**DIREZIONE AFFARI DELLA PRESIDENZA,**

**POLITICHE LEGISLATIVE E COMUNITARIE,**

**PROGRAMMAZIONE, PARCHI, TERRITORIO,**

**AMBIENTE, ENERGIA**

***Servizio Affari Giuridici e Legali per l’Ambiente ed il Territorio***

***Ufficio Aggiornamento Normativo, Consulenza e Vigilanza***

*Via L. Da Vinci - 67100 L’Aquila*

*tel. 0862/363287-0862/363290 fax 0862/363300*

Prot. **n. 3814**

Rif. prot. n. 5413 del 25.11.2013

Ns. prot. n. 5735/AM66093 del 03.12.2013

L’Aquila, 4 settembre 2014

Al Comune di Scanno

Area Tecnica - SUER

Via Napoli, n. 21

**67038 SCANNO (AQ)**

E, p.c. Al Servizio Tutela, Valorizzazione del

Paesaggio e Valutazione Ambientale

S E D E

**Oggetto**: Sanatoria opere edilizie abusive realizzate prima dell’imposizione del vincolo paesistico

ambientale, richiesta di accertamento di conformità art. 36 D. P.R. n. 380/01 e s.m.i. in

epoca in cui l’area è ricompresa nel vincolo di cui al D. Lgs. n. 42/04. Riscontro

Con la nota indicata a margine, di pari oggetto, codesto Ufficio Comunale ha formulato una richiesta di chiarimenti in ordine ad una istanza di sanatoria avanzata ai sensi dell’art. 36 del D.P.R. n. 380/01, in zona dichiarata di notevole interesse pubblico successivamente alla data di realizzazione dell’abuso ed attualmente soggetta a vincolo paesistico ambientale (decreto del MIBAC del 1985).

Le perplessità manifestate nella suddetta nota si concentrano sulla non necessità, asserita dal richiedente la sanatoria, della contestuale richiesta di parere ambientale (sanatoria paesaggistica) ai sensi dell’art. 167 del D. Lgs. n. 42/04, in quanto l’abuso sarebbe stato “*commesso prima dell’imposizione del vincolo paesistico-ambientale*”.

Codesto Ufficio chiede se detta impostazione possa essere condivisa, nel caso specifico rappresentato (accertamento di conformità per l’edificazione di autorimessa seminterrata ed ampliamento della superficie residenziale con diversa distribuzione interna, in difformità dalla licenza edilizia originariamente rilasciata) e, conseguentemente, se non debba essere irrogata alcuna sanzione amministrativa ai sensi del medesimo D. Lgs. n. 42/04.

Preliminarmente alla trattazione della problematica prospettata, corre l’obbligo di precisare che a questo Servizio, alla luce delle proprie attribuzioni di natura consultiva, sono precluse valutazioni inerenti il merito dei singoli casi specifici, rimesse dalla legislazione vigente alla definizione e competenza dei Responsabili degli Uffici Tecnici Comunali.

Pertanto le considerazioni che seguono, lungi dal rivestire carattere obbligatorio o vincolante in ordine alle determinazioni finali sulla vicenda *de qua*, sono limitate ai profili giuridico - legali di diretta spettanza, e vengono rilasciate nell’ottica di fornire un contributo, discrezionalmente apprezzabile da codesta Amministrazione, finalizzato ad arricchire in termini assolutamente generali l’istruttoria delle procedura edilizia in essere.

Come certamente noto, la sanatoria urbanistica ordinaria disciplinata dall’art. 36 del D.P.R. n. 380/01 è ammissibile solamente nell’ipotesi in cui si verifichi il presupposto della c.d. “doppia conformità” che è condizione indefettibile per poter rilasciare il provvedimento di sanatoria estintivo del reato ed assicurante il mantenimento della *res abusiva*.

Nella fattispecie all’esame il profilo strettamente urbanistico parrebbe, tuttavia, rappresentare solo uno dei parametri di valutazione della sanabilità dell’opera interessata: sotto tale ultimo aspetto non può non evidenziarsi che, quandanche l’intervento risulti sanabile sul piano edilizio, potrebbe non risultare assentibile il nulla-osta paesaggistico in sanatoria.

Sul punto, è appena il caso di rammentare che la normativa vigente sull'autorizzazione paesistica risultante dal combinato dell'art. 146 e dell'art. 167 comma 4 del[Dlgs. 42/2004](http://bd01.leggiditalia.it/cgi-bin/FulShow?TIPO=5&NOTXT=1&KEY=01LX0000160228) è particolarmente severa in quanto esclude, in linea di principio, la sanatoria ambientale per le opere, non preventivamente assentite, in aree soggette a vincolo paesaggistico come quella in discussione.

Il rilascio del permesso di costruire all’esito della procedura di accertamento di conformità ex art. 36 del D.P.R. n. 380/01 resta subordinato al rilascio dell’autorizzazione paesaggistica che di norma deve precedere l’inizio dei lavori, con le sole tassative eccezioni indicate dall’art. 167, commi 4 e 5 (lavori realizzati in assenza o in difformità che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi, ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; impiego di materiali in difformità dall’autorizzazione paesaggistica; lavori configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria).

In proposito, si segnala un indirizzo consolidato della giurisprudenza amministrativa secondo cui “*la procedura di accertamento di conformità ora divisata dall’art. 36 del T.U. sull’edilizia di cui al D.P.R. n. 380 del 2001 è inapplicabile al caso di opere realizzate in zona sottoposta a vincolo paesistico secondo quanto espressamente previsto dall’art. 146 del D. L.vo n. 42 del 2004 (Codice dei beni culturali): e ciò perché per le opere comportanti aumento di volumetria l’autorizzazione paesaggistica – la quale ovviamente condiziona l’accertamento – non può essere rilasciata ex post dall’autorità preposta alla tutela del vincolo* (Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 5203/2007, di conferma della sent. TAR Campania, Napoli, sez. VI, n. 8977 de/2006 e, più recentemente, TAR Campania, Napoli, sez. IV, sent. n. 708 del 2011)

Orbene, nella circostanza di specie il richiedente asserisce la non necessità del nulla osta di conformità paesaggistica in ragione dell’epoca di commissione dell’abuso, che esenterebbe la condotta tenuta al tempo di realizzazione dell’opera dall’obbligo di autorizzazione paesistico-ambientale.

In proposito occorre rilevare che la predetta autorizzazione, funzionalmente differenziata da quella prettamente urbanistica e rivolta alla conservazione del valore estetico culturale del “*bene paesaggio*” ed all’utilizzazione controllata del territorio, implica una valutazione sulla conformità dell’opera che è normativamente connotata come presupposta rispetto al profilo urbanistico stesso: valutazione che, proprio in ragione della tipologia e della natura dell’abuso di che trattasi (autorimessa seminterrata con aumento della superficie utile) non potrebbe essere oggetto di un provvedimento “*ex post*”, in ossequio a quanto stabilito dal sopra richiamato art. 146 del D. Lgs. n. 42/04 (cfr. TAR Campania, Napoli, sent. n. 2057 del 20.04.2010).

Alla luce di quanto sopra, allo stato dell’arte non appare assentibile il rilascio di un titolo abilitativo per la regolarizzazione di un abuso in area vincolata in assenza della valutazione circa la compatibilità dell’intervento edificatorio con il contesto paesaggistico di riferimento.

Ciò anche in considerazione della lettera e della ratio della disposizione contenuta nell’art. 36 del D.P.R. n. 380/01, che consente di richiedere la sanatoria edilizia “*a regime*” per quelle opere che, chiaramente individuate nei relativi aspetti strutturali e funzionali, si presentino conformi alla disciplina vigente al momento della loro realizzazione ed al momento della presentazione della domanda.

A margine delle osservazioni sin qui rilasciate, è utile specificare, per completezza di esposizione, la distinzione tra reato avente ad oggetto la violazione urbanistica (esecuzione dei lavori senza il permesso di costruire) e reato avente ad oggetto la violazione paesaggistica (esecuzione dei lavori senza il nulla osta dell’autorità preposta al vincolo): ne deriva, e l’orientamento della giurisprudenza di legittimità sul punto è granitico, che anche un eventuale rilascio del titolo edilizio a sanatoria determina “*l’estinzione dei soli reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti*” con conseguente inapplicabilità della causa estintiva ai reati che si riferiscono ad altri aspetti delle costruzioni aventi oggettività giuridica differente rispetto a quella della tutela urbanistica e riguardanti, come nel caso prospettato, le violazioni in materia di tutela delle zone di particolare interesse paesaggistico ed ambientale (cfr. Cass. Sez. III, sent. n. 17825 del 11 maggio 2012).

Il presente parere è trasmesso al Servizio Tutela, Valorizzazione del Paesaggio e Valutazione Ambientale per opportuna conoscenza e per l’eventuale rilascio di ulteriori osservazioni in ordine ai profili di stretta competenza.

Distinti saluti.

Il Responsabile dell’Ufficio

(Avv. Marianna Cerasoli)

Il Dirigente

( Avv. Stefania Valeri )