

■ 2 Il regime abilitativo del mutamento di destinazione d'uso funzionale in ambito locale

2.1 Introduzione alla disciplina locale

L'origine della assai dibattuta questione relativa al mutamento della destinazione d'uso degli immobili nasce dal disposto dell'art.1 della l. 28 gennaio 1977, n. 10¹, secondo cui *“ogni attività comportante trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio comunale partecipa agli oneri ad essa relativi e la esecuzione delle opere è subordinata a concessione da parte del Sindaco ai sensi della presente legge”*.

La questione che si pone è quindi quella di capire se anche il semplice mutamento di destinazione d'uso funzionale, ovvero non accompagnato da interventi edilizi, debba essere considerato come *“attività comportante trasformazione ... del territorio”* e sia quindi subordinato ad atto abilitativo da parte della Pubblica Amministrazione ed alla corresponsione dei relativi oneri.

I *due orientamenti* che si sono fronteggiati fanno capo, uno alla sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 28 luglio 1982, n. 525, che sostiene che la legge considera la modifica di destinazione d'uso di un immobile soggetta alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alla concessione o autorizzazione comunali, solo se accompagnata da opere edilizie, motivando che, in forza del **principio della tipicità dei provvedimenti amministrativi** e della definizione dell'oggetto della potestà amministrativa, va escluso *a priori* che qualunque comportamento umano, in quanto suscettibile di incidere su interessi *lato sensu* urbanistici, sia per ciò solo soggetto alla regolamentazione urbanistica; l'altro – Cass. Pen., sez. un., 16 luglio 1982, n. 7102 – secondo cui anche il mutamento d'uso funzionale costituisce, comunque, trasformazione urbanistica del territorio e, pertanto, necessita di un atto abilitativo, pena l'applicazione della sanzione penale prevista dall'art.17, lett. a) l. 10/1977. Secondo quest'ultimo orientamento, sono leciti soltanto i mutamenti d'uso operati nell'ambito della stessa categoria (ossia nell'ambito delle categorie individuate dal d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, in materia di standard urbanistici per zone omogenee).

In questo quadro di opinioni contrastanti e vivaci dibattiti dottrinali, è intervenuta la l. 47 del 28 febbraio 1985, che all'art. 25 stabiliva *“La legge regionale stabilisce altresì criteri e modalità cui dovranno attenersi i Comuni, all'atto della predisposizione di strumenti urbanistici, per l'eventuale regolamentazione, in ambiti determinati del proprio territorio, delle destinazioni d'uso degli immobili nonché dei casi in cui per la variazione di essa sia richiesta la preventiva autorizzazione del Sindaco. La mancanza di tale autorizzazione comporta l'applicazione delle sanzioni di cui all'art. 10 ed il conguaglio del contributo di concessione se dovuto”*.

¹ Successivamente art. 10 del d.P.R. 380/2001.

In linea di massima, e volendo semplificare con forte grado di approssimazione, possiamo dire che le Regioni che hanno adempiuto all'art. 25, hanno ritenuto di **assoggettare il mutamento funzionale al regime concessione-autorizzazione** a seconda che avvenisse, rispettivamente, all'esterno ovvero all'interno della categoria generale di destinazioni d'uso (disciplinata nel dettaglio dai Comuni).

A chiarire il disposto dell'art. 25 l. 47/1985 è intervenuta, poi, la sentenza della Corte Costituzionale dell'11 febbraio 1991, n. 73, che ha chiarito che l'art. 8 della l. 47/1985 prevede l'assoggettabilità del cambio di destinazione d'uso al regime della concessione solo quando sia connesso a variazioni essenziali "del progetto", comportanti variazioni degli standard previsti dal d.m. 2 aprile 1968 n. 1444.

L'esplicito riferimento alle "variazioni essenziali del progetto" comporta l'esclusione dal regime della concessione di ogni cambio di destinazione d'uso non comportante opere strutturali.

Il mutamento di destinazione d'uso accompagnato da ogni genere di opere edilizie – per le quali non sia previsto il regime concessorio, anche opere soltanto interne – è invece, sottoposto al regime autorizzatorio, come previsto dall'art. 26 l. 47/1985. Per quanto riguarda la **modifica funzionale** della destinazione d'uso *"può essere assoggettata soltanto al regime dell'autorizzazione, e solo dopo che i criteri, dettati da apposita legge regionale prevista dall'art. 25 citato, siano filtrati ed attuati in sede di pianificazione urbanistica comunale relativamente ad ambiti determinati. In altri termini, l'assoggettamento, al controllo dell'amministrazione, del mutamento di destinazione, senza il concorso di opere edilizie, è quindi, subordinato ad un preventivo apprezzamento di insieme del territorio diretto a verificare se, dalla mutata utilizzazione, possano effettivamente derivare situazioni di incompatibilità con il tessuto urbanistico. Apprezzamento questo, che, richiedendo il concreto esame delle diverse situazioni ambientali, è possibile nel momento pianificatorio mediante strumenti, idonei sia ad assicurare il soddisfacimento delle reali esigenze di ciascuno degli ambiti territoriali considerati, sia a garantire di volta in volta, ai fini del rilascio o del diniego dell'autorizzazione, un'obiettiva e congrua valutazione ancorata a parametri predeterminati da detti strumenti"*.

In sintesi, la citata sentenza della Corte Costituzionale ha chiarito che il mutamento di destinazione d'uso, non accompagnato da opere edilizie, è libero, salvo che la Regione competente non abbia emanato una legge regionale che disciplini tale mutamento – ai sensi dell'art. 25 l. 47/1985 – ed il Comune non abbia adeguato il proprio strumento urbanistico stabilendo che il mutamento funzionale debba essere assoggettato ad autorizzazione.

Oggetto della questione di legittimità costituzionale che ha portato alla sentenza n. 73 dell'11 febbraio 1991 è stato l'art. 76, c. 1, punto 2, della l.r. Veneto 27 giugno 1985, n. 61, come modificato dall'art. 15 della l.r. 11 marzo 1986, n. 9, che assoggetta ad autorizzazione onerosa il mutamento funzionale di destinazione d'uso.

Il **T.A.R. Veneto** ha statuito che tale norma viola l'art. 117 della Costituzione in quanto in contrasto con l'art. 25, c. 4, della l. 47/1985 perché non si limita a

disciplinare il potere dei Comuni di regolamentare in ambiti determinati del proprio territorio le destinazioni d'uso degli immobili, eventualmente assoggettandolo ad autorizzazione, ma si sostituisce, invece, ai Comuni stabilendo che tutti i mutamenti di destinazione d'uso senza il concorso di opere edilizie siano indiscriminatamente assoggettati ad autorizzazione. La norma impugnata è, altresì, in contrasto con l'art. 5 della Costituzione perché comprimerebbe l'autonomia comunale.

Il medesimo principio è stato ribadito da altra sentenza della Corte Costituzionale, n. 498 del 29 dicembre 1993, che ha stabilito che l'art. 48, c. 1, della l.r. Piemonte 56/1997 deve considerarsi abrogato nella parte in cui sottopone a concessione edilizia il mutamento di destinazione d'uso degli immobili, anche qualora non sia connesso all'esecuzione di interventi edilizi, in quanto in contrasto con l'art. 25, ultimo comma l. 47/1985, secondo il quale deve ritenersi esclusa dal regime della concessione ogni ipotesi di mutamento di destinazione non connessa ad opere edilizie. La giurisprudenza amministrativa² successiva alle citate pronunce della Corte Costituzionale si attesta in modo pressoché unanime su tale interpretazione, ritenendo che **l'assenza di opere edilizie confina il mutamento di destinazione d'uso nell'ambito dell'esercizio del c.d. ius utendi che rimane distinto dallo ius aedificandi** ed è, conseguentemente, irrilevante dal punto di vista urbanistico-edilizio, non comportando trasformazioni di quest'ultimo.

Addirittura, una pronuncia del T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 12 maggio 1990, n. 358, ha espressamente affermato che il cambio di destinazione d'uso, anche se realizzato con modeste opere edilizie, comporta solamente una diversa utilizzazione dell'immobile e non una trasformazione rilevante a fini concessori.

La Corte di Cassazione, sez. VI pen., con sentenza n. 33 del 14 gennaio 1992 ha definito il concetto di "*mutamento di destinazione d'uso*" definendolo come il cambio d'uso che implichi variazioni degli standard previsti dal d.m. 2 aprile 1968.

Ha poi precisato che il legislatore ha individuato **tre macrocategorie** ai fini del computo degli standard: **residenziale, produttiva e direzionale turistico-commerciale**. L'obbligo di ottenere la concessione edilizia riguarda soltanto i mutamenti di destinazione d'uso che comportino una variazione degli standard. Nel caso in cui il mutamento d'uso comporti opere edilizie ma non variazione degli standard, occorre solo l'autorizzazione, mentre il mutamento d'uso non accompagnato da opere edilizie non è soggetto ad alcun atto di assenso edilizio, a meno che non ci sia una disciplina regionale in materia recepita a livello comunale.

Occorre ora chiedersi se, pur in presenza di un cambio di destinazione d'uso che non comporti opere edilizie, qualora ci si trovi di fronte ad una mutata necessità di standard derivante dalla nuova destinazione impressa all'immobile, si debba corrispondere al Comune il conguaglio relativo agli oneri concessori.

² T.A.R. Veneto, 19 gennaio 1996, n. 10; T.A.R. Lazio, sez. II, 13 maggio 1996, n. 899; T.A.R. Piemonte, sez. I, 27 luglio 1995, n. 678; T.A.R. Veneto, 15 aprile 1995, n. 581; T.A.R. Piemonte, sez. I, 22 dicembre 1994, n. 691; Cons. Stato, sez. V, 21 luglio 1995, n. 1113; Cons. Stato, sez. V, 2 febbraio 1995, n. 180.

Il punto da cui partire per rispondere a tale interrogativo è l'art. 8, c. 1, lett. a) della l. 28 febbraio 1985, n. 47, ora art. 32 del d.P.R. 380/2001, che definisce *variazione essenziale* il “*mutamento della destinazione d'uso che implichi variazione degli standard previsti dal decreto ministeriale 2 aprile 1968*”.

Si tratta, perciò, di capire se per *variazione essenziale* debba intendersi ogni mutamento che comporti opere edilizie, oppure se si possa anche prescindere da queste. La dottrina e parte minoritaria della giurisprudenza ritengono che anche il mutamento di destinazione d'uso funzionale, per quanto non accompagnato da interventi edilizi, è rilevante sotto il profilo urbanistico-edilizio se implica variazione degli standard previsti dal d.m. 2 aprile 1968³, ovvero solo qualora si cambi la categoria urbanistica.

La Corte Costituzionale, invece, nella citata sentenza n. 73 dell'11 febbraio 1991, ha affermato che per “*variazioni essenziali*” debbano intendersi solo quelle di progetto e questo fa sì che debba ritenersi esclusa “*dal regime della concessione ogni ipotesi di mutamento di destinazione non connessa con modifiche strutturali dell'immobile*”.

In sostanza, la Corte ha ritenuto assoggettabili al regime della concessione solo i mutamenti della destinazione d'uso che, oltre alla variazione degli standard previsti dal d.m. 2 aprile 1968, comportino anche modifiche strutturali dell'immobile.

Secondo la Corte Costituzionale, la mancanza di opere edilizie di per sé già esclude che il mutamento d'uso funzionale comporti una trasformazione urbanistico-edilizia e che la sola variazione degli standard non è sufficiente a farlo rientrare in detta categoria e quindi a sottoporre il mutamento d'uso ad atto abilitativo.

In sintesi, pertanto, secondo la Corte Costituzionale, la sola mancanza di opere edilizie non configura una trasformazione urbanistico-edilizia e non comporta, quindi la necessità di ottenere un provvedimento concessorio, né la corresponsione di eventuali oneri.

Tale impostazione porterebbe però a situazioni di totale contraddittorietà.

In effetti non è giustificabile la **radicale diversità di regime giuridico** cui dovrebbero sottostare due situazioni perfettamente identiche dal punto di vista degli effetti finali sul piano urbanistico e diverse solo nella presenza o meno di interventi edilizi. Invero, se si passa da una categoria di destinazione d'uso ad un'altra con piccoli interventi edilizi, è necessario un atto abilitativo sindacale, nonché il pagamento del conguaglio degli oneri; se, invece, il medesimo mutamento avviene in assenza di opere, non sarà assoggettato né all'uno né all'altro.

È allora corretto ritenere che il mutamento di destinazione d'uso funzionale, pur non essendo assoggettabile ad un provvedimento abilitativo da parte dell'autorità comunale, sia, tuttavia, soggetto a conguaglio sul contributo conces-

sorio in caso di passaggio da una categoria urbanistica ad un'altra, ai sensi del d.m. 2 aprile 1968.

Ci si chiede, a questo punto, quali conseguenze giuridiche si verifichino nel caso di mutamento di destinazione d'uso meramente funzionale, ma che dia luogo ad una destinazione incompatibile con la destinazione di zona del P.R.G.

Il nostro sistema sanzionatorio esclude la previsione di una qualche forma sanzionatoria pecuniaria o ripristinatoria, dal momento che vengono **previsti soltanto i casi di illegittimo cambio di destinazione d'uso con opere.**

Inoltre se, come abbiamo detto, il mutamento di destinazione d'uso senza opere edilizie non costituisce una trasformazione urbanistico-edilizia del territorio e ci si muove, quindi, sulla base del semplice *ius utendi*, si deve giocoforza concludere per l'impossibilità di contrasto con il piano regolatore generale.

In applicazione, però, dell'art. 25, ultimo comma, della l. 47/1985, come modificato dalla l. 662/1996 ed ora c. 2 dell'art. 10 del d.P.R. 380/2001, saranno le Regioni, eventualmente, a prevedere e disciplinare un sistema sanzionatorio nel caso di abusivo cambio d'uso funzionale.

Bisogna, inoltre, tenere in considerazione che quanto fin qui detto dovrà essere coordinato con le altre normative di settore dell'ordinamento, ed in particolare con la disciplina del commercio.

Questo significa, in particolare, che nel caso di cambio d'uso funzionale che comporti un incremento del carico urbanistico, come per esempio la **realizzazione di una grande struttura di vendita**, il Comune dovrà controllare che siano rispettati i maggiori standard previsti e dovrà, conseguentemente, essere negata l'autorizzazione al commercio qualora non siano rispettati gli standard prescritti.

Dopo aver sintetizzato gli aspetti più salienti della disciplina nazionale ed aver sottolineato le più rilevanti modifiche intervenute in materia successivamente al d.P.R. 380/2001, veniamo ora ad esaminare, più analiticamente, la normativa sul mutamento di destinazione d'uso a livello regionale e comunale, sul presupposto dell'indispensabilità di un **esame congiunto della norma prevista da ciascuna legge regionale con quella contenuta nelle Norme Tecniche di Attuazione del P.R.G.** comunale di riferimento al fine di verificarne il relativo regime abilitativo.

Il capitolo si articola in 20 paragrafi, uno per ciascuna Regione, all'interno dei quali viene dapprima illustrata, in sintesi, la disciplina regionale in materia, attraverso una breve illustrazione degli aspetti più rilevanti, a cui, ove ritenuto opportuno, segue lo stralcio delle norme regionali. Successivamente, viene in rilievo l'esame della disciplina dei maggiori Comuni ricadenti nel territorio regionale, anche qui, anteponendo allo stralcio delle Norme Tecniche di Attuazione dei Piani Regolatori Generali ritenute di interesse (e riportate in ordine di importanza), una sintesi degli aspetti più salienti della disciplina in materia.

Come si vedrà, sono davvero rari i casi in cui sia prevista la disciplina specifica del mutamento di destinazione d'uso non accompagnato da opere edilizie, sia a livello regionale che comunale.

Tuttavia, nel proposito di offrire un più completo quadro di riferimento, si è inteso riportare anche la disciplina del mutamento di destinazione con opere, nel convincimento che da tali previsioni si possano derivare utili strumenti conoscitivi della materia trattata.

2.2 Abruzzo

2.2.1 Disciplina regionale

Normativa di riferimento:

– *l.r. 13 luglio 1989, n. 52*

La l.r. 13 luglio 1989, n. 52 all'art. 5 stabilisce che i **mutamenti della destinazione d'uso autorizzati, compresi tra il 10% ed il 20%** della superficie edificabile autorizzata e che implicino variazioni degli standard previsti dal d.m. 2 aprile 1968, n. 1444 sono da considerarsi **interventi edilizi eseguiti in variazione essenziale** rispetto al progetto approvato. Qualora, poi, tali interventi siano effettuati su immobili sottoposti a vincolo storico, archeologico, artistico, architettonico, paesistico ed ambientale, o ricadenti in parchi o aree protette, sono considerati in totale difformità e come tali perseguiti ai sensi della legge sopraccitata. L'art. 6 stabilisce, inoltre, che sono da considerarsi eseguiti in totale difformità dal progetto approvato gli interventi costruttivi che comportino la realizzazione di un intervento edilizio integralmente diverso, per caratteristiche planovolumetriche, tipologiche, relazionali o di destinazione d'uso rispetto a quello della concessione.

La legge non disciplina la materia del mutamento di destinazione d'uso funzionale.

l.r. Abruzzo 13 luglio 1989, n. 52

Art. 5

Variazioni essenziali

Sono da considerarsi eseguiti in variazione essenziale rispetto al progetto approvato gli interventi edilizi che comportino, distintamente:

- a) un incremento dell'Area (Ao) non inferiore al 10% e non superiore al 20% di quella autorizzata;
- b) un incremento della Superficie di inviluppo (Si) del fabbricato, tale che:
 - non sia inferiore al 12% né superiore al 25% di quella autorizzata;
 - non comporti una raffigurazione geometrica radicalmente diversa dai fili fissi;
 - non alteri il rapporto Ao/Si oltre i limiti derivanti dall'incremento della Superficie di inviluppo;
- c) mutamenti alle destinazioni d'uso autorizzate, compresi tra il 10% ed il 20% della Superficie edificabile autorizzata (Se), e che implichi variazione degli standard previsti dal d.m. 2 aprile 1968, n. 1444;
- d) incrementi della Superficie edificabile (Se) compresi nelle stesse percentuali della lettera precedente, e che comportino contemporaneamente un incremento dell'indice di Utilizzazione del suolo (Us) o del numero dei piani;
- e) aumento dell'altezza dell'edificio in misura non inferiore a metri 1,5 e non superiore a metri 2,5 purché non si abbia variazione del numero dei piani;

- f) riduzione delle distanze dell'edificio dalle strade, da altre costruzioni, o dai confini, in misura non inferiore ad 1/6 e non superiore a 1/4 rispetto a quelle prescritte;
- g) mutamento degli interventi sull'edificio esistente che comportino trasformazioni da quelli descritti alle lett. b), c) e d) dell'art. 30 della l.r. 12 aprile 1983, n. 18, in quelli di cui alla successiva lett. e) dello stesso articolo;

h) violazioni delle norme vigenti in materia di edilizia sismica, quando non attengono a fatti procedurali.

Non devono, invece, ritenersi variazioni essenziali quelle che incidano, anche se nei limiti o oltre quelli descritti al presente articolo, esclusivamente sull'entità della Superficie utile di servizi ed accessori (Susa), né quelle attinenti alla distribuzione interna delle singole unità abitative.

Gli interventi di cui al precedente primo comma, effettuati su immobili sottoposti a vincolo storico, artistico, architettonico, archeologico, paesistico ed ambientale, nonché su immobili ricadenti nei parchi o in aree protette nazionali e regionali, sono considerati in totale difformità e come tale perseguiti ai sensi della presente legge. Tutti gli altri interventi sui medesimi immobili, anche se di entità inferiore a quanto stabilito al primo comma di questo articolo, sono considerate variazioni essenziali e come tali perseguiti.

Art. 6

Totale difformità

Sono da considerarsi eseguite in totale difformità dal progetto approvato:

- a) interventi costruttivi che comportino la realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso, distintamente, per caratteristiche planovolumetriche, tipologiche, relazionali o di destinazione d'uso, rispetto a quello oggetto della concessione, tali da modificare, in maniera consistente e, comunque, oltre i limiti stabiliti dal precedente art. 5, primo comma:
- l'Area occupata (Ao) o il Volume (V);
 - la Superficie di inviluppo (Si);
 - la localizzazione oltre l'Area insediabile (Ai);
 - il numero dei piani;
 - le altezze;
 - gli spazi liberi interni o di pertinenza;
 - la destinazione d'uso, se in contrasto insanabile con le prescrizioni dello strumento urbanistico e delle relative norme;
- b) volumi edilizi che, pur rientranti nei limiti stabiliti dal richiamato primo comma del precedente art. 5, comportino la realizzazione di un organismo edilizio o parte di esso, con specifica rilevanza ed autonoma utilizzazione, rispetto a quello oggetto della concessione;
- c) interventi di trasformazione urbanistica del suolo oltre i limiti fissati nei relativi atti amministrativi di concessione, autorizzazioni, nulla-osta, o pareri vincolanti.

2.2.2 Disciplina del Comune di L'Aquila

L'art. 25 delle N.T.A. del P.R.G. vigente prevede che *“La destinazione d'uso dei suoli e dei fabbricati deve essere indicata, sia nei progetti di intervento urbanistico preventivo, sia nei progetti di intervento edilizio diretto(...).”* Non si rinviene alcuna norma relativa al mutamento d'uso non connesso ad interventi edilizi.