

anno 3 numero 4 luglio agosto 2013

ISSN 2039-6678

URBIUM

edilizia ed urbanistica

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

EXEO edizioni

professionisti
pubblica amministrazione

URBIUM

edilizia ed urbanistica

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

anno 3 numero 4
luglio agosto 2013



multis, Tar Campania, Napoli, n. 1235 del 2011; Tar Sicilia, Palermo, n. 299 del 2007).»

TITOLO EDILIZIO --> IN DEROGA --> NORME DEROGABILI

Sintesi: Il permesso di costruire in deroga non può essere rilasciato qualora la deroga riguardi la diversa destinazione d'uso dell'intervento edilizio da realizzare rispetto a quella assegnata dal PRG all'area da esso interessata.

Estratto: «Con un primo gruppo di censure, parte ricorrente ha dedotto la violazione di legge e dell'art. 21 del regolamento edilizio, poiché l'opera per la quale è stato richiesto il permesso di costruire ricadrebbe in Zona F2, Sottosezione urbana FS per Attrezzature Sportive, nella quale sarebbe consentita l'edificazione di Asilo nido-Scuole materne, come previsto dalle NTA. Le censure sono prive di fondamento. Ed invero, l'intervento edilizio, a cui si riferisce la richiesta di permesso di costruire, rigettata dal provvedimento impugnato, ricade nella zona F2, che si articola nelle sottozone FL Servizi pubblici locali; FIS Servizi per l'istruzione; FR Servizi religiosi; FS Attrezzature sportive; FH Servizi sanitari ed ospedalieri (cfr. NTA del vigente PRG). Il progetto presentato dalla ricorrente riguarda, in particolare, la zona F2, sottozona FS - Attrezzature Sportive, nonostante sia preordinato alla realizzazione di una scuola materna ed asilo nido. È evidente, pertanto, che, come correttamente rilevato dal Comune resistente, si tratta di un intervento che non è ammesso nella sottozona in cui ricade, ossia nella sottozona FS "Attrezzature Sportive", che, ai sensi delle NTA, sono costituite dagli impianti scoperti e coperti per la pratica sportiva e gli impianti per lo spettacolo sportivo, bensì nella diversa sottozona FL - Servizi Pubblici Locali. Insomma, il progetto presentato concerne un'area che ricade nella sottozona FS - "Attrezzature Sportive", mentre l'intervento di cui si chiede l'autorizzazione sarebbe dovuto rientrare nella sottozona FL - Servizi Pubblici Locali, perché riguarda un edificio di pubblico interesse da adibire a scuola materna ed asilo nido, ossia volto non già alla pratica dello sport, bensì a erogare, in favore della collettività degli utenti, prestazioni volte a soddisfare un interesse pubblico. Ciò premesso, rileva il Collegio che è vero che l'istanza rigettata dall'Amministrazione comunale è stata presentata ai sensi dell'art. 14 DPR n. 380 del 2001, ossia in deroga agli strumenti urbanistici, ma è altresì vero che la suddetta disposizione normativa ammette che "la deroga, nel rispetto delle norme igieniche, sanitarie e di sicurezza, può riguardare esclusivamente i limiti di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati di cui alle norme di attuazione degli strumenti urbanistici generali ed esecutivi". Insomma, l'art. 14 limita gli elementi che possono formare oggetto di deroga agli strumenti urbanistici, ai fini del rilascio del permesso di costruire, ai soli standards di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati di cui alle norme di attuazione degli strumenti urbanistici generali ed esecutivi. Per contro, nel caso di specie, la deroga riguarderebbe la diversa destinazione d'uso dell'intervento edilizio da realizzare, rispetto a quella assegnata, dal PRG, all'area da esso interessata.»

COMUNITÀ EUROPEA ED ENTI TERRITORIALI --> POTESTÀ

LEGISLATIVA --> GERARCHIA DELLE FONTI

Sintesi: Il D.P.R. 380/2001 prevale sulle norme regolamentari ad esso anteriori aventi contenuto difforme.

Estratto: «Priva di pregio è, poi, l'ulteriore censura, sollevata dalla ricorrente, relativa alla violazione dell'art. 21 del REC, in quanto l'istanza volta ad ottenere il permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici è stata presentata in epoca successiva all'entrata in vigore del DPR n. 380 del 2001, con la conseguenza che, anche se il REC è stato approvato prima, in virtù del principio di gerarchia delle fonti, è la normativa legislativa che deve trovare attuazione ed essa consente la deroga agli strumenti urbanistici solamente in relazione ai limiti di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati di cui alle norme di attuazione degli strumenti urbanistici generali ed esecutivi, e non anche in relazione alla destinazione della zona interessata dall'intervento edilizio.»

TITOLO EDILIZIO --> IN DEROGA

Sintesi: Qualora non sussistano le condizioni per accogliere la domanda di permesso di costruire in deroga ai sensi dell'art. 14 D.P.R. 380/2001, il provvedimento di diniego può essere emesso anche a prescindere dal parere del Consiglio Comunale, il quale deve essere coinvolto solo nell'ipotesi in cui la richiesta vada accolta e il permesso rilasciato.

Estratto: «Con un altro motivo di ricorso, parte ricorrente ha lamentato che il progetto edilizio presentato e la relativa richiesta di permesso di costruire avrebbero dovuto essere oggetto di deliberazione del Consiglio Comunale, cosa non accaduta nella fattispecie in esame. Anche questa censura è infondata. Ed invero, l'art. 14 del DPR n. 380 del 2001 prevede che "Il permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici generali è rilasciato (...) previa deliberazione del consiglio comunale". Nel caso di specie, invece, l'Amministrazione resistente ha rilevato che il progetto cui si riferiva l'istanza della ricorrente non presentava i requisiti prescritti dalla legge per la concessione del permesso di costruire in deroga, riguardando, come si è visto, elementi differenti da quelli ammessi (densità edilizia, altezza e distanza tra i fabbricati). Non sussistendo nella fattispecie concreta i presupposti per il rilascio del permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici, pertanto, l'organo competente all'adozione del relativo provvedimento di diniego non era tenuto a richiedere il parere del Consiglio Comunale, il quale deve essere coinvolto, ai sensi del suindicato art. 14, solo nell'ipotesi in cui la richiesta vada accolta e il permesso rilasciato.»

Sintesi: Qualora non sussistano le condizioni per accogliere la domanda di permesso di costruire in deroga ai sensi dell'art. 14 D.P.R. 380/2001, il provvedimento di diniego può essere emesso anche a prescindere dal parere del Consiglio Comunale, il quale deve essere coinvolto solo nell'ipotesi in cui la richiesta vada accolta e il

permesso rilasciato.

Estratto: «Con un altro motivo di ricorso, parte ricorrente ha lamentato che il progetto edilizio presentato e la relativa richiesta di permesso di costruire avrebbero dovuto essere oggetto di deliberazione del Consiglio Comunale, cosa non accaduta nella fattispecie in esame. Anche questa censura è infondata. Ed invero, l'art. 14 del DPR n. 380 del 2001 prevede che "Il permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici generali è rilasciato (...) previa deliberazione del consiglio comunale". Nel caso di specie, invece, l'Amministrazione resistente ha rilevato che il progetto cui si riferiva l'istanza della ricorrente non presentava i requisiti prescritti dalla legge per la concessione del permesso di costruire in deroga, riguardando, come si è visto, elementi differenti da quelli ammessi (densità edilizia, altezza e distanza tra i fabbricati). Non sussistendo nella fattispecie concreta i presupposti per il rilascio del permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici, pertanto, l'organo competente all'adozione del relativo provvedimento di diniego non era tenuto a richiedere il parere del Consiglio Comunale, il quale deve essere coinvolto, ai sensi del suindicato art. 14, solo nell'ipotesi in cui la richiesta vada accolta e il permesso rilasciato.»

**LEGITTIMO L'ACCORDO CON CUI IL PRIVATO SI
IMPEGNA A CEDERE DELLE AREE PER ADEMPIERE
ALL'OBBLIGO DI REALIZZARE OPERE DI
URBANIZZAZIONE**

CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE n.9314 del
17/04/2013 Relatore: Salvatore Salvago - Presidente: Giuseppe Salmè

TITOLO EDILIZIO --> PRESUPPOSTI --> OPERE DI URBANIZZAZIONE
--> IMPEGNO A REALIZZARLE

Sintesi: La concessione della licenza di costruzione era subordinata all'esistenza di opere di urbanizzazione primaria e/o alla previsione, da parte dei comuni, dell'attuazione delle stesse nel successivo triennio o all'impegno dei privati (o ancora all'imposizione del relativo onere a loro carico) di procedere alla loro attuazione contemporaneamente alla costruzione oggetto della licenza.

PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE --> ACCORDI EX ART. 11 L.
241/90 --> URBANISTICA CONTRATTATA

Sintesi: Il contenuto della licenza edilizia aveva una parte necessaria e non negoziabile in quanto di stretta applicazione della disposizione autorizzativa,

concernente la menzionata previsione attuativa delle opere di urbanizzazione ed una eventuale e disponibile, quale quella rivolta alla determinazione dei modi e dei tempi esecutivi, in cui è consentito alla P.A. in mancanza di specifiche disposizioni contrarie, l'inserimento di elementi accidentali, sempre che non contrastassero con la sua natura e tipicità e non siano tali da snaturare l'atto, negandone la funzione, ovvero imponessero al privato oneri ed obbligazioni non previsti dalla norma come, ad es. si verificava se la licenza fosse stata condizionata all'imposizione di diritti reali sul suo fondo, o addirittura alla cessione gratuita di parte di esso, o ancora all'onere di realizzarvi edifici ed interventi di pubblico interesse.

TITOLO EDILIZIO --> PRESUPPOSTI --> OPERE DI URBANIZZAZIONE --> IMPEGNO A REALIZZARLE

Sintesi: È illegittima la licenza edilizia che non conteneva la previsione dell'attuazione delle opere di urbanizzazione, anche a carico del privato interessato.

TITOLO EDILIZIO --> TITOLO CONDIZIONATO --> CESSIONE/DESTINAZIONE A USO PUBBLICO DI AREE

Sintesi: È nulla la condizione con il quale viene imposto al soggetto cui è rilasciata una licenza edilizia la cessione gratuita al comune di locali costruiti in esecuzione del titolo autorizzatorio, esulando la stessa da ogni schema legale nonché dalle obbligazioni postulate dalla norma inerenti esclusivamente al contributo dovuto per le opere di urbanizzazione.

PROCEDURE ATIPICHE O ALTERNATIVE --> ACCORDI EX ART. 11 L. 241/90 --> URBANISTICA CONTRATTATA

Sintesi: È legittima la licenza edilizia che sia preceduta da intese tra il privato ed il pubblico funzionario che si formalizzano in accordi o in atti unilaterali di sottomissione con cui l'interessato, in vista della possibile adozione del titolo edilizio, assume l'obbligo di eseguire o comunque esegue una determinata prestazione non tipizzata nel contenuto - e che ben può, quindi, concretarsi anche in una cessione gratuita di aree o di altri immobili - al fine di adempiere l'obbligo di realizzare le opere di urbanizzazione che è imposto a suo carico dalla norma edilizia cui è subordinato il rilascio del titolo edilizio.

Sintesi: Nulla esclude che il soggetto che chiede il rilascio del titolo edilizio, in concomitanza con la domanda che introduce il procedimento, al fine di agevolare la emanazione del provvedimento richiesto, in attuazione, o integrazione, ovvero in sostituzione dell'obbligo di realizzare le opere di urbanizzazione assuma (anche di propria iniziativa) determinati impegni, utilizzando lo schema della convenzione con l'autorità che deve emanare l'atto; tale accordo, di conseguenza, viene inserito nell'ambito del procedimento, nonché utilizzato per realizzare gli scopi di carattere pubblicistico individuati dalla norma, e il suo contenuto non potrà che essere

coordinato, nell'ambito del procedimento, con il successivo provvedimento alla cui emissione è diretta.

TITOLO EDILIZIO --> PRESUPPOSTI --> OPERE DI URBANIZZAZIONE --> IMPEGNO A REALIZZARLE

Sintesi: Qualora la licenza edilizia sia stata emessa in conformità alla domanda del privato in cui lo stesso si assume determinati impegni in attuazione, o integrazione, ovvero in sostituzione dell'obbligo di realizzare le opere di urbanizzazione, deve ritenersi che il provvedimento abbia recepito tale impegno e che questo diventi parte integrante del contenuto del titolo edilizio, con ogni conseguenza in ordine alla possibilità per la P.A. di esercitare i propri poteri autoritativi per rivendicare i diritti che scaturiscono dall'assunzione dell'obbligo.

Estratto: «Al contrario, la Corte di appello ha correttamente proceduto nel quadro di una visione pubblicistica della vicenda, secondo una linea interpretativa già adottata da questa Corte e dalla giurisprudenza amministrativa, muovendo dall'esatta premessa che l'obbligazione di cessione gratuita della scuola materna assunta dai B. - F., danti causa dello S. con l'atto 1 dicembre 1976; si fondava sul disposto della L. 6 agosto 1967, n. 765, art. 10 recante modifiche ed integrazioni alla Legge Urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150 e vigente all'epoca dei fatti: per il quale la concessione della licenza di costruzione - da costoro conseguita con il provvedimento, immediatamente successivo del 12 maggio 1976, era subordinata all'esistenza di opere di urbanizzazione primaria e/o alla previsione, da parte dei comuni, dell'attuazione delle stesse nel successivo triennio o all'impegno dei privati (o ancora all'imposizione del relativo onere a loro carico) di procedere alla loro attuazione contemporaneamente alla costruzione oggetto della licenza. Detta normativa (cui è subentrata, in seguito alla L. n. 10 del 1977, la concessione edilizia) in effetti comportava che il contenuto del provvedimento avesse una parte necessaria e non negoziabile in quanto di stretta applicazione della disposizione autorizzativa, concernente la menzionata previsione attuativa delle opere di urbanizzazione ed una eventuale e disponibile, quale quella rivolta alla determinazione dei modi e dei tempi esecutivi, in cui è consentito alla p.a. in mancanza di specifiche disposizioni contrarie, l'inserimento di elementi accidentali, sempre che non contrastino con la sua natura e tipicità e non siano tali da snaturare l'atto, negandone la funzione, ovvero impongano al privato oneri ed obbligazioni non previsti dalla norma come, esemplificativamente, si verificherebbe se la licenza venisse condizionata all'imposizione di diritti reali sul suo fondo, o addirittura alla cessione gratuita di parte di esso, o ancora all'onere di realizzarvi edifici ed interventi di pubblico interesse. Ratione per cui la giurisprudenza ha ritenuto, da un lato, illegittimo il relativo provvedimento che non contiene la previsione dell'attuazione delle opere di urbanizzazione (anche a carico del privato interessato) ed ha per converso dichiarato la nullità della condizione con la quale gli si impone la cessione gratuita al comune di locali costruiti in esecuzione della licenza edilizia, esulando la stessa da ogni schema legale nonché dalle obbligazioni postulate dalla norma inerenti esclusivamente al

contributo dovuto per le opere di urbanizzazione (Cass. 3052/1981; sez. un. 2411/1975). Ma nessuna di dette fattispecie ricorre nel caso concreto in cui alcun sacrificio o imposizione delle tipologie appena indicate risulta apposto dal comune nella menzionata licenza edilizia 1 dicembre 1976, rilasciata senza condizioni; la questione riguarda invece la diversa ipotesi continuamente ricorrente nella pratica dei procedimenti amministrativi fin dalle prime applicazioni dell'originaria legge urbanistica del 1942, in cui il provvedimento amministrativo finale è preceduto da intesa tra il privato ed il pubblico funzionario, le quali spesso si formalizzano in accordi (scritti) in senso lato o in atti unilaterali di sottomissione con cui l'interessato, in vista della possibile adozione del provvedimento permissivo, assume l'obbligo di eseguire (o comunque esegue) una determinata prestazione non tipizzata nel contenuto - e che ben può, quindi, concretarsi anche in una cessione gratuita di aree o di altri immobili - come mezzo al fine dell'assolvimento degli "impegni" imposti a suo carico dalla norma edilizia cui è subordinato dalla norma il rilascio dell'autorizzazione richiesta. Anche una cessione di tal genere non solo non era - come si assume - vietata, ma risultava anzi pienamente compatibile con il sistema della legge medesima. Un meccanismo di "cessione gratuita", delle aree necessarie per le opere di urbanizzazione, già era del resto contemplato, dal precedente art. 8, L. n. 765 cit., tra i presupposti necessari per il conseguimento dell'autorizzazione alla lottizzazione di terreni a scopo edilizio. Ma anche il richiamato art. 10, con riguardo propriamente alla licenza edilizia, ne prevedeva la possibile subordinazione ad un atto di "impegno" del privato di procedere alla attuazione delle opere di urbanizzazione ritenute in quel momento necessarie dal comune. D'altra parte nulla esclude che il privato medesimo, in concomitanza con la domanda che introduce il procedimento, al fine di agevolare la emanazione del provvedimento richiesto, in attuazione, o integrazione, ovvero in sostituzione di detto obbligo assuma (anche di propria iniziativa) determinati impegni, utilizzando lo schema della convenzione con l'autorità che deve emanare l'atto; con la conseguenza che la stessa viene inserita nell'ambito del procedimento, nonché utilizzata per realizzare gli scopi di carattere pubblicistico individuati dalla norma (v. sent. n. 1614 del 1980 e succ), e che il suo contenuto non può non essere coordinato, nell'ambito del procedimento, con il successivo provvedimento alla cui emissione è diretta. Qui non occorre prendere posizione sulla dibattuta natura di tali convenzioni, denominate in senso lato urbanistiche, ora equiparate a quella degli atti (unilaterali) di sottomissione, ora configurata come atto intermedio del procedimento amministrativo volto al conseguimento del provvedimento finale, dal quale promanano poteri autoritativi della pubblica amministrazione ora infine inclusa fra i cd. contratti ad oggetto pubblico le cui prescrizioni si inquadrano perfettamente nell'ambito dei poteri pubblicistici spettanti al Comune in ordine all'assetto del territorio a fini edilizi. È invece da rilevare, da un lato, che la loro ampia gamma è stata interamente avallata e recepita dal legislatore che proprio da essa ha tratto il paradigma positivo degli accordi endoprocedimentali (L. n. 241 del 1990, art. 11 segg.) e dall'altro, che qualunque ne sia la ricostruzione privilegiata, la costante dell'intera categoria è sempre rappresentata da un nesso funzionale tra l'atto (d'intesa o di sottomissione) e il provvedimento conclusivo del procedimento (adottato in conformità alla

domanda), inducendo la più qualificata dottrina e la giurisprudenza a concludere che la volontà dell'amministrazione, che si esprime nell'atto autoritativo, si forma sulla base dell'impegno che il privato ha dichiarato di assumere per ottenerlo. Sicché, stante il nesso funzionale tra i due atti facenti parte dello stesso procedimento, deve ritenersi che ove il provvedimento sia stato emesso in conformità della domanda, esso abbia recepito l'impegno del richiedente, che pertanto diventa parte integrante del suo contenuto: dal quale promanano poteri autoritativi della pubblica amministrazione, portatrice di interessi essenzialmente pubblici e non la possibilità per i terzi privati di rivendicare diritti sulla sua base (Cass. 2742/2012; 14283/2007; 4572/2006; 10459 e 9524/2001). Proprio ad uno schema procedimentale siffatto è riconducibile la cessione gratuita del contesto immobiliare in esame a suo tempo effettuata dai B. - F. con il menzionato atto dell'1 dicembre 1976, contestuale al rilascio da parte del comune di Trapani della licenza edilizia per la costruzione di altro fabbricato ad uso abitativo dei richiedenti, a condizione che costoro cedessero al comune "la fognatura, l'impianto elettrico con palificazione, nonché l'edificio per scuola materna previsto in progetto" posto che l'atto non ha avuto specifica autonomia né tanto meno natura di fonte negoziale del regolamento dei contrapposti interessi delle parti stipulanti, ma si è inserito nella fase preliminare del procedimento rivolto a conseguire l'autorizzazione edilizia, risolvendosi in una manifestazione di volontà dei proprietari che ha prodotto un proprio effetto giuridico consistente nell'obbligare il comune di Trapani a provvedere, o quanto meno a dar corso al procedimento medesimo. E tale indiscutibile connotazione pubblicistica non consente la ricostruzione in chiave contrattuale neppure della cessione gratuita che nell'ambito della vicenda non ha mai avuto una specifica autonomia (Cass. sez. un. 14031 e 291/2001; 7452/1997) e non si presta dunque ad una configurazione atomistica in chiave di negozio di liberalità di diritto privato per essere invece rivolta anzitutto ad incidere (eventualmente sostituendolo o integrandolo) sull'impegno dei privati di procedere all'attuazione delle opere di urbanizzazione contemporaneamente alle costruzioni oggetto della licenza posto direttamente dalla L. n. 765, art. 10. E, quindi, come mezzo al fine, al conseguimento del provvedimento amministrativo conclusivo e contestualmente a divenirne quale accordo endoprocedimentale strettamente funzionale al suo contenuto, parte integrante e nel contempo vincolante. In tale ottica ripetutamente prospettata da questa Corte non ha più senso discutere di invalidità delle relative clausole propria dei negozi di diritto privato, né per converso dell'onere di accettazione di un asserito atto di donazione, in capo al comune di Trapani cui era devoluto, invece, il potere- dovere di valutare ed eventualmente approvare la convenzione in esame, nonché di trasferirla nel provvedimento autoritativo, peraltro sottoposto alla disciplina generale degli atti amministrativi e perciò impugnabile per gli eventuali vizi davanti al giudice amministrativo. E neppure si può ricondurre alla categoria delle obbligazioni (o proposte di contratto) di diritto privato il successivo atto notificato all'Ente il 18 ottobre 1978 dallo S.: tenuto invece ad adempiere l'obbligazione assunta dai suoi danti causa per avere tramite essa ottenuto ed utilizzato la licenza ed esposto in caso di persistente inadempimento

all'azione giudiziale del comune per ottenerne l'esecuzione coattiva.»

SPOSTAMENTO DI TRAMEZZI: D.I.A.

TAR CAMPANIA, SEZIONE VI NAPOLI n.2074 del 18/04/2013 Relatore:
Roberta Cicchese - Presidente: Renzo Conti

TITOLO EDILIZIO --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> OPERE INTERNE

Sintesi: La realizzazione di opere interne che comportino una diversa distribuzione degli ambienti mediante spostamento di tramezzi è attività edilizia sottoposta a d.i.a..

TITOLO EDILIZIO --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> APERTURA DI PORTE E FINESTRE

Sintesi: Le opere che comportino una modifica della facciata (vani finestra, vani porta, vani ingresso) sono sottoposte a «super d.i.a.» o a permesso di costruire.

Estratto: «L'attività edilizia sanzionata consiste in: diversa distribuzione interna degli ambienti, nel lato est del fabbricato, realizzata mediante spostamento di tramezzi; realizzazione, sul lato nord della facciata, in luogo dei previsti due vani finestra ed un vano porta, di un solo vano finestra e di un vano porta di dimensioni differenti da quelle indicate in progetto; realizzazione, sul lato est della facciata, in luogo di un vano ingresso, di un vano finestra e predisposizione di un vano porta; realizzazione, sempre sul lato est della facciata, di un vano finestra traslato ed ingrandito rispetto al progetto; realizzazione, sulla porzione di facciata corrispondente alla cucina, di un vano finestra in luogo di un vano porta, traslato rispetto alla posizione indicata in progetto. È chiaro come, mentre le opere relative alla diversa distribuzione interna sono riconducibili all'ipotesi di cui al primo comma dell'art. 22 del d.P.R. 380/2001, le ulteriori attività edilizie, avendo comportato una modifica della facciata, rientrano in quelle disciplinate dal terzo comma del medesimo articolo (denuncia di inizio attività in luogo del permesso di costruire), con la conseguenza che mentre per le prime si applica il regime sanzionatorio previsto dall'art. 37, comma 1 del T.U. sull'edilizia 1 (e secondo cui " ... la realizzazione di interventi edilizi di cui all'articolo 22, commi 1 e 2, in assenza della o in difformità dalla denuncia di inizio attività comporta la sanzione pecuniaria pari al doppio dell'aumento del valore venale dell'immobile conseguente alla realizzazione degli interventi stessi e comunque in misura non inferiore a 516 euro"), alle seconde, non contemplate da tale disposizione, si applica il regime sanzionatorio previsto dagli articoli 27 o 31 del medesimo testo normativo (sulla equiparazione, ai fini del trattamento

sanzionatorio, delle opere realizzate in assenza di permesso di costruire a quelle realizzate in assenza di d.i.a. ex art. 22, comma 3, d.P.R. 380/2001, cfr., ex multis, T.A.R. Campania, Napoli, sez. VI, 25 febbraio 2011, n. 1228). Con riferimento alle opere interne di spostamento dei tramezzi il ricorso va quindi accolto, e per l'effetto il provvedimento impugnato, in parte qua, va annullato, con salvezza degli ulteriori provvedimenti, per assorbente fondatezza del primo motivo di doglianza con il quale il ricorrente ha lamentato violazione dell'art. 22 del d.P.R. 380/2001, sostenendo la non applicabilità, alle opere realizzate, della sanzione della demolizione. Le descritte opere interne, infatti, rientrano perfettamente nell'ipotesi prevista dal comma 1 dell'art. 22 del d.P.R. 380/2001, non essendo riconducibili all'elenco di cui all'articolo 10 e all'articolo 6 del medesimo provvedimento normativo nel testo vigente al momento di realizzazione degli abusi, e la loro realizzazione in difformità dalla d.i.a. presentata va ricondotta, di conseguenza, alla sfera di applicazione del citato articolo 37. Quanto alle ulteriori opere, incidenti, come visto, sulla facciata e sul prospetto del fabbricato, la significativa difformità rispetto al titolo autorizzatorio conseguito, legittimava, al pari della realizzazione in assenza di titolo, l'adozione della sanzione ripristinatoria, la cui adozione, in comune sottoposto a vincolo paesaggistico, era obbligatoria per il comune. Con riferimento a tali opere va, di conseguenza respinto il primo motivo di doglianza, con il quale la ricorrente ha lamentato violazione degli articoli 3, 22, 27 e 37 del d.P.R. 380/2001 ed eccesso di potere difetto dei presupposti, lamentando l'illegittimità dell'irrogazione della sanzione ripristinatoria.»

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> COMPETENZA

Sintesi: La competenza all'emanazione dell'ordine di demolizione ex art. 27 D.P.R. 380/2001 spetta al dirigente dell'ufficio tecnico.

Estratto: «Va pure respinto il secondo motivo di doglianza, con il quale la ricorrente ha sostenuto l'incompetenza del dirigente comunale ad emettere la gravata ordinanza di demolizione, atteso che la riduzione in pristino sarebbe stata ingiunta anche per contrasto con l'assento paesistico ambientale, la cui tutela competerebbe al Sindaco in forza di delega effettuata con la legge regionale 10/82. La censura è inconferente, atteso che, come chiaramente rilevato nel testo dell'atto gravato, la demolizione è stata ingiunta ai sensi dell'art. 27 del d.P.R. 380/2001, per l'emissione del quale è competente il dirigente comunale.»

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> INTERVENTI ABUSIVI, CASISTICA --> PARZIALE DIFFORMITÀ

Sintesi: Ai fini dell'art. 34 D.P.R. 380/2001, l'asserito pregiudizio che la rimozione dell'abuso recherebbe alla parte legittimamente costruita rileva solo in sede esecutiva, così che mancata valutazione di tale presupposto nel testo dell'ordinanza di demolizione non può costituire vizio dell'ordine di riduzione in pristino.

Estratto: «Va pure respinto il terzo motivo di ricorso, con il quale la ricorrente ha lamentato violazione dell'art. 34 del d.P.R. 380/2001 ed eccesso di potere per inesistenza dei presupposti, carenza di istruttoria e di motivazione, rappresentando come la demolizione delle parti realizzate in difformità comporterebbe, di fatto, la distruzione della muratura perimetrale. Deve per contro osservarsi come l'asserito pregiudizio che la rimozione dell'abuso recherebbe alla parte legittimamente costruita, peraltro affermato, ma non dimostrato in ricorso, rileva solo in sede esecutiva, così che mancata valutazione di tale presupposto nel testo dell'ordinanza di demolizione non può costituire vizio dell'ordine di riduzione in pristino (cfr., ex multis, T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII. 7 giugno 2012, n. 2712).»

TITOLO PAESAGGISTICO --> ABUSI PAESAGGISTICI --> SANZIONI --> DEMOLIZIONE --> PRESUPPOSTI

Sintesi: L'art. 27 D.P.R. 380/2001 consente l'immediata adozione del provvedimento ripristinatorio a prescindere dalla fase di realizzazione dell'opera.

Estratto: «Va poi respinto il quarto motivo di doglianza, con il quale la ricorrente ha lamentato la incongruità del termine assegnato e la non applicabilità al caso in esame dell'art. 4 della legge 47/85, per essere l'opera oggetto di demolizione già realizzata e non in corso di esecuzione. Come sopra ricordato, l'atto è stato emesso ai sensi dell'art. 27 del d.P.R. 380/2001, che consente l'immediata adozione del provvedimento ripristinatorio a prescindere dalla fase di realizzazione dell'opera»

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> DEMOLIZIONE --> PRESUPPOSTI

Sintesi: In presenza di un abuso edilizio, la vigente normativa urbanistica non pone alcun obbligo in capo all'autorità comunale, prima di emanare l'ordinanza di demolizione, di verificarne la sanabilità ai sensi dell'art. 36 D.P.R. 380/2001.

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> DEMOLIZIONE --> PROVVEDIMENTO --> MOTIVAZIONE

Sintesi: Il provvedimento di demolizione, in quanto atto vincolato - al pari di tutti i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia - non richiede una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati.

Estratto: «Va pure respinto il quinto motivo di doglianza, con il quale la ricorrente ha lamentato la mancata autonoma valutazione, da parte del comune, della sanabilità del manufatto prima dell'emanazione del provvedimento ripristinatorio. Sul punto la giurisprudenza ha da tempo chiarito come "... in presenza di un abuso edilizio, la vigente normativa urbanistica non pone alcun obbligo in capo all'autorità comunale, prima di emanare l'ordinanza di demolizione, di verificarne la sanabilità ai sensi

dell'art. 36, d.P.R. n. 380 del 2001. Tanto si evince chiaramente dagli artt. 27 e 31, d.P.R. n. 380 del 2001 che, in tal caso, obbligano il responsabile del competente ufficio comunale a reprimere l'abuso, senza alcuna valutazione di sanabilità, nonché dallo stesso art. 36, d.P.R. n. 380 del 2001, che rimette all'esclusiva iniziativa della parte interessata l'attivazione del procedimento di accertamento di conformità urbanistica ivi disciplinato” (cfr. T.A.R. Campania Napoli, sez. IV, 06 luglio 2007, n. 6552). La natura di atto dovuto del provvedimento consente, poi, di respingere la censura di violazione delle garanzie procedurali, articolata con il settimo motivo di doglianza, tanto più che la ricorrente non ha prospettato, neppure in gravame, circostanze idonee a determinare un diverso esito provvedimentoale (cfr. ex multis, T.A.R. Campania Napoli, sez. VIII, n. 501/2009, cit.). Né può essere accolta la censura di difetto di motivazione, articolata con il sesto e l'ottavo motivo di doglianza, atteso che il provvedimento di demolizione, in quanto atto vincolato - al pari di tutti i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia - non richiede una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati (ex multis T.A.R. Campania Napoli, sez. VIII, 29 gennaio 2009, n. 501).»

LA SOPRINTENDENZA NON PUÒ ANNULLARE L'AUTORIZZAZIONE PAESAGGISTICA IN RAGIONE DEI PROPRI APPREZZAMENTI DI MERITO

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE VI n.2129 del 18/04/2013 Relatore:
Gabriella De Michele - Presidente: Giuseppe Severini

TITOLO PAESAGGISTICO --> ANNULLAMENTO DELLA
SOPRINTENDENZA --> TIPOLOGIA DI CONTROLLO

Sintesi: Le valutazioni, di competenza della Soprintendenza, costituiscono espressione di un potere non di mero controllo, ma di amministrazione attiva, da intendere come co-gestione del vincolo, in funzione di “estrema difesa” del medesimo.

TITOLO PAESAGGISTICO --> ANNULLAMENTO DELLA
SOPRINTENDENZA --> MOTIVI DI ANNULLAMENTO

Sintesi: L'annullamento della Soprintendenza è possibile con riferimento a qualsiasi vizio di legittimità, riscontrabile nella concreta attività di gestione dell'ente territoriale, ivi compreso l'eccesso di potere in ogni figura sintomatica (sviamento, insufficiente motivazione, difetto di istruttoria, illogicità manifesta).

Estratto: «Le motivazioni dell'atto di annullamento, come sopra sintetizzate, sarebbero state in astratto idonee a giustificare l'esercizio del relativo potere - senza sconfinare in rinnovate (e, in quanto tali, inammissibili) valutazioni di merito - ove l'autorizzazione annullata si fosse rivelata, in effetti, inadeguata a giustificare l'iter logico seguito dall'autorità subdelegata, sulla base di un compiuto accertamento, da parte di quest'ultima, della natura dell'intervento edilizio autorizzato e dei valori paesaggistici da preservare. Deve essere infatti ricordato che le valutazioni, di competenza della Soprintendenza, costituiscono espressione di un potere non di mero controllo, ma di amministrazione attiva - da intendere come co-gestione del vincolo, in funzione di "estrema difesa" del medesimo (Corte cost., 27 giugno 1986, n. 151; 18 ottobre 1996, n. 341; 25 ottobre 2000, n. 437) - con possibile riferimento a qualsiasi vizio di legittimità, riscontrabile nella concreta attività di gestione dell'ente territoriale, ivi compreso l'eccesso di potere in ogni figura sintomatica (sviamento, insufficiente motivazione, difetto di istruttoria, illogicità manifesta: cfr. in tal senso Cons. Stato, Ad. plen., 14 dicembre 2001, n. 9). In linea di principio ben poteva, pertanto, la Soprintendenza ritenere che l'omessa valutazione delle caratteristiche "architettoniche e tipologiche" dei fabbricati, nello specifico contesto dell'ambiente collinare circostante, potesse comportare alterazione dei tratti caratteristici della località protetta, ovvero delle ragioni di imposizione del vincolo, con conseguente violazione della normativa dettata a tutela dei valori paesaggistici del sito, così come in tale normativa riconosciuti.»

Sintesi: Sono illegittime le valutazioni della Soprintendenza che, ad un confronto con il dettagliato titolo paesaggistico rilasciato dal Comune, finiscono per risultare espressione di un diverso, non consentito apprezzamento estetico di stretto merito.

Estratto: «Nel caso di specie, tuttavia, la lettura dell'autorizzazione paesaggistica impugnata non conferma, in via di fatto, le valutazioni della Soprintendenza: valutazioni che, in tale contesto, finiscono per risultare espressione di un diverso, non consentito apprezzamento di estetica stretto merito, ovvero di un'interpretazione del vincolo come impositivo di una inedificabilità assoluta, in effetti non sussistente. Nell'autorizzazione paesaggistica rilasciata dal Comune di Fiumalbo, infatti, viene esattamente localizzata l'area di incidenza dell'intervento edilizio di cui trattasi, in adiacenza ad una strada comunale ed in zona già servita da allacciamenti a rete, contigua ad "agglomerato continuo, che per la discreta densità insediativa e per le caratteristiche tipologiche degli edifici sembra configurare un insediamento extra-urbano"; tale area risulta classificata dal PRG vigente "zona edificabile per residenza / residenza turistica, all'interno del perimetro del territorio urbanizzato". Le tipologie di interventi assentibili vengono altresì ben specificate, con riferimento a "limitati consolidamenti dei centri abitati", nonché ad "attenti interventi di recupero degli ex fabbricati agricoli, con interventi pilota attuati dal Comune... e dal Parco dell'Alto Appennino Modenese", che starebbero configurando "un vero rilancio turistico per il territorio". In tale contesto veniva rilevato come assentibile l'intervento, corrispondente alla pianificazione comunale. Nello stesso contesto, a parte le considerazioni urbanistiche, si passava da parte del

Comune alla vera e propria valutazione sulla compatibilità paesaggistica, e si individuava che l'intervento si concretizzava in "villette abbinata, realizzate con materiali compatibili e tecniche costruttive tradizionali", in un rafforzato "processo di recupero del sistema locale, dove nuovi e limitati insediamenti servono a sostenere iniziative agrituristiche delle aziende ancora presenti". Effettivo, per quanto sintetico, appare dunque l'apprezzamento paesaggistico delle caratteristiche costruttive delle villette a schiera in questione, nei termini di seguito riportati: "materiali e caratteristiche costruttive sono coerenti con le caratteristiche paesaggistiche dell'ambiente locale, con l'uso di pedonali in lastre di arenaria, paramenti murari intonacati e tinteggiati a calce, serramenti in legno naturale, coperture a falde con accentuata pendenza, solai di copertura in legno, muri di contenimento rivestiti con paramento in pietra naturale a vista, recinzioni con staccionate in pali di castagno. Nel confine sud che delimita la zona agricola è stata studiata una barriera di mitigazione degli impatti visivi della profondità media di mt. 10". Veniva inoltre precisato come l'intervento edilizio in questione rispettasse le "pendenze esistenti, seguendo il naturale declivio del terreno, con quote d'imposta differenziate per le singole abitazioni, in modo da salvaguardare il più possibile la morfologia originaria", nel rispetto delle prescrizioni contenute nel P.T.P.R., nel P.T.C.P. e nel P.R.G. In rapporto a queste dettagliate valutazioni comunali, l'annullamento della Soprintendenza non appare congruo, né esaustivo, non risultando dette valutazioni comunali - appunto in quanto esistenti e circostanziate, a differenza di quanto affermato nell'atto di annullamento, impugnato in primo grado - confutate in via di fatto, per quanto riguarda le dimensioni, i materiali usati e la situazione urbanistica di riferimento del nuovo complesso residenziale. Non pare dunque imputabile al Comune di Fiumalbo di avere affermato in modo apodittico e dunque immotivato la compatibilità dell'intervento di cui trattasi con il "contesto vincolato"...

È ILLEGITTIMO IL TITOLO EDILIZIO BASATO SU UN PROGETTO FALSO

CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE IV n.2160 del 18/04/2013 Relatore:
Massimiliano Nocelli - Presidente: Paolo Numerico

GIUDIZIO --> PROVE --> PROVE FORMATE IN ALTRO PROCESSO

Sintesi: Il Giudice amministrativo non può ignorare le risultanze dibattimentali che, per quanto non abbiano la vincolante forza del giudicato ai sensi dell'art. 651 c.p.p. o dell'art. 654 c.p.p., abbiano tuttavia, per la loro chiarezza e la loro precisione, un valore probatorio forte e decisivo.