

I CREDITI EDILIZI

l'esperienza della Legge Regione Veneto n. 11/2004

1. Premessa:

Uno strumento, al quale i legislatori regionali stanno, sempre più frequentemente, facendo ricorso, nel dettare la disciplina urbanistica e di pianificazione del territorio (disciplina che l'art. 117 della Costituzione riserva alla competenza "concorrente" delle Regioni) è quello dei "crediti edilizi"

Si tratta di uno strumento particolarmente "flessibile", che consente forme di "concertazione urbanistica" tra pubblico e privato sino ad ora sconosciute.

Scopo del presente lavoro è di esaminare le problematiche connesse al riconoscimento iniziale ed alla successiva circolazione dei crediti edilizi.

Ovviamente per non "peccare" di astrattezza nella nostra disamina, si avrà riguardo, nel proporre le possibili soluzioni operative, ad un corpo normativo attualmente in vigore; a tal fine si prenderà a riferimento l'esperienza maturata in materia nella Regione Veneto. Manca, infatti, una disciplina dei *crediti edilizi* a livello nazionale, anche se, recentemente alcune disposizioni contenute sia nella *legge finanziaria per il 2008*¹ che nella *legge finanziaria per il 2009*² evocano la figura del "*credito edilizio*", benchè in tali di-

¹ **Art. 1 commi 258 e 259 legge 24 dicembre 2007 n. 244** commi che così dispongono:

258. *Fino alla definizione della riforma organica del governo del territorio, in aggiunta alle aree necessarie per le superfici minime di spazi pubblici o riservati alle attività collettive, a verde pubblico o a parcheggi di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, e alle relative leggi regionali, negli strumenti urbanistici sono definiti ambiti la cui trasformazione è subordinata alla cessione gratuita da parte dei proprietari, singoli o in forma consortile, di aree o immobili da destinare a edilizia residenziale sociale, in rapporto al fabbisogno locale e in relazione all'entità e al valore della trasformazione. In tali ambiti è possibile prevedere, inoltre, l'eventuale fornitura di alloggi a canone calmierato, concordato e sociale.*

259. *Ai fini dell'attuazione di interventi finalizzati alla realizzazione di edilizia residenziale sociale, di rinnovo urbanistico ed edilizio, di riqualificazione e miglioramento della qualità ambientale degli insediamenti, il comune può, nell'ambito delle previsioni degli strumenti urbanistici, consentire **un aumento di volumetria premiale** nei limiti di incremento massimi della capacità edificatoria prevista per gli ambiti di cui al comma 258.*

² **Art. 11 commi 4, 5 e 6 legge 6 agosto 2008 n. 133 di conversione del D.L. 25 giugno 2008 n. 112**, che così dispone:

4. *Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti promuove la stipulazione di appositi accordi di programma, approvati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previa delibera del CIPE, d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, al fine di concentrare gli interventi sulla effettiva richiesta abitativa nei singoli contesti, rapportati alla dimensione fisica e demografica del territorio di riferimento, attraverso la realizzazione di programmi integrati di promozione di edilizia residenziale e di riqualificazione urbana, caratterizzati da elevati livelli di qualità in termini di vivibilità, salubrità, sicurezza e sostenibilità ambientale ed energetica, anche attraverso la risoluzione dei problemi di mobilità, promuovendo e valorizzando la partecipazione di soggetti pubblici e privati. Decorso novanta giorni senza che sia stata raggiunta la predefinita intesa, gli accordi di programma possono essere comunque approvati.*

sposizioni non venga mai utilizzata l'espressione "credito edilizio" ma si ricorra ad espressioni del tipo "aumento di volumetria premiale", "trasferimento di diritti edificatori" "incrementi premiali di diritti edificatori".

Nella Regione Veneto i crediti edilizi trovano la loro disciplina **negli artt. 36 e 37 della L.R.V. 23 aprile 2004 n. 11**³. Si tratta peraltro di una disciplina, quella dettata dai succitati artt. 36 e 37, alquanto scarna e "deficitaria", che lascia aperte molte questioni in ordine alla concreta utilizzazione di detto nuovo istituto, creando non poche difficoltà ed ostacoli alla "praticabilità" dei crediti edilizi.

5. Gli interventi di cui al comma 4 sono attuati anche attraverso le disposizioni di cui alla parte II, titolo III, Capo III, del citato codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, mediante:

a) il trasferimento di **diritti edificatori** in favore dei promotori degli interventi di incremento del patrimonio abitativo;

b) **incrementi premiali di diritti edificatori** finalizzati alla dotazione di servizi, spazi pubblici e di miglioramento della qualità urbana, nel rispetto delle aree necessarie per le superfici minime di spazi pubblici o riservati alle attività collettive, a verde pubblico o a parcheggi di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444;

c) provvedimenti mirati alla riduzione del prelievo fiscale di pertinenza comunale o degli oneri di costruzione;

d) la costituzione di fondi immobiliari di cui al comma 3, lettera a) con la possibilità di prevedere altresì il conferimento al fondo dei canoni di locazione, al netto delle spese di gestione degli immobili.

e) la cessione, in tutto o in parte, **dei diritti edificatori** come corrispettivo per la realizzazione anche di unità abitative di proprietà pubblica da destinare alla locazione a canone agevolato, ovvero da destinare alla alienazione in favore delle categorie sociali svantaggiate di cui al comma 2.

6. I programmi di cui al comma 4 sono finalizzati a migliorare e a diversificare, anche tramite interventi di sostituzione edilizia, l'abitabilità, in particolare, nelle zone caratterizzate da un diffuso degrado delle costruzioni e dell'ambiente urbano.

³ **Art. 36 – Riqualificazione ambientale e credito edilizio.**

1. Il comune nell'ambito del piano di assetto del territorio (PAT) individua le eventuali opere incongrue, gli elementi di degrado, gli interventi di miglioramento della qualità urbana e di riordino della zona agricola definendo gli obiettivi di ripristino e di riqualificazione urbanistica, paesaggistica, architettonica e ambientale del territorio che si intendono realizzare e gli indirizzi e le direttive relativi agli interventi da attuare.

2. Il comune con il piano degli interventi (PI) disciplina gli interventi di trasformazione da realizzare per conseguire gli obiettivi di cui al comma 1.

3. La demolizione delle opere incongrue, l'eliminazione degli elementi di degrado, o la realizzazione degli interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale di cui al comma 1, determinano un credito edilizio.

4. Per credito edilizio si intende una quantità volumetrica riconosciuta a seguito della realizzazione degli interventi di cui al comma 3 ovvero a seguito delle compensazioni di cui all'articolo 37. I crediti edilizi sono annotati nel registro di cui all'articolo 17, comma 5, lett. e) e sono liberamente commerciabili. Il PI individua e disciplina gli ambiti in cui è consentito l'utilizzo dei crediti edilizi, prevedendo l'attribuzione di indici di edificabilità differenziati in funzione degli obiettivi di cui al comma 1 ovvero delle compensazioni di cui all'articolo 37.

5. Salvi i casi in cui sia intervenuta la sanatoria secondo la normativa vigente, le opere, realizzate in violazione di norme di legge o di prescrizioni di strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica ovvero realizzate in assenza o in difformità dai titoli abilitativi, non possono dar luogo al riconoscimento del credito edilizio.

Art. 37 – Compensazione urbanistica.

1. Con le procedure di cui agli articoli 7, 20 e 21 sono consentite compensazioni che permettano ai proprietari di aree ed edifici oggetto di vincolo preordinato all'esproprio di recuperare adeguata capacità edificatoria, anche nella forma del credito edilizio di cui all'articolo 36, su altre aree e/o edifici, anche di proprietà pubblica, previa cessione all'amministrazione dell'area oggetto di vincolo.

Particolarmente problematica appare proprio la questione della **circolazione dei crediti edilizi**. La norma si limita semplicemente a stabilire che i crediti edilizi sono “*liberamente trasferibili*”. Detta norma, infatti, se da un lato, assai opportunamente, fugge ogni dubbio circa la possibilità di far circolare detti crediti in maniera autonoma rispetto agli immobili che li hanno originati, dall’altro non dice nulla sul come e a che condizioni detti crediti si possono trasferire.

E non è cosa semplice trovare una soluzione che **sappia conciliare la disciplina “urbanistica”** di livello regionale, che introduce questo nuovo diritto, certamente atipico e con caratteristiche del tutto peculiari, e come tale non riconducibile a nessuna delle figure già note, **con i principi di sistema del diritto privato**, che impongono forme particolari per gli atti comportanti la costituzione o il trasferimento di diritti o vincoli che limitino o comunque incidano sulla disponibilità o sul godimento di beni immobili. Si pensi ad esempio **alle formalità pubblicitarie**, da attuarsi mediante la trascrizione nei RR.II., prescritte per simili atti riguardanti beni immobili.

E si tratta di principi che una legge regionale **non può in alcun modo derogare**, ne espressamente né tanto meno tacitamente, posto che le Regioni non hanno alcuna competenza in materia di **diritto civile**, essendo questa materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato. L'art. 117 Cost. indica, infatti, fra le materie di esclusiva competenza dello Stato **“l'ordinamento civile e penale”** (art. 117, lettera l).

Da segnalare, inoltre, che nel giugno del 2006 è stato presentato un **disegno di legge regionale** (il **progetto di legge n. 161**) contenente la **“disciplina per la formazione e la commercializzazione di crediti edilizi e riqualificazione ambientale”** e che prevede da un lato l’abrogazione espressa del suddetto art. 36 e dall’altro una nuova più articolata disciplina del credito edilizio, disegno di legge presentato proprio muovendo dalla presa d’atto delle difficoltà per l’applicazione di questo nuovo istituto: si legge, infatti, nella relazione illustrativa **“come a nessuno possa sfuggire ... il livello di complessità nella gestione di questo innovativo istituto che supera ogni esperienza comunale e rende difficile la formulazione di ipotesi di funzionamento”**⁴

⁴ **PROGETTO DI LEGGE N. 161 – presentato alla Presidenza del Consiglio Regione Veneto il 16 giugno 2006 – “DISCIPLINA PER LA FORMAZIONE E LA COMMERCIALIZZAZIONE DI CREDITI EDILIZI E RIQUALIFICAZIONE AMBIENTALE”**

Art. 1 - Crediti edilizi.

1. Ai fini della presente legge, con crediti edilizi si definiscono quantità di volumetria edificabile riconosciute dal comune al proprietario, dopo che lo stesso, preavvisando l'ente locale al fine di ottenerne l'assenso, abbia realizzato una, o più, delle fattispecie che determinano crediti edilizi previste al successivo articolo 3, comma 1.

2. Qualora il comune non risponda nei quindici giorni successivi al preavviso, l'assenso s'intende dato, e l'interessato presenta istanza di rilascio di titolo edilizio abilitativo, ove dovuto in ordine alla realizzazione di fattispecie che determinano crediti edilizi.

3. Il riconoscimento dei crediti edilizi avviene con l'iscrizione, in apposito registro comunale, al nome dell'avente titolo, dei metri cubi a lui attribuiti.

4. L'iscrizione è operata dal comune entro i dieci giorni successivi al ricevimento della comunicazione dell'interessato del compiersi di fattispecie previste al successivo articolo 3, comma 1. Di tale iscrizione il comune, entri i successivi tre giorni, dà notizia alla Società Sistema Scambi, di cui all'articolo 4.

5. I crediti edilizi come sopra riconosciuti all'avente titolo, in sede di prima cessione sono cedibili solo alla Società Sistema Scambi, al prezzo a metro cubo stabilito dall'apposita Commissione istituita ai sensi dell'articolo 5, per il periodo nel quale ha luogo la vendita.

6. A seguito della comunicazione al comune, da parte della Società Sistema Scambi, dell'intervenuta

vendita, il nome del cedente, se la vendita ha riguardato tutti i crediti edilizi ascrittigli, viene cancellato dal registro comunale, ovvero, se la vendita ha riguardato solo parte di quelli, ne viene corrispettivamente riscritta a suo nome la quantità residua.

7. Chiunque può acquistare crediti edilizi dalla Società Sistema Scambi per impiegarli a fini edificatori, o per rinegoziarli, secondo le modalità disciplinate nei successivi articoli.

8. Immediatamente a seguito delle transazioni di cui al comma 7 la Società Sistema Scambi richiede al comune di deposito di inscrivere a nome dell'acquirente, in apposita sezione del registro di cui all'articolo 1, comma 3, i crediti edilizi che lo stesso vi intende impiegare. La transazione acquista efficacia con l'iscrizione, nel registro comunale, dei crediti edilizi a nome del cessionario.

Art. 2 - Adempimenti comunali.

1. Per l'applicazione della presente legge, il comune, con delibera di Consiglio, da trasmettere alla Società Sistema Scambi, segnala indicativamente le tipologie dei volumi incongrui o degradanti di cui auspica la demolizione o la rimozione, e determina, in via presuntiva, anche in riferimento alla altre fattispecie di cui all'articolo 3, comma 1 e comma 3 lettera c), le quantità di metri cubi corrispondenti ai crediti edilizi virtualmente riconoscibili all'entrata in vigore della presente legge.

2. Con la stessa delibera il comune, ove necessario anche in variante ai piani urbanistici generali vigenti, identifica aree sufficienti per l'edificazione dei metri cubi presuntivamente determinati al precedente comma, ne fissa l'indice di edificabilità, e stabilisce, altresì, le quantità minime di crediti edilizi che possono dar luogo a rilascio di permesso di costruire.

3. Il comune identifica le aree di cui al precedente comma prescegliendole in via prioritaria, nell'ordine, fra:

- a) aree già in proprietà dell'amministrazione;
- b) aree in Piani di zona ex legge n. 167/1962 e successive modifiche ed integrazioni;
- c) aree pervenute ai sensi dell'articolo 7.

4. Nei comuni che non dispongano di aree tra quelle indicate al precedente comma, o non in misura sufficiente, l'impiego dei crediti edilizi acquistati presso la Società Sistema Scambi può essere localizzato, in tutto o in parte, in zone di espansione destinate dal comune a questo fine nella stessa delibera di cui al comma 1, denominate aree di densificazione volumetrica dei crediti edilizi.

Art. 3 - Fattispecie che determinano crediti edilizi.

1. In seguito all'approvazione della delibera di Consiglio comunale di cui al precedente articolo, possono dar luogo al riconoscimento di crediti edilizi, in quantità pari ai metri cubi demoliti, rinunciati o compensati:

a) completa demolizione, a spese del proprietario, di capannoni o di altri edifici impiegati per attività di allevamento, o agricolo-produttive esistenti all'entrata in vigore della presente legge, o di rustici inabitabili;

b) completa demolizione, a spese del proprietario, di edifici in disuso, civili industriali, commerciali, artigianali e produttivi in genere, esistenti all'entrata in vigore della presente legge;

c) eliminazione, a spese del proprietario, di volumi degradanti l'ambiente urbano esistenti all'entrata in vigore della presente legge;

d) rinuncia, da parte del proprietario, di volumetrie edificatorie su aree per le quali, all'entrata in vigore della presente legge non sia ancora stato richiesto permesso di costruire;

e) volumetrie edificatorie attribuite dal comune ad aree a servizi per le quali, alla data di entrata in vigore della presente legge sia decaduto il vincolo, ai sensi del comma 1 dell'articolo 7;

f) volumetrie edificatorie di aree già pianificate, nella quali l'edificazione risulti successivamente impedita da provvedimenti legislativi di tutela ambientale, o a causa di realizzazioni di opere pubbliche di cui alla legge n. 443/2001, "legge obiettivo";

g) compensazioni ai sensi dell'articolo 37 della legge regionale 23 aprile 2004, n. 11 "Norme per il governo del territorio".

2. Le aree relative alle sopra elencate fattispecie di demolizioni o di rinunce che hanno dato luogo al riconoscimento di crediti edilizi, sono sottoposte a vincolo di inedificabilità assoluta venticinquennale, da trascrivere nei registri immobiliari a cura del comune e a spese degli interessati. Tali aree, in alternativa,

possono essere cedute comune, per servizi, attraverso atto d'obbligo unilaterale, al prezzo a metro quadrato pari al valore agricolo medio per tipo di coltura dei terreni compresi nelle singole regioni agrarie della Provincia, come determinato dalla commissione provinciale ai sensi dell'articolo 41 del DPR 8 giugno 2001, n. 327, e successive modificazioni.

3. Salvi i casi in cui, al momento dell'entrata in vigore della presente legge sia già intervenuta sanatoria, le opere indicate nel precedente comma 1, sub a), b), c) realizzate in violazione di norme di legge o di previsioni di strumenti di pianificazione territoriale ed urbanistica, ovvero in assenza di titoli abilitativi, o in difformità dagli stessi, non possono dar luogo a riconoscimento di crediti edilizi.

Art. 4 – Società Sistema Scambi.

1. La Giunta regionale del Veneto entro centottanta giorni dall'entrata in vigore della presente legge promuove la costituzione, attraverso la Veneto Sviluppo S.p.A., della Società Sistema Scambi, per la commercializzazione dei crediti edilizi di cui all'articolo 1, e ne approva lo statuto.

Art. 5 - Commissione regionale per la determinazione dei prezzi d'acquisto e di vendita dei crediti edilizi.

1. Con provvedimento di Giunta regionale, sentita la Seconda Commissione consiliare che deve esprimersi entro trenta giorni, trascorsi inutilmente i quali si intende rilasciato parere favorevole, viene nominata un'apposita Commissione regionale per la determinazione dei prezzi d'acquisto e di vendita dei crediti edilizi.

2. Tale Commissione è formata:

- da tre rappresentanti della Regione del Veneto, di cui uno esperto in materia finanziaria e uno docente di estimo, tra i quali è prescelto il presidente;
- da un rappresentante designato da ANCI regionale;
- da un rappresentante designato da FIAIP regionale;
- da un rappresentante designato da ANCE regionale;
- da un rappresentante designato da CCIAA regionale.

3. Nei termini stabiliti dal regolamento la Commissione determina:

a) il prezzo base provinciale a metro cubo al quale la Società Sistema Scambi acquista i crediti edilizi che gli aventi titolo intendano cederle, parametrato in ragione della zona territoriale omogenea comunale di provenienza;

b) il prezzo base provinciale a metro cubo al quale la Società Sistema Scambi cede i crediti edilizi in sua proprietà, parametrato in ragione della zona territoriale omogenea del comune di deposito, cioè quello nel quale l'acquirente, al momento dell'acquisto, indica alla Società Sistema Scambi di volerli impiegare.

Art. 6 - Modalità per l'impiego dei crediti edilizi.

1. Se nel comune di deposito sono disponibili aree come previsto ai sensi delle lettere a), b), c) del comma 3 dell'articolo 2, il titolare di crediti edilizi può impiegarli presentando al comune richiesta di cessione di area in misura tale da realizzare la cubatura corrispondente ai crediti edilizi trascritti a suo nome ai sensi del comma 4 dell'articolo 4, per un corrispettivo al metro quadrato pari al prezzo di acquisizione comunale dell'area stessa.

2. Nel caso il comune di deposito abbia provveduto anche ai sensi del comma 4 dell'articolo 2, i crediti edilizi possono essere impiegati con la presentazione da parte dell'acquirente, proprietario di aree ricadenti in zona di densificazione, di domanda di permesso di costruire, o, qualora il permesso già sia stato rilasciato, di variante, che tengano conto degli incrementi di volumetria derivanti dai crediti edilizi iscritti a suo nome.

3. In alternativa, il titolare di crediti edilizi può sempre rivenderli alla Società Sistema Scambi, con cancellazione totale o parziale degli stessi nel registro del comune di deposito; oppure può cederli direttamente a terzi nell'ambito dello stesso comune di deposito. In tal caso, la transazione acquista efficacia con l'iscrizione, nel registro comunale, dei crediti edilizi a nome del cessionario, previa cancellazione totale o parziale degli stessi al nome del cedente.

Art. 7 - Aree d'impiego di crediti edilizi.

1. Con la delibera di cui all'articolo 2, nei limiti quantitativi ivi previsti, il comune può destinare all'impiego di crediti edilizi aree vincolate a servizi, o porzioni di esse, per le quali, alla data d'entrata in vigore della presente legge, non risulti ancora iniziato il procedimento d'esproprio, o comunque di tra-

Scopi di detto disegno di legge, come espressamente specificato nella relazione, sono:
- quello **di trasformare i crediti edilizi** da aspettative esclusivamente di carattere edilizio in veri e propri strumenti finanziari, con possibilità di circolazione nell'intero ambito regionale;
- quello non tanto di generare nuove possibilità edificatorie, quanto di **spostare volumi inutili o scomodi** per "condensarli dove condizioni edilizie o ambientali li richiedono".

Tale disegno di legge non è ancora stato approvato ed è tuttora in discussione.

Ovviamente il presente studio non può che basarsi su quella che è **la disciplina vigente**, dando atto di volta in volta di quelle che sono le soluzioni alternative prospettate nel disegno di legge.

Peraltro, per quanto riguarda la problematica specifica della "**circolazione dei crediti edilizi**", non si può non rilevare che neppure il suddetto disegno di legge detta dispo-

sferimento al comune o, in via residuale, altre aree anche a destinazione non residenziale, dandone notizia attraverso pubblicazione all'albo pretori o per trenta giorni consecutivi.

2. Entro sessanta giorni dal termine ultimo di pubblicazione, il proprietario dell'area interessata può sottoscrivere e trasmettere all'Amministrazione comunale formale atto d'obbligo per la cessione volontaria e definitiva di quella, al prezzo a metro quadrato pari al valore agricolo medio per tipo di coltura dei terreni compresi nelle singole regioni agrarie della Provincia, come determinato dalla commissione provinciale ai sensi dell'articolo 41 del DPR 8 giugno 2001, n. 327, e successive modificazioni.

3. Ai fini della sua validità ed efficacia, tale atto unilaterale deve contenere la clausola della contestuale retrocessione allo stesso proprietario, da parte del comune, di superficie fondiaria atta a consentire la realizzazione del 10 per cento del volume complessivamente edificabile su quell'area, secondo l'indice stabilito dall'amministrazione comunale, ai sensi del comma 2 dell'articolo 2.

4. Nel caso il proprietario non ritenga di utilizzare questa potenzialità edificatoria nella stessa area, rivolge tempestiva istanza al comune affinché gli siano riconosciuti come crediti edilizi i metri cubi concessi ai sensi dei precedenti comma.

5. Qualora, prima dell'entrata in vigore della presente legge, il comune abbia attribuito volumetrie edificatorie ad aree destinate a servizi per le quali era decaduto il vincolo, tali volumetrie possono essere commutate in crediti edilizi, ai sensi della lettera e) del comma 1 dell'articolo 3, a condizione della cessione gratuita, volontaria e definitiva al comune delle relative aree.

Art. 8 - Modificazioni della legge regionale 23 aprile 2004, n. 11 "Norme per il governo del territorio" e successive modificazioni ed integrazioni.

1. L'articolo 36 della legge regionale 23 aprile 2004, n. 11 è abrogato.

2. Al comma 1 dell'articolo 37 della legge regionale 23 aprile 2004, n. 11 le parole "anche nella forma del credito edilizio di cui all' articolo 36" sono sostituite dalle parole "anche nella forma del credito edilizio come disciplinato dalla vigente normativa regionale".

3. Alla lettera c) del comma 1 dell'articolo 46 della legge regionale 23 aprile 2004, n. 11 le parole "dei crediti edilizi" sono soppresse.

Art. 9 - Norma finanziaria.

1. Agli oneri derivanti dall'applicazione della presente legge, quantificabili in 1.000.000 di euro per quanto previsto dell'articolo 4, si provvede mediante corrispondente prelevamento dall' upb 186 "Fondo speciale per le spese d'investimento" dello stato di previsione della spesa del bilancio 2006, e contestuale incremento dell'upb 87 "Interventi per l'assetto territoriale".

zioni specifiche tali da chiarire in maniera completa e soddisfacente le modalità e le condizioni per il trasferimento di detti crediti, salvo:

- riconoscere una **sorta di efficacia costitutiva** alle annotazioni da effettuare nell'apposito registro comunale dei crediti edilizi.
- prevedere che le aree che danno luogo a crediti edilizi debbono essere sottoposte a **vincolo di inedificabilità** assoluta per 25 anni da trascrivere presso i RR.II.

Ma neppure nel disegno di legge vi è alcuna **disposizione di raccordo** con il sistema di diritto privato ed in particolare con la disciplina codicistica in tema di trascrizione dei RR.II. se si eccettua la previsione da ultimo ricordata relativa al vincolo di inedificabilità (*che costituisce, pur sempre, un notevole passo avanti rispetto alla disciplina vigente, in quanto denota la consapevolezza che, qualora si vada ad incidere sul contenuto del diritto di proprietà con vincoli o limitazioni allo stesso, non si può prescindere dalla trascrizione presso i RR.II.*)

Prima di illustrare le possibili soluzioni alle problematiche connesse alla circolazione dei crediti edilizi, necessitano alcune premesse che diano atto del presupposto e del contenuto del credito edilizio, delle sue modalità di utilizzo ed inoltre della sua natura giuridica.

2. Presupposto e contenuto del credito edilizio:

Presupposto per il riconoscimento dei crediti edilizi è l'esistenza di un **PAT (Piano di assetto del Territorio)** e di un **PI (Piano degli interventi)**: infatti l'art. 36 della L.R.V. 11/2004 stabilisce che il credito edilizio è determinato dai seguenti interventi:

- demolizione di opere incongrue;
- eliminazione di elementi di degrado
- realizzazione di interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale

purchè, detti interventi siano posti in essere in attuazione delle specifiche previsioni del **PAT** volte a individuare:

- le eventuali opere incongrue,
- gli elementi di degrado,
- gli interventi di miglioramento della qualità urbana e di riordino della zona agricola **definendo gli obiettivi di ripristino e di riqualificazione** urbanistica, paesaggistica, architettonica e ambientale del territorio che si intendono realizzare
- gli indirizzi e le direttive relativi agli interventi da attuare

e vengano espressamente disciplinati, sotto **il profilo operativo**, con il **PI**. Al riguardo, fondamentale, sotto il profilo operativo, è la previsione del **PI** destinata ad individuare e disciplinare **gli ambiti in cui è consentito l'utilizzo dei crediti edilizi** prevedendo l'attribuzione di indici di edificabilità differenziati in funzione degli obiettivi indicati nel **PAT** quali sopra riportati ovvero delle compensazioni urbanistiche previste all'articolo 37 L.R.V. 11/2004.

Si rammenta al riguardo che **PAT** e **PI** costituiscono nel loro insieme il Piano regolatore del Comune, secondo la nuova disciplina in materia urbanistica dettata dalla L.R.V. 11/2004; infatti a norma dell'art. 12 di detta legge "La pianificazione urbanistica co-

*munale si esplica mediante il **piano regolatore comunale** che si articola in disposizioni strutturali, contenute nel piano di assetto del territorio (**PAT**) ed in disposizioni operative, contenute nel piano degli interventi (**PI**).*

Pertanto i Comuni, ancora dotati del vecchio *P.R.G.*, e che non si siano ancora adeguati alla nuova normativa regionale, dotandosi di *PAT* e di *PI*, **non potranno avvalersi della disciplina** in tema di crediti edilizi dettata dall'art. 36 *L.R.V. 11/2004* e ciò sino all'adozione dei nuovi strumenti urbanistici, e semprechè il *PAT* ed il *PI* di cui si doteranno conterranno le specifiche previsioni (*sotto il profilo strutturale il PAT e sotto il profilo operativo il PI*) prescritte dal suddetto art. 36 per il riconoscimento dei crediti edilizi.

Con riguardo, poi, alle prescrizioni in tema di crediti edilizi che possono essere eventualmente contenute nel *PAT* e nel *PI*, c'è da notare come l'art. 36, **non ponga limiti di corrispondenza quantitativa e qualitativa** in ordine al riconoscimento dei crediti suddetti: ad esempio, non è detto che a fronte della demolizione di un fabbricato degradato a destinazione industriale di 3000 mc prevista nel *PAT* debba necessariamente essere riconosciuto un credito di pari mc e con identica destinazione urbanistica.

Da segnalare che il **ddl 161** sul punto prevede una ben diversa disciplina con lo "*sganciamento*" dei crediti edilizi dalla pianificazione urbanistica comunale: non è più necessaria la previsione nel *PAT* e nel *PI* ma è sufficiente una semplice delibera del Consiglio Comunale, da trasmettere alla *Società Sistema Scambi* con la quale il Comune **segnala indicativamente le tipologie** di volumi incongrui degradanti di cui auspica la demolizione o la rimozione e **determina, in via presuntiva**, le quantità di metri cubi corrispondenti ai crediti edilizi.

Il credito edilizio consiste in una "*quantità volumetrica*" ossia in una "*volumetria edificabile*" riconosciuta dalla Pubblica Amministrazione quale "*corrispettivo urbanistico*" a fronte:

- dell'esecuzione di tutti quegli **interventi di riqualificazione urbanistico/ambientale** (*demolizione di opere incongrue, eliminazione di elementi di degrado e realizzazione di interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale*) che in base alle previsioni del **PAT** possono, per l'appunto, determinare un "credito edilizio";
- della **cessione al Comune di aree e/o edifici oggetto di vincolo preordinato all'esproprio**, da "compensare" mediante recupero da parte del cedente di adeguata capacità edificatoria da utilizzare in altri siti.

Con il **credito edilizio** i Comuni potranno attuare *obiettivi di pianificazione e di programmazione urbanistica* (anche per la realizzazione di programmi di edilizia residenziale pubblica e di edilizia convenzionata in genere) senza dover ricorrere a provvedimenti d'imperio di carattere espropriativo, **ma attraverso un'attività di concertazione con i proprietari privati**, e soprattutto **senza dover pagare in denaro** il sacrificio dei proprietari (e si sa che i bilanci dei Comuni sono sempre più falcidiati) ma "compensandoli" con "**moneta urbanistica**" ossia con una determinata quantità di "*volumetria edificabile*" da spendere in specifici ambiti la cui individuazione spetta al *PI*.

La *L.R.V. 11/2004* ha avuto, peraltro, cura di precisare che il diritto al "*credito edilizio*" **rimane escluso** nel caso in cui l'intervento di eliminazione, recupero o acquisizione al

patrimonio pubblico riguardi un **fabbricato "abusivo"**, a meno che il proprietario non si sia avvalso della sanatoria edilizia. Sarebbe stato quantomeno "incongruo" premiare con un credito edilizio un intervento reso necessario da un comportamento illegittimo del proprietario. L'art. 36 ultimo comma *L.R.V. 11/2004*, infatti, così stabilisce: *"salvi i casi in cui sia intervenuta la sanatoria secondo la normativa vigente, le opere, realizzate in violazione di norme di legge o di prescrizioni di strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica ovvero realizzate in assenza o in difformità dai titoli abilitativi, non possono dar luogo al riconoscimento del credito edilizio"*.

Anche il *ddl/161* definisce i crediti edilizi come **"quantità di volumetria edificabile"** riconosciute dal Comune al proprietario di immobili che abbia realizzato uno degli interventi di recupero o riqualificazione urbanistica, edilizia, ambientale, previsti nell'art. 3 del *ddl/161* medesimo, ovvero a seguito di compensazioni ex art. 37 *L.R.V. 11/2004*.

Lo stesso disegno di legge prevede la **spendibilità dei crediti edilizi**, in via prioritaria, su aree di proprietà comunale o, in mancanza, su aree di espansione destinate dal comune a tali fini aree denominate di **"densificazione volumetrica dei crediti edilizi"**

3. L'utilizzo del credito edilizio:

Il titolare del *credito edilizio potrà "incassare" il suo credito* ed utilizzare la volumetria edificabile che il credito gli riconosce, **a condizione che possieda un qualsiasi altro bene immobile** che sia ricompreso in uno di quegli ambiti espressamente individuati dal *PI* nei quali sia per l'appunto consentito l'utilizzo dei crediti edilizi (avendone **la proprietà** o essendo titolare di **altro diritto reale** che consenta l'esplicazione dell'attività edificatoria, ad esempio il diritto di superficie).

Si tratta, pertanto, di un **credito finalizzato, che non ammette forme alternative di adempimento**; l'adempimento non può che consistere in un'attività edificatoria:

- che sfrutti la volumetria edificabile rappresentata dal credito medesimo in ambiti, individuati dal *PI esclusivamente per l'utilizzo di detti crediti* (ossia ambiti che benchè urbanisticamente destinati all'edificazione sono **privi di "indice di edificabilità"** e quindi di propria capacità edificatoria, essendo destinati gli stessi a **"recepire" esclusivamente la volumetria edificabile rappresentata dai crediti edilizi**, secondo gli obiettivi prefissati nel *PAT*)
- ovvero che sfrutti oltre alla normale capacità edificatoria riconosciuta dagli strumenti urbanistici all'ambito in cui detta attività edificatoria è destinata a svolgersi, anche la **maggiore volumetria edificabile** riconosciuta dal credito.

In caso contrario, qualora il titolare del credito non possieda un qualsiasi altro bene immobile ricompreso in uno degli ambiti individuati dal *PI*, dovrà incassare non tanto la volumetria edificabile ma, bensì, **il valore economico** del credito, **trasferendolo a terzi** (che, in quanto proprietari di altri beni immobili ricompresi in uno degli ambiti individuati dal *PI*, o titolari sugli stessi di altro diritto reale che consenta l'esplicazione

dell'attività edificatoria, potranno, invece, utilizzare concretamente la volumetria edificatoria "incorporata" nel credito in una specifica attività edilizia).

E proprio per consentire questo **utilizzo "indiretto"** del credito, l'art. 36 quarto comma stabilisce che i credi edilizi **sono liberamente commerciabili** e quindi **liberamente trasferibili**. In caso contrario, il ricorso al credito edilizio né sarebbe risultato inevitabilmente limitato ai soli casi di proprietari interessati ad utilizzare la "**quantità volumetrica**" con riguardo ad altri beni di loro proprietà o in loro disponibilità ricompresi negli ambiti individuati dal *PI*.

Con il prevederne espressamente la libera commerciabilità, la "**quantità volumetrica**" diventa invece un "**valore economico**" **commutabile in denaro, mediante il trasferimento a terzi**, qualora non ne sia possibile un'utilizzazione diretta.

Tuttavia **l'utilizzo indiretto del credito**, la sua commutazione in una somma di denaro, **presuppone, comunque che ci sia un terzo**, interessato e disposto all'acquisto del credito medesimo. Tale commutazione non è certa, ed il titolare del credito rischia di trovarsi tra le mani **un credito che non potrà mai incassare. qualora:**

- non riesca ad acquistare la proprietà o altro diritto reale che consenta l'esplicazione di attività edificatoria, con riguardo ad immobili ricompresi negli ambiti individuati dal *PI* (a meno che le aree ove è possibile "spendere" i crediti edilizi **non siano di proprietà dello stesso Comune**, il quale col riconoscere un credito edilizio si impegni anche a cedere all'interessato la proprietà o il diritto di superficie relativamente a dette aree)
- non trovi neppure un terzo interessato all'acquisto

La *L.R.V. 11/2004* non prevede, infatti, la possibilità, di "**monetizzare**" il credito edilizio a suo tempo riconosciuto, nel caso in cui il suo titolare rinunci o non sia in grado di procedere all'utilizzo del credito in una concreta attività edificatoria o al suo trasferimento a terzi, e chiedi invece al Comune, a fronte della cancellazione della maggiore "**quantità volumetrica**" **un compenso in denaro**.

Ciò non toglie che i Comuni possano nel *PAT* prevedere espressamente tale facoltà di "**monetizzazione**"; anche se tale eventualità appare alquanto remota e di difficile attuazione pratica in quanto costringerebbe i Comuni, ogniqualvolta riconoscano dei crediti edilizi, a costituire anche **appositi fondi di bilancio**, a copertura delle "uscite" conseguenti ad una possibile successiva richiesta di "**monetizzazione**".

Non è escluso peraltro che l'immobile sul quale "scaricare" il credito edilizio possa essere lo stesso immobile oggetto di uno di quegli **interventi di riqualificazione urbanistico/ambientale** (*demolizione di opere incongrue, eliminazione di elementi di degrado e realizzazione di interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale*) che in base alle previsioni del *PAT* possono, per l'appunto, determinare un "**credito edilizio**": in questo caso i rischi sopra paventati di trovarsi titolari di un credito che non potrà essere incassato vengono meno. Inoltre il credito edilizio costituirà non solo il corrispettivo per l'intervento di riqualificazione posto a carico del privato, ma anche un "**incentivo**" per il privato ad attuare detto intervento di riqualificazione, nella prospettiva di incassare la maggior volumetria edificabile rappresentata dal credito edilizio.

Se si tiene conto che in questo caso:

- vi è coincidenza tra l'ambito oggetto dell'intervento di riqualificazione urbanistico/ambientale e l'ambito nel quale è possibile "spendere" i crediti edilizi;

- il privato, a fronte dell'assunzione degli oneri connessi all'intervento di riqualificazione, **fruisce della maggiore volumetria edificabile** rappresentata dal credito edilizio
- l'interesse pubblico viene, comunque, garantito con l'esecuzione dell'intervento **di riqualificazione urbanistico/ambientale** (mediante la demolizione di opere incongrue, l'eliminazione di elementi di degrado e la realizzazione di interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale) a cure e spese del privato, senza esborso alcuno a carico del patrimonio comunale;

non si può non rilevare come la situazione che si viene creare col riconoscimento dei *crediti edilizi* non è molto diversa da quella che si verifica con la convenzione di approvazione di un **Piano di recupero** ex art. 27 legge 4457/1978 nel quale sia contemplato un aumento dei volumi edificatori a “*compensazione*” degli oneri posti a carico del soggetto attuatore; anzi la linea di confine tra questa fattispecie e quella qui esaminata di riconoscimento dei *crediti edilizi* appare alquanto labile.

In questo caso (che potremmo definire del “**CREDITO EDILIZIO DI RECUPERO**” stante le rilevate affinità con il *Piano di recupero*) il ricorso al credito edilizio sarà più agevole, disponendo il soggetto cui deve essere riconosciuto il credito anche dell'area sulla quale *scaricare* la volumetria edificabile rappresentata dal credito stesso.

In pratica il privato, per essere certo di poter sfruttare il credito edilizio che l'amministrazione comunale intendesse riconoscergli, dovrà trovarsi in una delle situazioni che gli consentono un **utilizzo “in proprio”** del credito, ossia:

- o essere già proprietario (o titolare di un diritto di superficie) di un'area sulla quale il P.I. consente possano essere “*scaricati*” i crediti edilizi
- o vedersi riconosciuto dal Comune oltre al *credito edilizio* anche il diritto ad acquistare (*in proprietà o limitatamente al diritto di superficie*) un'area di proprietà comunale sulla quale il P.I. consente possano essere “*scaricati*” i crediti edilizi
- o vedersi riconosciuto dal Comune un credito edilizio da utilizzare sulla stessa area, di sua proprietà, oggetto dell'intervento di riqualificazione (il cd. “**CREDITO EDILIZIO DI RECUPERO**”)

In ogni altro caso la possibilità di incassare il credito dipenderà dalla “**appetibilità commerciale**” dello stesso, in funzione anche dell'ambito nel quale potrà essere “speso”. Possibilità, peraltro, che presenta aspetti di aleatorietà di non poco conto.

Da segnalare al riguardo che con il *ddl/161* si è cercato **di rendere più facile e sicura** la cessione dei crediti edilizi da parte chi non è in grado di utilizzarli “in proprio”; con tale disegno di legge ci si è posti, infatti, l'obiettivo, come si legge nella relazione, di trasformare i crediti edilizi da aspettative esclusivamente di carattere edilizio in veri e propri **strumenti finanziari**, con possibilità di circolazione nell'intero ambito regionale; ed a tal fine il *ddl/161* prevede:

- la costituzione di un'apposita società, la **SOCIETA' SISTEMA SCAMBI**, per la commercializzazione dei crediti edilizi (in prima battuta i crediti possono essere ceduti solo alla *Società Sistema Scambi*)
- la istituzione di un'apposita Commissione regionale per la determinazione dei prezzi di acquisto e vendita dei crediti edilizi
- la commerciabilità dei crediti edilizi, per il tramite della *Società Sistema Scambi*, ovvero dopo la prima cessione anche direttamente tra le parti (purchè nell'ambito del Comune di deposito)

Inoltre il **ddl/161 consente anche di monetizzare il credito e di realizzare in "denaro" il valore economico del credito: l'art. 6 del ddl/161 al comma terzo stabilisce, infatti, che il titolare dei crediti edilizi, in alternativa ad una loro utilizzazione sul territorio, può sempre rivenderli alla Società Sistema Scambi, con **cancellazione totale o parziale degli stessi nel registro del Comune di deposito, oppure può cederli direttamente a terzi nell'ambito dello stesso Comune di deposito**"**

La norma in commento, pertanto, prevede la possibilità di **"cancellare"** i crediti edilizi, commutandoli in una somma di denaro.

4. La natura giuridica

Qual è la **natura giuridica** del diritto che spetta al titolare del *credito edilizio*?

A questo quesito non è facile dare una risposta non essendo semplice ricondurre il *"credito edilizio"* a taluna della fattispecie disciplinate dal codice civile.

Certamente non è possibile ricondurre il *"credito edilizio"* a taluna delle fattispecie dei *"diritti reali tipici"* disciplinati nei titoli da III a VI del libro III del codice civile. Già in passato, in dottrina ed in giurisprudenza, in una situazione analoga di *circolazione di "diritto edificatorio"* (ossia nel caso della cd. *"cessione di cubatura"*) si è ricorsi alla figura della servitù.⁵ Ma nel caso del *"credito edilizio"* il ricorso alla servitù o ad altro diritto reale tipico non appare possibile, in quanto, una volta sorto, il *credito edilizio*, la volumetria edificabile che lo stesso rappresenta, **perde ogni collegamento con il bene immobile** oggetto dell'intervento o della cessione che ha determinato il credito medesimo, **potendo lo stesso circolare ed essere negoziato in maniera autonoma**.

Ma, a nostro parere, **non può neppure essere qualificato** come diritto di natura esclusivamente obbligatoria: benchè la "prestazione" cui ha diritto il titolare del credito (consistente nella possibilità di utilizzare una determinata *"quantità volumetrica"* ai fini edilizi) sia **suscettibile di valutazione economica** (così come prescritto per le obbligazioni in generale dall'art. 1174 c.c.) **tuttavia** si tratta, pur sempre di un diritto, che presenta un indiscusso **"profilo di realtà"** in quanto:

- titolare di detto credito non può che essere **il proprietario di un immobile** oggetto di uno degli interventi di riqualificazione urbanistico/ambientale (*demolizione di opere incongrue o di eliminazione di elementi di degrado o di realizzazione di interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale*), che in base alle previsioni del **PAT** possono, per l'appunto, determinare un *"credito edilizio"* ovvero **il proprietario di un immobile** che sia stato ceduto al Comune in quanto oggetto di vincolo preordinato all'esproprio;
- a sua volta il credito **per la sua realizzazione presuppone la titolarità in capo al "creditore" di un immobile** (per la proprietà o per altro diritto reale che consenta l'esplicazione dell'attività edificatoria) nel quale riversare la *"quantità volumetrica"* riconosciuta dal credito. Come già abbiamo avuto modo di osservare il credito **non**

⁵ In giurisprudenza: Cass. 25.10.1973 n. 2743 - Cass. S.U. 20.12.1983 n. 7499 - Cons. Stato sez. V 25.11.1988 n. 744

potrebbe essere incassato da chi non possiede immobili in ambiti nei quali il PI consenta, per l'appunto l'utilizzo dei crediti medesimi. Costui potrà solo "**cedere**" il **credito** a chi, avendo la proprietà o la disponibilità di altri immobili in ambiti individuati nel PI, potrà utilizzare la "*volumetria edificabile*" incorporata nel credito edilizio, **realizzando, in tal modo, il valore economico** rappresentato dal credito stesso (salva sempre la possibilità del credito edilizio da spendere sullo stesso immobile oggetto dell'intervento di riqualificazione che lo ha originato ossia del *cd. "credito edilizio di recupero"*)

5. La configurabilità nel nostro ordinamento della categoria dei "diritti reali atipici"

Saremmo pertanto propensi a qualificare il credito edilizio come un **diritto atipico di natura reale**, anche se ci rendiamo conto come tale categoria di diritti **non sia unanimamente ammessa** e sia soggetta da più parti a rilievi critici, soprattutto da quella parte della dottrina e della giurisprudenza che non ha ancora abbandonato il principio della tipicità dei diritti reali.

A questo punto vale la pena soffermarci sulla dibattuta questione del "*numerus clausus*" dei diritti reali e della configurabilità o meno nel nostro ordinamento della categoria dei "*diritti reali atipici*".

Sviluppatisi al tempo della codificazione napoleonica come reazione al sistema giuridico economico medioevale, la tematica della tipicità dei diritti reali trova nell'attuale ordinamento degli importanti strascichi e, pur non essendo più questione cardine del dibattito dottrinale, lascia ancora nella mente dell'operatore giuridico una innata avversità non solo alla creazione *ex novo* di nuove tipologie reali, ma anche all'interpretazione di figure già esistenti in termini di diritti reali.

Il principale fondamento giuridico del principio del *numerus clausus* dei diritti reali è riscontrato nell'art. 1130 del codice civile del 1865 corrispondente all'art. 1372 del codice civile in vigore. A norma di detti articoli, salvo che nei casi stabiliti dalla legge, i rapporti derivanti dal contratto hanno efficacia limitata alle parti contraenti.

Taluni autori, pur costituendo ancora parte minoritaria della dottrina, hanno tentato un superamento dell'impostazione tradizionale⁶ avvalendosi principalmente di tre argomentazioni variamente combinate:

a) si evidenzia che nessuna norma proibisce, direttamente o indirettamente, la costituzione di diritti reali fuori dei casi previsti dall'ordinamento; e ciò a differenza di altri ordinamenti che, volendo adottare il principio in esame, lo hanno espressamente enunciato⁷;

⁶ Vedasi sull'argomento COSTANZA, *Il contratto atipico*, Milano, 19881, pg. 124 ss.; CASELLI, *La multiproprietà*, Milano, 1999; TROJANI, *Tipicità e numerus clausus dei diritti reali e cessione di cubatura*, in *Vita notarile*, 1990, 1-3, pg. 285 ss.

⁷ Ad esempio l'Argentina ove l'art. 2052 del codice civile prevede "*Los derechos reales solo pueden ser creados por la ley*".

b) si afferma che l'art. 1322 c.c. che fonda l'autonomia contrattuale dei privati non è circoscritto ai soli contratti aventi natura obbligatoria, ma si riferisce anche ai contratti aventi ad oggetto figure reali per i quali non è posto alcun limite;

c) si invoca infine l'art. 42 secondo comma Cost. che, stabilendo che la legge riconosce e garantisce la proprietà privata ma che questa può essere sottoposta a limiti al fine di assicurarne la funzione sociale, vorrebbe in concreto consentire ai privati la creazione di nuove figure di diritti reali atipici con il solo limite di non ridurre a mera formalità la titolarità del diritto di proprietà.

La dottrina tuttora prevalente afferma invece che, anche se sono venute meno le antiche motivazioni giustificative del divieto di costituzione dei diritti reali atipici, tuttavia non si può ritenere che il principio del *numerus clausus* sia superato nel nostro ordinamento. Agli argomenti portati dalla dottrina minoritaria nel tentativo di superare il principio del *numerus clausus* la dottrina prevalente ribatte nei seguenti termini:

a) con riferimento alla supposta inesistenza di una normativa specifica che preveda il divieto di costituzione si è affermato che la norma in realtà esiste ed è l'art. 832 c.c. in cui è espressamente previsto che i limiti al diritto del proprietario debbono essere stabiliti dall'ordinamento giuridico.

b) con riferimento all'argomento che si fonda su un'interpretazione estensiva dell'art. 1322 c.c. è possibile evidenziare che tale articolo, se da un lato ammette contratti atipici purché meritevoli di tutela, dall'altro non fa riferimento all'oggetto del contratto che, da principi generali dovrà essere conforme all'ordinamento giuridico, con l'esclusione quindi di diritti reali atipici.

c) con riferimento all'argomento fondato sull'art. 42 secondo comma della Costituzione, si replica che tale articolo consente al solo legislatore di stabilire dei limiti alla proprietà privata che rispondano ad esigenze di carattere sociale.

Ammessa la vigenza del principio della tipicità dei diritti reali, in linea con la dottrina maggioritaria, tuttavia è altresì importante evidenziare:

- che tale ***principio è rivolto verso i privati*** ed esplica la sua funzione nell'ambito delle convenzioni da questi concluse;
- che tale ***principio non opera***, invece, nei confronti ***del legislatore*** al quale deve essere riconosciuta la possibilità di creare nuove tipologie di diritti.
- che sotto questa diversa prospettiva, è ben possibile che una situazione disciplinata dal legislatore senza che questi la classifichi come figura reale, possa invece vedersi attribuita tale natura a seguito di ***un'attività di interpretazione sistematica***.

Rimane quindi aperta una "*valvola di sfogo*" che, senza intaccare formalmente il principio del *numerus clausus*, permette di definire come reali determinate situazioni espressamente disciplinate dal legislatore.

Ad esempio a seguito di operazioni interpretative compiute dalla dottrina e dalla giurisprudenza si è giunti (*non sempre, peraltro, in maniera unanime*) a riconoscere natura reale alle seguenti figure:

- *al diritto dell'impresso nel possesso temporaneo dei beni dell'assente (artt. 52 ss. c.c.)*⁸;

⁸ Ai sensi dell'art. 52 c.c. ***all'impresso nel possesso temporaneo dei beni di un soggetto dichiarato assente*** è attribuito il potere di amministrare i beni di quest'ultimo. A fronte di una dottrina minoritaria (MAZZACANE, *La volontaria giurisdizione dell'attività notarile*, Roma, 2002) che giudica l'amministrazione dei beni dell'assente un incarico attribuito nel solo interesse di quest'ultimo, valutandola pertanto un'ipotesi di ufficio di diritto privato, prevale senz'altro l'opinione che la considera una figura avente natura mista in cui, all'amministrazione, che è attribuita nell'interesse dell'assente e degli altri aventi diritto, si affianca il godimento, che invece risponde all'interesse dell'impresso e ne rappresenta,

- al diritto di godimento sul bene costituito in fondo patrimoniale (art. 168, primo comma c.c.)⁹;
- alla servitù concessa da uno dei comproprietari (art. 1059, secondo comma c.c.)¹⁰;

sotto certi aspetti, la sua contropartita. La dottrina dominante (JANNUZZI - LOREFICE, *Manuale della volontaria giurisdizione*, Milano, 2004) definisce l'assenza come un fatto giuridico autonomo che crea delle modificazioni nei rapporti giuridici che sono regolati con disciplina propria. Per questa ragione la questione della natura giuridica personale o reale del diritto dell'immesso nel possesso temporaneo è risolta nel senso di ritenere che il diritto di godimento ed il potere di amministrazione siano figure reali atipiche (STEFANIA CERVELLI, CAPOZZI, *Manuale ed applicazioni pratiche dalle lezioni di Guido Capozzi, I diritti reali*, 2001, pg. 40).

⁹ L'art. 168 stabilisce che in caso di **costituzione del fondo patrimoniale** salva la diversa volontà stabilita nell'atto di costituzione la proprietà dei beni conferiti spetta ai coniugi in parti uguali. L'espressa possibilità che i costituenti si riservino, in sede di atto costitutivo, la proprietà dei beni conferiti (e si tratta dell'ipotesi più comune nella pratica) ha determinato la necessità di analizzare la natura giuridica dell'oggetto del conferimento. Oramai è più che pacifico, almeno in dottrina, che il diritto in esame abbia natura reale, restando invece in discussione a quale schema reale debba essere avvicinato. Secondo alcuni si tratta di un'ipotesi di usufrutto ordinario (CARRESI, *Del fondo patrimoniale*, in *Commentario alla riforma del diritto di famiglia a cura di Carraio-Oppo-Trabucchi*, Padova, 1977) e più in particolare di un usufrutto con diritto di accrescimento costituito in capo ad entrambi i coniugi e gravato di particolari vincoli, dal momento che viene attribuita la facoltà, tipica dell'usufrutto, di servirsi dei beni e di farne propri i frutti fino alla cessazione del fondo. Si è in contrario rilevato che il diritto in esame manifesta il suo autonomo carattere soprattutto con riferimento alla durata non essendo limitato, come quello ordinario (art. 979 c.c.), alla vita dei beneficiari. Esso potrà infatti continuare anche dopo la morte dei genitori qualora vi siano figli minori, fino al raggiungimento della maggiore età dell'ultimo di questi. Si è inoltre evidenziato che la parificazione del diritto di godimento siffatto con l'usufrutto ordinario non consentirebbe di distinguere l'ipotesi in esame da quella, sicuramente possibile, in cui il coniuge intenda effettivamente concedere il diritto di usufrutto ordinario di cui sia titolare. Altra dottrina (GABRIELLI, voce " *Patrimonio familiare e Fondo patrimoniale*" in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXII, Milano, 1982) ha quindi proposto di ricondurre il diritto di godimento in esame nell'alveo dell'usufrutto legale spettante ai genitori sui beni dei figli minori, evidenziando che anch'esso integra un'ipotesi di cotitolarità non rifrangibile in quote ed è destinato funzionalmente al soddisfacimento dei bisogni della famiglia (art. 324). E' forse preferibile una terza opinione (G. Cian - G. Casarotto voce *Fondo patrimoniale della famiglia* in *Novissimo Digesto Italiano* Appendice III, 1982) che ricostruisce il diritto di godimento in termini di un diritto reale atipico, e più precisamente di un " *diritto reale particolare, più vicino all'uso, di cui però non conosce le limitazioni concernenti la percezione dei frutti*" (per una completa panoramica delle tesi esistenti si veda lo *Studio C.N.N. n. 2637 approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 13 settembre 2000*).

¹⁰ L'art. 1059 c.c. prevede che **la servitù passiva concessa da uno dei comproprietari** di un fondo indiviso indipendentemente dagli altri non è costituita se non quando consti il consenso anche degli altri aventi diritto. L'atto di concessione non è però del tutto privo di effetti giuridici: esso infatti determina a carico del concedente *nonché dei suoi eredi ed aventi causa* l'obbligo di astenersi dall'impedire l'esercizio del diritto concesso (al riguardo vedasi *Cassazione Civile, Sez II, n. 10.822 del 16 agosto 2000; Cassazione Civile, Sez. II, n. 6724 del 9 dicembre 1982*). Il fatto che tale effetto giuridico si trasmetta agli aventi causa anche se non è oggetto di specifica pattuizione ha portato la dottrina ad interrogarsi sulla natura giuridica della figura in esame che resta ancora piuttosto discussa. Alcuni negano che si tratti di un rapporto di natura reale (BIANCA, *Diritto Civile VI - La proprietà*, Milano, 1999) qualificandolo variamente come generica "aspettativa" (TAMBURRINO - GRATTAGLIANO, *Le servitù*, Torino, 2002, pg. 96), giungendo alla conclusione, che pare dissonante rispetto al testo di legge, che il vincolo si trasmetta all'avente causa del concedente soltanto a condizione che ne venga fatta espressa menzione nell'atto di trasferimento. Secondo un diverso orientamento il diritto concesso costituisce una obbligazione *propter rem*, destinata ad essere assorbita dalla servitù una volta che risulti il consenso degli altri comproprietari (BRANCA, *Servitù prediali*, in *Commentario del codice civile Scialoja - Branca*, Bologna, 1987, pg. 292, *si vedano: Cassazione Civile: n. 2121 del 3 luglio 1959 e n. 333 del 3 febbraio 1969*). Pare invece preferibile considerarlo, sulla scorta di altra autorevole dottrina (GROSSO - DEIANA, *Le servitù prediali*, in *Trattato*

- al diritto spettante al compratore nella vendita con riserva di proprietà¹¹
- al diritto del creditore anticretico (art. 1960 c.c.)¹²;
- alla c.d. multiproprietà¹³;

Vassalli, Torino, 1963, pg. 423 ss; BURDESE, Servitù prediali, in Novissimo digesto italiano, XVII, Torino, 1970, 130 ss.; PALAZZOLO, Servitù (diritto civile), in *Enc. giur. Treccani*, XXVII, Roma, 1992), un diritto reale *sui generis* avente contenuto sostanzialmente identico a quello della servitù corrispondente, suscettibile di essere fatto valere nei confronti di chiunque tranne dei condomini non consenzienti ed i loro eredi ed aventi causa. Trattandosi poi di diritto reale qualificabile come una fattispecie complessa di servitù a consenso anticipato l'atto di concessione potrà essere trascritto facendo riferimento all'art. 2645 primo comma, num. 4, relativo appunto alle servitù.

¹¹ Nell'ipotesi di **vendita con riserva di proprietà** il compratore, che diverrà proprietario del bene soltanto a seguito del pagamento dell'ultima rata del prezzo, si trova in una posizione caratterizzata da obblighi - *in primis* quello del pagamento del prezzo - aventi come solo corrispettivo una situazione di godimento del bene oggetto di vendita e una aspettativa del futuro acquisto della proprietà. La dottrina tradizionale (GIORDANO, *Obbligazione delle parti nella vendita con riserva di proprietà*, in *Giur. Compl. Civ.*, 1945, I, pg. 198 ss.; DE MARTINI, *Vendita rateale, vendita obbligatoria e promessa di vendita*, in *Giur. Compl. Civ.*, 1947, II, pg. 452) riconduce tale negozio alla struttura della vendita sotto condizione sospensiva dell'intero pagamento del prezzo. Si è però obiettato che mentre nel negozio condizionato sospensivamente tutti gli effetti rimangono sospesi in attesa dell'evento dedotto in condizione nel caso in esame gli effetti obbligatori si verificano immediatamente lasciando differiti soltanto gli effetti reali. La questione fondamentale riguarda la posizione giuridica del compratore in attesa del verificarsi del trasferimento *ex nunc* della proprietà. Taluni hanno ritenuto trattarsi di una aspettativa (CATTANEO, *Riserva di proprietà e aspettativa reale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1965, p. 947 ss), altri l'hanno qualificato come un diritto assimilabile ad un diritto assoluto senza però parlare espressamente di un diritto reale (CARPINO, *La vendita*, in *Tratt. dir. priv.*, a cura di RESCIGNO, Torino, vol. 11, p. 320). E' forse preferibile ritenere, come fa altra dottrina (CILLO – D'AMATO – TAVANI, *Manuale ed applicazioni pratiche dalle lezioni di Guido Capozzi, Dei singoli contratti*, Vol. I, 2005, p. 114) considerarlo come un autentico diritto reale "non tradizionale", cioè sarebbe confermato principalmente dall'opponibilità della riserva della proprietà nei confronti dei terzi (art. 1524, secondo e terzo comma, c.c.). Pertanto sarebbe possibile, da un punto di vista pratico, che il compratore, nelle more del trasferimento di proprietà, proceda alla vendita (e si badi, non alla cessione del contratto) del "diritto reale atipico di godimento" spettategli, effettuando la pubblicità immobiliare relativa indicando come diritto trasferito la piena proprietà, ed indicando in nota l'esistenza della riserva in favore dell'originario venditore.

¹² **L'anticresi** è il contratto consensuale in forza del quale "il debitore o un terzo si obbligano a consegnare un immobile al creditore a garanzia del credito, affinché il creditore ne percepisca i frutti, imputandoli agli interessi, se dovuti, e quindi al capitale" (art. 1960 c.c.). Stante l'esistenza di un passaggio del godimento di un bene immobile dal debitore (o terzo) al creditore, la questione più importante è quella di verificare se tale diritto abbia natura personale o reale. Da un punto di vista storico il codice del 1865 prevedeva espressamente che il contratto di anticresi "non produce effetti che sui rapporti tra debitore e creditore, ed i loro eredi". Anche la dottrina più moderna e prevalente considera il diritto in esame come un diritto di credito di natura personale (TEDESCHI, *L'anticresi*, in *Noviss. dig. it.*, I, Torino, 1957), ciò nonostante si deve dare atto che esiste altra dottrina (PERSICO, *Anticresi*, in *Enc. del dir.*, Milano, 1958; COMPORTI, *Contributo allo studio del diritto reale*, Milano, 1977; D. BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato*, II, Torino, 1966) che ritrova nel suddetto diritto le caratteristiche tipiche dei diritti reali, vale a dire l'assolutezza, e cioè l'efficacia del diritto reale *erga omnes*, e l'immediatezza, intesa come relazione diretta tra il titolare del diritto e la cosa, dal momento che è consentito il godimento del creditore a prescindere dal comportamento del debitore. Secondo questa dottrina l'impostazione sarebbe confermata dall'espressa previsione della trascrivibilità del contratto di anticresi nonché dall'obbligo del creditore di provvedere direttamente alla manutenzione ed all'amministrazione del bene e, salvo patto contrario, al pagamento dei tributi e pesi (art. 1961 c.c.).

¹³ **La multiproprietà** è una forma di comproprietà di unità abitative il cui godimento spetta ai compartecipi in determinati periodi dell'anno. La figura è caratterizzata dal fatto che il bene immobile è oggetto di più diritti di uguale contenuto di cui più soggetti sono titolari e la cui coesistenza è garantita dall'esercizio periodico - regolato dall'atto di acquisto -, cosicché il godimento si esercita da ciascuno sull'intero bene,

- alla cd. "cessione di cubatura"¹⁴

6. La qualificazione del "credito edilizio" come "diritto reale atipico"

Sfruttando, quindi, quella "valvola di sfogo", sopra ricordata, che, senza intaccare formalmente il principio del *numerus clausus*, permette di definire come reali determinate situazioni espressamente disciplinate dal legislatore, riteniamo di poter qualificare il credito edilizio come un *diritto atipico di natura reale*.

ma in via turniaria. E' ancora oggetto di viva discussione la natura del diritto suddetto perché, se è possibile escludere che si tratti di un diritto reale su cosa altrui, dal momento che ciascun acquirente è pieno proprietario, d'altro canto appare evidente che non si tratta di un diritto di proprietà nel senso classico, dato che, pur a questo accomunato essendo trasmissibile (*inter vivos* e *mortis causa*), individuabile e non collettivo, ne differisce tuttavia per essere limitato ad un determinato periodo di tempo nel corso dell'anno. La distinzione tra diritto reale e diritto personale in questo caso assume un rilievo determinante soprattutto in tema di opponibilità del regolamento di utilizzazione ai terzi acquirenti nel caso di mancata riproduzione o citazione dello stesso nell'atto di acquisto. Sono state proposte diverse interpretazioni del diritto in esame, in termini di comunione (SANTORO PASSARELLI, *Multiproprietà e comproprietà*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1984.) come di proprietà temporanea (PELOSI, *La multiproprietà tra comunione e proprietà temporanea*, in *Riv. dir. civ.*, 1983. II.), nessuna delle quali si adatta però alle esigenze di una figura oramai piuttosto diffusa nella pratica. Appare forse preferibile una ricostruzione in termini di diritto reale atipico. (CONFORTINI, *Multiproprietà*, in *Enc. Giur.*, XX, Roma.).

¹⁴ **La cessione di cubatura o di volumetria** è il contratto mediante il quale il proprietario di un fondo attribuisce ad altri il diritto di utilizzare la propria volumetria. Mentre la possibilità di stipulare un tale tipo di accordo è riconosciuta dalla dottrina e dalla giurisprudenza, è però ancora molto controversa la natura giuridica del bene trasferito. Alcuni autori (PICCO – MAROCCO, *I c.d. "trasferimenti di cubatura"*, in *Riv. Not.*, 1974, pg. 626 ss.) riconducono la convenzione nell'ambito degli atti costitutivi di servitù, e più precisamente ritengono che si tratti di una concessione di servitù sottoposta alla *condicio iuris* della concessione del permesso di costruire da parte del Comune; eventualmente correlata ad un mandato *in rem propriam* in favore della parte acquirente di modo che questa possa provvedere alle necessarie pratiche burocratiche senza il successivo intervento della parte venditrice. Viene addotto a sostegno di questa teoria la considerazione che si riscontra quella inerenza al fondo che è tipica dei diritti reali, ed in particolare delle servitù. E' stato in contrario però affermato che da un limite negativo a carico del fondo del cedente non può mai nascere, dal lato attivo, un diritto di costruire per una estensione superiore a vantaggio del fondo del cessionario, e che non si può neppure tralasciare che l'utilità dell'asserita servitù dipende da un provvedimento del Comune. Secondo altra dottrina (CECCHERINI, *Il c.d. trasferimento di cubatura*, Milano, 1985) si tratta di una ipotesi di contratto ad effetti puramente obbligatori, e più precisamente di una fattispecie a costituzione progressiva della quale il primo elemento è costituito dalla convenzione tra privati (avente effetti solo obbligatori), mentre il secondo è un provvedimento della pubblica amministrazione. A seguito della convenzione nascerebbe a carico del cedente l'obbligo negativo di non richiedere il permesso di costruire per la realizzazione di cubatura sul proprio fondo, e quello positivo di aderire alla conforme richiesta di permesso da parte del cessionario. Una terza impostazione ricostruisce la figura nei termini di un diritto di superficie avente una particolare configurazione, in quanto avrebbe ad oggetto il diritto di costruire non sul fondo del concedente, ma su quello del cessionario. E' in questo caso però evidente che la figura descritta si allontana tanto dal diritto di superficie disciplinato dal codice civile da poter essere solo con estrema difficoltà ricondotta nel suo ambito. La Cassazione (*in materia fiscale sent. n. 6807 del 14 dicembre 1988*) ha invece qualificato la cessione di cubatura alla stregua di un negozio di trasferimento di un diritto reale immobiliare individuato nella facoltà di edificare per una determinata cubatura, facoltà questa resa autonoma rispetto al sottostante diritto di proprietà immobiliare, e pertanto trasferibile non solo in via temporanea, ma anche definitiva. In altri termini la cubatura edificatoria è un bene in senso economico-giuridico autonomamente valutabile e quindi nulla si oppone alla sua disponibilità in sede contrattuale a mezzo di un atto avente ad oggetto un diritto reale immobiliare.

Si tratta pur sempre di un diritto “affine” alla cd. “*cubatura edilizia*” la cui qualificazione in termini di “*diritto reale atipico*” ha ricevuto l’avallo della Cassazione (come sopra già ricordato¹⁵), chiamata a giudicare sulla natura giuridica del cd. atto di “*cessione di cubatura*”. Per la Cassazione: “*la cubatura costruttiva realizzabile costituisce ... una utilitas [del fondo] e, in definitiva, un bene in senso economico-giuridico. Entro il limite segnato dalla necessità (del titolo edilizio autorizzativo) il diritto allo sfruttamento edilizio del proprio fondo è da ritenersi disponibile, nel senso che il proprietario del suolo, come può non esercitare o invece esercitare la facoltà di costruire su di esso, così può trasferire ad altri il diritto ad eseguire costruzioni sul suo fondo (cedendone la proprietà o il diritto di superficie); quando, senza cedere anche il suolo ... il proprietario rinuncia a sfruttare per sé la volumetria, al fine di mettere in grado il proprietario del fondo finitimo di chiedere la licenza per una costruzione di volume maggiore ... avvalendosi della volumetria cui il cedente ha rinunciato in suo favore, non vi è dubbio che la utilitas in questionerisulterà trasferita dall’uno all’altro proprietario Ciò basta per evidenziare la realtà del diritto trasferito ed anche il carattere negoziale dell’atto che le parti hanno posto in essere al fine di permettere tale effetto.*”.

La Cassazione, dunque, con questa sentenza (Cass. 14 dicembre 1988 n. 6807) giunge a ritenere che, in questo caso, si è presenza di un trasferimento di un *diritto reale immobiliare*, soggetto ad imposta di registro, in misura proporzionale (la controversia, infatti, verteva in materia fiscale di imposizione indiretta).

L’affinità tra la questione oggetto del presente studio e la questione affrontata dalla Cassazione nella succitata sentenza è evidente: siamo in entrambi i casi in presenza di una “*capacità edificatoria*” destinata a “*circolare*” in modo autonomo rispetto al fondo che la ha originata; con la differenza che nel caso sottoposto all’esame della Cassazione a cedere la cubatura è il privato proprietario del fondo con cubatura in eccesso, mentre nel caso in commento a riconoscere la cubatura è la stessa Amministrazione Comunale a corrispettivo di un intervento di *riqualificazione urbanistica/ambientale* o di una *cessione di immobile* oggetto di vincolo preordinato all’esproprio, il tutto in applicazione di specifiche disposizione di legge (articoli 36 e 37 della legge Regione Veneto n. 11/2004).

Né si può obiettare che il credito edilizio trova la sua disciplina in una legge regionale e che il legislatore regionale non ha competenza in materia di ordinamento civile, per cui si dovrebbe escludere la possibilità per il legislatore regionale di istituire una nuova figura di diritto reale. Nel caso di specie, infatti, la qualificazione del *credito edilizio* in termini di “*diritto reale atipico*” consegue ad un’attività interpretativa di una situazione giudica attinente alla materia urbanistica che ben rientra tra le competenze del legislatore regionale (l’art. 117 terzo comma Costituzione attribuisce alla competenza concorrente della regione il “*governo del territorio*”). Inoltre la figura del *credito edilizio* (anche se diversamente denominato) ha trovato di recente un riconoscimento anche nella *legge finanziaria per il 2008*¹⁶ e nella *legge finanziaria per il 2009*¹⁷ (come sopra già ricordato)

¹⁵ vedi nota precedente

¹⁶ vedi nota 1

¹⁷ vedi nota 2

E' chiaro che se ai crediti edilizi deve riconoscersi la natura di **“diritti atipici di natura reale”** agli stessi andrà applicata la disciplina relativa alla **“circolazione giuridica”** dettata per i diritti reali in genere:

- obbligo quindi, sia per la loro costituzione che per il loro trasferimento, a pena di nullità, **dell'atto scritto** (art. 1350 c.c.),
- obbligo, così come sancito dall'art. 2643 c.c., **della trascrizione presso i RR.II.** (con conseguente necessità di procedere alla costituzione ed al trasferimento dei crediti medesimi mediante atto pubblico o scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente ai sensi dell'art. 2657 c.c.)

Ma **alle stesse conclusioni** (obbligo dell'atto scritto e della trascrizione presso i RR.II.) si può giungere, e cercheremo di dimostrarlo nel corso del presente studio, anche a prescindere da un espresso riconoscimento al credito edilizio della natura di **“diritto atipico di natura reale”**, sulla base dei principi generali del sistema di diritto privato.

Con riguardo ai “crediti edilizi” **si delineano due esigenze**, il cui rispetto il sistema deve garantire sia sempre assicurato:

- per **lo stesso immobile** oggetto di un determinato **intervento di "riqualificazione urbanistica"** e con riguardo a detto specifico intervento (ex art. 36), nonché per **lo stesso immobile** oggetto di cessione (ex art. 37) non può che essere riconosciuto **un solo credito edilizio**: l'immobile pertanto **dovrà essere assoggettato a specifici vincoli** che impediscano il riconoscimento di più crediti in relazione alla medesima fattispecie (*si fa presente, al riguardo, che il **ddl 161/2006**, al contrario del vigente art. 36, non ha ignorato questa esigenza, prescrivendo l'obbligo di sottoporre il bene immobile originante il credito edilizio ad apposito vincolo di inedificabilità della durata di 25 anni da costituire mediante atto da trascrivere presso i RR.II.*)
- la quantità volumetrica riconosciuta dal credito edilizio potrebbe essere utilizzata **anche in più ambiti diversi** ovvero con riguardo anche ad immobili diversi ricompresi in ciascun ambito (*secondo quelle che in concreto saranno le previsioni dello strumento urbanistico*), ma sempre in modo tale che la volumetria complessivamente utilizzata non superi quella riconosciuta col credito: l'Amministrazione comunale dovrà essere sempre in grado **di verificare se un credito di cui viene richiesto l'utilizzo** non sia già stato, totalmente o parzialmente, utilizzato.

Tutte queste circostanze, influenzando **sul contenuto stesso del diritto di proprietà** (*sia con riguardo all'immobile di partenza che all'immobile di arrivo*), comportando:

- **vincoli di carattere urbanistico** (*di non edificazione, di destinazione d'uso, di tutela ambientale e paesaggistica, ecc.*) da un lato (*con riguardo all'immobile di partenza*),
- **maggiori opportunità edificatorie** dall'altro (*con riguardo all'immobile di arrivo*), **debbono essere sempre controllabili ed accertabili**, sia dalla **Pubblica Amministrazione**, per evitare utilizzi dei crediti edilizi al di fuori dei casi consentiti dalla legge o oltre i limiti di volumetria riconosciuti, ed anche dai **terzi**, che debbono essere messi in grado di sapere se un determinato bene è **soggetto a vincoli urbanistici** che abbiano dato luogo a crediti edilizi ovvero se il bene che viene loro **venduto unitamente ad un credito edilizio** possa effettivamente godere della nuova o della maggior volumetria che il suo proprietario abbia conseguito col riconoscimento di detto credito da parte del Comune ovvero avendolo esso acquistato sul mercato.

Tutto ciò, per ovvie ragioni, facilmente intuibili, richiede *l'osservanza di forme rigorose sia per la costituzione iniziale che per la successiva circolazione dei crediti* e l'osservanza di particolari *forme di pubblicità*.

Esigenza, quest'ultima, che la *L.R.V. 11/2004* non ha del tutto ignorato, posto che l'art. 36 al quarto comma ha stabilito che *i crediti edilizi sono annotati nel registro di cui all'art. 17 comma 5, lett. e)* ossia nel registro costituente parte integrante del "PI"¹⁸.

Tuttavia non precisa la norma quale sia *la "valenza"* delle annotazioni riportate in questo registro.

Al riguardo non si può non rilevare che non si potrà trattare che di una *valenza puramente "interna"*, una sorta di "inventario" dei crediti edilizi, ad esclusivo uso di ciascun Comune.

Bisogna, invece *escludere una valenza "esterna"*, nel senso di riconoscere alle annotazioni eseguite su detto registro la stessa funzione della trascrizione nei RR.II., ossia di strumento per la risoluzione dei conflitti tra più acquirenti dallo stesso dante causa. In pratica bisogna escludere che la annotazione nel registro comunale renda opponibile ai terzi la avvenuta costituzione e/o cessione del credito edilizio. Ne una tale "valenza esterna" potrebbe essere attribuita alle annotazioni da eseguirsi nel registro comunale dalla legge regionale, posto che è esclusa ogni competenza delle regioni in materia di diritto civile.

Stante peraltro la "valenza" esclusivamente "interna" che deve riconoscersi al registro comunale, la pubblicità realizzata mediante tale strumento *non è sufficiente* a garantire il rispetto di tutte quelle esigenze di tutela che il sistema richiede e sopra evidenziate.

Tant'è vero che nel proporre la riforma dell'intera disciplina in materia di crediti edilizi nell'ambito della Regione Veneto, gli estensori del *ddl/161* se da un lato riconoscono una *sorta di efficacia costitutiva* alle annotazioni da effettuare nel suddetto registro comunale dei crediti edilizi dall'altro prevedono, anche, che le aree che danno luogo a crediti edilizi debbono essere sottoposte a *vincolo di inedificabilità* assoluta per 25 anni *da trascrivere presso i RR.II.*

Per garantire la conoscibilità e l'accertabilità delle situazioni sopra evidenziate (*nell'interesse sia della Pubblica Amministrazione che dei terzi*) alla pubblicità da realizzarsi mediante annotazione nel registro comunale dei crediti edilizi, prevista *dall'art. 36 L.R.V. 11/2004*, dovrà, pertanto, *necessariamente* affiancarsi la pubblicità da realizzarsi mediante la *trascrizione nei RR.II.* (*come ora espressamente riconosciuto anche dal progetto di riforma della legge regionale del Veneto quanto meno con riguardo al vincolo di inedificabilità gravante sull'immobile che origina il credito edilizio*)

Si precisa, inoltre, a proposito del richiamato *ddl/161*, che anche in tale progetto di riforma, è "confermata" l'istituzione del *registro comunale dei crediti edilizi* stabilendo che:

¹⁸ *L'art. 17 comma 5, lett. e) stabilisce che:*

"Il PI è formato da:

a) una relazione programmatica, che indica i tempi, le priorità operative ed il quadro economico;

b) gli elaborati grafici che rappresentano le indicazioni progettuali;

c) le norme tecniche operative;

d) il prontuario per la qualità architettonica e la mitigazione ambientale;

e) il registro dei crediti edilizi;

f) una banca dati alfa-numerica e vettoriale contenente l'aggiornamento del quadro conoscitivo di riferimento nonché le informazioni contenute negli elaborati di cui alle lettere a), b), e c)".

- il **riconoscimento iniziale** dei crediti edilizi avviene con l'iscrizione in detto registro al nome dell'avente titolo dei metri cubi a lui attribuiti;
- le **successive transazioni**, tramite la Società Sistema Scambi ovvero direttamente tra le parti (nell'ambito del Comune di deposito), acquista efficacia con l'iscrizione in detto registro dei crediti edilizi a nome del cessionario, previa cancellazione degli stessi a nome del cedente (*articoli 1 ultimo comma e 6 ultimo comma*)

Il **ddl/161**, come sopra più volte già anticipato, riconosce, pertanto, alla pubblicità della costituzione o del trasferimento, attuata mediante l'iscrizione nel registro comunale, una vera e propria **efficacia costitutiva**.

7. Il riconoscimento del credito:

Il sorgere del credito edilizio, a nostro parere, e proprio per le esigenze di conoscibilità ed accertabilità del fenomeno, dovrà risultare **da atto scritto**, da trascrivere presso i RR.II. anche a prescindere dal riconoscimento al credito edilizio della natura di "**diritto atipico di natura reale**".

Al riguardo bisogna distinguere tra:

la riqualificazione: se il credito edilizio costituisce il "**corrispettivo urbanistico**" a fronte dell'esecuzione di interventi di riqualificazione urbanistico/ambientale (*demolizione di opere incongrue, ovvero di eliminazione di elementi di degrado ovvero di realizzazione di interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale*), **dovrà essere stipulato un apposito atto**, che, a nostro parere, costituisce una vera e propria "**convenzione urbanistica**", stante le specifiche finalità e gli obiettivi perseguiti, convenzione da trascrivere presso i RR.II., al fine di portare a conoscenza dei terzi il particolare **regime "urbanistico"** impresso ai beni stessi.

Si tratterebbe di convenzione che presenta molte affinità con quella disciplinata *dall'art. 30 legge 5 agosto 1978 n. 457* per l'attuazione dei *Piani di recupero di iniziativa privata*.

In entrambi i casi l'obiettivo perseguito attraverso la "concertazione" tra "pubblico" e "privato" è quello *della riqualificazione urbanistica architettonica ed ambientale* di aree e/o edifici in stato di degrado. Solo che nel caso dei **piani di recupero** di cui agli artt. 27 e segg. legge 457/1978 *i maggiori volumi assentiti o gli spostamenti dei volumi* all'interno dell'ambito del Piano riguardano gli stessi immobili interessati dallo strumento urbanistico attuativo e quindi oggetto di convenzione, mentre nel caso dei **crediti edilizi** i "**nuovi volumi edilizi**" riguardano immobili diversi da quelli oggetto di convenzione, **non necessariamente di proprietà di chi stipula la convenzione**. Le riscontrate affinità divengono ancora più evidenti nel caso del cd. "**credito edilizio di recupero**" ossia quando il credito edilizio debba essere speso con riguardo allo stesso immobile oggetto dell'intervento di riqualificazione che lo ha originato.

Tuttavia, per le rilevate affinità, che indubbiamente accomunano le due convenzioni, si può fondatamente ritenere applicabile anche alle convenzioni di cui si tratta, la specifica disciplina dettata per le convenzioni di piano di recupero (al riguardo si rammenta che il succitato *art. 30 legge 457/1978* richiama la disciplina dettata *dall'art. 28 legge 17 ago-*

sto 1942 n. 1150 per le convenzioni di attuazione dei piani di lottizzazione ad iniziativa privata)

Così riteniamo che nella convenzione ex art. 36 L.R.V. 11/2004 dovranno in particolare essere disciplinati:

- **gli obblighi che con riguardo agli immobili da "riqualificare"** gravano sul proprietario (descrizione dell'intervento, modalità esecutive dello stesso, termine entro il quale devono essere eseguiti gli interventi, che non può superare i dieci anni in applicazione analogica dell'art. 28 comma quinto n. 3)
- **l'obbligo di realizzare eventuali opere di urbanizzazione** inerenti l'intervento di riqualificazione urbanistica, precisando se dette opere dovranno essere eseguite a cura del Comune (nel qual caso il proprietario dovrà assumere i costi per la loro esecuzione a meno che anche il costo delle opere non venga assunto a proprio carico dal Comune, restando in capo al proprietario il solo obbligo di cessione gratuita delle aree destinate a standard) ovvero se dovranno essere eseguite a cura e spese del proprietario, precisando, inoltre, le modalità ed i termini per la **cessione gratuita** al Comune delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione suddette
- **la costituzione dei necessari vincoli di inedificabilità, di destinazione d'uso, o di tutela ambientale paesaggistica** (si segnala al riguardo che il **ddl/161** prevede che le aree che danno luogo a crediti edilizi debbano essere sottoposte a **vincolo di inedificabilità** assoluta per 25 anni da trascrivere presso i RR.II.)
- **le eventuali garanzie finanziarie** (ad esempio fidejussioni bancarie o assicurative) a garanzia dell'adempimento degli obblighi derivanti dalla convenzione
- **il credito edilizio** spettante al proprietario, a fronte degli obblighi assunti con la stipula della convenzione, precisando:
 - la **"quantità volumetrica"** concessa con il credito e l'ambito, tra quelli individuati dal *PI* ove spendere il credito (a meno che non sia prevista la possibilità di spendere il credito indifferentemente in tutti gli ambiti che il *PI* a tal fine individua)
 - le **modalità di trasferimento** del credito
 - **i termini entro i quali sarà possibile utilizzare il credito edilizio** (in mancanza di determinazioni al riguardo si ritiene che il **credito edilizio**, in base al principio generale in materia di diritti reali, estensibile anche al diritto de quo per l'indiscusso **"profilo di realtà"** che allo stesso deve essere riconosciuto, si estingua per prescrizione per non uso protratto per venti anni (principio desumibile dagli artt. 954 c.c. (*superficie*) 970 c.c. (*enfiteusi*) 1014 c.c. (*usufrutto*) 1073 c.c. (*servitù*))
 - l'eventuale possibilità di **"monetizzazione"** (in relazione a quanto sopra precisato)

Sempre in applicazione analogica della disposizione dell'art. 28 legge 1150/1942, richiamata espressamente per i Piani di recupero, ma, per i motivi sopra ricordati, *da ritenersi applicabile anche alle convenzioni de quo*, la convenzione per la determinazione dei crediti edilizi di cui all'art. 36 L.R.V. 11/2004 **deve essere trascritta nei RR.II.** La convenzione in oggetto dovrà pertanto rivestire la forma **di atto pubblico** o di **scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente**, per poter precostituire il titolo idoneo alla trascrizione (*art. 2657 c.c.*). Pertanto **atto scritto e trascrizione sono comunque necessari**, in relazione alla natura di **"convenzione urbanistica"** che deve riconoscersi all'atto costitutivo del credito edilizio, e ciò a prescindere dal ricono-

scimento al credito edilizio della natura di “*diritto atipico di natura reale*” (nel qual caso, come già ricordato, la necessità dell’atto scritto e della trascrizione già discenderebbe dal sistema di diritto privato)

Sotto il profilo fiscale (imposte indirette) dette convenzioni, al pari di tutte le convenzioni urbanistiche, saranno assoggettate al trattamento fiscale previsto dal combinato disposto dell'art. 20 legge 28 gennaio 1977 n. 10 e dell'art. 32 D.P.R. 29 settembre 1973 n. 601 (*imposta di registro in misura fissa e esenzione dalle imposte di trascrizione e catastale*)

la cessione: se il credito edilizio costituisce, invece, il “*corrispettivo urbanistico*” a fronte della *cessione al Comune di aree e/o edifici* oggetto di vincolo preordinato all'esproprio, da “compensare” mediante recupero da parte del cedente di adeguata capacità edificatoria da spendere in altri siti, il tutto ai sensi dell'art. 37 della *L.R.V. 11/2004*, non vi può essere alcun dubbio che debba essere *stipulato un apposito atto scritto da trascrivere presso i RR.II.* posto che in questo caso specifico, *il credito edilizio* costituisce *il corrispettivo di un trasferimento immobiliare*, per il quale *l’obbligo dell’atto scritto* discende dalla disposizione di cui all’art. 1350 c.c. mentre *l’obbligo della trascrizione* discende dal disposto dell'art. 2643 c.c. (ai fini dell’opponibilità ai terzi)

L'atto di cessione, con il quale il privato trasferisce al Comune l'immobile ed il Comune paga il corrispettivo mediante il riconoscimento del credito edilizio, dovrà pertanto risultare da *atto pubblico o da scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente*, al fine di precostituire titolo idoneo alla trascrizione. E tutto ciò a prescindere dal riconoscimento al credito edilizio della natura di “*diritto atipico di natura reale*” (nel qual caso, come già ricordato, la necessità dell’atto scritto e della trascrizione già discenderebbe dal sistema di diritto privato)

Anche questo atto, pur comportando un trasferimento immobiliare, può, a nostro parere, essere ricondotto nell'ambito delle “*convenzioni urbanistiche*”, stante gli scopi perseguiti, che sono di carattere meramente urbanistico (*per la riqualificazione urbanistica, ambientale e paesaggistica del territorio*). L'acquisizione del bene immobile, in questo caso, è semplicemente *un mezzo* per il perseguimento di finalità di carattere urbanistico. Il Comune, infatti, non acquisisce quel determinato bene per incrementare il proprio patrimonio o per altre finalità pubbliche, ma solo ed esclusivamente *per finalità di riqualificazione urbanistica, ambientale e paesaggistica* del territorio o per l’attuazione di *programmi di edilizia convenzionata* (nel caso di cui all’art. 37), e tali specifiche finalità **giustificano l'utilizzo per il pagamento** del corrispettivo di “*moneta urbanistica*” ossia dei crediti edilizi.

Ciò comporta che, anche in questo caso, sotto **il profilo fiscale** (imposte indirette) detti atti, al pari di tutte le convenzioni urbanistiche, saranno assoggettati al trattamento fiscale previsto dal combinato disposto dell'art. 20 legge 28 gennaio 1977 n. 10 e dell'art. 32 D.P.R. 29 settembre 1973 n. 601 (*imposta di registro in misura fissa e esenzione dalle imposte di trascrizione e catastale*)

8. Il registro comunale dei crediti edilizi:

La **convenzione** con la quale, nei casi sopra prospettati, vengono riconosciuti i crediti edilizi, oltre a dover essere trascritta nei RR.II., deve anche essere annotata nel **registro comunale dei crediti edilizi** a tal fine previsto dall'art. 6 quarto comma *L.R.V. 11/2004* (o meglio nel registro vanno annotati i crediti riconosciuti sulla base delle convenzioni stipulate).

La norma non prescrive termini particolari entro i quali deve procedersi alla annotazione. Ne attribuisce efficacia costitutiva alla avvenuta annotazione nel registro comunale. Ne stabilisce chi è tenuto a chiedere l'annotazione (il Comune? Il privato?).

Sarà, innanzitutto, interesse, dei singoli Comuni procedere **tempestivamente all'annotazione** nel registro, dei crediti edilizi che vengono formalmente riconosciuti, al fine di poter sempre avere la "fotografia" aggiornata delle volumetrie già riconosciute e dei titolari di dette volumetrie, e soprattutto del rapporto esistente tra crediti già riconosciuti, crediti "già spesi" dagli aventi diritto, volumetrie ancora "disponibili" negli ambiti a tal fine indicati nel *PI*.

Nel caso di inerzia da parte del Comune, il privato, peraltro, potrà **in qualsiasi momento** (entro il termine di prescrizione di cui si è detto), sulla base della convenzione a suo tempo stipulata e debitamente trascritta, **chiedere l'annotazione** nel registro comunale dei crediti che gli sono stati riconosciuti e chiederne l'utilizzo negli ambiti indicati nel *PI*.

9. La circolazione del credito:

Il "**credito edilizio**", una volta riconosciuto e venuto ad esistenza in forza di apposita convenzione, debitamente trascritta e annotata nell'apposito registro comunale, **può liberamente circolare**. Così dispone l'art. 36 quarto comma *L.R.V. 11/2004*. Ma non dice detta norma come e a che condizioni detti crediti si possono trasferire.

L'atto di trasferimento può riguardare:

- **o il solo credito edilizio**. Interessato all'acquisto, in questo caso, potrà essere il proprietario o il titolare di un diritto reale che consenta l'esplicazione di attività edificatoria (o chi ha la aspettativa di divenire proprietario o titolare di detto diritto) di un'area ricompresa in uno di quegli ambiti individuati dal *PI* ove è possibile spendere i crediti edilizi. Come già abbiamo avuto modo di osservare il credito non può essere *incassato* da chi non possiede immobili in ambiti nei quali il *PI* consenta, per l'appunto l'utilizzo dei credi medesimi. Costui potrà solo "**cedere**" il **credito** a chi, avendo la proprietà di altri immobili in ambiti individuati nel *PI*, potrà utilizzare la "**volumetria edificabile**" incorporata nel credito edilizio, realizzando, in tal modo, il valore economico rappresentato dal credito stesso;

- **ovvero la proprietà di un'area ricompresa in uno di quegli ambiti individuati dal PI ove è possibile spendere i crediti edilizi più il credito edilizio:** in questo caso, il credito edilizio che viene ceduto unitamente all'area, ne determina un consistente aumento di valore, in quanto l'acquirente potrà acquisire, grazie alla contestuale cessione anche del credito edilizio, un'area che altrimenti sarebbe stata priva di capacità edificatoria ovvero un'area con una maggiore capacità edificatoria rispetto a quella "ordinaria" prevista dagli strumenti urbanistici (soluzione quest'ultima che appare obbligata nel caso del *cd. "credito edilizio di recupero"* ossia nel caso del credito edilizio da spendere sullo stesso immobile oggetto dell'intervento di riqualificazione che lo ha originato)

Al riguardo si ritiene che:

- in caso di trasferimento di un credito edilizio, **gli obblighi discendenti dalla convenzione** che ha originato il credito medesimo (e relativa ad un intervento di riqualificazione urbanistica) restino a carico di chi tale convenzione ha sottoscritto e non si trasferiscano, invece, unitamente al credito edilizio. A meno che, unitamente al credito, venga trasferita anche la proprietà dell'immobile sul quale debba essere eseguito l'intervento di riqualificazione urbanistica con conseguente subentro dell'acquirente anche negli obblighi e nei vincoli discendenti dalla convenzione;
- che **la cessione** della proprietà di un immobile sul quale debba essere **eseguito un intervento di riqualificazione urbanistica** già convenzionato, e per il quale sia già stato riconosciuto un credito edilizio, non comporti automaticamente anche la cessione del credito; detto credito, una volta riconosciuto, è *destinato a circolare in maniera autonoma* rispetto al fondo; la sua eventuale cessione, unitamente al fondo, deve essere espressamente pattuita (*nell'atto di cessione si dovrà specificare che oltre all'immobile viene trasferito all'acquirente anche il credito edilizio*);
- che **la cessione** della proprietà di un'area ricompresa in uno di quegli ambiti individuati dal *P.I.* ove è possibile spendere i crediti edilizi, da parte di **soggetto** che risulta anche **titolare di un credito edilizio, spendibile su detta area**, non comporti automaticamente anche la cessione del credito; tale cessione deve essere espressamente pattuita (*nell'atto di cessione si dovrà specificare che oltre all'immobile viene trasferito all'acquirente anche il credito edilizio*);
- che all'atto di trasferimento del credito edilizio **non debba partecipare il Comune** per dare il proprio consenso: in questo senso va letta la disposizione dell'art. 36 *L.R.V. 11/2004* la dove sancisce la "*libera trasferibilità*" dei crediti edilizi.

Con riguardo ai crediti edilizi, in relazione alla loro commerciabilità, si pongono, peraltro, due esigenze fondamentali che il sistema deve preoccuparsi di tutelare:

- **l'esigenza da parte di chi intende acquistare un credito edilizio** di conoscere, con certezza, chi è effettivamente il titolare del credito stesso
- **l'esigenza da parte del Comune di conoscere** in ogni momento chi è il titolare dei crediti edilizi, stante la possibilità di "circolazione" degli stessi riconosciuta dalla legge. Anche il Comune, a fronte della richiesta di sfruttamento, con riguardo ad un'area ricompresa in uno di quegli ambiti individuati dal *PI*, della volumetria incorporata in un credito edilizio già riconosciuto con apposita convenzione, deve essere certo che il richiedente sia l'effettivo titolare di quel credito.

Le stesse esigenze di conoscibilità ed accertabilità del fenomeno, che ci hanno condotto a ritenere che il **sorgere** del credito edilizio, debba risultare **da atto scritto**, da trascrivere presso i RR.II., sussistono anche nella **fase di "circolazione"** dei crediti edilizi, per cui anche l'atto di trasferimento dovrà, a nostro parere, risultare **da atto scritto**, da trascrivere presso i RR.II. (e da annotare anche nell'apposito registro comunale). E tutto ciò a prescindere dal riconoscimento al credito edilizio della natura di "**diritto atipico di natura reale**" (nel qual caso, come già ricordato, la necessità dell'atto scritto e della trascrizione già discendono dal sistema di diritto privato)

Esigenze di certezza, che non possono venire meno nella fase di circolazione dei crediti edilizi, dato il loro indiscusso ed indubitabile "**profilo di realtà**" e l'incidenza **sugli assetti urbanistici ed edilizi** del territorio, impongono il ricorso all'atto scritto da trascrivere nei RR.II (e quindi all'atto pubblico o alla scrittura privata autenticata).

La **trascrizione dovrà essere eseguita**:

- *a carico del titolare del credito* (a cui favore risulta trascritta la convenzione stipulata col Comune in forza della quale è stato riconosciuto il credito edilizio o un precedente atto di trasferimento del credito)
- *a favore dell'acquirente*

Gli **immobili** da indicare nell'atto e quindi nella nota saranno sempre quelli di "**partenza**" ossia gli immobili che hanno dato origine al credito edilizio (a conferma anche del vincolo urbanistico che grava su detti immobili i quali non potranno più originare nuovi crediti edilizi).

L'atto redatto per atto pubblico o scrittura privata autenticata, costituirà anche il titolo che consentirà al Comune di procedere **all'aggiornamento del registro comunale** dei crediti edilizi, annotando il nome del nuovo titolare e cancellando al contempo il nome del precedente titolare.

La pubblicità, realizzata mediante la trascrizione nei RR.II. e con l'annotamento nel registro comunale, e fondata **su atti la cui provenienza dai soggetti titolari** dei diritti e quindi legittimati a disporre degli stessi, è **garantita dall'intervento del Notaio**, assicura la tutela di quelle esigenze di conoscibilità e certezza che il sistema richiede, per la sicurezza dei traffici giuridici e per la corretta pianificazione urbanistica.

Ai fini fiscali, e rifacendosi all'indirizzo giurisprudenziale seguito in ordine ai cd. atti di cessione di cubatura, si deve ritenere che agli atti di cessione *dei crediti edilizi* (stante il rilevato *profilo di realtà*) finirà per essere applicata dagli Uffici finanziari la seguente disciplina:

- imposta registro: 8%
- imposta trascrizione: 2%

(se il cedente è soggetto I.V.A. la cessione, riguardando diritti edificatori, dovrà essere assoggettata all'I.V.A. con l'aliquota del 20%; in questo caso all'atto di cessione si applicheranno imposta di registro e imposta di trascrizione in misura fissa per il principio dell'alternatività).

Giovanni Rizzi¹⁹

¹⁹ con la collaborazione per la redazione del paragrafo 5 e delle note del dr. Diego Trentin