

Ancora sull'art.32 della legge 28 febbraio 1985 n. 47 come modificata. Sull'insanabilità degli abusi anche nel caso di vincoli imposti successivamente

Breve nota di commento alla sentenza del Consiglio di Stato 29 novembre 2012 n. 6082

A cura dell'Avv. Valentina Stefutti

Nella pronuncia in commento, il Supremo Consesso Amministrativo è tornato a riferire in ordine ad una tematica che spesso è stata oggetto di trattazione sia sulle pagine di questo sito che in occasione degli eventi seminariali organizzati da Diritto all'Ambiente.

In questa sede, sarà quindi necessario focalizzare la nostra attenzione su una problematica, che, pur avendo da tempo trovato positiva soluzione da parte della giurisprudenza più autorevole e consolidata continua a essere oggetto di contestazione.

Ci si riferisce, in particolare, al caso della condonabilità ex art. 32 della legge n. 47/85 di opere abusive realizzate in epoca anteriore l'apposizione del vincolo. Nel caso di specie, si trattava dell'istituzione di un Parco.

Nella fattispecie scrutinata, come in altri casi che abbiamo diffusamente trattato negli ultimi anni, la tesi proposta dalle Difese dei ricorrenti, sicuramente suggestiva, ma già oggetto di bocciatura da parte di numerosi TAR e, in ogni caso, del Consiglio di Stato, si sostanzia nella considerazione che lo spartiacque tra la fattispecie dell'art. 32 e quella dell'art. 33 sarebbe dato dal momento di imposizione del vincolo. Sarebbero pertanto insuscettibili di sanatoria ex art. 33 le opere abusive contrastanti con vincoli preesistenti, mentre, di contro, nel caso di vincolo successivo, il parere richiesto ex art. 32, comma 1, implicherebbe una valutazione discrezionale.

Di tal che, dovrebbero ritenersi illegittimi, e per gli effetti suscettibili di annullamento, gli atti in cui l'Amministrazione vada ad applicare pedissequamente la previsione astratta di una norma di piano, non vigente, all'evidenza, all'epoca della realizzazione delle opere abusive, ove, di contro, sarebbe doveroso valutare l'opera abusiva nel suo complesso e valutarne la compatibilità con l'ambiente in cui risulta essere inserita.

Peraltro, a seguito alla modifica apportata all'art. 32 dall'art. 2, commi 43 e 44, della legge 23 dicembre 1996, n. 664, il parere delle Amministrazioni preposte alla tutela del vincolo sarebbe richiesto in relazione ai parchi e alle aree protette solo se istituiti prima dell'abuso.

www.dirittoambiente. net



La tesi, per quanto suggestiva, come confermato, per l'ennesima volta, dal Consiglio di Stato, nella sentenza che si annota, non pare cogliere nel segno.

Basti pensare che, come ripetutamente affermato dalla più autorevole giurisprudenza, in sede di rilascio della concessione edilizia in sanatoria per opere ricadenti in zone sottoposte a vincolo, previsto dall'art. 32 della citata legge n. 47 del 1985, l'esistenza del vincolo stesso deve necessariamente essere valutata al momento in cui deve essere presa in considerazione la domanda di condono, a prescindere dall'epoca della sua introduzione e, quindi, anche per le opere eseguite anteriormente all'apposizione del vincolo in questione. (cfr. da ultimo, CdS n.4945/12; inoltre, sulla scia dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 22.7.1999 n. 20, cfr. Consiglio Stato, sez. VI, 27 aprile 2010, n. 2377; Consiglio Stato, Sez. VI, 13 settembre 2010, n. 6572)

Invero, ha osservato il Consiglio di Stato, la disposizione di portata generale di cui all'art. 32, comma 1, relativa ai vincoli che appongono limiti all'edificazione, non reca alcuna deroga ai principi generali sull'azione amministrativa, sempre improntati all'art. 97 Cost., con l'ovvia conseguenza che questa debba sempre essere interpretata nel senso che l'obbligo di pronuncia da parte dell'autorità tutoria del vincolo sussiste in relazione alla esistenza del vincolo al momento in cui deve essere valutata la domanda di sanatoria.

Di contro, come affermato dall'Adunanza Plenaria sin dalla ormai risalente pronuncia n.20 del 1999, che è stata, in questi anni, costantemente oggetto di illustrazione in occasione degli eventi seminariali organizzati da Diritto all'Ambiente, deve ritenersi affatto irrilevante la data di imposizione del vincolo, dal momento che la valutazione dell'Autorità tutoria è tesa a vagliare vagliare l'attuale compatibilità, con il vincolo, dei manufatti realizzati abusivamente (cfr. Cons. Stato, Ad. plen., 22 luglio 1999 n. 20).

Valentina Stefutti

Pubblicato il 12 gennaio 2013