

L'ASSESSORE

	TIPO	ANNO	NUMERO
REG.	PG	/2011	/312129
DEL	27	/12	/2011

Ai Comuni della Regione
Emilia-Romagna
Alle Categorie economiche e
professionali dell'Emilia-Romagna

Oggetto: applicazione dell'art. 19-bis della l.r. 23 del 2004, relativo alla "Tolleranza costruttiva".

1. Sono stati sollevati in recenti occasioni dubbi applicativi sull'art. 19-bis della l.r. 23 del 2004 con particolare riguardo alla ammissibilità della tolleranza rispetto alle difformità costruttive che comportano violazione di misure minime stabilite da norme statali e specificamente il D.I. n. 1444 del 1968 in tema di distanze e il DM 5 luglio 1975 relativo all'altezza e ai requisiti igienico sanitari dei locali abitativi. Con la presente si forniscono indirizzi per una interpretazione uniforme della norma ai fini della sua corretta applicazione.

2. La tolleranza di cui all'art. 19-bis della l.r. 23 del 2004¹ rappresenta il margine di errore nell'esecuzione di interventi edilizi che non costituisce difformità rilevante ai fini dell'applicazione della disciplina sanzionatoria edilizia, quando è contenuto nello scarto del 2% (in più o in meno) tra le misure predefinite negli elaborati grafici allegati al titolo edilizio e quelle risultanti dall'opera effettivamente realizzata. Tale principio è stato sostanzialmente ribadito dall'art. 5 del D.L. n. 70 del 2011 (introduttivo del comma 2-ter

¹ Come è noto l'art. 19-bis della l.r. 23 del 2004 recita: "Il mancato rispetto dell'altezza, dei distacchi, della cubatura, della superficie coperta e di ogni altro parametro o dimensione delle singole unità immobiliari non costituisce violazione edilizia se contenuto entro il limite del due per cento delle misure previste nel titolo abilitativo.

dell'art. 34 del DPR 380 del 2001), con la precisazione che la tolleranza preclude l'applicazione delle sanzioni previste in caso di parziale difformità dal titolo abilitativo.

La tolleranza opera dunque solo con riguardo agli abusi edilizi posti in essere in sede di realizzazione del manufatto edilizio, e a condizione che sia osservata la soglia massima del 2% più volte richiamata, riferibile ad ogni parametro quantitativo del manufatto edilizio.

I requisiti per l'applicazione dell'istituto della tolleranza fissati dalla disposizione appena citata sono dunque che:

- il progetto allegato al titolo edilizio sia rispondente alla normativa edilizia;
- taluni parametri e dimensioni di singole unità immobiliari realizzate siano in contrasto con la medesima normativa edilizia;
- le difformità siano contenute entro il massimo del 2% delle misure previste dal titolo e dunque dalla normativa edilizia cui lo stesso risulta conforme.

Alla luce di tali requisiti consegue che:

- a) la tolleranza non trovi applicazione nel caso i cui lo stesso progetto allegato al titolo edilizio risulta essere in contrasto con parametri edilizi e urbanistici. In altre parole, la tolleranza non copre il contrasto con imperative disposizioni edilizie, qualora detta violazione, sia pure nei limiti di percentuale del 2%, sia propria già del progetto originario;
- b) in secondo luogo, visto lo specifico ambito di applicazione descritto dalle disposizioni citate, si ritiene che la tolleranza non trovi generale applicazione in tutti i casi di parziale difformità, di modo che ogni scostamento dai parametri edilizie urbanistici sia decurtato di una percentuale del 2%. Di conseguenza gli scostamenti, per esempio, dell'11% del volume dell'opera rispetto al titolo edilizio, continuano a costituire variazione essenziale;

c) allo stesso modo, si ritiene che non trovi applicazione l'istituto della tolleranza laddove la difformità tra opera realizzata e titolo edilizio risulti superiore alla percentuale del 2% e tuttavia si ricada all'interno dell'ipotesi del c.d. abuso formale, quando cioè l'intervento è stato realizzato in parziale difformità dal titolo edilizio, mantenendosi però all'interno dei parametri ammessi dalla legge o dalla pianificazione (di modo che se tale ulteriore o diverso dimensionamento fosse stato oggetto del titolo edilizio sarebbe stato valutato positivamente dall'amministrazione comunale). In tali ipotesi il soggetto potrà attivare il procedimento per la formazione del titolo in sanatoria di cui all'art. 17 della L.R. n. 23 del 2004, ma senza potersi avvalere di una decurtazione del 2% nel conteggio dell'abuso realizzato, appellandosi all'istituto della tolleranza;

d) inoltre, si ritiene che la tolleranza non trovi applicazione nel caso in cui sia evidente il ricorso fraudolento e generalizzato a tale istituto, caratterizzato cioè da una sistematica implementazione, entro il 2% delle caratteristiche complessive dell'unità immobiliare.

3. Quanto alla concreta modalità per avvalersi del beneficio in esame, si osserva che l'art. 19-bis nell'indicare il campo di applicazione dell'errore tollerato stabilisce che esso non costituisce violazione edilizia e dunque l'opera eseguita è ritenuta sotto il profilo edilizio corrispondente a quella progettata. Si deve pertanto escludere la necessità di presentare una DIA/SCIA di fine lavori, e che la constatazione della esistenza dei requisiti sopra ricordati precluda l'avvio di procedimenti sanzionatori edilizi.

4. Con riferimento all'ammissibilità della tolleranza rispetto alle misure minime sulla distanza tra edifici (D.I. 1444 del 1968), si ritiene che la costruzione realizzata ad una distanza inferiore a quella prevista e progettata (es. la distanza effettiva è inferiore a 10 metri tra edifici con pareti finestrate), ma contenuta nella soglia del 2%, sia da considerare come errore costruttivo tollerato che non determina violazione edilizia. Infatti sia la norma regionale che quella analoga statale (introdotta dall'art. 5 del D.L. 70/2011, convertito nella

L. 106/2011) comprendono nella tolleranza lo scostamento dei distacchi tra cui appunto può ricomprendersi anche lo scostamento delle distanze tra edifici.

Allo stesso modo anche il divario del 2% (in più o in meno) della misura dell'altezza, tra cui quella minima dei locali abitativi stabilita dal DM 5 luglio 1975, non dà origine a violazione edilizia.

Inoltre, dalla chiara lettera della disposizione regionale si deve intendere che la tolleranza si applichi con riferimento a "ogni altro parametro o dimensione" delle singole unità immobiliari". L'art. 19-bis della L.R. 23 del 2004 precisa infatti che l'errore tollerato riguarda l'altezza, i distacchi, la cubatura, la superficie coperta e ogni altro parametro o dimensione delle singole unità immobiliari. La tolleranza è pertanto applicabile senza limitazioni o esclusioni essendo espressamente previsto che possa riferirsi ad ogni altro parametro o dimensione delle singole unità immobiliari.

5. Quanto alla delimitazione delle materie in cui applicare l'art. 19-bis, si osserva che la "violazione" tollerata è solo quella di natura "edilizia" non essendo previsto che la tolleranza possa applicarsi ad ulteriori e diversi profili, disciplinati da normative settoriali che presentino un autonomo apparato sanzionatorio nei casi di violazione delle autorizzazioni, nulla osta o altro atti di assenso comunque denominati, da esse richiesto per la realizzazione dell'intervento. Così, per esempio: la tolleranza non può di per sé far considerare ammissibile lo scostamento del 2% dei valori dimensionali del progetto strutturale, autorizzato o depositato ai sensi della disciplina sulla riduzione del rischio sismico; così come la tolleranza non trova applicazione in caso di violazione di quanto disposto dall'autorizzazione paesaggistica, ecc. Di conseguenza mentre l'errore costruttivo non dà luogo a procedimenti di abusivismo edilizio, lo stesso errore può costituire un vizio non superabile rispetto ad altre normative settoriali aventi incidenza sull'attività edilizia.

Cordiali saluti

Alfredo Peri