

# Permesso di costruire annullato: quando la fiscalizzazione non può sostituire la demolizione

*Il TAR Campania chiarisce i limiti della fiscalizzazione delle opere abusive e il rapporto tra la sanzione alternativa e l'ordine di demolizione, come previsti dal Testo Unico Edilizia*

di [Redazione tecnica](#) – 17.12.2025

È davvero sempre possibile invocare la fiscalizzazione quando un permesso di costruire viene annullato? E fino a che punto l'affidamento del privato può incidere sulla scelta tra demolizione e sanzione pecuniaria? Soprattutto: l'art. 38 del Testo Unico Edilizia rappresenta una regola di sistema o un'eccezione da applicare con estrema cautela?

## La sanzione alternativa alla demolizione nel Testo Unico Edilizia

La **fiscalizzazione delle opere edilizie** è un argomento in cui spesso si cerca di dare lettura talvolta estensiva - se non strumentale - di una disposizione che, per struttura e finalità, nasce come **deroga puntuale** al principio cardine del ripristino della legalità urbanistica, evocata come soluzione "di compromesso" nei casi in cui un intervento sia stato realizzato sulla base di un titolo poi annullato

In realtà, la fiscalizzazione non è né una sanatoria indiretta né uno strumento generalizzato di tutela dell'affidamento. È, piuttosto, un istituto **residuale**, subordinato a presupposti stringenti e pensato per ipotesi ben circoscritte, nelle quali l'illegittimità del titolo edilizio non incide sulla compatibilità urbanistica dell'opera, ma si arresta sul piano procedurale.

Preliminarmente occorre ricordare che all'interno del d.P.R. n. 380/2001 (Testo Unico Edilizia) sono disciplinate **3 sanzioni alternative alla demolizione**, il cui pagamento – almeno fino all'entrata in vigore della Legge n. 105/2024 di conversione del D.L. n. 69/2024 (Salva Casa) – prevedeva effetti diversi. I riferimenti normativi sono i seguenti:

- l'**art. 31**, che disciplina le sanzioni per Interventi eseguiti in assenza di concessione, in totale difformità o con variazioni essenziali;
- l'**art. 34** per interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire;
- l'**art. 38** per interventi realizzati sulla base di un permesso di costruire annullato.

Solo quest'ultimo, ai sensi del comma 2, produce i medesimi effetti di un permesso di costruire in sanatoria (art. 36, TUE). Con la modifica introdotta all'art. 9-bis, comma 1-bis, dal Salva Casa in poi, il pagamento di tutte queste sanzioni "concorre" alla definizione dello stato legittimo. Una previsione normativa che si è recentemente scontrata con la **sentenza n. 8904 del 13 novembre 2025** mediante la quale il Consiglio di Stato, nonostante l'aggiornamento del citato comma 1-bis, ha confermato che il pagamento della sanzione **non elimina l'abusività dell'opera**, non ne modifica lo status urbanistico e non può essere utilizzata come fondamento per riconoscerne la conformità. Aspetti questi che dovranno necessariamente passare sotto una nuova modifica normativa che possa evitare i soliti orientamenti ondivaghi della giurisprudenza amministrativa.

## Permesso di costruire annullato e fiscalizzazione: nuova sentenza del TAR

Nelle more e lunga una sfocata linea di confine, si colloca la **sentenza del TAR Campania dell'11 dicembre 2025, n. 2099**, che chiarisce quando l'art. 38 possa trovare spazio e quando, invece, la demolizione ex art. 31 resti l'unica risposta possibile.

La controversia prende le mosse da un intervento edilizio realizzato in forza di un **permesso di costruire** rilasciato all'esito di un procedimento di variante urbanistica semplificata, successivamente **annullato in via definitiva** dal giudice amministrativo.

A seguito di tale annullamento, l'amministrazione ha qualificato le opere come **prive di titolo edilizio valido** e ha adottato un'**ordinanza di demolizione ai sensi dell'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001**.

I proprietari hanno impugnato il provvedimento sostenendo, in via principale, che il Comune avrebbe dovuto applicare l'**art. 38 TUE**, valutando la possibilità di una **fiscalizzazione delle opere** in luogo della demolizione, tenuto conto dell'affidamento maturato sulla legittimità originaria del titolo.

L'ordinanza demolitoria, a loro avviso, sarebbe stata illegittima proprio perché adottata **senza previa istruttoria sulla fiscalizzazione**.

### **Quadro normativo di riferimento**

Il fulcro normativo della vicenda è rappresentato dall'art. 38 del d.P.R. n. 380/2001, disposizione del **Testo Unico Edilizia** che disciplina le conseguenze dell'annullamento del permesso di costruire successivamente al completamento delle opere.

La norma prevede che, in caso di annullamento del permesso di costruire, l'amministrazione debba valutare se sia possibile rimuovere i vizi che hanno determinato l'illegittimità del titolo.

Solo qualora tali vizi non siano eliminabili e non risulti possibile la **restituzione in pristino**, l'ordinamento consente di sostituire la demolizione con il pagamento di una **sanzione pecuniaria**, commisurata al valore venale delle opere o all'aumento di valore dell'immobile conseguente alla loro realizzazione.

Il dato centrale, spesso trascurato nella pratica, è che l'art. 38 costruisce un percorso **rigorosamente condizionato**: la fiscalizzazione non è una scelta alternativa liberamente praticabile, ma l'esito finale di una sequenza logica che presuppone:

- l'impossibilità di sanare i vizi del titolo;
- l'impossibilità oggettiva della rimessione in pristino.

In questa prospettiva, la norma **non tutela in modo generalizzato l'affidamento del privato**, ma si limita a gestire ipotesi residuali, nelle quali l'eliminazione materiale delle opere risulterebbe irragionevole o sproporzionata rispetto a vizi che non incidono sulla compatibilità urbanistica dell'intervento.

È proprio questa struttura "a imbuto", fondata su presupposti **cumulativi e non alternativi**, a spiegare perché la giurisprudenza abbia costantemente escluso la sua applicazione nei casi in cui l'annullamento del permesso derivi da **vizi sostanziali**, ossia da un contrasto dell'opera con la disciplina urbanistica vigente.

In tali ipotesi, infatti, l'impossibilità di mantenere l'opera non discende da difficoltà tecniche o materiali, ma dalla sua **intrinseca illegittimità**, che rende la demolizione l'unica risposta coerente con il sistema.

Ne deriva che la **demolizione ex art. 31 è conseguenza vincolata** dell'accertata abusività.

### **Fiscalizzazione dopo annullamento permesso: perché non è un'alternativa automatica**

Fatte queste premesse, il TAR ha evidenziato come, quando un permesso di costruire viene annullato, sia naturale che il privato provi a spostare il baricentro del caso dall'idea di "abuso" all'idea di "affidamento".

Questo perché l'art. 38 del d.P.R. n. 380/2001 viene percepito, spesso impropriamente, come uno strumento capace di attenuare, quasi automaticamente, le conseguenze dell'annullamento del titolo. La norma invece non punta a un riequilibrio, ma rappresenta un istituto eccezionale, che entra in gioco solo quando viene attivata con una richiesta puntuale e corredata da elementi concreti.

Spiega infatti il Collegio che la fiscalizzazione:

- deve essere **espressamente richiesta dal privato**;
- richiede un'istanza motivata e documentata;
- non rientra tra gli obblighi istruttori ordinari dell'amministrazione.

La fiscalizzazione non nasce per "salvare" opere urbanisticamente incompatibili, bensì per gestire in modo ragionevole quei casi in cui l'annullamento del titolo non dipende dal fatto che l'intervento non fosse consentito, ma dal fatto che il titolo sia caduto per vizi che restano sul piano procedimentale.

In assenza di una specifica istanza ex art. 38, l'ente non è tenuto a interrogarsi sulla possibilità di sostituire la demolizione con la sanzione pecuniaria. Non c'è un obbligo generalizzato per l'ente di aprire d'ufficio un "doppio binario" tra art. 31 e art. 38: l'ordinanza di demolizione non diventa illegittima solo perché non contiene una trattazione autonoma e preventiva della fiscalizzazione, soprattutto quando questa non è stata neppure posta in modo formalizzato e specifico dal privato.

Il TAR richiama, in questa prospettiva, i principi già consolidati in giurisprudenza (oggi rafforzati anche dalla Corte costituzionale), secondo cui se il permesso è stato annullato perché l'intervento era **in contrasto con la disciplina urbanistica**, allora non siamo davanti a un vizio "riparabile" con un nuovo procedimento o con un'aggiustatura formale.

In conclusione, la fiscalizzazione può avere senso quando l'opera, in astratto, avrebbe potuto essere assentita e l'illegittimità del titolo è "laterale", procedurale, non sostanziale.

Se invece il giudice ha annullato il permesso perché l'intervento collide con la destinazione o con le regole urbanistiche dell'area, allora la demolizione torna a essere la risposta coerente con la logica del Testo Unico, perché l'ordinamento non può trasformare una incompatibilità urbanistica in un mero debito pecuniario.

## **Conclusioni**

Il ricorso è stato respinto, confermando la **legittimità dell'ordine di demolizione** delle opere.

Dal punto di vista tecnico-operativo, la sentenza ribadisce alcuni punti utili ai tecnici in materia di fiscalizzazione per opere abusive a seguito di permesso decaduto:

- l'art. 38 TUE **non è una sanatoria mascherata**;
- la fiscalizzazione è **eccezionale, su istanza di parte e a presupposti cumulativi**;
- i **vizi urbanistici sostanziali** escludono in radice la possibilità di sostituire la demolizione con una sanzione pecuniaria;
- l'affidamento del privato non può trasformare un'opera urbanisticamente incompatibile in un intervento "tollerabile".

La fiscalizzazione non è una risposta generalizzata all'annullamento del permesso, né uno strumento di riequilibrio automatico tra interesse pubblico e posizione del privato. È un istituto eccezionale, pensato per operare solo in presenza di presupposti ben definiti e, soprattutto, non attivabile in modo implicito o surrettizio.

Articolo tratto da *Lavori Pubblici*