

SETTORE GOVERNO E QUALITA' DEL TERRITORIOAREA DISCIPLINA DEL GOVERNO DEL TERRITORIO,
EDILIZIA PRIVATA, SICUREZZA E LEGALITÀ

IL RESPONSABILE

DOTT. GIOVANNI SANTANGELO

*DATA E PROTOCOLLO SONO INDICATI
NELLA SEGNATURA ALLEGATA
REG PG/2023/5469
DEL 04/01/2023*

Al Comune di XXX

OGGETTO: Parere sull'applicazione delle tolleranze costruttive per immobili interessati da vincolo paesaggistico sopravvenuto

1. Si risponde al quesito relativo alla necessità o meno di acquisire il nulla-osta paesaggistico sulle **parziali difformità costituenti tolleranza costruttiva**, che interessano un **immobile assoggettato a vincolo paesaggistico dopo l'esecuzione dei lavori**.

2. Appare opportuno ricordare in premessa che secondo la disciplina regionale in campo edilizio, ed in particolare l'art. 19-bis L.R. n. 23 del 2004, le difformità tra l'opera realizzata e i titoli abilitativi rilasciati o presentati costituiscono tolleranze costruttive, qualora:
 1. rappresentano differenze rispetto ai parametri dimensionali definiti nel titolo edilizio, contenute entro il limite del **2%** (comma 1);
 2. costituiscono scostamenti e irregolarità, intervenuti nella fase di cantiere, che non integrano una violazione della normativa edilizia e urbanistica e non pregiudicano l'agibilità (comma 1-bis);
 3. sono state esplicitamente accertate in passato in procedimenti edilizi ovvero non hanno impedito l'acquisizione dell'agibilità dell'immobile a seguito di sopralluogo senza contestazioni da parte dell'amministrazione, facendo sorgere nell'interessato il cosiddetto legittimo affidamento circa la legittimità dell'immobile (comma 1-ter).

Tali fattispecie non sono considerate abusi edilizi e, pertanto non sono soggette alle relative sanzioni¹.

3. La problematica (differente dal presente quesito) circa **l'applicazione della tolleranza su immobili paesaggisticamente vincolati** (cioè con vincolo paesaggistico già vigente all'atto della realizzazione delle opere difformi) è stata trattata nel recente parere di questa Struttura del 23 giugno 2022, prot. n. 578041², dove è stato ribadito che la tolleranza disciplinata dall'art. 19-bis della LR n. 23 del 2004 attiene al campo "edilizio" e non si estende alle altre materie incidenti sull'attività costruttiva. **Pertanto, di regola, le tolleranze edilizie non trovano applicazione ai fini della valutazione di eventuali abusi di tipo paesaggistico** (cioè non sono rilevanti per la valutazione se le medesime difformità costituiscono anche un abuso paesaggistico).

Nel medesimo parere si evidenziava che anche la disciplina in materia paesaggistica prevede talune ipotesi in cui le difformità non devono essere considerate (e sanzionate come) abusive. Di conseguenza, si sottolineava che **non sono abusi né edilizi né paesaggistici** le difformità, costituenti tolleranze costruttive e:

- A) che rientrino tra gli interventi elencati nell'Allegato A del DPR n. 31 del 2017 (interventi non soggetti ad autorizzazione, pur interessando beni paesaggistici);
- B) per le quali sia stato acquisito l'accertamento di compatibilità paesaggistica, previsto dall'art. 167 del Dlgs. n. 42 del 2004;
- C) che abbiano ottenuto l'autorizzazione in sanatoria, ai sensi dell'art. 70, comma 5, della LR n. 24 del 2017³.

¹ Per una completa illustrazione della disciplina regionale in tema e ipotesi di tolleranze costruttive si veda la **Circolare prot. PG/2018/0410371 del 5 giugno 2018**, disponibile al seguente link: <https://territorio.regione.emilia-romagna.it/codice-territorio/edilizia/circolari-e-atti-di-indirizzo/circolare-tolleranze-costruttive.pdf/@download/file/CIRCOLARE%20TOLLERANZE%20COSTRUTTIVE.pdf>

² Il **parere** è disponibile al seguente link: <https://territorio.regione.emilia-romagna.it/codice-territorio/edilizia/pareri-espressi-in-materia-di-edilizia/parere-in-merito-all2019applicazione-della-tolleranza-su-immobili-con-vincolo-paesaggistico>

³ In merito alla ammissibilità (e alla legittimità) delle autorizzazioni paesaggistiche in sanatoria di cui all'art. 70, comma 5, della L.R. n. 24/2017, si veda la **sentenza del TAR Bologna, 28 maggio 2021, n. 525** disponibile al seguente link: <https://territorio.regione.emilia-romagna.it/codice-territorio/sentenze-sul-governo-del-territorio/tar-bologna-sentenza-28-maggio-2021-n-525>

4. Il presente parere, in qualche modo integrativo del precedente, riguarda invece **le difformità, costituenti tolleranza costruttiva, eseguite in data antecedente all'apposizione del vincolo paesaggistico (cioè quando ancora l'immobile NON era ancora gravato da vincolo paesaggistico).**

Com'è noto, nel caso di abusi (solo) edilizi, realizzati su immobili successivamente vincolati paesaggisticamente, opera il principio per il quale gli stessi **NON possono essere considerati anche abusi paesaggistici** (in quanto all'epoca della realizzazione delle opere il vincolo non era ancora insorto). **Ciò dunque deve valere, a maggior ragione, per le difformità che costituiscano tolleranze costruttive, le quali non possono essere considerate in nessun modo abusi paesaggistici.**

Tuttavia, la legge regionale⁴, confermativa di più pareri dell'Ufficio legislativo del Ministero dei Beni culturali e del turismo⁵, per la sanabilità di questi abusi edilizi richiede una determinazione favorevole degli enti preposti alla gestione dei vincoli paesaggistici, cioè del Comune (in quanto ente delegato dalla regione alla gestione dei vincoli paesaggistici), e della Soprintendenza. Più in particolare, la legge prevede che detto *“assenso è espresso con le modalità previste per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'articolo 146 del decreto legislativo n. 42 del 2004”*.

⁴ Si veda in particolare in comma 4-bis, ultimo periodo, dell'art. 17 della L.R. n. 23/2004, introdotto dalla LR n. 12/2017 che, ha stabilito: *“Nei casi in cui il vincolo paesaggistico sia stato apposto in data successiva alla realizzazione delle opere oggetto della sanatoria, l'accertamento di conformità è subordinato all'acquisizione dell'assenso delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo. L'assenso è espresso con le modalità previste per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'articolo 146 del decreto legislativo n. 42 del 2004”*.

⁵ Da ultimo, questa tesi è stata riproposta dal stesso Ministero dei Beni e della Attività Culturali e del Turismo con il parere n. 12385 del 27 aprile 2016, che in risposta ad un quesito del Comune di Bologna, che dubitava della possibilità di applicare la sanatoria edilizia per gli interventi abusivi precedenti all'opposizione del vincolo paesaggistico, ha chiarito che nel caso di vincolo paesaggistico successivo alla realizzazione dell'intervento edilizio, *“non sussiste l'illecito, non ricorrono dunque i presupposti per l'applicazione della disciplina sanzionatoria di cui agli artt. 146, comma 4, e 167 del codice, né limiti di ammissibilità della procedura di accertamento della compatibilità paesaggistica di cui al comma 4 dell'art. 167, applicabili ai soli casi di sanatoria di illeciti paesaggistici”*. In ogni caso il Ministero precisa che, essendo comunque presente un vincolo seppure sopravvenuto, l'abuso andrà sottoposto ad una verifica di compatibilità paesaggistica secondo le modalità e la disciplina dell'art. 146 D.lgs. 42/2004, seguendo il procedimento di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica ordinaria.

Il quesito che viene posto dal Comune è dunque se anche le tolleranze costruttive (edilizie), per essere validate dallo Sportello unico nell'ambito di una pratica edilizia, debbano essere preventivamente soggette a tale valutazione preventiva.

Si osserva al riguardo che la valutazione richiesta per la sanatoria di parziali difformità si incentra in una verifica di ammissibilità paesaggistica delle (sole) opere difformi, che verrebbero regolarizzate per effetto della sanatoria edilizia. Tale valutazione non investe l'ammissibilità paesaggistica complessiva dell'immobile realizzato prima dell'apposizione del vincolo, bensì è limitata alla compatibilità rispetto alle esigenze di tutela paesaggistica che (ora) gravano sul bene delle (sole) difformità rispetto al titolo edilizio originario. In tal modo, se tali difformità risultano non rilevanti o comunque compatibili con il vincolo sopravvenuto se ne ammetterà la sanatoria; laddove le (sole) difformità comportassero una rilevante compromissione del valore paesaggistico dell'immobile, se ne precluderà la sanatoria.

Si tratta, dunque, di una pronuncia del tutto analoga a quella che viene espressa con l'autorizzazione paesaggistica, sia pure riferita alle sole difformità da sanare. Quella stessa valutazione di ammissibilità, che in un procedimento ordinario porterebbe ad autorizzare o meno (paesaggisticamente) la realizzazione delle innovazioni corrispondenti alle difformità, in questo procedimento speciale ne condiziona la sanabilità.

Sulla base di tali considerazioni (che questa valutazione paesaggistica, necessaria per la sanatoria, ha funzione e contenuti del tutto analoghi a quella sottesa all'ordinaria autorizzazione paesaggistica), si ritiene **che anche nell'ipotesi in esame trovi applicazione il principio valevole per gli immobili vincolati (richiamato nel precedente parere del 23 giugno 2022, sopra citato), secondo cui la disciplina edilizia sulle tolleranze costruttive non trova applicazione ai fini delle qualificazione paesaggistica delle difformità realizzate; rimanendo salvi, anche qui, i casi in cui anche la disciplina sul paesaggio individua ipotesi di difformità che non assumono rilevanza paesaggistica.**

In particolare, si ritiene che **non** debbano essere soggette a (questa particolare forma di) autorizzazione paesaggistica le difformità tollerate corrispondenti agli interventi di cui alle precedenti lettere A. e B.⁶, cioè gli interventi **esclusi dall'autorizzazione paesaggistica**

⁶ Ovviamente nel nostro caso non ricorre l'ipotesi di cui alla lettera C., in quanto le tolleranze costruttive realizzate prima dell'apposizione del vincolo paesaggistico – come abbiamo visto in precedenza – non costituiscono

(vedi precedente lettera A.) e quelli per i quali sia stata accertata la compatibilità paesaggistica ai sensi dell'art. 167 del D.lgs. n. 42 del 2004 (vedi precedente lettera B)⁷.

Nei restanti casi occorre attivare il procedimento speciale di autorizzazione fin qui esaminato.

5. In sintesi, si ritiene che:

- anche nel caso di vincolo paesaggistico sopravvenuto, ai fini dell'accertamento dei casi di tolleranza costruttiva, trovi applicazione quanto stabilito dall'art. 17 della L.R. n. 23 del 2004; occorra cioè acquisire una autorizzazione paesaggistica, ai sensi dell'art. 146 del Codice dei beni culturali, per accertare se queste difformità assumano rilevanza ai fini paesaggistici, preclusiva della loro regolarizzazione;
- a tale principio fanno eccezione i soli casi nei quali le difformità costituenti tolleranze non assumono rilevanza anche ai fini paesaggistici per espressa previsione di legge (*ope legis*), non essendo subordinate ad autorizzazione paesaggistica o rientrando nei casi in cui sia accertata la loro compatibilità paesaggistica.

Distinti saluti

Dott. Giovanni Santangelo

firmata digitalmente

RV

comunque abuso paesaggistico e dunque non possono costituire oggetto di autorizzazione a sanatoria, ai sensi dell'art. 70, comma 5, L.R. n. 24/2017.

⁷ Per i principi di semplificazione ed economia dell'azione amministrativa, cui deve essere informata l'azione della PA, si ritiene che in caso di interventi che **presentano i requisiti "oggettivi" cui è subordinata la c.d. compatibilità paesaggistica, di cui all'art. 167 del Dlgs. n. 42 del 2004** (cioè le difformità che "*non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati*" (art. 167, comma 4, lett. a) e "*i lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria*" (art. 167, comma 4, lett. c), il Comune possa concordare con la Soprintendenza modalità semplificate per accertare la ricorrenza di detti requisiti senza la necessità dell'espletamento della procedura autorizzativa.