

TROYSI

STUDIO LEGALE

Avv. Francesco Troysi

Via della Rep. Italiana n. 115 – 70032 Bitonto (BA)

Tel. 0808962310 – fax 0802220273

DA DECRETO “SBLOCCA CANTIERI” A GIUSTIZIA “BLOCCA CANTIERI”

di **Avv. Francesco Troysi**

In un momento in cui si parla tanto di rilancio dell'economia e di aiuti alle imprese, di fatto alla fine dei conti i ns. amministratori ce la mettono tutta a rendere sempre più complicato sul territorio nazionale la possibilità di creare business. Non si era ancora usciti dal problema del blocco cantieri, conseguente alla pandemia da Covid-19, che tra testa e collo è giunta la pronuncia della Corte Costituzionale, la n. 70/2020, che di fatto ha reso difficile, se non impossibile l'applicazione di uno degli strumenti che negli ultimi anni ha dato effettivo rilancio all'economia reale e linfa vitale al settore dell'edilizia privata.

Il paradosso è dato dal fatto che la Corte Costituzionale è intervenuta al fine di salvaguardare l'applicazione univoca di una norma del decreto cosiddetto “Sblocca Cantieri”, ottenendo in pratica l'effetto esattamente contrario, ossia un blocco dei cantieri e di tutte quelle operazioni immobiliari legate e connesse, per la loro realizzazione, ai bonus di cui al cd. Piano Casa, stante l'oramai incerta via attraverso la quale detti bonus sarebbero utilizzabili.

La Corte Costituzionale

- ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Puglia 17 dicembre 2018, n. 59, recante «Modifiche e integrazioni alla legge regionale 30 luglio 2009, n. 14 (Misure straordinarie e urgenti a sostegno dell'attività edilizia e per il miglioramento della qualità del patrimonio edilizio residenziale)»;
- ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, a partire dalla data del 19 aprile 2019, dell'art. 7 della legge della Regione Puglia 28 marzo 2019, n. 5, recante «Modifiche alla legge regionale 30 novembre 2000, n. 17 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi in materia di tutela ambientale) e istituzione del Sistema informativo dell'edilizia sismica della Puglia, nonché

Il presente scritto è frutto di studi del suo autore e non costituisce soluzione per specifiche fattispecie, rispetto alle quali è necessario ricorrere a prestazioni consulenziali per l'esame e lo studio accurato, al fine di formulare pareri concreti. È vietata la riproduzione anche solo parziale del presente scritto, i cui diritti sono esclusivamente del suo autore. Si declina ogni responsabilità in ordine all'abusivo utilizzo del presente scritto.

modifiche alle leggi regionali 30 luglio 2009, n. 14 (Misure straordinarie e urgenti a sostegno dell'attività edilizia e per il miglioramento della qualità del patrimonio edilizio residenziale) e 17 dicembre 2018, n. 59 (Modifiche ed integrazioni alla legge regionale 30 luglio 2009, n. 14)»;

- ha dichiarato cessata la materia del contendere in ordine alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 7 della legge reg. Puglia n. 5 del 2019, nell'arco temporale antecedente all'entrata in vigore dell'art. 5, comma 1, lettera b), del decreto-legge 18 aprile 2019, n. 32, recante «Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l'accelerazione degli interventi infrastrutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici», convertito, con modificazioni, nella legge 14 giugno 2019, n. 55, promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, terzo comma, della Costituzione, con il ricorso iscritto al n. 63 del reg. ric. 2019;
- ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge reg. Puglia n. 5 del 2019, promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, terzo comma, Cost., anche in relazione agli artt. 36 e 37 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, recante «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (Testo A)», all'art. 5, comma 10, del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, recante «Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia», convertito, con modificazioni, nella legge 12 luglio 2011, n. 106, e all'art. 5, comma 1, lettera b), del d.l. n. 32 del 2019, con il ricorso iscritto al n. 63 del reg. ric. 2019.

Per quanto qui interessa può riassumersi la decisione della Corte affermando che essa avrebbe individuato il principio secondo cui, in materia di "governo del territorio", in virtù dell'«[...] art. 2-bis, comma 1-ter, del T.U. edilizia (comma inserito dall'art. 5, comma 1, lettera b, del d.l. n. 32 del 2019), "in ogni caso di intervento di demolizione e ricostruzione, quest'ultima è comunque consentita nel rispetto delle distanze legittimamente preesistenti purché sia effettuata assicurando la coincidenza dell'area di sedime e del volume dell'edificio ricostruito con quello demolito, nei limiti dell'altezza massima di quest'ultimo" [...].»

La Corte Costituzionale nell'argomentare le ragioni della propria decisione, inerente la legittimità della norma della Regione Puglia in materia di cd. "Piano casa", relativa proprio ad ampliamenti volumetrici "premiati" consentiti in caso di demolizione e ricostruzione di edifici preesistenti, ha colto l'occasione per

operare una complessiva ricostruzione dell'istituto della "ristrutturazione", dal T.U. per l'edilizia del 2002, al cd. "Decreto sviluppo" del 2011, al cd. "Decreto del fare" del 2013, fino alle recenti norme del 2019, dettate dal cd. "Decreto sblocca cantieri", con particolare riferimento alla ristrutturazione cd. "ricostruttiva" (quella, cioè, con demolizione e ricostruzione).

A parere della Corte il ns. (disattento) Legislatore avrebbe voluto reintrodurre un limite significativo agli interventi di ristrutturazione ricostruttiva, rispettando i parametri di sedime, altezza e volume preesistenti.

Il rischio di dover subire simili pronunce è strettamente connesso, a modesto parere dello scrivente, al purtroppo sempre più frequente ricorso ad una legiferazione fatta di decreti, modifiche ed integrazioni, non intervenendo con un approccio d'insieme sul complesso delle norme in materia, ma tentando di volta in volta di rattoppare un errore interpretativo dettato dalla poca chiarezza delle norme emanate. Metaforicamente è come se il ns. legislatore di volta in volta facesse un rattoppo sulla strada, senza mai pensare di intervenire massivamente su tutta la superficie stradale e lungo tutta la via.

Il contenuto della pronuncia in esame è a dir poco fuorviante, atteso che probabilmente non si è tenuto conto di cosa il legislatore avesse voluto rubricare con le modifiche al comma 1-ter dell'art. 2-bis del T.U. dell'Edilizia.

L'iter argomentativo della Corte parte dal presupposto secondo cui il comma 1-ter dell'art. 2-bis del T.U. costituirebbe "*.... principio fondamentale della materia per ciò che concerne la vincolatività delle distanze legali stabilite dal DM 1444/68, derogabili solo a condizione che le eccezioni siano «inserite in strumenti urbanistici, funzionali a conformare un assetto complessivo e unitario di determinate zone del territorio» (sentenza n. 86 del 2019), salvo quanto previsto dall'art. 5, comma 1, lettera b-bis, del d.l. n. 32 del 2019*".

Da un simile presupposto la Corte ha ritenuto che "***Il comma 1-ter dell'art. 2-bis del t.u. edilizia, nel disporre che «[i]n ogni caso di intervento di demolizione e ricostruzione, quest'ultima è comunque consentita nel rispetto delle distanze legittimamente preesistenti purché sia effettuata assicurando la coincidenza dell'area di sedime e del volume dell'edificio ricostruito con quello demolito, nei limiti dell'altezza massima di quest'ultimo», detta evidentemente una regola unitaria, valevole sull'intero territorio nazionale, diretta da un lato a favorire la rigenerazione urbana e, dall'altro, a rispettare l'assetto urbanistico impedendo ulteriore consumo di suolo (come peraltro si trae dai lavori preparatori della legge di conversione dell'art. 5, comma 1, lettera b-bis, del d.l. n. 32 del 2019)***".

Sicchè per la Consulta “**Il comma 1-ter dell’art. 2-bis del t.u. edilizia è infatti incompatibile con l’art. 7 della citata legge req. Puglia n. 5 del 2019, che consente, in caso di demolizione e ricostruzione, un aumento volumetrico.** Inoltre, il riferimento alla necessaria costruzione entro l’area di sedime – come definita dal sopra menzionato Allegato A dello Schema di regolamento edilizio tipo – impedisce le «diverse dislocazioni dei volumi» cui fa riferimento la norma regionale impugnata”.

La Consulta giunge a simili conclusioni attraverso una storica ricostruzione dell’attuale definizione di “ristrutturazione”, passando per quello che è stato l’iter di emanazione del c.d. piano casa, ed, in particolare, richiama:

- **la misura straordinaria di rilancio del mercato edilizio predisposta nel 2008 dal legislatore statale, contenuta nell’art. 11 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112** (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133;
- **la legge regionale 14/2009**, il cui art. 11, comma 5, lettera b), prevedeva che potessero realizzarsi possibili «*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*»;
- Nel 2009, per dare attuazione a tale norma fece seguito l’intesa raggiunta in sede di Conferenza unificata, stipulata in data 1° aprile 2009, che ha consentito ai legislatori regionali, fra cui quello pugliese, **amenti volumetrici (pari al 20 per cento o al 35 per cento in caso di demolizione e ricostruzione) a fronte di un generale miglioramento della qualità architettonica e/o energetica del patrimonio edilizio esistente**. Talune misure regionali adottate avrebbero realizzato una vera e propria disciplina derogatoria non perfettamente coerente rispetto al generale quadro normativo statale;
- **Il decreto legislativo 27 dicembre 2002, n. 301** (Modifiche ed integrazioni al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, recante testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di edilizia) **ha modificato la definizione di “ricostruzione” di cui all’art. 3, comma 1, lettera d), del t.u. edilizia, eliminando sia lo specifico riferimento alla**

identità dell'area di sedime e alle caratteristiche dei materiali, sia il concetto di "fedele ricostruzione".

- **Nel 2011**, con il comma 9 dell'art. 5 del d.l. n. 70 del 2011 (cosiddetto "**decreto sviluppo**"), il legislatore ha espressamente autorizzato le Regioni a introdurre normative che disciplinassero interventi di ristrutturazione ricostruttiva con ampliamenti volumetrici, concessi quale misura premiale per la razionalizzazione del patrimonio edilizio, eventualmente anche con **«delocalizzazione delle relative volumetrie in area o aree diverse»**, ammettendo deroghe all'identità di volumetria nell'ipotesi di ristrutturazioni realizzate con finalità di riqualificazione edilizia, con esclusione degli «edifici abusivi o siti nei centri storici o in aree ad inedificabilità assoluta [...]» (art. 5, comma 10, del medesimo decreto).
- **Nel 2013**, il legislatore è nuovamente intervenuto sull'art. 3, comma 1, lettera d), del t.u. edilizia, con l'art. 30, comma 1, lettera a), del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia), cosiddetto "**decreto del fare**", convertito, con modificazioni, nella legge 9 agosto 2013, n. 98, che **ha qualificato come "interventi di ristrutturazione edilizia" quelli di demolizione e ricostruzione «con la stessa volumetria di quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica nonché quelli volti al ripristino di edifici, o parti di essi, eventualmente crollati o demoliti, attraverso la loro ricostruzione, purché sia possibile accertarne la preesistente consistenza. Rimane fermo che, con riferimento agli immobili sottoposti a vincoli ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 [Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137] e successive modificazioni, gli interventi di demolizione e ricostruzione e gli interventi di ripristino di edifici crollati o demoliti costituiscono interventi di ristrutturazione edilizia soltanto ove sia rispettata la medesima sagoma dell'edificio preesistente»**. Il legislatore statale ha dunque progressivamente allargato l'ambito degli interventi di ristrutturazione, **consentendo di derogare all'identità di volumetria in caso di ricostruzioni volte alla riqualificazione edilizia** e imponendo il rispetto della sagoma solo per immobili vincolati.
- **Nel 2019**, con l'art. 5, comma 1, lettera b), del **d.l. n. 32 del 2019** (cosiddetto decreto "**sblocca cantieri**"), che ha inserito il **comma 1-ter all'art. 2-bis del t.u. edilizia**, così imponendo, **per la ristrutturazione ricostruttiva, il generalizzato limite volumetrico (a prescindere, dunque, dalla finalità di**

riqualificazione edilizia) e il vincolo dell'area di sedime: «[i]n ogni caso di intervento di demolizione e ricostruzione, quest'ultima è comunque consentita nel rispetto delle distanze legittimamente preesistenti purché sia effettuata assicurando la coincidenza dell'area di sedime e del volume dell'edificio ricostruito con quello demolito, nei limiti dell'altezza massima di quest'ultimo».

Pertanto, secondo la Consulta, allo stato attuale, la ristrutturazione ricostruttiva, autorizzabile mediante segnalazione certificata di inizio attività (SCIA), è ammissibile purché siano rispettati i volumi, l'area di sedime del manufatto originario e, per gli immobili vincolati, la sagoma.

L'art. 4, comma 3, della legge reg. Puglia n. 14 del 2009, specifica che «[g]li interventi di ricostruzione devono essere realizzati nel rispetto delle altezze massime e delle distanze minime previste dagli strumenti urbanistici. È consentito il mantenimento dei distacchi, degli arretramenti e degli allineamenti dei manufatti preesistenti limitatamente alla sagoma preesistente. In mancanza di specifica previsione in detti strumenti, e nel caso di ricostruzione di edifici all'interno della sagoma planimetrica dell'esistente, le volumetrie complessive ricostruite sono consentite nel rispetto delle altezze massime della strumentazione urbanistica comunale vigente e delle distanze minime previste dal decreto ministeriale 2 aprile 1968, n. 1444 (...).».

In tal senso l'aumento volumetrico, in caso di ricostruzione e demolizione, era (ed è) condizionato dalla legge regionale al rispetto delle altezze e delle distanze previste dagli strumenti urbanistici o, in mancanza, dall'art. 9 del decreto Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, o comunque all'osservanza della sagoma dell'edificio preesistente rispetto ai distacchi, agli allineamenti e agli arretramenti.

A parere della Corte, nel caso di specie, la ricostruzione prevista dalla Legge Regionale è incompatibile con quella di cui al T.U. dell'Edilizia, sicchè in ipotesi di demolizione e ricostruzione di immobile, ci si dovrà limitare entro l'area di sedime, il volume e le altezze preesistenti, non essendo ammissibile alcuna deroga, come prevista dalla L.R. pugliese.

Sta di fatto, però, che la Consulta non rileva un aspetto di non poco conto, ossia che le modifiche apportate da ultimo dal D.L. 32/2019 (convertito nella L. 55/2019, cd. "sblocca cantieri") non sostituiscono le previgenti definizioni, ma le integrano per una casistica differente; il predetto **art. 2-bis del DPR 380/01**, difatti, ha come titolo: **"Deroghe in materia di limiti di distanza tra**

fabbricati”, e non è sostitutivo dell'**art. 3 "Definizioni degli interventi edilizi"**.

La Corte ha voluto intravedere una sorta di reintroduzione (da parte del Legislatore) di un limite agli interventi di ristrutturazione ricostruttiva (con la necessità di rispettare i precedenti parametri con riferimento al sedime, all'altezza ed al volume); ma questa è un'interpretazione che non può essere condivisa, se solo si consideri che - come visto - la modifica del comma 1 ter dell'art. 2 bis del TU dell'edilizia è stata dettata nell'ambito delle "Deroghe in materia di limiti di distanza tra fabbricati".

Peraltro, dalla lettura della "Relazione di accompagnamento" del Governo, si apprende che lo scopo della norma fosse il seguente: *"sono introdotte modifiche al testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, destinate a rendere di più immediato avvio la realizzazione degli interventi edilizi e a semplificare le procedure. (...) L'articolo 2-bis del predetto testo unico in materia edilizia, prevede che, ferma restando la competenza statale in materia di ordinamento civile con riferimento al diritto di proprietà e alle connesse norme del codice civile e alle disposizioni integrative, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono prevedere, con proprie leggi e regolamenti, disposizioni derogatorie al decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, e possono dettare disposizioni sugli spazi da destinare agli insediamenti residenziali, a quelli produttivi, a quelli riservati alle attività collettive, al verde e ai parcheggi, nell'ambito della definizione o revisione di strumenti urbanistici comunque funzionali a un assetto complessivo e unitario o di specifiche aree territoriali. Con la modifica introdotta attraverso il comma 1, lettera a), la richiamata disposizione viene resa obbligatoria (e non più facoltativa) e quindi maggiormente incisiva rispetto alle finalità prospettate. **Al predetto articolo 2-bis del decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001 si aggiungono inoltre due nuovi commi 1-bis e 1-ter (comma 1, lettera b)). Si stabilisce che le disposizioni del comma 1 (come modificate ai sensi del comma 1, lettera a), dell'articolo in esame) sono finalizzate a orientare i comuni nella definizione di limiti di densità edilizia, altezza e distanza dei fabbricati negli ambiti urbani consolidati del proprio territorio (nuovo comma 1-bis) e che in ogni caso di intervento di demolizione e ricostruzione, quest'ultima è comunque consentita nel rispetto delle distanze preesistenti purché sia effettuata assicurando la coincidenza dell'area di sedime e del volume dell'edificio ricostruito con quello demolito (nuovo comma 1-ter)"**.*

È evidente che la finalità della norma non era (e non è) affatto quella di restringere il perimetro della demolizione ricostruttiva, ma (al contrario) quella di affrontare un tema molto più specifico e circoscritto: se sia possibile una ristrutturazione “ricostruttiva”, con modifica della sagoma, in presenza di situazioni in cui (fin dall'origine) non vi sia un rispetto delle distanze di cui al D.M. 1444/68.

La norma – che è preceduta da una serie di disposizioni con cui il legislatore ha inteso recepire quanto già la stessa Corte Costituzionale aveva elaborato con riferimento alle condizioni di derogabilità delle distanze legali stabilite dal DM 1444/1968, in cui si richiedeva che l'eccezione fosse “inserita in strumenti urbanistici funzionali a conformare un assetto complessivo e unitario di determinate zone del territorio (sentenza n. 86/2019) – è il prodotto di un'adesione all'orientamento giurisprudenziale del Consiglio Stato (sentenza n. 4337/2017), che con riferimento all'ipotesi di demolizione di edificio che si poneva a distanza inferiore rispetto a quella inderogabile prevista dal DM, aveva sancito che la ricostruzione potesse avvenire mantenendo la distanza “preesistente”, purché effettuata “assicurando la coincidenza dell'area di sedime e del volume dell'edificio ricostruito con quello demolito, nei limiti dell'altezza massima di quest'ultimo”.

Tale previsione normativa in buona sostanza, non introduce modifiche alla definizione generale di ristrutturazione edilizia tramite demolizione e ricostruzione che resta quella disciplinata all'art. 3, comma 1, lettera d) del Testo Unico dell'Edilizia (ossia quella da ultimo prevista dal Decreto Sviluppo, per cui cfr. nota n. 3) ma disciplina l'ipotesi peculiare in cui l'originario edificio oggetto di demolizione si ponga già a una distanza inferiore rispetto a quella prevista dal DM 1444/1968, allineandosi con l'orientamento giurisprudenziale sopra ricordato, che ha ammesso la ricostruzione in deroga alle distanze previste dal D.M..

Tuttavia, in tale ultima ipotesi, v'è l'obbligo di rispettare l'area di sedime (che come sopra evidenziato costituisce parametro ormai “caduto” dal lontano 2002) nonché l'altezza massima.

La finalità della norma è quindi quella di affrontare una importante questione che si pone spesso come un evidente limite negli interventi di recupero e di rigenerazione urbana e cioè se sia possibile, anche in queste ipotesi, mantenere la (favorevole) situazione preesistente, anche nelle ipotesi in cui la stessa non risultasse pienamente rispettosa della normativa in materia di distanze (con particolare riferimento a quanto stabilito dall'art. 9 del D.M. 1444/1968).

In giurisprudenza è consolidato il principio secondo cui “se

l'intervento rispetta i requisiti della ristrutturazione quanto a sagoma e volumetria preesistenti – non integrando quindi la nuova costruzione – non dovranno applicarsi le normative vigenti sugli indici di edificabilità, sui parametri di altezze, distanze, distacchi e così via, che debbono invece essere rispettati in caso contrario” (così, ex multis, Cons. di Stato, sez. IV, n. 2972 del 2013).

Ed è sul solco segnato da tale indirizzo che il legislatore evidentemente ha sentito la necessità di riformare il T.U. dell'Edilizia con quel nuovo comma 1-ter dell'art. 2 del T.U. edilizia.

Il Consiglio di Stato sez. IV n. 4728 del 12.10.2017, si è pronunciato nei seguenti termini: **“con particolare riferimento alla ristrutturazione edilizia cd. ricostruttiva, l'unico limite ora previsto è quello della identità di volumetria, rispetto al manufatto demolito, salve “innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica”, e ad eccezione degli immobili sottoposti a vincolo ex d. lgs. n. 42/2004, per i quali è altresì prescritto il rispetto della “medesima sagoma di quello preesistente”.**

Ne deriva, a parere dello scrivente, che il comma 1-ter dell'art. 2-bis del T.U. edilizia aveva quale scopo quello di dirimere la controversa questione relativa al mantenimento delle medesime distanze, in deroga al D.M. 1444/68, in ipotesi di ristrutturazione ricostruttiva, con demolizione.

In sostanza non è fuori luogo ritenere che la scriminante in ordine all'applicazione del limite di volumi e altezze preesistenti, in realtà è fornita dalla circostanza se trattasi di ristrutturazione o di nuova costruzione.

Cosicchè:

- nel caso in cui il manufatto, che costituisce il risultato di una ristrutturazione edilizia, venga comunque ricostruito con coincidenza di area di sedime e di sagoma, esso – proprio perché “coincidente” per tali profili con il manufatto preesistente – potrà sottrarsi al rispetto delle norme sulle distanze innanzi citate, in quanto sostitutivo di un precedente manufatto che già non rispettava dette distanze (e magari preesisteva anche alla stessa loro previsione normativa). Come ha avuto modo di osservare il Cons. Stato, sez. IV, il 14 settembre 2017 con sentenza n. 4337, “la disposizione dell'art. 9 n. 2 D.M. n. 1444 riguarda “nuovi edifici”, intendendosi per tali gli edifici (o parti e/o sopraelevazioni di essi (Cons. Stato, sez. IV, 4 agosto 2016 n. 3522) “costruiti per la prima volta” e non già edifici preesistenti, per i quali, in sede di ricostruzione, non avrebbe senso prescrivere distanze diverse”;

- invece, nel caso in cui il manufatto venga ricostruito senza il rispetto della sagoma preesistente e dell'area di sedime, come pure consentito dalle norme innanzi indicate, occorrerà comunque il rispetto delle distanze prescritte, proprio perché esso – quanto alla sua collocazione fisica – rappresenta un *novum*, come tale tenuto a rispettare – indipendentemente dalla sua qualificazione come ristrutturazione edilizia o nuova costruzione – le norme sulle distanze.

Va peraltro evidenziato che il medesimo Cons. Stato ha affermato che: «**La ricostruzione di un edificio esistente in altro sito, seppur nello stesso lotto, ma non nella stessa area di sedime, integra infatti a tutti gli effetti un nuovo edificio. La giurisprudenza è costante nel ritenere ciò**» (cfr. ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 1 agosto 2016, n. 3466; successivamente sez. IV, n. 447 del 2017).

Del tutto correttamente la Cassazione ha evidenziato che:

“La costruzione eseguita previa regolare concessione per ristrutturazione con ampliamento, può essere considerata nuova costruzione ai fini del rispetto delle distanze legali, posto che la regolarità amministrativa dell’attività di edificazione e il rispetto della disciplina dei rapporti tra proprietari confinanti riguardano profili diversi in quanto tutelano interessi diversi” (Cass., sez. II, 06.06.2014 n. 12800).

È evidente che il comma 1-ter dell’art. 2-bis del T.U. dell’Edilizia è stato introdotto dal c.d. “Sblocca-cantieri” (che, a questo punto, secondo l’interpretazione della Corte, diventerebbe un “Blocca-cantieri”) fuori dalla ordinaria definizione di ristrutturazione data dall’art. 3 comma 1 lettera d) del DPR 380/01, proprio perché trattasi di un caso in deroga, ossia che consente la ricostruzione con distanze inferiori a quelle previste dal DM 1444/68, qualora per l’appunto si rispetti area di sedime, volume e altezza massima.

Non può che auspicarsi un tempestivo nuovo intervento da parte del legislatore statale, che regoli gli effetti della pronuncia della consulta e permetta di continuare ad utilizzare le leggi regionali in materia di cd. “Piano Casa”, che allo stato sono così fortemente compresse da non poter essere più attuabili.

Inoltre, gli effetti retroattivi di una pronuncia come quella in esame, possono riverberarsi in maniera negativa sia sugli interventi edilizi i cui permessi di costruire non siano stati ancora ritirati, sia su quelli già ritirati ed in corso d’opera.

Si pensi ai contratti preliminari di permuta o di vendita subordinati condizionatamente all’approvazione del progetto, con i bonus volumetrici di cui al Piano Casa e con variazione

planovolumetrica, già depositato prima dell'intervento della Consulta. *Quid iuris* nell'ipotesi in cui la lettera formale di parere positivo all'approvazione sia pervenuta alle parti prima della pronuncia?

Potrebbe accadere che dopo l'acquisto da parte dell'Impresa e dopo il pagamento degli adempimenti, al momento del ritiro del PdC il Comune ripensi al progetto ai sensi dell'interpretazione fornita dalla Corte Costituzionale; cosicché l'imprenditore si troverebbe incastrato in un affare perdente sotto molteplici punti di vista, tra cui il primo in ordine di grandezza, quello economico, avendo probabilmente valutato l'acquisto o la permuta in virtù dei volumi realizzabili con i bonus del piano casa.

Quid iuris nell'ipotesi in cui il permesso di costruire fosse già stato ritirato al momento della pronuncia della consulta?

Come noto, la dichiarazione di incostituzionalità di una legge non travolge automaticamente il provvedimento che ne ha dato applicazione, ed anzi non produce effetti per i rapporti esauriti, ossia per quelle posizioni giuridiche non più suscettibili di alcun tipo di riesame.

Quanto specificamente ai titoli edilizi, si deve "escludere che la declaratoria di incostituzionalità di una norma di legge renda di per sé nulli i provvedimenti amministrativi adottati in base ad essa" (Tar. Lombardia sez. II, n. 2147 del 27.07.2012).

V'è necessità, però, di comprendere quando un rapporto del genere possa ritenersi esaurito negli effetti.

La giurisprudenza ha evidenziato che l'ultimazione dei lavori si realizza con l'esecuzione del rustico, che presuppone l'intervenuto completamento delle tamponature, in quanto solo le tamponature esterne determinano l'isolamento dell'immobile dalle intemperie e configurano l'opera nella sua fondamentale volumetria (così Tar Sicilia, Catania, sez. I, 15 gennaio 2015 n. 108; in questo senso, con specifico riferimento alla decadenza della concessione edilizia, Cons. Stato, sez. V, 5 luglio 1991 n. 1005).

Ne rinviene, che secondo quanto correttamente stabilito dalle pronunce dei Tribunali Amministrativi l'edificio edificato sulla scorta di PdC possa ritenersi ultimato, qualora siano state ultimate le strutture e le tamponature.

E, quindi, il Comune avrebbe ancora interesse e possibilità di intervenire in autotutela al fine di dichiarare nullo il PdC rilasciato?

I presupposti dell'azione in autotutela ex art. 21-nonies L. n. 241/90 da parte della P.A., attengono ad un potere discrezionale

(l'autotutela, in linea di principio e salvo ipotesi speciali, non è un atto "doveroso"), e devono, quindi, essere valutati dalla P.A. con attenta valutazione di ciascuno specifico caso, dovendo, ad esempio, valutare l'effettivo interesse pubblico connesso alla violazione di legge prodottasi, il lasso temporale decorso (nel limite massimo di 18 mesi) e, infine, il bilanciamento di interessi di destinatari (il soggetto che si avvantaggia del PdC) e dei controinteressati (chi, ad esempio, sia stato leso dall'intervento).

Occorre – in estrema sintesi – bilanciare l'interesse pubblico (alla legalità da ripristinare) con il legittimo affidamento del privato.

In altre parole, "si impone una valutazione via via più accorta fra l'interesse pubblico al ritiro dell'atto illegittimo ed il complesso degli altri interessi rilevanti, quali, in primis, quello del destinatario del provvedimento invalido" (TAR Toscana n. 1467/2017).

L'istituto dell'autotutela ha subito un profondo rinnovamento con la Legge n. 124/2015 (i.e., la cd. Riforma Madia), la quale ha introdotto il predetto termine di diciotto mesi oltre il quale l'annullamento non può più realizzarsi, al fine di garantire la certezza dei rapporti giuridici tra il privato e la pubblica amministrazione, impedendo così che i vantaggi consolidati dei primi possano essere esposti sine die all'esercizio dell'autotutela della seconda (come invece avveniva prima della novella del 2015).

La sesta sezione del Consiglio di Stato, con la sentenza n. 3462 del 30 marzo 2017 (depositata il 13 luglio), ha ritenuto illegittimi i provvedimenti con cui l'amministrazione, ben oltre i tempi massimi concessi dalla norma, aveva annullato alcune Dia presentate notevole tempo addietro. Nella fattispecie esaminata dal Cons. di Stato, il decorso del tempo avrebbe determinato un convincimento nei privati circa la legittimità dei titoli edilizi per cui sarebbe stato necessario indicare concretamente quale sarebbe l'interesse pubblico (attuale e specifico) che avrebbe giustificato l'annullamento del titolo edilizio.

Nell'ipotesi in cui i Comuni ritenessero di annullare il PdC rilasciato, le conseguenze per gli imprenditori potrebbero essere disastrose, ma di certo gli effetti non potrebbero che essere rivolti a titolo risarcitorio ai Comuni, che così sarebbero coinvolti in miriadi di contenziosi milionari.

Torno a dire che al fine di evitare di creare inaspettate e ricorrenti "Punta Perotti" si necessita di un intervento da parte del legislatore centrale che disciplini meglio l'applicazione del comma 1-ter dell'art. 2-bis T.U. Edilizia, permettendo di fatto di poter continuare ad operare con i benefici di cui al Piano Casa, vero motore economico di rilancio nel settore edilizio; se poi si pensasse

alla circostanza innegabile che gran parte del tessuto economico sociale nazionale dipende in gran parte dal settore edile e dalle PMI che operano nel settore dell'edilizia residenziale, è facile comprendere come l'economia subirebbe un'insostenibile battuta d'arresto e quello che sarebbe dovuto essere secondo il legislatore un decreto "Sblocca cantieri", grazie alla giustizia si è trasformato in un inopinato decreto "blocca cantieri".