REGIONE ABRUZZO

GIUNTA REGIONALE

DIPARTIMENTO OPERE PUBBLICHE GOVERNO DEL TERRITORIO E POLITICHE AMBIENTALI
SERVIZIO AFFARI GIURIDICI E LEGALI PER L'AMBIENTE E IL TERRITORIO

Rif.: nota Comune Cagnano A. del 7/01/2015
Ns. prot. RA/64350/15 del 12/03/2015

Prot. n. RA 73745 DA25 /15 L'Aquila li 20.03.2015

Al Comune di Cagnano Amiterno
Ufficio Tecnico
67012 CAGNANO AMITERNO (AQ)

Oggetto: Richiesta di permesso a costruire in sanatoria per demolizione e ricostruzione con ampliamento in zona vincolata. Invio parere.

Si riscontra la richiesta di parere con cui codesto Comune chiede di conoscere l'orientamento dello scrivente in merito alla possibilità di applicare la disciplina della sanatoria edilizia ex art. 36 del DPR 380/2001, quando sia definitivamente decorso il termine di 90 giorni ivi previsto, di seguito all'emanazione dell'ordinanza di demolizione, per un manufatto realizzato in assenza di permesso di costruire.

Più precisamente, l'organo tecnico del Comune prospetta una situazione fattuale per cui, in relazione alle opere abusivamente realizzate, mentre a motivo del carattere abusivo del manufatto vengono indicate: *a) la natura demaniale del terreno su cui insiste il fabbricato (per il quale, secondo quanto riferito, è in corso di perfezionamento la procedura di alienazione da parte del Comune); b) l'accertamento (ancora da effettuare) della sanabilità, sotto il profilo urbanistico-edilizio dell'opera eseguita per la ricorrenza della c.d. "doppia conformità", ai sensi e per gli effetti dell'art. 36 DPR 380/2001 s.m.i.;* sono stati, invece, acquisiti preventivamente alla esecuzione delle opere, il Nulla Osta regionale e il N.O. del Ministero per i Beni e le Attività Culturali-Soprintendenza.

L'Ufficio tecnico di codesto Comune riferisce, inoltre, che attualmente sul manufatto pendono una ordinanza di demolizione risalente al 2006 e una sentenza di demolizione del Tribunale dell'Aquila, emessa nel maggio 2014.

Alla luce della prospettazione offerta, si chiede se la decorrenza del termine dei 90 giorni disposto per la proposizione dell'istanza di rilascio del titolo edilizio in sanatoria, non abbia determinato, per l'effetto, una situazione di preclusione ai fini della presentazione della relativa istanza e, cioè, se il legislatore in materia di sanatoria edilizia prevista all'art. 36 DPR 380/2001, abbia inteso introdurre un regime "a pena di decadenza", attribuendo il carattere della *perentorietà* al termine ivi previsto.

Preliminarmente alla trattazione della problematica all'esame, corre l'obbligo di precisare che a questo Servizio, alla luce delle proprie attribuzioni di natura consultiva,

Mod. GRA.A01/05.2007/100.000/Brandolini (Sambuceto)

sono precluse valutazioni inerenti il merito dei singoli casi specifici, rimesse alla esclusiva definizione e competenza dei Responsabili degli Uffici Tecnici comunali.

Orbene, nella circostanza di specie, tralasciando la vicenda legata al procedimento giurisdizionale dinanzi al Tribunale di L'Aquila giunto a sentenza, (secondo la sommaria informativa fornita dall'Ufficio tecnico), che pare avulsa dalle questioni portate all'attenzione di chi scrive, si ritengono possibili considerazioni aventi portata generale, circa l'applicazione delle previsioni statali e regionali incidenti sul concreto caso, alla luce del contesto giurisdizionale di riferimento.

Come è noto, l'istituto della sanatoria per accertamento di conformità, disciplinato dal legislatore all'art. 13 L. 28/2/1985 n. 47, oggi art. 36 DPR 6/6/2001 n. 380, è stato introdotto, nell'ambito di una revisione complessiva del regime sanzionatorio in materia di abusi edilizi, con l'intento di consentire la sanatoria di abusi *meramente formali*, di talchè, il rilascio del titolo abilitativo (permesso di costruzione in sanatoria), in esito ad accertamento di conformità, attribuisce al "responsabile dell'abuso" una situazione giuridica <u>del tutto equiparabile a quella del titolare di un'ordinaria istanza di concessione</u>, non potendo, quindi, non avere a presupposto se non il fatto che la fattispecie alla quale si riferisce, sia risultata conforme, sotto ogni altro aspetto, soggettivo e oggettivo, alla normativa urbanistica complessivamente vigente (Cfr. C.d.S. V Sez. n. 3267/06). Ciò comporta, per conseguenza, che in tale ipotesi, l'Amministrazione è chiamata a svolgere una valutazione eminentemente doverosa e vincolata, relativa alla realizzazione di un assetto di interessi già prefigurato alla disciplina urbanistica applicabile. (Cfr. TAR Aosta (Valle d'Aosta) Sez. I n. 13/2014).

Sulla scorta degli argomenti sin qui assunti, una applicazione della disciplina del rilascio del permesso di costruire in sanatoria, ontologicamente orientata alla finalità di *favor* obiettivamente tutelato dalla previsione legislativa contenuta nell'art.36 DPR 380/01, non può non risultare improntata al principio di proporzionalità e ragionevolezza nel contemperamento dell'interesse pubblico e privato.

In questa ottica l'Amministrazione procedente, a meno di non imporre per un unico intervento costruttivo, (risultante attualmente "conforme"), una duplice attività edilizia, demolitoria e poi identicamente (ri)edificatoria, il che lede, inevitabilmente, la parte sostanziale dello stesso interesse pubblico tutelato, dovrà senz'altro effettuare la valutazione dell'assentibilità dell'opera eseguita senza titolo, *in tutti i casi in cui debba essere <u>positivamente</u> verificato il parametro dell'accertamento di conformità, e, cioè, in presenza di sole "violazioni formali".*

Venendo ora alle perplessità manifestate da codesto Ufficio tecnico, in ordine alla possibilità di presentare una istanza di sanatoria tardiva, per inutile decorso dei termini di legge, tale problematica afferente alla questione giuridica della natura perentoria o ordinatoria del termine per la presentazione dell'istanza di accertamento di conformità di cui all'art. 36 T.U. edilizia, ha ricevuto non sempre soluzioni univoche nella giurisprudenza amministrativa.

Lo scrivente, aderendo ad uno specifico precedente in termini del Consiglio di Stato (Sez. VI Sent. N. 5317/2013), da ultimo (ri)confermato da una recente sentenza del TAR Toscana (Sez. III n. 583 del 27/3/2014), e condiviso dalla giurisprudenza maggioritaria, ritiene possibile la presentazione dell'istanza per l'accertamento di

conformità, anche oltre il perfezionarsi della vicenda acquisitiva per l'inutile decorso del termine di legge, pari a 90 giorni, per adempiere all'ordine di demolizione.

In relazione a tale ordine di criticità il Supremo Consesso, non condivide l'orientamento minoritario schierato in favore della perentorietà di detti termini, in ragione dell'assenza di una specifica disposizione, che qualifichi i riferiti termini come perentori, ovvero che commini la sanzione della decadenza nel caso di ritardo. La perentorietà dei termini, d'altra parte, come già ricordato, non è ritraibile neppure dall'esigenza di tutelare preminenti interessi pubblici, poiché la conservazione di opere edili conformi alla disciplina urbanistica vigente, risultato cui è finalizzato l'istituto dell'accertamento di conformità, non può, per definizione, porsi in contrasto con il pubblico interesse.

A margine di quanto già evidenziato si ricorda che l'autorizzazione paesaggistica (acquisita, nella vicenda all'esame, preventivamente alla esecuzione delle opere di che trattasi e, quindi, nel rispetto della normativa vigente in materia che, all'art, 167 D.Lgs. 42/04 s.m.i. impone, in via generale, il divieto del rilascio dell'autorizzazione paesaggistica postuma) è assoggettata ad un termine decadenziale di cinque anni che decorre, secondo quanto previsto dal comma 4 dell'art. 146 D.Lgs. 42/04, dal giorno in cui, acquista efficacia il titolo edilizio necessario per la realizzazione dell'intervento.

IL RESPONSABILE DELL'UFFICIO
Avv. Maria Elena DI CESARE

IL DIRIGENTE DEL SERVIZIO
Avv. Carlo Massacesi