

DISSENSI

Rivista critica di diritto urbanistico

Diritto urbanistico e “Associazioni di Promozione Sociale”

di Silva Gotti

Bologna, 11 settembre 2016

Diritto urbanistico e “Associazioni di Promozione Sociale”

di Silva Gotti

1. La modificazione dell'art. 16 della legge emiliano romagnola sulle “*associazioni di promozione sociale*” (l.r. n. 34 del 2002) da parte dell'art.52 della nuova legge regionale sull'edilizia (l.r. 15 del 2013) fornisce l'occasione per soffermarsi sugli effetti di disposizioni che, quasi inavvertitamente, finiscono per sovvertire i principi generali in materia di pianificazione urbanistica⁽¹⁾.

Più di altri interventi normativi che, al contrario, sono stati accolti con grande clamore. Si pensi soltanto agli istituti della perequazione, agli accordi di pianificazione e alla mole di dibattiti e di interventi che hanno provocato.

Senza nulla togliere a questi ultimi, è opportuno considerare anche gli effetti delle molte disposizioni che, mosse da intenti “sociali” e comunque da finalità diverse da quelle più strettamente urbanistiche, comportano effetti notevolissimi sul territorio.

Queste finalità “sociali”, in alcuni casi, sono rappresentate dalla volontà del legislatore di introdurre deterrenti per attività che si intende limitare fortemente (si pensi alla introduzione del permesso di costruire per qualsiasi intervento edilizio volto alla realizzazione di locali per scommesse e gioco d'azzardo di cui all'art. 6, comma 3 bis e ss. della L.R. 30.4.2015 n. 2); in altri casi, invece, il fine è costituito dalla volontà di incentivare determinate attività e quindi lo scopo è quello della estrema liberalizzazione.

In entrambi i casi, le finalità “sociali” risultano primarie rispetto a quelle legate alla pianificazione generale del territorio.

La norma in commento appartiene alla seconda categoria. Così come molte altre: si pensi alla disposizione sulla vendita diretta al dettaglio dei prodotti dell'impresa agricola (art. 28, comma 6, l.r. n. 15/2013) o agli asili nido in

⁽¹⁾ L'art. 16 l.r. n. 34/2002, come modificato dall'art. 52 l.r. n. 15/2013, è stato commentato da G. GRAZIOSI, in B. GRAZIOSI, D. LAVERMICOCCA (a cura di) *La disciplina edilizia in Emilia-Romagna*, YcP 2015, 366 ss..

abitazioni private; disposizioni introdotte per assecondare l'intrinseca meritevolezza di alcune attività ma che contribuiscono, anche per questa strada, a ridurre il primato della pianificazione

Così si esprime, per quanto riguarda le associazioni, TAR Campania, Napoli, sez. VIII, n. 1881/2014 che sottolinea il “*valore sociale dell'associazionismo liberamente costituito e delle sue molteplici attività come espressione di partecipazione, solidarietà e pluralismo, riconosciuto anche per finalità di carattere culturale e di ricerca etica e spirituale*”(2).

La norma regionale, come è noto, non è nuova.

Già la legge statale (art. 32, comma 4, l. n. 383/2000) prevede che le associazioni di promozione sociale possono insediarsi e svolgere la propria attività in immobili con qualsiasi destinazione d'uso omogenea di cui al DM 2 aprile 1968, indipendentemente dalla destinazione urbanistica della zona(3).

La legge regionale, tuttavia, ha introdotto una disposizione dal contenuto diverso rispetto a quello della legge statale.

Infatti, l'insediamento delle associazioni, subordinato soltanto alla verifica dell'osservanza dei requisiti igienico-sanitari e di sicurezza, non comporta il mutamento d'uso delle unità immobiliari esistenti e il pagamento del contributo di costruzione e, se è senza opere, viene effettuato in assenza di titolo abilitativo.

Rispetto alla disposizione statale, viene insomma affermato il principio secondo il quale l'insediamento di tali associazioni (sede e attività) non comporta cambio d'uso.

Il mutamento rispetto alla disposizione statale è evidente.

L'art. 32 l. n. 383/2000 stabilisce che l'insediamento delle a.p.s. è compatibile con qualsiasi zona urbanistica, a significare che la destinazione d'uso “associazionistica”, anche se diversa da quella propria della Zona (o Ambito), è ritenuta comunque tollerabile e perciò insediabile. Sul piano della legislazione statale, si determina insomma una sorta di “*eterointegrazione*”

(2) T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 31 marzo 2014 n. 1881, in *Riv. giur. edilizia*, 2014, I, 672.

(3) Art. 32, co. 4 l. n. 383/2000: “*La sede delle associazioni di promozione sociale ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 97 del 16 aprile 1968, indipendentemente dalla destinazione urbanistica*”.

della disciplina comunale con prevalenza sulla stessa” (T.A.R. Firenze n. 1404/2013⁽⁴⁾).

La disposizione statale non giunge tuttavia ad affermare che in tale ipotesi non si verifica cambio d’uso. Di conseguenza la sede e l’attività sono ammesse ma se danno luogo a cambio d’uso permarranno anche le ordinarie conseguenze patrimoniali che si verificano in questa ipotesi e cioè, in caso di aumento di carico urbanistico, la doppia onerosità dell’intervento: il cambio d’uso sarà quindi assoggettato all’obbligo di corrispondere sia gli oneri urbanizzatori, sia la prestazione, in natura o per equivalente monetario, delle dotazioni territoriali e pertinenziali richieste⁽⁵⁾.

L’art. 16 in commento, come modificato dall’art. 52 l.r. n. 15/2013, esclude invece ogni effetto urbanistico dell’insediarsi di una a.p.s..

Dopo avere ribadito la compatibilità delle attività associative con ogni destinazione urbanistica (co. 1°) l’articolo stabilisce infatti che *“L’insediamento delle associazioni è subordinato alla verifica dell’osservanza dei requisiti igienico-sanitari e di sicurezza, non comporta il mutamento d’uso delle unità immobiliari esistenti e il pagamento del contributo di costruzione ed è attuato, in assenza di opere edilizie, senza titolo abilitativo”* (co. 2°).

Come si vede la disposizione si occupa espressamente solo degli oneri di urbanizzazione: l’insediamento non comporta il pagamento del contributo di costruzione (che ai sensi dell’art. 30 l.r. n. 15/2013 comprende sia gli oneri di urbanizzazione sia il costo di costruzione).

Pertanto, l’insediamento è sempre gratuito.

(4) T.A.R. Toscana, Sez. III, 18 ottobre 2013 n. 1404, in Foro amm.-TAR, 2013, I, 3044 secondo cui *“In base al combinato disposto degli artt. 7 comma 3 e 32 comma 4, l. n. 383 del 2000, l’iscrizione nel registro nazionale delle associazioni di promozione sociale a carattere nazionale comporta il diritto di automatica iscrizione nel medesimo, tra l’altro, dei circoli affiliati, e che le sedi ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d’uso omogenee previste dal d.m. 2 aprile 1968, indipendentemente dalla destinazione urbanistica; la legge statale determina, al riguardo, una eterointegrazione della disciplina comunale, la prima prevalendo sulla seconda. Pertanto, l’intervento edilizio volto a fissare la sede dell’attività di un circolo sportivo, affiliato ad associazione di promozione sociale iscritta nel registro nazionale, in zona a destinazione commerciale e direzionale deve essere consentito”*. In termini anche T.A.R. Lombardia, Sez. II, 18 luglio 2013 n. 1911, ivi, 2013, 2205; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, 5 giugno 2008 n. 1653, ivi, 2008, I, 1847.

(5) Sul principio generale di onerosità del mutamento di destinazione d’uso che determina aumento del carico urbanistico cfr., *ex pluribus*, Cons. Stato, Sez. V, 30 agosto 2013 n. 4326, in Foro amm., 2013, I, 2109.

Conferma di tale gratuità è data dall'art. 32, 1° comma, lett. h) della citata l.r. n. 15/2013 che, tra gli esoneri, dal contributo di costruzione, menziona le organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS); anche se a.p.s. e Onlus non hanno la stessa natura e la stessa disciplina, seppure siano accomunate dal fatto di esercitate attività di interesse sociale e collettivo.

L'art. 16 non si occupa, invece, della prestazione relativa alle dotazioni territoriali.

Ma deve ritenersi che l'insediamento sia esente anche dall'obbligo di prestare, in natura o per equivalente, le dotazioni territoriali: se il cambio d'uso non si verifica mai (per definizione) la trasformazione è considerata irrilevante sotto il profilo del carico urbanistico. Con la conseguenza che l'associazione, oltre a non dover corrispondere gli oneri, non dovrà reperire le dotazioni né monetizzarle⁽⁶⁾.

2. Occorre soffermarsi a questo punto, su un altro profilo: non è chiaro, soprattutto nella disposizione statale, se la compatibilità concerna solo l'insediamento delle associazioni in edifici esistenti, oppure possa giungere a ricomprendere la modificazione degli edifici esistenti per adeguarli alle esigenze delle associazioni, anche qualora tali modificazioni non siano compatibili con la pianificazione vigente; o, addirittura, fino a ricomprendere la realizzazione di nuove costruzioni.

In relazione alle nuove costruzioni, l'art. 32 della legge statale, che menziona unicamente la compatibilità con la destinazione d'uso di "Zona" e quindi non dell'edificio singolo, potrebbe indurre a far ritenere che siano compatibili con la zona anche le nuove costruzioni realizzate dalle associazioni.

La disposizione regionale, invece, sembra chiaramente riferirsi solo all'insediamento sull'esistente: sia perché richiama solo il rispetto dei requisiti igienico-sanitari, e non avrebbe senso richiamare solo tali requisiti se ci si riferisse anche alle nuove costruzioni che quindi dovrebbero essere conformi a tutta la disciplina urbanistico-edilizia (si pensi alle norme antisismiche che, di certo, non potrebbero ragionevolmente essere escluse per le associazioni); sia perché richiama il cambio d'uso e quindi un tipo di intervento che si realizza su edifici, ovviamente già esistenti; sia, perché, comunque, la stessa lettera dell'art. 16, 2° comma, come sostituito, si riferisce

⁽⁶⁾ Sulle differenze tra normativa statale e regionale quando all'impatto urbanistico delle a.p.s. v. G. GRAZIOSI, cit., 369-370.

testualmente al mutamento d'uso delle unità immobiliari esistenti.

Pertanto, deve ritenersi esclusa la possibilità di realizzare nuove costruzioni in ogni zona urbanistica al solo fine di poter insediare associazioni di promozione sociale; anche se tale conclusione è dettata più dal buon senso che dalla lettera della legge (soprattutto quella statale).

Infatti, sarebbe del tutto irragionevole, anche sotto il profilo del rispetto del principio di uguaglianza, consentire alle a.p.s., solo perché perseguono interessi ritenuti meritevoli, di produrre effetti irreversibili sul territorio derivanti dalla realizzazione di edifici non conformi alla pianificazione che potrebbero essere utilizzati, tra l'altro, solo per qualche anno o comunque per un tempo limitato.

Lo stesso deve dirsi anche per la modificazione con interventi edilizi su edifici esistenti per adattarli al nuovo uso, qualora tali interventi non siano compatibili con le norme in vigore. Anche in questo caso, infatti, si arriverebbe a consentire interventi non compatibili (ma comunque tollerati) per esigenze che potrebbero essere solo temporanee e comunque non giustificabili soltanto in nome della meritevolezza degli interessi perseguiti dalle a.p.s..

In definitiva, si può utilizzare l'esistente ma non lo si può modificare, se la modificazione non sia consentita dalle norme in vigore. Né tantomeno si può realizzare il nuovo laddove non sia consentito dalla pianificazione.

3. La disposizione in commento, certamente condivisibile per molti aspetti, denota tuttavia l'evidente leggerezza del legislatore nell'esaminare gli effetti veri e concreti della previsione normativa.

Per una sorta di eterogenesi dei fini, la volontà di incentivare determinate attività attraverso strumenti urbanistici può determinare effetti rilevanti (e non voluti) sulla gestione del territorio e quindi sulla pianificazione.

Lo scopo della pianificazione è sostanzialmente quello di programmare gli interventi e di prevedere un corrispondente "onere" a carico del soggetto attuatore, tale da compensare, a favore della collettività, gli effetti negativi dell'intervento (principalmente, dovuti all'aumento di carico urbanistico).

Nella fattispecie, l'aver previsto che l'insediamento della sede e dell'attività delle a.p.s. non comporta cambio d'uso implica, come si è detto, oltre alla gratuità dell'intervento (che non costituisce il problema) il venir meno

dell'obbligo di reperire le dotazioni territoriali: i parcheggi, il verde, eccetera

Questi sono gli effetti più evidenti e maggiormente negativi che, con ogni evidenza, non sono stati valutati adeguatamente dal Legislatore.

Si pesi ad attività di a.p.s. che richiamano ampi flussi di persone in zone già gravate dal traffico, oppure, ad associazioni insediate in zone che per loro intrinseca natura sono destinate a non essere gravate da traffico (zone agricole).

E poiché non c'è un contingente, gli effetti sul territorio sono facilmente prevedibili.

4. Ulteriori questioni possono sorgere in relazione al controllo sull'attività e sulla reale attinenza allo scopo dell'attività posta in essere dalle a.p.s..

Innanzitutto, occorre verificare quali siano i requisiti che le a.p.s. devono possedere per dirsi tali.

Secondo la legge n. 383 del 2000, è sufficiente l'iscrizione nei vari registri (art. 7 e segg.). Una volta iscritte, le a.p.s. hanno il diritto (astratto) di accedere a tutti i benefici che le norme in vigore prevedono.

Vi sono attività espressamente escluse (art. 2, commi 2 e 3, Legge n. 383). Altre sono state escluse dalla giurisprudenza.

Un fitto contenzioso si riscontra in relazione all'attività di pratica del culto che, in linea generale, è considerata attività diversa dalla promozione sociale.

Sottolinea a tal fine Cons. Stato, sez. V. n. 181/2013 (che ha riformato TAR Piemonte, sez. I, n. 1266/2011) che è ben vero che *“ai sensi dell'art. 1 della Legge n. 383/2000, il valore sociale dell'associazionismo liberamente costituito e delle sue molteplici attività come espressione di partecipazione, solidarietà e pluralismo è riconosciuto anche per il conseguimento di finalità di carattere culturale e di ricerca etica e spirituale”*, ma *“è evidente che la finalità di ricerca etica e spirituale è attività distinta dall'esercizio delle pratiche di culto, configurandosi la ricerca come attività che si giova della dimensione sociale e associativa attraverso lo scambio delle opinioni e delle conoscenze e che non può confondersi con la mera attività di culto, quale*

pratica religiosa esteriore riservata ai credenti di una determinata fede"(7).

Il terreno è comunque scivoloso: perché all'interno dell'attività di culto, comunque diversa da quella delle associazioni di promozione sociale, parte della giurisprudenza individua distinzioni tra l'attività limitata alla preghiera settimanale da parte dei soli soci dell'associazione, espressione dello *jus utendi*, del tutto irrilevante e tale da non richiedere neppure l'applicazione dell'art. 32, comma 4, del, Legge n. 383/2000, e l'attività di culto vera e propria. Così TAR Veneto, n. 91/2015, laddove ha precisato la distinzione tra l'attività associativa all'interno di un capannone industriale-artigianale nel quale si svolgono, privatamente e saltuariamente, preghiere religiose, quale attività espressione dello *jus utendi* del proprietario ed idonea a comportare l'assegnazione dell'unità immobiliare ad una diversa categoria funzionale, da altre attività che comportino evidenti mutamenti di destinazione suscettibili, per l'afflusso di persone o di utenti di creare centri di aggregazione culturale e religiosa(8). Ad ogni modo, per l'attività di culto non sussistono i presupposti per la concessione dei benefici.

Resta il fatto che, con ogni evidenza, gli effetti dirompenti sulla pianificazione e sulle dotazioni territoriali delle disposizioni in commento non sono stati compiutamente valutati dal Legislatore.

Ed, infatti, a riprova, si cerca di limitare gli effetti della norma attraverso circolari od atti interpretativi atipici (con prassi deplorabile). Si veda in proposito la risposta dell'Assessore regionale alle Politiche Sociali dell'Emilia Romagna n. 47532 del 29.11.2013 ad un'interrogazione consiliare, in cui si afferma che spetta al Comune verificare se un'a.p.s. possa ottenere la "deroga urbanistica", verificando se l'attività sia effettivamente di promozione sociale, sul presupposto che la mera iscrizione nei registri dell'a.p.s. non consente un accesso incondizionato ai benefici urbanistici.

Tuttavia, se ci si ferma alla lettera dell'art. 2 citato, la sola iscrizione dell'associazione consente di accedere a tutti i benefici previsti dalle norme in vigore.

La norma, infatti, richiede solo un requisito soggettivo, l'iscrizione nel registro nazionale, regionale o comunale, e non anche un requisito oggettivo (la strumentalità ai fini dell'attività svolta).

(7) Cons. Stato, Sez. V, 15 gennaio 2013 n. 181, in *Foro amm.-CDS*, 2013, I, 187; cfr. inoltre le altre pronunce menzionate da G. GRAZIOSI, op. cit., 367.

(8) T.A.R. Veneto, Sez. I, 27 gennaio 2015 n. 91, in *giustizia-amministrativa.it*.

Come, invece si verifica, ad esempio, per l'esenzione dal contributo di costruzione per gli imprenditori agricoli (art. 32, LR n. 15/2013, art. 17, lett. a) del TU n. 380/2001, art. 9, lett. a) dell'abrogata Legge n. 10/1977). Tali disposizioni richiedono che si tratti di edifici da realizzarsi in funzione della conduzione del fondo e delle esigenze dell'imprenditore agricolo a titolo principale, ai sensi dell'articolo 12 della legge 9 maggio 1975, n. 153 (ora d. lgs. n. 99 del 2004); quindi richiedono, oltre al requisito soggettivo dell'essere imprenditore agricolo a titolo principale (requisito che si acquista a seguito degli accertamenti previsti dalle disposizioni citate), anche il requisito oggettivo della strumentalità dell'attività svolta. Non basta essere imprenditore agricolo professionale per costruire a titolo gratuito. Occorre costruire un edificio strumentale all'attività.

Tale requisito non è invece previsto dalle disposizioni in esame: con la conseguenza che sembra essere sufficiente per il conseguimento dei notevoli benefici previsti la mera iscrizione dei registri.

E, come visto, si tratta di benefici ben più ampi rispetto alla sola gratuità del titolo: come si è visto, il favore riservato a queste associazioni arriva a consentire usi non conformi a quelli previsti per la zona e per gli edifici nei quali le a.p.s. intendono insediarsi. E arriva addirittura, nella legislazione regionale, a ritenere insussistente il cambio d'uso e quindi a ritenere l'insediamento del tutto irrilevante, sotto il profilo del carico urbanistico.

Ciononostante, le disposizioni citate non hanno previsto alcun requisito oggettivo, alcuna possibilità di controllo sulle molteplici attività economiche che una a.p.s. può realizzare.

Attività che devono essere collaterali, strumentali, secondarie, ma che sono comunque in grado di incidere notevolmente sul territorio. Si pensi alle attività di svago (palestre, attività ricreative e sportive, vendita di prodotti locali, vendita di prodotti realizzati dagli associati, ad esempio).

Il vuoto normativo comporta prevedibili ed evidenti probabilità di elusione delle norme.

Per quanto concerne la sede, non dovrebbero sorgere questioni: deve trattarsi della sede amministrativa, legale, contabile, comunque degli "uffici" dell'a.p.s., ed il suo impatto sul territorio sarà necessariamente modesto.

Ma i rischi concernono, come si è detto, l'attività dell'associazione e consistono nella possibilità che la presupposta (in astratto) meritevolezza delle finalità perseguite dalle associazioni di PS, possa finire per consentire un utilizzo del tutto strumentale ed opportunistico della normativa medesima

(cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 181/2013, già citata).

Poiché è del tutto irragionevole ed illogico ritenere che non possano essere azionati controlli, deve concludersi che le Amministrazioni comunali ben possano sindacare l'attinenza dell'attività agli scopi sociali, dichiarati ed accertati al momento dell'iscrizione, in applicazione dell'art. 4 della Legge n. 383 del 2000 che, nel disciplinare le risorse economiche, detta implicitamente dei limiti ai quali le a.p.s. devono sottostare⁽⁹⁾.

La circostanza che un'a.p.s. abbia ottenuto l'iscrizione dichiarando di finanziarsi attraverso lo svolgimento di attività di prestazione di servizi (art. 4, 1° comma, lett. e) l. n. 383/2000), attraverso proventi delle cessioni di beni e servizi agli associati e a terzi, anche attraverso lo svolgimento di attività economiche di natura commerciale, artigianale o agricola, svolte in maniera ausiliaria e sussidiaria e comunque finalizzate al raggiungimento degli obiettivi istituzionali, o da altre attività promozionale (art. 4, 1° comma, lett. f)) o attraverso iniziative promozionali finalizzate al proprio finanziamento, quali feste e sottoscrizioni anche a premi (art. 4, lett. h), non potrà impedire alle Autorità comunali di sindacare se tali attività siano e permangano conformi ai limiti stabiliti dall'art. 4, quindi, ad esempio che l'attività di vendita sia svolta in maniera ausiliaria e sussidiaria e comunque finalizzata al raggiungimento degli obiettivi istituzionali.

Lo stesso deve dirsi per le attività propriamente di promozione: non deve trattarsi di attività professionali, né primarie e prevalenti rispetto agli scopi sociali.

Da ultimo, in merito agli strumenti che il Comune può e deve utilizzare, per effettuare il controllo, si tratta degli stessi strumenti dei quali dispone per ogni attività di controllo dell'abuso edilizio. Con tutte le difficoltà connesse all'accertamento degli usi non conformi, da sempre oggetto di contenzioso, sia perché, tradizionalmente (e del tutto illegittimamente) si è assistito ad una proliferazione di usi "inventati" dalla pianificazione urbanistica, sia perché, in ogni caso, anche rispetto a categorie di uso correttamente individuate, risulta difficile "misurare" l'uso, anzi, la "quantità" di uso non compatibile, tale da dover essere sanzionata.

Le stesse difficoltà si riscontreranno nel controllo delle attività compatibili o meno con la promozione sociale. Che, tuttavia, come si è detto, non può essere omesso.

⁽⁹⁾ Sulla possibilità per il Comune di sindacare le attività svolte dalle a.p.s., nell'esercizio delle proprie potestà di controllo delle trasformazioni edilizie, v. G. GRAZIOSI, op. cit., 371-372.