reti tecnologiche essenziali, in sostanza, più che un servizio sono presupposto per la sussistenza del segmento del territorio da servire.

Ciò non toglie che, in particolari situazioni, alcune specifiche categorie di opere ed impianti, pur appartenendo per categoria alle urbanizzazioni primarie, siano idonee a comportare incrementi qualitativi di elevato impatto su porzioni significative di territorio: un depuratore comunale o consortile delle acque, un impianto per il trattamento di rifiuti o per la produzione di energia pulita, piuttosto che una stazione ferroviaria, comportano effetti di qualificazione urbanistica ed ambientale che non possono essere né sottaciuti, né equiparati in modo indifferenziato alla ordinaria strada comunale piuttosto che alla rete del gas condominiale.

Si impone, però, l'esigenza di una congrua ed approfondita motivazione, a supporto dell'eventuale scelta di classificare una o più di tali strutture tra gli standard

Soprattutto la considerazione del primo ambito (si pensi, ad esempio, ai servizi di assistenza domiciliare agli anziani, ai malati, oppure a strutture autogestite di assistenza all'infanzia, o ancora a centri culturali e ricreativi per le fasce giovanili) evidenzia come, a seguito della legge in

commento, la nozione di standard non è più limitata al concetto di aree o di strutture edilizie, potendosi estendere a tutte quelle attività che in concreto concorrono nel realizzare un'autentica qualità della vita, non di rado accompagnando la persona in fasi estremamente delicate della propria esistenza".

Tuttavia manca il coraggio di compiere l'operazione di abbandonare lo standard quantitativo per un più efficace standard qualitativo.

Prova ne è che la legge di riforma n. 12/2005, nonostante il maggior rilievo che viene riconosciuto al Piano dei servizi, quale componente essenziale del nuovo PGT, continua a prevedere che *"in relazione alla popolazione stabilmente residente e a quella da insediare secondo le previsioni del documento di piano, è comunque assicurata una dotazione minima di aree per attrezzature pubbliche e di interesse pubblico o generale pari a diciotto metri quadrati per abitante"*.

Da una parte si apre all'apporto del privato per soddisfare il bisogno di attrezzature a sostegno delle urbanizzazioni, dall'altra rimane il concetto di dotazione minima.

Questo concetto trova conferma anche nell'art. 90 della legge n. 12 del 2005 che, nel dettare la disciplina dei programmi integrati di intervento, prevede che gli stessi debbano garantire, a supporto delle funzioni insediate, una dotazione globale di aree o attrezzature pubbliche e di interesse pubblico o generale, valutata in base all'analisi dei carichi di utenza che le nuove funzioni inducono sull'insieme delle attrezzature esistenti nel territorio comunale. In caso di accertata insufficienza o inadeguatezza di tali attrezzature ed aree, i programmi integrati di intervento ne individuano le modalità di adeguamento, quantificandone i costi e assumendone il relativo fabbisogno.

Il comma 3 dell'art. 90 apre alla facoltà dell'operatore privato di proporre la realizzazione di standard aggiuntivi: qualora, infatti, le attrezzature e le aree risultino idonee a supportare le funzioni previste, può essere proposta la realizzazione di nuove attrezzature indicate nel piano dei servizi, ovvero la cessione di aree, anche esterne al perimetro del singolo programma.

In altre parole, in presenza di un ambito già dotato dello standard minimo, il soggetto attuatore, nel rispetto delle indicazioni del piano dei servizi, ha la facoltà (*rectius*: l'obbligo) di realizzare altre e diverse attrezzature pubbliche. Così operando, concorrono, all'attuazione del piano dei servizi tanto i soggetti attuatori di programmi integrati di intervento relativi ad ambiti all'origine non dotati delle attrezzature e delle aree di legge, che i soggetti attuatori di programmi relativi ad ambiti già dotati di attrezzature ed aree in misura idonee a supportare le funzioni previste.

Dal che se ne ricava la possibilità per il soggetto attuatore di proporre, ed al Comune di richiedere, la realizzazione con oneri a carico del proponente stesso, di opere pubbliche, anche esterne al perimetro dell'ambito di intervento, purché previste nel piano dei servizi.

Resta ferma la possibilità della monetizzazione della dotazione di aree soltanto nel caso in cui il comune dimostri specificamente che tale soluzione sia la più funzionale per l'interesse pubblico. In ogni caso la dotazione di parcheggi pubblici e di interesse pubblico ritenuta necessaria dal comune deve essere assicurata in aree interne al perimetro del programma o comunque prossime a quest'ultimo, obbligatoriamente laddove siano previste funzioni commerciali o attività terziarie aperte al pubblico.

Lo standard di qualità introdotto dall'art.8, comma 5, della legge n. 9/1999 ha mutato pelle assumendo i contorni definiti dall'art. 90, comma 3, della legge n. 12/2005.

Non più la possibilità di un *facere* in luogo di un *dare*: attrezzature di interesse generale in luogo della cessione di aree, bensì l'istituto ha assunto le caratteristiche di un sovra-standard e cioè di un *facere aggiuntivo* rispetto alla dotazione minima richiesta dalla norma in relazione alle funzioni insediate o da insediare.

L'obbligazione quindi assunta dal soggetto attuatore, nell'ambito della convenzione che accede al programma e che da attuazione allo stesso, di realizzare attrezzature di interesse pubblico o generale, in misura superiore alla dotazione minima, trova quindi, sul piano giuridico, la propria causa.

Il T.A.R. Lombardia, Sezione di Brescia, con sentenza 25 luglio 2005, n. 784 è intervenuto sul punto. Così in diritto: *“Le convenzioni urbanistiche stipulate tra i privati e l'amministrazione hanno natura contrattuale disciplinando il rapporto tra le parti con valore vincolante e resta pertanto esclusa la possibilità che l'Amministrazione o il privato, che a tale regolamentazione dei reciproci rapporti si sono assoggettati, possano legittimamente avanzare la pretesa di modificarne unilateralmente il contenuto.*

Inoltre vi è da osservare che nel sistema risultante dal combinato disposto dell'art. 28, quarto comma n. 1), della legge 17 agosto 1942, n. 1150 e dagli artt. 3 e 5 della legge 28 gennaio 1977, n. 10 (ora articolo 16 d.P.R. n. 380 del 2001 - n.d.r.), non è rinvenibile un principio che dia titolo al soggetto che ha stipulato una convenzione urbanistica con il Comune di non corrispondere al medesimo (in denaro, in aree cedute o in opere di urbanizzazione realizzate), beni di valore complessivamente superiore a quanto dovuto per oneri di urbanizzazione primaria e secondaria ai sensi dell'art. 10 della legge n. 10 del 1977 (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 10 giugno 1998, n. 807, con riferimento a convenzione di lottizzazione; T.A.R. Lombardia, Milano, 10 maggio 2000, n. 3180; id. 25 giugno 2001, n. 4523) e, conseguentemente, in virtù della convenzione, il privato è obbligato ad eseguire puntualmente tutte le prestazioni ivi assunte, a nulla rilevando che queste possano eccedere originariamente o successivamente gli oneri di urbanizzazione (cfr. Consiglio Stato, sez. V, 10 gennaio 2003, n. 33).

Le convenzioni hanno infatti lo scopo di precisare gli obblighi che il privato si assume unilateralmente, in adempimento di un precetto di legge ed in conformità agli strumenti urbanistici, senza che si instauri alcun vincolo di sinallagmaticità.

Nel caso di specie, dunque, i ricorrenti non possono fondatamente dolersi che il Comune abbia preteso la realizzazione di alcune delle opere previste nella convenzione (la fognatura e l'illuminazione pubblica) seppure all'esterno dell'area lottizzata, oltre alla cessione di aree: gli obblighi assunti si sostanziano nel trasferimento delle aree per opere di urbanizzazione primaria e secondaria secondo quanto previsto dagli artt. 28 e seguenti della legge n. 1150 del 1942 e successive modificazioni che prevedono la cessione gratuita delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione primaria e la cessione gratuita di una quota delle aree necessarie per quelle di urbanizzazione secondaria, nonché l'assunzione degli oneri relativi alle opere di urbanizzazione primaria e di una quota parte delle opere di urbanizzazione secondaria.

Sotto tale profilo deve pertanto rilevarsi l'infondatezza delle censure con le quali, con entrambi i motivi di ricorso, la ricorrente lamenta l'incongruità economica degli oneri assunti nella convenzione e risulta pertanto non ammissibile la richiesta di una consulenza tecnica di ufficio atta a determinare il valore complessivo degli obblighi assunti con la cessione delle aree e l'esecuzione di opere.

Parimenti infondata è l'ulteriore censura, contenuta nel primo motivo di ricorso, con cui la ricorrente lamenta l'erronea considerazione da parte del Comune quali opere di urbanizzazione primaria anziché secondaria, di un tratto di fognatura e di alcuni punti luce dell'illuminazione pubblica esterni all'area oggetto di edificazione.

Sul punto vi è del pari da osservare che l'onere per la realizzazione di tali opere che, contrariamente a quanto dedotto consistono in opere di urbanizzazione primaria, non è il frutto dell'unilaterale determinazione effettuata dal Comune, ma è il contenuto degli obblighi assunti dalla ricorrente nella convenzione: in quanto tale non soggiace alla necessità che le opere siano localizzate all'interno dell'area di intervento e la censura risulta pertanto priva di fondamento”.

E' evidente tuttavia che affinché siano rispettati i principi di trasparenza ed imparzialità amministrativa, la richiesta del c.d. standard di qualità non deve essere lasciata alla contrattazione tra Comune ed operatore privato, bensì occorre che sia introdotta a livello locale una norma che indirizzi ed orienti l'Amministrazione Pubblica (principio di legalità).

Disposizione da inserirsi nel documento di piano ovvero nel documento di inquadramento.

E' lo stesso art. 11 della legge n. 12/2005 a disporre che sia il documento di piano a prevedere, a fronte di rilevanti benefici pubblici, aggiuntivi rispetto a quelli dovuti e coerenti con gli obiettivi

fissati, una disciplina di incentivazione in misura non superiore al 15% della volumetria ammessa per interventi ricompresi in piani attuativi finalizzati alla riqualificazione urbana.

Chiarita la portata dello “standard di qualità”, occorre porre l’attenzione sulle regole che presiedono alla realizzazione ed esecuzione delle opere da parte del soggetto attuatore.

Il legislatore statale, recependo la direttiva comunitaria in materia, direttiva elaborata tenendo conto delle pronunce della Corte di Giustizia in ordine ai principi contenuti nel Trattato a tutela della concorrenza, ha approvato con lo strumento del decreto legislativo il codice dei contratti.

L’art. 32 del decreto legislativo n. 163/2006, contiene due commi di interesse per quanto qui trattasi, di cui uno contrassegnato con la lettera g) di sicura applicabilità al caso in commento e l’altro contraddistinto con la lettera d) fuorviante.

Il disposto normativo prevede infatti che le norme del codice, debbano applicarsi in relazione ai seguenti contratti, di importo pari o superiore alle soglie di 5.278.000 di euro:

“...d) lavori, affidati da soggetti privati, di cui all'allegato I, nonché lavori di edilizia relativi ad ospedali, impianti sportivi, ricreativi e per il tempo libero, edifici scolastici e universitari, edifici destinati a funzioni pubbliche amministrative, di importo superiore a un milione di euro, per la cui realizzazione sia previsto, da parte dei soggetti di cui alla lettera a), - amministrazioni pubbliche - un contributo diretto e specifico, in conto interessi o in conto capitale che, attualizzato, superi il 50 per cento dell'importo dei lavori;

g) lavori pubblici da realizzarsi da parte dei soggetti privati, titolari di permesso di costruire, che assumono in via diretta l'esecuzione delle opere di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso, ai sensi dell'articolo 16, comma 2, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e dell'articolo 28, comma 5 della legge 17 agosto 1942, n. 1150. L'amministrazione che rilascia il permesso di costruire può prevedere che, in relazione alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, il titolare del permesso di costruire assuma la veste di promotore, presentando all'amministrazione medesima, entro novanta giorni dal rilascio del permesso di costruire, la progettazione preliminare delle opere.”

Il fatto che quasi spesso lo standard di qualità si riferisca ad opere di urbanizzazione secondaria non deve trarre in inganno e far propendere per una generalizzata applicabilità delle disposizioni del codice in capo all’operatore privato.

L’esecuzione dei lavori relativi alla realizzazione dello standard di qualità ricade nell’ambito di applicazione del codice dei contratti solo ogniqualvolta la singola opera o le singole opere da realizzare siano di importo superiore alla soglia comunitaria.

La lett. g) del comma 1° dell’art. 32 citato, assoggetta all’obbligo del rispetto delle procedure dettate dal codice solo i lavori pubblici da realizzarsi da parte dei soggetti privati che assumono in

via diretta l'esecuzione delle opere di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso.

Non distingue la norma tra opere di urbanizzazione primaria o secondaria.

In base all'art.43 della legge regionale 12/2005 i titoli abilitativi per interventi di nuova costruzione, ampliamento di edifici esistenti e ristrutturazione edilizia sono soggetti alla corresponsione degli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria, nonché del contributo sul costo di costruzione, in relazione alle destinazioni funzionali degli interventi stessi.

Gli oneri di urbanizzazione primaria sono relativi alle seguenti opere: strade, spazi di sosta o di parcheggio, fognature, rete idrica, rete di distribuzione dell'energia elettrica e del gas, cavedi multiservizi e cavidotti per il passaggio di reti di telecomunicazioni, pubblica illuminazione, spazi di verde attrezzato.

Gli oneri di urbanizzazione secondaria, invece, sono relativi alle seguenti opere: asili nido e scuole materne, scuole dell'obbligo e strutture e complessi per l'istruzione superiore all'obbligo, mercati di quartiere, presidi per la sicurezza pubblica, delegazioni comunali, chiese e altri edifici religiosi, impianti sportivi di quartiere, aree verdi di quartiere, centri sociali e attrezzature culturali e sanitarie, cimiteri.

Il successivo art.45 prevede poi che a scomputo totale o parziale del contributo relativo agli oneri di urbanizzazione, gli interessati possano essere autorizzati a realizzare direttamente una o più opere di urbanizzazione primaria o secondaria.

Quindi oggetto di scomputo possono essere tanto opere di urbanizzazione primaria che secondaria.

Ne consegue che solo allorquando l'opera, o meglio i lavori per realizzare l'opera, siano di importo superiore alla soglia comunitaria l'operatore debba applicare le procedure dettate dal codice.

Lo standard di qualità, o se vogliamo le opere che eccedono lo standard minimo, sono e restano opere di urbanizzazione, al pari delle opere da realizzarsi a scomputo.

Non si comprenderebbe il motivo, in assenza di una puntuale disciplina positiva, della loro realizzazione, quanto a procedura, in modo difforme dalle opere a scomputo.

Al pari delle opere a scomputo andranno realizzate ricorrendo alle procedure dettate dal codice se di importo pari o superiore alla soglia comunitaria.

La lettera d) dell'articolo in commento non deve trarre in inganno. Il legislatore delegato non ha voluto introdotto una disciplina differente tra opere di urbanizzazione primaria ed opere di urbanizzazione secondaria.

La lettera d) pur facendo riferimento a lavori di edilizia relativi ad ospedali, impianti sportivi, ricreativi e per il tempo libero, edifici scolastici e universitari, edifici destinati a funzioni pubbliche amministrative (tutte opere di urbanizzazione secondaria), esige, affinché ricorra l'obbligo, per il

privato, di seguire le procedure del codice, che ricorrano due condizioni: che i lavori siano di importo superiore a un milione di euro e che, per la realizzazione degli stessi sia previsto un contributo diretto e specifico, da parte della pubblica amministrazione, in conto interessi o in conto capitale che, attualizzato, superi il 50 per cento dell'importo dei lavori.

In difetto di anche una sola delle due condizioni la disciplina non trova applicazione.

Nel caso delle opere fatte eseguire dal privato in misura che eccede lo scomputo non si è in presenza di un contributo "diretto e specifico" del Comune a favore del privato.

Manca nel caso di specie il provvedimento richiesto dal successivo comma 4, provvedimento che concede il contributo.

Il Comune non paga l'operatore per la realizzazione dello standard di qualità. Quindi l'operatore non è tenuto, se l'opera è di importo inferiore alla soglia comunitaria, all'applicazione del codice.

Come anticipato, le convenzioni urbanistiche hanno infatti lo scopo di precisare gli obblighi che il privato si assume unilateralmente, in adempimento di un precetto di legge ed in conformità agli strumenti urbanistici, quale il documento di inquadramento e lo stesso programma integrato, senza che si instauri alcun vincolo di sinallagmaticità.

Un'ultima annotazione.

L'art. 122, comma 8, del codice esclude inoltre l'applicabilità delle disposizioni di cui all'art. 32, comma 1, lettera g) per le opere di urbanizzazione primaria correlate al singolo intervento edilizio assentito.

Il che non vuole dire che per le opere di urbanizzazione secondaria l'obbligo di gara ricorra sempre anche sotto soglia comunitaria. Il disposto in commento è riferito al fatto che l'impianto delineato dal codice deve essere riferito all'esecuzione di lavori relativi a permessi rilasciati nell'ambito di piani urbanistici attuativi.

A conforto delle considerazioni svolte, la sentenza della Corte Costituzionale n. 129 del 2006, con la quale la Consulta, conoscendo della legge regionale 12/2005, aveva avuto modo di dichiarare illegittimo, il comma 3 dell'art.11 della stessa legge nella parte in cui non prevede l'obbligo di procedure ad evidenza pubblica per tutti i lavori, da chiunque effettuati, di importo pari o superiore alla soglia comunitaria.

Il comma 3 dell'art. 12, infatti, prevede che " ... alle aree destinate alla realizzazione di interventi di interesse pubblico o generale, non disciplinate da piani attuativi e da atti di programmazione, possono essere attribuiti, a compensazione della loro cessione gratuita al comune, aree in permuta o diritti edificatori trasferibili su aree edificabili previste dagli atti di PGT anche non soggette a piano attuativo. In alternativa a tale attribuzione di diritti edificatori, sulla base delle indicazioni del piano dei servizi il proprietario può realizzare direttamente gli interventi di interesse pubblico o

generale, mediante accreditamento o stipulazione di convenzione con il comune per la gestione del servizio”.

In sostanza la legge regionale ammette, nell’ambito dell’istituto della compensazione urbanistica, assimilabile al concetto di standard di qualità come sopra descritto, che il privato possa realizzare direttamente gli interventi di interesse pubblico o generale.

Disposto questo ritenuto pienamente legittimo dalla Corte costituzionale, salvo l'obbligo di affidare l’esecuzione dei lavori con procedure ad evidenza pubblica se, di importo pari o superiore alla soglia comunitaria.

Argomentando a contrario ne discende l’assenza di un obbligo a carico del soggetto privato attuatore di un programma integrato di intervento di affidare l’esecuzione dei lavori relativi agli standard di qualità a mezzo delle procedure descritte dal Codice dei contratti, quando i lavori siano di importo inferiore alla soglia comunitaria.

Bergamo, 7 giugno 2007

ANTONIO PURCARO

Ancora su “Programmi integrati di intervento, standard di qualità ed obbligo di gara”: il rebus dell’art.253, comma 8.

di

Antonio Purcaro

Segretario generale dei Comuni di Villa d’Almè ed Almè (Bergamo)

Cultore di Istituzioni di diritto pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Bergamo

Nell’articolo relativo ai [Programmi integrati di intervento e standard di qualità](#), del quale le presenti riflessioni costituiscono un’appendice, non si faceva riferimento al disposto introdotto dall’art.253, comma 8, del codice dei contratti, comma che apparentemente costituisce un vero e proprio rebus, soprattutto quando letto in combinato disposto con l’art. 32 ¹.

¹ **Art 32. Amministrazioni aggiudicatrici e altri soggetti aggiudicatori**

1. Salvo quanto dispongono il comma 2 e il comma 3, le norme del presente titolo, nonché quelle della [parte I, IV e V](#), si applicano in relazione ai seguenti contratti, di importo pari o superiore alle soglie di cui all’articolo 28:

g) lavori pubblici da realizzarsi da parte dei soggetti privati, titolari di permesso di costruire, che assumono in via diretta l’esecuzione delle opere di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso, ai sensi dell’[articolo 16, comma 2, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380](#) e dell’[articolo 28, comma 5 della legge 17 agosto 1942, n. 1150](#). L’amministrazione che rilascia il permesso di costruire può prevedere che, in relazione alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, il titolare del permesso di costruire assuma la veste di promotore, presentando all’amministrazione medesima, entro novanta giorni dal rilascio del permesso di costruire, la progettazione preliminare delle opere. All’esito della gara bandita ed effettuata dal promotore sulla base della progettazione presentata, il promotore può esercitare, purché espressamente previsto nel bando di gara, diritto di prelazione nei confronti dell’aggiudicatario, entro

Posto che in diritto i conflitti tra norme non possono che essere apparenti, ecco di seguito una chiave di lettura.

In altre parole, mentre l'art. 32, comma 1, lett. g) prescrive chiaramente che il soggetto privato che realizza opere di urbanizzazione (primaria e secondaria) di importo superiore alla soglia comunitaria, debba operare al pari della pubblica amministrazione procedendo all'esperimento di procedure ad evidenza pubblica, la formulazione invece del comma 8 dell'art. 122 e più ancora la formulazione del comma 8 dell'art. 253 non è altrettanto chiara e di immediata comprensione.

In buona sostanza la infelice tecnica di formulazione della norma induce ad una lettura fuorviante con particolare riferimento alle opere di urbanizzazione secondaria, e per assimilazione agli standard di qualità.

Il due commi in commento così recitano: *“Le disposizioni di cui all'[art. 32, comma 1, lettera g\)](#) non si applicano alle opere di urbanizzazione primaria di cui all'[articolo 1, comma 1, lettera b\)](#) e all'[articolo 4, comma 1, della legge 29 settembre 1964, n. 847](#), correlate al singolo intervento edilizio assentito, per le quali continua ad applicarsi l'[articolo 16, comma 2, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380](#), e successive modificazioni”* (art.122, comma 8);

“Limitatamente ai lavori di importo sotto soglia, le disposizioni dell'[articolo 32, comma 1, lettera g\)](#) e dell'[articolo 122, comma 8](#) non si applicano alle opere di urbanizzazione secondaria da realizzarsi da parte di soggetti privati che, alla data di entrata in vigore del codice, abbiano già assunto nei confronti del Comune l'obbligo di eseguire i lavori medesimi a scomputo degli oneri di urbanizzazione” (art. 253, comma 8).

Cosa ha inteso dire il legislatore delegato?

Quali sarebbero le disposizioni dell'art. 32, comma 1, lett. g) che, per le opere di urbanizzazione primaria non si applicano mai, e che per le opere di urbanizzazione secondaria non si applicano in fase transitoria, per poi applicarsi a regime?

A nostro avviso, acclarato il regime per l'esecuzione a scomputo delle opere di urbanizzazione (primarie e secondarie) sopra soglia, il legislatore, per le opere di urbanizzazione sotto soglia, ha semplicemente voluto escludere sempre per un caso (opere primarie), ed escludere solo in fase transitoria, per poi ammettere a regime, la mera facoltà per il Comune di prevedere che, in relazione alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, il titolare del permesso di costruire assuma la veste di promotore. Cosa non sempre gradita al lottizzante sia per la complicazione che per i presumibili maggiori costi di gestione.

quindici giorni dalla aggiudicazione, corrispondendo all'aggiudicatario il 3% del valore dell'appalto aggiudicato;.....”

In altre parole, mentre sotto soglia il Comune non potrà esigere, con riferimento alle opere primarie, che il lottizzante assuma la veste di promotore, in luogo dell'esecuzione diretta delle opere, per le opere secondarie, invece, il Comune potrà avvalersi di tale facoltà, ed il privato convenzionato non potrà rifiutarsi.

Nella convinzione che tale onere potesse per il piccolo lottizzante rappresentare un aggravio, ed al fine di tutelare l'affidamento del privato stesso nei confronti dell'amministrazione, per le convenzioni già sottoscritte, il legislatore si è premurato di escludere la possibilità di una modifica delle stesse.

Per le convenzioni da stipularsi in data successiva all'entrata in vigore del codice dei contratti, il Comune, invece, potrà pretendere che il lottizzante, anziché realizzare direttamente le opere di urbanizzazione secondaria di importo inferiore alla soglia comunitaria, si limiti, diversamente, ad assumere la veste del promotore. Restando, invece, sempre ammessa la realizzazione diretta delle opere di urbanizzazione primaria sotto soglia.

Cosa ben diversa dall'affermare, come alcuni vanno facendo, la sussistenza di un obbligo generalizzato per il privato attuatore di piani attuativi o programmi integrati di intervento di seguire pedissequamente le disposizioni del codice dei contratti per la realizzazione delle opere di urbanizzazione secondaria e standard di qualità.

Bergamo, 9 giugno 2007

ANTONIO PURCARO