



ROMOLO BALASSO

SANARE GLI ABUSI EDILIZI

GLI ACCERTAMENTI DI CONFORMITÀ E DI COMPATIBILITÀ

Normativa / Giurisprudenza / Approfondimenti



WEBAPP INCLUSA
CON AGGIORNAMENTO AUTOMATICO

GRAFILL

Romolo Balasso
SANARE GLI ABUSI EDILIZI

Ed. I (02-2020)

ISBN 13 978-88-277-0118-8
EAN 9 788827 701188

Collana **COME FARE PER** (1)

Balasso, Romolo <1960->
Sanare gli abusi edilizi / Romolo Balasso. – Palermo : Grafill, 2020.
(Come fare per ; 1)
ISBN 978-88-277-0118-8
1. Edilizia – Abusi – Sanatoria.
346.4504 CDD-23 SBN PaI0324654
CIP – Biblioteca centrale della Regione siciliana "Alberto Bombace"

© **GRAFILL S.r.l.** Via Principe di Palagonia, 87/91 – 90145 Palermo
Telefono 091/6823069 – Fax 091/6823313 – Internet <http://www.grafill.it> – E-Mail grafill@grafill.it

**CONTATTI
IMMEDIATI**



ProntoGRAFILL
Tel. 091 226679



Chiamami
chiamami.grafill.it



Whatsapp
grafill.it/whatsapp



Messenger
grafill.it/messenger



Telegram
grafill.it/telegram

Finito di stampare nel mese di febbraio 2020
presso **Tipografia Luxograph S.r.l.** Piazza Bartolomeo Da Messina, 2 – 90142 Palermo

Tutti i diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica e di riproduzione sono riservati. Nessuna parte di questa pubblicazione può essere riprodotta in alcuna forma, compresi i microfilm e le copie fotostatiche, né memorizzata tramite alcun mezzo, senza il permesso scritto dell'Editore. Ogni riproduzione non autorizzata sarà perseguita a norma di legge. Nomi e marchi citati sono generalmente depositati o registrati dalle rispettive case produttrici.

SOMMARIO

INTRODUZIONE	p.	7
1. DISCIPLINE E NOZIONI FONDAMENTALI	"	9
1.1. L'attività edilizia e le discipline.....	"	9
1.2. Disciplina urbanistico-edilizia: caratteristiche generali.....	"	9
1.3. Disciplina culturale e paesaggistica: caratteristiche generali	"	13
1.4. Altre discipline di settore.....	"	13
1.5. Abusi edilizi.....	"	14
1.6. Regimi sanzionatori urbanistico-edilizi.....	"	15
1.6.1. Legge n. 1150/1942.....	"	15
1.6.2. Legge n. 765/1967.....	"	15
1.6.3. Legge n. 10/1977.....	"	16
1.6.4. Legge n. 47/1985.....	"	17
2. SANATORIE URBANISTICO-EDILIZIE	"	18
2.1. Gli accertamenti di conformità nel Testo Unico Edilizia (TUE).....	"	18
2.2. L'accertamento di conformità ex art. 36 TUE: ambito applicativo	"	19
2.3. L'accertamento di conformità di cui all'art. 37 del TUE.....	"	26
2.4. Condono e sanatoria.....	"	28
2.5. Procedimento del permesso di costruire in sanatoria.....	"	28
2.6. Soggetti legittimati a richiedere la sanatoria.....	"	31
2.7. Prova data compimento abuso	"	33
2.8. Sanatoria e silenzio	"	34
2.9. Estinzione del reato per sanatoria	"	35
2.10. Il permesso di costruire in sanatoria e la normativa tecnica per l'edilizia.....	"	36
2.11. Sanatoria e diritti di terzi	"	42
2.12. Sanatorie parziali e sanatorie condizionate.....	"	42
2.13. Sanatoria giurisprudenziale.....	"	43
2.14. Illegittimità nelle sanatorie per accertamento di conformità	"	45
2.15. Le impugnazioni nell'ambito degli accertamenti di conformità.....	"	50
3. SANATORIE CULTURALI E PAESAGGISTICHE	"	55
3.1. Premessa	"	55
3.2. Beni culturali e sanatorie	"	55
3.3. L'accertamento di compatibilità paesaggistica	"	56

3.4.	Il parere della soprintendenza negli accertamenti di compatibilità paesaggistica	p.	58
3.5.	Le nozioni di volumi e di superfici utili in ambito paesaggistico	"	60
3.6.	Il diniego dell'autorizzazione paesaggistica in sanatoria	"	63
3.7.	Le ragioni che precludono la sanatoria paesaggistica.....	"	64
3.8.	Autorizzazione paesaggistica in sanatoria: casi particolari	"	66
4.	ALTRE SANATORIE		
	NELLA DISCIPLINA URBANISTICO-EDILIZIA	"	70
4.1.	Premessa	"	70
4.2.	Sanatoria per interventi subordinati a CILA.....	"	70
4.3.	Sanatorie nell'ambito della normativa tecnica per l'edilizia	"	71
5.	FOCUS ED APPROFONDIMENTI	"	74
5.1.	Premessa	"	74
5.2.	Accertamento di conformità: casi particolari.....	"	74
5.3.	Fiscalizzazione dell'abuso e sanatoria.....	"	77
5.4.	Interventi eseguiti in base a permesso annullato e sanatoria (art. 38)	"	79
5.5.	Permesso di costruire in sanatoria: il momento di realizzazione dell'intervento	"	81
5.6.	La natura giuridica della demolizione degli abusi edilizi	"	84
5.7.	L'accertamento di conformità nelle sentenze della Corte Costituzionale	"	86
5.8.	L'importanza del titolo abilitativo nelle legislazione e nella giurisprudenza	"	88
5.9.	La disciplina urbanistico-edilizia nel tempo	"	89
5.10.	La disciplina dei regolamenti edilizi comunali succedutesi nel tempo	"	92
5.11.	La vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nella legislazione di settore.....	"	94
5.12.	La valutazione unitaria degli interventi e/o abusi edilizi.....	"	95
5.13.	Agibilità e sanatoria edilizia	"	98
5.14.	Commerciabilità degli immobili abusivi	"	102
5.15.	Sanatorie e D.M. 5 luglio 1975.....	"	109
5.16.	Annullamento del permesso di costruire in sanatoria.....	"	111
5.17.	L'accertamento di conformità in sintesi – schema concettuale	"	119
6.	CONTENUTI E ATTIVAZIONE DELLA WEBAPP	"	122
6.1.	Contenuti della WebApp.....	"	122
6.2.	Requisiti hardware e software.....	"	122
6.3.	Attivazione della WebApp.....	"	122
6.4.	Assistenza tecnica (<i>TicketSystem</i>).....	"	123
	BIBLIOGRAFIA	"	124

INTRODUZIONE

L'abusivismo edilizio costituisce per l'Italia un problema definito ora «*serio*» altre volte «*preoccupante*» o «*drammatico*» sia per la sua incidenza (ogni anno l'ISTAT calcola l'indice di abusivismo edilizio, tra costruzioni abusive e costruzioni autorizzate, il quale sfiorava il 20% sia nel 2015 – 19,9 –, che nel 2016 – 19,6) sia per la mole di condoni edilizi richiesti nelle tre edizioni (1985, 1994 e 2003).

Dal secondo rapporto del Centro Studi Sogeea presentato in Senato in novembre 2019, rimangono ancora da evadere 4.263.897 pratiche di condono edilizio sulle 15.007.199 presentate complessivamente a seguito delle tre leggi intervenute in merito.

Raccontata così non si può che concordare sulla serietà e sulla preoccupazione del fenomeno.

Tuttavia, a parere dello scrivente, è opportuno chiedersi cos'è o può essere un abuso edilizio, in quanto si è tentati, di primo acchito, di pensare a costruzioni ex novo, ad ampliamenti e sopraelevazioni realizzati in spregio a tutto; tuttavia sorge il dubbio che possano essere abusi edilizi anche piccoli interventi, opere di modesta entità, ma non anche, questa la percezione comune, se sono risalenti nel tempo.

Personalmente ritengo che nell'abusivismo nazionale vi sia una buona incidenza di piccoli abusi, soprattutto pensando alla caratterizzazione normativa che ci è propria, data sia dalla sua mutevolezza nel tempo sia dal diverso rango delle regole (fonte primarie e fonti secondarie) e quindi dal non facile rapporto gerarchico, e sia anche dal fatto che in materia legiferano lo Stato e le Regioni, cui aggiungere tutta la regolamentazione statale, regionale e, soprattutto, comunale (ai Comuni compete la redazione degli strumenti urbanistici e dei regolamenti edilizi).

Pertanto, si è portati a pensare che in siffatta situazione l'abuso sia sempre dietro l'angolo; del resto si ravvisa da tempo la necessità di interventi legislativi statali che pongano rimedio alle problematiche oggi presenti nella normativa e agli intrecci con le normative di settore, ritenendo insufficiente la franchigia introdotta nel comma 2-ter dell'art. 34 del Testo Unico Edilizia, relativa alle parziali difformità dal permesso di costruire (vieppiù limitate ai dati progettuali e alle sole predette parziali difformità).

L'esigenza dell'intervento legislativo si pone con maggiore enfasi considerando le questioni che pongono la rigenerazione urbana e il consumo di suolo, temi emergenti che investono il presente per la proiezione (di matrice europea) al 2050, dove assume rilevanza il rapporto tra disciplina urbanistico-edilizia e disciplina civilistica.

Del resto, non si può non osservare i vari tentativi compiuti in tal senso dalle legislazioni regionali, puntualmente disattesi dal giudice delle leggi per contrasto con la Costituzione, cosicché il problema «*piccoli abusi*» è sicuramente una questione normativa ormai improcrastinabile (anche per esigenze deflattive del contenzioso).

A prescindere dalle considerazioni di questo tipo, il volume si occupa delle sanatorie per accertamento di conformità, ossia della regolarizzazione postuma (o in svolgimento) di interventi

che risultano svolti in assenza o in difformità del prescritto titolo abilitativo edilizio oppure di quelli richiesti dalle normative di settore aventi incidenza con la disciplina urbanistico-edilizia (es. il nulla osta idraulico, ecc.).

In particolare, si è cercato di sviluppare l'argomento «*sanatoria*» dapprima nella sua generalità e poi nei suoi singoli aspetti, in particolare quelli problematici e conflittuali, e ciò sotto l'aspetto tecnico-giuridico per dare evidenza al dettato normativo e alla giurisprudenza (Costituzionale, Amministrativa, Penale e Civile).

Risponde ad una precisa scelta l'aver ommesso, almeno per questa edizione, la trattazione della regolarizzazione-sanatoria per condono edilizio, nonostante nell'incipit di questa introduzione se ne sia evidenziata la mole che ancora residua.

Infatti, l'obiettivo è quello di offrire agli addetti ai lavori un volume monografico sull'accertamento di conformità, quale unico istituto previsto dalla disciplina vigente per regolarizzare gli abusi, piccoli o grandi che siano.

Il presente lavoro editoriale si pone in continuità con il precedente, dal titolo «*abus edilizi*», edito nel dicembre 2018, rappresentandone il completamento e, per certa misura, anche una integrazione, grazie all'indicazione da parte dell'editore, che ringrazio nella persona del direttore editoriale di Grafill Editoria Tecnica.

Romolo Balasso

DISCIPLINE E NOZIONI FONDAMENTALI

1.1. L'attività edilizia e le discipline

Con il termine «*edilizia*» si è soliti riferirsi ad un complesso di attività tecniche riguardanti il mondo delle *costruzioni*, da intendere sia come edifici/fabbricati (e cioè il risultato dell'attività), sia per significare le opere, lavori e interventi volti alla loro realizzazione, manutenzione, conservazione, recupero, modifica, adattamento e via elencando.

Il fatto che l'*edilizia*, o meglio che «*l'attività edilizia*» sia oggetto di specifiche discipline normative (primarie¹ e secondarie²) e sia considerata nell'ambito di altre, che sono proprie dei poteri pubblicistici, porta in emersione un'accezione «*giuridica*», verosimilmente più ampia di quella tecnica. In effetti, è ormai conoscenza comune il fatto che l'*attività edilizia* ricomprende una pluralità di interventi, opere e lavori che trascende gli edifici e le costruzioni (queste ultime hanno notoriamente un significato più dilatato e ampio di quello di edificio/fabbricato), tanto che vi appartengono anche attività di trasformazione in senso urbanistico ed edilizio del territorio, comprese quelle relative alle componenti paesaggistiche, ambientali, idrogeologiche e forestali.

In considerazione della caratterizzazione nazionale delle potestà legislative e regolamentari³, sia con riguardo alle materie oggetto di disciplina, sia con riguardo alle competenze tra Stato, Regioni, Province autonome, Comuni e Città metropolitane, si deve dedurre che una stessa attività edilizia può essere considerata da più discipline, in modo concorrente tra loro o in modo parallelo. Quindi, uno stesso fatto «*edilizio*» concreto (es. la costruzione di un edificio, oppure la sua ristrutturazione), può trovare apprezzamento in diverse discipline normative, per cui risulta subordinato alla loro osservanza, tanto nelle regole conformative che in quelle sanzionatorie e, all'occorrenza, nei rimedi esperibili (e cioè nelle sanatorie).

Per questa ragione è preferibile coniugare il termine al plurale, e cioè *sanatorie* e non *sanatoria*, per considerare i vari ambiti disciplinari che possono interessare una stessa attività edilizia. Di conseguenza, si ritiene fondamentale premettere un riepilogo concettuale, sintetico ma esauritivo, relativamente agli aspetti fondamentali delle discipline e delle nozioni (tecnico-giuridiche) di maggiore interesse e ricorrenza, non ultima quella oggetto peculiare della pubblicazione.

1.2. Disciplina urbanistico-edilizia: caratteristiche generali

Prima della riforma dell'art. 117 della Costituzione, avvenuta con legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, tra le materie di legislazione concorrente appariva l'*urbanistica*, la quale, oltre ad essere già oggetto di specifica disciplina da parte della legge 17 agosto 1942, n. 1150, trovava

¹ Sono le leggi (ordinarie, regionali, ecc.) e gli atti aventi forza di legge (decreti-legge, decreti legislativi).

² Sono i regolamenti (del Governo/Ministeri, degli Enti Locali, le consuetudini, gli usi).

³ Il riparto delle potestà è stabilito dalla Costituzione (*cf.*: Titolo V, art. 117).

anche una definizione «legale» nell'art. 80 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616: «disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente».

Diversamente, l'attività edilizia non ha mai trovato una analoga definizione, probabilmente perchè risultava «variamente» considerata in disposizioni normative di diverso genere, e cioè in norme di carattere «generale» e in altre di carattere «specifico».

Le prime, e cioè le disposizioni di carattere generale, erano inizialmente contenute nella legge sull'espropriazione per pubblica utilità (cfr. legge 25 giugno 1865, n. 2359), sia pure nell'ambito dei piani regolatori edilizi (cfr. art. 86 e ss.) e dei piani di ampliamento (cfr. art. 93 e ss.), e nella previsione di una regolamentazione edilizia comunale (cfr. le leggi comunali e provinciali susseguitesesi dall'unificazione sin dalla legge 20 marzo 1865, n. 2248, Allegato A, art. 87).

Tra le questioni principali in materia edilizia, presentatisi all'indomani dell'unificazione nazionale, oltre al decoro urbano, ci furono quella igienico-sanitaria, oggetto di specifica disciplina, fondamentalmente nei regolamenti di igiene (cfr. ad esempio, le istruzioni ministeriali 20 giugno 1896, il R.D. 27 luglio 1934, n. 1265, testo unico delle leggi sanitarie) e nel Codice civile (cfr. R.D. 16 marzo 1942, n. 262, Libro terzo, Titolo II, Capo II, Sezione V, della proprietà edilizia, art. 869 e ss.).

Altre disposizioni di carattere speciale erano costituite da normative tecniche riguardanti la sicurezza, ovvero le regole del buon costruire, relativamente ai materiali e prodotti edilizi, l'uso di conglomerati idraulici e cementizi, e quelle concernenti la disciplina delle costruzioni nelle zone sismiche a seguito degli eventi tellurici.

Il denominatore comune delle suddette «regole» incidenti sull'attività edilizia era indubbiamente costituito dalla loro valenza pubblicistica, tanto che la Pubblica Amministrazione risultava allora, e risulta tuttora, affidataria della cura degli interessi pubblici. Tale cura, in un primo tempo era affidata alla sola produzione di regolamenti e al loro generale controllo, con eventuale repressione delle violazioni, dopodiché si sono imposti nulla osta variamente denominati (es. idraulici ex R.D. n. 523/1904, forestali, idrogeologici), «visti» sui progetti (es. quello igienico sanitario ex art. 220 del TULLSS), depositi/denuncia di progetti strutturali (es. per opere in conglomerato cementizio ex R.D. n. 2229/1939), autorizzazione per opere sui beni culturali e paesaggistici (cfr. leggi n. 1089/1939 e n. 1497/1939).

Solo con la legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150, si è imposto a livello nazionale⁴ un titolo abilitativo anche ai fini urbanistico-edilizi, pur limitatamente ai centri abitati, nel quale «confluivano» alcuni nulla-osta o visti, anche sotto forma di pareri.

Se le regole conformative urbanistiche ed edilizie erano dirette a tutelare l'interesse pubblico e, conseguentemente, limitare il diritto dominicale delle proprietà, fondiaria ed edilizia, il titolo abilitativo si è imposto nell'ordinamento con una duplice finalità:

- esercitare un controllo preventivo su talune attività edilizie, circa la loro conformità e/o compatibilità con le regole;
- rimuovere in via amministrativa il limite legale posto all'esercizio delle predette attività, pur riconducibili a diritti (*ius aedificandi*, *utendi*, *excludendi alios*) inerenti a quello di proprietà.

⁴ In effetti, a livello locale, i regolamenti edilizi potevano stabilire degli atti autorizzativi edilizi.

SANATORIE URBANISTICO-EDILIZIE

2.1. Gli accertamenti di conformità nel Testo Unico Edilizia (TUE)

Il D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, quale *testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*, contenente *i principi fondamentali e generale e le disposizioni per la disciplina dell'attività edilizia* (cfr. art. 1, comma 1), materia ricompresa in quella di *governo del territorio*¹, e quindi oggetto di legislazione concorrente tra Stato e Regioni (cfr. art. 117, comma 3, della Costituzione²), contempla due ipotesi di sanatoria degli interventi edilizi «abusivi», denominata «accertamento di conformità».

Nello specifico, la disciplina statale offre la possibilità di regolarizzare *ex post* la realizzazione di un intervento edilizio in assenza o in difformità dal titolo abilitativo per esso prescritto, e precisamente:

- a) ottenere il permesso di costruire in sanatoria in caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, ovvero in assenza o in difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività alternativa al permesso di costruire ex art. 23, comma 01, del TUE (cfr. art. 36, comma 1);
- b) ottenere la sanatoria dell'intervento edilizio realizzato in assenza o in difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività cui risulta subordinato ai sensi dell'art. 22, commi 1 e 2 del Testo Unico Edilizia (cfr. art. 37, comma 4).

Per entrambi gli accertamenti di conformità, la legislazione nazionale prevede che:

- a) la richiesta sia avanzata dal responsabile dell'abuso o dall'attuale proprietario dell'immobile;
- b) la sanatoria è possibile a due condizioni:
 - 1) che l'intervento da regolarizzare risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente al momento della realizzazione dello stesso e al momento della presentazione della domanda (c.d. *doppia conformità*);
 - 2) che sia versata una somma di denaro (a titolo di oblazione o di sanzione), sia pure diversamente determinata.

La giurisprudenza (in particolare quella amministrativa), è concorde nel ritenere che detti accertamenti di conformità:

¹ cfr. sentenza della Corte Costituzionale n. 303/2003 del 01/10/2003 (Pres. Chieppa, Red. Mezzanotte), punto 11.1 del Considerato in diritto, dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione con Legge costituzionale n. 3/2001 del 18 ottobre 2001, con la quale è stato espunto, dalle materie di legislazione concorrente, il termine «urbanistica» ed inserita l'espressione «governo del territorio».

² Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato (così, testualmente, nell'ultimo periodo del comma 3, dell'art. 117 Cost.).

- a) non sono un procedimento attivabile d'ufficio da parte della P.A., per cui costituiscono una esclusiva iniziativa di parte (peraltro facoltativa);
- b) pongono in capo al soggetto richiedente l'onere di provare la data di realizzazione dell'intervento per il quale si chiede la sanatoria.

Ferme restando le differenze ed altre problematiche che contraddistinguono i due accertamenti di conformità, si ritiene che gli stessi condividano le seguenti:

- 1) se siano o meno ammessi altri soggetti richiedenti la sanatoria oltre al responsabile dell'abuso e all'attuale proprietario dell'immobile (es. chiunque si trovi in posizione di detenzione qualifica del bene, come nell'ambito di un rapporto di locazione);
- 2) la necessità o meno del consenso di tutti i proprietari, nel caso di comproprietà dell'immobile, ovvero del proprietario dell'immobile nel caso in cui l'istanza sia presentata da un responsabile dell'abuso (da intendersi come esecutore materiale, committente, direttore dei lavori, titolare dell'originario permesso di costruire, ovvero chi aveva la disponibilità del bene al momento dell'emissione della misura repressiva);
- 3) i documenti e/o altri elementi probatori, sia pure eventualmente indiziari, quali inconfutabili atti, sono in grado di radicare la ragionevole certezza dell'epoca di realizzazione dell'intervento illecito (perché altamente probanti) e se e quando si può ritenere traslato sull'Amministrazione tale onere probatorio originariamente posto in capo al privato istante;
- 4) l'accertamento/ricostruzione della disciplina urbanistica ed edilizia nei due momenti temporali indicati dal legislatore, con particolare riferimento al ruolo/funzione che assume o può assumere, soprattutto per gli abusi risalenti nel tempo:
 - a) il regolamento edilizio comunale;
 - b) il c.d. *diritto vivente*, ossia gli orientamenti giurisprudenziali elaborati nell'ambito interpretativo e/o applicativo della normativa.

Nei paragrafi e capitoli successivi, pertanto, vengono sviluppate sia le questioni comuni, sia quelle proprie dei due accertamenti di conformità.

2.2. L'accertamento di conformità ex art. 36 TUE: ambito applicativo

Il dettato normativo (*cf.* art. 36 del D.P.R. n. 380/2001):

-
1. In caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, ovvero in assenza di segnalazione certificata di inizio attività nelle ipotesi di cui all'articolo 23, comma 01, o in difformità da essa, fino alla scadenza dei termini di cui agli articoli 31, comma 3, 33, comma 1, 34, comma 1, e comunque fino all'irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda.
 2. Il rilascio del permesso in sanatoria è subordinato al pagamento, a titolo di oblazione, del contributo di costruzione in misura doppia, ovvero, in caso di gratuità a norma di legge, in misura pari a quella prevista dall'articolo 16. Nell'ipotesi di intervento realizzato in parziale difformità, l'oblazione è calcolata con riferimento alla parte di opera difforme dal permesso.
 3. Sulla richiesta di permesso in sanatoria il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale si pronuncia con adeguata motivazione, entro sessanta giorni decorsi i quali la richiesta si intende rifiutata.
-

SANATORIE CULTURALI E PAESAGGISTICHE

3.1. Premessa

Nell'ordinamento giuridico nazionale il patrimonio culturale, da intendere ai sensi dell'art. 2, comma 1, del vigente Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. n. 42/2004), e dunque costituito dai beni culturali (di cui alla Parte II del Codice) e dai beni paesaggistici (di cui alla parte III del medesimo), è stato oggetto, praticamente da sempre, di specifica disciplina legislativa e regolamentare.

In un primo tempo si trattava di una disciplina distinta per le due tipologie di beni sopraddetti, poi unificata in un Codice (dapprima quello del 1999 ora del 2004).

Si tratta di una peculiarità che impone, necessariamente, una disamina propria relativamente all'argomento oggetto di questa pubblicazione.

3.2. Beni culturali e sanatorie

La disciplina legislativa nazionale dei beni culturali, giusto il D.Lgs. n. 42/2004 che ne fornisce uno specifico elenco (*cf.* art. 10), stabilisce alcuni divieti, quali:

- *«non possono essere distrutti, deteriorati, danneggiati o adibiti ad usi non compatibili con il loro carattere storico o artistico oppure tali da recare pregiudizio alla loro conservazione»* (*cf.* art. 20);
- *«è vietato collocare o affiggere cartelli o altri mezzi di pubblicità sugli edifici nelle aree tutelati come beni culturali»*, salva specifica autorizzazione del soprintendente qualora non danneggino l'aspetto, il decoro o la pubblica fruizione (*cf.* art. 49).

Infatti, come conseguenza dei divieti, la legge stabilisce:

- a) l'obbligo di autorizzazione per eseguire determinati interventi sui predetti beni (*cf.* art. 21, oltre al sopra citato art. 49);
- b) l'obbligo di conservazione (*cf.* art. 30), nei termini e modalità specifiche (*cf.* art. 29), anche in situazioni di urgenza (*cf.* art. 27).

Fatti salvi gli interventi urgenti, di natura provvisoria, indispensabili per evitare danni al bene tutelato e previa immediata comunicazione alla soprintendenza (alla quale devono poi essere tempestivamente inviati i progetti degli interventi definitivi per la necessaria autorizzazione), *l'esecuzione di opere e lavori di qualunque genere sui beni culturali è subordinata* (preventiva) *autorizzazione del soprintendente* (*cf.* art. 21, comma 4) resa su progetto o, nei casi ammessi, su relazione tecnica.

Diversamente da quanto accade per il paesaggio e i beni paesaggistici, la disciplina dei beni culturali non prevede espressamente:

- che l'autorizzazione culturale sia atto autonomo e presupposto per il rilascio dei titoli abilitativi edilizi, comunque denominati;

- che non possa essere rilasciata successivamente in «*sanatoria*», magari attraverso accertamenti di compatibilità «*culturale*»;
- esenzioni dall'autorizzazione (considerato l'inciso «*di qualunque genere*»), e ciò nel ragionevole presupposto che il valore culturale non è dato dal solo aspetto esteriore del bene (basti pensare, ad esempio, che la tutela può essere accordata ad un immobile per il solo fatto che in esso si sia svolto un incontro di portata storica, magari con la firma di accordi o altro).

Diretta conseguenza della speciale disciplina «*culturale*», così come formulata nella parte seconda del Codice (il D.Lgs. n. 42/2004) e così come caratterizzata, è la previsione normativa di «*sole*» sanzioni amministrative e penali conseguenti alla violazione dei divieti ed obblighi normativamente disposti (cfr: parte quarta, Titolo I, Capo I, e Titolo II, Capo I, del Codice).

Nella disciplina sanzionatoria su ricordata, quanto ai profili penali, non sono contemplati casi di estinzione dei delitti (sanzionati con la reclusione) e/o delle contravvenzioni (sanzionati con l'arresto) considerati dal Codice.

3.3. L'accertamento di compatibilità paesaggistica

Il paesaggio e i beni paesaggistici, come ben noto, al pari dei beni culturali (secondo la terminologia del D.Lgs. n. 42/2004), costituiscono beni giuridici che beneficiano di una tutela costituzionale, in considerazione dell'art. 9:

La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica.
Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione.

Altrettanto notorio il fatto che la loro disciplina è parallela a quella urbanistico-edilizia, pur concorrendo con essa, per il fatto che *l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o agli altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio* (cfr: art. 146, comma 4, del D.Lgs. n. 42/2004). Anche la disposizione secondo la quale *l'autorizzazione non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi*, è risaputa tra gli addetti ai lavori. Tuttavia, il precetto la esclude «*fuori dei casi di cui all'articolo 167, commi 4 e 5*» del medesimo D.Lgs. n. 42/2004.

Dunque, la legge prevede una deroga/eccezione alla regola generale, disponendo, nello specifico, che:

4. L'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica, secondo le procedure di cui al comma 5, nei seguenti casi:

- a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati;
- b) per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;
- c) per i lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell'articolo 3 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

5. Il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui al comma 4 presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi.

ALTRE SANATORIE NELLA DISCIPLINA URBANISTICO-EDILIZIA

4.1. Premessa

La disciplina dell'attività edilizia espressa dal testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia si compone, come noto, di due parti:

- attività edilizia (parte prima);
- normativa tecnica per l'edilizia (parte seconda).

Entrambi le parti disciplinano l'attività edilizia:

- la prima con riguardo alle disposizioni generali, titoli abilitativi, agibilità degli edifici e vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, responsabilità e sanzioni;
- la seconda, invece, relativamente a disposizioni particolari riguardanti le strutture, le opere di conglomerato cementizio armato, normale e precompresso e a struttura metallica, il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati, pubblici e privati aperti al pubblico, le costruzioni in zone sismiche, il contenimento del consumo di energia negli edifici (la sicurezza degli impianti, come noto, è stata stralciata).

Dunque, l'attività edilizia può essere subordinata anche a CILA, quanto a titolo abilitativo legittimante, e agli obblighi connessi con la normativa tecnica per l'edilizia, alcuni dei quali incidono sul rilascio/efficacia del titolo abilitativo (permesso di costruire, SCIA), altri, invece, possono avere diversa incidenza.

Ad ogni modo, non potendo escludere l'inosservanza degli obblighi posti dalla normativa tecnica per l'edilizia, si rende opportuno una considerazione della medesima quanto all'eventuale presenza di disposizioni circa la possibile regolarizzazione postuma.

4.2. Sanatoria per interventi subordinati a CILA

Il Testo Unico Edilizia di cui al D.P.R. n. 380/2001, prevede, oltre al permesso di costruire (*cf.* art. 10) e segnalazione certificata di inizio attività (*cf.* art. 22), la comunicazione di inizio lavori asseverata, c.d. CILA (*cf.* art. 6-bis).

La CILA costituisce il titolo legittimante per gli interventi edilizi c.d. *minori* non costituenti attività edilizia libera (AEL ex art. 6), oppure nominativamente subordinati agli altri titoli abilitativi (permesso di costruire o SCIA ad esso alternativa, SCIA).

La normativa nazionale non prevede per essa una sanatoria/accertamento di conformità, verosimilmente perché non se ne è ravvisata la necessità, ritenendo «sufficiente» sanzionare la mancata comunicazione e la sua tardiva presentazione.

Di conseguenza, le «varianti/variazioni/diffornità» agli interventi già oggetto di CILA sarebbero soggetti a nuova Comunicazione, qualora rimangono nell'alveo del medesimo titolo e delle medesime pretese conformative, pena la realizzazione di opere in assenza della prescritta comunicazione.

Pertanto, l'irrogazione della sanzione pecuniaria e il suo pagamento sono destinati a «sanare» l'abusività formale incorsa per mancata o tardiva comunicazione di inizio attività asseverata.

Sul punto si registra (cfr. TAR Sicilia, Palermo, Sez. II, sentenza 18 giugno 2018, n. 1380):

È dunque evidente che se l'intervento abusivo avviato o ultimato, rientra nelle ipotesi di edilizia libera assoggettate alla Comunicazione Inizio Lavori (cd. *CIL*) o alla Comunicazione Inizio Lavori Asseverata (*CILA*) esso può essere sanato presentando la suddetta comunicazione unitamente alla ricevuta di pagamento della sanzione, salva naturalmente la regolarizzazione rispetto alle altre normative vincolistiche di settore, quali quella paesaggistica, sismica, idrogeologica, etc.

Tra l'altro l'attuale normativa non prescrive o dispone alcunché in termini temporali, e non pone il rispetto della condizione della doppia conformità come invece è previsto dal T.U.E. agli articoli 36 e 37 per gli abusi e le difformità edilizie che esulano dalle fattispecie dell'edilizia libera.

4.3. Sanatorie nell'ambito della normativa tecnica per l'edilizia

L'attività edilizia è storicamente subordinata (anche) ad una normativa tecnica «specialistica», volta a garantire, secondo il lessico «corrente», predeterminate prestazioni degli organismi edilizi al fine di tutelare beni giuridici o di interesse giuridico ovvero valori fondamentali rinvenibili nell'ordinamento giuridico (es. l'incolumità pubblica, la salute, ecc.).

Detta normativa tecnica per l'edilizia, oggi giorno rispondente al criterio c.d. *esigenziale-prestazionale*¹ (riferito al trinomio esigenza, requisito, prestazione), in luogo di quello *oggettuale-descrittivo*², si pone di garantire prestazioni di ordine:

- statico-strutturale, relativamente al ricorso di determinati:
 - sistemi costruttivi (cfr. art. 54, TUE);
 - criteri generali tecnico-costruttivi;
 - materiali;
- energetico, ovvero di efficienza e risparmio energetico;
- antincendio;
- impiantistico, con particolare riferimento alla sicurezza degli impianti tecnici;
- igienico-sanitario, per la vivibilità degli immobili, almeno sotto il profilo della salubrità generale degli «ambienti» sotto l'aspetto aero-illuminante, acustico e termo-igrometrico;
- fruibilità urbana e architettonica, relativamente all'accessibilità e visitabilità degli spazi e degli edifici, ovvero alla loro adattabilità, e quindi all'eliminazione/superamento delle c.d. *barriere architettoniche* (oggi si preferisce parlare di inclusività ovvero di *design for all, universal design* – progettazione universale);
- ambientale, relativamente agli scarichi nel suolo/sottosuolo e alle emissioni in atmosfera.

Detta normativa tecnica di settore è in certa misura presente nella parte seconda del D.P.R. n. 380/2001, testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, per la restante, invece, risulta espressa nell'ambito di disposizioni di settore.

¹ Si chiede ad un organismo edilizio un determinato comportamento (e cioè una prestazione) a prescindere dalla tecnologia che sarà utilizzata.

² Si descrive l'organismo edilizio, o le sue parti, in base alle specifiche caratteristiche tecnologiche con cui sarà realizzato.

FOCUS ED APPROFONDIMENTI

5.1. Premessa

Questo capitolo è dedicato agli approfondimenti su temi-argomenti affrontati negli altri capitoli, oppure su questioni emerse o in emersione ritenute di maggior interesse o rilevanza, anche al fine di dare evidenza ad eventuali criticità interpretative e/o applicative, ovvero spunti argomentativi per approfondimenti ulteriori.

5.2. Accertamento di conformità: casi particolari

L'art. 36 del Testo Unico Edilizia ammette ad accertamento di conformità, finalizzato al rilascio del permesso di costruire in sanatoria, dei soli interventi realizzati in assenza o in difformità (totale, parziale, con variazioni essenziali) dal permesso di costruire.

Al riscontro della conformità alla disciplina urbanistico-edilizia vigente sia al momento della realizzazione sia al momento della domanda, l'intervento abusivo è sanabile ed il suo rilascio è subordinato al pagamento, a titolo di oblazione, *del contributo di costruzione in misura doppia, ovvero, in caso di gratuità a norma di legge, in misura pari a quella prevista dall'articolo 16¹* (cfr. art. 36, comma 2, TUE).

Si tratta dunque di interventi che il testo unico stesso riconduce, nell'ambito delle norme fondamentali di principio (come rileva la Corte Costituzionale), al permesso di costruire quale titolo abilitativo provvedimento, ancorché tacito, di competenza della P.A. e «*normalmente oneroso*», comportante cioè la corresponsione del contributo di costruzione commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione (primaria e secondaria) nonché al costo di costruzione.

Il presupposto giuridico di tale subordinazione ed onerosità è costituito dal fatto che si tratta di interventi di *trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio* che, dalla Legge n. 10/1977 (cfr. l'abrogato art. 1), impongono la partecipazione agli oneri ad essa relativi, e quindi la corresponsione del predetto contributo di costruzione. Sin dal D.M. 10 maggio 1977, n. 801, relativo alla determinazione del *costo di costruzione di nuovi edifici*, il legislatore lo ha riferito a dei parametri, il metro quadrato di superficie, provvedendo di conseguenza a definire:

- la superficie complessiva (Sc);
- la superficie utile abitabile (Su);
- la superficie non residenziale destinata a servizi e accessori (Snr);
- i criteri di misurazione (al netto di murature, pilastri, tramezzi, sginci e vani di porte e finestre, eventuali scale interne, logge e balconi, porticati di uso pubblico).

¹ La legge, nel parametrare la misura prima al *contributo di costruzione* e poi all'*articolo 16* si riferisce sempre al «*contributo di costruzione*» disciplinato, per l'appunto, dall'art. 16 del TUE. I casi di gratuità a norma di legge, invece, vanno intesi essere quelli elencati all'art. 17, comma 3, del TUE stesso.

Il contributo per *oneri di urbanizzazione*, invece, risulta di norma parametrato al volume espresso in metri cubi.

La giurisprudenza amministrativa, di par suo, è pressoché unanimemente concorde nel ritenere che esista anche un presupposto giuridico per l'onerosità dell'intervento trasformativo, ossia, perché vi sia l'obbligo di partecipare agli oneri «*relativi*» alla trasformazione urbanistica-edilizia del territorio, l'intervento deve incidere sul c.d. *carico urbanistico*.

Dalla definizione giurisprudenziale di carico urbanistico, sostanzialmente ripresa nella voce 6 delle definizioni uniformi del regolamento edilizio tipo (RET)², si evince che il carico rappresenta, in fin dei conti, la domanda quantitativa di urbanizzazioni generata dagli insediamenti rinvenibile nel D.M. n. 1444/1968, e cioè dagli insediamenti:

- residenziali (la cui capacità insediativa teorica fa ricorso all'*abitante insediabile/teorico*³);
- di carattere industriale o ad essi assimilabili (in questo caso il parametro di riferimento è l'*intera superficie destinata a tali insediamenti*⁴);
- di carattere commerciale e direzionale (il parametro normativamente prescelto è la *superficie lorda di pavimento – slp*).

Se ne deduce, quindi, che non tutti gli interventi trasformativi sono in grado di incidere sul *carico urbanistico*, in quanto privi di generare una «*capacità insediativa*» che, come visto, ricorre a parametri quantitativi di superficie e/o volume di costruzione destinati ad una certa funzione (residenziale, produttiva, direzionale, commerciale, turistica).

Infatti, degli interventi edilizi che si possono ritenere, a titolo esemplificativo, privi di incidenza sul carico urbanistico possono essere:

- le recinzioni (v. Nota 1);
- i muri di sostegno con o senza terrapieni artificiali;
- i movimenti di terra che, pur modificando la conformazione morfologica, non modificano la destinazione del terreno (v. Nota 2);
- le modifiche dei prospetti (*cf.* art. 10, comma 1, lett. c), TUE).

In questi casi, pertanto, si pone la questione di come determinare la somma da pagare a titolo di «*oblazione*» ai fini del rilascio del permesso di costruire in sanatoria.

La questione è significativa soprattutto dovendo considerare che la giurisprudenza penale riconosce la capacità estintiva del reato contravvenzionale urbanistico-edilizio al solo rilascio del permesso di costruire in sanatoria.

NOTA 1: RECINZIONI

In merito è intervenuta anche recente sentenza della Corte Costituzionale n. 175/2019 (del 12 luglio 2019), nella quale rileva il seguente percorso argomentativo:

3.2. – Il giudice a quo muove dalla premessa, conforme alla consolidata giurisprudenza amministrativa (fra le molte, C.d.S., Sez. VI, sentenza 23 maggio 2019, n. 3346), che la recinzione, quando consista di materiale di scarso impatto visivo e si configuri come un intervento di dimensioni ridotte, privo di opere murarie di sostegno, sia riconducibile alle manifestazioni del diritto di proprietà. Invero, una recinzione dotata di tali caratteristiche assolve una mera funzione di di-

² *Cfr.* Allegato A dell'intesa raggiunta tra Stato, Regioni e ANCI il 20 ottobre 2016 (G.U.R.I. n. 268 del 16/11/2016).

³ Al quale viene fatta corrispondere una predeterminata quantità di superficie lorda abitabile, ovvero di corrispondente volume vuoto per pieno (*cf.* D.M. n. 1444/1968, art. 3, comma 3).

⁴ *Cfr.* art. 5, comma 1, punto 1) del citato D.M. n. 1444/68.

CONTENUTI E ATTIVAZIONE DELLA WEBAPP

6.1. Contenuti della WebApp

La WebApp inclusa è parte integrante della presente pubblicazione e gestisce una banca dati di riferimento con normativa (nazionale e regionale) e giurisprudenza¹, consultabile attraverso un motore di ricerca.

6.2. Requisiti hardware e software

- Dispositivo con MS Windows, Mac OS X, Linux, iOS o Android
- Accesso ad internet e browser web con *Javascript* attivo
- Software per la gestione di documenti Office e PDF

6.3. Attivazione della WebApp

- 1) Collegarsi al seguente indirizzo internet:

https://www.grafill.it/pass/0118_8.php

- 2) Inserire i codici “A” e “B” (vedi ultima pagina del volume) e cliccare [**Continua**]
- 3) **Utenti già registrati su www.grafill.it**
 - 3.1) Inserire i dati di accesso e cliccare [**Accedi**]
 - 3.2) Accettare la licenza d’uso e cliccare [**Continua**]
- 4) **Utenti non ancora registrati su www.grafill.it**
 - 4.1) Cliccare [**Iscriviti**]
 - 4.2) Compilare il form di registrazione e cliccare [**Iscriviti**]
 - 4.3) Accettare la licenza d’uso e cliccare [**Continua**]
- 5) Un **link per il download del software** e la **password di attivazione** saranno inviati all’indirizzo e-mail inserito nel form di registrazione
- 6) Accedere al profilo utente su www.grafill.it
- 7) Cliccare il pulsante [**G-CLOUD**]
- 8) Cliccare il pulsante [**Vai alla WebApp**] in corrispondenza del prodotto acquistato

¹ La banca dati sarà aggiornata automaticamente per 365 giorni dall’attivazione della WebApp.

6.4. Assistenza tecnica (*TicketSystem*)

I prodotti **Grafill** sono coperti da assistenza tecnica gratuita per 365 giorni dall'acquisto. L'assistenza è prevista per l'installazione, l'avvio o la reinstallazione del prodotto (*non è prevista assistenza per il recupero dei dati*), se la configurazione hardware rispetta i requisiti richiesti.

L'assistenza *TicketSystem* è disponibile all'indirizzo **<https://www.supporto.grafill.it>**.

Effettuare il login al *TicketSystem* utilizzando i dati del profilo utente di **www.grafill.it** ed aprire un ticket seguendo le istruzioni.

La cronologia dei ticket resterà disponibile sulla schermata principale del *TicketSystem*.



Tra le esigenze dei professionisti tecnici, liberi professionisti (progettisti, esperti del giudice esecutivo, consulenti tecnici nei procedimenti giudiziari e stragiudiziali) e tecnici degli enti locali, assume rilevanza crescente la regolarizzazione degli abusi edilizi, anche in ragione della loro ampia e articolata nozione giuridica.

Infatti, la regolarità urbanistico-edilizia e paesaggistica è condizione indispensabile per poter eseguire legittimamente qualsiasi intervento successivo di per sé legittimo, e non diventare a sua volta abusivo.

La sanatoria ordinaria degli abusi edilizi (non per condono) è rigidamente disciplinata dalla normativa con l'istituto dell'accertamento di conformità, disciplina sulla quale interviene continuamente la giurisprudenza, nel suo non facile compito di ricondurre le fattispecie concrete alle fattispecie astratte in un dato contesto temporale, anche con interpretazioni che risentono della caratterizzazione delle giurisdizioni (Costituzionale, Amministrativa, Penale).

La non facile convivenza tra il diritto positivo (leggi nazionali, regionali e regolamenti comunali), che è stato ed è in continua evoluzione, e quello vivente, di matrice giurisprudenziale, il quale risente della specificità della giurisdizione, determina una situazione dove, pur nella comprensibile differenziazione valutativa, registra orientamenti mutevoli tanto che uno stesso fatto può essere diversamente apprezzato e apprezzabile, anche nel tempo, e cioè nel momento della sua realizzazione e in quello attuale. Il volume offre una disamina sistematica, concisa ma esaustiva sulle sanatorie, esponendo i quadri normativi e concettuali essenziali, su basi giurisprudenziali, con una ricca sezione di approfondimenti per evidenziare possibili profili di criticità e soprattutto offrire spunti argomentativi da sviluppare nella pratica professionale.

Il testo è pensato come strumento di lavoro dal taglio necessariamente tecnico-giuridico e pratico.

La **WebApp inclusa** è parte integrante della presente pubblicazione e gestisce una banca dati di riferimento con normativa (nazionale e regionale) e giurisprudenza, consultabile attraverso un motore di ricerca (la banca dati sarà aggiornata automaticamente per 365 giorni dall'attivazione della WebApp).

REQUISITI HARDWARE E SOFTWARE

Qualsiasi dispositivo con MS Windows, Mac OS X, Linux, iOS o Android; accesso ad internet e browser web con Javascript attivo; software per la gestione di documenti Office e PDF.

Romolo Balasso, architetto libero professionista, già autore di diverse pubblicazioni, svolge principalmente attività di consulente e formatore, approfondendo quegli aspetti tecnici regolati dal diritto positivo e vivente. È presidente del Centro Studi tecnico-giuridici Tecnojus, libera associazione volontaristica e senza scopo di lucro che unisce tecnici e giuristi nel comune intento di condividere la propria cultura professionale ed esperienziale su tematiche comuni, collaborando a livello nazionale con vari organismi professionali, istituzionali e categoriali.



WebApp

Assistenza
tecnica

ISBN 13 978-88-277-0118-8



9 788827 701188 >

Euro 30,00