

anno 1 numero 3 maggio giugno 2011

ISSN 2039-6678

# URBIUM

edilizia ed urbanistica

notiziario bimestrale  
di giurisprudenza

**EXEO** edizioni

professionisti

pubblica amministrazione

## LA SCIA NON SI APPLICA AGLI IMPIANTI DI RADIOTELEFONIA

**TAR LOMBARDIA, SEZIONE I MILANO n.123 del 14/01/2011**

Relatore: Marco Poppi - Presidente: Francesco Mariuzzo

TITOLO EDILIZIO --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> IMPIANTI DI TELECOMUNICAZIONE --> INAPPLICABILITÀ SCIA

Sintesi: Ad un primo sommario esame, la disciplina dettata in materia di SCIA dall'art. 19 legge. 241/1990, sembra inapplicabile al procedimento di cui agli artt. 87 e 87-bis ss. D. Lgs. 259/2003, atteso che quest'ultima normativa deve considerarsi in rapporto di species a genus rispetto alla disciplina contenuta nel D.P.R. 380/2001.

TITOLO EDILIZIO --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> IMPIANTI DI TELECOMUNICAZIONE

Sintesi: La compiutezza della disciplina dettata dal d. lgs. 259/2003 induce a ritenere che i titoli abilitativi da esso previsti (autorizzazione e denuncia di inizio attività) malgrado la identità del nomen con gli istituti previsti dal D.P.R. 380/2001, siano provvedimenti del tutto autonomi che assolvono integralmente le esigenze proprie delle telecomunicazioni e le esigenze territoriali alla cura degli enti locali, come è desumibile dalla singolarità del procedimento, dalla qualificazione di opere di urbanizzazione primaria, nonché dalla necessità cui è finalizzata la disciplina del D.Lgs. 259/2003 di semplificare l'attività edilizia relativa alle infrastrutture di comunicazione elettronica.

Estratto: « - che, ad un primo sommario esame, la disciplina dettata dall'art. 19, comma 1, della L. 241/90, nel testo modificato dall'art. 49 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, sembra inapplicabile al procedimento di cui agli artt. 87 ss. del D. Lgs. 1 agosto 2003, n. 259 e, a maggior ragione, a quello previsto dall'art. 87bis (inserito dalla L. 22 maggio 2010, n. 73 di conversione del D.L. 25 marzo 2010, n. 40) riguardante le sole modifiche ad impianti preesistenti, atteso che tutta la normativa quivi contenuta deve considerarsi in rapporto di species a genus rispetto alla disciplina contenuta nel T.U. dell'edilizia n. 380/2001 (cui, secondo la nota P.C.M., Ministro per la Semplificazione, del 16 settembre 2010, si applicherebbe la S.C.I.A. mediante il meccanismo della sostituzione automatica di norme);- che, in definitiva, deve affermarsi che la disciplina dettata dal D. Lgs. 259/2003 costituisce normativa speciale e compiuta per cui prevale sulla disciplina generale dettata dal T.U. dell'edilizia; che la compiutezza della suddetta disciplina speciale induce a ritenere che i titoli abilitativi da esso previsti (autorizzazione e denuncia di inizio attività) malgrado la identità del nomen con gli istituti previsti dal T.U. dell'edilizia, siano provvedimenti del tutto autonomi che assolvono integralmente le esigenze proprie delle telecomunicazioni e le esigenze territoriali alla cura degli enti locali, come è desumibile dalla singolarità del procedimento, dalla qualificazione di opere di urbanizzazione primaria, nonché dalla necessità cui è finalizzata la disciplina del D.Lgs. 259/2003 di semplificare l'attività edilizia relativa alle infrastrutture di comunicazione elettronica (cfr. da ultimo Cons. Stato, Sez. V, 15 luglio 2010 n. 4557);»

\*\*\*



## SE L'IMPATTO SULL'AMBIENTE NON È ESCLUSO ICTU OCULI SI DEVE PROCEDERE A VIA

**TAR PUGLIA, SEZIONE I LECCE n.135 del 26/01/2011**

Relatore: Massimo Santini - Presidente: Antonio Cavallari

PROCEDURA --> GIUSTO PROCEDIMENTO --> ART. 10 BIS L. 241/90

Sintesi: Il provvedimento di assoggettabilità a VIA ha natura interlocutoria e non concreta alcun rigetto, per cui non occorre che sia preceduto da comunicazione di motivi ostativi.

Estratto: « 1. Va innanzitutto rigettato il motivo concernente la violazione dell'art. 10-bis della legge n. 241 del 1990. Ciò in quanto la disposizione appena richiamata si riferisce al preavviso di rigetto delle istanze presentate dai privati, ossia alla indicazione delle ragioni ostative all'accoglimento dell'istanza di parte. Per quanto attiene al provvedimento di assoggettabilità a VIA, invece, non si ci si trova dinanzi ad un provvedimento di rigetto dell'istanza presentata quanto, piuttosto, alla decisione di sottoporre il progetto stesso alla successiva fase di VIA, qualora il medesimo possa avere "possibili effetti negativi apprezzabili sull'ambiente" (cfr. art. 20, comma 4, d.lgs. n. 152 del 2006). Si tratta dunque di un provvedimento, quello di assoggettabilità, tutto sommato interlocutorio, il quale non si esprime in senso positivo né negativo sul progetto presentato, mentre è la ulteriore fase della VIA vera e propria, la quale si conclude nel senso di accogliere o meno l'istanza ed al cui interno potrà essere effettuata una più ampia istruttoria in ragione della rilevanza delle questioni sottese, che va unicamente considerata ai fini della eventuale applicazione del richiamato art. 10-bis. Va inoltre evidenziato che il provvedimento di assoggettabilità non concreta il rigetto, trattandosi piuttosto di una valutazione della PA ispirata al principio di massima precauzione di matrice comunitaria (cfr. art. 174, par. 2, del Trattato CE, a cui rinvia anche l'art. 301 del codice dell'ambiente). Sul punto si veda anche quanto affermato dalla giurisprudenza amministrativa (TAR Sicilia Palermo, sez. I, 20 agosto 2007, n. 1959). Per i motivi suddetti la specifica censura deve dunque essere rigettata.»

PROCEDURA --> VALUTAZIONE DI IMPATTO AMBIENTALE --> VERIFICA DI ASSOGETTABILITÀ

Sintesi: La verifica di assoggettabilità a VIA valuta se il progetto preliminare esaminato sia potenzialmente lesivo dell'ambiente e debba perciò essere sottoposto a VIA.

Estratto: « 2. Quanto al motivo di ricorso sinteticamente riportato al punto sub 1) della parte in fatto, si rammenta in via preliminare che, ai sensi dell'art. 20 del codice dell'ambiente (decreto legislativo n. 152 del 2006), la verifica di assoggettabilità a VIA valuta se il progetto preliminare esaminato sia potenzialmente lesivo dell'ambiente e debba perciò essere sottoposto a VIA.»

Sintesi: Mentre l'esclusione dalla VIA è adottata in base ad un giudizio di certezza (l'assenza di impatti negativi sull'ambiente deve infatti essere ictu oculi evidente), alla decisione di sottoporre un intervento a VIA si perviene mediante un diverso giudizio di possibilità o di

probabilità: in ossequio al principio di massima precauzione basta infatti anche la possibilità che vi siano effetti nocivi sull'ambiente per attivare la più articolata procedura di VIA.

#### PROCEDURA --> DISCREZIONALITÀ DELLA P.A. --> DISCREZIONALITÀ TECNICA

Sintesi: In quanto frutto di discrezionalità tecnica, l'esito della verifica dell'assoggettabilità a VIA è sindacabile soltanto in caso di manifesta illogicità e incongruenza, nonché per macroscopici difetti di motivazione o di istruttoria (c.d. sindacato di tipo "debole").

#### PROCEDURA --> VALUTAZIONE DI IMPATTO AMBIENTALE --> VERIFICA DI ASSOGETTABILITÀ

Sintesi: All'interno della verifica di assoggettabilità a VIA non sono necessari particolari approfondimenti istruttori, anche in considerazione del fatto che una più ampia valutazione di taluni elementi postula, in sé, la presenza di quei "possibili impatti significativi" sull'ambiente che costituiscono, a loro volta, presupposti fondamentali per l'attivazione della procedura di VIA.

#### PROCEDURA --> VALUTAZIONE DI IMPATTO AMBIENTALE --> PRESUPPOSTI

Sintesi: Qualora a seguito di una valutazione preliminare l'intervento richiesto presenti possibili effetti negativi sull'ambiente, i conseguenti e doverosi approfondimenti istruttori, necessari per una più compiuta valutazione di compatibilità ambientale, debbono essere condotti non all'interno dello stesso segmento procedimentale ma nell'ambito di una diversa procedura, ossia la VIA, che è la sede propria e naturale per operare siffatte valutazioni.

Estratto: « 2.2. Alla luce di quanto appena detto si può ricavare che, mentre l'esclusione dalla VIA è adottata in base ad un giudizio di certezza (l'assenza di impatti negativi sull'ambiente deve infatti essere *ictu oculi* evidente), alla decisione di sottoporre un intervento a VIA si perviene mediante un diverso giudizio di possibilità o di probabilità (in ossequio al richiamato principio di massima precauzione basta infatti anche la possibilità che vi siano effetti nocivi sull'ambiente per attivare la più articolata procedura di VIA). Entrambi i giudizi, in quanto frutto di discrezionalità tecnica, sono sindacabili soltanto in caso di manifesta illogicità e incongruenza, nonché per macroscopici difetti di motivazione o di istruttoria (c.d. sindacato di tipo "debole"). 2.3. In questa direzione non sono necessari, all'interno della predetta verifica di assoggettabilità a VIA, particolari approfondimenti istruttori (come del resto riconosciuto dalla stessa società alla pag. 19 del ricorso introduttivo), e ciò anche in considerazione del fatto che una più ampia valutazione di taluni elementi postula, in sé, la presenza di quei "possibili impatti significativi" sull'ambiente che costituiscono, a loro volta, presupposti fondamentali per l'attivazione della procedura di VIA. In altre parole, qualora a seguito di una valutazione preliminare (da condurre ai sensi del citato art. 20 e della corrispondente normativa regionale applicabile) l'intervento richiesto presenti possibili effetti negativi sull'ambiente, i conseguenti e doverosi approfondimenti istruttori, necessari per una più compiuta valutazione di compatibilità ambientale, debbono essere condotti non all'interno dello stesso segmento procedimentale ma nell'ambito di una diversa procedura, ossia la VIA, che è la sede propria

e naturale per operare siffatte valutazioni. Altrimenti, si assisterebbe ad una sostanziale duplicazione del procedimento VIA e dunque ad un inutile aggravio procedimentale, contrario, nei termini di cui si è appena detto, ai principi che regolano l'azione amministrativa.»

\*\*\*

## **L'AUTOANNULLAMENTO DEL PIANO DI LOTTIZZAZIONE DEVE PRENDERE IN CONSIDERAZIONE LA POSIZIONE DEI CONTROINTERESSATI**

**TAR SARDEGNA, SEZIONE II n.80 del 27/01/2011**

Relatore: Francesco Scano - Presidente: Rosa Panunzio

**TITOLO EDILIZIO --> PIANO DI LOTTIZZAZIONE --> PERMESSO DI  
COSTRUIRE**

**Sintesi:** Ai fini del rilascio di una concessione di lottizzazione, come pure al fine del rilascio di una concessione di variante, occorre il necessario assenso di tutti i proprietari delle aree comprese nel piano.

**Estratto:** « Con il primo motivo si deduce la censura di eccesso di potere per difetto di istruttoria e travisamento dei fatti. Si sostiene al riguardo che è errata l'affermazione, contenuta nella delibera impugnata, "secondo la quale la signora P. sarebbe proprietaria di un terreno di oltre 2 ha. di superficie, il che avrebbe comportato la possibilità che la sua proprietà costituisse un comparto a parte e non essere invece inserita nel più vasto comparto A", mentre sarebbe proprietaria di soli 7000 mq di terreno. La censura non può essere accolta. La circostanza che il terreno della signora P. sia interessato solo in parte dal piano di lottizzazione, mq. 7000, o 8000 come afferma la difesa del Comune, anziché di 20.000 mq, non determina una minore o irrilevante illegittimità delle delibere di approvazione del piano di lottizzazione. Al riguardo la giurisprudenza è assolutamente pacifica nel ritenere che ai fini del rilascio di una concessione di lottizzazione, come pure al fine del rilascio di una concessione di variante, occorre il necessario assenso di tutti i proprietari delle aree comprese nel piano (T.A.R. Sardegna Cagliari, sez. II, 19 febbraio 2010, n. 191). Il vizio di legittimità derivante dal mancato coinvolgimento della signora P., indipendentemente dall'esatta misura dell'area interessata, non può essere messo in dubbio. L'ulteriore elemento erroneamente considerato nel provvedimento (la possibilità per la P. di presentare un autonomo progetto di piano di lottizzazione, connessa alla maggiore estensione dell'area) rappresenta un ulteriore elemento, rappresentativo di un maggior danno per l'interessata, che nulla toglie al vizio di legittimità in questione, puntualmente evidenziato nella delibera impugnata.»

**PATOLOGIA --> AUTOTUTELA --> CONDIZIONI**

**Sintesi:** La delibera di annullamento di ufficio deve essere sorretta da un concreto interesse pubblico al ritiro dell'atto, da evidenziare con la motivazione del provvedimento di secondo grado, che non può farsi rientrare nella cura dell'interesse particolare dei soggetti

eventualmente lesi dall'atto ritenuto viziato, essendo la cura degli interessi privati rimessa alla valutazione dei rispettivi titolari, sui quali incombe uno specifico onere di rituale impugnativa dell'atto ritenuto lesivo.

#### PATOLOGIA --> AUTOTUTELA --> PIANI URBANISTICI

Sintesi: L'annullamento d'ufficio degli atti di un piano di lottizzazione è illegittimo se non prende in considerazione, motivando al riguardo, gli interessi dei destinatari e dei controinteressati dal provvedimento di ritiro.

#### PATOLOGIA --> AUTOTUTELA --> CONDIZIONI

Sintesi: Il provvedimento amministrativo illegittimo può essere legittimamente annullato d'ufficio, entro un termine ragionevole, solo se sussista un concreto e attuale interesse pubblico al ritiro, diverso dal mero interesse al ripristino della legalità violata, e si evidenzi, con la motivazione dell'atto di secondo grado, la considerazione degli interessi dei destinatari e dei controinteressati.

Estratto: « La delibera di annullamento di ufficio deve essere sorretta da un concreto interesse pubblico al ritiro dell'atto, da evidenziare con la motivazione del provvedimento di secondo grado, che non può farsi rientrare nella cura dell'interesse particolare dei soggetti eventualmente lesi dall'atto ritenuto viziato, essendo la cura degli interessi privati rimessa alla valutazione dei rispettivi titolari, sui quali incombe uno specifico onere di rituale impugnativa dell'atto ritenuto lesivo. Simile motivazione è del tutto assente. La delibera impugnata è altresì illegittima perché non prende in considerazione, motivando al riguardo, gli interessi dei destinatari e dei controinteressati dal provvedimento di ritiro. Non fa difatti nessuna menzione dell'interesse dei ricorrenti, titolari della concessione di lottizzazione, al mantenimento degli atti ritirati, tenuto conto del lungo lasso di tempo trascorso dalla data di adozione degli atti annullati (ben quattro anni dalla delibera di adozione e due anni dalla delibera di approvazione), a fronte del quale non viene evidenziato uno specifico e prevalente interesse pubblico che giustifichi l'annullamento. Ai sensi dell'articolo 21 nonies della legge n. 241 del 1990, che ha introdotto un principio peraltro già riconosciuto dalla giurisprudenza, negli atti di ritiro deve trovare spazio la considerazione "degli interessi dei destinatari e dei controinteressati", quindi il provvedimento amministrativo illegittimo può essere legittimamente annullato d'ufficio, entro un termine ragionevole, solo se sussista un concreto e attuale interesse pubblico al ritiro, diverso dal mero interesse al ripristino della legalità violata, e si evidenzi, con la motivazione dell'atto di secondo grado, la considerazione degli interessi dei destinatari e dei controinteressati.»

\*\*\*

### **IL REATO EDILIZIO SI ESTINGUE SOLO SE LA SANATORIA ACCERTA LA DOPPIA CONFORMITÀ**

**CORTE D'APPELLO DI TRENTO, SEZIONE PENALE del 16/02/2011**

Relatore: Claudia Miori - Presidente: Carmine Pagliuca

- Parti: Imputato: Pi.Fe.

**TITOLO PAESAGGISTICO --> ABUSI PAESAGGISTICI --> REATI --> ESTINZIONE**

Sintesi: Il provvedimento di sanatoria che non accerti la compatibilità paesaggistica dell'intervento, limitandosi ad affermarne la futura compatibilità, a condizione che siano attuati determinati lavori di ripristino, non può produrre sul reato l'effetto estintivo previsto dall'art. 181, comma 1-ter, d.lgs. 42/2004.

**TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANATORIA --> ACCERTAMENTO DI CONFORMITÀ --> EFFETTI PENALI**

Sintesi: Il provvedimento che non accerti la doppia conformità dell'intervento realizzato, limitandosi a valutare la futura compatibilità dell'opera, subordinando dunque il vaglio positivo ad una condizione futura ed incerta, in quanto demandata alla volontà dei contravventori, non può produrre sul reato edilizio l'effetto estintivo previsto dall'art. 45 d.P.R. n. 380/2001.

Estratto: « Come ha affermato il giudice di primo grado, e come ha poi ribadito questa Corte con sentenza 5/6/2009 nel giudizio di appello proposto per la posizione Va.Da., i provvedimenti di sanatoria emessi prima dall'autorità provinciale preposta alla tutela del vincolo e poi dall'autorità comunale competente per il rilascio delle concessioni edilizie non sono stati adottati in presenza delle condizioni previste dall'art. 181, comma 1 ter D.Lgs. n. 42/2004 per la sanatoria paesaggistica e dagli artt. 36 e 45 del D.P.R. n. 380/2001 per la sanatoria urbanistica; tali provvedimenti sono stati pertanto correttamente ritenuti inidonei a produrre l'effetto estintivo invocato. Le autorità investite della domanda di sanatoria non hanno accertato - come prevede la legge statale - l'attuale compatibilità paesaggistica, né la doppia conformità sotto il profilo urbanistico dell'intervento abusivo con riferimento tanto alla data della sua esecuzione, quanto al momento della domanda di sanatoria. Le autorità predette ne hanno, invece, valutata la futura compatibilità e conformità a condizione che fossero attuati determinati lavori di ripristino, ossia subordinando il vaglio positivo ad una condizione futura ed incerta, in quanto demandata alla volontà dei contravventori.»

\*\*\*

**SI PUÒ ORDINARE LA DEMOLIZIONE DOPO SESSANTA GIORNI  
DALLA PRESENTAZIONE DELL'ISTANZA DI ACCERTAMENTO DI  
CONFORMITÀ**

**TAR LAZIO, SEZIONE I QUATER ROMA n.1620 del 22/02/2011**

Relatore: Maria Ada Russo - Presidente: Elia Orciuolo

**TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> RAPPORTI SANATORIA-SANZIONI**

Sintesi: Decorsi i sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza di accertamento di conformità senza che la P.A. abbia adottato alcuna determinazione, la domanda si intende rigettata e pertanto è possibile adottare il provvedimento di demolizione.

Estratto: « In particolare : a). come noto, l'art. 13 della legge n. 47 del 1985 (così come modificato dall'art. 36 del DPR n. 380 del 2001, pubblicato nella Gazz. Uff. 20 ottobre 2001, n. 245) prevede che: <Sulla richiesta di concessione o di autorizzazione in sanatoria il sindaco si pronuncia entro sessanta giorni, trascorsi i quali la richiesta si intende respinta>. La condotta omissiva dell'Amministrazione in rapporto a tale domanda costituisce presupposto - dopo l'infruttuoso decorso del termine di 60 giorni - per chiedere al Giudice Amministrativo la declaratoria dell'obbligo dell'Autorità competente di pronunciarsi, in modo espresso e motivato, sull'istanza di concessione di cui trattasi;b). dunque, l'istanza di sanatoria - presentata ai sensi dell'art. 13 della L. n. 47/1985 - nel caso di specie è stata respinta e il diniego tacito poteva/doveva essere impugnato dall'interessato; c). il silenzio sulla domanda de qua non è stata oggetto di impugnazione alcuna e dunque l'istanza di concessione in sanatoria presentata all'epoca non ha mai assunto alcun effetto autorizzatorio né sanante; d). infine, il Comune fa correttamente riferimento all'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001. In relazione a tale ultimo profilo la demolizione risulta nella fattispecie legittima in quanto le opere realizzate, per la loro natura, consistenza e destinazione (trattasi di due manufatti destinati, il primo, a magazzino e, il secondo, a garage) avrebbero dovuto essere assentite con il permesso di costruire nella fattispecie non conseguito dagli interessati.»

\*\*\*

## L'UTILIZZO MERAMENTE PUBBLICISTICO ESCLUDE L'EDIFICABILITÀ

**CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE n.4545 del 24/02/2011**

Relatore: Salvatore Salvago - Presidente: Corrado Carnevale

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> EDIFICABILITÀ -->  
BIPARTIZIONE

Sintesi: La stima dell'indennizzo espropriativo nella normativa dell'art. 5 bis L. n. 259/1992 è caratterizzata dalla rigida dicotomia, che non lascia spazi per un tertium genus, tra "aree edificabili" (indennizzabili in percentuale del loro valore venale) ed "aree agricole" o "non classificabili come edificabili" (tuttora indennizzabili in base a valori agricoli tabellari ex legge n. 865 del 1971).

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> EDIFICABILITÀ -->  
BIPARTIZIONE --> POSSIBILITÀ LEGALI DI EDIFICAZIONE -->  
PREVALENZA ED AUTOSUFFICIENZA

Sintesi: La norma di cui all'art. 5 bis L. n. 359/1992 enuncia la regola assoluta che - un'area va ritenuta edificabile quando, e per il solo fatto che, come tale, essa risulti classificata al momento della vicenda ablativa dagli strumenti urbanistici, secondo un criterio di prevalenza o autosufficienza della edificabilità legale.



**VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> EDIFICABILITÀ --> FUNZIONALE AGLI SCOPI PUBBLICI --> A ESCLUSIVO SCOPO PUBBLICISTICO**

Sintesi: Devono escludersi le possibilità legali di edificazione tutte le volte in cui la zona sia stata concretamente vincolata ad un utilizzo meramente pubblicistico (verde pubblico, attrezzature pubbliche, viabilità ecc.) in quanto dette classificazioni apportano un vincolo di destinazione che preclude ai privati tutte quelle forme di trasformazione del suolo che sono riconducibili alla nozione tecnica di edificazione e che sono, come tali, soggette al regime autorizzatorio previsto dalla vigente legislazione edilizia.

Estratto: « Avendo la sentenza impugnata accertato ed il ricorrente specificamente confermato che il suo terreno è incluso dal P.F. del comune in zona E1, destinata a verde attrezzato, nessun dubbio può sussistere sulla sua natura non edificabile postulata dalla giurisprudenza di questa Corte del tutto consolidata a partire quanto meno dalla decisione 172/2001 delle Sezioni Unite invocata dallo stesso ricorrente, secondo cui: 1) la stima dell'indennizzo espropriativo nella normativa dell'art. 5 bis è caratterizzata dalla rigida dicotomia, che non lascia spazi per un tertium genus, tra "aree edificabili" (indennizzabili in percentuale del loro valore venale) ed "aree agricole" o "non classificabili come edificabili" (tuttora indennizzabili in base a valori agricoli tabellari ex legge n. 865 del 1971); 2) detta normativa enuncia la regola assoluta che - un'area va ritenuta edificabile quando, e per il solo fatto che, come tale, essa risulti classificata al momento della vicenda ablativa dagli strumenti urbanistici, secondo un criterio di prevalenza o autosufficienza della edificabilità legale: perciò escludendo le possibilità legali di edificazione tutte le volte in cui la zona sia stata concretamente vincolata ad un utilizzo meramente pubblicistico (verde pubblico, attrezzature pubbliche, viabilità ecc.) in quanto dette classificazioni apportano un vincolo di destinazione che preclude ai privati tutte quelle forme di trasformazione del suolo che sono riconducibili alla nozione tecnica di edificazione e che sono, come tali, soggette al regime autorizzatorio previsto dalla vigente legislazione edilizia. (Da ultimo: Cass. 665/2010; 404/2010; 21396/2009; 21095/2009; 17995/2009).»

\*\*\*

**IL PROPRIETARIO ATTUALE NON RISPONDE DEGLI ERRORI DI MISURAZIONE DELL'AREA EDIFICABILE COMMESSI DAL SUO DANTE CAUSA**

**TAR LOMBARDIA, SEZIONE IV MILANO n.538 del 24/02/2011**

Relatore: Elena Quadri - Presidente: Adriano Leo

**TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> SOGGETTI**

Sintesi: Dall'art. 29 del d.P.R. 380/2001 (già art. 6, l. 47/1985), si ricava che il proprietario attuale non è responsabile per gli errori di misurazione dell'area edificabile commessi dal suo dante causa.

Estratto: « Dalla documentazione versata in atti risulta che l'errore di identificazione e misurazione dell'area edificabile rappresentata in progetto, causato da un'errata trasposizione dell'azzoneamento sulle tavole di progetto relative all'edificio e che avrebbe provocato l'assenso di metri cubi 34,800 (non identificabili a parte del tutto) in eccedenza rispetto a quelli ammissibili secondo le previsioni dello strumento urbanistico generale vigente nel comune, risale all'epoca della presentazione del progetto originario da parte della dante causa degli odierni ricorrenti in data antecedente al 1989, ma è stato rilevato dai tecnici comunali solo nel 1996. Risulta, dunque, evidente l'assenza di responsabilità dei destinatari dell'ordinanza impugnata, che, all'epoca della commissione dell'errore, non erano neppure proprietari dell'area sulla quale sarebbe, poi, stato edificato l'immobile. Ne consegue che, in virtù del disposto letterale dell'art. 6, comma 1, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, così come successivamente modificato dall'art. 5-bis del decreto legge 23 aprile 1985, n. 146, in vigore all'epoca dell'emissione del provvedimento impugnato e che così recitava: "Il titolare della concessione, il committente e il costruttore sono responsabili, ai fini e per gli effetti delle norme contenute nel presente capo, della conformità delle opere alla normativa urbanistica, alle previsioni di piano nonché - unitamente al direttore dei lavori - a quelle della concessione ad edificare e alle modalità esecutive stabilite dalla medesima. Essi sono, altresì, tenuti al pagamento delle sanzioni pecuniarie e solidalmente alle spese per l'esecuzione in danno, in caso di demolizione delle opere abusivamente realizzate, salvo che dimostrino di non essere responsabili dell'abuso", in nessun caso l'amministrazione intimata avrebbe potuto procedere all'emissione dell'atto impugnato nei confronti dei ricorrenti.»

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> SANZIONI PECUNARIE

Sintesi: È illegittima la sanzione pecuniaria irrogata per eccedenza volumetrica rispetto alla superficie edificabile, se la sanzione sia stata precedentemente rimossa mediante l'acquisizione di un'ulteriore porzione di area edificabile.

Estratto: « Risulta, inoltre, che gli stessi, successivamente alla volturazione in loro favore della concessione edilizia nel 1992, avessero acquistato altra porzione di terreno edificabile sufficiente a riportare il volume assentito nell'ambito delle previsioni dello strumento urbanistico allora vigente, come ammesso dal Sindaco nella nota del 20 maggio 1996, versata in atti, nella quale lo stesso ritiene irrilevante ... la successiva espansione dell'area di proprietà avente caratteristiche di edificabilità, poiché al momento presente l'area di proprietà risulta vantare una superficie tale (mq. 1184,05) da giustificare il volume in questione .... Secondo il disposto dell'art. 11, comma 1, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, in vigore all'epoca dell'emissione del provvedimento impugnato: "In caso di annullamento della concessione, qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure amministrative o la restituzione in pristino, il sindaco applica una sanzione pecuniaria pari al valore venale delle opere o loro parti abusivamente eseguite, valutato dall'ufficio tecnico erariale. La valutazione dell'ufficio tecnico è notificata alla parte dal comune e diviene definitiva decorsi i termini di impugnativa". Ne consegue l'illegittimità dell'irrogazione della sanzione pecuniaria nei confronti dei ricorrenti, atteso che il vizio della procedura era stato già rimosso mediante la successiva acquisizione dell'ulteriore porzione di area edificabile.»

PATOLOGIA --> AUTOTUTELA --> TITOLO EDILIZIO --> ANNULLAMENTO PARZIALE