

RIFLESSIONI CRITICHE SULLA SENTENZA DEL T.A.R. MILANO N. 2022/2017 SULLA PORTATA “GENERALE” DELL’ART. 27 DEL D.P.R. N. 380/2001

La Sentenza contraddice quello che per decenni è stato considerato un principio fondamentale della legislazione italiana in materia urbanistico - edilizia (che, secondo me, tuttora sussiste): quello, cioè, che esistano opere minori, non soggette a demolizione ma alla sola sanzione pecuniaria. Tale principio è stato introdotto per gradi, a partire dall’articolo 48 della L. 457/78, che ha introdotto l’autorizzazione edilizia, in luogo della concessione, per gli interventi di manutenzione straordinaria. Dopo poco più di un anno dall’entrata in vigore della L.10/77, infatti, ci si era già resi conto che il regime della concessione edilizia era, probabilmente, eccessivamente oneroso se riferito a tutti gli interventi, e che era opportuno, per interventi minori, introdurre un regime semplificato (veniva anche previsto, nei casi in cui gli interventi non comportassero il rilascio dell’immobile da parte del conduttore, il silenzio - accoglimento decorsi 90 giorni: evidentemente, i danni derivanti dall’accoglimento delle istanze per inerzia del Comune erano considerati minori di quelli derivanti al privato dall’inerzia del Comune stesso...).L’elenco delle opere soggette ad autorizzazione edilizia è stato successivamente integrato con la Legge 94/82, di conversione del D.L. 9/82, estendendolo a:

- a) le opere costituenti pertinenze od impianti tecnologici al servizio di edifici già esistenti;
- b) le occupazioni di suolo mediante deposito di materiali o esposizione di merci a cielo libero;
- c) le opere di demolizione, i reinterri e gli scavi che non riguardino la coltivazione di cave o torbiere.

Altre norme di dettaglio hanno poi esteso tale regime ad ulteriori fattispecie (es. L.13/89 e D.P.R. 236/89, alle opere riguardanti il superamento delle barriere architettoniche, L.122/89, ai parcheggi pertinenziali realizzabili in deroga alle norme degli strumenti urbanistici, ecc.).

Nel frattempo, con la Legge 47/85, che ha organizzato in maniera sistematica il regime delle sanzioni edilizie, all’articolo 10 veniva compiutamente definito il regime sanzionatorio delle opere eseguite senza autorizzazione, sottoponendole, appunto, alla sanzione pecuniaria “pari al doppio dell’aumento del valore venale dell’immobile conseguente alla realizzazione delle opere stesse e comunque in misura non inferiore a lire cinquecentomila” (esattamente, salvo per la cifra, la stessa sanzione prevista dall’articolo 37 del D.P.R. 380/2001).L’evidenza che l’applicazione della sanzione pecuniaria dovesse avvenire in luogo della demolizione era “in re ipsa”, e per oltre 3 decenni nessuno (o ben pochi temerari) si erano avventurati ad argomentare diversamente: tanto più che all’interno dello stesso articolo 10, veniva, in deroga a tale principio, prevista la possibilità - non l’obbligo - di procedere con la demolizione solamente nel caso di restauro di edifici sottoposto a vincolo, e che veniva ulteriormente precisato che le opere non erano soggette alle sanzioni penali di cui all’articolo 20 della stessa Legge 47/85.

In sintesi, fino ad ora è sempre, sostanzialmente, risultato chiaro a tutti (compresi i giudici penali) che, quanto a regime sanzionatorio, esistono due categorie di opere edilizie: le maggiori, soggette a permesso di costruire (anche se sostituibile, in alternativa e nei casi previsti dalla legge, da una SCIA o, in precedenza, da una DIA), per le quali la sanzione principale è la demolizione e la cui esecuzione in assenza di titolo comporta l'applicazione delle sanzioni penali, e le minori, in precedenza soggette ad autorizzazione edilizia, oggi a SCIA, per le quali si applicano le sanzioni pecuniarie e non sono previste sanzioni penali: tra l'altro, queste opere minori non comportano nemmeno, in generale, il divieto di commerciabilità degli immobili di cui all'articolo 46 stesso D.P.R. 380/2001 (che riguarda gli interventi soggetti a permesso di costruire). Come si può vedere, la distinzione tra le due categorie, dal complesso delle disposizioni sopra considerate, è sempre apparsa chiara e netta.

Ora, l'introduzione, ad opera dell'articolo 45 della L. 326/2003, delle parole «*nonché in tutti i casi di difformità dalle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici*» al comma 2 dell'articolo 27 D.P.R. 380/2001 –che, pure, ha portata generale, ma, secondo me, è stata introdotta in via residuale- non può essere intesa nel senso che ne deriverebbe seguendo la ratio della Sentenza e, cioè, un sostanziale scardinamento del sistema sanzionatorio sopra descritto. Si generano, infatti, alcune evidenti contraddizioni: ad esempio, l'applicazione delle disposizioni dell'articolo 27 D.P.R. 380/2001, unitamente a quelle dell'articolo 37- per come intese dalla Sentenza- alle opere soggette a SCIA, comporterebbe, all'atto pratico, l'introduzione di un triplo regime sanzionatorio: la demolizione per le opere in contrasto con la normativa, la sanzione pecuniaria ex articolo 37,c.1 - pari al doppio dell'aumento del valore venale dell'immobile in conseguenza delle opere abusive- per quelle conformi alla normativa, ma per le quali non venisse richiesta la sanatoria e l'applicazione della sanzione ex articolo 37,c.4 – da € 516 a € 5164- per quelle oggetto di sanatoria! Ciò rappresenterebbe una novità assoluta nel panorama del sistema sanzionatorio edilizio - della quale, con ogni evidenza, appare opportuno fare a meno, nessuno avvertendone la mancanza: è più che sufficiente il doppio regime attuale -. Ancora: si introdurrebbe una categoria di opere soggette a demolizione pur in assenza di profili penali (questa possibilità è, in astratto, già prevista in conseguenza dell'articolo 10,comma 3 del DPR 380/2001, ma su facoltà delle Regioni, e non “ope legis”, in maniera generalizzata, come accadrebbe se la linea interpretativa della Sentenza divenisse predominante); è anche prevedibile che potrebbe sorgere qualche dubbio sia nei giudici penali, circa l'effettiva assenza di ipotesi di reato nei casi suddetti, sia nei notai ai fini della commerciabilità dei beni, dove la necessità di demolizione comporterebbe ulteriori complicazioni nella predisposizione degli atti. Ancora: la dizione “in tutti i casi” comporterebbe, se così categoricamente intesa, l'estensione dell'obbligo di procedere con la demolizione anche per gli interventi difformi dalla normativa soggetti a CILA (qualcuno pare abbia già provveduto in tal

senso all'emanazione di atti di indirizzo e dei relativi atti operativi) e, forse, addirittura, ai casi di manutenzione ordinaria ("cur non"?).

Peraltro, paradossalmente, qualche eccezione occorrerà pur farla: altrimenti, spingendo all'estremo il ragionamento, dovrebbero, in astratto, venire disapplicate anche le sanzioni sostitutive della demolizione in caso di pregiudizio per la parte conforme di cui agli articoli 33 e 34 del D.P.R. 380/2001: ma se, evidentemente, in questo caso un'eccezione è dovuta, a fronte di una disposizione specifica del D.P.R. 380/2001, perché non farla anche per le opere soggette alla sola sanzione pecuniaria (fino ad oggi, principio universalmente riconosciuto), che sono anch'esse oggetto di disposizioni specifiche rispetto al caso generale? In sostanza: essendo l'articolo 27,c.2 norma generale, sulle sue disposizioni prevalgono le disposizioni specifiche inerenti casi particolari. Peraltro, a questo punto, se si deve sempre provvedere alla demolizione e al ripristino, appare sostanzialmente inutile mantenere in essere tutto il complesso degli articoli da 31 a 37 del D.P.R. 380/2001 stesso.

Un altro presupposto su cui si basa la sentenza, e che si ritiene erroneo, è che, essendo stati introdotti titoli abilitativo semplificati (SCIA) su asseverazione del professionista in sostituzione dell'autorizzazione, ciò implichi che, essendo consentiti solo in conformità alla normativa, in caso di difformità sia prevista esclusivamente la demolizione (sostanzialmente, non potendosi applicare il titolo semplificato, ricadrebbero implicitamente nelle sanzioni previste dal titolo principale); ma esiste qualcosa che possa essere autorizzato in assenza di conformità urbanistica? Evidentemente no. Sia che si tratti di permesso di costruire o di SCIA, quello che cambia è solamente il soggetto che provvede a verificare la conformità urbanistica (nel primo caso il Comune, nel secondo il professionista incaricato, anche se pure su questa distinzione sono state introdotte norme duplicative delle responsabilità - il progettista deve asseverare la conformità dell'intervento soggetto a permesso di costruire al momento della presentazione dell'istanza, onde evitare che si formi l'eventuale silenzio-assenso senza che nessuno abbia verificato la conformità dell'intervento, mentre il tecnico comunale è responsabile, a seguito delle modifiche all'articolo 19 della L241/90, in caso di erroneità della SCIA, dell'eventuale mancata verifica), non il fatto che tale conformità debba comunque sussistere, né la natura di opere minori per gli interventi assoggettabili a SCIA, e di opere più rilevanti per quelle soggette a permesso di costruire. A riprova, già la legge 94/82 prevedeva che fossero soggette ad autorizzazione alcune tipologie di opere minori "purché conformi alle prescrizioni degli strumenti urbanistici vigenti"; il sistema sanzionatorio per tali opere, introdotto dall'articolo 10 della L.47/85, è sostanzialmente analogo a quello dell'articolo 37 del D.P.R. 380/2001 (né potrebbe essere diversamente, data la natura compilativa del Testo Unico Edilizia): tuttavia, praticamente nessuno, per i primi 30 anni di applicazione, ha messo in

discussione il fatto che le opere soggette ad autorizzazione fossero soggette alle sole sanzioni pecuniarie.

Fin qui, la parte di controdeduzioni tecnico- giuridiche (o pseudo tali).

Considero la Sentenza sbagliata, e non solo per le ragioni sopra evidenziate, ma anche per una percezione “a pelle” da vecchio artigiano dell’edilizia (un artigiano distingue a intuito una “patacca”, anche se propagandata ad arte da una marca prestigiosa, rispetto ad un prodotto di qualità...).

Il fatto è che da qualche tempo, secondo me, è in atto una tendenza dei giudici amministrativi e di vari avvocati ad interpretare le medesime norme da tempo esistenti (Testo Unico Edilizia, D.M. 1444/68, ecc.) in maniere del tutto difformi da quanto costantemente sviluppato nei decenni precedenti...(elenco, in maniera non esaustiva, un po’ di novità degli ultimi periodi: oltre a questa interpretazione dell’articolo 27, c.2, esistono sentenze che prescrivono la distanza di 10 metri per le nuove costruzioni anche in CS, pur non essendo ciò previsto nel D.M 1444/68; altre che, considerando (anche giustamente) la distanza di 10 mt tra pareti finestrate estensiva delle disposizioni del Codice Civile, sovrappongono il concetto di parete finestrata a quello di costruzione, e di conseguenza stabiliscono che non vi possono essere sporgenze quali poggiosi e cornici su pareti poste a tale distanza minima: analogamente, che l’aumento di inclinazione di un tetto costituisce nuova parete, ecc.. Si tratta, in molti casi, sul piano tecnico-operativo, di vere e proprie assurdità, come assurde sono le conseguenze della Sentenza TAR Lombardia in questione e analoghe: l’effetto sarebbe quello di moltiplicare a dismisura gli interventi demolitori dove, in assenza di ottemperanza, il Comune dovrebbe intervenire (magari all’interno di case private, demolendo pareti mal posizionate- e , perché no, ricostruendole anche al posto giusto?:- come farebbero i Comuni a fare cose di questo genere, e con che costruito?). Cose di questo genere diventano oneri insostenibili per la Pubblica Amministrazione, laddove, per risolvere i problemi, bastano le usali condizioni di mercato... ; poi: da un lato la legge semplifica gli atti autorizzativi per le opere interne, nel presupposto della loro scarsa rilevanza urbanistica, dall’altro, occorrerebbe andarle a demolire...le sembra coerente? Per non parlare dei livelli elementari delle prestazioni, in base ai quali, come le ho già detto al telefono, in Veneto (e ora in Lombardia) occorre demolire le partizioni interne difformi degli appartamenti , mentre in Campania il governatore De Luca ha ipotizzato di sanare 70.000 immobili abusivi...

Certo, ai giudici non importano le conseguenze pratiche delle loro sentenze- non è loro compito...- ma, almeno, di emanare sentenze un pochino più equilibrate e omogenee, non gliene potrebbe importare un po’ di più? E poi, chi ha detto che non è compito dei giudici valutare la proporzione tra il valore del ripristino della legalità e l’entità del danno che viene creato? Di fatto, un eccesso di

rigorismo giurisprudenziale (unitamente, secondo me, ad uno scadimento della preparazione generale, soprattutto dal punto di vista delle relazioni del proprio operato con il contesto economico e sociale...è un fenomeno che non mi pare di riscontrare in paesi esteri...esiste solo in Italia, quanto meno in queste abnormi proporzioni), unito ad concetto di responsabilità che la considera limitata alla “presunta” corretta applicazione della legge, sta da tempo causando gravi danni economici al Paese...però non pare compito di nessuno domandarsi dove stiamo andando e porvi rimedio, mentre è compito di tutti (faccio solo l’esempio, in cui sono stato coinvolto personalmente, di un giudice civile che ha autorizzato una ditta edilizia ad andarsi a recuperare delle palancole alla scadenza di un periodo di noleggio non pagato a seguito di fallimento: peccato che le palancole stesse servissero a sostenere lo scavo di un interrato – di una costruzione privata, per carità- posto a ridosso di un raccordo tra due vie di grande comunicazione...e che, a seguito del lievo delle palancole stesse la strada pubblica stesse letteralmente crollando...). Siamo sicuri che il giudice civile qui abbia fatto il proprio dovere, e che i problemi conseguenti debbano sempre essere “cavoli” altrui?

Certo, le Sentenze sopra citate possono essere oggetto di altrettante osservazioni puntali, analogamente a quelle sopra formulate confronti di quella del TAR Lombardia in questione, ma servirebbe? Il punto di vista dei tecnici è quello di favorire un equilibrato sviluppo del territorio, mentre quello dei giudici è applicare la legge...poi è compito di qualcun altro rivedere le leggi nel caso siano superate o inadatte all’evoluzione della materia...(e qui stanno le gravi carenze della politica che, però, non può nemmeno inseguire le mutevoli “mode” giudiziarie...); i giudici non sono mai responsabili degli effetti prodotti dalle loro pronunce (si veda il caso eclatante delle Sentenze sulla deroga alle distanze dai confini di cui alla L.R. 14/09, prima sbilanciate a favore delle deroga generalizzata poi contro qualsiasi deroga diversa dagli indici di edificabilità...entrambe posizioni, a mio avviso, sbilanciate), la loro posizione è al di sopra (se così non fosse, non potrebbero forse fare il loro mestiere): tuttavia, se il giudice sbaglia (come pure, se sbaglia il tecnico comunale, che, peraltro, ormai è quasi impossibilitato a rilasciare qualcosa sentendosi il cuore in pace...), a chi si ricorrerà? I rimedi dati dai tripli gradi di giudizio e dalla doppia tutela sono costosi e tardivi...e il costo per la P.A. è spesso sproporzionato ai valori in gioco (ho presente il caso in cui, avendo due vicini –persone facoltose e dai “principi” irrinunciabili- litigato in occasione del rifacimento di una veranda condonata, in 10 anni si sono avuti 4/5 ricorsi al TAR, 3 al CdS, denunce penali- anche nei confronti del sottoscritto-, ecc. senza risolvere la controversia in via definitiva).

Questa situazione si sta sovrapponendo alla crisi economica nel contribuire a causare una sostanziale paralisi dell’attività edilizia...

Mi verrebbe da concludere con le parole di una canzone di De André (la Canzone del Maggio): “anche se voi vi credete assolti, siete lo stesso coinvolti” (naturalmente, mi ci metto dentro anch’io). Siamo all’interno di un sistema legislativo/amministrativo ormai in balia di contraddizioni inestricabili, che nessuno pare avere il potere di sbrogliare, ma che rappresenta una palla al piede per l’ordinato sviluppo dell’economia e della società. Credo che di questo si debba prendere consapevolezza, nel senso che è necessario porci delle domande sugli esiti di quello che facciamo sia a livello individuale che di tutte le categorie coinvolte in un determinato ambito operativo (legislatori, tecnici pubblici e privati, giudici e avvocati), e cercare di uscirne tramite un impegno comune e coordinato. Amen (nel senso che siamo nelle mani di Dio e degli uomini, non si sa se ce la possiamo fare)

Cordiali saluti

Armandino Stoppa

Per www.italiaius.it