

Prof. Alberto Roccella
già professore associato di Diritto urbanistico nell'Università degli Studi di Milano
roccella.alberto@gmail.com

Camera dei Deputati, VIII Commissione Ambiente, territorio e lavori pubblici,
Audizione informale del 12 settembre 2024 sulla proposta di legge n. 1987,
presentata il 24 luglio 2024, recante *Disposizioni in materia di piani particolareggiati o di
lottizzazione convenzionata e di interventi di ristrutturazione edilizia connessi a interventi di
rigenerazione urbana.*

Sintesi delle osservazioni alla proposta di legge n. 1987

La proposta di legge n. 1987 ha due oggetti: gli obblighi di pianificazione attuativa (posti dalla l. 1150/1942 e dal d.m. 1444/1968) e la definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia. Entrambi gli oggetti rientrano nel *governo del territorio*, materia di legislazione concorrente secondo e non toccano altre, diverse materie. Sulla scorta della giurisprudenza della Corte costituzionale deve ritenersi che entrambi gli oggetti riguardino principi fondamentali della materia e che quindi la proposta rientri nella potestà legislativa dello Stato, ai sensi dell'ultima parte dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, secondo cui la determinazione dei principi fondamentali è riservata alla legislazione dello Stato (*Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato*).

La Costituzione ha riservato al Parlamento, titolare della funzione legislativa, la determinazione dei principi fondamentali nelle materie di potestà legislativa concorrente, cosicché il Parlamento non è abilitato a trasferire tale determinazione ad altri soggetti, ma deve provvedervi direttamente con legge. Ove sussistano i presupposti costituzionali, si potrà provvedere anche con atto equiparato alla legge (decreto-legge o decreto legislativo), assicurando sempre il ruolo decisivo del Parlamento.

Il comma 1 della proposta risulta pertanto incompatibile con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in quanto intende incidere su principi fondamentali della materia del governo del territorio ma non lo fa direttamente e invece rimette il riordino della disciplina alla Conferenza unificata Stato-Regioni e Stato-città e a un successivo coordinamento delle competenze di Governo, regioni ed enti locali, senza precisare se tale coordinamento debba realizzarsi con un unico atto (e, in questo caso, con quale tipo di atto) o con una pluralità di atti, tanti quanti i soggetti del coordinamento.

Al problema si può porre rimedio individuando subito i nuovi principi fondamentali. In alternativa si potrebbe anche prospettare una delega legislativa al Governo (ai sensi dell'art. 76 Cost.), la quale però richiede l'approvazione della legge in assemblea (art. 72 Cost.) e l'individuazione di *principi al quadrato*: principi per la delega legislativa per la successiva individuazione dei principi fondamentali vincolanti per la potestà legislativa regionale.

I commi 2 e 3 della proposta riguardano gli interventi realizzati o assentiti fino al riordino della disciplina previsto dal comma 1 non preceduti dall'approvazione di un piano particolareggiato nei casi in cui prescritti dalle disposizioni inizialmente ricordate. I commi 2 e 3 riconoscono che gli interventi in oggetto attualmente non sono conformi alla disciplina urbanistica e regolano casi e condizioni perché essi possano essere considerati conformi alla disciplina stessa. Si tratta dunque di una sanatoria, ancorché molto diversa dalle tre sanatorie del passato (1985, 1994 e 2003), perché riguarda comportamenti dei Comuni, non degli operatori i quali hanno agito sulla base di titoli edilizi rilasciati dai Comuni e in conformità ai titoli stessi.

Manca nella proposta di legge la disciplina del procedimento e del provvedimento volto all'accertamento della conformità urbanistica degli interventi in oggetto. Questa disciplina appare indispensabile per fondamentali esigenze di certezza. L'accertamento della conformità urbanistica non incide, secondo la proposta, sulla tutela penale del territorio che rimane ferma nei suoi termini attuali, salvo limitate conseguenze sistematiche. Appare naturale infatti che, ove sia accertata la

conformità urbanistica, rimangono escluse la sanzione ripristinatoria dell'ordine di demolizione e anche la confisca. La proposta di legge infine non considera la situazione transitoria degli immobili fino all'accertamento della conformità urbanistica, situazione che merita di essere attentamente valutata in rapporto allo stato legittimo degli immobili.

Il comma 4 della proposta di legge reca una definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia con carattere retroattivo. Al riguardo si richiama il parere della I Commissione della Camera dei deputati del 26 giugno 2024 sul disegno di legge APC 1896, di conversione in legge del decreto-legge 29 maggio 2024, n. 69: (...) *la Corte costituzionale ha affermato che al legislatore «non è preclusa la possibilità di emanare norme retroattive sia innovative sia di interpretazione autentica. La retroattività deve, tuttavia, trovare adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza attraverso un puntuale bilanciamento tra le ragioni che ne hanno motivato la previsione e i valori, costituzionalmente tutelati, al contempo potenzialmente lesi dall'efficacia a ritroso della norma adottata».*

La relazione alla proposta di legge non indica la situazione di fatto, gli obiettivi che si intendono raggiungere, le ragioni politiche che motivano la nuova disposizione del comma 4 e ne giustificano la retroattività.

La definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia attualmente vigente è stata finora univocamente e concordemente interpretata dalla giurisprudenza penale della Corte di cassazione e dalla giurisprudenza amministrativa (Consiglio di Stato e, da ultimo, la sentenza del Tar Lombardia, Milano, II, 7 agosto 2024, n. 2353) nel senso che la ristrutturazione nella forma della demolizione e ricostruzione (*demoricostruzione*, nel linguaggio corrente) richiede un nesso di continuità tra quanto demolito e quanto ricostruito, senza variazioni significative di carico urbanistico. Diversamente si ha non ristrutturazione edilizia, bensì nuova costruzione, nella sottospecie della *sostituzione* edilizia.

Il principio appare pacifico altresì nei regolamenti edilizi, negli strumenti urbanistici e anche sul piano politico. Il recentissimo disegno di legge d'iniziativa della senatrice Gelmini, *Disposizioni in materia di politiche, programmi e interventi di rigenerazione urbana* (APS, XIX leg., n. 1131, comunicato alla Presidenza il 7 maggio 2024) correttamente riconosce la distinzione tra ristrutturazione edilizia e sostituzione edilizia, due tipi diversi di intervento che concorrono alla rigenerazione urbana (v. art. 3, commi 1 e 2).

Non vi sono dunque incertezze interpretative alle quali porre rimedio e d'altra parte la relazione non chiarisce a sufficienza quanto richiesto per le leggi retroattive dal citato parere della I Commissione della Camera dei deputati. Si prospetta quindi l'opportunità di un approfondimento sostanziale, in quanto la disposizione del comma 4 potrebbe risultare fortemente critica o anche sostanzialmente inutile.

Osservazioni alla proposta di legge n. 1987

Sommario: 1. Gli oggetti della proposta di legge n. 1987. – 2. L'art. 41-*quinquies*, sesto comma della legge urbanistica. – 3. Il d.m. 2 aprile 1968, n. 1444. – 4. La definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia. – 5. I principi fondamentali nella materia del governo del territorio. – 6. Il comma 1. Verso nuovi principi fondamentali. – 7. I commi 2 e 3. Una disciplina innovativa per interventi del passato. – 8. La base del comma 2. – 9. La procedura per l'attuazione dei commi 2 e 3. – 10. Rapporti con la tutela penale del territorio. – 11. La situazione transitoria fino alla conformità alla disciplina urbanistica. – 12. Il comma 4 e la definizione della ristrutturazione edilizia. – 13. La ristrutturazione edilizia nella giurisprudenza. – 14. La ristrutturazione edilizia nella pratica amministrativa. – 15. I problemi posti dal comma 4. – 16. Questioni accessorie.

1. Gli oggetti della proposta di legge n. 1987

1. La proposta di legge Atto Camera n. 1987 ha due oggetti, indipendenti l'uno dall'altro, chiaramente identificati nel comma 1.

Il primo oggetto è costituito dagli obblighi di pianificazione urbanistica attuativa posti dall'art.

41-*quinquies*, sesto comma, della legge urbanistica fondamentale (la l. 17 agosto 1942, n. 1150 e s.m.i.) e dall'art. 8 del d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, di seguito brevemente illustrati.

2. L'art. 41-*quinquies*, sesto comma della legge urbanistica

La l. 17 agosto 1942, n. 1150, *Legge urbanistica*, tuttora vigente, dispone all'art. 13 che *il piano regolatore generale è attuato a mezzo di piani particolareggiati di esecuzione* i cui contenuti sono ivi stabiliti. La regola per l'attuazione della pianificazione urbanistica generale del Comune è dunque la formazione di piani particolareggiati di esecuzione, non l'attuazione diretta dello strumento urbanistico generale mediante rilascio del permesso di costruire (o presentazione di segnalazione certificata di inizio attività nei casi in cui ammessa). A questa regola generale si aggiungono due regole speciali.

Sempre la legge urbanistica (come modificata dalla l. 6 agosto 1967, n. 765) così dispone all'art. 41-*quinquies*, sesto comma: *Nei Comuni dotati di piano regolatore generale o di programma di fabbricazione, nelle zone in cui siano consentite costruzioni per volumi superiori a tre metri cubi per metro quadrato di area edificabile, ovvero siano consentite altezze superiori a metri 25, non possono essere realizzati edifici con volumi ed altezze superiori a detti limiti, se non previa approvazione di apposito piano particolareggiato o lottizzazione convenzionata estesi alla intera zona e contenenti la disposizione planivolumetrica degli edifici previsti nella zona stessa.*

Questa disposizione di legge non è stata toccata dal testo unico in materia edilizia del 2001 (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), il quale ha dedicato l'art. 136 alle *Abrogazioni di precedenti disposizioni di legge* e ha stabilito, fra l'altro, al comma 2:

Ai sensi dell'articolo 7 della legge 8 marzo 1999, n. 50, dalla data di entrata in vigore del presente testo unico sono altresì abrogate le seguenti disposizioni: omissis;

b) legge 17 agosto 1942, n. 1150, limitatamente agli articoli 26, 27; 33; 41-ter; 41-quater; 41-quinquies, ad esclusione dei commi 6, 8 e 9; (omissis)

Il testo unico in materia edilizia quindi ha espressamente escluso l'abrogazione del sesto comma dell'art. 41-*quinquies* della legge urbanistica. In seguito non è intervenuta alcuna altra disposizione che, esplicitamente o anche solo implicitamente, abbia abrogato l'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della legge urbanistica, che pertanto è sempre rimasto in vigore e continua a essere riportato in tutte le raccolte di legislazione urbanistica, nonché in *Normattiva*, la banca dati digitale on line di legislazione statale curata dal Governo (<https://www.normattiva.it/>).

La disposizione dell'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della legge urbanistica non lascia alcuna autonomia ai Comuni. Si tratta di disposizione che non necessita di recepimento nella pianificazione urbanistica comunale ma è immediatamente operativa e cogente.

3. Il d.m. 2 aprile 1968, n. 1444

Il d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, *Limiti inderogabili di densità edilizia, di altezza, di distanza fra i fabbricati e rapporti massimi tra spazi destinati agli insediamenti residenziali e produttivi e spazi pubblici o riservati alle attività collettive, al verde pubblico o a parcheggi da osservare ai fini della formazione dei nuovi strumenti urbanistici o della revisione di quelli esistenti, ai sensi dell'art. 17 della legge 6 agosto 1967, n. 765*, è stato emanato sulla base dell'art. 41-*quinquies*, ottavo e nono comma, della legge urbanistica, (la l. 17 agosto 1942, n. 1150), aggiunto al testo originario dall'art. 17 della l. 6 agosto 1967, n. 765.

L'art. 8 del d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, con la rubrica *Limiti di altezza degli edifici*, ha stabilito le altezze massime degli edifici per le diverse zone territoriali omogenee e, in particolare, al n. 2 ha stabilito per le zone B, cioè per le parti del territorio totalmente o parzialmente edificate diverse dalle zone A (quelle che rivestono carattere storico, artistico o di particolare pregio ambientale), quanto segue: *l'altezza massima dei nuovi edifici non può superare l'altezza degli edifici preesistenti e circostanti, con la eccezione di edifici che formino oggetto di piani particolareggiati o lottizzazioni convenzionate con previsioni planovolumetriche, sempre che rispettino i limiti di densità fondiaria di cui all'art. 7.*

Per brevità, nel seguito di questo documento, sia in relazione all'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della l. 1150/1942, sia in relazione all'art. 8 del d.m. 1444/1968, si farà riferimento ai soli piani particolareggiati senza menzionare l'ipotesi alternativa della lottizzazione convenzionata, da intendersi però sempre richiamata con precisazioni che tuttavia possono rinviarsi a un secondo momento.

4. La definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia

Il secondo oggetto della proposta di legge è costituito dalla definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia, secondo quanto attualmente disposto dall'art. 3, comma 1, lett. d), del vigente testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), riportato più oltre nel presente documento.

5. I principi fondamentali nella materia del governo del territorio

Entrambi gli oggetti della proposta di legge rientrano nel *governo del territorio*, che l'art. 117, terzo comma, primo periodo della Costituzione, include tra le materie di legislazione concorrente. Il secondo periodo dello stesso comma stabilisce inoltre che *Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato*.

Non vi sono altre materie, diverse dal governo del territorio, toccate dalla proposta di legge.

Deve ritenersi che entrambi gli oggetti della proposta riguardino principi fondamentali della materia e che quindi la proposta rientri nella potestà legislativa dello Stato.

In particolare attiene a un principio fondamentale del governo del territorio lo speciale obbligo di formazione di piani particolareggiati di esecuzione della pianificazione urbanistica generale posto dall'art. 8 del d.m. 2 aprile 1968, n. 1444. Al riguardo la Corte costituzionale ha affermato che *I limiti fissati dal d.m. 2 aprile 1968, n. 1444 del 1968, il quale trova il proprio fondamento nell'art. 41-quinquies, commi 8 e 9, della legge 17 agosto 1942, n. 1150 (Legge urbanistica), hanno efficacia vincolante anche verso il legislatore regionale, costituendo essi principi fondamentali della materia, in particolare come limiti massimi di densità edilizia a tutela del «primario interesse generale all'ordinato sviluppo urbano»* (Corte cost., 20 ottobre 2020, n. 217; 1° dicembre 2022, n. 240).

Il sesto comma dell'art. 41-*quinquies* non ha costituito oggetto di specifiche pronunce della Corte costituzionale ma appare logico ritenere che, per il suo contenuto, esso abbia la stessa natura dei successivi commi 8 e 9 e quindi costituisca anch'esso un principio fondamentale della materia. Del resto se non si trattasse di un principio fondamentale ma di una disposizione di dettaglio, le leggi dello Stato non potrebbero più abrogare la disposizione medesima, la quale potrebbe solo essere sostituita da diverse disposizioni di legge regionale. La l.r. Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, *Legge per il governo del territorio*, ha individuato all'art. 103, comma 1, le disposizioni statali di dettaglio che cessano di avere applicazione nella Regione con l'entrata in vigore della legge stessa, proprio in quanto sostituite da disposizioni di dettaglio regionali, senza menzionare alcun articolo della legge urbanistica del 1942.

Quanto al d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, la Corte costituzionale ha chiarito che la deroga alla sua applicabilità posta dall'art. 103, comma 1-*bis*, della l.r. Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 costituiva *“una disciplina volta a regolare la sola fase transitoria di adeguamento degli strumenti urbanistici vigenti, modulata secondo precise scansioni temporali, e non la revisione dei piani di governo del territorio già approvati”* (Corte cost., 7 febbraio 2020, n. 12). La Corte costituzionale ha poi confermato questa soluzione con la sentenza 4 maggio 2023, n. 85, secondo cui *“i comuni lombardi sono autorizzati a derogare alle disposizioni del d.m. n. 1444 del 1968 «[a]i fini dell'adeguamento, ai sensi dell'articolo 26, commi 2 e 3, degli strumenti urbanistici vigenti». Tali ultime previsioni si riferiscono ai termini a disposizione dei comuni per avviare il procedimento di adeguamento dei piani regolatori generali alla nuova conformazione dei piani di governo del territorio”*. La sentenza ha quindi affermato che *“la deroga consentita dal citato art. 103, comma 1-bis (introdotto con la legge reg. Lombardia n. 4 del 2008) ha avuto un ambito di applicazione limitato sia dal*

punto di vista funzionale che temporale, avendo operato unicamente nella fase in cui i comuni hanno adeguato i loro piani regolatori generali (PRG) in vista dell'adozione dei piani di governo del territorio (PGT)”. La sentenza infine ha menzionato la giurisprudenza amministrativa la quale aveva del pari ritenuto che i Comuni lombardi fossero autorizzati a derogare agli standard previsti dalla normativa statale «solo in sede di redazione dei nuovi PGT sostitutivi dei precedenti PRG» (Cons. St., IV, 23 dicembre 2021, n. 8561; Tar Lombardia, II, 14 agosto 2020, n. 1576; analogamente, Cons. St., II, 7 febbraio 2020, n. 985, e Tar Lombardia, Milano, II, 22 luglio 2020, n. 1413).

Attiene con certezza a un principio fondamentale della materia anche il secondo oggetto della proposta di legge, costituito dalla definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia. Già dal 2011 la Corte costituzionale ha affermato, e successivamente confermato con varie sentenze, che la definizione delle categorie di interventi edilizi, a cui si collega il regime dei titoli abilitativi, costituisce principio fondamentale della materia *governo del territorio*, vincolando così la legislazione regionale di dettaglio (in tal senso v. Corte cost., 23 novembre 2011, n. 309; 3 novembre 2016, n. 231; 5 aprile 2018, n. 68; 13 gennaio 2021, n. 2; 1° dicembre 2022, n. 240). Questo limite vale anche per la regione Sicilia, pur dotata di potestà legislativa esclusiva (Corte cost., 9 maggio 2023, n. 90).

Si ricorda, infine, che la I Commissione (Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e interni) della Camera dei deputati, nel parere favorevole reso il 26 giugno 2024 sul disegno di legge n. 1896, di conversione in legge del decreto-legge 29 maggio 2024, n. 69, ha riconosciuto che *secondo la giurisprudenza costituzionale sono da considerarsi principi fondamentali le disposizioni che definiscono, tra l'altro: il regime dei titoli abilitativi (...) (sentenze n. 309 del 2011, nn. 2, 124 e 245 del 2021 e, da ultimo, sentenza n. 240 del 2022 nella quale si riafferma il principio fondamentale secondo cui la qualificazione degli interventi edilizi e il loro regime operano in uno spazio di disciplina riservato allo Stato).*

6. Il comma 1. Verso nuovi principi fondamentali

La proposta di legge stabilisce (comma 1 dell'art. 1) che *In vista di un riordino organico della disciplina di settore, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, previa intesa in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, il Governo, le regioni, le province, i comuni e le comunità montane coordinano l'esercizio delle rispettive competenze al fine di individuare, nell'ambito dei vincoli desumibili dalla normativa nazionale, i casi in cui è necessario adottare un piano particolareggiato o di lottizzazione convenzionata di cui all'articolo 41-quinquies, sesto comma, della legge 17 agosto 1942, n. 1150, e all'articolo 8 del decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 97 del 16 aprile 1968, e gli interventi qualificati come ristrutturazione edilizia ai sensi dell'articolo 3, comma 1, lettera d), del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, tenuto conto delle esigenze di attivare processi di rigenerazione urbana, di riqualificazione di aree urbane degradate, di recupero e valorizzazione di immobili e spazi urbani dismessi o in via di dismissione e favorire, nel contempo, lo sviluppo di iniziative economiche, sociali, culturali o di recupero ambientale.*

Questa disposizione sembrerebbe ispirata al principio di leale collaborazione tra Stato, Regioni ed enti locali, che però secondo la Corte costituzionale riguarda i rapporti nelle materie e in relazione alle attività in cui le rispettive competenze si intersechino, imponendo un contemperamento dei relativi interessi (Corte cost., 20 ottobre 2020, n. 217).

Ma gli oggetti della proposta di legge rientrano in una sola materia, il *governo del territorio*, e quindi viene in rilievo l'art. 117, terzo comma, secondo periodo, della costituzione, secondo cui *Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.* La Costituzione ha inteso valorizzare il ruolo delle Regioni, distinguendolo da quella delle Province e dei Comuni, con l'attribuzione di una vera potestà legislativa e non di una semplice potestà regolamentare.

Coerentemente la Costituzione ha stabilito che solo le leggi statali, e non atti di altro tipo, possano porre limiti all'autonomia legislativa regionale. In altri termini, interlocutore delle Regioni per l'esercizio della loro potestà legislativa è esclusivamente il Parlamento, dato che per Costituzione (art. 70) *La funzione legislativa è esercitata collettivamente dalle due Camere*. La Costituzione ha non solo attribuito, ma anche *riservato* al Parlamento la definizione dei principi fondamentali nelle materie di potestà legislativa concorrente, cosicché il Parlamento non è abilitato a trasferire tale definizione ad altri soggetti, ma deve provvedervi direttamente con legge o, sussistendone i presupposti costituzionali, con atto equiparato alla legge che assicuri il ruolo decisivo del Parlamento (decreto-legge che richiede la conversione in legge da parte del Parlamento; decreto legislativo, previa legge di delegazione).

Nel comma 1 della proposta di legge si registra quindi una soluzione incompatibile con l'art. 117, terzo comma, ultime parole del secondo periodo, della Costituzione. Il comma 1 dell'art. 1 della proposta di legge intende incidere su principi fondamentali della materia del governo del territorio rientranti nella potestà legislativa dello Stato, ma non lo fa direttamente. La proposta si limita a stabilire che si debba tener conto di generiche esigenze per individuare i casi in cui è necessario adottare un piano particolareggiato e gli interventi qualificati come ristrutturazione edilizia, ma rimette la disciplina di riordino alla Conferenza unificata Stato-Regioni e Stato-città e a un successivo coordinamento delle competenze di Governo, regioni ed enti locali.

Inoltre le esigenze indicate dal comma 1 sono talmente vaghe da risultare lontane dai principi e criteri direttivi richiesti dall'art. 76 della Costituzione per la delega legislativa, che peraltro può essere conferita soltanto al Governo. La proposta infine non precisa se il coordinamento tra il Governo, le regioni, le province, i comuni e le comunità montane debba realizzarsi con un unico atto (e, in questo caso, con quale tipo di atto) o con una pluralità di atti, tanti quanti i soggetti del coordinamento.

Si osserva altresì che l'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della l. 1150/1942 e l'art. 8 del d.m. 1444/1968 individuano già con precisione i casi in cui è necessario adottare un piano particolareggiato e quindi risulta difficilmente comprensibile quali altri o diversi casi possano essere individuati *nell'ambito dei vincoli desumibili dalla normativa nazionale*. La disposizione della proposta potrebbe avere un senso soltanto se l'intenzione fosse di *modificare* i casi attualmente previsti, variando quindi i principi fondamentali.

E ancora si osserva che il comma 1, nella parte in cui dispone che *il Governo, le regioni, le province, i comuni e le comunità montane coordinano l'esercizio delle rispettive competenze*, fa riferimento a presupposti inesistenti. Infatti le Province e le comunità montane non hanno alcuna competenza in tema di piani urbanistici attuativi degli strumenti urbanistici generali né in tema di definizione degli interventi edilizi. Quanto ai Comuni, l'art. 3 del testo unico in materia edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) al comma 1 pone le definizioni degli interventi edilizi che, come si è visto, costituiscono principi fondamentali vincolanti per la potestà legislativa delle Regioni e al comma 2 stabilisce che *Le definizioni di cui al comma 1 prevalgono sulle disposizioni degli strumenti urbanistici generali e dei regolamenti edilizi*. I Comuni inoltre sono competenti alla formazione dei piani urbanistici attuativi, ma non hanno alcuna competenza a stabilire i casi in cui essi siano obbligatori, trattandosi di principi fondamentali della legislazione statale che non lasciano spazio all'autonomia comunale.

Manca quindi il presupposto stesso del coordinamento previsto dal comma 1 della proposta, in quanto Regioni ed enti locali non hanno alcuna competenza sugli oggetti della proposta e per quanto riguarda lo Stato la competenza potrebbe essere del Governo soltanto in caso di emanazione di un decreto-legge (come avvenuto col d.l. 69/2024) o in caso di delega legislativa, la quale peraltro comporta, ai sensi dell'art. 76 della Costituzione, la determinazione nella legge di delega di *principi e criteri direttivi*, quindi la determinazione di *principi al quadrato* (secondo l'espressione che si legge in Corte cost., 28 luglio 2004, n. 280), cioè principi per la delega legislativa per la futura determinazione di principi fondamentali vincolanti per la legislazione regionale: un meccanismo complicato di cui non si intravede l'utilità e che comunque è lontano dalla proposta la quale non prevede una delega legislativa.

Da ultimo si rileva che la violazione degli obblighi di pianificazione urbanistica secondo il testo unico in materia edilizia comporta il reato di lottizzazione abusiva (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 30 e art. 44, comma 1, lettera c). La previsione che gli obblighi di pianificazione urbanistica attuativa costituiscano oggetto di coordinamento tra soggetti diversi attraverso atti di natura imprecisata condurrebbe a variare l'attuale fattispecie del reato di lottizzazione abusiva cosicché, per questo aspetto, il comma 1 si presta alla critica di incorrere in una duplice violazione della Costituzione, per contrasto con la riserva di legge in materia penale posta dall'art. 25, secondo comma (*Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso*) e con la potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di ordinamento penale (art. 117, secondo comma, lett. l).

Per rimediare ai problemi qui segnalati occorre sostituire il comma 1 individuando subito i nuovi principi fondamentali della legislazione statale in tema di obblighi di pianificazione attuativa della pianificazione urbanistica generale e una nuova definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia. Le leggi statali che stabiliscono o modificano i principi fondamentali nelle materie di potestà legislativa concorrente non sono soggette a riserva di assemblea (art. 72 Cost.) e quindi possono essere approvate anche in commissione, la quale nel corso dei suoi lavori potrà confrontarsi con le Regioni, in modo che essi partecipino politicamente, anche se non giuridicamente, alla formazione dei nuovi principi fondamentali. Questa soluzione è di gran lunga più sicura e veloce di quella della proposta, la quale prevede un termine di sei mesi per ciò che essa chiama il *coordinamento delle competenze di Governo, Regioni ed enti locali* e nulla stabilisce per il caso che non si raggiunga alcuna intesa in sede di Conferenza unificata e per il caso che il coordinamento non si realizzi.

Quali possano i nuovi principi fondamentali in tema di obblighi di pianificazione attuativa e di definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia dipende da scelte politiche. Sul piano strettamente giuridico si può solo richiamare l'attenzione sui limiti consueti all'esercizio della potestà legislativa fatti valere dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, la quale richiede il rispetto dei canoni di ragionevolezza, proporzionalità, adeguatezza, chiarezza. Il giurista potrà inoltre ricordare che i principi fondamentali attualmente vigenti sono sicuramente chiari e giustificati. Gli speciali obblighi di pianificazione attuativa su cui la proposta di legge vorrebbe incidere sono giustificati razionalmente e sistematicamente per la forte incidenza dei carichi urbanistici, suscettibile di determinare incompatibilità e complementarità che meritano una valutazione apposita e anche una decisione politica dell'amministrazione comunale. Inoltre non potrà trascurarsi di considerare che, secondo la Corte costituzionale, *la pianificazione del territorio non è funzionale solo all'interesse all'ordinato sviluppo edilizio del territorio, ma è rivolta anche alla realizzazione contemperata di una pluralità di differenti interessi pubblici, incidenti sul medesimo territorio, che trovano il proprio fondamento in valori costituzionalmente garantiti* (sentenze n. 219 e n. 202 del 2021 e similmente sentenze n. 90, n. 19 e n. 17 del 2023 e n. 229 del 2022) (Corte cost., 23 luglio 2024, n. 142, § 5.3.2. del *Considerato in diritto*). La Corte costituzionale ha anche insistito sul principio di pianificazione, il cui senso sta *nella esigenza di «una visione integrata di una determinata porzione di territorio, sufficientemente ampia da poter allocare su di esso tutte le funzioni che per loro natura richiedono di trovarvi posto»*, esigenza *«funzionale all'ordinato sviluppo del territorio»* (da ultimo v. Corte cost., 4 luglio 2024, n. 119).

Sarà utile inoltre confrontarsi con i lavori curati dal Ministero per gli Affari Regionali e le Autonomie che possono incidere sull'argomento. Il rapporto finale, di data 30 ottobre 2023, del Comitato tecnico scientifico con funzioni istruttorie per l'individuazione dei livelli essenziali delle prestazioni (Clep) (<https://www.affariregionali.it/comunicazione/notizie/2024/gennaio/rapporto-finale-clip/>) ha infatti dedicato specifica attenzione anche alla materia del governo del territorio (pagg. 107-116) e al d.m. 2 aprile 1968, n. 1444.

Altri elementi di valutazione per i principi fondamentali in tema di pianificazione urbanistica attuativa potranno essere forniti, se richiesti, nel prosieguo dei lavori della Commissione, con riferimento non solo alle esigenze indicate nella parte finale del comma 1, ma anche ad altri principi

costituzionali rilevanti (tra cui il buon andamento e l'imparzialità dell'azione delle pubbliche amministrazioni), allo sviluppo economico, alla tutela dei diritti individuali e di partecipazione.

7. I commi 2 e 3. Una disciplina innovativa per interventi del passato

I commi 2 e 3 dell'art. 1 della proposta di legge sono del tutto distinti dal comma 1.

Il comma 2 riguarda infatti *gli interventi realizzati o assentiti fino alla data di entrata in vigore della disciplina di riordino del settore di cui al comma 1 del presente articolo non preceduti dall'approvazione preventiva di un piano particolareggiato o di lottizzazione convenzionata, di cui all'articolo 41-quinquies, sesto comma, della legge 17 agosto 1942, n. 1150, e all'articolo 8 del decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, fatti salvi quelli per i quali sia stata disposta la demolizione o riduzione in pristino con provvedimento definitivo*. Questi interventi sono considerati conformi alla disciplina urbanistica nei casi previsti dallo stesso comma 2 e nel rispetto delle condizioni stabilite al successivo comma 3.

Il comma 2 reca dunque una disposizione rivolta essenzialmente a fatti del passato che vengono assoggettati a una disciplina nuova. Si tratta pertanto di una disposizione retroattiva, seppure parzialmente rivolta anche al futuro, perché essa comprende anche gli interventi successivi all'entrata in vigore della legge, ma antecedenti alla data di entrata in vigore del riordino previsto al comma 1 per il quale è previsto un termine di sei mesi.

In tema di disposizioni retroattive si richiama il parere della I Commissione (Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e interni) della Camera dei deputati del 26 giugno 2024 sul disegno di legge APC 1896, di conversione in legge del decreto-legge 29 maggio 2024, n. 69. Secondo questo parere *fermo restando l'articolo 25 della Costituzione, che vieta la retroattività di norme penali sfavorevoli, la Corte costituzionale ha affermato che al legislatore «non è preclusa la possibilità di emanare norme retroattive sia innovative sia di interpretazione autentica. La retroattività deve, tuttavia, trovare adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza attraverso un puntuale bilanciamento tra le ragioni che ne hanno motivato la previsione e i valori, costituzionalmente tutelati, al contempo potenzialmente lesi dall'efficacia a ritroso della norma adottata»* (in merito si vedano la sentenza n. 70 del 2020, ma anche le sentenze n. 133 del 2020 e n. 4 e n. 77 del 2024).

Il comma 2 introduce una disciplina speciale nuova, diversa da quella dei tre condoni edilizi straordinari del 1985 (l. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 31), del 1994 (l. 23 dicembre 1994, n. 724, art. 39) e del 2003 (d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito in l. 24 novembre 2003, n. 326, art. 32), ma anche diversa dalla cosiddetta *sanatoria di regime* o anche *sanatoria degli abusi edilizi formali*, da denominarsi più esattamente *accertamento di conformità*, previsto dal testo unico in materia edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) all'art. 36 e, dopo il d.l. 69/2024, anche all'art. 36-*bis*.

La differenza essenziale consiste nel fatto che i tre condoni edilizi straordinari hanno riguardato gli interventi edilizi realizzati dagli operatori in violazione della disciplina di legge e della pianificazione urbanistica. L'accertamento di conformità regolato dal testo unico in materia edilizia riguarda invece interventi realizzati dagli operatori nelle ipotesi di assenza di titolo o di totale difformità, ma in doppia conformità alla pianificazione (art. 36), ovvero nelle ipotesi di parziali difformità e di variazioni essenziali, ma in conformità alla sola pianificazione vigente al momento della domanda (art. 36-*bis*). Si tratta quindi sempre di sanatorie di comportamenti abusivi degli operatori.

L'oggetto del comma 2 dell'art. 1 della proposta di legge è diverso poiché vengono in rilievo non già comportamenti degli operatori i quali abbiano realizzato interventi in mancanza o in violazione del titolo abilitativo all'edificazione, bensì le conseguenze dell'operato di quei Comuni i quali abbiano rilasciato titoli abilitativi (permessi di costruire) o consentito la formazione e l'efficacia di titoli abilitativi (scia alternativa al permesso di costruire) non preceduti dal piano particolareggiato prescritto dall'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della legge urbanistica o dall'art. 8 del d.m. 2 aprile 1968, n. 1444.

La disposizione quindi non riguarda né interventi realizzati senza titolo abilitativo né interventi degli operatori realizzati in difformità rispetto a quanto assentito dal Comune per i quali

resta ferma la disciplina vigente.

Il comma 2 non esprime formalmente il suo presupposto che però si desume univocamente dal suo testo. Se, nella formazione dei titoli abilitativi all'edificazione, i Comuni avessero operato sempre secondo le norme sugli obblighi di pianificazione attuativa previsti dalle fonti più sopra ricordate, non vi sarebbe alcun problema da risolvere.

Il senso della disposizione del comma 2 è dunque il riconoscimento per legge che gli interventi edilizi realizzati o assentiti sulla base di titoli abilitativi non preceduti dalla preventiva approvazione di un piano particolareggiato, nei casi in cui questo sia obbligatorio ai sensi della normativa sopra indicata, attualmente non sono conformi alla disciplina urbanistica. Questi interventi, tuttavia, in base al comma 2, si considerano (da intendersi, *diventano*) conformi alla disciplina urbanistica se sussistano i casi indicati dallo stesso comma 2 e le condizioni indicate al comma 3.

La disposizione, anche se testualmente concerne gli interventi e quindi le attività degli operatori, in realtà riguarda il titolo abilitativo, pur non espressamente menzionato, di cui si riconosce il vizio, per la mancanza del previo piano particolareggiato prescritto sempre dalla normativa indicata, e che si traduce in non conformità degli interventi alla disciplina urbanistica. La disposizione regola quindi i casi e le condizioni per riportare a conformità gli interventi in questione.

La disposizione del comma 2 della proposta di legge si differenzia anche dall'art. 38 del testo unico in materia edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) il cui testo viene di seguito riportato:

38. (L) Interventi eseguiti in base a permesso annullato (legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 11; decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, articoli 107 e 109)

1. In caso di annullamento del permesso, qualora non sia possibile, in base a motivata valutazione, la rimozione dei vizi delle procedure amministrative o la restituzione in pristino, il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale applica una sanzione pecuniaria pari al valore venale delle opere o loro parti abusivamente eseguite, valutato dall'agenzia del territorio, anche sulla base di accordi stipulati tra quest'ultima e l'amministrazione comunale. La valutazione dell'agenzia è notificata all'interessato dal dirigente o dal responsabile dell'ufficio e diviene definitiva decorsi i termini di impugnativa.

2. L'integrale corresponsione della sanzione pecuniaria irrogata produce i medesimi effetti del permesso di costruire in sanatoria di cui all'articolo 36.

2-bis. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche agli interventi edilizi di cui all'articolo 23, comma 01, in caso di accertamento dell'inesistenza dei presupposti per la formazione del titolo.

Questo articolo, inserito nel Capo II, *Sanzioni*, del Titolo IV, *Vigilanza sull'attività urbanistico edilizia*, del testo unico, riguarda i casi di intervenuto annullamento del permesso di costruire. L'art. 38 non reca ulteriori precisazioni e quindi si deve ritenere che esso riguardi tutti i possibili casi di annullamento del permesso di costruire: annullamento per sentenza passata in giudicato del giudice amministrativo; annullamento da parte dello stesso Comune in autotutela; annullamento da parte della Regione ai sensi dell'art. 39 del testo unico in materia edilizia e dell'eventuale pertinente legislazione regionale (nella Regione Lombardia ai sensi dell'art. 50 della l.r. 11 marzo 2005, n. 12).

Resta fermo che il presupposto per l'applicazione dell'art. 38 del testo unico è che sia intervenuto l'annullamento del permesso di costruire. In tal caso, sempre secondo l'art. 38, qualora non sia possibile, in base a motivata valutazione, la rimozione dei vizi delle procedure amministrative o la restituzione in pristino, il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale applica una sanzione pecuniaria pari al valore venale delle opere o loro parti abusivamente eseguite e l'integrale corresponsione della sanzione pecuniaria irrogata produce i medesimi effetti del permesso di costruire in sanatoria di cui all'articolo 36.

Il comma 2 dell'art. 1 della proposta di legge è orientato e formulato (con il connesso comma 3) in modo diverso dall'art. 38 del testo unico. Il comma infatti non prevede sanzioni e prescinde da un atto formale di annullamento del titolo edilizio. La disposizione stabilisce soltanto i casi e rinvia

al comma 3 per le condizioni perché *gli interventi non preceduti dall'approvazione preventiva di un piano particolareggiato o di lottizzazione convenzionata, di cui all'articolo 41-quinquies, sesto comma, della legge 17 agosto 1942, n. 1150, e all'articolo 8 del decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, siano considerati conformi alla disciplina urbanistica.*

Ma in questo modo il comma 2 riconosce che gli interventi ivi considerati attualmente non sono conformi alla disciplina di legge. Essi lo diventano se sussistano i casi indicati nello stesso comma 2, i quali sono i seguenti:

a) *edificazione di nuovi immobili su singoli lotti situati in ambiti edificati e urbanizzati;*

b) *sostituzione di edifici esistenti in ambiti caratterizzati da una struttura urbana definita e urbanizzata;*

c) *interventi su edifici esistenti in ambiti caratterizzati da una struttura urbana definita e urbanizzata che determinino la creazione di altezze e volumi eccedenti i limiti massimi previsti dall'articolo 41-quinquies, sesto comma, della legge 17 agosto 1942, n. 1150, ferma restando l'osservanza della normativa tecnica delle costruzioni.*

La conformità alla disciplina urbanistica in questi casi è però sempre soggetta al rispetto delle due condizioni indicate al comma 3:

a) *verifica di adeguatezza delle dotazioni territoriali e dei parametri urbanistici sulla base della legislazione regionale e degli strumenti urbanistici comunali;*

b) *rispetto, limitatamente agli interventi di nuova costruzione, della distanza minima tra fabbricati, derogabile tra fabbricati inseriti all'interno di piani attuativi e di ambiti con previsioni planivolumetriche oggetto di convenzionamento unitario.*

Le differenze rispetto all'art. 38 sono chiare. Il comma 2 dell'art. 1 della proposta di legge non prevede *la rimozione dei vizi delle procedure amministrative*, e cioè la formazione successiva del piano particolareggiato prescritto e mancante, ma stabilisce casi e condizioni nuovi perché gli interventi siano considerarsi conformi alla disciplina urbanistica superando il vizio del titolo abilitativo. Inoltre non occorre un atto di annullamento del titolo abilitativo poiché per diretta disposizione di legge, appunto il comma 2, i titoli abilitativi ivi considerati si considerano viziati, con conseguente non attuale conformità alla disciplina urbanistica degli interventi realizzati sulla loro base.

8. La base del comma 2

Il comma 2 dell'art. 1 della proposta di legge è coerente col precedente comma 1 il quale prevede il riordino della vigente disciplina degli obblighi di pianificazione attuativa. Il comma 2, a conferma del comma 1, riconosce che l'art. 41-quinquies, sesto comma, della legge urbanistica (l. 1150/1942) e l'art. 8 del d.m. 2 aprile 1968 n. 1444 sono stati sempre vigenti e avrebbero dovuto sempre essere rispettati.

Su questa base si fonda la successiva disciplina dei casi e condizioni perché gli interventi in questione possano considerarsi conformi alla disciplina urbanistica. La base è confermata dall'inciso del comma 2 limitativo del suo ambito di applicazione: *la disposizione riguarda gli interventi più sopra descritti fatti salvi quelli per i quali sia stata disposta la demolizione o riduzione in pristino con provvedimento definitivo.* L'inciso conferma dunque la piena consapevolezza che le opere realizzate sulla base dei titoli edilizi in oggetto (quelli che avrebbero dovuto essere preceduti da un piano particolareggiato) non sono conformi alla disciplina urbanistica e sono quindi sanzionabili con l'ordine di demolizione o di riduzione in pristino.

La proposta di legge, per questa parte, appare coerente con la giurisprudenza amministrativa.

Al riguardo la relazione alla proposta di legge menziona antichi contrasti giurisprudenziali, risalenti agli anni '70 del secolo scorso, sull'obbligo di pianificazione urbanistica attuativa e cita anche la circolare del Ministero dei lavori pubblici 14 aprile 1969, n. 1501. In proposito tuttavia si ricorda la concorde giurisprudenza amministrativa e ordinaria, secondo cui le circolari amministrative non hanno alcun valore giuridico. Il Consiglio di Stato ha di recente affermato (Cons. St., sez. IV, 24 ottobre 2023, n. 9188) che:

6. In termini generali, la circolare è, in sé, mero atto interno dell'Amministrazione privo di rilievo, spessore e valore normativo: la circolare, in altri termini, non è fonte del diritto.

6.1. Essa, infatti, è priva della capacità di dettare norme vincolanti per tutti i consociati e si rivolge esclusivamente alle articolazioni interne (uffici sotto-ordinati e periferici) dell'Amministrazione, indicando le modalità da seguire nell'espletamento dell'attività istituzionale.

6.2. Peraltro, anche all'interno dell'apparato amministrativo la circolare non è vincolante e può essere disattesa, senza che ciò determini per ciò solo l'illegittimità dell'atto: la violazione della circolare, al più, può venire in rilievo soltanto quale possibile figura sintomatica dell'eccesso di potere.

6.3. Per quanto qui di interesse, le circolari interpretative, quale è quella nella specie gravata, recano l'esegesi di una disposizione di legge e, pertanto, afferiscono ad un profilo, appunto l'interpretazione della legge, in cui l'Amministrazione non ha funditus alcuna posizione di privilegio, essendo viceversa soggetta al dato legislativo al pari di ogni altro soggetto: nel nostro ordinamento, infatti, l'unica interpretazione vincolante della legge è quella data dal Giudice (nei limiti della specifica materia del contendere portata al suo esame e nei confronti dei soli soggetti coinvolti nella lite – cfr. art. 2909 c.c.).

Nello stesso senso si è pronunciata la Corte di cassazione decidendo un ricorso in tema di sanzione per eccesso di velocità rilevato con autovelox non omologato (Cass., II civile, ord. 18 aprile 2024, n. 10505 (<https://www.eius.it/giurisprudenza/2024/2536913>)). La Cassazione ha affermato che *non possono avere un'influenza sul piano interpretativo - a fronte di una chiara ermeneusi basata sulle fonti normative primarie - le circolari ministeriali evocate dal ricorrente, le quali sembrerebbero avallare una possibile equipollenza tra omologazione ed approvazione, basata, però, su un approccio che, per l'appunto, non trova supporto nelle suddette fonti primarie e che, in quanto tali, non possono [essere] derogate da fonti secondarie o da circolari di carattere amministrativo*. La Cassazione, quindi, non ha dato alcun peso alle pronunce del Ministero e ha annullato una sanzione inflitta da un Comune per un eccesso di velocità rilevato da un autovelox approvato ma non omologato.

Quanto alla giurisprudenza amministrativa citata dalla relazione alla proposta di legge, i contrasti degli anni '70 erano stati superati allorché la V sezione del Consiglio di Stato si era adeguata con due sentenze (Cons. St., V, 30 giugno 1998, n. 977; Cons. St., V, 9 maggio 2001, n. 2606) a quanto affermato dalla IV sezione (Cons. St., IV, 6 ottobre 1983, n. 700), smentendo il contrario orientamento sostenuto in precedenza (Cons. St., V, 5 giugno 1984, n. 271). Tar Marche, I, 5 gennaio 2009, n. 9, non rileva poiché nel caso di specie un piano urbanistico attuativo sussisteva ed era stato ampiamente attuato; inoltre la scadenza del predetto piano per decorso del decennio non riguardava, ai sensi dell'art. 17, primo comma, della legge urbanistica, l'edificazione privata. Non rileva neanche la sentenza del Tar Lombardia, Milano, II, 26 aprile 2010, n. 1149, priva di motivazione ma con un semplice rinvio a una sentenza del Consiglio di Stato (Cons. St., V, 5 giugno 1984, n. 271) già citata e superata da giurisprudenza più recente.

Il riconoscimento da parte del comma 2 dell'art. 1 della proposta di legge che l'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della legge urbanistica (l. 1150/1942) è sempre stato in vigore ed era da rispettare in ogni caso è dunque coerente con la giurisprudenza amministrativa più recente. Il predetto art. 41-*quinquies*, sesto comma, della legge urbanistica, non risulta aver costituito finora oggetto di pronunce della Corte di cassazione, ma è presumibile che una decisione sul punto sia emessa entro qualche mese. La proposta di legge previene quindi la prossima decisione della Corte di cassazione.

La mancanza della pianificazione urbanistica attuativa nei casi previsti dal comma 2 comporta l'illegittimità dei titoli abilitativi rilasciati e la conseguente non conformità a disciplina urbanistica degli interventi che ne hanno costituito oggetto. Per porre rimedio a questa situazione la proposta di legge richiede ora che sussistano i casi e le condizioni indicati dal comma 2 e dal comma 3. La sussistenza di questi casi e condizioni, secondo la proposta di legge, dovrebbe considerarsi un sostituto equivalente della pianificazione attuativa mancante al momento del rilascio dei titoli

abilitativi, tale da giustificare il risultato finale che gli interventi in oggetto siano considerati conformi alla disciplina urbanistica.

9. La procedura per l'attuazione dei commi 2 e 3

I commi 2 e 3 della proposta di legge non precisano le modalità procedurali per la loro applicazione ma, dopo il chiarimento più sopra offerto sul significato e la portata del comma 2, appare indispensabile, in ragione di fondamentali e inderogabili esigenze di certezza che informano l'intera legislazione in materia edilizia, regolare per legge tali modalità, di cui si indicano gli aspetti essenziali. In altri termini occorre, per ciascun intervento rientrante nel comma 2, un atto amministrativo del Comune che accerti la sussistenza in concreto dei casi e delle condizioni perché l'intervento sia considerato conforme alla disciplina urbanistica.

La legge dovrà regolare l'iniziativa del procedimento e fissare un termine per la sua conclusione, in mancanza del quale si applicherà quello generale di trenta giorni posto dall'art. 2, comma 2, della l. 7 agosto 1990, n. 241. Gli uffici comunali dovranno svolgere una specifica istruttoria per ciascun intervento edilizio che ricada nell'ambito di applicazione della disposizione e accertare se, allo stato attuale, ricorrano i casi e le condizioni per considerare l'intervento conforme alla disciplina urbanistica. La disciplina della proposta di legge intende rimediare alla mancanza del piano urbanistico attuativo che avrebbe consentito la presentazione di opposizioni da parte dei soggetti interessati. Al fine di rendere ragionevole la nuova disciplina, si dovrà prevedere che lo schema di provvedimento positivo sia pubblicato sul sito web del Comune, con facoltà per gli interessati di presentare opposizioni e con obbligo per l'autorità procedente di pronunciarsi motivatamente sulle stesse. Il procedimento si concluderà con un provvedimento motivato, di cui va regolata la competenza e che, se positivo, farà decadere la dichiarazione di illegittimità derivante dalla legge e integrerà il titolo abilitativo originario, rendendolo immune dal vizio che lo affliggeva. Se invece il provvedimento sarà negativo, si consoliderà definitivamente la valutazione di illegittimità del titolo abilitativo compiuta dalla legge e la conseguente non conformità alla disciplina urbanistica degli interventi che ne costituiscono oggetto, con le relative conseguenze di legge.

La proposta di legge non denomina in alcun modo il nuovo istituto disciplinato ai commi 2 e 3. Se si vogliono evitare confusioni con i diversi istituti già presenti nell'ordinamento, si potrà rinunciare alla denominazione di condono o sanatoria degli abusi edilizi o di accertamento di conformità, anche se il comma 2 adopera proprio quest'ultima espressione (*gli interventi si considerano conformi alla disciplina urbanistica*); si potrà invece parlare di convalida del titolo edilizio. Ma la denominazione è solo un fatto nominalistico, senza alcuna rilevanza pratica: quel che conta è soltanto la peculiarità sostanziale del nuovo regime che la proposta di legge intende istituire.

10. Rapporti con la tutela penale del territorio

Per una più completa valutazione dei commi 2 e 3 della proposta di legge si richiama brevemente la vigente disciplina delle sanzioni penali per le violazioni in materia edilizia e urbanistica.

L'art. 44, *Sanzioni penali*, del testo unico del testo unico in materia edilizia prevede (comma 1, lettere a), b) e c) tre figure di reato, che per la natura delle pene previste sono sempre contravvenzioni:

1. *Salvo che il fatto costituisca più grave reato e ferme le sanzioni amministrative, si applica:*

a) *l'ammenda fino a 10329 euro per l'inosservanza delle norme, prescrizioni e modalità esecutive previste dal presente titolo, in quanto applicabili, nonché dai regolamenti edilizi, dagli strumenti urbanistici e dal permesso di costruire;*

b) *l'arresto fino a due anni e l'ammenda da 5164 a 51645 euro nei casi di esecuzione dei lavori in totale difformità o assenza del permesso o di prosecuzione degli stessi nonostante l'ordine di sospensione;*

c) *l'arresto fino a due anni e l'ammenda da 15493 a 51645 euro nel caso di lottizzazione abusiva di terreni a scopo edilizio, come previsto dal primo comma dell'articolo 30. La stessa pena*

si applica anche nel caso di interventi edilizi nelle zone sottoposte a vincolo storico, artistico, archeologico, paesistico, ambientale, in variazione essenziale, in totale difformità o in assenza del permesso.

2. La sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite.

In relazione alla proposta di legge vengono in rilievo soltanto i reati previsti alle lettere *b)* e *c)*, sui quali si forniscono essenziali, se pur parziali, chiarimenti.

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione, che ha la sua radice nella notissima sentenza *Borgia* pronunciata dalle sezioni unite nel 1993 (Cass., sez. un., 12 novembre-21 dicembre 1993, n. 11635) e che è stata sviluppata in sentenze successive, l'oggetto della tutela penale non si identifica nel bene strumentale del controllo e della disciplina degli usi del territorio, ma è invece il territorio come «*bene esposto a pregiudizio da ogni condotta che produca alterazioni in danno del benessere complessivo della collettività e delle sue attività*» e il cui «*parametro di legalità è dato dalla disciplina degli strumenti urbanistici e dalla normativa vigente*». Questo interesse può ritenersi leso anche in presenza di un provvedimento formale emanato dall'amministrazione.

Come si legge in altre più recenti sentenze *la illegittimità rilevante ai fini penali non può che essere quella derivante dalla non conformità del titolo abilitativo alla normativa che ne regola l'emanazione o alle disposizioni normative di settore, dovendosi radicalmente escludere la possibilità che il mero dato formale dell'esistenza del permesso di costruire possa precludere al giudice penale ogni valutazione in ordine alla sussistenza del reato* (Cass. pen., III, 16 maggio 2018, n. 28787; id., 21 febbraio 2017, n. 12389; id., 19 settembre 2012, n. 41318).

La giurisprudenza della Corte di cassazione, consolidata da ormai trent'anni, è dunque nel senso che il reato indicato alla lettera *b)* dell'art. 44 del testo unico sussiste non soltanto nei casi di *esecuzione dei lavori in totale difformità o assenza del permesso*, ma anche nei casi di lavori eseguiti in conformità a un permesso di costruire il quale però sia illegittimo in quanto rilasciato in violazione delle prescrizioni di legge o della pianificazione urbanistica.

Il reato di lottizzazione abusiva sussiste anche nei casi in cui, pur esistendo la pianificazione urbanistica generale, sia stata omessa la pianificazione urbanistica attuativa, ove quest'ultima sia obbligatoria. I due reati indicati alle lettere *b)* e *c)* possono concorrere fra di loro.

Questi chiarimenti dovrebbero essere sufficienti per valutare la proposta di legge.

Per l'accertamento di conformità regolato dall'art. 36 del testo unico in materia edilizia, lo stesso testo unico prevede che l'azione penale relative alle violazioni edilizia sia sospesa fino all'esaurimento dei procedimenti amministrativi di sanatoria e che il rilascio del permesso di costruire in sanatoria estingua i reati contravvenzionali:

45. (L) Norme relative all'azione penale (legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 22)

1. L'azione penale relativa alle violazioni edilizie rimane sospesa finché non siano stati esauriti i procedimenti amministrativi di sanatoria di cui all'articolo 36.

2. Abrogato

3. Il rilascio in sanatoria del permesso di costruire estingue i reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti.

La proposta di legge nulla dispone circa la nuova disciplina che essa introduce in rapporto alle sanzioni penali. Dal confronto col testo unico si deve quindi ritenere che: 1) l'entrata in vigore della nuova disciplina non determini la sospensione dell'azione penale per le violazioni relative agli obblighi di pianificazione; 2) la conclusione positiva dell'attività di accertamento della sussistenza dei casi e delle condizioni che consenta di considerare conforme alla disciplina urbanistica gli interventi realizzati in violazione dell'obbligo di previa pianificazione urbanistica attuativa non estingua i reati previsti dal testo unico.

Pur nel silenzio della proposta di legge, può invece ritenersi, per ragioni logiche e di sistema, che il riconoscimento della conformità alla disciplina urbanistica conseguente alla predetta conclusione positiva non consenta di aggiungere alla eventuale sentenza di condanna per il reato di lottizzazione abusiva la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente

costruiti, come previsto dall'art. 44, comma 2, del testo unico. Per la stessa ragione, e cioè l'intervenuto riconoscimento della conformità alla disciplina urbanistica degli interventi, all'autorità giudiziaria dovrebbe essere precluso l'ordine di demolizione delle opere abusive previsto dall'art. 31, comma 9 del testo unico (*Per le opere abusive di cui al presente articolo, il giudice, con la sentenza di condanna per il reato di cui all'articolo 44, ordina la demolizione delle opere stesse se ancora non sia stata altrimenti eseguita*).

Ove invece il procedimento volto ad accertare la sussistenza dei casi e delle condizioni dei commi 2 e 3 della proposta non si sia ancora concluso, l'autorità giudiziaria non incontrerà limiti alla sua decisione e la sentenza, allorché definitiva, precluderà, in base all'inciso del comma 2 più sopra richiamato, l'accertamento di conformità dell'intervento alla disciplina urbanistica.

11. La situazione transitoria fino alla conformità alla disciplina urbanistica

Nel presente esame della proposta di legge appare opportuno considerare le conseguenze immediate dell'entrata in vigore della nuova disciplina.

Al riguardo si ricordano gli interventi oggetto della proposta. Si tratta di tutte le nuove costruzioni di densità superiore ai 3 metri cubi per metro quadrato di area edificabile o di altezza superiore ai 25 metri (comprese le sopraelevazioni oltre i 25 metri di altezza di edifici preesistenti) realizzati sulla base di titoli abilitativi rilasciati dopo il 1° settembre 1967, data di entrata in vigore della l. 6 agosto 1967, n. 765, che ha aggiunto l'art. 41-*quinquies* alla l. 17 agosto 1942, n. 1150. Si tratta inoltre degli edifici siti in zone B (o in zone assimilate ai sensi della legislazione regionale sopravvenuta) i quali superino l'altezza degli edifici preesistenti e circostanti e siano stati realizzati, anche mediante sopraelevazione di edifici preesistenti, sulla base di titoli edilizi rilasciati dopo l'entrata in vigore dei nuovi piani regolatori generali successivi all'entrata in vigore del d.m. 2 aprile 1968, n. 1444 (si ricorda al riguardo l'art. 1 del d.m. 1444/1968: *Campo di applicazione. Le disposizioni che seguono si applicano ai nuovi piani regolatori generali e relativi piani particolareggiati o lottizzazioni convenzionate; ai nuovi regolamenti edilizi con annesso programma di fabbricazione e relative lottizzazioni convenzionate; alle revisioni degli strumenti urbanistici esistenti*).

Le conseguenze dell'entrata in vigore della legge sono tutte legate a quanto chiarito in precedenza. Per diretta disposizione di legge, senza bisogno di un atto apposito, gli interventi realizzati sulla base di titoli edilizi non preceduti dalla previa pianificazione attuativa prescritta dall'art. 41-*quinquies*, sesto comma, della l. 1150/1942 o dall'art. 8 del d.m. 2 aprile 1968, sono considerati non conformi alla disciplina urbanistica, salvo diventare conformi con l'accertamento della sussistenza dei casi e delle condizioni dei commi 2 e 3.

La prima conseguenza sarà che il comma 2, nel caso in cui venga confermata l'attuale stesura, presumibilmente non avrà applicazione pratica per la parte in cui comprende gli interventi assentiti dopo l'entrata in vigore della nuova legge e *fino all'entrata in vigore della disciplina di riordino del settore di cui al comma 1*. I dirigenti o i responsabili dello sportello unico comunale (art. 13 del testo unico in materia edilizia) si chiederanno che senso possa avere rilasciare un permesso di costruire per un intervento il quale per legge risulterà non conforme alla disciplina urbanistica (e da ricondurre a conformità attraverso l'applicazione dei commi 2 e 3), ancorché ciò sia espressamente previsto dal comma 2. Essi si chiederanno inoltre perché mai questa soluzione debba essere preferita a quella, molto più logica e giuridicamente ineccepibile sul piano sia amministrativo che penale, di rifiutare il rilascio del permesso di costruire motivando il rifiuto con la mancanza del prescritto piano urbanistico attuativo. La disposizione, per la parte qui considerata, si presterà dunque a critiche giuridiche molto pesanti, alle quali sarà difficile replicare in modo convincente. Ci si chiederà se sia ragionevole che una legge preveda il rilascio di titoli abilitativi illegittimi, per la realizzazione di interventi non conformi alla disciplina urbanistica, con riserva di successiva eventuale sanatoria.

La seconda conseguenza, ugualmente eventuale, riguarda gli interventi per i quali sia stato già rilasciato il titolo abilitativo ma i lavori non siano ancora conclusi (o neanche iniziati). Gli operatori impegnati in questi interventi, valutati i tempi di decadenza del permesso di costruire, potrebbero

essere indotti, per prudenza, a non iniziare i lavori o a sospendere i lavori già iniziati, in attesa di essere assicurati dal Comune, attraverso l'applicazione in concreto dei commi 2 e 3, che i loro interventi siano considerati conformi alla disciplina urbanistica.

Le altre possibili conseguenze riguardano gli immobili già realizzati, sono tutte legate a quanto più sopra esposto e possono essere esposte raggruppandole sotto la formula riassuntiva della *perdita dello stato legittimo* che ne costituisce la matrice unitaria.

Al riguardo si ricorda che nel 2020 l'art. 9-bis del testo unico in materia edilizia è stato modificato con l'introduzione del comma 1-bis: *Lo stato legittimo dell'immobile o dell'unità immobiliare è quello stabilito dal titolo abilitativo che ne ha previsto la costruzione o che ne ha legittimato la stessa o da quello, rilasciato o assentito, che ha disciplinato l'ultimo intervento edilizio che ha interessato l'intero immobile o l'intera unità immobiliare, a condizione che l'amministrazione competente, in sede di rilascio del medesimo, abbia verificato la legittimità dei titoli pregressi, integrati con gli eventuali titoli successivi che hanno abilitato interventi parziali.*

Lo *stato legittimo* è stato introdotto per il riscontro tra la situazione di fatto e quella di diritto stabilita dai titoli abilitativi, ma il testo unico fa espressamente riferimento alla legittimità dei titoli abilitativi pregressi. Come si è visto, il comma 2 della proposta comporta di diritto il riconoscimento dell'illegittimità dei titoli abilitativi assentiti in violazione degli obblighi di pianificazione urbanistica attuativa. Pertanto si potrà sostenere che con l'entrata in vigore della legge gli immobili realizzati sulla base di tali titoli perdono di diritto il loro stato legittimo, salvo riacquistarlo all'esito positivo della procedura di accertamento della sussistenza dei casi e delle condizioni indicati nei commi 2 e 3.

La perdita temporanea dello stato legittimo comporta la conseguenza che non potranno essere rilasciati titoli abilitativi per interventi di modifica degli immobili e delle singole unità immobiliari in essi comprese. Deve infatti considerarsi pacifico che il rilascio di un titolo abilitativo presuppone la conformità dell'immobile interessato alla disciplina urbanistica.

Gli immobili non saranno ammessi a fruire di incentivi, sovvenzioni, bonus, ove la relativa disciplina di legge richieda lo stato legittimo, come accade di norma, non essendo logico che si eroghino benefici pubblici per immobili urbanisticamente irregolari e pertanto soggetti a ordine di demolizione.

Si può prospettare altresì il dubbio che gli immobili e le singole unità immobiliari in essi comprese, ove la costruzione sia iniziata dopo il 17 marzo 1985, possano risultare in una situazione di temporanea incommerciabilità, stante la nullità prevista dall'art. 46 del testo unico in materia edilizia. La soluzione di questo problema dipende dalla natura e dalla funzione dell'obbligo di legge di indicare nel contratto di compravendita gli estremi del permesso di costruire. Ove si sostenga che questo obbligo non sia puramente formale, ma abbia natura sostanziale come forma di tutela degli acquirenti sui quali non devono ricadere le conseguenze degli abusi del venditore, l'indicazione degli estremi di un permesso di costruire la cui invalidità sia certa, in quanto derivante direttamente dalla legge, non sarebbe idonea a evitare la nullità del contratto. Appare quindi opportuno un chiarimento legislativo espresso.

In ogni caso, anche ove il chiarimento arrivasse o comunque il dubbio fosse sciolto positivamente nel senso della commerciabilità, potrebbero determinarsi conseguenze di fatto. Si può prospettare l'ipotesi che la condizione di incertezza sullo stato legittimo, destinata a risolversi soltanto con l'accertamento della sussistenza dei casi e delle condizioni indicati ai commi 2 e 3, faccia diminuire la domanda di acquisto delle unità immobiliari e quindi anche il loro prezzo di mercato che sconterebbe il rischio della conclusione negativa dell'accertamento.

12. Il comma 4 e la definizione della ristrutturazione edilizia

Il comma 4 dell'art. 1 della proposta di legge riguarda la definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia. Si riporta di seguito il testo attualmente vigente dell'art. 3, comma 1, lettera d), del testo unico in materia edilizia, quale risultante dopo le ripetute modifiche apportate al testo originario:

3. (L) *Definizioni degli interventi edilizi (legge 5 agosto 1978, n. 457, art. 31)*

1. Ai fini del presente testo unico si intendono per: (...)

d) «interventi di ristrutturazione edilizia», gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti. Nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi altresì gli interventi di demolizione e ricostruzione di edifici esistenti con diversa sagoma, prospetti, sedime e caratteristiche planivolumetriche e tipologiche, con le innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica, per l'applicazione della normativa sull'accessibilità, per l'istallazione di impianti tecnologici e per l'efficientamento energetico. L'intervento può prevedere altresì, nei soli casi espressamente previsti dalla legislazione vigente o dagli strumenti urbanistici comunali, incrementi di volumetria anche per promuovere interventi di rigenerazione urbana. Costituiscono inoltre ristrutturazione edilizia gli interventi 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 tutela ai sensi del codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, ad eccezione degli edifici situati in aree tutelate ai sensi degli articoli 136, comma 1, lettere c) e d), e 142 del medesimo codice, nonché, fatte salve le previsioni legislative e degli strumenti urbanistici, a quelli ubicati nelle zone omogenee A di cui al decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444, o in zone a queste assimilabili in base alla normativa regionale e ai piani urbanistici comunali, nei centri e nuclei storici consolidati e negli ulteriori ambiti di particolare pregio storico e architettonico, gli interventi di demolizione e ricostruzione e gli interventi di ripristino di edifici crollati o demoliti costituiscono interventi di ristrutturazione edilizia soltanto ove siano mantenuti sagoma, prospetti, sedime e caratteristiche planivolumetriche e tipologiche dell'edificio preesistente e non siano previsti incrementi di volumetria; (omissis)

Il comma 4 dell'art. 1 della proposta di legge stabilisce quanto segue:

4. Ferme restando le disposizioni di cui all'articolo 10 del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, costituiscono interventi di ristrutturazione edilizia ai sensi dell'articolo 3, comma 1, lettera d), del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, gli interventi di totale o parziale demolizione e ricostruzione realizzati o assentiti a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, fino alla data di entrata in vigore della disciplina di riordino del settore di cui al comma 1 del presente articolo, che portino alla realizzazione, all'interno del medesimo lotto di intervento, di organismi edilizi che presentino sagoma, prospetti, sedime e caratteristiche planivolumetriche, funzionali e tipologiche anche integralmente differenti da quelli originari, purché rispettino le procedure abilitative e il vincolo volumetrico previsti dalla legislazione regionale o dagli strumenti urbanistici comunali e ferma restando la verifica di adeguatezza delle dotazioni territoriali e dei parametri urbanistici nei casi previsti dalla legislazione regionale e degli strumenti urbanistici comunali. Resta fermo quanto previsto dall'articolo 3, comma 1, lettera d), sesto periodo, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380.

Il successivo comma 5 dispone che Sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni di cui al comma 4 gli interventi per i quali sia stata disposta la demolizione o riduzione in pristino con provvedimento definitivo.

Il comma 4 reca dunque una disposizione retroattiva, con termine di retroattività fissato al 22 giugno 2013, data di entrata in vigore del d.l. 21 giugno 2013, n. 69, quindi oltre 11 anni di retroattività.

Si richiama quindi nuovamente il già citato parere della I Commissione (Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e interni) della Camera dei deputati, del 26 giugno 2024 sul disegno di legge APC 1896, di conversione in legge del decreto-legge 29 maggio 2024, n. 69: fermo restando l'articolo 25 della Costituzione, che vieta la retroattività di norme penali sfavorevoli, la Corte costituzionale ha affermato che al legislatore «non è preclusa la possibilità di emanare

norme retroattive sia innovative sia di interpretazione autentica. La retroattività deve, tuttavia, trovare adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza attraverso un puntuale bilanciamento tra le ragioni che ne hanno motivato la previsione e i valori, costituzionalmente tutelati, al contempo potenzialmente lesi dall'efficacia a ritroso della norma adottata» (in merito si vedano la sentenza n. 70 del 2020, ma anche le sentenze n. 133 del 2020 e n. 4 e n. 77 del 2024.

La relazione alla proposta di legge reca soltanto la parafrasi dei commi 4 e 5, ma non indica la situazione di fatto, gli obiettivi che si intendono raggiungere, le ragioni politiche che motivano le nuove disposizioni e ne giustificano la retroattività.

Al fine di valutare l'impatto del comma 4 sul sistema in vigore, si richiamano gli aspetti essenziali del vigente ordinamento.

La definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia nel testo unico dell'edilizia (art. 3, comma 1, lettera *d*) è stata ripetutamente modificata (in particolare col citato decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, e poi col d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito in l. 11 settembre 2020, n. 120, art. 10, comma 1, lettera *b*, n. 2), col d.l. 1° marzo 2022, n. 17, convertito in l. 27 aprile 2022, n. 34, art. 28, comma 5-*bis*, lettera *a*) e infine col d.l. 17 maggio 2022, n. 50, convertito in l. 15 luglio 2022, n. 91, art. 14, comma 1-*ter*).

L'attuale definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia è più ampia di quella originaria, ma resta fermo che gli interventi di demolizione e ricostruzione (nel linguaggio corrente *demoricostruzione*) di edifici esistenti rientrano nella ristrutturazione edilizia soltanto se corrispondenti alla definizione. In particolare deve ritenersi che la ristrutturazione edilizia comprenda gli interventi di demolizione e ricostruzione soltanto ove possa riconoscersi un nesso di continuità tra l'edificio preesistente demolito e la nuova costruzione, che può anche avere diversa sagoma, prospetto, sedime e caratteristiche planivolumetriche e tipologiche, ma non può essere completamente diverso da quello preesistente e soprattutto non può comportare variazioni significative dei carichi urbanistici. Inoltre sicuramente non rientra nella ristrutturazione urbanistica il caso della costruzione di un pluralità di edifici in sostituzione dell'unico edificio preesistente demolito. Per fare un esempio, se si demolisce un capannone già adibito a un'attività industriale dismessa e si realizzano sullo stesso lotto tre edifici residenziali, con altezza dai 27 ai 43 metri, si potrà dire che si fa un intervento di rigenerazione urbana, ma certamente si è al di fuori della ristrutturazione edilizia.

Una conferma che la riconducibilità degli interventi di demolizione e ricostruzione alla categoria della ristrutturazione edilizia richiede un indispensabile nesso di continuità tra edificio demolito e edificio di nuova costruzione viene dalla legislazione della Regione Lombardia, nella quale si trova la categoria della *sostituzione edilizia*.

L'art. 10, *Piano delle regole*, della l.r. 12/2005 stabilisce al comma 2 che *il piano delle regole individua i nuclei di antica formazione ed identifica i beni ambientali e storico-artistico-monumentali oggetto di tutela ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e stabilisce al comma 3 che il piano delle regole per gli ambiti di cui al comma 2, inoltre, identifica i seguenti parametri da rispettare negli interventi di nuova edificazione o sostituzione (...).*

La *sostituzione edilizia* in questa disposizione non è una autonoma categoria di interventi edilizi (non consentita alla legge regionale dalla giurisprudenza della Corte costituzionale), bensì una sottospecie della categoria residuale degli interventi di nuova costruzione, ai quali è accomunata. Conseguenza da ciò che gli interventi di demolizione e ricostruzione rientrano nella ristrutturazione edilizia soltanto se sussista un nesso di continuità tra l'edificio demolito e quello di nuova costruzione; altrimenti si ricade negli interventi di nuova costruzione, nella sottospecie della sostituzione edilizia.

Si osserva inoltre, per un esempio di esercizio dell'autonomia comunale, che il Comune di Milano ha fatto amplissimo ricorso alla categoria della *sostituzione edilizia*, sempre distinta dalla ristrutturazione edilizia e invece accomunata alle nuove costruzioni. Si vedano al riguardo le seguenti disposizioni del regolamento edilizio (<https://www.comune.milano.it/aree-tematiche/edilizia/sportello-unico-edilizia/regolamento-edilizio>): art. 8, comma 3; art. 9, lettere *b*) e *c*); art. 22, comma 2, n. 2, lettera *b*); art. 47, comma 3; art. 85; art. 110, comma 7; art. 115, comma

1, lettera a); art. 119, comma 1, lettera a); art. 126, comma 2; art. 128, commi 1, 2 e 4; art. 130, comma 1; art. 132, comma 1; art. 133, commi 1, 2 e 3; art. 134, comma 1; art. 136, commi 1, 2, 3 e 4; art. 137, comma 1; art. 138, comma 1; art. 139, commi 1, 2 e 3; art. art. 141, comma 1; tabelle 1, 2 e 6. Nelle norme di attuazione del Piano del regole del Piano di governo del Territorio (<https://www.pgt.comune.milano.it/piano-delle-regole>) si vedano: art. 8, comma 1; art. 10, comma 3; art. 11, comma 3; art. 11, comma 4.

Infine è significativo notare che il recentissimo disegno di legge d'iniziativa della senatrice Gelmini, *Disposizioni in materia di politiche, programmi e interventi di rigenerazione urbana* (APS, XIX leg., n. 1131, comunicato alla Presidenza il 7 maggio 2024) correttamente riconosce la distinzione tra ristrutturazione edilizia e sostituzione edilizia, due tipi diversi di intervento che concorrono alla rigenerazione urbana (v. art. 3, commi 1 e 2: *1. La pianificazione urbanistica promuove la rigenerazione e la riqualificazione delle aree e degli edifici esistenti, secondo i criteri della sostenibilità e della qualità della vita.*

2. Per realizzare le finalità cui al comma 1, gli strumenti di pianificazione territoriale ed urbanistica privilegiano il riuso dei suoli urbani, il riuso edilizio e la sostituzione e la ristrutturazione urbanistica, nel rispetto di quanto stabilito dalla presente legge, quali strumenti diretti ad elevare gli standard di qualità ambientale e architettonica nel raggiungimento dei seguenti obiettivi ...).

13. La ristrutturazione edilizia nella giurisprudenza

Sulla ristrutturazione edilizia si segnala la sentenza della Corte di cassazione, III pen., 18 gennaio 2023, n. 1670 (sul web: <https://lexambiente.it/index.php/materie/urbanistica/cassazione-penale160/urbanistica-la-ristrutturazione-non-pu%C3%B2-prescindere-dal-conservare-traccia-dell%E2%80%99immobile-preesistente>), la quale ha tenuto conto delle modifiche alla definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia (dPR 380/2001, art. 3, comma 1, lett. d) apportate dal d.l. 76/2020 convertito in l. 120/2020, dal d.l. 17/2022 convertito in l. 34/2022, e dal d.l. 50/2022 convertito in l. 91/2022 e ha affermato (par. 1.4 del *Considerato in diritto*) che *permane comunque la ratio qualificante l'intervento edilizio, che postulando la preesistenza di un fabbricato da ristrutturare, è comunque finalizzata al recupero del medesimo, pur con le ammesse modifiche di esso.*

Si tratta di un indirizzo più volte sottolineato negli anni, oltre che dalla dottrina, anche dalla giurisprudenza. In tal senso si è espressa anche di recente la giurisprudenza amministrativa, laddove ha evidenziato che la ristrutturazione edilizia, quale intervento sul preesistente, non può fare a meno di una certa continuità con l'edificato pregresso (TAR Veneto Sez. II n. 660 del 2 maggio 2022; T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna Sez. II, 16 febbraio 2022, n. 183; Consiglio di Stato, Sez. II, 6 marzo 2020 n. 1641) e analogamente ha fatto questa Suprema Corte (Sez. 3 - n. 23010 del 10/01/2020 Rv. 280338 – 01) laddove ha precisato, ancorché rispetto a un quadro normativo non inclusivo ancora del citato decreto legge del luglio 2020 n. 76, che l'art. 3, comma 1, lett. d), d.P.R. n. 380 del 2001, nel definire gli "interventi di ristrutturazione edilizia" non prescinde, né potrebbe, dalla necessità che venga conservato l'immobile preesistente, del quale deve essere comunque garantito il recupero. Allo stesso modo la ristrutturazione dei manufatti crollati o demoliti è possibile al solo fine del loro "ripristino", termine quest'ultimo dal significato univoco nella parte in cui esclude la mera demolizione a vantaggio di un edificio diverso. La ristrutturazione, per definizione, non può mai prescindere dalla finalità di recupero del singolo immobile che ne costituisce l'oggetto. In tale quadro è stata sottolineata, molto opportunamente, "la necessità di un'interpretazione della definizione dell'intervento di ristrutturazione edilizia di cui alla lettera d) dell'art. 3, comma 1, d.P.R. n. 380 del 2001, che sia aderente alla (e non tradisca la) finalità di conservazione del patrimonio edilizio esistente, finalità che contraddistingue tale intervento rispetto a quelli di "nuova costruzione" di cui alla successiva lettera e), e non si presti all'elusione degli standard urbanistici vigenti al momento della riedificazione ed applicabili in caso di nuova costruzione.

Del resto, la conferma della ontologica necessità che l'intervento di ristrutturazione edilizia, pur con le ampie concessioni legislative in termini di diversità tra la struttura originaria e quella frutto di "ristrutturazione", non possa prescindere dal conservare traccia dell'immobile preesistente, è fornita dallo stesso art. 10 sopra già citato, integrativo dell'art. 3 comma 1 lett. d) del DPR 380/01, laddove si premette che le novelle introdotte rispondono "al fine di semplificare e accelerare le procedure edilizie e ridurre gli oneri a carico dei cittadini e delle imprese, nonché di assicurare il recupero e la qualificazione del patrimonio edilizio esistente e lo sviluppo di processi di rigenerazione urbana, decarbonizzazione, efficientamento energetico, messa in sicurezza sismica e contenimento del consumo di suolo".

Anche la lettura stessa del citato articolo 3 del DPR 380/01 depone in tal senso, laddove, da una parte, definisce come ristrutturazione "gli interventi edilizi volti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso", dall'altra, distingue rispetto ad essa gli "interventi di nuova costruzione" (art. 3 comma 1 lett. e), che sono strutturalmente connotati dalla assenza di una preesistenza edilizia.

In altri termini, con riguardo alla ristrutturazione non vi è spazio per nessun intervento che lasci scomparire ogni traccia del preesistente.

Con specifico riferimento al caso oggetto di quel giudizio la sentenza ha inoltre affermato che (...) seppure la recente novella del 2020 abbia contribuito a delineare la possibilità di interventi di ristrutturazione fortemente innovativi rispetto all'organismo preesistente, tanto che alcuni criteri prima utilizzati dalla legge e giurisprudenza, per sancire la corrispondenza tra i due organismi interessati appaiono via via sfumati o scomparsi (quali, in sintesi, con riferimento in particolare a zone non vincolate, la fedele ricostruzione comprensiva di limitate innovazioni, oppure, poi, la medesima sagoma/volumetria o, ancora, l'identità del sedime), permane il requisito, insuperabile, per cui deve pur sempre trattarsi di interventi di recupero del medesimo immobile ancorché trasformato in organismo edilizio in tutto o in parte diverso (par. 1.5 del Considerato in diritto).

Per la giurisprudenza penale e per quella amministrativa (richiamata dalla sentenza citata) non vi sono quindi dubbi sulla definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia.

La giurisprudenza successiva è del tutto conforme. Si vedano al riguardo Cass., III pen., 8 maggio 2024, n. 18044, (<https://www.lexambiente.it/index.php/materie/urbanistica/cassazione-penale160/urbanistica-concetto-di-ristrutturazione-edilizia>), secondo cui, anche a seguito della modifica all'art. 3, comma 1, lett. d), d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, ad opera dell'art. 10 d.l. 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, costituiscono interventi di ristrutturazione edilizia solo quelli finalizzati al recupero di fabbricati preesistenti di cui sia conservata traccia, dovendo l'immobile oggetto di ristrutturazione presentare caratteristiche funzionali o identitarie coincidenti con quelle del corpo di fabbrica preesistente, e, nella giurisprudenza amministrativa, la recentissima sentenza del Tar Lombardia, Milano, II, 7 agosto 2024, n. 2353 (<https://www.eius.it/giurisprudenza/2024/4543859>), secondo cui si fuoriesce dall'ambito della ristrutturazione edilizia e si rientra in quello della nuova costruzione quando fra il precedente edificio e quello da realizzare al suo posto non vi sia alcuna continuità, producendo il nuovo intervento un rinnovo del carico urbanistico che non presenta più alcuna correlazione con l'edificazione precedente (cfr. Cass. pen., Sez. III, 10 gennaio 2023, n. 1669; C.d.S., Sez. IV, 22 giugno 2021, n. 4791; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 18 maggio 2020, n. 841).

In giurisprudenza non vi è dunque alcuna incertezza o ambiguità da risolvere sulla definizione degli interventi di ristrutturazione edilizia.

14. La ristrutturazione edilizia nella pratica amministrativa

Nella pratica amministrativa la ristrutturazione edilizia ha posto problemi per la forte riduzione degli oneri urbanistici prevista dalla legislazione statale e regionale.

L'art. 17, comma 4-bis, del testo unico in materia edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) prescrive che Al fine di agevolare gli interventi di rigenerazione urbana, di decarbonizzazione, efficientamento energetico, messa in sicurezza sismica e contenimento del consumo di suolo, di

ristrutturazione, nonché di recupero e riuso degli immobili dismessi o in via di dismissione, il contributo di costruzione è ridotto in misura non inferiore del 20 per cento rispetto a quello previsto dalle tabelle parametriche regionali. I comuni hanno la facoltà di deliberare ulteriori riduzioni del contributo di costruzione, fino alla completa esenzione dallo stesso.

Nella l.r. Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, l'art. 44, comma 8, prescrive che per gli interventi di ristrutturazione edilizia, nonché per quelli di demolizione e ricostruzione, anche con diversa sagoma, o anche per quelli di ampliamento mediante utilizzo di premialità dei diritti edificatori, gli oneri di urbanizzazione, se dovuti, sono riferiti alla volumetria o alla superficie interessata dall'intervento. Gli oneri sono quelli stabiliti per gli interventi di nuova costruzione, ridotti del sessanta per cento, salva la facoltà per i comuni di deliberare ulteriori riduzioni. Inoltre l'art. 48, comma 6, della medesima l.r. 12/2005 prescrive che per gli interventi di ristrutturazione edilizia nonché per quelli di demolizione e ricostruzione, anche con diversa sagoma, o anche per quelli di ampliamento mediante utilizzo di premialità dei diritti edificatori il costo di costruzione è determinato in relazione al costo reale degli interventi stessi, così come individuato sulla base del progetto presentato e comunque non può superare il 50% del valore determinato per le nuove costruzioni.

Si può stimare che in Lombardia la misura della riduzione complessiva degli oneri urbanistici per gli interventi di ristrutturazione edilizia rispetto a quelli di nuova costruzione sia oltre il 40 per cento.

C'è inoltre un consistente vantaggio fiscale per coloro che acquistano da un'impresa di costruzione un immobile rientrante nella categoria della ristrutturazione edilizia, entro diciotto mesi dalla conclusione dei lavori. Il testo unico delle imposte sui redditi (d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917) prevede infatti all'art. 16-*bis* una detrazione fiscale pari al 25% del prezzo, distribuita in dieci anni e con un limite massimo attualmente di € 96.000 (€ 48.000 dall'anno prossimo).

Il complesso di questi vantaggi ha generato su tutto il territorio nazionale una forte spinta a ottenere la qualificazione degli interventi edilizi come ristrutturazione, anche quando invece si trattava di nuova costruzione, nella forma della sostituzione edilizia, e cioè con demolizione di un fabbricato e realizzazione di nuovi edifici senza alcun nesso di continuità tra quanto demolito e quanto edificato. Si può immaginare che dappertutto si siano verificate frodi nella qualificazione degli interventi di ristrutturazione edilizia (invece che come nuova costruzione), con la necessaria compiacenza dei funzionari e dirigenti comunali, ma anche con grave danno per le finanze comunali. La qualificazione degli interventi come ristrutturazione edilizia si è prestata dunque a un tipo di operazione che, con espressione mutuata dal diritto penale a proposito di sanzioni penali e sanzioni amministrative nonché di misure di prevenzione, si potrebbe denominare *truffa delle etichette*.

15. I problemi posti dal comma 4

La nuova definizione, con efficacia retroattiva, degli interventi di ristrutturazione edilizia posta dal comma 4 appare problematica, innanzi tutto perché non ci sono incertezze giurisprudenziali alle quali rimediare. La nuova definizione inoltre non chiarisce espressamente se si intenda superato il requisito della continuità tra quanto demolito e quanto di nuova costruzione.

Se la nuova definizione venisse intesa come eliminazione del requisito della continuità tra quanto demolito e quanto ricostruito, si possono prospettare le possibili critiche alla disposizione.

Svanirà completamente la differenza tra nuova costruzione e ristrutturazione, poiché qualsiasi preesistenza edilizia comporta la qualifica di ristrutturazione. Le frodi commesse in passato saranno sanate. Gli operatori che si sono comportati correttamente in operazioni qualificate come nuova costruzione e consistenti in demolizione e costruzione di nuovi edifici non in continuità con quanto demolito avanzeranno richiesta ai Comuni di rimborso della differenza tra gli oneri pagati e quelli dovuti per la qualificazione come ristrutturazione. Coloro che hanno subito condanne penali chiederanno la revisione della condanna. Coloro che sono rimasti soccombenti in un giudizio amministrativo chiederanno la riapertura del giudizio per applicazione della normativa retroattiva

sopravvenuta. I giudizi in corso avranno esito diverso da quello preventivabile e sentenze di primo grado già pronunciate saranno riformate in appello solo per effetto della normativa medesima.

Tutte queste critiche però sono solo eventuali, giacché si può invece prospettare un esito diverso e più verosimile. Probabilmente la giurisprudenza riterrà che la nuova definizione della ristrutturazione edilizia, per quanto ancora più ampia di quella vigente, comporti sempre una netta distinzione rispetto agli interventi di nuova costruzione e quindi per la qualificazione della demoricostruzione come ristrutturazione sia sempre richiesta la continuità fra quanto demolito e quanto ricostruito, con sostanziale invarianza del carico urbanistico. La disposizione quindi sarebbe inutile.

16. Questioni accessorie

Si segnala infine l'opportunità di una accurata revisione della redazione formale del testo, secondo le consolidate regole di tecnica legislativa, e la necessaria cura per l'analisi di impatto della regolazione e la valutazione d'impatto della regolazione.