

Piano Casa regionale:

brevi riflessioni a margine del convegno del 1° ottobre 2009 per tecnici comunali, geometri e geometri laureati della provincia di Bergamo.

(avv. Mauro Fiorona - www.studiolegalefgs.com)

Nell'incontro di aggiornamento professionale dello scorso 1° ottobre è stato svolto un primo esame della l.r. lombarda n. 13 del 16.7.2009 e delle sue concrete possibilità applicative.

Di seguito ritengo utile riportare alcune riflessioni in merito ai temi, tra quelli più controversi, sui quali si è manifestato il maggior interesse.

a) La nozione di "proprietario" ai fini del recupero edilizio-funzionale di edifici in aree destinate all'agricoltura.

Una delle questioni su cui si è concentrata l'attenzione degli operatori è senz'altro rappresentata dalla definizione di "proprietario" ai fini dell'applicazione dell'art. 2, comma 2, l.r. 13/2009.

In particolare, ci si è chiesti se possa essere possibile o meno aderire all'interpretazione -ufficiosa- fornita dalla Regione Lombardia (nello spazio dedicato sul proprio sito web alle F.A.Q.), secondo cui il proprietario dell'immobile può effettuare gli interventi previsti dalla nuova normativa "anche se non è imprenditore agricolo".

Al riguardo, invero, vi è chi considera non percorribile tale soluzione, dal momento che l'art. 60 della l.r. 12/2005 subordina la realizzazione di interventi in zona agricola a taluni presupposti soggettivi in capo al richiedente il titolo abilitativo.

Tuttavia è bene ricordare che il citato art. 60 si riferisce esclusivamente alla realizzazione di nuovi fabbricati e non anche agli interventi di restauro e risanamento conservativo e di ristrutturazione edilizia, nel cui ambito, ragionevolmente, dovrebbe essere ricondotta la categoria del recupero edilizio e funzionale regolata dall'art. 2, l.r. 13/2009.

Appare chiaro, quindi, che a quest'ultima tipologia di intervento può essere applicato l'art. 62, l.r. 12/2005, che sottrae gli interventi di ristrutturazione alle disposizioni del Titolo III della medesima legge, così escludendo anche i limiti di carattere soggettivo posti dall'art. 60.

Né la previsione di ulteriori limitazioni soggettive da parte dello strumento urbanistico comunale potrà in alcun modo rilevare nella fattispecie, poiché il richiamato art. 2 stabilisce che i suddetti interventi potranno avvenire *"anche in deroga alle previsioni (nd.r.: tutte, non solo quelle quantitative) degli strumenti urbanistici comunali vigenti o adottati e ai regolamenti edilizi".*

Per completezza, è opportuno sottolineare come il richiamo all'art. 62 rende più coerente anche la scelta del legislatore regionale di ammettere per gli interventi di recupero funzionale in zona agricola il ricorso anche alla d.i.a., dato che è lo stesso art. 62 a prevedere la possibilità di avvalersi di detto titolo edilizio in alternativa al permesso di costruire per gli interventi che non siano di nuova costruzione.

Pertanto, appare senz'altro condivisibile la linea interpretativa regionale, con la conseguenza che gli immobili (siano essi magazzini, stalle, fienili, ecc.) posti in aree agricole di proprietà di soggetti privi della qualifica di imprenditore agricolo (anche se acquistati successivamente all'entrata in

vigore della l.r. 13/2009) potranno essere sottoposti al recupero edilizio, e dunque trasformati in residenza sino ad un massimo di 600 mc.

b) Edifici ultimati alla data del 31.3.2005.

Un altro concetto su cui è utile cercare di fare chiarezza è quello relativo alle caratteristiche degli "edifici" che possono beneficiare degli interventi ammessi dalla l.r. 13/2009.

Se per un verso, infatti, non vi sono dubbi circa l'applicabilità dell'art. 2, comma 2, agli edifici assentiti prima del 13.6.1980 (per i quali quindi sia stata rilasciata a quella data la relativa licenza o concessione edilizia), diversa è la questione per gli edifici che la legge definisce come "*ultimati alla data del 31 marzo 2005*".

In merito appare incompatibile con il tenore letterale della norma l'interpretazione di chi considera necessaria l'acquisizione del certificato di agibilità, dato che la disposizione in commento fa espresso riferimento agli edifici "*ultimati*" e non anche a quelli "agibili".

E nemmeno può essere condivisibile il richiamo al concetto di ultimazione di cui all'art. 31, legge 28.2.1985, n. 47, stante la natura speciale e straordinaria della disciplina in materia di condono edilizio.

Da qui l'adesione, anche in questo caso, all'orientamento regionale che individua nel deposito della certificazione di ultimazione dei lavori l'elemento discriminante a cui fare riferimento oppure, per gli edifici che risultano di realizzazione remota, la circostanza che siano "*inequivocabilmente esistenti a quella data*".

Occorre, poi, verificare se i predetti termini possano trovare applicazione anche per le ipotesi disciplinate ai commi 3, 4 e 5 dell'art. 3 della l.r. n.

13 laddove, all'espresso riferimento agli edifici ultimati alla data del 31 marzo 2005 utilizzato al comma 1 del medesimo articolo, il legislatore ha sostituito un generico, quanto difficilmente qualificabile, richiamo agli edifici "esistenti".

Non si comprende, invero, se il concetto di esistenza vada riferito comunque al 31.3.2005 o alla data di entrata in vigore della legge n. 13 o ad altro momento non meglio precisato.

Si potrebbe propendere, peraltro, per una soluzione di logica e di omogeneità della disposizione, considerando il termine del 31.3.2005 implicitamente richiamato anche nei commi successivi al primo.

Tanto più che una diversa interpretazione potrebbe anche avere una scarsa utilità pratica, in quanto saranno con tutta probabilità rari i casi in cui vi potrebbe essere la convenienza economica a richiedere la demolizione e ricostruzione di edifici praticamente nuovi, quali quelli ultimati tra il marzo del 2005 e il 18.7.2009 (data di entrata in vigore della legge in commento).

c) La "sostituzione" edilizia tra nuova costruzione e ristrutturazione edilizia.

Circa la riconducibilità dell'intervento di "sostituzione" edilizia alla categoria della nuova costruzione non dovrebbero sussistere dubbi.

D'altronde, è lo stesso art. 3 a specificare che la sostituzione porta alla realizzazione di un "*nuovo organismo edilizio*".

In ogni caso, anche se non vi fosse tale precisazione, la demolizione e ricostruzione conseguente alla sostituzione edilizia, stante la facoltà riconosciuta di incremento volumetrico fino al 30%, non potrebbe certo essere annoverata nell'ambito della ristrutturazione edilizia, che presuppone, invece,

ai sensi dell'art. 27 della l.r. 12/2005 il "*rispetto della volumetria preesistente*".

Ciò significa che il nuovo fabbricato generato dalla sostituzione edilizia dovrà sempre rispettare sia le distanze dalle costruzioni stabilite dal d.m. 1444/1968 sia le prescrizioni comunali in materia di distanze dai confini.

Lo stesso non può dirsi per la distinta ipotesi di sostituzione edilizia regolata dal secondo periodo del comma 3 dell'art. 3, che ammette la possibilità di demolizione e ricostruzione ma senza incrementi volumetrici.

In tale caso appare evidente che il rispetto della cubatura preesistente consente la riconducibilità dell'intervento alla categoria della ristrutturazione edilizia, con ogni conseguenza in termini di mantenimento per il fabbricato originario delle distanze da edifici e confini (anche inferiori ai minimi di legge).

Resta inteso che, per effetto della giurisprudenza consolidata sul punto (cfr. Tar Lombardia, Milano, sez. II, 16.1.2009, 135; in senso conforme, Tar Lombardia, Brescia, 13.5.2008, n. 504), oltre al volume dovrà essere osservata anche la "sagoma" (non senza complicazioni, vista la facoltà di incremento del rapporto di copertura fino al 25%), così come stabilito dall'art. 3, d.p.r. 380/2001.

Sul tema, peraltro, è opportuno segnalare che talune pronunce giurisprudenziali non ritengono sufficiente il rispetto della volumetria e della sagoma per consentire il mantenimento delle distanze preesistenti, ma stabiliscono che la ricostruzione avvenga in modo "fedele", con il mantenimento delle "*medesime dimensioni esterne*" (v. Tar Lombardia, Milano, sez. II, 1.10.2007, n. 5831).

d) Cumulatività dei bonus volumetrici.

La cumulatività degli interventi di ampliamento e di sostituzione edilizia disciplinati dall'art. 3 è espressamente esclusa dal comma 7 dello stesso articolo.

Tuttavia, detta disposizione nulla dice in ordine alla possibilità di sommare le previsioni della l.r. n. 13 con eventuali prescrizioni di incremento volumetrico contemplate dallo strumento urbanistico comunale o dal Titolo IV, Capo I della l.r. 12/2005, avente ad oggetto il recupero ai fini abitativi dei sottotetti esistenti.

Non può che essere disattesa, dunque, l'interpretazione offerta -sempre in forma ufficiosa- dalla Regione Lombardia, per la quale la maggiore delle possibilità di aumento di cubatura "assorbirebbe" quella inferiore.

Se così non fosse, con l'asserita inapplicabilità congiunta dei bonus volumetrici verrebbe meno anche l'incentivo ad intervenire in modo "urgente" e "tempestivo" a riqualificare il patrimonio edilizio, così contravvenendo alle finalità proprie della legge in commento.

Del resto, i proprietari di immobili che già possono godere di un incremento di cubatura ammesso dallo strumento urbanistico comunale non avrebbero alcun interesse ad eseguire le opere nei ristretti termini stabiliti dalla l.r. n. 13.

Analoghe considerazioni possono essere svolte anche per il recupero dei sottotetti, che, stante l'assenza di qualsivoglia divieto esplicito, ben potrà essere abbinato (in presenza di tutti i requisiti prescritti) all'ampliamento ammesso dall'art. 3, comma 1, nonché alle previsioni di recupero edilizio e

funzionale dell'art. 2, così da favorire la riqualificazione del patrimonio edilizio esistente.

Viceversa il recupero dei sottotetti non potrà accompagnare la sostituzione edilizia con aumento volumetrico che configura, come detto, un intervento di nuova costruzione incompatibile con la ristrutturazione edilizia sottesa al recupero dei sottotetti.

e) Edifici difformi o condonati.

Anche il divieto, sancito dall'art. 5, comma 3, lett. c), di applicare la l.r. n. 13 agli "*edifici realizzati in assenza di titolo abilitativo o in totale difformità, anche condonati*" ha suscitato non poche perplessità.

L'espresso riferimento agli edifici e non anche alle porzioni di edificio ha permesso alla Regione di precisare nelle F.A.Q. che sono esclusi solo gli edifici realizzati in toto abusivamente.

Al contrario, potranno beneficiare delle previsioni della l.r. n. 13 quegli edifici le cui porzioni siano state realizzate "*in assenza di titolo abilitativo o in totale difformità*" ovvero siano state condonate.

E' opportuno ricordare che l'art. 31, comma 1, d.p.r. 380/2001, definisce gli interventi in totale difformità come "*quelli che comportano la realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso per caratteristiche tipologiche, planovolumetriche o di utilizzazione da quello oggetto del permesso stesso, ovvero l'esecuzione di volumi edilizi oltre i limiti indicati nel progetto e tali da costituire un organismo edilizio o parte di esso con specifica rilevanza ed autonomamente utilizzabile*".

Inoltre, il medesimo art. 31 assimila le opere in totale difformità alle modifiche riconducibili alle cd. "variazioni essenziali" ai sensi dell'art. 54, l.r.

12/2005, così sottraendo dall'ambito di applicabilità della nuova disciplina anche gli edifici che siano stati integralmente interessati da tali variazioni.

Occorre, poi, osservare che la l.r. n. 13 esclude espressamente i fabbricati condonati, senza nulla dire circa quelli sanati in forza di permesso di costruire in sanatoria ex art. 36, d.p.r. 380/2001.

Nel silenzio della legge appare, quindi, logico concludere per l'assoggettabilità di questi ultimi alle disposizioni degli artt. 2 e 3 della l.r. n. 13.