

Edilizia e Territorio

Focus piccoli abusi/1. Rischio demolizione anche a distanza di molti anni dalla realizzazione

6 novembre 2017 - Donato Antonucci

Tutti gli interventi edilizi di un certo rilievo realizzati abusivamente sono destinatari di un provvedimento sanzionatorio di rimozione o di demolizione

Di fronte a un abuso edilizio neanche il trascorrere del tempo può bastare a scongiurare la demolizione. In via generale, infatti, tutti gli interventi edilizi di un certo rilievo realizzati abusivamente sono destinatari di un provvedimento sanzionatorio di rimozione o di demolizione, che può intervenire anche a distanza di molti anni dall'esecuzione. Ciò in quanto, come affermato dall'Adunanza plenaria del [Consiglio di Stato, con la sentenza del 17 ottobre scorso, n. 8](#) «non può ammettersi l'esistenza di alcun affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva, che il tempo non può in alcun modo legittimare». Inoltre, prosegue la pronuncia, si prescinde dalla responsabilità dell'attuale proprietario dell'immobile, potendosi applicare la sanzione demolitoria «anche a carico di chi non abbia commesso la violazione, ma si trovi al momento dell'irrogazione in un rapporto con la res tale da assicurare la restaurazione dell'ordine giuridico violato».

Sempre il [Consiglio di Stato, con la sentenza 1484/2017](#), ha ribadito che anche per gli abusi minori, quali gli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire o dalla Scia, l'[articolo 34 del Tu edilizia \(Dpr 380/2001\)](#) prevede in via generale la demolizione, a meno che questa non determini un pregiudizio per la parte eseguita in conformità, nel qual caso può essere applicata una sanzione pecuniaria.

La mancanza di una compiuta definizione normativa della categoria delle opere eseguite "in parziale difformità" ha indotto il legislatore a fissare una soglia di rilevanza minima di queste variazioni, per cui in base al comma 2-ter non costituiscono illecito edilizio le «violazioni di altezza, distacchi, cubatura o superficie coperta che non eccedano per singola unità immobiliare il 2% delle misure progettuali».

Oltre questa soglia, la parziale difformità si configura, secondo la sentenza, «quando le modificazioni incidano su elementi particolari e non essenziali della costruzione e si concretizzino in divergenze qualitative e quantitative non incidenti sulle strutture essenziali dell'opera».

La casistica è molto varia e nel concetto di difformità parziale sono stati fatti rientrare «gli aumenti di cubatura o di superficie di scarsa consistenza, nonché le variazioni relative a parti accessorie che non abbiano specifica rilevanza» ([Tar Campania-Napoli, sezione II, sentenza 2931/2017](#)), nonché i modesti aumenti di altezza di piano rispetto alla consistenza dell'edificio originariamente progettato e la diversa conformazione delle tramezzature interne ([Tar Campania-Salerno, sezione I, 784/2017](#)).

La possibilità di sostituire la sanzione demolitoria con quella pecuniaria, viene denominata fiscalizzazione dell'abuso ([Consiglio di Stato 1476/2017](#)) e riguarda solo l'ipotesi di parziale difformità da un titolo abilitativo comunque ottenuto e non anche i casi in cui l'intervento sia stato eseguito in assenza del titolo. La giurisprudenza ne ha quindi escluso l'applicabilità nel caso di un ampliamento sine titolo di un manufatto pur legittimamente realizzato ([Cassazione penale, III, 16548/2016](#)).

L'applicazione della sanzione pecuniaria non avviene d'ufficio. Anche in presenza di un abuso minore, l'ingiunzione di demolizione costituisce la prima e obbligatoria fase del procedimento repressivo e la possibilità di fiscalizzare l'abuso viene valutata discrezionalmente dalla Pa nella successiva fase di esecuzione del procedimento sanzionatorio ([Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 2681/2017](#)) e potrà essere accordata solo se l'interessato abbia fornito una «seria ed idonea dimostrazione del pregiudizio sulla struttura e sull'utilizzazione del bene residuo» ([Tar Campania-Salerno, sezione II, 933/2017](#)).

La giurisprudenza amministrativa ([Tar Campania-Napoli, sezione II, sentenza 2966/2017](#)), ha sottolineato la diversità delle previsioni contenute nell'[articolo 36](#) del Tu rispetto a quelle dell'[articolo 34](#), pur se entrambe hanno il fine di evitare la demolizione degli abusi. La prima norma regola il rilascio di un permesso di costruire in sanatoria degli abusi, ma solo per interventi conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione, sia alla presentazione della domanda. La seconda condiziona l'applicazione della sanzione pecuniaria al fatto che la demolizione non possa avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità, senza che valga il principio della doppia conformità.

[Vedi il grafico: Le pronunce](#)