

INDIRIZZI APPLICATIVI IN MERITO ALLE PROCEDURE PER L'ESCLUSIONE DAI PROCEDIMENTI SANZIONATORI DI OPERE COMPLETATE PRIMA DELLA DATA DI ENTRATA IN VIGORE DELLA LEGGE N. 10/1977 DOTATE DI LICENZA DI ABITABILITÀ ED USO.

Disposizione tecnico-organizzativa (DTO 13/2018)¹ *(ai sensi dell'articolo 7/III del RUE e del c. 7, art. 4, L.R. n. 15/2013)*

L'Amministrazione Comunale è titolare del potere di vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, in primo luogo attraverso lo Sportello Unico per l'Edilizia (L.R. n. 15/2013, art. 4, c. 1 ed art. 5, c. 5² e L.R. n. 23/2004, art. 2, c. 3³) per assicurarne, sul territorio comunale, la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, nonché agli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi. Essa inoltre è titolare, sempre attraverso lo SUE, del relativo potere sanzionatorio (L.R. n. 23/2004, art. 4⁴) come legislativamente disciplinato dalle leggi statali e regionali in materia; tale potere, al pari degli altri poteri amministrativi, deve esercitarsi per il perseguimento dell'interesse pubblico e nel rispetto dei principi di efficienza ed efficacia della conseguente azione amministrativa. Presupposto per l'esercizio del potere predetto è la valutazione della conformità della attività edilizia ai titoli edilizi richiesti dalle norme in funzione degli interventi realizzati, norme oggi rinvenibili, a

¹ *La presente Disposizione Tecnico Organizzativa riveste carattere regolamentare.*

² L.R. n. 15/2013: Art. 4 - Sportello unico per l'edilizia:

1. I Comuni, in forma singola ovvero in forma associata...esercitano le funzioni di autorizzazione e di controllo dell'attività edilizia, e la funzione generale di vigilanza sull'attività urbanistico edilizia, assicurando la conformità degli interventi alle previsioni degli strumenti urbanistici e territoriali ed alle ulteriori disposizioni operanti, ed il rispetto dei diritti inerenti i beni e gli usi pubblici.

L.R. n. 15/2013: Art. 5 - Interventi edilizi per le attività produttive:

5. ... lo Sportello unico per l'edilizia svolge esclusivamente le funzioni di verifica della conformità alla disciplina dell'attività edilizia. Per tali interventi edilizi, lo Sportello unico per l'edilizia riceve la segnalazione certificata di conformità edilizia e di agibilità e provvede all'esercizio dei compiti di vigilanza e controllo dell'attività edilizia, secondo le disposizioni di cui alla presente legge e alla legge regionale 21 ottobre 2004, n. 23...

³ L.R. n. 23/2004: Art. 2 - Vigilanza sull'attività urbanistico edilizia:

3. I compiti di vigilanza sono svolti dal dirigente o dal responsabile dello Sportello unico per l'edilizia, di seguito denominato "Sportello unico per l'edilizia", secondo le modalità stabilite dalla presente legge, dallo Statuto del Comune e dai regolamenti comunali.

⁴ L.R. n. 23/2004: Art. 4 - Sospensione dei lavori ed assunzione dei provvedimenti sanzionatori:

1. Qualora sia accertata dai competenti uffici comunali, d'ufficio, nel corso dei controlli previsti per la formazione dei titoli abilitativi, su denuncia dei cittadini o su comunicazione degli ufficiali e agenti di polizia giudiziaria, l'inosservanza delle norme, prescrizioni e modalità di cui all'articolo 2, comma 1, lo Sportello unico per l'edilizia, nei successivi quindici giorni, ordina l'immediata sospensione dei lavori che ha effetto fino all'esecuzione dei provvedimenti definitivi. L'accertamento di varianti in corso d'opera non dà luogo alla sospensione dei lavori, qualora risultino conformi alla disciplina dell'attività edilizia e qualora siano state adempite le procedure abilitative prescritte dalle norme di settore.

2. L'atto di sospensione dei lavori è comunicato al titolare del titolo abilitativo, al committente, al costruttore e al direttore dei lavori, nonché al proprietario qualora sia soggetto diverso dai precedenti. Detta comunicazione costituisce avviso di avvio del procedimento per l'adozione dei provvedimenti sanzionatori di cui al Capo II, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi).

3. Entro quarantacinque giorni dall'ordine di sospensione, lo Sportello unico per l'edilizia adotta e notifica ai soggetti di cui al comma 2 i provvedimenti sanzionatori previsti dal Capo II della presente legge.

livello statale, nel Testo Unico dell'Edilizia D.P.R. n. 380/2001 ed, a livello regionale, nella Legge Regionale Emilia Romagna 30 luglio 2013, n. 15 "*Semplificazione della disciplina edilizia*".

Le norme urbanistico-edilizie hanno subito una evoluzione storica (a partire dal 1942, con la c.d. "*Legge urbanistica fondamentale*", n. 1150), che nel tempo ha modificato anche in modo sostanziale titoli e modalità procedurali per la realizzazione degli interventi edilizi, le cui tappe principali, per quanto di specifico interesse, possono così riassumersi:

- l'art. 31 della legge 1150/1942 (in vigore dal 31.10.1942) ha introdotto per la prima volta a livello nazionale l'obbligo generalizzato di richiedere, al tempo, la licenza edilizia, per eseguire nuove costruzioni, ampliare quelle esistenti o modificarne aspetto e struttura, obbligo limitato ai centri abitati e, nei Comuni dotati di Piano Regolatore Generale, anche entro le zone di espansione;
- il medesimo art. 31, come modificato successivamente dalla legge n. 765/1967 (c.d. "*Legge ponte*", entrata in vigore il 01.09.1967) ha esteso l'obbligo di licenza a tutto il territorio comunale per le nuove costruzioni, ampliamenti, modifiche o demolizioni di quelle esistenti, licenza sostituita poi dalla concessione edilizia con la legge n. 10/1977 (c.d. "*Legge Bucalossi*");
- prima della legge n. 1150/1942 tuttavia, già vigeva il Regio Decreto n. 1265/1934, che, all'art. 220, stabiliva che "*i progetti per le costruzioni di nuove case, urbane o rurali, quelli per la ricostruzione o la sopraelevazione o per modificazioni, che possono influire sulle condizioni della salubrità delle case esistenti, debbono essere sottoposte al visto del Sindaco*": ovvero il c.d. "*permesso di abitabilità*" disciplinato dall'art. 221 del medesimo decreto⁵ (si veda la DTO n. 3/2014).

In virtù delle norme appena sopra citate, la gran parte degli immobili del patrimonio edilizio di vecchia data del Comune di Castel San Giovanni risulta ad oggi assistito, fondamentalmente, da due atti espressi dell'Amministrazione finalizzati ad esercitare il controllo sull'attività edilizia quali:

1. il titolo alla costruzione (Licenza, poi Concessione Edilizia) ai sensi della Legge n. 1150/42 e della Legge n. 10/1977 e dei Regolamenti edilizi comunali, ed il relativo progetto edilizio approvato e depositato presso gli archivi del Comune stesso; tale titolo è presente negli archivi anche in numerosi casi in cui esso non era affatto obbligatorio, come ad esempio, per le nuove costruzioni edificate fuori dalla perimetrazione dei centri abitati prima del 01.09.1967⁶;
2. il titolo all'uso dei nuovi fabbricati (permesso/certificato di abitabilità, usabilità, agibilità...) ai sensi dell'art. 221 del R.D. 27 Luglio 1934 n. 1265 (*Testo Unico delle Leggi Sanitarie*), vigente sino

⁵ La mancanza del certificato di abitabilità (oggi Segnalazione Certificata di agibilità) non ha più rilevanza penale. Infatti il D.Lgs. n. 507/99 "*Depenalizzazione dei reati minori e riforma del sistema sanzionatorio, ai sensi dell'articolo 1 della legge 25 giugno 1999, n. 205*", all'art. 70 "*Modifiche al Regio Decreto 27 luglio 1934, n. 1265, recante il testo unico delle leggi sanitarie*", stabilisce la seguente modifica al T.U.L.S.: «*nel secondo comma dell'articolo 221 le parole "è punito con l'ammenda da lire 40.000 a 400.000" sono sostituite dalle seguenti: "è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da lire centocinquantamila a novecentomila"*». La sanzione di natura amministrativa sostituisce quindi l'ammenda di carattere penale. Tuttavia vi è da rilevare come il secondo comma dell'art. 221 sia stato abrogato successivamente dall'articolo 136 del D.P.R. n. 380 del 2001 (*Testo Unico dell'Edilizia*), con la decorrenza indicata dall'art. 138 del medesimo TUE, ovvero il 30.06.2003. Le disposizioni dettate dall'art. 221, c. 2, del T.U.L.S. sono ora dettate dal comma 3 dell'art. 24 del TUE, il quale stabilisce che la mancata presentazione della segnalazione certificata di agibilità comporta l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria da 77,00 a 464,00 euro. Nondimeno, l'art. 24 del TUE fa parte del Titolo III della Parte I del TUE stesso, che, a norma dell'art. 60 della L.R. n. 15/2013, è disapplicato in Emilia Romagna. Pertanto le sanzioni per la mancanza della SCEA sono stabilite ora dall'articolo 26 della L.R. n. 15/2013 "*Sanzioni per il ritardo e per la mancata presentazione della segnalazione certificata di conformità edilizia e di agibilità*".

L'atto di agibilità comunque denominato deve comunque essere rilasciato/segnalato per il principio generale dettato dal D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 "*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*" e prima ancora dall'articolo 221 del Regio decreto n. 1265 del 27.07.1934 "*Approvazione del testo unico delle leggi sanitarie*" (il cui primo comma venne abrogato all'articolo 5 del D.P.R. n. 425 del 1994 ed il cui secondo comma venne invece abrogato, come detto sopra, dall'articolo 136 del TUE, senza comunque che venisse meno il principio fondamentale del divieto di utilizzo dei fabbricati, di qualunque natura e specie, senza il preventivo rilascio del certificato di agibilità, comunque denominato).

⁶ In proposito si richiama la pronuncia del T.A.R. Milano, sez. IV, 07.02.2013 n. 373, con la quale si precisa come "*L'art. 31 L. 1150/1942, prima dell'entrata in vigore della L. 765/1967, consentiva di costruire senza alcun titolo abilitativo, in quanto l'area interessata era posta fuori del centro abitato. Sul punto la giurisprudenza amministrativa consolidata ha evidenziato che solo dopo l'entrata in vigore dell'art. 10 legge 6 agosto 1967 n. 765, che ha soppresso la limitazione contenuta nell'art. 31, legge 17 agosto 1942, n. 1150, la licenza edilizia è necessaria anche quando si tratta di costruzione da erigere fuori del centro abitato (cfr., Cons. Stato sez. 05, n. 865 del 24/10/1980). Ne deriva, pertanto, ... che l'eventuale costruzione realizzata ... in difformità della licenza edilizia non avrebbe alcun rilievo*". E pertanto, conseguentemente, poiché l'art. 31 della legge 1150/1942 consentiva la costruzione senza alcun titolo abilitativo nelle aree poste fuori del centro abitato, viene acclarata la legittimità urbanistico-edilizia di queste costruzioni, a prescindere dal fatto che per esse sia stata o meno rilasciata una licenza edilizia (del tutto facoltativa e non cogente) ed evidentemente anche delle eventuali opere difformi da quelle nel caso autorizzate, realizzate nel corso dei lavori di edificazione del fabbricato, che deve essere valutata con riferimento alla legge vigente al momento della loro costruzione/esecuzione. Ne consegue che per le opere oggetto di licenza edilizia ante 01.09.1967, fuori centro abitato, non occorrendo obbligatoriamente (ma solo facoltativamente) alcun titolo edilizio all'epoca della loro esecuzione, neppure occorre alcun titolo edilizio, nemmeno in sanatoria, per l'esecuzione di eventuali opere difformi dall'eventuale titolo edilizio rilasciato, sempre che tali opere difformi fossero state eseguite prima dell'entrata in vigore della L. n. 765/1967 e che pertanto le opere difformi al titolo abilitativo originario rilasciato, essendo state eseguite nell'ambito temporale di validità del titolo stesso, non possono essere qualificate come opere edilizie abusive, in quanto per la loro realizzazione, all'epoca della costruzione stessa, non sarebbe occorso alcun titolo edilizio.

30.06.2003, rilasciato pertanto, si deve presumere, a seguito di sopralluogo da parte dei tecnici comunali e, spesso, anche dell'Ufficiale Sanitario, ed avente come presupposto indefettibile l'attestazione della conformità delle opere realizzate al progetto autorizzato.

In merito a questi due titoli:

- fino all'introduzione dei meccanismi sanzionatori per opere realizzate in parziale difformità dalla Licenza Edilizia, con la Legge 28 gennaio 1977 n. 10, le varianti in corso d'opera a progetti di edifici già dotati di licenza edilizia venivano realizzate in assenza di ulteriori atti autorizzatori, ad eccezione di quelle che comportassero consistenti difformità in altezza od impianto, e spesso, con l'approvazione verbale dell'ufficio tecnico comunale;
- al momento del rilascio delle Licenze di abitabilità, dopo la conclusione della fase di edificazione, l'Amministrazione Comunale, procedeva, ai sensi del Testo Unico delle Leggi Sanitarie, a sopralluogo anche in riferimento alla conformità di quanto realizzato al progetto approvato.

L'innovato metodo di valutazione della conformità degli immobili ai fini degli atti di trasferimento dei diritti relativi ad essi introdotto dall'art. 19, comma 14, del D.L. n. 78/2010 "*Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*", convertito con modificazioni dalla Legge n. 122/2010⁷, ha diffuso tra i professionisti abilitati del settore, una più attenta e frequente modalità di rilievo degli immobili ai fini della redazione della relazione tecnica di conformità, assistita da moderni strumenti di rilevazione.

Tali modalità di rilievo restituiscono con frequenza situazioni di fatto non esattamente rispondenti a quelle rappresentate negli elaborati allegati alla licenza edilizia, per modifiche evidentemente concretizzatesi in fase di edificazione degli immobili costruiti negli anni 50-70 del secolo scorso e di norma sono semplici modifiche interne, o modeste variazioni della collocazione dell'edificio o dell'impaginazione dei prospetti ed attengono comunque a edifici per i quali sono stati rilasciati i titoli edilizi ed anche, in moltissimi casi, i permessi di agibilità/abitabilità.

Tali circostanze hanno dato luogo ad un notevole incremento delle istanze di accertamento di conformità in sanatoria, secondo quanto previsto dalla L.R. Emilia Romagna n. 23/2004 - si veda anche la DTO n. 41/2014 - su immobili realizzati tra gli anni '50 e '70 provvisti di Licenza di costruzione e d'uso, e già oggetto di successivi trasferimenti di proprietà (senza che rilevasse affatto la loro piena conformità edilizia), in pendenza delle quali viene spesso disconosciuta, ad oggi, la trasferibilità del bene.

La definizione dell'istanza di accertamento di conformità (ex art. 17-bis, della L.R. n. 23/2004) per opere realizzate in corso di costruzione comporta l'applicazione di un meccanismo sanzionatorio⁸.

Tali fattispecie, per le loro ontologiche caratteristiche, necessitano di essere valutate tenendo conto dell'evoluzione normativa nonché dei parametri, individuati dalla prassi applicativa e giurisprudenziale, che possano portare a ritenere non rilevante ai fini sanzionatori le difformità esistenti.

Occorre infatti considerare:

- che le casistiche di varianti realizzate in corso di costruzione di edifici provvisti di regolare Licenza edilizia ed anche di Licenza d'uso/abitabilità/agibilità, non ai soli fini igienico-sanitari ma anche di conformità edilizia e completati alla data di entrata in vigore della legge 28 gennaio 1977 n. 10, anche in virtù del lasso di tempo intercorso non presentino un qualsivoglia interesse concreto,

⁷ "...gli atti pubblici e le scritture private autenticate tra vivi aventi ad oggetto il trasferimento, la costituzione o lo scioglimento di comunione di diritti reali su fabbricati già esistenti, ad esclusione dei diritti reali di garanzia, devono contenere, per le unità immobiliari urbane, a pena di nullità, oltre all'identificazione catastale, il riferimento alle planimetrie depositate in catasto e la dichiarazione, resa in atti dagli intestatari, della conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie, sulla base delle disposizioni vigenti in materia catastale. La predetta dichiarazione può essere sostituita da un'attestazione di conformità rilasciata da un tecnico abilitato alla presentazione degli atti di aggiornamento catastale. Prima della stipula dei predetti atti il notaio individua gli intestatari catastali e verifica la loro conformità con le risultanze dei registri immobiliari"

⁸ Art. 17 bis - Varianti in corso d'opera a titoli edilizi rilasciati prima dell'entrata in vigore della legge n. 10 del 1977 (aggiunto da art. 46 L.R. 30 luglio 2013 n. 15)

1. Al fine di salvaguardare il legittimo affidamento dei soggetti interessati e fatti salvi gli effetti civili e penali dell'illecito, non si procede alla demolizione delle opere edilizie eseguite in parziale difformità durante i lavori per l'attuazione dei titoli abilitativi rilasciati prima dell'entrata in vigore della legge 28 gennaio 1977, n. 10 (Norme per la edificabilità dei suoli) e le stesse possono essere regolarizzate attraverso la presentazione di una SCIA e il pagamento delle sanzioni pecuniarie previste dall'articolo 17, comma 3, della presente legge.

Resta ferma l'applicazione della disciplina sanzionatoria di settore, tra cui la normativa antisismica, di sicurezza, igienico sanitaria e quella contenuta nel Codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo n. 42 del 2004".

Con tale disposizione viene introdotto il principio di esclusione dal doppio accertamento di conformità di cui alla norma generale, ovvero l'art. 17 della stessa legge. Tale disposizione resta comunque del tutto salvaguardata per tutti i casi di edifici non assistiti da abitabilità rilasciata all'epoca della loro edificazione.

pubblico, specifico ed attuale alla loro rimessa in pristino od alla loro sanzionabilità amministrativa;

- che l'esistenza del permesso/certificato di abitabilità o agibilità, costituendo la conformità al progetto approvato elemento istruttorio indefettibile per il rilascio del permesso/certificato stesso, è presunzione che all'epoca del suo rilascio, le difformità eventualmente rilevate non furono ritenute determinare una violazione urbanistico-edilizia da doversi perseguire.

La Legge n. 47/1985 (c.d. primo "condono edilizio", ed, analogamente poi, il secondo ed il terzo condono, rispettivamente con le leggi n. 724/1994 e n. 326/2003) ha successivamente disciplinato i procedimenti e le sanzioni da applicare alle opere realizzate in assenza o in difformità dal titolo edilizio, tra l'altro:

- introducendo, all'art. 31, il procedimento di sanatoria straordinaria (condono) con riferimento alle opere realizzate in assenza di titolo o in difformità da esso ed ultimate al 01.10.1983;
- precisando, all'art. 40, che per le opere realizzate in totale difformità od in assenza di concessione e per le quali non sia stata depositata l'istanza di sanatoria straordinaria entro il termine prescritto (30.11.1985) si applicavano le sanzioni in materia di abusivismo edilizio di cui al capo I della Legge medesima;
- specificando, all'art. 7, quali opere fossero da considerarsi in totale difformità, ovvero "*quelle che comportano la realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso per caratteristiche tipologiche, planovolumetriche o di utilizzazione da quello oggetto della concessione stessa, 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*".

Si ritiene opportuno stabilire, conseguentemente, per tutto quanto sopra, al fine di salvaguardare il legittimo affidamento dei soggetti interessati e fatti salvi gli effetti civili e penali dell'illecito, quale indirizzo per la gestione delle situazioni in cui:

- 1. un fabbricato, con titolo edilizio (licenza edilizia) rilasciato in data antecedente alla entrata in vigore della L. n. 10/1977 (30.01.1977);**
- 2. tale fabbricato sia stato realizzato con parziali difformità rispetto al progetto approvato (e non quindi invece in totale difformità, ai sensi dell'art. 7 legge n. 47/1985 - ora art. 31 del D.P.R. 06.06.2001, n. 380);**
- 3. che tali difformità siano evidentemente state realizzate in corso d'opera;**
- 4. che per tali difformità non sia mai stata presentata e conseguentemente approvata, alcuna variante;**
- 5. che tale fabbricato sia dotato di abitabilità, comunque denominata;**

l'esclusione dai procedimenti sanzionatori, indicando la data di entrata in vigore della legge n. 10/1977 (30.01.1977) quale limite temporale al quale riferire detta esclusione e conseguentemente accertare la conformità edilizia di tali costruzioni, anche ai fini delle disposizioni dettate dall'art. 19, comma 14, del D.L. n. 78/2010 "Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica", convertito con modificazioni dalla Legge n. 122/2010.

Castel San Giovanni, lunedì 30 luglio 2018

IL RESPONSABILE
DEL SETTORE SVILUPPO URBANO
ing. Silvano Gallerati

