

Difformità, abusi e reati edilizi: principio guida e analisi normativa

La gestione delle difformità edilizie non può prescindere dall'analisi normativa di riferimento relativa al momento storico in cui si palesa il presunto abuso

di [Gianluca Oreto](#) – 04.10.2022

La complessità della normativa "edilizia e urbanistica" è spesso ignota ai non addetti ai lavori in confusione nell'utilizzare termini e definizioni senza conoscere le opportune distinzioni ed effetti. Questa difficoltà si manifesta in tutta la sua potenza quando si comincia a parlare di temi legati alle difformità edilizie che a cascata possono diventare "abusi edilizi" e "reati" perseguiti dalla legge.

Indice degli argomenti

- [La normativa edilizia e gli interventi della giurisprudenza](#)
- [Lo stato legittimo](#)
- [La gestione delle difformità](#)
- [La normativa edilizia e urbanistica](#)
- [Le sanzioni edilizie](#)
- [I reati edilizi](#)
- [I reati di cui all'art. 44, comma 1, lettera a\)](#)
- [I reati di cui all'art. 44, comma 1, lettera b\)](#)
- [I reati di cui all'art. 44, comma 1, lettera c\)](#)

La normativa edilizia e gli interventi della giurisprudenza

A complicare il quadro normativo, nell'ultimo ventennio ci ha pensato la giurisprudenza che spesso viene utilizzata impropriamente come modello di riferimento dimenticando però la locuzione "*tempus regit actum*" che esprime il principio-guida in base al quale ciascun fatto o atto giuridicamente rilevante deve essere assoggettato alla normativa vigente nel momento in cui si verifica.

Nel caso dell'"edilizia e urbanistica" la normativa di riferimento, il d.P.R. n. 380/2001, benché si fregi del nome "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia" di unico non ha nulla e presenta talune problematiche connesse:

- alle numerose e poderose modifiche apportate in questo ventennio di applicazione;
- alle necessarie influenze che derivano da altre norme nazionali risalenti nel tempo oltre che a recepimenti regionali e disposizioni regolamentari;
- alle decine di migliaia di sentenze che sono riuscite a fornire orientamenti applicativi pacifici pur non dimenticando, come detto, il carattere puntuale di molte decisioni frutto di analisi specifiche delle norme di quel determinato periodo.

In quadro normativo che ne esce fuori è "mastodontico", complesso e, se posso permettermi, anacronistico perché, adoperando una metafora, utilizza il microscopio in un settore dove l'unità di misura (quando va bene) è il centimetro, dove per decenni si è consentita un'attività edilizia "selvaggia" senza i necessari controlli della pubblica amministrazione e dove adesso si preferisce far finta di nulla, piuttosto che trovare strumenti normativi moderni che prendano in considerazione lo stato di fatto dei territori.

Lo stato legittimo

Facciamo una doverosa premessa, chi scrive non è assolutamente un supporter del "condono edilizio" su cui ancora mi interrogo se sia stato lui stesso la causa di molti abusi e non una soluzione a tempo utilizzata in 3 diversi momenti storici (1985, 1994 e 2003).

Chiaro è, però, che la vera grande difficoltà (o imbarazzo) della politica sta proprio nell'ammettere quegli errori atavici (tra cui l'assenza di controllo), sui quali oggi nulla si può fare, e trovare soluzioni che consentano di rimuovere gli abusi più rilevanti e pericolosi (come ad esempio quelli in zone a rischio idrogeologico) e stabilire delle griglie di difformità sulle quali applicare senza mezzi termini la sanzione demolitoria o pecuniaria. Questo al fine di rendere "legittimo" un patrimonio edilizio che al momento non lo è affatto con tutte le conseguenze del caso (si pensi all'art. 119, comma 13-ter del D.L. n. 34/2020 e al "trucco" trovato per gli interventi di superbonus 110%).

Tra le più recenti modifiche al d.P.R. n. 380/2001 ricordiamo il comma 1-bis aggiunto all'art. 9-bis dall'art. 10, comma 1, lettera d), del D.L. n. 76/2020 (Decreto Semplificazioni) a seguito del quale per la prima volta (pensate, dopo quasi 20 anni dalla pubblicazione del testo unico edilizia) si è definito il concetto di "stato legittimo":

"Lo stato legittimo dell'immobile o dell'unità immobiliare è quello stabilito dal titolo abilitativo che ne ha previsto la costruzione o che ne ha legittimato la stessa e da quello che ha disciplinato l'ultimo intervento edilizio che ha interessato l'intero immobile o unità immobiliare, integrati con gli eventuali titoli successivi che hanno abilitato interventi parziali. Per gli immobili realizzati in un'epoca nella quale non era obbligatorio acquisire il titolo abilitativo edilizio, lo stato legittimo è quello desumibile dalle informazioni catastali di primo impianto ovvero da altri documenti probanti, quali le riprese fotografiche, gli estratti cartografici, i documenti d'archivio, o altro atto, pubblico o privato, di cui sia dimostrata la provenienza, e dal titolo abilitativo che ha disciplinato l'ultimo intervento edilizio che ha interessato l'intero immobile o unità immobiliare, integrati con gli eventuali titoli successivi che hanno abilitato interventi parziali. Le disposizioni di cui al secondo periodo si applicano altresì nei casi in cui sussista un principio di prova del titolo abilitativo del quale, tuttavia, non sia disponibile copia".

La gestione delle difformità

Per la ricostruzione dello stato legittimo oggi sappiamo che è necessario prendere:

- il titolo abilitativo che ha legittimato una costruzione;
- l'ultimo titolo abilitativo che interessato l'intero immobile o unità immobiliare;
- gli eventuali titoli successivi che hanno abilitato interventi parziali.

Nel caso di immobili realizzati in epoca nella quale non era obbligatorio acquisire il titolo abilitativo edilizio, lo stato legittimo è quello desumibile dalle informazioni catastali di primo impianto ovvero da altri documenti probanti, quali le riprese fotografiche, gli estratti cartografici, i documenti d'archivio, o altro atto, pubblico o privato, di cui sia dimostrata la provenienza, e dal titolo abilitativo che ha disciplinato l'ultimo intervento edilizio che ha interessato l'intero immobile o unità immobiliare, integrati con gli eventuali titoli successivi che hanno abilitato interventi parziali.

In quest'ultimo caso non va solo verificato l'anno di costruzione dell'immobile e a nulla vale il mero rilievo che l'immobile sia "ante '67". Va appurato l'assetto urbanistico del territorio e l'esistenza di un piano regolatore che ha eventualmente disciplinato l'attività urbanistica.

La normativa edilizia e urbanistica

I primi riferimenti di natura urbanistica risalgono, infatti, al 1865 con la legge n. 2248 a cui seguirono:

- la [Legge urbanistica 17 agosto 1942 n. 1150](#);
- la [Legge Ponte 6 agosto 1967, n. 765](#) (da cui molti, legislatore compreso, spesso confonde il concetto di "ante '67");

- il Decreto interministeriale 2 aprile 1968, n. 1444 che contiene i limiti inderogabili di densità edilizia, di altezza, di distanza fra i fabbricati e rapporti massimi tra gli spazi destinati agli insediamenti residenziali e produttivi e spazi pubblici o riservati alle attività collettive, al verde pubblico o a parcheggi, da osservare ai fini della formazione dei nuovi strumenti urbanistici o della revisione di quelli esistenti, ai sensi dell'art. 17 della legge n. 765 del 1967;
- la Legge 28 gennaio 1977, n. 10 recante "Norme in materia di edificabilità dei suoli";
- la Legge 28 febbraio 1985, n. 47 recante "Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia. Sanzioni amministrative e penali" (con il primo condono edilizio);
- la Legge 23 dicembre 1994, n. 724 che al suo interno disciplina una nuova finestra temporale per il secondo condono edilizio;
- l'attuale disciplina edilizia contenuta nel d.P.R. n. 380/2001;
- la Legge 24 novembre 2003, n. 326 di conversione del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 che disciplina una nuova finestra temporale per il terzo condono edilizio.

A queste norme nazionali vanno aggiunte quelle regionali, i regolamenti edilizi, i piani regolatori, il Codice dei beni culturali, le norme tecniche per le costruzioni, il Codice della navigazione.

Le sanzioni edilizie

L'attuale sistema sanzionatorio penale è contenuto nell'art. 44 e nella parte II, Capo IV, Sezione III (che definisce il sistema delle sanzioni penali che derivano dall'applicazione della normativa antisismica e tecnico-edilizia) del Testo Unico edilizia.

Partendo dalla definizione di "stato legittimo", qualsiasi intervento realizzato in assenza di permesso di costruire (PdC), o in difformità da esso, ovvero in assenza di segnalazione certificata di inizio attività nelle ipotesi di cui all'articolo 23, comma 01 del TUE (SCIA alternativa al PdC), è considerato un abuso edilizio.

Un intervento, invece, realizzato in assenza di CILA o SCIA può sempre essere regolarizzato a seguito di pagamento di una sanzione pecuniaria. In particolare:

- l'art. 6-bis, comma 5 del TUE prevede il pagamento di una sanzione pecuniaria di 1.000 euro nel caso di mancata comunicazione asseverata dell'inizio dei lavori (sanzione ridotta di due terzi se la comunicazione è effettuata spontaneamente quando l'intervento è in corso di esecuzione);
- l'art. 37 del TUE definisce, invece, le modalità di accertamento di conformità degli interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività;
- l'art. 95 del TUE stabilisce che chiunque violi le prescrizioni contenute nel Capo IV e nelle Norme Tecniche per le Costruzioni è punito con una ammenda e a cui segue una sentenza di condanna del giudice che può:
 - ordinare la demolizione delle opere o delle parti di esse costruite in difformità;
 - impartire le prescrizioni necessarie per rendere le opere conformi alle norme, fissando il relativo termine.

I reati edilizi

Con l'art. 136 del TUE sono state abrogate le sanzioni penali di cui all'art. 20 della Legge n. 47/1985 che sono state sostituite con quelle di cui all'art. 44, comma 1 dello stesso TUE che raggruppa i reati urbanistico-edilizi in tre diverse tipologie a cui corrispondono sanzioni penali di diversa entità.

In particolare *"Salvo che il fatto costituisca più grave reato e ferme le sanzioni amministrative, si applica:*

- a) l'ammenda fino a 10.329 euro per l'inosservanza delle norme, prescrizioni e modalità esecutive previste dal presente titolo, in quanto applicabili, nonché dai regolamenti edilizi, dagli strumenti urbanistici e dal permesso di costruire;*
- b) l'arresto fino a due anni e l'ammenda da 5.164 a 51.645 euro nei casi di esecuzione dei lavori in totale difformità o assenza del permesso o di prosecuzione degli stessi nonostante l'ordine di sospensione;*

c) *l'arresto fino a due anni e l'ammenda da 15.493 a 51.645 euro nel caso di lottizzazione abusiva di terreni a scopo edilizio, come previsto dal primo comma dell'articolo 30. La stessa pena si applica anche nel caso di interventi edilizi nelle zone sottoposte a vincolo storico, artistico, archeologico, paesistico, ambientale, in variazione essenziale, in totale difformità o in assenza del permesso".*

I reati di cui all'art. 44, comma 1, lettera a)

Sono i reati più "leggeri" il cui precetto va individuato nelle violazioni relative a norme, prescrizioni e modalità esecutive previste nella Parte I, titolo IV del TUE oltre che ai regolamenti edilizi, agli strumenti urbanistici e al permesso di costruire.

Sono considerati reati più leggeri e proprio per questo comportano esclusivamente una ammenda che può arrivare ad un massimo di 10.329 euro.

I reati di cui all'art. 44, comma 1, lettera b)

Nel caso di cui alla lettera b), oltre all'ammenda che arriva a 51.645 euro, è previsto anche l'arresto fino a 2 anni. La lettera b) punisce:

- l'esecuzione dei lavori in totale difformità dal permesso di costruire;
- l'esecuzione dei lavori in assenza del permesso di costruire;
- la prosecuzione degli stessi lavori nonostante l'ordine di sospensione.

Il primo punto contempla il concetto di "totale difformità" dal PdC disciplinato all'art. 31 del TUE per il quale sono considerati interventi in totale difformità 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.

Dalla lettura composta delle lettere a) e b), oltre che dell'art. 31, è dunque evidente la volontà del legislatore di separare i casi di difformità totale (b) da quella parziale (a).

All'interno del secondo punto è possibile contemplare sia i casi di intervento realizzato senza PdC che quelli realizzati sulla base di un PdC annullato. Gli effetti sono diversi e sono contenuti sia nell'art. 31 del TUE che nei successivi artt. 38 e 39.

Sul terzo punto occorre rammentare il contenuto dell'art. 27, comma 3 del TUE per il quale "*...qualora sia constatata, dai competenti uffici comunali d'ufficio o su denuncia dei cittadini, l'inosservanza delle norme, prescrizioni e modalità di cui al comma 1, il dirigente o il responsabile dell'ufficio, ordina l'immediata sospensione dei lavori, che ha effetto fino all'adozione dei provvedimenti definitivi di cui ai successivi articoli, da adottare e notificare entro quarantacinque giorni dall'ordine di sospensione dei lavori. Entro i successivi quindici giorni dalla notifica il dirigente o il responsabile dell'ufficio, su ordinanza del sindaco, può procedere al sequestro del cantiere".*

Sul punto occorre ricordare un orientamento pacifico a mente del quale una volta emesso l'ordine di sospensione dei lavori, sul manufatto non potrà essere realizzato alcun intervento anche di manutenzione ordinaria (edilizia libera). In generale è pacifico l'orientamento della giurisprudenza per il quale su un'opera considerata abusiva, qualsiasi intervento corrisponde ad una ripresa dell'attività illecita, punibile appunto ai sensi della lettera b), comma 1, art. 44 del TUE.

I reati di cui all'art. 44, comma 1, lettera c)

La lettera c) definisce i reati più gravi di:

- lottizzazione abusiva;
- interventi edilizi eseguiti in totale difformità, in variazione essenziale o in assenza del permesso di costruire, in zone sottoposte a vincolo storico, artistico, archeologico, paesistico, ambientale, in variazione essenziale, in totale difformità o in assenza del permesso.

L'art. 44, comma 2 del TUE stabilisce che *"La sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite. Per effetto della confisca i terreni sono acquisiti di diritto e gratuitamente al patrimonio del comune nel cui territorio è avvenuta la lottizzazione. La sentenza definitiva è titolo per la immediata trascrizione nei registri immobiliari"*.