

UN LABIRINTO CHIAMATO STATO LEGITTIMO

La riforma apportata dal cd. decreto Salva Casa (d.l. 69/2024)

e dalla sua legge di conversione (l. 105/2024)

LE MODIFICHE AGLI ARTT. 34, 34-BIS E 34-TER D.P.R. 380/2001

1. Le novelle all'art. 34 T.U. edilizia: **PARZIALI DIFFORMITÀ DAL P.D.C.**

Il d.l. 69/2024, con una previsione integralmente confermata dalla l. 105/2024, ha reso più costosa la cd. **fiscalizzazione dell'abuso ex art. 34, co. 2 T.U. edilizia**.

In particolare, qualora sia stato accertato un illegittimo intervento in parziale difformità dal permesso di costruire (PdC), o dalla SCIA alternativa al PdC, ma la demolizione non possa avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità, il dirigente o il responsabile dell'Ufficio applica una sanzione pari al triplo – non più il doppio – del costo di produzione, stabilito in base alla l. 392/1978 (cd. legge sull'equo canone), della parte dell'opera realizzata in difformità, se ad uso residenziale, e pari al triplo – non più il doppio – del valore venale, determinato a cura dell'Agenzia del territorio, per le opere adibite ad usi diversi da quello residenziale.

Se la giurisprudenza continuerà ad esigere anche l'attualizzazione della fiscalizzazione secondo gli indici ISTAT, si potrebbero raggiungere importi che i privati non riusciranno a sostenere.

C'è da dire, però, che il pagamento della fiscalizzazione dell'abuso renderà l'immobile conforme al proprio stato legittimo e, quindi, in stato di piena regolarità edilizia, ai sensi dell'attuale testo dell'art. 9-bis, co. 1-bis T.U. edilizia. In precedenza, invece, la giurisprudenza trattava gli immobili così fiscalizzati come figli di un dio minore, su cui poter eseguire al massimo delle manutenzioni.

2. Le novelle all'art. 34-bis T.U. edilizia: **TOLLERANZE COSTRUTTIVE**

2.1. La cd. riforma Salva Casa ha introdotto un nuovo **comma 1-bis** all'art. 34-bis T.U. edilizia.

Tale norma amplia la celeberrima percentuale del 2%, di irrilevanza delle difformità dal titolo abilitativo, ma solamente per gli interventi realizzati entro il 24 maggio 2024. Fino a tale data, il mancato rispetto dell'altezza, dei distacchi, della cubatura, della superficie coperta e di ogni altro parametro delle singole unità immobiliari non costituisce violazione edilizia se contenuto entro i limiti:

a) del 2% delle misure previste nel titolo abilitativo per le unità immobiliari con superficie utile superiore ai 500 mq (quindi, in realtà, questa ipotesi non introduce alcuna norma di favore, anzi è sostanzialmente un doppione dell'art. 34-bis, co. 1 T.U. edilizia);

b) del 3%, se la superficie utile è compresa tra i 300 e i 500 mq;

c) del 4%, se la superficie utile è compresa tra i 100 e i 300 mq (ma allora, a voler cavillare, se esistesse un'unità immobiliare di superficie utile esattamente uguale a 300 mq, si applica la lettera *b* o la lettera *c*?);

d) del 5%, se la superficie utile è inferiore ai 100 mq;

d-bis) del 6%, se la superficie utile è inferiore ai 60 mq.

2.2. La riforma ha altresì introdotto un nuovo **comma 1-ter** all'art. 34-bis T.U. edilizia, composto di due periodi.

Ai sensi del I periodo, ai fini del computo della superficie utile di cui al precedente comma 1-bis, si tiene conto della sola superficie assentita con il titolo edilizio che ha abilitato la realizzazione

dell'intervento, al netto di eventuali frazionamenti dell'immobile o dell'unità immobiliare eseguiti nel corso del tempo. Ciò vale, quindi, solo per gli interventi realizzati entro il 24.05.2024.

Ai sensi del successivo II periodo, gli scostamenti di cui al comma 1 rispetto alle misure progettuali valgono anche per le misure minime individuate dalle disposizioni in materia di distanze e di requisiti igienico-sanitari. Il comma 1 è la norma generale, perciò non dovrebbe rilevare l'epoca di realizzazione del fabbricato: in ipotesi, il II periodo in parola si applica anche agli interventi futuri.

2.3. Ancora di nuova introduzione è il **comma 2-bis** dell'art. 34-bis cit. Tale norma introduce ulteriori tolleranze costruttive rispetto a quelle del comma 1-bis, limitate agli interventi *ante* 24.05.2024.

In particolare, per gli interventi realizzati entro il 24.05.2024, costituiscono tolleranze esecutive ai sensi e nel rispetto delle condizioni di cui al precedente comma 2 (*“Fuori dai casi di cui al comma 1, limitatamente agli immobili non sottoposti a tutela ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, costituiscono inoltre tolleranze esecutive le irregolarità geometriche e le modifiche alle finiture degli edifici di minima entità, nonché la diversa collocazione di impianti e opere interne, eseguite durante i lavori per l'attuazione di titoli abilitativi edilizi, a condizione che non comportino violazione della disciplina urbanistica ed edilizia e non pregiudichino l'agibilità dell'immobile”*) il minore dimensionamento dell'edificio, la mancata realizzazione di elementi architettonici non strutturali, le irregolarità esecutive di muri esterni ed interni e la difforme ubicazione delle aperture interne, la difforme esecuzione di opere rientranti nella nozione di manutenzione ordinaria, gli errori progettuali corretti in cantiere e gli errori materiali di rappresentazione progettuale delle opere.

2.4. L'art. **34-bis, co. 3** T.U. edilizia, che formalmente si riferisce alle “tolleranze esecutive” (mentre l'articolo in commento è rubricato “tolleranze costruttive”) è stato modificato per far sì che la procedura ivi prevista valga per l'intero art. 34-bis in commento: forse d'ora in poi le due espressioni debbano considerarsi sinonimiche.

Ebbene, ai sensi del comma in parola, le tolleranze esecutive di cui all'art. 34-bis cit., realizzate nel corso di precedenti interventi edilizi, non costituendo violazioni edilizie, sono dichiarate dal tecnico abilitato, ai fini dell'attestazione dello stato legittimo degli immobili, nella modulistica relativa a nuove istanze, comunicazioni e segnalazioni edilizie ovvero con apposita dichiarazione asseverata allegata agli atti aventi per oggetto trasferimento o costituzione, ovvero scioglimento della comunione, di diritti reali.

2.5. La riforma cd. Salva Casa ha introdotto un nuovo **comma 3-bis** all'art. 34-bis cit., per spiegare come devono essere trattate le tolleranze **in zona sismica**.

Per le unità immobiliari ubicate nelle zone sismiche di cui all'art. 83 T.U. edilizia, ad eccezione di quelle a bassa sismicità all'uopo indicate nei decreti di cui allo stesso articolo, il tecnico attesta altresì che le tolleranze *ex art. 34-bis cit.* rispettano le prescrizioni di cui agli artt. da 83 a 92 T.U. edilizia.

Si chiarisce che tale attestazione è riferita al rispetto delle norme tecniche per le costruzioni vigenti al momento della realizzazione dell'intervento, fermo restando quanto previsto dall'art. 36-

bis, co. 2¹ T.U. edilizia. Quest'ultima norma introduce un'importante novità, cioè la possibilità per i Comuni di rilasciare una sanatoria condizionata all'esecuzione di interventi edilizi.

È allora possibile che, in zona sismica, in presenza di tolleranze costruttive in un immobile che però non rispetta le norme di sicurezza, il privato esegua allo scopo appositi lavori, ottenendo all'esito un immobile in stato di regolarità edilizia?

L'attestazione del tecnico dev'essere corredata della documentazione tecnica sull'intervento predisposta sulla base del contenuto minimo ex art. 93, co. 3² T.U. edilizia. Essa è trasmessa allo sportello unico per l'acquisizione dell'autorizzazione dell'Ufficio tecnico regionale secondo le disposizioni di cui all'art. 94 T.U. edilizia, ovvero per l'esercizio delle modalità di controllo previste dalle Regioni ex art. 94-bis, co. 5³ T.U. edilizia, per le difformità che costituiscono interventi di minore rilevanza o privi di rilevanza ex art. 94-bis, co. 1, lett. b-c⁴ T.U. edilizia. Il tecnico abilitato allega alla dichiarazione l'autorizzazione ex art. 94, co. 2⁵ cit., o l'attestazione circa il decorso dei termini del procedimento rilasciata ex art. 94, co. 2-bis⁶ cit., ovvero, in caso di difformità che costituiscono interventi di minore rilevanza o privi di rilevanza, una dichiarazione asseverata circa il decorso del termine del procedimento per i controlli regionali in assenza di richieste di integrazione documentale o istruttorie inevase e di esito negativo dei controlli stessi.

2.6. Infine, il nuovo **comma 3-ter** all'art. 34-bis cit. afferma che l'applicazione delle disposizioni di tale articolo non può comportare limitazione dei diritti dei terzi.

¹ **Art. 36-bis, co. 2 T.U. edilizia:** *“Il permesso presentato ai sensi del comma 1 può essere rilasciato dallo sportello unico per l'edilizia di cui all'articolo 5, comma 4-bis, subordinatamente alla preventiva attuazione, entro il termine assegnato dallo sportello unico, degli interventi di cui al secondo periodo del presente comma. In sede di esame delle richieste di permesso in sanatoria lo sportello unico può condizionare il rilascio del provvedimento alla realizzazione, da parte del richiedente, degli interventi edilizi, anche strutturali, necessari per assicurare l'osservanza della normativa tecnica di settore relativa ai requisiti di sicurezza e alla rimozione delle opere che non possono essere sanate ai sensi del presente articolo. Per le segnalazioni certificate di inizio attività presentate ai sensi del comma 1, lo sportello unico individua tra gli interventi di cui al secondo periodo del presente comma le misure da prescrivere ai sensi dell'articolo 19, comma 3, secondo, terzo e quarto periodo, della legge 7 agosto 1990, n. 241, che costituiscono condizioni per la formazione del titolo”.*

² **Art. 94, co. 3 T.U. edilizia:** *“Il contenuto minimo del progetto è determinato dal competente ufficio tecnico della regione. In ogni caso il progetto deve essere esauriente per planimetria, piante, prospetti e sezioni, relazione tecnica e accompagnato dagli altri elaborati previsti dalle norme tecniche”.*

³ **Art. 94-bis, co. 5 T.U. edilizia:** *“Per gli stessi interventi, non soggetti ad autorizzazione preventiva, le regioni possono istituire controlli anche con modalità a campione”.*

⁴ **Art. 94-bis, co. 1, lett. b-c T.U. edilizia:** *“b) interventi di “minore rilevanza” nei riguardi della pubblica incolumità:
1) gli interventi di adeguamento o miglioramento sismico di costruzioni esistenti nelle località sismiche a media sismicità (zona 2, limitatamente a valori di ag compresi fra 0,15 g e 0,20 g) e zona 3;
2) le riparazioni e gli interventi locali sulle costruzioni esistenti, compresi gli edifici e le opere infrastrutturali di cui alla lettera a), numero 3);
3) le nuove costruzioni che non rientrano nella fattispecie di cui alla lettera a), n. 2);
3-bis) le nuove costruzioni appartenenti alla classe di costruzioni con presenza solo occasionale di persone e edifici agricoli di cui al punto 2.4.2 del decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti del 17 gennaio 2018;
c) interventi “privi di rilevanza” nei riguardi della pubblica incolumità:
1) gli interventi che, per loro caratteristiche intrinseche e per destinazione d'uso, non costituiscono pericolo per la pubblica incolumità”.*

⁵ **Art. 94, co. 2 T.U. edilizia:** *“L'autorizzazione è rilasciata entro trenta giorni dalla richiesta”.*

⁶ **Art. 94, co. 2-bis T.U. edilizia:** *“Decorso inutilmente il termine per l'adozione del provvedimento conclusivo, ove il dirigente o il responsabile dell'ufficio non abbia opposto motivato diniego, sulla domanda di autorizzazione si intende formato il silenzio assenso. Fermi restando gli effetti comunque prodotti dal silenzio assenso ai sensi del primo periodo, lo sportello unico per l'edilizia rilascia, anche in via telematica, entro quindici giorni dalla richiesta dell'interessato, un'attestazione circa il decorso dei termini del procedimento, in assenza di richieste di integrazione documentale o istruttorie inevase e di provvedimenti di diniego; altrimenti, nello stesso termine, comunica all'interessato che tali atti sono intervenuti”.*

Si segnala che il d.l. 69/2024 prevedeva, in tale comma, la possibilità che il tecnico incaricato si accorgesse di possibili lesioni dei diritti dei terzi e provvedesse a fare quanto necessario per rimuoverle. La l. 105/2024 non ha convertito in legge queste disposizioni.

3. L'introduzione dell'art. 34-ter T.U. edilizia: CASI PARTICOLARI DI PARZIALI DIFFORMITÀ

L'art. 34-ter T.U. edilizia è un'assoluta novità della l. 105/2024.

3.1. Il comma 1 di tale norma prevede che gli interventi realizzati come varianti in corso d'opera che costituiscono parziale difformità dal titolo rilasciato prima della data di entrata in vigore della legge 10/1977 (cioè il giorno 30.01.1977), e che non sono riconducibili ai casi di cui al precedente art. 34-bis (tolleranze costruttive) possono essere regolarizzati con le modalità di cui ai successivi commi 2 e 3, sentite le PP.AA. competenti secondo la normativa di settore.

È una nuova ipotesi di sanatoria?

3.2. Il comma 2 afferma che l'epoca di realizzazione delle varianti di cui al precedente comma 1 è provata mediante la documentazione di cui al precedente art. 9-bis, co. 1-bis, IV e V periodo⁷. Nei casi in cui sia impossibile accertare l'epoca di realizzazione della variante mediante tale documentazione, il tecnico incaricato attesta la data di realizzazione con propria dichiarazione e sotto la propria responsabilità. In caso di dichiarazione falsa o mendace si applicano le sanzioni penali, comprese quelle previste dal Capo VI del d.P.R. 445/2000.

3.3. Il comma 3 dispone che nelle ipotesi in commento, il responsabile dell'abuso o il proprietario dell'immobile possono regolarizzare l'intervento mediante presentazione di una SCIA e il pagamento, a titolo di oblazione, di una somma determinata ai sensi dell'art. 36-bis, co. 5 T.U. edilizia.

Quest'ultima norma fissa i seguenti importi:

a) il doppio del contributo di costruzione ovvero, in caso di gratuità a norma di legge, un importo determinato in misura pari a quella prevista dall'art. 16 T.U. edilizia (contributo di costruzione), incrementato del 20% in caso di interventi realizzati in parziale difformità dal PdC, nelle ipotesi di cui all'art. 34 T.U. edilizia (parziali difformità), e in caso di variazioni essenziali ai sensi del precedente art. 32. Non si applica l'incremento del 20% nei casi in cui l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda;

b) il doppio dell'aumento del valore venale dell'immobile valutato dai competenti uffici dell'Agenzia delle entrate, in una misura, determinata dal RUP, non inferiore a € 1.032 e non superiore a € 10.328 ove l'intervento sia eseguito in assenza della SCIA o in difformità da essa, nei casi di cui all'art. 37 T.U. edilizia, e in misura non inferiore a € 516 e non superiore a € 5.164 ove l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda.

⁷ **Art. 9-bis, co. 1-bis, IV e V periodo T.U. edilizia:** "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, o 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 quarto periodo si applicano altresì nei casi in cui sussista un principio di prova del titolo abilitativo del quale, tuttavia, non siano disponibili la copia o gli estremi".

In caso ravvisi delle incompletezze o erroneità nella SCIA, la P.A. competente adotta i provvedimenti di cui all'art. 19, co. 3 l. 241/1990, anche nel caso in cui accerti l'interesse pubblico concreto e attuale alla rimozione delle opere.

L'art. 34-ter, co. 3 in commento effettua poi un rinvio ai commi 4 e 6 del successivo art. 36-bis: il primo si occupa dell'ipotesi in cui sia necessario procurarsi un provvedimento di compatibilità paesaggistica; il secondo cerca di fissare tempi certi per l'emanazione del provvedimento di regolarizzazione dell'art. 34-ter in commento.

Andando con ordine, l'art. 36-bis, co. 4 T.U. edilizia prevede che, qualora gli interventi da regolarizzare siano eseguiti in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, il dirigente o il responsabile dell'ufficio comunale richiede all'Autorità preposta alla gestione del vincolo apposito parere vincolante in merito all'accertamento della compatibilità paesaggistica dell'intervento, anche in caso di lavori che abbiano determinato la creazione di superfici utili o volumi ovvero l'aumento di quelli legittimamente realizzati. L'Autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di 180 giorni, previo parere vincolante della Soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di 90 giorni. Se i pareri non sono resi entro tali termini, si intende formato il silenzio-assenso e il dirigente o responsabile dell'ufficio comunale provvede autonomamente. Tali disposizioni si applicano anche nei casi in cui gli interventi da regolarizzare risultino incompatibili con il vincolo paesaggistico apposto in data successiva alla loro realizzazione.

L'art. 36-bis, co. 6 T.U. edilizia prevede che sulla richiesta di sanatoria il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale si pronuncia con provvedimento motivato entro 45 giorni, decorsi i quali la richiesta si intende accolta. Alle SCIA si applica il termine di 30 giorni. Nelle ipotesi di necessità di compatibilità paesaggistica, i termini testé esaminati sono sospesi fino alla definizione del procedimento paesaggistico. Decorsi i termini che precedono, eventuali successive determinazioni del competente ufficio comunale sono inefficaci. Il termine è interrotto qualora l'ufficio rappresenti esigenze istruttorie, motivate e formulate in modo puntuale nei termini stessi, e ricomincia a decorrere dalla ricezione degli elementi istruttori. La P.A. è tenuta a rilasciare, in via telematica, su richiesta del privato, un'attestazione circa il decorso dei termini del procedimento e dell'intervenuta formazione dei titoli abilitativi. Decorsi inutilmente 10 giorni dalla richiesta, l'istante può esercitare l'azione avverso il silenzio-inadempimento ex artt. 31 e 117 c.p.a. In caso di accertata carenza dei requisiti e dei presupposti per la sanatoria, il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale applica le sanzioni previste dal T.U. edilizia.

(L'art. 36-bis T.U. edilizia sarà commentato in una successiva scheda.)

L'art. 34-ter, co. 3 in commento si conclude affermando che, qualora gli interventi in variante finora descritti siano stati eseguiti in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, si applica altresì l'art. 36-bis, co. 5-bis T.U. edilizia, secondo cui, qualora sia accertata la compatibilità paesaggistica, si applica altresì una sanzione determinata previa perizia di stima ed equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione; in caso di rigetto della domanda si applica la sanzione demolitoria di cui all'art. 167, co. 1 d.lgs. 42/2004.

3.4. L'art. 34-ter T.U. edilizia si chiude con il **comma 4**, il quale sembra porre un'ulteriore ipotesi di **tolleranze costruttive**, che si aggiunge a quelle del precedente art. 34-bis.

Le parziali difformità, realizzate durante l'esecuzione dei lavori oggetto di un titolo abilitativo, accertate all'esito di sopralluogo o ispezione dai funzionari incaricati di effettuare verifiche di conformità edilizia, rispetto alle quali non sia seguito un ordine di demolizione o di riduzione in

pristino e sia stata rilasciata la certificazione di abitabilità o di agibilità nelle forme previste dalla legge, non annullabile in autotutela *ex art. 21-nonies* l. 241/1990, sono soggette, in deroga a quanto previsto dall'art. 34 T.U. edilizia (parziali difformità), alla disciplina delle tolleranze costruttive di cui al successivo 34-*bis*.

È forse un tentativo di regolarizzare i numerosi casi in cui, all'indomani dell'obbligo generalizzato di licenze edilizia, la prassi dei cittadini e delle Amministrazioni comunali ragionava come se il certificato di agibilità avesse un'efficacia di "assenso postumo" delle varianti alla licenza edilizia eseguite dal privato senza premunirsi di un apposito titolo abilitativo.

Malo (VI), 06 settembre 2024

Per www.italiaius.it

Avv. Alberto Antico

Avv. Matteo Acquasaliente

Avv. Alessandra Piola

Avv. Dario Meneguzzo