

LEGGE REGIONALE TOSCANA n. 65/2014

Primo Ciclo di incontri di studio sulla legge regionale urbanistica n. 65/2014

***“La disciplina edilizia: titoli, vigilanza e
sanzioni”***

Avv. Riccardo Tagliaferri

Firenze, 25 maggio 2015

Premessa

- L' intervento ha ad oggetto il Capo II del Titolo VII della LRT n. 65/2014, dedicato ai poteri di vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia e al regime sanzionatorio operante con riferimento alle varie tipologie di abusi edilizi.
- Tale capo riproduce essenzialmente la disciplina già contenuta nel Capo I del Titolo VIII della previgente LRT n. 1/2005, introducendo alcune modifiche, in gran parte volte ad aggiornare le previsioni al mutato quadro normativo a livello statale e regionale e, in parte, volte a introdurre importanti innovazioni.

Segue: Premessa

- Il legislatore regionale, nell'esercizio della propria potestà legislativa, delineata dall'art. 117 Cost., è dovuto infatti intervenire negli anni, in una vera e propria «corsa ad ostacoli», adeguando la normativa regionale al continuo stratificarsi di modifiche normative della disciplina nazionale.
- Il D.P.R. n. 380/2001, recante il T.U. dell'Edilizia, nella parte afferente al Capo I, dedicato a “*Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia e responsabilità*”, e al Capo II, dedicato a “Sanzioni”, è stato più volte modificato e integrato, rispettivamente, dalla Legge 28 dicembre 2001 n. 448, dal D.Lgs. 27 dicembre 2001, n. 301, dal D.L. 30 settembre 2003, n. 269, il D.P.R. 9 novembre 2005, n. 304, dalla Legge 28 novembre 2005, n. 246, dalla Legge 24 dicembre 2007 n. 244, dal D.Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, dal D.L. 13 maggio 2011, n. 70 conv. con legge n. 106 del 12 luglio 2011 e, da ultimo, dal D.L. 12 settembre 2014, n. 133, conv. con legge n. 164 dell'11 novembre 2014.

Struttura del regime sanzionatorio

La struttura del regime sanzionatorio è rimasta immutata rispetto alla previgente disciplina:

➤ Regime ripristinatorio «aggravato» (con acquisizione al patrimonio comunale delle opere abusive e dell'area di sedime) per gli abusi più gravi (artt. 196-197)

➤ Regime ripristinatorio «ordinario» per gli interventi in parziale difformità dal permesso di costruire, ovvero per gli abusi minori in ipotesi specifiche di maggiore gravità (artt. 199, 200, 201, 206, 207, 208)

➤ Regime pecuniario per gli abusi minori in ipotesi specifiche di minor gravità o ove non sia possibile la rimozione (artt. 199-203), per le opere risalenti nel tempo (artt. 207-208) e per violazioni specifiche (artt. 214-215)

Profili di novità e di criticità della nuova disciplina sanzionatoria

I profili di novità e maggiore criticità della nuova disciplina sanzionatoria sono:

- la innovativa disciplina sanzionatoria introdotta dagli artt. 207 e 208 della LRT n. 65/2014 con riferimento agli abusi risalenti nel tempo;
- il significativo “scollamento” tra disciplina statale e regionale, ben evidente nell’art. 196 (il cui contenuto si discosta sensibilmente dall’art. 31 del D.P.R. n. 380/2001), nell’art. 197 (il cui contenuto si discosta parzialmente dall’art. 32 del D.P.R. n. 380/2011), e, prima delle modifiche introdotte dalla LRT 49/2015, nell’art. 201 (il cui contenuto non recepiva integralmente l’ art. 6 del D.P.R. n. 380/2001) della LRT n. 65/2014.

Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia (art. 193)

Le funzioni di vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia sono regolate dall'art. 193, che riproduce essenzialmente il contenuto dell'art. 129 previgente LRT 1/2005.

Elementi di rilievo e di parziale novità rispetto alla disciplina previgente:

- Il legislatore regionale non coglie l'occasione per chiarire **l'organo comunale competente ad esercitare le funzioni di vigilanza**: la competenza spetta al Dirigente, come precisato dall'art. 27 del D.P.R. 380/2001 e come chiarito dalla consolidata giurisprudenza (cfr. tra le tante C. Stato, Sez. IV, 1874/2009).
- Viene espressamente riconosciuto il **potere d'impulso dei cittadini** all'attività di vigilanza (art. 193, 4° comma): allineamento della previsione regionale con l'art. 27, 3° comma D.P.R. 380/2001 e recepimento di un principio già canonizzato dalla giurisprudenza (cfr. tra le tante C. Stato, Sez. IV, 2661/2006).
- **Potere ripristinatorio d'ufficio** (art. 193, 2° comma): la previsione viene aggiornata, anche sotto il profilo letterale, al mutato quadro normativo e viene sostituita la locuzione «*provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi*» contenuta nel previgente art. 129 con la locuzione «*ordina la demolizione e il ripristino dello stato dei luoghi*» - disomogeneità rispetto all'art. 27 del DPR 380/2001: modifica formale o sostanziale?
- **Intervento sostitutivo della Provincia** (art. 193, 6° comma): previsione da interpretare alla luce delle modifiche introdotte dalla legge n. 56/2014 in materia di riordino delle Province e del nuovo assetto degli Enti locali: la competenza sarà della Città metropolitana.

La procedura sanzionatoria per gli abusi principali (artt. 196 e 197 LRT 65/2014)

- Gli artt. 196 e 197 riproducono essenzialmente il contenuto degli artt. 132 e 133 della previgente LRT 1/2005.
- Viene previsto un unico regime sanzionatorio per le opere realizzate in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazione essenziali.
- Si tratta di un regime ripristinatorio «aggravato» con relativa acquisizione al patrimonio comunale delle opere abusivamente realizzate e della relativa area di sedime.

Segue: La procedura sanzionatoria per gli abusi principali (artt. 196 e 197 LRT 65/2014)

Profili di novità

Le previsioni di cui agli artt. 196 e 197 contengono alcuni profili di novità, in parte solo testuali e in parte sostanziali, rispetto alla disciplina previgente contenuta negli artt. 132 e 133 LRT 1/2005:

1) È stata modificata, sotto il profilo testuale, la previsione già contenuta nell'art. 132, comma 7, relativa alla pubblicazione dei dati afferenti alle opere abusive (art. 196, comma 7).

2) È stata contemplata una deroga al regime ripristinatorio «aggravato» (art. 196, comma 8).

Il legislatore ha infatti parzialmente mutato gli interventi sottratti all'applicazione della sanzione ripristinatoria più grave, comprendendo “*gli incrementi volumetrici comunque denominati realizzati in sopraelevazione o comunque non comportanti ampliamento dell'area di sedime del fabbricato eseguiti in assenza di permesso di costruire in totale difformità o con variazioni essenziali*” (per i quali opera il regime sanzionatorio più lieve di cui all'art. 199) nonché “*gli aumenti di superficie utile realizzati all'interno dell'involucro edilizio previsto dal permesso di costruire*”.

Segue: La procedura sanzionatoria per gli abusi principali (artt. 196 e 197 LRT 65/2014)

3) E' stato parzialmente modificata la previsione, recante la **determinazione delle variazioni essenziali** (art. 197).

3.1) In particolare, il comma 1, lett. a) dell'art. 133 della previgente LRT n. 1/2005 è stato integrato con specifico riferimento agli strumenti della pianificazione urbanistica vigenti o adottati, ed è stata estesa, ai fini che qui interessano, la rilevanza del mutamento della destinazione d'uso idonea a configurare una variazione essenziale, laddove implichi altra destinazione non consentita da alcuna normativa urbanistico-edilizia anche solo adottata.

3.2) È stato altresì modificato il comma 1, lett. b) dell'art. 133 cit..

In particolare, il riferimento a *“un aumento della superficie con destinazione residenziale”* ha lasciato il posto al riferimento a un *“incremento della volumetria complessiva con aumento della superficie utile con destinazione residenziale”*.

Si tratta, evidentemente, di una modifica volta a privare di rilevanza, ai fini che qui interessano, quegli interventi che pur mutando la superficie utile con destinazione residenziale, non determinano un incremento della volumetria complessiva.

Segue: La procedura sanzionatoria per gli abusi principali (artt. 196 e 197 LRT 65/2014)

Profili di criticità

Le nuove previsioni contenute negli artt. 196 e 197 contengono alcuni significativi profili di criticità.

1) Sull'incongruenza tra disciplina regionale e disciplina statale:

1.1) scollamento tra l'art. 196 LRT 65/2014 e l'art. 31 commi 4 – 4 *quater* D.P.R. 380/2001, come modificato dall'art. 17 D.L. n. 133/2014 in sede di conversione intervenuta con legge n. 164/2014 (pubblicata in G.U. n. 262 dell'11 novembre 2014).

Fonte effettivamente operante in Toscana: ove coesistano più fonti succedutesi nel tempo è destinato a trovare applicazione l'ultimo «comando» normativo.

1.2) disomogeneità tra il 4° comma dell'art. 197 e il 3° comma dell'art. 27 D.P.R. 380/2001 relativa alla qualificazione, ai fini sanzionatori, delle variazioni essenziali realizzate su immobili vincolati.

2) Sulla natura e sugli effetti dell'atto di accertamento di inottemperanza all'ingiunzione di demolizione: effetti dichiarativi (cfr. tra le tante Cass. Penale, Sez. III, 22440/2009) o costitutivi (cfr. Tar Campania, Napoli, Sez. VII, 4350/2014)?

Le sanzioni per gli abusi minori (artt. 199-203)

La disciplina sanzionatoria relativa agli abusi minori è contenuta negli artt. 199-203 LRT 65/2014, ove è stato essenzialmente riprodotto il contenuto degli artt. 134-139 della previgente LRT 1/2005

Profili di novità più rilevanti

1) Interventi di ristrutturazione edilizia eseguiti in assenza di titolo o in totale difformità o con variazioni essenziali (art. 199)

È previsto un regime ripristinatorio ordinario, fatto salvo il regime sanzionatorio pecuniario nell'ipotesi in cui non sia possibile la rimessione in pristino.

Il legislatore regionale, allineando la previsione di cui all'art. 199 1° comma al contenuto dell'art. 33 del D.P.R. n. 380/2001, ha chiarito che restano soggetti al procedimento ripristinatorio di cui alla presente previsione unicamente gli interventi di ristrutturazione edilizia c.d. pesante, mentre gli interventi di ristrutturazione edilizia c.d. leggera restano soggetti, ai sensi dell'art. 200, comma 1, lett. b), al regime sanzionatorio pecuniario ivi previsto.

Segue: Le sanzioni per gli abusi minori

2) Interventi eseguiti in assenza di SCIA o in difformità da essa (art. 200)

2.1) Opera un regime differenziato ripristinatorio-pecuniario in ragione della gravità dell'abuso:

- Se le opere abusive sono conformi agli strumenti urbanistici → sanzione pecuniaria.
- Se le opere abusive sono difformi dagli strumenti urbanistici → sanzione ripristinatoria, fatto salvo il caso in cui la rimessione in pristino non sia possibile.

2.2) Anche tale previsione è stata allineata al mutato quadro normativo ed è stato chiarito che il regime sanzionatorio pecuniario, previsto nell'art. 200 trova applicazione anche con riferimento agli interventi di ristrutturazione edilizia cd. «leggera».

2.3) È stato altresì contemplato un regime sanzionatorio di favore (con l'applicazione della sanzione nella misura minima) nell'ipotesi in cui la SCIA venga presentata spontaneamente, prima che intervengano le contestazioni di cui all'art. 193.

2.4) Al comma 6 dell'art. 200 è stata introdotta una ulteriore modifica destinata, certamente, ad assumere rilievo nella prassi delle Amministrazioni.

È stato infatti previsto che, ove sulla base di un motivato accertamento, eseguito o verificato dall'ufficio tecnico comunale la demolizione o rimozione delle opere non sia possibile, verrà applicata una sanzione pecuniaria analoga a quella contemplata dall'art. 199, comma 2.

Viene dunque consentito che l'accertamento in ordine all'impossibilità di demolire le opere abusive venga effettuato dal tecnico della parte lasciando in capo all'Amministrazione solo l'onere di verificare l'indagine compiuta dal tecnico privato.

Segue: Le sanzioni per gli abusi minori

3) Interventi di attività edilizia libera realizzati in difformità dalle norme urbanistiche e dalle prescrizioni degli strumenti urbanistici dei comuni (art. 201)

3.1) Opera un regime ripristinatorio ordinario, fatta salva l'ipotesi in cui non sia possibile la rimessione in pristino.

3.2) È da segnalare una originaria incongruenza della previsione regionale rispetto all'art. 6 del DPR n. 380/2001.

La norma nazionale, al comma 7, prevede infatti l'irrogazione di una sanzione pecuniaria pari a euro 1.000,00 (destinata a ridursi di 2/3 nei casi di ravvedimento) nelle ipotesi di mancata comunicazione dell'inizio lavori ovvero di mancata comunicazione asseverata.

Tale sanzione non è prevista all'art. 201, ma era originariamente contemplata nell'art. 136 comma 6, nella diversa misura di euro 258.

Tale previsione è stata modificata dall'art. 2 LRT 49/2015 che ha rettificato l'entità della sanzione, allineandola a quella prevista dalla norma nazionale.

4) Mutamenti della destinazione d'uso senza opere edilizie realizzati in assenza o in difformità dalla SCIA (art. 202)

È previsto un regime sanzionatorio pecuniario con l'ordine di cessazione dell'uso difforme.

La previsione ha ad oggetto unicamente i mutamenti di destinazione d'uso senza opere edilizie.

Interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire (art. 206)

L'art. 206 riproduce essenzialmente il contenuto dell'art. 139 della previgente LRT 1/2005.

- Opera un regime sanzionatorio ordinario, fatto salvo il regime sanzionatorio pecuniario nell'ipotesi in cui non sia possibile la rimessione in pristino.
- **L'unico elemento di novità rilevante** è contenuto nel secondo comma ove viene introdotta una previsione speculare a quella contenuta nell'art. 200, comma 6: l'accertamento in ordine all'impossibilità di dar corso alla demolizione delle opere abusive può essere compiuto anche dal tecnico del privato e solo verificato dall'ufficio tecnico comunale.

Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 1° settembre 1967 e al 17 marzo 1985 (artt. 207-208)

Il regime sanzionatorio introdotto agli artt. 207 e 208 costituisce il vero elemento di novità della nuova disciplina sanzionatoria che ha recepito principi giurisprudenziali cristallizzati negli anni.

1) Abusi anteriori al 1° settembre 1967 (art. 207)

- Se ricadenti all'esterno della perimetrazione del centro abitato (sulla base di allegata documentazione prodotta dal proprietario) → sono da considerarsi consistente legittime dal punto di vista urbanistico-edilizio;
- Se ricadenti all'interno della perimetrazione del centro abitato → il Comune valuta la sussistenza del pubblico interesse alla rimessione in pristino;
 - a) *se lo ravvisa, applica le relative sanzioni di cui agli artt. 196, 199, 200 e 206;*
 - b) *se non la ravvisa, applica le sanzioni pecuniarie di cui al comma 2° dell'art. 207, pari alla metà dell'incremento del valore venale dell'immobile, graduate in ragione della conformità delle opere agli strumenti urbanistici comunali.*

Segue: Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 1° settembre 1967 e al 17 marzo 1985 (artt. 207-208)

Profili di criticità

- L'art. 207 al comma 3 precisa che il pagamento delle sanzioni di cui al comma 2 non determina la legittimazione dell'abuso.
- Tale previsione deve leggersi in combinato disposto con il 7° comma ove si prevede che il piano operativo può assoggettare a specifica disciplina le consistenze edilizie di cui al comma 2 e in caso contrario vengono indicati, con elenco tassativo, gli interventi preclusi (demolizione e ricostruzione, mutamento della destinazione d'uso, aumento del numero delle unità immobiliari, incremento di superficie utile lorda o di volume).

Segue: Sanzioni per opere ed interventi edilizi abusivi anteriori al 1° settembre 1967 e al 17 marzo 1985 (artt. 207-208)

2) Abusi anteriori al 17 marzo 1985 (art. 208)

- Il Comune valuta la sussistenza del pubblico interesse alla rimessione in pristino:
 - a) *se lo ravvisa → applica le relative sanzioni di cui agli artt. 196, 199, 200 e 206;*
 - b) *se non la ravvisa → applica le sanzioni pecuniarie di cui al comma 2° dell'art. 207, per intero, graduate in ragione della gravità dell'abuso (totale o parziale difformità dal titolo), della conformità delle opere agli strumenti urbanistici comunali e determinate in misura maggiore rispetto a quella contemplata nell'art. 207*

Sono confermate le previsioni di cui ai commi 3, 4 e 5 dell'art. 207 e le criticità che da essi derivano.

Sull'impugnativa degli artt. 207 e 208 proposta dinanzi alla Corte Costituzionale dal Governo

Gli artt. 207 e 208 sono stati impugnati dinanzi alla Corte Costituzionale dal Presidente del Consiglio dei Ministri con ricorso notificato il 15 gennaio 2015, che verrà trattato all'udienza del 20 ottobre 2015.

In particolare il Governo lamenta che:

- a) tali previsioni si pongono in contrasto con la normativa statale di principio in materia di governo del territorio contenuta nella parte I, titolo IV del D.P.R. 380/2001 e quindi violano l'art. 117, comma 3 Cost.;
- b) incidendo sul sistema di sanzioni civili e penali previste dal medesimo T.U. Edilizia invadono la potestà legislativa esclusiva statale in materia «*ordinamento civile e penale*» e dunque violano l'art. 117, comma 2, lett. s. Cost.

Segue: Sull'impugnativa degli artt. 207 e 208 proposta dinanzi alla Corte Costituzionale dal Governo

Le tre argomentazioni a sostegno delle censure sono le seguenti:

- 1) Con riferimento agli abusi più risalenti, realizzati al di fuori dei centri abitati, non opera alcuna sanzione (neppure quelle penali contenute nel DPR 380/2001) e possono essere realizzati anche gli interventi di cui al comma 7, in violazione dei principi di uguaglianza e imparzialità.
- 2) Con riferimento agli abusi più risalenti, realizzati all'interno dei centri abitati, viene lasciata la facoltà al Comune di non dar corso ad alcuna sanzione, in contrasto con la normativa statale, che prevede un obbligo per l'Amministrazione comunale di irrogare le sanzioni, senza alcun termine di decadenza.
- 3) L'art. 207, introduce una forma surrettizia di condono per gli abusi più risalenti, invadendo la competenza statale e travalicando i principi sanciti dalla Corte nella sentenza n. 290/2009 in materia di condono.

Ad avviso di chi scrive, solo la previsione di cui all'art. 207 comma 4° può ritenersi di dubbia legittimità, giacché le altre previsioni sono volte unicamente a cristallizzare un principio giurisprudenziale ormai consolidato, secondo cui la demolizione di abusi risalenti impone una adeguata comparazione degli interessi, senza che ciò violi la normativa statale (cfr. tra le tante Tar Lecce, Sez. III, 2127/2014; Cons. Stato, Sez. IV, 2705/2008; Tar Napoli, Sez. III, 58/2015).

Le sanzioni speciali (artt. 214-215)

Il legislatore regionale ha introdotto nella LRT 65/2014 un regime sanzionatorio “autonomo” agli artt. 214 e 215 in caso di:

1)Violazioni della disciplina del Titolo VI, Capo V, LRT 65/2014, relativa alle aree soggette a rischio sismico (art. 214).

L’art. 214, riproducendo testualmente l’art. 143 della previgente LRT 1/2005, regola il regime sanzionatorio operante con riferimento alle violazioni della disciplina dei controlli sulle opere e sulle costruzioni in zone oggetto a rischio sismico.

In realtà, tale norma si limita a prevedere che dette violazioni, ove non siano soggette a sanzioni penali, restano soggette a sanzioni pecuniarie (da 200 a 5.000 euro).

Segue: Le sanzioni speciali (artt. 214-215)

2) Violazioni dell'art. 141, comma 13, LRT 65/2014 in materia di sicurezza (art. 215)

- L'art. 215 contiene una nuova disciplina, **non contemplata nella previgente LRT 1/2005**, che regola le sanzioni amministrative operanti nelle ipotesi in cui non vengano realizzati, negli interventi di coperture degli edifici, le idonee misure preventive e protettive che consentano, nella successiva fase di manutenzione degli edifici, l'accesso, il transito e l'esecuzione dei lavori in quota in condizioni di sicurezza (art. 141, comma 13) ovvero nelle ipotesi in cui dette misure vengano realizzate in modo difforme dalle modalità indicate nell'apposito regolamento contemplato nell'art. 141, comma 15.
- Delle predette violazioni **sono chiamati a rispondere solidalmente tre soggetti**: il proprietario dell'immobile, il coordinatore dell'esecuzione dei lavori ai sensi dell'art. 92 del D.lgs. n. 81/2008 e il coordinatore per la progettazione ai sensi dell'art. 191 del D.lgs. n. 81/2008.
- **È prevista una sanzione pecuniaria in misura di euro 9,00 per metro quadro di prospetto** (art. 215, comma 1, lett. a), fermo restando l'obbligo dei soggetti responsabili di conformarsi alle disposizioni recate dal citato Regolamento, nel termine fissato dall'amministrazione (prorogabile una sola volta, su richiesta motivata del soggetto interessato), pena l'irrogazione nei confronti dei predetti soggetti di una sanzione pecuniaria in misura doppia rispetto a quanto stabilito al comma 1, lett a).
- **Competente ad accertare le violazioni di cui al comma 1, è l'azienda USL** mentre la competenza all'applicazione delle relative sanzioni spetta sempre al Comune nel cui territorio la violazione è stata accertata.

Conclusioni

All'esito della disamina, emerge con chiarezza che malgrado lo sforzo compiuto dal legislatore regionale, e i tentativi di adeguamento che lo stesso legislatore potrà compiere, sono destinate a rimanere inevitabilmente irrisolte una serie di problematiche interpretative e di criticità che discendono dalla difficoltà di coordinamento della normativa regionale con la normativa statale in costante evoluzione.

È dunque auspicabile per noi operatori non tanto una tempestiva modifica della LRT 65/2014 (che arriverà presto) quanto piuttosto una tempestiva modifica dell'art. 117 Cost. che muti il riparto di competenze in materia e faccia chiarezza in un quadro normativo certamente nebuloso.