

**Ancora sul divieto di sanatoria nelle aree vincolate .  
Nota alla recente pronuncia della Suprema Corte 15 febbraio 2007 n.6431.**

**A cura dell'Avv. Valentina Stefutti**

La III Sezione della Corte di Cassazione Penale, nella recentissima sentenza 15 febbraio 2007 n.6431, ha ribadito, con una pronuncia assai articolata e confutando tutte le argomentazioni contrarie, l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale in materia di condono nelle aree vincolate, a mente del quale, per espressa previsione normativa, non risultano condonabili le nuove costruzioni realizzate in assenza di titolo abilitativo edilizio, fatto salvo il caso dei cd. interventi minori.

Ma vediamo in dettaglio. Come abbiamo più volte riferito sulle pagine di questo sito, l'art.32 del DL n.269/03 aveva posto un preciso divieto alla condonabilità delle nuove costruzioni realizzate in assenza del necessario titolo abilitativo in aree soggette a vincolo imposto a tutela degli interessi paesistici.

In particolare, il comma 26 del succitato art.32, nella seconda parte della lett.a) stabilisce che in tutte le aree sottoposte a vincolo, ivi compresi quelli imposti con legge regionale a tutela degli interessi idrogeologici, ambientali e paesistici, risultino sanabili unicamente gli interventi edilizi di minore rilevanza, vale a dire quelli corrispondenti alle tipologie di illecito di cui ai nn. 4, 4 e 6 dell'All. I, e segnatamente: il restauro, il risanamento conservativo e la manutenzione straordinaria, subordinatamente al positivo rilascio del parere favorevole dell'autorità preposta al vincolo.

Sul punto, fa efficacemente notare la Suprema Corte, poiché la normativa statale sul condono edilizio riveste carattere eccezionale, la stessa deve intendersi di stretta interpretazione.

Ciò comporta che nelle aree paesaggisticamente vincolate sia inibita, in assenza dell'autorizzazione già prevista dall'art.7 della legge n.1497/39, le cui procedure per il rilascio sono state innovate dalla legge n.431/85 e, da ultimo dall'art.146 del D.lgs. n.42/04, ogni modifica dell'assetto del territorio, attraverso lavori di qualsiasi genere (e dunque non solo edilizi) con le deroghe eventualmente

indicate dal piano paesaggistico secondo lo schema di cui all'art.143 comma 5 del Codice Urbani, e con l'ulteriore, ed unica, eccezione, degli interventi previsti dal successivo art.149, vale a dire la manutenzione ordinaria e straordinaria, il consolidamento statico, il restauro conservativo, sempreché non siano alterati lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici.

Al contempo, laddove invece un intervento che possa essere realizzato mediante DIA riguardi immobili sottoposti a tutela storico-artistica ovvero paesaggistico-ambientale, ai sensi del D.lgs. n.42/04, della legge n.394/91, del D.lgs n.152/06 come anche della legge n.183/89, l'effettuazione dello stesso risulta subordinato al preventivo rilascio del parere o dell'autorizzazione richiesti dalle relative previsioni normative., vale a dire dall'art.22 comma 6 del DPR n.380/01.

Inoltre, spiega efficacemente la Cassazione, del novero delle norme di tutela vanno altresì compresi: i piani territoriali paesistici, i piani urbanistico-territoriali aventi le medesime finalità di salvaguardia dei valori paesistici ed ambientali, gli strumenti urbanistici, se espressamente rivolti alla tutela paesaggistica, ambientale, architettonica, artistica.

Nella medesima, ed invero articolata pronuncia, la Suprema Corte ha ulteriormente riferito in ordine una serie di aspetti di nevralgica importanza.

In primo luogo, come del resto si è sempre sostenuto nelle pagine di questo sito, la previsione di cui all'art.32 della legge n.47/85, secondo la quale il *“parere non è richiesto quando si tratti di violazioni che riguardano l'altezza, i distacchi, la cubatura o la superficie coperta che non eccedano il 2% delle misure prescritte”*, identica sia nel testo precedente sia in quello novellato dal DL n.269/03 non è riferita al solo vincolo paesaggistico, bensì a tutte le fattispecie di vincolo, quali ad esempio i vincoli idrogeologici ovvero quelli previsti per le aree naturali protette, come pure quelli derivanti dalla cd. zone di rispetto del demanio stradale, ferroviario, aeroportuale ecc.

Fermo restando, naturalmente, che la nozione di vincolo paesaggistico debba correlarsi ad eventuali prescrizioni poste dal piano paesaggistico, di cui all'art.143 comma 5 lett.b) del Codice Urbani, nonché alla previsioni degli strumenti urbanistici espressamente rivolte alla tutela delle caratteristiche paesaggistiche ed ambientali.

Veniamo ora ad illustrare, da ultimo quali siano state le conclusioni rese dalla Suprema Corte in ordine ai profili esclusivamente penali, anche alla luce di quanto statuito dalla Corte Costituzionale nella sentenza n.196/04.

Il comma 36 dell'art.32 del DL 269703 ricollega, come è noto, la produzione degli effetti di cui all'art.38 comma 2 della legge n.47/85 (estinzione dei reati edilizi e di quelli di cui alle leggi n.1086/71 e 64/74) ai soli illeciti ammessi a sanatoria.

Il comma 1 del novellato art.32 della legge n.47/85, a sua volta, dispone che soltanto il rilascio del titolo abilitativo edilizio, previo parere favorevole delle Amministrazioni preposte alla tutela del vincolo estingue .

Ciò comporta, sia sul piano logico che su quello normativo, che debba ritenersi errata la tesi secondo cui, laddove il fabbricato non sia sanabile dal punto di vista amministrativo, sarebbe tuttavia ancora applicabile l'art.39 della legge n.47/85, che prevede l'estinzione del reato conseguente il versamento dell'oblazione, nel caso in cui, per l'appunto, le opere non sia suscettibili di sanatoria.

Invero, mentre l'art.31 della legge n.47/85 subordinava ad una serie di requisiti la possibilità di conseguire la sanatoria, l'art.32 comma 25 del Dl n.269/03, come anche l'art.39 della legge n.724/94, subordina l'applicazione degli interi capi IV e V della legge n.47/85 all'esistenza dei requisiti attualmente prescritti per la condonabilità dell'opera.

Con la conseguenza, invero evidente, che l'art.39 della legge n.47/85 non possa essere applicato per tutte quelle opere cui difettino i requisiti di condonabilità stabiliti dall'art.32, da intendersi, come si sottolineava poc' anzi, di strettissima interpretazione.

Conclusivamente, una disposizione di questo tenore sottrae alla possibilità di condono, in zone assoggettate a vincolo paesaggistico, tutti gli abusi di carattere sostanziale, quelli, cioè, non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici vigenti al momento della presentazione dell'istanza di condono.

Da ultimo, la Corte ha affrontato la questione della sospensione di cui all'art.38 della legge n.47/85 ("Effetti della oblazione e della concessione in sanatoria"), che numerose volte è stata oggetto di trattazione, in termini, sulle pagine di questo sito.

Invero, a far data dalla sentenza della SSUU 24 novembre 1999 n.22, correlata al precente condono edilizio di cui all'art.39 della legge n.724/94 (ma la norma è stata riformulata specularmente all'art.32 comma 25 del Dl n.269/03, la Corte ha costantemente riferito come potesse razionalmente dedursi il principio generale secondo cui il giudice, già prima di sospendere il processo ex art.44 della legge n.47/85, sia tenuto ad effettuare un controllo in ordine alla sussistenza delle condizioni legittimanti l'accesso alla procedura sanate (es. data di esecuzione delle opere, stato di ultimazione delle stesse secondo quanto prescritto dal precedente art.31; rispetto dei limiti volumetrici ecc) in un contesto in cui tale potere di controllo è strettamente connesso all'esercizio della funzione penale, trattandosi, come del resto è stato evidenziato molte volte in passato, di compiti propri dell'autorità giurisdizionale. Compiti che, ai sensi degli artt. 101 comma 2, 102, 104 comma 1 e 112 della Costituzione, mai potrebbero essere demandati all'attività amministrativa.

Spetta dunque al giudice penale compiere l'accertamento di conformità, che si sostanzia nella indispensabile verifica degli elementi di fatti e di diritto della causa estintiva.

Al contempo, nella pronuncia in commento, la Corte di Cassazione ha ribadito la legittimità della subordinazione della sospensione condizionale della pena alla demolizione dell'opera abusiva, superando definitivamente la visione di un giudice supplente alla PA, laddove è invece il territorio a costituire l'oggetto della tutela posta dalle relative norme penali. Con la conseguenza che, avendo l'ordine di demolizione la funzione di eliminare le conseguenze dannose del reato, ben può trovare applicazione l'art.165 c.p.

Avv. Valentina Stefutti

*Pubblicato il 5 marzo 2007*

