

**Dal Consiglio di Stato una conferma di una tesi  
da sempre sostenuta da "Diritto all'ambiente"**

**In materia di sanatoria degli abusi edilizi il silenzio  
dell'Amministrazione non può mai qualificarsi come silenzio assenso  
ma come provvedimento tacito avente contenuto negativo**

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

Nella sentenza in rassegna (che riportiamo in calce), il Consiglio di Stato (sent. n. 11663/2003 – 8 ottobre 2014) è tornato, ancora una volta a riferire sulla inconfigurabilità del silenzio-assenso in materia di concessioni in sanatoria, confermando come, di contro, ai sensi dell'art.13 della legge 28 febbraio 1985 n.47 come modificata, il silenzio serbato dall'Amministrazione su un'istanza di sanatoria per accertamento di conformità debba sempre qualificarsi come provvedimento tacito avente contenuto negativo.

Il tutto, con una importante conseguenza. La prima, consistente nella circostanza che un'eventuale contestazione del provvedimento di silenzio-rigetto debba obbligatoriamente avvenire entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza di sanatoria, a pena di decadenza, spirato il quale un eventuale gravame proposto avanti il Tribunale Amministrativo regionale territorialmente competente non potrebbe essere definito se non con una pronuncia di irricevibilità per tardività.

D'altra parte, ha opinato il Consiglio di Stato con persuasiva motivazione, non poteva convalidarsi la tesi secondo cui il *dies a quo* dovesse essere calcolato dalla data di definizione del processo penale teso all'accertamento del reato edilizio, non potendosi considerare sospeso il relativo termine.

E questo a cagione del fatto che, nel nostro ordinamento, non solo non si rinviene una disposizione di questo tenore, ma, a ben guardare, se ne rinviene una di tenore opposto, e segnatamente quella di cui all'art.22 della citata legge n.47 del 1985, che prevede che sia il processo penale a restare sospeso per il termine di sessanta giorni dalla data del deposito della domanda di concessione in sanatoria, appunto perché riferito i tempi necessari per la definizione della procedura amministrativa, per la quale, consumato detto termine senza che la domanda sia stata accolta, la stessa si intende definita per silenzio rigetto.

Il che, in sostanza, comporta che, per eseguire la demolizione dell'opera abusivamente realizzata, disposta tramite l'atto oggetto di gravame avanti il Giudice Amministrativo, non è necessario che l'Amministrazione emani formalmente un provvedimento di diniego della sanatoria.

Valentina Stefutti

*Publicato il 9 novembre 2014*

**© Copyright riservato [www.dirittoambiente.com](http://www.dirittoambiente.com) - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata**

*E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)*

N. 05307/2014REG.PROV.COLL.

N. 11663/2003 REG.RIC.



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 11663 del 2003, proposto dal Comune di Rapino, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato \*\*\*\*\*, con domicilio eletto presso il signor \*\*\*\*\*

*contro*

La s.r.l. \*\*\*\*\*, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato \*\*\*, con domicilio eletto presso l'avvocato \*\*\*

*per la riforma*

della sentenza del T.A.R. Abruzzo, Sez. di Pescara, n. 194/2003, resa tra le parti, concernente una ingiunzione a demolire entro 90 gg. opere edilizie realizzate senza concessione.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

**© Copyright riservato www.dirittoambiente.com - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata**

*E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)*

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 ottobre 2014 il Cons. Luigi Massimiliano Tarantino e uditi per le parti l'avvocato \*\*\*\*\*, su delega dell'avvocato \*\*\*\*\*, e l'avvocato \*\*\*\*\*, su delega dell'avvocato \*\*\*;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso n. 855 del 2000, proposto dinanzi al TAR per l'Abruzzo, Sez. staccata di Pescara, la s.r.l. \*\*\*\*\* chiedeva l'annullamento dell'ordinanza 27 settembre 2000, n. 27, con la quale il Responsabile dell'Ufficio Tecnico del Comune di Rapino aveva ingiunto alla parte ricorrente di demolire opere edilizie eseguite in assenza di concessione edilizia.

2. Il TAR accoglieva il ricorso, ritenendo fondata la censura con la quale l'originaria ricorrente rilevava che il Comune era stato regolarmente informato dell'edificazione oggi censurata ed aveva emanato l'atto impugnato senza essersi prima pronunciato sulla domanda di concessione in sanatoria presentata e pur avendo ingenerato nella ricorrente l'affidamento circa la sanabilità di tali opere.

Il giudice di prime cure, infatti, rilevava che il Comune non avrebbe potuto assumere l'impugnato ordine di demolizione, ma avrebbe dovuto prima attendere la conclusione del procedimento di approvazione del nuovo strumento urbanistico, poi assumere un atto definitivo sulla predetta domanda di concessione edilizia in sanatoria ed, infine, assumere gli eventuali atti sanzionatori nell'ipotesi di non sanabilità delle opere in questione.

Per il resto il primo giudice assorbiva le altre censure esposte nel ricorso introduttivo.

3. Il Comune di Rapino propone appello avverso la sentenza indicata in epigrafe, valutandola erronea in quanto: a) al momento dell'emanazione del provvedimento di demolizione lo strumento urbanistico comunale era già stato adottato ed attendeva solo l'approvazione. Inoltre, la domanda di concessione in sanatoria (per accertamento di conformità) era stata respinta ai sensi dell'art. 13, comma 2, della L. n. 47/1985, per decorso del termine di sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza, ossia dal 28 luglio 1997 ovvero ove volesse ritenersi il decorso dalla data di conclusione del giudizio penale dal 1° dicembre 1999;

b) sarebbe inconferente il richiamo alla L. 493/1993 ed in particolare al suo art. 4, atteso che nella fattispecie l'istanza riguardava una richiesta di concessione in sanatoria, disciplinata dall'art. 2 comma 60, della L. 662/1996. Inoltre, il diniego di concessione non sarebbe stato impugnato. Né l'istanza poteva essere accolta in quanto contrastante con l'art. 22 NTA e con il Piano pregresso, che qualificava i terreni sui quali venivano realizzati le opere come zona agricola e con quello *in itinere* che qualificava i terreni in questioni come zona di completamento artigianale e residenziale. Infine, l'edificio individuato con la lettera B non era stato realizzato in base a concessione edilizia.

4. In sede di costituzione, l'odierna appellata ha chiesto la conferma della sentenza impugnata. Nella successiva memoria del 25 luglio 2014, essa ha evidenziato, come al tempo della presentazione dell'istanza, il piano urbanistico comunale fosse in fase di piena elaborazione, né potrebbe applicarsi il comma 2 dell'art.13, L. n. 47/1985, in quanto - a seguito della sospensione del procedimento disposta dall'amministrazione comunale per attendere l'esito del processo penale - lo stesso si sarebbe dovuto formalmente riattivare.

In ogni caso l'appellata ripropone i motivi assorbiti dal giudice di prime cure.

5. Con la memoria del 16 settembre 2014, l'amministrazione comunale, nel ribadire le proprie richieste, precisa, inoltre, che gli immobili in questione non potrebbero essere sanati comunque, in ragione del grave inquinamento che interessa l'area nella quale ricadono, e che ha comportato il sequestro penale della stessa come degli immobili ivi ricadenti.

6. Preliminarmente, rileva la Sezione che il *thema decidendi* in questa sede è limitato alla sola doglianza accolta dal giudice di prime cure e contestata dall'amministrazione comunale.

Infatti, tenuto conto della disciplina processuale vigente al tempo della proposizione dell'appello, deve ritenersi che ai sensi dell'art. 346 Cod. proc. civ., applicabile anche al processo amministrativo, i motivi assorbiti o non esaminati in primo grado si potevano riproporre in appello anche a mezzo di una semplice memoria non notificata alle controparti, a condizione che la memoria stessa venisse depositata nel termine previsto dall'art. 37 T.U. 26 giugno 1924 n. 1054 (cfr. ex plurimis, Cons. St., Sez. IV, 28 novembre 2012, n. 6040), circostanza quest'ultima non sussistente nella fattispecie.

7. L'appello è fondato e va accolto.

7.1. Ai sensi dell'art. 13 L. 28 febbraio 1985, n. 47, il silenzio mantenuto dall'Amministrazione sull'istanza di sanatoria di abusi edilizi deve qualificarsi come provvedimento tacito avente contenuto negativo (cfr. Cons. St., Sez. IV, 18 marzo 2010, n. 1624; Id., 13 gennaio 2010, n. 100; Id. 7 luglio 2008, n. 3373).

Per quanto concerne l'individuazione del *dies a quo* per la formazione del silenzio rigetto non può ritenersi che lo stesso venga interrotto o sospeso in pendenza del processo penale tendente ad accertare la sussistenza del reato edilizio.

Infatti, il legislatore ha emanato una disposizione di segno esattamente opposto, stabilendo con l'art. 22, l. 47/1985 che è il processo penale a restare sospeso per il termine di sessanta giorni dalla data del deposito della domanda di concessione in sanatoria, in quanto riguarda i tempi necessari per la definizione della procedura amministrativa, per la quale, consumato detto termine senza che la domanda sia stata accolta, la stessa si intende definita per silenzio rigetto (Cass. pen., Sez. III, 8 aprile 2004, n. 16706).

Sicché deve ritenersi che, decorso il termine di sessanta giorni dalla data di presentazione della concessione in sanatoria, la stessa si intenda respinta con onere di contestazione giurisdizionale del silenzio-diniego, così formatosi, nell'ordinario termine di sessanta giorni a pena di decadenza.

Pertanto, non può condividersi la sentenza di prime cure nella misura in cui ha ritenuto che l'amministrazione comunale avrebbe comunque dovuto emanare un provvedimento esplicito di diniego, prima di adottare l'impugnata ordinanza di demolizione.

8. L'appello deve essere, pertanto, accolto, sicché, in riforma della sentenza impugnata, il ricorso di primo grado va respinto n. 855 del 2000.

Le spese dei due gradi seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello (R. n. 11663/2003), come in epigrafe proposto, accoglie l'appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado n. 855 del 2000.

Condanna \*\*\* S.p.a. al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio, che liquida in euro 5.000,00 (cinquemila/00), oltre accessori di legge, in favore del Comune di Rapino.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.  
Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 ottobre 2014 con  
l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente  
Francesco Caringella, Consigliere  
Fabio Franconiero, Consigliere  
Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere, Estensore  
Raffaele Prosperi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 27/10/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)