

SERVIZIO AMMINISTRATIVO

Class.16/1GU/58000  
Prot.n. 9817/95  
Rifer.prot.7207 del 12.12.1994  
Comune di S. Agata Feltria

Pesaro, 05 aprile 1995

Al Comune di S.Agata Feltria

p. c. Alla Regione Marche  
Servizio Legislativo ed Affari Istituzionali  
Via Gentile da Fabriano  
60100 ANCONA

Alla Regione Marche  
Servizio Urbanistica e Cartografia  
via Palestro,19  
60100 ANCONA

Alle Province di  
ANCONA  
ASCOLI PICENO  
MACERATA

OGGETTO: parere in merito quesiti su demolizione e ricostruzione di fabbricati rurali d'abitazione.

Vista la nota dell'Assessorato all'urbanistica della Regione Marche n. 522 del 06/04/1993  
relativa alle procedure da seguire per i quesiti in materia urbanistica e paesaggistica.

Premesso che le considerazioni formulate nel presente parere esprimono orientamenti  
interpretativi di questa Amministrazione relativamente a materie sulle quali la Regione è l'ente  
legiferante per cui è richiesto comunque il vaglio del presente parere da parte dei servizi regionali  
che leggono per conoscenza.

Premesso altresì che il presente parere non si riferisce specificatamente ad alcun caso concreto, stante l'opportunità che questo ente si attenga, nell'esercizio dell'attività di consulenza giuridico-amministrativa ai Comuni, alle sole questioni interpretative di carattere generale.

In relazione ai quesiti posti dal Comune di Sant'Agata Feltria a questa Amministrazione Provinciale con la nota di cui in riferimento (che si allega in copia), successivamente integrata con nota prot.232 del 14.01.1995, si svolgono le seguenti considerazioni di ordine generale.

- Gli interventi di demolizione e ricostruzione, senza aumento di volumetria, di fabbricati d'abitazione ubicati in zona agricola, eseguiti da soggetti non imprenditori agricoli e non coltivatori diretti, **sembrerebbero** vietati dall'art.6 della L.R.13/1990, il quale, nel disciplinare gli interventi di recupero del patrimonio edilizio esistente in zona agricola, da parte dei soggetti di cui all'art.4 della L.10/1977 (art.13 comma 2 L.R.13/1990), consente sì, "al solo scopo di introdurre miglioramenti igienici funzionali e distributivi, nonché al fine di salvaguardare il patrimonio edilizio esistente", interventi di ristrutturazione edilizia senza alcun aumento di volumetria (comma 1), ma al comma 2 specifica che gli edifici esistenti "possono essere oggetto degli interventi di cui al comma 1 anche se di dimensioni superiori a quelle derivanti dall'applicazione del precedente articolo 4 e **purché la eventuale ristrutturazione avvenga senza previa demolizione**". Tuttavia, va indubbiamente sottolineato che la infelice formulazione letterale della norma di cui al comma 2 dell'art.6 della L.R.13/1990, non chiarisce se l'espresso divieto di ristrutturazione previa demolizione, sia da riferire ai soli fabbricati di volume superiore ai 1.000 mc. fuori terra, o se invece, come sembra argomentabile, in via di interpretazione letterale, dall'introduzione nel contesto della norma della disgiunzione "e", sia da riferire in via generale a qualunque fabbricato a prescindere dalle sue dimensioni (in ogni caso fatto ovviamente salvo quanto consentito all'imprenditore agricolo dall'art.5).

- Si ritiene, (anche sulla scorta della massima della sentenza n.33 del 20.08.1990 del TAR Toscana, sez.II, in TAR, 1990, I, 3577) che gli interventi di ristrutturazione edilizia finalizzati al

recupero di un fabbricato rurale unifamiliare, rientrino nelle ipotesi di concessione gratuita di cui all'art.9 lett.d) L.10/1977, in quanto quest'ultima norma configura una fattispecie autonoma e distinta da quella contemplata alla lettera a) dello stesso articolo. Va tuttavia precisato che il rilascio della concessione gratuita ai sensi dell'art.9 lett. d), non può in ogni caso comportare una violazione, e comunque risolversi in una elusione, della norma di cui all'art.10 ultimo comma della L.10/1977.

- Con riferimento al quesito n.3, appare opportuno, in via di premessa, definire i caratteri e i contorni del concetto di ristrutturazione, così come questo si è andato determinando nell'elaborazione normativa e giurisprudenziale più recente.

Partendo dalla ampia, sia pur contraddittoria, nozione normativa contenuta nell'art.31 lett. d) della L.457/1978, la prevalente giurisprudenza amministrativa, nel corso degli ultimi anni, ha elaborato, in via interpretativa, un processo di espansione del concetto di ristrutturazione edilizia, che si è ormai attestato sul principio per cui è da considerare legittimo, "... laddove sia necessario e conforme ai principi di buona tecnica ovvero economicamente plausibile, anche un modo di esecuzione dei lavori di ristrutturazione che si risolva nella demolizione del fabbricato e nella sua fedele ricostruzione..." ( Cons. Stato, V, 28.06.1988, n.416).

Tale orientamento della giurisprudenza amministrativa, originato dalla decisione n.637 del 17.10.1987 della quinta sezione del Consiglio di Stato, ha poi avuto ulteriore conferma in una lunga serie di pronunce, sia del massimo giudice amministrativo ( Cons. Stato, V, 26.10.1987, n.655; Cons. Stato, V, 30.9.1988, n. 546; Cons. Stato, V, 9.7.1990, n. 594; Cons. Stato, V, 20.11.1990, n. 786;), sia di numerosi tribunali amministrativi ( TAR Sardegna, 17.05.1990, n.350; TAR Lazio, 20.06.1990, n.1263; TAR Sicilia, 1.12.1990, n.1180; TAR Friuli Venezia Giulia, 21.01.1991 n.45 (ordinanza); TAR Lombardia, 28.01.1991, n.181; TAR Toscana, 18.03.1994, n.246; TAR Puglia, 21.03.1994, n.455).

Non sono invero mancate, sempre tra i giudici amministrativi, alcune sentenze difformi: da un lato, vi sono state pronunce orientate nel senso di affermare, in parte anche sulla scorta di una sentenza della Corte Costituzionale ( sentenza n.296 del 26.06.1991), che l'opera di demolizione e ricostruzione di un edificio non può essere qualificata come ristrutturazione edilizia, ma va intesa come intervento preordinato alla realizzazione di una nuova costruzione ( TAR Lazio, 02.01.1990, n.5; TAR Veneto, 13.10.1992, n.684; TAR Lombardia, 19.11.1992, n.666 e 16.07.1993, n.456); dall'altro, invece, si sono avute sentenze che sono giunte persino ad espungere dalla nozione di ristrutturazione edilizia di cui all'art.31 lett. d) L.457/1978 le fattispecie di demolizione totale e ricostruzione fedele per inquadrarle tra gli interventi di restauro e risanamento conservativo (cfr. Cons. Stato, sez.V, 26.05.1992, n.464) e, negli approcci più estremi (cfr. TAR Puglia, Lecce, 22.01.1992, n.57), addirittura tra gli interventi di manutenzione straordinaria.

Rispetto al panorama che offre la giurisprudenza amministrativa: composito, ma tuttavia sostanzialmente attestato, nelle sue prevalenti e più significative pronunce, su un concetto di ristrutturazione edilizia che ricomprende la demolizione anche integrale, purché seguita dalla fedele ricostruzione; va segnalato che, invece, l'orientamento prevalente della giurisprudenza penale si rivela più rigoroso, tendendo questa ad equiparare la demolizione/ricostruzione alla fattispecie della nuova costruzione ( Cass., III, 13.02.1987, Facco e altri; 13.11.1988, Antico; 22.05.1989, Peluso ); anche se non mancano pronunce, per quanto isolate, di segno completamente opposto che negano ogni rilevanza penale alla fattispecie di demolizione e ricostruzione fedele, arrivando a qualificarla addirittura come restauro e risanamento conservativo( Cass., III, 16.03.1988, De Vitis).

Per quanto riguarda gli aspetti normativi va precisato che, se da un lato, l'art.31 ultimo comma della L.457/1978 stabilisce che “le definizioni di cui al presente articolo prevalgono sulle disposizioni degli strumenti urbanistici generali e dei regolamenti edilizi”, tuttavia è da ritenere che tale norma tenda ad escludere la prevalenza delle definizioni incompatibili degli strumenti urbanistici, mentre lasci degli spazi di intervento al normatore comunale (e agli altri enti territoriali,

nell'esercizio delle rispettive competenze) per intervenire in funzione specificativa dell'ampio concetto di ristrutturazione fissato dal legislatore nazionale; in tal senso, ad esempio, come ha riconosciuto espressamente il Cons. Stato, V, 26.10.1987, n.655, "nulla esclude che gli strumenti urbanistici comunali possano prevedere in ipotesi ... che distinte attività edilizie (per esempio la semplice trasformazione di un organismo edilizio ovvero la sua demolizione e successiva ricostruzione), pur in teoria ambedue riconducibili al concetto più generico di "ristrutturazione" di un edificio, siano sottoposte nella realtà a discipline più diverse e specifiche".

Nella Regione Marche, la nozione di ristrutturazione edilizia delineata dalla legge statale, ha trovato, all'art.11 del Regolamento Edilizio Tipo, una specificazione non sempre inequivoca e del tutto coerente con i risultati cui è giunta la prevalente giurisprudenza amministrativa.

In primo luogo va rilevato che alla lettera g), l'art.11 del RET ricomprende genericamente nella categoria della ristrutturazione, le sopraelevazioni e gli ampliamenti, quando invece la giurisprudenza del tutto prevalente considera il mantenimento della volumetria esistente come un limite imprescindibile della ristrutturazione edilizia (tra le più recenti sentenze, sostengono che non rientra nel concetto di ristrutturazione edilizia la realizzazione di nuovi volumi, Cons.Stato, V, 26.02.1992, n.143, e in particolare Cons. Stato, V, 21.02.1994, n.112, nella quale si afferma che "in ogni caso il mutamento della sagoma del fabbricato in conseguenza dell'aumento della sua altezza è sufficiente per far escludere che ci si trova in presenza di mere opere di ristrutturazione del medesimo") fatti tuttavia salvi i casi in cui gli incrementi di cubatura sono giustificati da meri fini d'ordine igienico-sanitario (così TAR Toscana, 30.07.1990, n.374 e TAR Campania, 13.05.1991, n.100).

In secondo luogo, per quanto più direttamente interessa in relazione al quesito posto, va rilevata la contraddittorietà tra quanto previsto al primo comma dell'art.11, ove in sede definitoria è stabilito che gli interventi di ristrutturazione edilizia "**pur senza arrivare alla demolizione completa con ricostruzione**", possono portare ad un organismo completamente diverso da quello

esistente”, e quanto previsto alla lettera f) del comma 3 del medesimo articolo, ove, in sede esemplificativa, è ricompresa tra gli interventi di ristrutturazione edilizia, la “demolizione parziale o totale di un singolo edificio e sua ricostruzione secondo parametri fissati, ove necessario, dalla normativa di apposito piano di recupero e a condizione che l’intervento non muti l’assetto urbanistico in cui l’edificio è inserito”. Il normatore regionale sembra dunque escludere in via generale, dalla categoria della ristrutturazione, gli interventi di demolizione completa con ricostruzione, salvo poi riammettere, nella suddetta categoria, tale modalità d’intervento, con l’unico limite imprescindibile, ed invero eccessivamente ampio e generico, che l’edificio ricostruito non muti l’assetto urbanistico, e dunque, in buona sostanza, non si configuri come risultato di un intervento riferibile alla diversa fattispecie normativa della ristrutturazione urbanistica.

A fronte di tale contraddittorietà della norma regionale, spetta all’interprete tentare di sciogliere l’ambiguità del testo normativo, e tale operazione, si ritiene, va condotta alla stregua dei dati giurisprudenziali sopra esposti, e in particolare armonizzando la “lettura” dell’art.11 del RET con il consolidato principio giurisprudenziale per cui la ristrutturazione può arrivare a ricomprendere la demolizione totale con ricostruzione, purché l’edificio sul quale si svolge l’intervento rimanga alla fine il medesimo per forma, volume ed altezza. Tale ultima modalità di ristrutturazione, in effetti, ad un’attenta lettura, non è esclusa dall’art.11 comma 1, ove non si ammette che la ristrutturazione possa condurre, attraverso la demolizione completa con ricostruzione, ad un organismo **completamente diverso da quello esistente**, ma dove invece non si fa alcun accenno esplicito alla impossibilità di giungere, attraverso la demolizione completa con ricostruzione, ad un organismo edilizio **che riproduca fedelmente l’immobile demolito**, rispettandone la collocazione, la sagoma, la volumetria e le caratteristiche costruttive.

Del resto, sempre rimanendo sul piano normativo, va considerato che il legislatore regionale, all’art.6 della L.R.13/1990, nel disciplinare gli interventi di recupero del patrimonio edilizio esistente in zona agricola, ha vietato al comma 2, per finalità specifiche connesse alle esigenze di

salvaguardia e tutela del patrimonio di edilizia rurale esistente, la ristrutturazione mediante previa demolizione, dimostrando così di ritenere, proprio in forza di tale esplicito divieto, che la demolizione con ricostruzione rientri, in via generale, tra le modalità possibili della ristrutturazione edilizia.

Tanto premesso, passando ad un esame più specifico del quesito posto, si ritiene che la demolizione di un fabbricato e la sua ricostruzione con una diversa configurazione planovolumetrica, non sia qualificabile come ristrutturazione edilizia, alla luce di quel fondamentale **criterio di fedeltà** che sostanzia la ristrutturazione e che esprime l'esigenza del mantenimento di un significativo rapporto tra l'edificio preesistente e quello ristrutturato; vale a dire la persistenza di un nesso di continuità, di "una salvezza finale (quantomeno nelle sue caratteristiche fondamentali) dell'esistente" ( Cons. Stato, V, 30.09.1988, n.546).

E' a tal fine importante segnalare che la giurisprudenza amministrativa ha ulteriormente esplorato il concetto di fedeltà, individuando più precisi parametri in grado di orientare l'interprete nel difficile compito di determinare, con riferimento alla molteplicità dei casi concreti che nella realtà si possono presentare, quando la ricostruzione di un edificio a seguito di demolizione è da considerare "fedele", e dunque ristrutturazione, e quando, invece, difetta il requisito della persistenza delle caratteristiche fondamentali del manufatto preesistente, ragion per cui l'intervento edilizio posto in essere si configura come realizzazione di una nuova costruzione al posto di una preesistente che viene abbattuta. Si segnalano in proposito, per il loro particolare interesse con riferimento al caso prospettato, le seguenti pronunce: TAR Emilia Romagna, Bologna, 26.01.1988, n.4, secondo cui la ristrutturazione edilizia non può riguardare l'ipotesi dell'integrale demolizione di un edificio con edificazione di un nuovo edificio avente caratteristiche tipologico-strutturali affatto diverse da quello preesistente; TAR Toscana, I, 18.03.1994, n.246, secondo cui costituisce elemento caratterizzante della ristrutturazione, non già la fisica permanenza di qualche parte del manufatto originario, ma la conservazione dei sostanziali caratteri identificativi dell'immobile;

pertanto, non è configurabile l'ipotesi di ristrutturazione nel caso in cui non vengano rispettate la collocazione, la sagoma, la volumetria e le caratteristiche costruttive in genere delle strutture preesistenti; TAR Puglia, II, 21 marzo 1994, n.455, secondo cui la demolizione anche parziale di un edificio per motivi tecnici ed economici, con successiva ricostruzione, costituisce ristrutturazione edilizia ove restino immutati i volumi, le superfici e le caratteristiche architettoniche.

- Con riferimento al quesito n.4, è da premettere che sono da considerare ricomprese nel concetto tecnico-giuridico di costruzione, le costruzioni realizzate nel sottosuolo, capaci di trasformare durevolmente l'area occupata; queste, pertanto, non si sottraggono, per il solo fatto di essere realizzate sotto il livello del suolo, al regime concessorio, stante la loro idoneità a incidere sul bene tutelato dalla legislazione urbanistica (cfr. Cass.16.03.1988, in riv.pen., 1989, 306; Cass., III, 3.06.1980, in Cass.pen.mass. 1981, 1631; Cons. Stato, V, 10.04.1991, n.486 in foro amm.vo, 1991,1044).

Per quanto riguarda invece, più specificatamente, la possibilità di intervenire sugli edifici rurali esistenti con interventi di ristrutturazione edilizia che comportino la realizzazione di nuovi volumi interrati, è da ritenere, in base all'art.13 del RET secondo cui le costruzioni interrate non vanno computate in termini di superficie utile lorda e di volume, che tale possibilità non sia inibita dal divieto, posto dall'art.6 comma 1 della L.R.13/1990, di procedere al recupero del patrimonio edilizio esistente con incrementi volumetrici.

Si ritiene, infine, che in linea generale - ossia a prescindere da quanto sopra rilevato in merito alla dubbia ammissibilità, alla stregua dell'art. 6 comma 2 L.R.13/1990, degli interventi di ristrutturazione con previa demolizione in zona agricola, - la demolizione integrale di un edificio con successiva ricostruzione di un manufatto che, pur prevedendo nuovi volumi interrati, riproduca fedelmente il volume fuori terra, la sagoma, le superfici utili, e le caratteristiche costruttive dell'edificio preesistente, possa rientrare nel concetto di ristrutturazione mediante demolizione e ricostruzione, considerato che i nuovi volumi interrati, proprio in ragione della loro non

computabilità, ex art.13 RET, in termini di volume e superficie utile ai fini della verifica del rispetto degli indici di edificabilità, non si ritengono di per sé idonei a far venir meno quel nesso di continuità tra l'edificio preesistente e quello ristrutturato, che la giurisprudenza, come sopra illustrato, ha individuato ed elaborato in connessione con il criterio della fedeltà.

IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO  
AMMINISTRATIVO  
Dott. Andrea PACCHIAROTTI

IL DIRIGENTE DEL SETTORE  
Dott. Pier Damiano MANDELLI

AP  
b341dire\9503sf01