



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6332 del 2024, proposto da
Elisabetta Bentivoglio, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimiliano Musio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia.

contro

Ministero della Cultura, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;
Comune di Castrignano del Capo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Luca Pedone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia.

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia sezione staccata di Lecce (Sezione Prima) n. 847 del 2024.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Cultura e del Comune di Castrignano del Capo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 gennaio 2025 il Cons. Maurizio Santise e uditi per le parti gli avvocati come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il presente giudizio ha ad oggetto l'impugnazione da parte della sig.ra Bentivoglio del provvedimento prot. n. 15567 del 23 ottobre 2023, emesso dal Dirigente dell'Ufficio Tecnico Comunale - Settore IV- Urbanistica ed Assetto del Territorio del Comune di Castrignano del Capo,

con cui è stata respinta l'istanza dell'appellante volta ad ottenere il rilascio del permesso di costruire relativo ai lavori di "risanamento conservativo, abbattimento barriere architettoniche e recupero funzionale masseria Balsamo- Leuca", interessanti l'immobile di proprietà della medesima, sito nel Comune di Castrignano del Capo.

Il T.a.r., con sentenza n. 847 del 2024, ha respinto il ricorso.

La ricorrente ha dunque impugnato la sentenza del T.a.r., deducendo i seguenti motivi di appello:

- I. *Eccesso di potere per erronea presupposizione in fatto e in diritto. violazione ed erronea applicazione art. 30 co. 6 d.l. n. 69/2013. art. 3 co. 1 lett d) dpr n. 380/2001. Carenza istruttoria e motivazionale;*
- II. *Eccesso di potere per erronea presupposizione in diritto, illogicità manifesta, carenza di istruttoria e di analisi;*
- III. *Eccesso di potere per illogicità manifesta sotto altro profilo, carenza di istruttoria sotto altro profilo;*
- IV. *Eccesso di potere per illogicità manifesta sotto altro profilo, carenza istruttoria sotto altro profilo.*

Il Ministero della Cultura e il Comune di Castrignano del Capo si sono costituiti regolarmente in giudizio, contestando l'avverso appello e chiedendone il rigetto.

Alla pubblica udienza del 16 gennaio 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

2. Oggetto del presente giudizio è rappresentato dalla contestazione dei presupposti giuridici affinché possa configurarsi la nozione di ristrutturazione edilizia, come prevista dall'art. 3 co. 1 lett. d) del d.P.R. n. 380 del 2001, modificato dall'art. 30 co. 1 lett a) del d.l. n. 69 del 2013, convertito con modificazioni dalla l. 9 agosto 2013, n. 98, secondo cui "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".

Secondo un orientamento giurisprudenziale, che ha ispirato il provvedimento del Comune e al quale si è attenuto anche il T.a.r. nell'impugnata sentenza, l'art. 30 del d.l. n. 69 del 2013, in quanto norma irretroattiva, si applica per il futuro "se in ed in quanto i fatti presupposti si siano inverati, tutti, nel vigore delle nuove disposizioni. Di conseguenza, deve ritenersi che solo in relazione ad edifici crollati o demoliti in epoca successiva alla entrata in vigore della legge n. 98/2013, di conversione del D.L. n. 69/2013, sarebbe possibile che ne sia assentita la ricostruzione (non contestuale) come ristrutturazione edilizia ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. d) del D.P.R. n. 380/2001, come modificato dall'art. 30, comma 1, lett. a) del D.L. n. 69/2013" (cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 616 dell'8 gennaio 2023).

3. Ritiene invero la Sezione che la riferita impostazione ermeneutica non possa essere condivisa, in quanto l'art. 30 del d.l. n. 69 del 2013 (che ha modificato l'art. 3, comma 1, lett. d) del d.P.R. n. 380 del 2001) non si applica necessariamente agli edifici crollati o demoliti in epoca successiva alla entrata in vigore della norma.

Come precisato anche dalla Corte di Cassazione (cfr. Sezioni Unite 28 gennaio 2021, n. 2061) la "retroattività normativa, infatti, è da apprezzarsi come sussistente allorquando una disposizione di legge introduca, sulla base di una nuova qualificazione giuridica di fatti e rapporti già assoggettati all'imperio di una legge precedente, una nuova disciplina degli effetti che si sono già esauriti sotto la

legge precedente, ovvero una nuova disciplina di tutti gli effetti di un rapporto posto in essere prima dell'entrata in vigore della nuova norma, senza distinzione tra effetti verificatisi anteriormente o posteriormente alla nuova disposizione, pur essendo possibile separare ontologicamente gli uni dagli altri e non sussistendo tra i medesimi un rapporto di inerenza o dipendenza. Non è dato, invece, ravvisare la retroattività di una norma allorché essa disciplini *status*, situazioni e rapporti che, pur costituendo *lato sensu* effetti di un pregresso fatto generatore (previsti e considerati nel quadro di una diversa normazione), siano distinti ontologicamente e funzionalmente (indipendentemente dal loro collegamento con detto fatto generatore), in quanto suscettibili di una nuova regolamentazione mediante l'esercizio di poteri e facoltà non consumati sotto la precedente disciplina”.

Nel caso di specie, la norma è intervenuta sulla qualificazione di un intervento edilizio, quello di ristrutturazione edilizia, applicabile a tutte le condotte, facoltà e poteri che non si sono ancora consumati integralmente sotto la precedente disciplina.

Ne consegue che la norma si applicherà sia agli edifici (già) crollati o demoliti alla data di entrata in vigore della norma, sia a quelli crollati o demoliti successivamente all'entrata in vigore della norma medesima, sempre che, dopo l'entrata in vigore di quest'ultima, vengano posti in essere gli interventi volti al ripristino di edifici, o parti di essi, attraverso la loro ricostruzione, purché sia possibile accertarne la preesistente consistenza.

Non assume alcun rilievo, ai fini della retroattività della norma, la considerazione che prima dell'entrata in vigore del d.l. n. 69 del 2013, la ristrutturazione edilizia presupponeva una particolare relazione di continuità tra edificio preesistente ed edificio risultante dalla ristrutturazione, in maniera tale che le due operazioni, cioè la demolizione e la ricostruzione, avvenissero in un unico contesto.

La circostanza che l'art. 30, comma 1, lett. a) del d.l. n. 69 del 2013 abbia inciso sul requisito della continuità tra crollo/demolizione e ripristino, anche consentendo di realizzare, come 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”, cioè quegli interventi in cui la ricostruzione/ripristino non è necessariamente già programmata al momento in cui l'edificio preesistente viene demolito o crolla, non impedisce di applicare la citata norma anche agli edifici già crollati o demoliti al momento dell'entrata in vigore della norma medesima.

4. La ristrutturazione edilizia riguarda, infatti, 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 e tra questi interventi si annoverano anche quelli di ripristino di un edificio attraverso la sua ricostruzione, indipendentemente dalla circostanza temporale, irrilevante ai fini dell'applicazione della norma, che l'edificio non sia ancora crollato al momento della entrata in vigore della norma medesima.

Ciò che conta è che l'intervento di ripristino dell'edificio avvenga dopo l'entrata in vigore della norma, restando irrilevante la circostanza che riguardi edifici “eventualmente [già] crollati o

demoliti". L'utilizzo dell'avverbio "eventualmente" conferma che il crollo o la demolizione dell'edificio possono anche essere già avvenuti al momento dell'entrata in vigore della norma, ma tale aspetto non rappresenta un profilo dirimente per l'operatività della nuova nozione di ristrutturazione edilizia.

La *ratio* dell'intervento normativo del 2013 è, del resto, quella di allargare l'ambito applicativo della nozione di ristrutturazione edilizia, ricomprendendovi tutti gli interventi di ripristino di edifici o parti di essi:

- a) già crollati o demoliti all'atto dell'entrata in vigore della norma;
- b) crollati o demoliti successivamente all'entrata in vigore della norma;
- c) non necessariamente crollati o demoliti.

5. Peraltro, l'elemento che distingue la ristrutturazione edilizia dalla nuova costruzione è la preesistenza del manufatto e la possibilità di pervenire ad un organismo in tutto o in parte diverso da ciò che già esiste, elementi che sussistono anche in relazione agli edifici crollati o demoliti prima dell'entrata in vigore della norma, purché, come precisa la norma, sia possibile accertarne la preesistente consistenza.

L'essenza della nozione di ristrutturazione edilizia è che l'intervento deve agire sull'edificio preesistente al fine di dare continuità all'immobile pregresso, crollato o demolito. In altre parole la ristrutturazione edilizia non può mai prescindere dall'obiettivo di recupero del singolo immobile che ne costituisce oggetto. Anche la giurisprudenza amministrativa, nel definire il concetto di ristrutturazione edilizia, ha costantemente ribadito che gli interventi descritti dall'art. 3, lettera d) devono iscriversi pur sempre in un'attività di recupero sul patrimonio edilizio "esistente", il cui limite è segnato appunto dalla preesistenza di un manufatto da ristrutturare o risanare, ossia di un "organismo edilizio dotato di mura perimetrali, strutture orizzontali e copertura" (Cons. Stato, Sez. II, 15 dicembre 2020, n. 8035). La finalità "conservativa" sottesa al concetto di ristrutturazione postula, pertanto, la possibilità di individuazione del manufatto preesistente come identità strutturale, già presente nella realtà materiale quale specifica entità urbanistico- edilizia esistente nella attualità. Deve, cioè, trattarsi di un manufatto che, a prescindere dalla circostanza che sia abitato o abitabile, possa essere comunque individuato nei suoi connotati essenziali, come identità strutturale, in relazione anche alla sua destinazione (cfr. Cons. Stato, Sez. II, 24 ottobre 2020, n. 6455). Solo nella nuova costruzione vi è, quindi, un *quid novi* rappresentato da un manufatto dapprima non esistente. Sempre di nuova costruzione e non di ristrutturazione si dovrà parlare qualora la ricostruzione di un intero fabbricato, diruto da lungo tempo e del quale residuavano, al momento della presentazione dell'istanza del privato, solo piccole frazioni dei muri, di per sé inidonee a definire l'esatta volumetria della preesistenza, in quanto l'effetto ricostruttivo così perseguito mira non a conservare o, se del caso, a consolidare un edificio comunque definito nelle sue dimensioni, né alla sua demolizione e fedele ricostruzione, bensì a realizzarne uno del tutto nuovo e diverso. In buona sostanza, il rilascio di un titolo edilizio per procedere alla ristrutturazione è subordinato alla possibilità di individuare, in

maniera pressoché certa, l'esatta cubatura e sagoma d'ingombro del fabbricato su cui intervenire; solo se è chiara la base di partenza, è possibile discutere l'entità e la qualità delle modifiche apportabili (Cons. Stato, Sez. V, 3 aprile 2000, n. 1906).

6. La diversa ricostruzione sposata dal T.a.r. si presterebbe, peraltro, ad un giudizio di irragionevolezza, perché tratterebbe situazioni sostanzialmente sovrapponibili in maniera differente: a edifici crollati prima dell'entrata in vigore della norma non potrebbe applicarsi la disciplina introdotta nel 2013, che riguarda proprio le ipotesi di ristrutturazione edilizia di edifici crollati o demoliti. Irragionevolezza che sarebbe ancora più evidente qualora si trattassero in maniera differente gli interventi di ripristino di edifici crollati a ridosso dell'entrata in vigore della norma e edifici crollati poco dopo.

7. Nel caso di specie, il Comune ha erroneamente respinto l'istanza dell'appellante sulla base della considerazione che la nozione di ristrutturazione edilizia, come modificata nel 2013, non si applicasse agli edifici già crollati o demoliti.

Ne consegue, pertanto, che il primo motivo di appello va accolto.

8. L'accoglimento del primo motivo di appello conduce all'accoglimento anche del III motivo di appello strettamente dipendente dal primo, con cui parte appellante contesta:

(i) il mancato rispetto dell'indice e dei parametri legati alla realizzazione di nuove costruzioni e nello specifico (come chiarito nel preavviso di diniego) alla incapienza volumetrica del lotto, rispetto alla cubatura espressa dalla parte di immobile oggetto dei lavori;

(ii) la circostanza che la legge regionale istitutiva del perimetro dell'area parco "Otranto Santa Maria di Leuca", n. 30/2006, in cui ricade il manufatto, all'art. 4 co. 2 esclude dall'elenco degli ammessi le "nuove Costruzioni".

L'aver escluso l'intervento edilizio in argomento dalla categoria della "nuova costruzione" comporta il conseguenziale rigetto del terzo motivo di appello fondato sul presupposto erroneo che l'intervento in questione rappresenta una nuova costruzione.

9. Residua, infine, l'esame del secondo e del quarto motivo di appello.

9.1. Il secondo motivo di appello è fondato perché parte appellante ha dimostrato di aver presentato istanza di autorizzazione paesaggistica per l'intervento richiesto, perché lo stesso è ricadente all'interno dell'area "Parco Otranto Santa Maria di Leuca". In ogni caso dal provvedimento impugnato non emerge alcun riferimento alla mancata presentazione dell'istanza di autorizzazione paesaggistica.

9.2. E' fondato anche il quarto motivo di appello con cui parte appellante contesta la sentenza di primo grado (e il provvedimento impugnato) per aver ritenuto sussistente una parziale incompatibilità funzionale, inerente la sola porzione di immobile adibita a piccolo ristoro.

Secondo il T.a.r. "Le NTA per aree agricole tipizzate come zona E1 - verde agricolo produttivo -

quale è l'area di proprietà della ricorrente - consentono solamente interventi funzionali allo svolgimento dell'attività agricola. A nulla rileva, in senso contrario, l'eventuale ed ipotetica assentibilità di singoli interventi per l'evidente considerazione che il progetto edilizio va valutato nella sua interezza e non è scindibile in parti singole e autonome”.

Nel provvedimento impugnato, tuttavia, si riconosce “la congruità con le attività agricole ammissibili nella zona d'intervento della MASSERIA DIDATTICA””, ma si esclude, in maniera illogica e irragionevole, analoga compatibilità per la porzione di immobile adibito a caffetteria che ha una chiara funzione servente dell'attività agricola e didattica che si svolge in masseria.

Proprio la considerazione del giudice di primo grado, secondo cui l'intervento va valutato nella sua interezza, giustifica e legittima il piccolo ristoro che, rapportato alle dimensioni complessive della struttura, appare realmente funzionale all'attività in essa svolta. Tanto è, peraltro, confermato anche dalle ridotte dimensioni (si tratta di una porzione di immobile di 2 vani per una superficie di circa mq 41 mq, a fronte di un progetto che investe complessivamente 8 vani per un totale di mq 269) e dalla finalità ristorativa del piccolo ristoro che non possono essere considerate incompatibili con l'attività agricola e didattica che si svolgerà all'interno della masseria.

Come, peraltro, si legge nella relazione tecnica allegata all'istanza di parte appellante, verrà realizzata “una masseria didattica finalizzata al recupero delle colture vegetazionali minori tipiche del sito ed oggi a rischio di estinzione. Gli ambienti interni, nell'ottica di realizzare un ambiente didattico rurale, verrà destinato ai diversi servizi necessari ad accogliere i visitatori del bene e quindi saranno attrezzate sale per conferenze, laboratori didattici, una sala caffetteria e naturalmente i servizi igienici per gli avventori”.

Ne consegue che l'area ristoro, alla luce della specifica finalità per cui è stata progettata la masseria, non può essere considerata incompatibile con le NTA per aree agricole tipizzate come zona E1 verde - agricolo produttivo.

10. L'appello va, pertanto, accolto e la sentenza di primo grado va riformata, con conseguente accoglimento del ricorso di primo grado e annullamento del provvedimento impugnato (prot. n. 15567 del 23 ottobre 2023) emesso dal Comune di Castrignano del Capo.

Le ragioni che hanno condotto alla presente decisione giustificano la compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, accoglie il ricorso di primo grado e annulla il provvedimento prot. n. 15567 del 23 ottobre 2023 emesso dal Comune di Castrignano del Capo.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Gerardo Mastrandrea, Presidente

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Michele Conforti, Consigliere

Luca Monteferrante, Consigliere

Maurizio Santise, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Maurizio Santise

IL PRESIDENTE
Gerardo Mastrandrea

IL SEGRETARIO