GIUSTIZIA INSIEME

Ambiente e sicurezza

Il ristretto ambito di applicazione della sanatoria per “doppia conformità” di cui all’art. 36 d.p.r. 380/2001

di Luca Ramacci

1 dicembre 2022

ABSTRACT

Il presente lavoro prende in esame la procedura di sanatoria degli abusi edilizi “formali” considerandone le caratteristiche e l’ambito di operatività così come delineato dalla giurisprudenza amministrativa e di legittimità, i cui interventi si sono spesso resi necessari a causa di distorte prassi finalizzate la recupero di interventi abusivi che secondo una corretta lettura dell’art. 36 d.P.R. 380\2001 sarebbero, invece non sanabili. Viene posto in evidenza come, in realtà, la disposizione in esame abbia un’applicazione molto limitata e come siano conseguentemente limitati gli effetti estintivi delle contravvenzioni urbanistiche previsti dall’art. 45 del d.P.R. 380\01.

Sommario: 1. Premessa – 2. Presupposti della sanatoria – 3. La “doppia conformità” in genere – 4. La sanatoria “condizionata” – 5. La sanatoria “parziale” – 6. La sanatoria “giurisprudenziale” – 7. Sanatoria degli abusi edilizi in zona sottoposta a vincolo paesaggistico – 8. Sanatoria degli interventi in zona sismica – 9. Effetti penali della sanatoria

1. Premessa

È noto che l’atteggiamento degli enti territoriali riguardo all’abusivismo edilizio, fenomeno tipicamente italiano che non ha eguali in ambito europeo, offre un contributo determinante alla costante devastazione del territorio nazionale.

L’inerzia e, talvolta, la plateale collusione, unite a disinvolte interpretazioni di una normativa di per sé perfettibile, oltre allo sporadico uso degli strumenti che la legge mette a disposizione per contrastare gli interventi edilizi illegali, incide pesantemente sullo sviluppo urbanistico del territorio, in larga parte a rischio sismico ed idrogeologico, con conseguenze talvolta molto gravi anche per l’incolumità delle persone[1].

Non si tratta affatto di una novità, perché in termini sostanzialmente simili si esprimeva, quasi trent’anni fa, la Corte costituzionale, quando venne posta in dubbio la legittimità costituzionale della legge 724\1994 che aveva riaperto i termini del condono edilizio del 1985[2].

Affermava infatti in quella occasione il giudice delle leggi che “*l'entità del fenomeno di applicazione ed utilizzazione della norma impugnata nelle varie regioni (con un introito effettivo di quasi tremila miliardi limitato alla prima fase dei pagamenti), induce a ritenere la diffusione tutt'altro che isolata del fenomeno dell'abusivismo edilizio e della persistenza delle relative costruzioni, compiute nel periodo successivo al 31 ottobre 1983 (termine di riferimento dell'art. 31, della legge n. 47 del 1985), fino alla nuova data di riferimento, 31 dicembre 1993. Ciò è avvenuto non solo per il difetto di una attività di polizia locale specializzata sul controllo del territorio, ma anche in conseguenza della scarsa (o quasi nulla in talune regioni) incisività e tempestività dell'azione di controllo e di repressione degli enti locali e delle regioni, che non è valsa ad impedire tempestivamente la suddetta attività abusiva o almeno a impedire il completamento e a rimuovere i relativi manufatti*”. Va peraltro rilevato come la Corte costituzionale, evidentemente consapevole del rischio di un successivo condono, osservava che “*la gestione del territorio sulla base di una necessaria programmazione sarebbe certamente compromessa sul piano della ragionevolezza da*

una ciclica o ricorrente possibilità di condono-sanatoria con conseguente convinzione di impunità, tanto più che l’abusivismo edilizio comporta effetti permanenti (qualora non segua la demolizione o la rimessa i pristino), di modo che il semplice pagamento di oblazione non restaura mai l’ordine giuridico violato, qualora non comporti la perdita del bene abusivo o del suo equivalente almeno approssimativo sul piano patrimoniale”.

La risposta a tale monito, come sappiamo, è stato il condono del 2003 e la situazione, immutata, è sotto gli occhi di tutti.

In questo desolante contesto, tuttavia, la disciplina di settore offre, nonostante i reiterati interventi modificativi, non soltanto alcuni strumenti di repressione, ma anche specifiche disposizioni per il recupero di alcuni abusi edilizi, sebbene i primi vengano pressoché ignorati o scarsamente utilizzati e le seconde interpretate con disinvoltura, ampliandone oltremodo l’ambito di operatività, come avviene nel caso della sanatoria per doppia conformità di cui all’art. 36 del d.P.R. 380/2001**[3]**.

È appena il caso di precisare che tale istituto è del tutto differente dal “condono edilizio” di cui si è detto, in quanto quest’ultimo ha un’efficacia limitata nel tempo, essendo finalizzato alla regolarizzazione di determinati abusi edilizi realizzati entro una certa data individuata dal legislatore ed il suo effetto estintivo – che riguarda anche interventi in contrasto con gli strumenti urbanistici e produce effetti anche verso reati conseguenti alla violazione delle norme antisismiche e sulle costruzioni in cemento armato – consegue al pagamento di un'oblazione, formalizzato attraverso l'attestazione, da parte dell'autorità comunale, della sua congruità, mentre la sanatoria di cui agli articoli 36 e 45 d.P.R. n. 380/01 è destinata, in via generale, al recupero degli abusi meramente formali previo accertamento della conformità degli stessi agli strumenti urbanistici generali e di attuazione, nonché alla verifica della sussistenza di altri requisiti di legge specificamente individuati**[4]**.

Risulta dunque evidente che l’ambito di applicazione della sanatoria per doppia conformità è estremamente limitato rispetto al condono e, come si dirà in seguito, esso è stato ulteriormente ridotto dalla giurisprudenza.

Si cercherà di chiarire, nei paragrafi che seguono, come l’art. 36 del TU subisca, nella prassi, interpretazioni distorte le quali, anche attraverso la creazione di tipologie di sanatoria mai considerate dal legislatore (sanatoria condizionata, parziale, giurisprudenziale) oppure non considerando i limiti conseguenti alle caratteristiche dell’area ove insiste l’abuso (come nel caso

delle aree soggette a vincolo paesaggistico o le zone sismiche) sono finalizzate a far rientrare tra gli abusi recuperabili interventi edilizi palesemente non sanabili, evitando così la inevitabile demolizione e beneficiando indebitamente degli effetti estintivi delle contravvenzioni urbanistiche che il rilascio della sanatoria produce ai sensi dell’art. 45, comma 2 del T.U.

2. Presupposti della sanatoria

Proprio nel considerare le differenze tra sanatoria “ordinaria” e condono la giurisprudenza di legittimità ha descritto la prima, poco dopo l’entrata in vigore della legge 47/1985 che l’aveva introdotta, come un istituto di carattere generale (o di regime) qualificato da una fondamentale verifica di conformità, non disciplinato da disposizioni transitorie e caratterizzato da peculiari sbarramenti amministrativi e temporali in un contesto di rigoroso controllo della sostanziale inesistenza di un danno urbanistico**[5]**.

Come si è detto, si tratta di una sanatoria che riguarda esclusivamente gli abusi c.d. formali e, cioè, quelli relativi ad interventi edilizi che sono stati realizzati senza titolo abilitativo pur presentando tutti i requisiti per ottenerlo, segnatamente quelli eseguiti in assenza di permesso di costruire o in difformità dal permesso medesimo ovvero quelli eseguiti in assenza di SCIA alternativa al permesso di cui all’ articolo 23, comma 1 TU Ed. o in difformità da essa**[6]**.

È stabilito anche un limite temporale per la richiesta del titolo sanante, coincidente con la scadenza del termine di cui all’art. 31, comma 3 per la demolizione imposta con l’ingiunzione di cui al precedente comma 2; con la scadenza del termine stabilito dal dirigente o del responsabile del competente ufficio comunale con propria ordinanza per la demolizione o rimozione degli interventi di ristrutturazione edilizia di cui all’articolo 10, comma 1, eseguiti in assenza di permesso o in totale difformità (art. 33, comma 1) e, infine, con la scadenza del termine fissato con le stesse modalità per la demolizione o rimozione degli interventi e delle opere realizzati in parziale difformità dal permesso di costruire (art. 34, comma primo) e, in ogni caso, fino all’irrogazione delle sanzioni amministrative la quale preclude, quindi, ogni ulteriore possibilità di richiesta indipendentemente dalla scadenza dei termini suddetti.

Legittimati a richiedere la sanatoria sono il responsabile dell’abuso, l’attuale proprietario dell’immobile, cui è richiesto il pagamento di una somma a titolo di oblazione, da calcolarsi con le modalità descritte nel comma 2 dell’art. 36 ed al quale il rilascio del permesso in sanatoria è subordinato.

Limiti temporali sono imposti anche per la definizione della pratica, prevedendo l’ultimo comma dell’art. 36 che il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale si pronuncino, con adeguata motivazione, entro sessanta giorni dalla richiesta di sanatoria, decorsi i quali la stessa si intende rifiutata**[7]**.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, tuttavia, il decorso di detto termine non esaurisce il potere della pubblica amministrazione di rilasciare comunque la sanatoria, riconoscendo quindi la possibilità di un rilascio tardivo quale espressione di un autonomo potere di autodeterminazione, non escluso da alcuna previsione normativa, sempreché, ovviamente, sussistano tutti i presupposti di legge per il rilascio**[8]**.

La questione si è posta in relazione alle disposizioni relative all’azione penale di cui all’art. 45 del TU (di cui si dirà in seguito), il quale stabilisce, al comma 1, che l'azione penale relativa alle violazioni edilizie rimanga sospesa finché non siano stati esauriti i procedimenti amministrativi di sanatoria, sicché la Cassazione ha ritenuto che l'inutile decorso del termine di sessanta giorni dalla data di presentazione della domanda che determina il formarsi del silenzio – rifiuto determina, quale ulteriore conseguenza, la cessazione dell'obbligo del giudice penale di disporre la sospensione del procedimento,**[9]** precisando, altresì, che permane anche dopo l’entrata in vigore dell'art. 10-*bis* della l. 7 agosto 1990, n. 241 la quale, nei procedimenti ad istanza di parte, impone la comunicazione all'interessato dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza.

Secondo la giurisprudenza amministrativa, peraltro, la presentazione della domanda di accertamento di conformità non paralizza i poteri sanzionatori comunali e non determina, pertanto, alcuna inefficacia sopravvenuta o invalidità di sorta dell'ingiunzione di demolizione, comportando unicamente che l'esecuzione della sanzione è da considerarsi solo temporaneamente sospesa**[10]**.

Il requisito più importante che gli interventi da sanare devono possedere è, però, quello della “doppia conformità”, essendo infatti richiesto che essi siano conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente tanto al momento della loro realizzazione, quanto al momento della presentazione della domanda.

3. La “doppia conformità” in genere

L’ultima parte del comma 1 dell’art. 36 del TU Ed. delinea in maniera del tutto lineare le caratteristiche della doppia conformità e ciò non dovrebbe, in teoria, creare alcun problema

interpretativo se la norma fosse letta tenendo conto della finalità dell’istituto della sanatoria che, come si è detto, è quella di recuperare gli interventi edilizi che ben avrebbero potuto essere realizzati previo rilascio di un titolo abilitativo mediante una valutazione postuma dell’autorità competente. È dunque evidente che ciò non può avvenire se non quando l’intervento edilizio abbia avuto al momento della sua realizzazione e conservi all’atto del rilascio del titolo sanante quelle caratteristiche di compatibilità con la disciplina di settore che ne rendono lecita la presenza sul territorio.

Ciò nonostante, la concreta applicazione della richiamata disposizione ha creato non pochi problemi.

Una prima questione si è posta nel confrontare il disposto dell’art. 36 TU Ed. con la previgente disciplina (art. 13 l. 47/1985), che faceva riferimento alla conformità “*agli strumenti urbanistici generali e di attuazione approvati*” ed alla assenza di contrasto “*con quelli adottati sia al momento della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della domanda*”, circostanza che avrebbe potuto indurre a ritenere non più rilevante un eventuale contrasto con uno strumento urbanistico ancora in itinere, pervenendo tuttavia alla condivisibile conclusione che l’adozione di un nuovo strumento determina comunque l’applicazione delle norme di salvaguardia di cui all’art. 12, comma 3 cui conseguirebbe un sostanziale contrasto con la disciplina urbanistica vigente che impedirebbe all’amministrazione competente l’accoglimento della richiesta**[11]**. Nella medesima occasione si è anche interpretato l’ampio e generico richiamo alla “*disciplina urbanistica ed edilizia vigente*” nel senso che in essa rientrano, ad esempio, i regolamenti edilizi, il programma pluriennale in corso di attuazione al momento del rilascio, le prescrizioni fissate dall’art. 9 del TU per l’attività edilizia in assenza di pianificazione urbanistica.

Sempre con riferimento alla doppia conformità ci si è interrogati anche sull’incidenza o meno, ai fini della sussistenza del requisito, di modifiche della disciplina di settore o dello strumento urbanistico sopravvenute soltanto dopo la presentazione della domanda di sanatoria, considerando che tale evenienza non impedirebbe il rilascio del titolo abilitativo in considerazione del tenore letterale dell’art. 36, che si riferisce al momento della “*presentazione della domanda*”.**[12]**

Altro aspetto considerato è quello relativo alle caratteristiche dell’opera ed al possesso di determinati requisiti soggettivi in capo a colui che richiede la sanatoria, rilevando, sulla base di considerazioni cui si era pervenuti in altre pronunce, che per l’edificazione in zona agricola la destinazione del manufatto e la posizione soggettiva di chi lo realizza sono elementi che assumono entrambi rilievo ai fini della rispondenza dell’opera alle prescrizioni dello strumento

urbanistico e, di conseguenza, anche per l’eventuale valutazione di conformità ai fini del rilascio della sanatoria**[13]**.

Un ulteriore aspetto che è stato preso in considerazione è quello relativo alle ipotesi di lottizzazione abusiva, osservando che in una tale situazione deve escludersi la possibilità di sanatoria urbanistica delle opere realizzate in assenza di titolo abilitativo conseguente ad accertamento di conformità, dal momento che dette opere sono senz’altro non conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente al momento della loro realizzazione, sicché le stesse non sono sanabili, così come, del resto, la stessa lottizzazione abusiva**[14]**.

Sulla legittimità della sanatoria per i soli abusi formali si è espressa anche la giurisprudenza amministrativa, osservando come la sanabilità di un intervento presupponga necessariamente che non sia stata commessa alcuna violazione di tipo sostanziale, in presenza della quale, invece, non può non scattare la potestà sanzionatorio – repressiva degli abusi edilizi prevista dagli artt. 27 e ss. del TU Ed., rilevando anche che “*proprio la doverosità dell'esercizio di siffatta potestà, costantemente affermata dalla giurisprudenza, rafforza quanto appena detto circa la sanabilità, attraverso gli artt. 13 e 36, delle sole violazioni formali. Non può ammettersi, infatti, a pena di introdurre una contraddizione all'interno dello stesso corpus legislativo, che il legislatore da un lato imponga all'Amministrazione di reprimere e sanzionare gli abusi edilizi, dall'altro acconsenta a violazioni sostanziali della normativa del settore, quali rimangono – sul piano urbanistico – quelle conseguenti ad opere per cui non esista la cd. doppia conformità, dovendosi aver riguardo al momento della realizzazione dell'opera per valutare la sussistenza dell'abuso*”**[15]**.

4. La sanatoria “condizionata”

Considerando la nozione di “doppia conformità” di cui si è appena detto, dovrebbe essere evidente che ciò che determina la possibilità di sanatoria dell’abuso formale è, appunto, la rispondenza dell’intervento da recuperare alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente al momento della realizzazione ed in quello, successivo, della sanatoria, sicché dovrebbe essere altrettanto evidente che non è possibile subordinare gli effetti del permesso di costruire postumo all’esecuzione di specifici interventi finalizzati a far acquisire alle opere il requisito della conformità alla disciplina urbanistica ed edilizia che invece non hanno.

Molto frequentemente, tuttavia, gli uffici tecnici comunali ricorrono all’illecito sistema della c.d. sanatoria condizionata per conservare abusi edilizi altrimenti non recuperabili ed assicurare a

chi li ha realizzati tutti i vantaggi, anche sotto il profilo penale, che la legge assicura in caso di legittima sanatoria.

I casi più frequenti sono quelli in cui il titolo abilitativo sanante viene rilasciato subordinandone l’efficacia ad interventi da eseguire, ad esempio, per ridurne il volume renderlo conforme a quello assentibile[16] o per attribuire all’immobile caratteristiche specifiche la cui assenza impedirebbe la sanatoria[17].

Tale discutibile pratica è stata più volte censurata dalla giurisprudenza di legittimità[18], la quale ha rilevato come l’art. 36 del d.P.R. 380\01 si riferisca esplicitamente ad interventi già ultimati e stabilisca che la doppia conformità deve sussistere sia al momento della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della domanda di sanatoria, osservando anche che il rilascio del provvedimento consegue ad un'attività vincolata della pubblica amministrazione, consistente nell'applicazione alla fattispecie concreta di previsioni legislative ed urbanistiche a formulazione compiuta e non elastica, che non lasciano all'amministrazione medesima spazi per valutazioni di ordine discrezionale.

Si è ulteriormente specificato, in maniera inequivocabile, che la subordinazione della sanatoria a condizione è ontologicamente contrastante con gli elementi essenziali dell’istituto, perché le opere eseguite non possono, all'evidenza, essere conformi allo strumento urbanistico posto che se ne impone la regolarizzazione[19].

Ciò nonostante, la casistica che si rinviene nell’esaminare, anche sommariamente, la giurisprudenza in tema è fortemente indicativa della diffusione di tale pratica sotto diverse forme, come la subordinazione della sanatoria alla modifica della destinazione d'uso previa demolizione e la riduzione del numero dei piani di un edificio[20]; il rivestimento in pietra a secco di una parte fuori terra e la piantumazione di arbusti misti a macchia mediterranea a fini di “*mitigazione paesaggistica*” con rilevanti interventi di adeguamento ambientale e idraulico, al fine di eliminare il rischio di cedimenti[21]; la demolizione delle scale di accesso ad un sottotetto dov'era stata realizzata una mansarda abusiva (che evidentemente non sarebbe stata eliminata) [22] e così via, fino al paradossale caso della “*sanatoria temporanea*” laddove, evidentemente, alla impossibilità di intervenire a posteriori sulle opere ha sopperito la creatività del firmatario dell’atto[23].

Tale stato di cose non sorprende più di tanto, perché già più di venti anni addietro, vigente la l. 47\1985, la Cassazione dava atto del fatto che “*nella prassi è dato riscontrare, talvolta, provvedimenti siffatti, che subordinano la sanatoria all'esecuzione nell'immobile abusivo (non*

sanabile nella sua completezza) di specifici interventi finalizzati a fare acquisire allo stesso la conformità agli strumenti urbanistici”**[24]**.

Meno netta risulta invece la giurisprudenza amministrativa, la quale in un’occasione ha ritenuto possibile che un permesso di costruire, anche in sanatoria, sia soggetto a prescrizioni intese ad imporre correttivi sull'esistente o a mitigare l'impatto paesaggistico del manufatto (sì da renderlo più coerente con il contesto ambientale), qualora si tratti di integrazioni minime o, comunque, tali da agevolare una sanatoria altrimenti non rilasciabile e ciò in quanto tale soluzione interpretativa risulta rispondente alle esigenze generali di complessiva speditezza ed efficienza dell'azione amministrativa**[25]**.

Sembra tuttavia che la legittimità dell’apposizione di condizioni sia limitata, per i giudici amministrativi, a casi del tutto marginali e particolari, avendo recentemente il Consiglio di Stato, dopo avere richiamato alcuni precedenti, osservato che sulla base degli stessi possa in generale ritenersi legittima la prassi di apporre condizioni ad un titolo edilizio, ma sempre che queste siano previste dalla legge o comunque rispondano a rilevanti esigenze di interesse pubblico ed, inoltre, non siano idonee a snaturare il contenuto tipico del provvedimento stesso, essendo coerenti con il fine pubblico previsto dalla norma attributiva del potere**[26]**.

In altra pronuncia dove il precedente veniva invocato si è precisato che “*... le eventuali prescrizioni devono esser anzitutto consustanziali alla sanabilità d’un certo abuso che già possieda i presupposti a tal uopo*” precisando come, in quell’occasione “*la Sezione aveva chiarito, per un verso, che non fosse di per sé vietato, anzi era ammissibile inserire nella concessione edilizia, in via generale e non essendovi specifiche norme di legge contrarie, prescrizioni a tutela sia dell'ambiente, sia del tessuto e del decoro abitativo, stante la natura fortemente semplificativa di tali clausole, che, in loro mancanza sarebbe necessario respingere l'istanza del privato (spiegando i punti del progetto che da rivedere), ripresentare il progetto e, poi, approvarlo emendato. Però, se la P.A. può imporre prescrizioni, esse non devono contrastare con la natura e la tipicità del provvedimento, non devono snaturare l'atto (negandone la funzione) e non devono imporre sacrifici ingiustificabili, immotivati o sproporzionati. Pertanto, un PDC in sanatoria può legittimamente introdurre o recepire prescrizioni, intese ad imporre correttivi sull'esistente o a mitigare l'impatto paesaggistico del manufatto, ove si tratti di integrazioni minime o, comunque, tali da agevolare una sanatoria altrimenti non rilasciabile (cfr., per tutti, Cons. St., IV, 19 aprile 2018 n. 2366; id., VI, 9 novembre 2018 n. 6327). Fuori da queste ipotesi, le prescrizioni non possono mai sostituire o attenuare i limiti di legge (come tali, vincolanti: p. es., nei casi di “doppia conformità” ex art. 36 del DPR 380/2001, cfr.*

Cons. St., VI, 13 gennaio 2021 n. 423), oltre o senza i quali il bene non è mai sanabile”[27].

5. La sanatoria “parziale”

Altro abusato sistema per aggirare le disposizioni in tema di sanatoria è quello della c.d. “sanatoria parziale”, in alcuni casi strettamente collegata alla sanatoria condizionata di cui si è appena detto e quasi sempre basata sull’altrettanto noto sistema della parcellizzazione dell’abuso edilizio.

Frequentemente, infatti, in presenza di situazioni che osterebbero alla lecita realizzazione delle opere, l’intero intervento viene suddiviso in più interventi di minore rilievo al fine di consentire il titolo abilitativo per ciascuno di essi, evitando l’esito, scontato, del complesso procedimento amministrativo finalizzato al rilascio del permesso di costruire e facendo ricorso alla segnalazione certificata di inizio attività (SCIA).

Si tratta di una prassi la cui illegittimità è stata più volte affermata dalla Corte di cassazione[28], chiarendo che il regime dei titoli abilitativi edilizi non può essere eluso attraverso la suddivisione dell’attività edificatoria finale nelle singole opere che concorrono a realizzarla, astrattamente suscettibili di forme di controllo preventivo più limitate per la loro più modesta incisività sull’assetto territoriale e ciò in quanto l’opera deve essere considerata unitariamente nel suo complesso, senza che sia consentito scindere e considerare separatamente i suoi singoli componenti e ciò ancor più nel caso di interventi su preesistente opera abusiva[29]. La frammentazione dell’intervento edilizio è stata utilizzata anche per altre finalità,[30] potendosi rinvenire nella casistica anche alcuni casi riferibili alla procedura di sanatoria. Anche la possibilità della sanatoria “parziale” è stata, però, fermamente esclusa sempre sul presupposto della necessaria valutazione integrale degli interventi da sanare[31], evidenziandone l’illegittimità anche nei casi in cui la conformità dell’intervento alla disciplina di settore era stata ottenuta mediante l’eliminazione delle parti di costruzione che impedivano la sanatoria.

Il meccanismo di adeguamento dell’immobile ai requisiti di legge è il medesimo della sanatoria condizionata, con la sola differenza (talvolta difficilmente individuabile nelle singole decisioni) che in questo caso l’efficacia del titolo abilitativo non è subordinata all’effettuazione degli interventi di adeguamento, che sono invece eseguiti prima di ottenere il permesso di costruire in sanatoria.

L’obiezione che viene spesso sollevata, a fronte di casi di questo genere, è che le conseguenze del ricorso a tali anomale procedure sarebbero del tutto irrilevanti perché, in definitiva, l’intervento sanato sarebbe comunque conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente non possedendo più quelle caratteristiche che lo ponevano in contrasto con essa.

Si tratta, però, si una soluzione troppo semplicistica, perché come si è detto, la sanatoria richiede specifici ed inderogabili requisiti sostanziali (la doppia conformità) e procedimentali (che non siano ancora intervenuta l’irrogazione delle sanzioni amministrative previste per la realizzazione dell'abuso), senza considerare gli effetti criminogeni di interpretazioni eccessivamente disinvolte da parte dei dirigenti o responsabili degli uffici tecnici comunali, soggetti ai quali, peraltro, la stessa normativa urbanistica attribuisce precisi compiti di vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia.

Occorre inoltre ricordare che la Corte costituzionale, come recentemente ribadito**[32]**, ha avuto modo in più occasioni di considerare la “doppia conformità” (richiamando quanto affermato dalla giurisprudenza amministrativa e di legittimità), osservando che essa costituisce “*principio fondamentale nella materia governo del territorio*”**[33]**, ha lo scopo di “*garantire l’assoluto rispetto della disciplina urbanistica ed edilizia durante tutto l’arco temporale compreso tra la realizzazione dell’opera e la presentazione dell’istanza volta ad ottenere l’accertamento di conformità*”***[34]***, ricordando anche come la sanatoria ai sensi dell’art. 36 TU Ed. si distingua dal condono edilizio, in quanto “*fa riferimento alla possibilità di sanare opere che, sebbene sostanzialmente conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia, sono state realizzate in assenza del titolo stesso, ovvero con varianti essenziali*”, mentre il condono edilizio “*ha quale effetto la sanatoria non solo formale ma anche sostanziale dell’abuso, a prescindere dalla conformità delle opere realizzate alla disciplina urbanistica ed edilizia*”**[35]**.

6. La sanatoria “giurisprudenziale”

Altra particolare tipologia di sanatoria è quella comunemente denominata “giurisprudenziale” o “impropria”, in base alla quale sono ritenute sanabili gli interventi che, sebbene non conformi alla disciplina urbanistica ed alle previsioni degli strumenti di pianificazione, lo siano divenuti successivamente e ciò sul presupposto che sarebbe insensato demolire tali opere quando, a demolizione avvenuta, potrebbero essere legittimamente assentite.

Tale suggestiva eccezione ai limiti evidenti posti dall’art. 36 TU Ed. alle possibilità di sanatoria, come ricordato anche in giurisprudenza,[36] era originariamente considerata del tutto legittima dai giudici amministrativi[37], i quali hanno tuttavia definitivamente abbandonato tale orientamento correttamente rilevandone il contrasto con il principio di legalità e dando conto del fatto che tale singolare tipologia di recupero degli abusi edilizi non è stata considerata dall’art. 36 del TU Ed. quando ha sostituito l’omologa disciplina prevista dalla previgente l. 47\1985 e ciò nonostante il parere favorevole in tal senso formulato dalla Adunanza Generale del Consiglio di Stato (il 29 marzo 2001)[38] ed osservando che l’art. 36 non è suscettibile di interpretazione analogica o riduttiva, trattandosi di norma derogatoria al principio secondo cui i lavori realizzati in assenza di valido titolo abilitativo sono sottoposti alle prescritte misure ripristinatorie e sanzionatorie[39].

I giudici amministrativi sono successivamente ritornati sull’argomento osservando che la sanatoria giurisprudenziale non può essere ammessa “*[...] in quanto introduce un atipico atto con effetti provvedimentali, al di fuori di qualsiasi previsione normativa, non può ritenersi ammesso nel nostro ordinamento, caratterizzato dal principio di legalità dell’azione amministrativa e dal carattere tipico dei poteri esercitati dall’Amministrazione, secondo il principio di nominatività, poteri che non possono essere surrogati dal giudice, pena la violazione del principio di separazione dei poteri e pena l’invasione nelle sfere di attribuzioni riservate all’Amministrazione*”[40], aggiungendo successivamente che è del tutto ragionevole vietare il rilascio di un permesso in sanatoria anche quando dopo la commissione dell'abuso vi sia una modifica favorevole dello strumento urbanistico in quanto “[...] *tale ragionevolezza risulta da due fondamentali esigenze, prese in considerazione dalla legge: a) evitare che il potere di pianificazione possa essere strumentalizzato al fine di rendere lecito ex post (e non punibile) ciò che risulta illecito (e punibile); b) disporre una regola senz'altro dissuasiva dell'intenzione di commettere un abuso, perché in tal modo chi costruisce* sine titulo *sa che deve comunque disporre la demolizione dell'abuso, pur se sopraggiunge una modifica favorevole dello strumento urbanistico*”[41].

Degli argomenti sviluppati dal giudice amministrativo aveva dato conto la giurisprudenza di legittimità, affermando, in più occasioni, che la sanatoria “impropria” era da ritenersi improduttiva di effetti estintivi dei reati urbanistici[42], determinando eventualmente conseguenze sull’ordine giudiziale di demolizione, rendendolo superfluo o revocabile[43] per poi pervenire, tenuto conto dell’ormai consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa, all’attuale posizione contraria alla legittimazione postuma di opere

originariamente abusive che, solo successivamente, siano divenute conformi alle norme edilizie ovvero agli strumenti di pianificazione urbanistica**[44]**, posizione ormai definitivamente assunta anche dalla giurisprudenza amministrativa**[45]**.

7. Sanatoria degli abusi edilizi in zona sottoposta a vincolo paesaggistico

Tralasciando di richiamare l’ampio dibattito in tema di sanatoria degli interventi eseguiti in zona sottoposta a vincolo paesaggistico, è opportuno ricordare come l’attuale formulazione dell’art. 181 d.lgs. 42\2004 consenta esclusivamente una valutazione postuma della compatibilità paesaggistica di alcuni interventi definibili come “*minori*”, compiuta la quale (e ferma l’applicazione delle misure amministrative pecuniarie previste dall’art. 167), non si applicano le sanzioni penali stabilite per il reato contravvenzionale contemplato dal primo comma dell’art. 181.

Gli interventi recuperabili sono definiti “minori” in quanto riguardano, come specifica la norma, lavori, realizzati in assenza o in difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica e lavori configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell'art. 3 del TU Ed. Si tratta, dunque, di opere caratterizzate da un impatto estremamente modesto sull'assetto del territorio vincolato rispetto agli altri interventi considerati nella medesima disposizione di legge**[46]**.

Tale procedura, tuttavia, riguarda esclusivamente l’ipotesi contravvenzionale di cui all’art. 181 d.lgs. 42\2004 ed è, come si è visto, limitata ad interventi di scarso rilievo. Essa inoltre, secondo la giurisprudenza, può avere ad oggetto le sole opere già in origine assentibili perché compatibili con il paesaggio, con la conseguenza che l’accertamento postumo di compatibilità paesaggistica non può dipendere dall’esecuzione di determinati interventi, escludendosi dunque, anche in tali ipotesi, la possibilità di rilasciare titoli abilitativi sottoposti a condizione.**[47]**

La procedura, inoltre, è del tutto autonoma rispetto a quella di cui all’art. 36 del TU Ed. riguardando esclusivamente le contravvenzioni di cui all’art. 181 d.lgs. 42\2004 entro i rigorosi limiti di cui si è detto**[48]**.

Si è pertanto posto il problema della sanabilità degli abusi edilizi eseguiti in zona sottoposta a vincolo paesaggistico ai sensi dell’art. 36 TU Ed.

La giurisprudenza di legittimità aveva ripetutamente considerato la questione alla luce delle disposizioni di volta in volta vigenti e, più recentemente**[49]**, l’ha nuovamente esaminata alla luce della attuale disciplina, considerando anche quanto già osservato dalla giurisprudenza amministrativa con riferimento agli art. art. 146, comma 4, 159, comma 5 e 167, commi 4 e 5, del d.lgs. 42/2004 e rilevando come, in estrema sintesi, costituendo l'autorizzazione paesaggistica, secondo l’art. 146, comma 4 citato, atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o agli altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio, il permesso medesimo resta subordinato al rilascio dell’autorizzazione paesaggistica la quale, però, sempre secondo la disposizione in esame, non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi, tranne nei casi degli abusi “minori” di cui si è detto. Da tale stato di cose consegue il principio secondo cui, essendo la possibilità di una autorizzazione paesaggistica postuma espressamente esclusa dalla legge – ad eccezione dei casi, tassativamente individuati dall’art. 167, commi 4 e 5, relativi agli “abusi minori”- tale preclusione, considerato che l’autorizzazione paesaggistica è presupposto per il rilascio del permesso di costruire, impedisce anche la sanatoria urbanistica ai sensi dell’art. 36 d.P.R. 380\01 e l’eventuale emissione della predetta autorizzazione paesaggistica in spregio a tale esplicito divieto, oltre a non produrre alcun effetto estintivo dei reati, non impedisce neppure l’emissione dell’ordine di rimessione in pristino.

Il principio è stato successivamente ribadito in altre pronunce**[50]** ed anche la giurisprudenza amministrativa ha ulteriormente confermato il proprio orientamento**[51]**.

È appena il caso di aggiungere che le considerazioni svolte non riguardano le zone soggette a vincolo idrogeologico che non è contemplato dal d.lgs. 42\2004, avendo anzi la giurisprudenza ritenuto possibile, in una decisione tuttora isolata, la positiva conclusione della procedura di accertamento di conformità, sebbene subordinata, in presenza di tale vincolo, al conseguimento dell'autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela del medesimo**[52]**.

8. Sanatoria degli interventi in zona sismica

Per quanto riguarda le zone soggette alla normativa antisismica, si pone il problema del raccordo tra le disposizioni che regolano la sanatoria ex art. 36 del TU Ed. e le specifiche disposizioni di cui

agli artt. 83 e ss. del medesimo testo unico e la conseguente possibilità di sanatoria degli abusi edilizi realizzati in zona sismica.

Considerando le palesi finalità di tutela dell’incolumità pubblica che la specifica disciplina persegue e la diffusa sismicità del territorio nazionale, si tratta di questione particolarmente delicata.

Ciò nonostante, l’argomento non risulta essere stato mai compiutamente trattato dalla giurisprudenza di legittimità, la quale ha soltanto ripetutamente confermato l’ormai consolidato principio che esclude gli effetti estintivi del reato di cui all’art. 45, comma 3 del TU per tutti i reati diversi da quelli previsti dall’art. 44,**[53]** mentre la giurisprudenza amministrativa ha formulato interessanti considerazioni le quali, pur non pervenendo ad univoche conclusioni, offrono diversi spunti di riflessione**[54]**.

In sintesi, la questione che si pone è abbastanza simile a quella affrontata con riferimento alla sanatoria degli abusi in zona vincolata, dovendosi invero considerare, in primo luogo, se sia o meno possibile rilasciare un’autorizzazione postuma ai fini della disciplina antisismica; quali siano i rapporti tra i titoli conseguiti in base alla disciplina antisismica ed il permesso di costruire ed, infine, se possa rilasciarsi il permesso di costruire in sanatoria per interventi abusivi eseguiti in zona sismica.

Il controllo esercitato dall’amministrazione competente per gli interventi in zone sismiche è certamente di natura preventiva, come si ricava, ad esempio, dall’art. 93 del testo unico – il quale impone, a chiunque intenda procedere ad interventi nelle zone sismiche, di darne “*preavviso*” scritto allo sportello unico, che a sua volta provvederà alla trasmissione al competente ufficio tecnico regionale – nonché dal successivo art. 94, il quale si riferisce ad una “*preventiva autorizzazione*”, sicché la procedura deve essere inequivocabilmente completata prima dell’esecuzione dell’intervento, nel rispetto delle formalità richieste.

Dal contenuto delle particolari disposizioni ed in considerazione delle loro specifiche finalità risulta evidente, inoltre, l’autonomia del procedimento autorizzatorio in esame rispetto a quello previsto per il rilascio del titolo abilitativo edilizio, l’obbligo del quale resta fermo, come espressamente indicato dal primo comma dell’art. 94, cosicché esso dovrà essere conseguito, in aggiunta all’autorizzazione di cui si tratta, qualora la tipologia dell’intervento da eseguire lo richieda.

Diversamente da quanto previsto per la costruzione di opere in assenza del permesso di costruire, la specifica disciplina antisismica non contempla alcuna forma di sanatoria o

autorizzazione postuma per gli interventi eseguiti senza titolo, prevedendone invece la mera riconduzione a conformità, come si ricava da quanto dispone il terzo comma dell’art. 98, il quale stabilisce non soltanto che, con il decreto o con la sentenza di condanna, il giudice deve ordinare la demolizione delle opere o delle parti di esse costruite in difformità dalla specifica disciplina, ma anche che possa impartire le prescrizioni necessarie per rendere le opere conformi ad essa, fissando il relativo termine[55]. Analoga situazione è prevista dall’art. 100 in caso di estinzione del reato, laddove è stabilito che la Regione, in alternativa alla demolizione, possa ordinare l’esecuzione di analoghi interventi finalizzati alla riduzione in conformità delle opere illecitamente realizzate.

Sulla base delle disposizioni appena richiamate deve rilevarsi che esse non soltanto non prevedono effetti estintivi del reato conseguenti alla regolarizzazione postuma, ma neppure effetti propriamente sananti, fermo restando che la demolizione dell’intervento abusivo può essere evitata qualora tale regolarizzazione sia possibile. Il tutto all’esito di un procedimento penale, come si evince dal riferimento specifico al decreto penale ed alla sentenza di condanna.

Manca, in definitiva, una procedura che consenta all’interessato di richiedere un’autorizzazione postuma[56] e pertanto, prescindendo per il momento dal considerare l’eventuale incidenza della specifica disciplina di cui all’art. 36, l’unica possibilità offerta dalla normativa antisismica per il mantenimento in essere dell’intervento abusivo è la decisione del giudice di impartire le prescrizioni per rendere le opere conformi in luogo di ordinarne la demolizione (o le ulteriori procedure regolate dagli artt. 99 e 100). Tale decisione, poi, oltre a prevedere la pronuncia di una sentenza o un decreto di condanna, dovrà ovviamente essere motivata[57] e presuppone, altrettanto ovviamente, specifiche verifiche di natura tecnica, poiché pare evidente che lo scopo sia quello di eliminare ciò che può costituire pericolo per la pubblica incolumità o, in alternativa, di scongiurare tale pericolo mediante particolari interventi.

La giurisprudenza risalente al periodo di vigenza della l. 64\1974 ha, peraltro, precisato che il giudice penale, nell'operare la scelta tra le due alternative, non può limitarsi ad esaminare se, attraverso l'esecuzione di determinati lavori, l'opera possa o meno essere adeguata alla normativa antisismica, ma deve invece esaminare, innanzi tutto, se l'opera abusivamente realizzata si presenti conforme agli strumenti urbanistici vigenti nel territorio ed, in caso negativo, non può ordinare la esecuzione di lavori di adeguamento, ma deve, invece, ordinare la demolizione del manufatto abusivo[58].

In altra occasione, invece, si è detto che la verifica di conformità da parte del giudice avrebbe dovuto riguardare la normativa urbanistica in genere (nella specie, l’allora vigente l. 10/1977)

[59].

Le particolari disposizioni in materia di costruzioni in zone sismiche lasciano, dunque, uno spazio estremamente esiguo al mantenimento in essere degli interventi abusivi. Il destino del manufatto illecitamente realizzato in zona sismica resta, peraltro, comunque segnato qualora debba essere demolito perché in contrasto con la disciplina urbanistica (come, ad esempio, nel caso in cui sia configurabile anche il reato di cui all’art. 44 del TU Ed.), dal momento che, come si è detto, il legislatore regola, nell’art. 94, l’autorizzazione per l’inizio dei lavori in zone sismiche “ *fermo restando l'obbligo del titolo abilitativo all'intervento edilizio...*” ed, infatti, si è in più occasioni condivisibilmente specificato che l’autorizzazione costituisce presupposto tassativo ai fini del rilascio del titolo edilizio**[60]**.

Considerando ora l’art. 36 del TU Ed., è evidente che la stretta connessione tra autorizzazione sismica e permesso di costruire, di cui si è appena detto, incide in maniera significativa anche sulla procedura di sanatoria, venendosi a porre, in primo luogo, la questione della totale assenza di norme specifiche che consentano il rilascio di un’autorizzazione sismica postuma.

Tale evenienza risulta determinante, perché è evidente che se la possibilità di ottenere una autorizzazione simica “in sanatoria” ad intervento ormai eseguito non è prevista, viene a mancare un necessario presupposto per il rilascio del permesso di costruire ai sensi dell’art. 36 TU Ed.

La questione non è stata esaminata finora dalla giurisprudenza di legittimità, che però ha implicitamente considerato, in alcune decisioni, l’avvenuto rilascio dell’autorizzazione postuma, per lo più trattando degli effetti estintivi limitati ai soli reati urbanistici della sanatoria ex art. 36 o per altre ragioni,**[61]** mentre i giudici amministrativi, come segnalato in dottrina,**[62]** hanno assunto posizioni non concordi.

Vi è da un lato, infatti, una posizione più radicale che sembra escludere in ogni caso la possibilità dell’autorizzazione postuma**[63]** non soltanto sul presupposto dell’assenza di una disciplina analoga a quella prevista dall’art. 36 del TU, ma anche per il fatto che gli artt. 96 e ss. “*non danno in alcun modo vita a un procedimento amministrativo di autorizzazione in sanatoria su istanza del privato, limitandosi a consentire la conservazione del manufatto eretto in difetto di autorizzazione sismica preventiva, una volta che la vicenda penale sia stata comunque definita*”**[64]** ed inoltre, considerando che “*mancando una puntuale disciplina positiva dell’autorizzazione sismica in sanatoria, va evitato il rischio di introdurre in una materia così delicata per l’incolumità delle persone – peraltro neppure pienamente disponibile da parte del legislatore regionale – una sorta di*

sanatoria giurisprudenziale fondata sull'accertamento postumo della conformità dell'opera comunque edificata alle norme tecniche per la costruzione in zone sismiche al momento della richiesta"**[65]**.

Altre pronunce propendono, invece, per la possibilità, a determinate condizioni, di una autorizzazione ad intervento eseguito**[66]**, senza tuttavia confrontarsi con l'opposto orientamento e dando, anzi, per scontata tale possibilità, sempreché sussista, anche sotto il profilo della specifica normativa sismica, la doppia conformità.

Più recentemente, ribadendo che l'autorizzazione sismica deve essere acquisita preventivamente rispetto al rilascio del titolo in sanatoria, si è osservato che l'art. 36 del TU Ed. subordina il rilascio del titolo in sanatoria alla conformità sostanziale delle opere già eseguite alla normativa edilizia ed urbanistica "*occorrendo, dunque, verificare, ancora prima dell'adozione del permesso di costruire in sanatoria, se le opere possano o meno ritenersi sostanzialmente conformi alla disciplina di riferimento: a tali fini, risulta necessario accertare, tra l'altro, il previo rilascio dell'autorizzazione sismica (ove prevista), idonea ad escludere quei pericoli per la staticità delle opere abusive che, ove esistenti, impedirebbero la sanatoria, imponendo l'irrogazione della sanzione demolitoria*"**[67]**.

Si è inoltre osservato**[68]** che tale orientamento avrebbe trovato autorevole conferma in due pronunce della Corte costituzionale,**[69]** anche se il giudice delle leggi, pur affermando che la regola della doppia conformità vale anche per la normativa antisismica e che "*gli interventi edilizi soggetti a permesso di costruire, sia quelli consentiti a seguito di denuncia, presuppongono sempre la previa verifica del rispetto delle norme sismiche*", cosicché "*non pare possa dubitarsi che la verifica della doppia conformità, alla quale l'art. 36 del testo unico subordina il rilascio dell'accertamento di conformità in sanatoria, debba riferirsi anche al rispetto delle norme sismiche, da comprendersi nelle norme per l'edilizia, sia al momento della realizzazione dell'intervento che al momento di presentazione della domanda di sanatoria*", non pare offrire decisivi spunti di riflessione circa l'assenza, nella disciplina urbanistica, di norme che prevedano espressamente un'autorizzazione sismica postuma, in quanto, pur non negando esplicitamente tale possibilità, focalizza piuttosto l'attenzione sul requisito della doppia conformità e precisa che la stessa comprende la disciplina urbanistica ed edilizia nel suo complesso, con la conseguenza che il permesso di costruire in sanatoria non può riguardare opere non conformi anche alla disciplina antisismica.

Ulteriore conseguenza di tale condivisibile assunto è che trattandosi, appunto, di doppia conformità, deve comunque escludersi ogni possibilità di sanatoria "condizionata" nei termini in

precedenza descritti o che comunque preveda l'esecuzione di interventi di adeguamento**[70]**.

Secondo l'orientamento più permissivo, dunque, sarebbe possibile il rilascio di un permesso di costruire in sanatoria per opere realizzate in zona sismica ponendo rimedio all'originaria mancanza del nulla osta sismico attraverso una valutazione postuma della conformità dell'intervento eseguito alla specifica disciplina antisismica vigente all'epoca della sua realizzazione ed al momento in cui essa avviene.

Tale soluzione, tuttavia, presenta alcuni aspetti critici.

Quello più evidente è la già ricordata assenza di specifiche disposizioni che prevedano espressamente la possibilità di una valutazione postuma della compatibilità sismica, stabilendo al contrario gli artt. 93 e ss. che tale verifica deve precedere l'esecuzione dei lavori.

Per tale ragione, inoltre, la procedura regolata dalle richiamate disposizioni risulta incompatibile con la sanatoria sismica di creazione giurisprudenziale, tanto che ci si è cercato di individuare il procedimento amministrativo necessario per il conseguimento di tale sanatoria, considerando la possibilità che lo stesso sia "*modellato*" su quello già previsto per il rilascio della autorizzazione sismica "*ordinaria*", osservando peraltro che "*non è pensabile che il conseguimento del nulla osta sismico possa soggiacere al medesimo procedimento amministrativo che si sarebbe dovuto applicare all'epoca dell'intervento ove tale procedimento non sia più vigente, poiché ciò contrasterebbe evidentemente con il principio del tempus regit actum*"**[71]**.

La mancanza di una procedura puntualmente disciplinata dalla legge, inoltre, potrebbe portare alla adozione di differenti prassi nei singoli uffici competenti, aggravando ulteriormente l'attuale situazione, già caratterizzata talvolta da disinvolte applicazioni della disciplina nazionale, come si è visto, ad esempio, con la più volte menzionata sanatoria condizionata.

Si tratterebbe, inoltre, di una procedura che ingiustamente porrebbe sullo stesso piano colui che, diligentemente, agisce osservando la legge rispetto a chi realizza un intervento senza titolo, sottraendo le opere ad ogni preventivo controllo, perché il rilascio dell'autorizzazione antisismica postuma effettuato adattando il procedimento ordinario non prevede, ovviamente, a differenza di quanto stabilito dall'art. 36, alcun pagamento di somme a titolo di oblazione, né termini specifici trascorsi i quali si perfeziona il silenzio-rifiuto. Ma ciò che sembra maggiormente preoccupante è che tutto ciò avverrebbe con riferimento ad una disciplina appositamente dettata per tutelare la pubblica incolumità, offrendo la possibilità di regolarizzare interventi edilizi eseguiti in assenza del necessario preventivo controllo attraverso procedure non disciplinate dalla legge e con tempistica non prevedibile, senza contare gli inevitabili effetti

criminogeni generati dalla consapevolezza di poter realizzare un intervento edilizio senza titolo con la possibilità di sanarlo a posteriori, magari solo in caso di verifica da parte delle amministrazioni competenti, come già spesso avviene per il permesso di costruire in sanatoria.

Vero è, come osservato in dottrina[72], che la soluzione interpretativa la quale ammette la sanatoria antisismica consente di colmare la mancanza di una normativa specifica e di evitare il rigetto di qualsiasi sanatoria di immobili realizzati in zona sismica anche nel caso in cui risultino pienamente conformi alla normativa tecnica di settore e, in quanto tali, inidonei a ledere l’interesse pubblico alla sicurezza delle costruzioni, ma l’orientamento più rigoroso della giurisprudenza amministrativa sembra rispondere a criteri di maggiore prudenza, in considerazione della materia trattata e conforme al dettato normativo che non ha finora previsto, nonostante le numerose modifiche, alcuna possibilità di autorizzazione simica postuma, dovendosi pertanto dubitare che l’osservanza della legge comporti la paventata violazione dei principi di buon andamento dell’azione amministrativa di cui all’art. 97 Cost., nonché di economicità ed efficacia presidiati dall’art. 1 della L. 241/1990.

La questione è dunque meritevole di approfondimento anche da parte della giurisprudenza di legittimità che, come si è detto, non ha mai direttamente trattato i temi di cui si è ripetutamente occupato il giudice amministrativo, limitandosi a ribadire che il deposito allo sportello unico, dopo la realizzazione delle opere e, quindi, "a sanatoria", della comunicazione richiesta dall'art. 93 TU Ed. e degli elaborati progettuali non estingue la contravvenzione antisismica.[73]

9. Effetti penali della sanatoria

Come già detto la sanatoria per doppia conformità produce effetti estintivi dei dei reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti come stabilito dal comma 3 dell’art. 45 del TU Ed., il cui contenuto inequivocabile esclude che il suo ambito di applicazione possa essere esteso, come in precedenza ricordato, ad altri reati che, pur concernendo l’attività edilizia, hanno una diversa oggettività giuridica. L’efficacia estintiva della sanatoria è, inoltre, prodotta dall’emissione del permesso di costruire, con la conseguenza che solo tale titolo legittima l’intervento sanato ed estingue il reato (che, fino alla sua emissione è, quindi, pienamente sussistente) e non è surrogabile in forza di comportamenti taciti della p. a. e che non può tenervi luogo la corresponsione della somma dovuta a titolo di oblazione[74].

L'estinzione del reato quale conseguenza della sanatoria opera oggettivamente a seguito dell'eliminazione dell'antigiuridicità penale del comportamento illecito e possono conseguentemente beneficiarne tutti i soggetti corresponsabili dell’esecuzione dell’opera abusiva e non il solo richiedente.

La Corte di cassazione ha sempre tenuto conto della valenza sostanziale ed oggettiva dell'accertamento di conformità[75] evidenziato, nel ribadire il concetto, l’impropria formulazione letterale dell’art. 36 TU Ed., il quale sembra ricondurre l’effetto estintivo al pagamento della somma prevista a titolo di oblazione anziché all'effettivo rilascio del permesso successivamente alla verifica della conformità delle opere[76].

Si è anche rilevato, in assenza di esplicita previsione nell’art. 45 TU Ed., che gli effetti estintivi della sanatoria non si producano per gli abusi rispetto ai quali sia già intervenuta sentenza irrevocabile di condanna[77], avendo peraltro tale disposizione superato, riguardo a tale aspetto, il vaglio della Corte costituzionale, la quale l’ha ritenuta non in contrasto con il principio di eguaglianza e di ragionevolezza[78] e per le ragioni analoghe è stata esclusa la possibilità di revisione ex art. 629 e ss. cod. proc. pen.[79]

L’estinzione del reato a seguito di sanatoria, inoltre, prevale sull’esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto di cui all'art. 131-*bis* cod. pen., in quanto essa, estinguendo il reato, rappresenta un esito più favorevole per l'imputato, mentre la seconda lascia inalterato l'illecito penale nella sua materialità storica e giuridica[80].

La richiesta di sanatoria produce anche gli effetti processuali di cui al primo comma dell’art. 45, rispetto ai quali si è precisato che la mancata sospensione del procedimento da parte del giudice, in assenza di una espressa previsione normativa, non determina alcuna lesione al diritto di difesa, potendo l'interessato far valere l'esistenza o la sopravvenienza della causa estintiva del reato nei successivi gradi di giudizio[81].

La sospensione del processo, peraltro, non opera in caso di proposizione di un ricorso al giudice amministrativo avverso il diniego del nulla osta in sanatoria di un abuso urbanistico, essendosi ritenuto che la risoluzione del giudizio amministrativo non esplica effetti sulla sussistenza del reato ma solo sulla sua possibile estinzione, che consegue, comunque, ad una rinnovata valutazione da parte dell'autorità competente[82].

Resta da aggiungere, trattando degli effetti penali della sanatoria, che la concreta validità ed efficacia della stessa, nel processo penale, resta comunque soggetta al potere-dovere del giudice penale di verificare in via incidentale la legittimità del permesso di costruire (anche in sanatoria) e la conformità delle opere agli strumenti urbanistici, ai regolamenti edilizi ed alla disciplina legislativa in materia urbanistico-edilizia, senza che ciò comporti l'eventuale "disapplicazione" dell'atto amministrativo ai sensi dell'art. 5 della legge 20 marzo 1865 n. 2248, Allegato E, atteso che viene operata una identificazione in concreto della fattispecie con riferimento all'oggetto della tutela, da identificarsi nella salvaguardia degli usi pubblici e sociali del territorio regolati dagli strumenti urbanistici**[83]**. Infine, occorre ricordare che in generale, in tema di rilascio di titolo abilitativo edilizio senza il rispetto del piano regolatore generale o degli altri strumenti urbanistici, la giurisprudenza di legittimità, considerando che l'art.12, comma 1, del TU Ed. prescrive espressamente che il permesso di costruire, per essere legittimo, deve conformarsi agli strumenti urbanistici ed il successivo art. 13 detta la specifica disciplina urbanistica che il direttore del settore è tenuto ad osservare, ha ritenuto integrato il delitto di abuso di ufficio di cui all’art. 323 cod. pen. anche nell’attuale formulazione con considerazioni senz’altro applicabili anche al permesso di costruire in sanatoria**[84]**.

---

[1] Naturalmente quanto descritto rappresenta solo una delle concause del dilagare delle edificazioni illegali, dovendosi temere presenti, ad esempio, anche gli effetti dei reiterati ricorsi al condono edilizio, le modifiche peggiorative apportate al Testo Unico, la scarsa attenzione prestata in molti uffici giudiziari ai reati urbanistici e paesaggistici ed alla esecuzione delle demolizioni ordinate dal giudice penale all’esito del processo oltre, ovviamente, alla ingerenza della criminalità organizzata anche nel c.d. ciclo illegale del cemento che comporta, come altre attività illegali, ingenti guadagni.

[2] Corte cost. n. 416 del 21/7/1995.

[3] Relativamente agli interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla SCIA ed il relativo accertamento di conformità, che non sono oggetto di questo lavoro, dispone l’art. 37 del TU Ed.

[4] In questi termini Cass. Sez. U, n. 15427 del 31/3/2016, Cavallo, Rv. 267041 in penalecontemporaneo.it. 2016 con nota di COGNIZZOLI *Le Sezioni Unite sul calcolo del termine di prescrizione del reato edilizio in caso di sospensione del procedimento penale*; in *Cass. Pen.* n. 9\2016, pag. 3173 con nota di SCORDAMAGLIA *In tema di rapporti tra la sospensione del corso della prescrizione e la sospensione del processo avente ad oggetto l’accertamento di reati urbanistici* ed in *Giur. It.* n. 8-9\2016, pag. 2016 con nota di MARTINI *Sospensione della prescrizione in caso di accesso alla concessione edilizia ex post.*

[5] Cass. Sez. 3, n. 9797 del 22/6/1987, Scarcella, Rv. 176643, richiamata in motivazione dalla successiva Sez. 3, n. 6331 del 20/12/2007 (dep. 2008), PM in proc. Latteri Rv. 238822

[6] Sul tema *ex pl.* TANDA *I reati urbanistico-edilizi,* Padova, 2022, pag. 719 e ss.; FIALE A., FIALE E. *Diritto Urbanistico* Napoli, 2019, p. 788 e ss. FORESTI, *La sanatoria edilizia*, Milano 2019; BRIGANTE *Accertamenti di conformità: tracce di una controversa evoluzione* in Riv. Giur. Ed. n. 3\2018 pag. 173; D’ANGELO, *Abusi e reati edilizi*, Rimini, 2014; SANDULLI M.A. *Testo Unico dell’edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380),* Milano, 2009 p. 623 e ss.; REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, Torino, 2007

[7] V. Cass. Sez. III 24/6/2010, n. 24245. Il Consiglio di Stato (Sez. 4, n. 410 del 1/2/2017) ha precisato che il silenzio della p. a. sulla richiesta di concessione in sanatoria e sulla istanza di accertamento di conformità ha un valore legale tipico di rigetto, costituendo un’ipotesi di silenzio significativo al quale vengono collegati gli effetti di un provvedimento esplicito di diniego (v. anche Sez. 4 n. 2691 del 6/6/2008; Sez. 5 n. 706 del 11/2/2003)

[8] Cass. Sez. 3, n. 17954 del 26/2/2008, Termini, Rv. 240233. In tema di annullamento di ufficio della sanatoria già rilasciata v. Cons. Stato Ad. Pl. n. 8 del 17/10/2017

[9] La sospensione del procedimento assume rilievo anche per quanto concerne il calcolo della prescrizione del reato ed, infatti, le SU Cavallo, citate in precedenza, hanno stabilito che il

periodo di sospensione del processo, previsto dall’art.45 deve essere considerato ai fini del computo dei termini di prescrizione del reato edilizio e che in caso di sospensione del processo su richiesta dell’imputato o del suo difensore, disposta oltre il termine previsto per la formazione del silenzio-rifiuto ex art. 36 d.P.R. n. 380 del 2001, opera la sospensione del corso della prescrizione a norma dell’art. 159, comma primo, n. 3, cod. proc. pen.

[10] Cons. Stato Sez. 6, n. 8319 del 5/12/2019; Sez. 6, n. 6233 del 5/11/2018

[11] A. FIALE, E. FIALE, cit. pag. 793. Sostanzialmente negli stessi termini si è espressa la Cassazione in Sez. 3, n. 291 del 26/11/2003 (dep. 2004), PM in proc. Fammiano Rv. 226871 (non massimata sul punto)

[12] In A. FIALE, E. FIALE, cit. pag. 794 si richiama tale soluzione interpretativa prospettata in dottrina rinvenendo una implicita conferma nel fatto che la medesima espressione è stata utilizzata nel d.lgs. 25 novembre 2016, n. 222, Tabella A, Parte 4, punto 40

[13] Cass. Sez. 3, n. 7681 del 13/1/2017, Innamorati, Rv. 269159

[14] Così Cass. Sez. 3, n. 28784 del 16/5/2018, PG in proc. Amente ed altri, Rv. 273307 cui si rinvia anche per i richiami ai precedenti, tra cui Sez. 3, n. 38064 del 18/6/2004, Semeraro, Rv. 230039. In senso conforme Sez. 3, n. 44517 del 17/7/2019, D’Alba Rv. 277261 che prende in considerazione anche la sanatoria conseguente a condono edilizio in relazione alla lottizzazione. Il principio è stato recentemente ribadito in Sez. 3, n. 33258 del 14/6/2022, Porticelli, non massimata.

[15] Cons. Stato Sez. 2 n. 5288 del 28/8/2020

[16] V., ad es., Cass. Sez. 3, n. 41567 del 4/10/2007, P.M. in proc. Rubechi e altro Rv. 238020 dove la Corte, nel ritenere illegittimo il titolo in sanatoria subordinato all’eliminazione di volumi in eccedenza, evidenzia anche come, in presenza di un aumento di volumetria non è corretto considerare abusivi solo i maggiori volumi rispetto all’intero manufatto, che deve dunque ritenersi completamente abusivo, anche perché l’incidenza sull’assetto urbanistico del territorio

dev’essere valutata considerando l’intervento nel suo complesso. Negli stessi termini Sez. 3, n. 23726 del 24/2/2009, Peoloso, non massimata

[17] In Sez. 3, n. 7405 del 15/1/2015, Bonarota, Rv. 262422 si legge di un’illegittima sanatoria rilasciata per un intervento edilizio eseguito su particella catastale alla quale, successivamente all’abuso, era stata asservita altra particella al fine di superare il limite di cubatura stabilito dalle previsioni urbanistiche. V. anche Sez. 3 n. 8540 del 18/10/2017 (dep. 2018), Petracca, non massimata

[18] Da ultimo in Cass. Sez. 3 n. 32020 del 20/4/2022, Casciello, non massimata

[19] Così in motivazione, Cass. Sez. 3, n. 48499 del 13/11/2003, Dall’Oro, Rv. 226897

[20] Cass. Sez. 3, n. 51013 del 5/11/2015, Carratù, Rv. 266034

[21] Cass. Sez. 3, n. 28666 del 7/7/2020, Murra Rv. 280281

[22] Cass. Sez. 3, Sentenza n. 41669 del 25/10/2001, Tollon, Rv. 220365

[23] V. Cass. Sez. 3, n. 19587 del 27/4/2011, Montini ed altro Rv. 250477 relativa ad un caso in cui il titolo abilitativo in sanatoria era stato conseguito ma con “*validità di mesi sei dalla data del rilascio*”, prevedendosi, alla scadenza, la necessità di una richiesta di rinnovo.

[24] Cass. Sez. 3, Sentenza n. 10601 del 30/5/2000, Marinaro Rv. 217577 in motivazione. Conf. Sez. 3, n. 40269 del 26/11/2002, PG in proc. Nucci, Rv. 222704

[25] Cons. Stato Sez. 6, n. 6327 del 9/11/2018

[26] Cons. di Stato Sez. 6, n. 3738 del 12/5/2022

[27] Cons. di Stato Sez. 6, n. 5911 del 17/8/2021. V. anche Sez. 6, n. 5693 del 28/9/2020 la quale precisa, richiamando i precedenti che “*è in tale ottica che vanno inquadrate quelle limitate aperture relative non a vere proprie condizioni quanto al più limitato concetto di prescrizioni nei*

termini sopra dettagliati. In materia edilizia va quindi condivisa la posizione teorica, seguita dalla migliore dottrina, secondo cui, se una condizione in senso proprio non possa essere apposta, laddove non prevista dalla legge, in quanto contrasterebbe con l’essenza stessa del permesso, che è atto di accertamento a carattere non negoziale, diverso è il caso in cui l’elemento accidentale sia più correttamente identificabile in termini di prescrizione, quale modalità esecutiva; prescrizioni che, se non ottemperate, non invalidano comunque l’atto autorizzativo e non ne impediscano gli effetti, con la conseguenza che sussisterà una semplice violazione delle prescrizioni, autonomamente sanzionata”.

[28] V., *ex pl.,* Cass. Sez. 3, n. 5618 del 17/11/2011 (dep.2012), Forte, Rv. 252125; Sez. 3 n. 34585 del 22/4/2010, Tulipani, non massimata

[29] In questi termini Cass. Sez. 3, n. 16622 del 8/4/2015, PM in proc. Casciato, Rv. 263473 relativa a fattispecie concernente la realizzazione di opere attraverso la frammentazione degli interventi, assentiti con d.i.a., con creazione di nuovi volumi e successiva richiesta di permesso di costruire in sanatoria, titolo abilitativo, quest’ultimo, che sarebbe stato necessario fin dall’inizio per la realizzazione dell’intervento edilizio.

[30] In Cass. Sez. 3, n. 30147 del 19/4/2017, Tomasulo, Rv. 270256 la valutazione non unitaria delle opere (tre palazzine) risulta finalizzata ad una diversa individuazione del “*dies a quo*” per la decorrenza della prescrizione con riferimento a ciascun manufatto. Stessa situazione si rinviene in Sez. 3, n. 15442 del 26/11/2014 (dep. 2015), Prevosto ed altri, Rv. 263339 ed in Sez. 3, n. 4048 del 6/11/2002 (dep. 2003), Tucci, Rv. 223365, mentre in Sez. 3, n. 20363 del 16/3/2010, Marrella, Rv. 247175 il sistema viene utilizzato nell’ambito di una illecita attività di lottizzazione

[31] Cass. Sez. 3, n. 22256 del 28/4/2016, Rongo, Rv. 267290. Conf. Sez. 3, n. 19587 del 27/4/2011, Montini ed altro Rv. 250477, cit. V. anche n. 45241, 5/12/2007, Alioto, non massimata che sembra però riferibile ad ipotesi di sanatoria subordinata alla demolizione di parte delle opere; Sez. 3, n. 291 del 26/11/2003 (dep. 2004) PM in proc. Fammiano, Rv. 226871

[32] Corte cost. n. 232 del 8/11/2017. V. anche Corte cost. n. 77 del 21/4/2021

[33] Corte cost. n. 107 del 11/5/2017

[34] Corte cost. n. 101 del 29/5/2013

[35] Corte cost. n. 50 del 10/3/2017

[36] Cass. Sez. 3, n. 47402 del 21/10/2014, Chisci ed altro, Rv. 260971 in *Riv. Giur. Ed.* n. 1\2015 pag. 125 con nota di TANDA *L’orientamento (a volte contrastante) dei giudici amministrativi e penali sull’ammissibilità della c.d. sanatoria giurisprudenziale*. Sul tema della sanatoria giurisprudenziale v. anche GRAZIOSI A*ttualità della questione dei titoli edilizi postumi. nuove ragioni e vecchi argomenti (ancora a proposito della c.d. sanatoria giurisprudenziale), ibid.* n. 1\2020, pag. 53; BRIGANTE *Accertamenti di conformità: tracce di una controversa evoluzione, ibid.* n. 3\2018 pag. 173; SEMENTILLI Declino e continuità della c.d. “sanatoria giurisprudenziale”: il ruolo dei principi, ibid., n. 1\2018, pag. 170

[37] V.. ad es. Sez. 5, n. 1796 del 19/4/2005

[38] Cons. Stato Sez. 4, n. 4838 del 17/9/2007

[39] Cons. Stato Sez. 4, n. 6784 2/11/2009. Nella Relazione illustrativa al testo Unico dell’edilizia, come ricordato in Cass. Sez. 3, n. 47402 del 21/10/2014, Chisci ed altro cit., veniva dato conto dell’esistenza di un contrasto giurisprudenziale il quale impediva la formazione di un diritto vivente tale da consentire la modifica del dato testuale e del parere nettamente contrario espresso dalla Camera.

[40] Cons. Stato Sez. 5, n. 3220 del 11/6/2013

[41] Cons. Stato Sez. 5, n. 1324 del 17/3/ 2014. Conf. Sez. 5, n. 2755 del 27/5/ 2014

[42] V., ad es., Cass. Sez. 3, n. 21206 del 26/2/2008, Melluso, non massimata, dove viene dato atto del contrasto rinvenibile nella giurisprudenza amministrativa; Sez. 3, n. 24451 del 26/4/2007, P.G.

in proc. Micolucci, Rv. 236912

[43] Sez. 3, n. 40969 del 27/10/2005, Olimpio, Rv. 232371

[44] Oltre alla già citata Sez. 3, n. 47402 del 21/10/2014, Chisci ed altro, v. Sez. 3, n. 26425 del 11/2/2016, Danese, non massimata; Sez. 3, n. 45845 del 19/9/2019, Caprio, Rv. 277265 che richiama anche recenti pronunce del Consiglio di Stato conformi all’ormai consolidato indirizzo che nega la legittimità della sanatoria giurisprudenziale.

[45] V. ad esempio, tra le più recenti, Cons. di Stato Sez. 6, n. 7351 del 22/8/2022; Sez. 6, n. 7291 del 19/8/2022, ove vengono ribadite nel dettaglio le ragioni per le quali la sanatoria giurisprudenziale non è applicabile

[46] V., *ex pl.*, Cass. Sez. 3, n. 889 del 29/11/2011 (dep.2012), Falconi e altri, Rv. 251641. Conf. Sez. 3, n. 9060 del 4/10/2017 (dep. 2018), Veillon, Rv. 272450; Sez. 3, n. 44189 del 19/9/2013, Tognotti, Rv. 257527

[47] Cass. Sez. 3, n. 10110 del 21/1/2016, Navarra ed altro, Rv. 266250. In senso conforme Sez. 3, n. 14479 del 7/12/2016 (dep. 2017), Italiani ed altro, non massimata

[48] In dottrina v. GRAZIOSI *Il divieto di sanatoria paesaggistica tra sopravvenienza del vincolo e sopravvenienza del divieto* in Urb. App. n. 6\2019, pag. 761

[49] Cass. Sez. 3, n. 190 del 12/11/2020 (dep. 2021), Susana, Rv. 281131, cui si rinvia per l’analisi della precedente giurisprudenza penale ed amministrativa

[50] Cass. Sez. 3, n. 23427 del 29/4/2022, Sharov ed altri, non massimata; Sez. 3, n. 30426 del 24/5/2022, Polizzotto, non massimata; Sez. 3, n. 31924 del 17/5/2022, Bove, non massimata

[51] V. Cons. di Stato Sez. 6, n. 6113 del 18/7/2022.

[52] Cass. Sez. 3, n. 11960 del 22/12/2010 (dep. 2011), Comotti, Rv. 249747

[53] V., *ex pl.*, Cass. Sez. 3, n. 54707 del 13/11/2018, Cardella, Rv. 274212; Sez. 7, n. 11254 del 20/10/2017 (dep. 2018), Franchino ed altri, Rv. 272546; Sez. 3, n. 38953 del 04/07/2017, Rizzo, Rv. 270792

[54] Per una generale (e recente) disamina v. CANAL *La sanatoria edilizia e la sanatoria sismica* in *amministrativistiveneti.it,* 27 Giugno, 2022

[55] Secondo la giurisprudenza il potere-dovere del giudice di ordinare la demolizione dell’immobile, ai sensi dell’art. 98, comma terzo sussiste soltanto con riferimento alle violazioni sostanziali, ovvero per la inosservanza delle norme tecniche, e non anche per le violazioni meramente formali come stabilito da Sez. 3, n. 6371 del 7/11/2013 (dep. 2014), De Cesare, Rv. 258899 ed in altre prec. conf.

[56] In tal senso si è espressa anche la giurisprudenza amministrativa in TAR Campania (NA) Sez. 8 n. 1347 del 1/3/2021 ove si esclude che le disposizioni di cui agli artt. 96 e ss. del TU diano “i*n alcun modo vita a un procedimento amministrativo di autorizzazione in sanatoria su istanza del privato, limitandosi a consentire la conservazione del manufatto eretto in difetto di autorizzazione sismica preventiva, una volta che la vicenda penale sia stata comunque definita*”.

[57] Lo ha precisato, sotto la vigenza della l. 74\64 Cass. Sez. 3, n. 1509 del 6/12/1983 (dep. 1984), Pone, Rv. 162710

[58] Cass. Sez. 3, n. 1710 del 12/12/1984 (dep. 1985), Barone, Rv. 167984

[59] Cass. Sez. 3, n. 5611 del 13/5/1986, Marani, Rv. 173133

[60] Cons. di Stato Sez. 3, n. 4142 del 31\5\2021 la definisce “*presupposto indispensabile*”. Anche la Corte costituzionale (sent. 101\2013) ha affermato che “*l’accertamento del rispetto delle specifiche norme tecniche antisismiche è sempre un presupposto necessario per conseguire il titolo che consente di edificare*”.

[61] V., tra le più recenti, Cass. Sez. 3 n. 49679 del 18/5/2018, Paccusse, non massimata, ove si è ritenuto irrilevante il deposito a sanatoria del progetto e la mancanza di violazioni sostanziali delle norme tecniche che disciplinano l’edificazione nelle zone sismiche ai fini del riconoscimento della causa di non punibilità di cui all’art. 131-*bis* cod. pen.

[62] CANAL *La sanatoria edilizia e la sanatoria sismica* cit.

[63] V. ad es. TAR Campania (NA) Sez. 7 n. 3450 del 20/5/2022; TAR Campania (NA) Sez. 8 n. 1347 del 1/3/2021; TAR Lazio (LT) Sez. 1 n. 376 del 13/10/2020. V. anche TAR Abruzzo (AQ) Sez. 1 n. 415 del 13/7/2022

[64] TAR Lazio (LT) n. 376\2020, cit.

[65] TAR Campania (NA) n. 1347/2021, cit.

[66] Cons. di Stato n. 4142\2021, cit. nell’indicare, come già detto, la natura di indispensabile presupposto dell’autorizzazione sismica per ottenere il rilascio del titolo edilizio aggiunge, tra parentesi, le parole “*anche quello in sanatoria*” implicitamente riconoscendo, dunque, tale possibilità, come fa anche Cons. di Stato Sez. 6, n. 3096 del 15/4/2021

[67] Così Cons. di Stato Sez. 6, n. 3963 del 19/5/2022

[68] CANAL *La sanatoria edilizia e la sanatoria sismica* cit.

[69] Corte cost. n.101 del 29/5/2013 e n. 2 del 13/1/2021, quest’ultima commentata da AMANTE *Appunti sulla sanatoria sismica* in *Urb. e App.*, n. 2\2021, pag, 197

[70] In CANAL *La sanatoria edilizia e la sanatoria sismica* cit. correttamente si osserva come, in caso di intervento da regolarizzare ubicato in zona sismica, “*non sia concepibile un rilascio della sanatoria in assenza della doppia conformità anche strutturale/sismica dell’intervento e ciò senza che sussista alcuna possibilità di prescrivere adeguamenti strutturali di sorta*”.

[71] Così CANAL, op. cit.

[72] CANAL, op. cit. Sollecita invece “*una più approfondita valutazione del complessivo rapporto che viene ad instaurarsi tra il rilascio dell’autorizzazione sismica in sanatoria (o postuma) e la (eventuale) lesione del relativo bene tutelato*”, TANDA *La rilevanza dell’autorizzazione sismica in sanatoria (o postuma) ai fini della sussistenza dell’illecito di cui agli artt. 94 e 95 t.u. edilizia* in *Riv. Giur. Ed.* n. 3/2019, pag. 815

[73] Tra le più recenti, Cass. Sez. 3, n. 19196 del 26/2/2019, Greco Rv. 275757; Sez. 3, n. 11271 del 17/2/2010, Braccolino, Rv. 246462. Le stesse conclusioni sono state peraltro tratte con riferimento ai reati in materia di costruzioni in cemento armato in Sez. 3, n. 54707 del 13/11/2018, Cardella, Rv. 274212

[74] Come stabilito nella risalente Cass. Sez. 3 n. 6648 del 16/3/1990, Talamo, Rv. 184243

[75] V. Cass. Sez. 3, n. 3209 del 29/1/1998, Lombardi, Rv. 210291

[76] Cass. Sez. 3, n. 26123 del 12/4/2005, Colturri, Rv. 231940

[77] Cass. Sez. 3, Sentenza n. 32706 del 7/4/2015, Tufano, Rv. 264520. Con riferimento al decreto penale v. Cass. Sez. 3, n. 6050 del 27/9/2016 (dep. 2017), Verga, Rv. 268832

[78] Corte cost. n. 294 del 22/7/1996. La Corte ha infatti chiarito che in tal caso la sanatoria interviene “ *[...]in un momento successivo al passaggio in giudicato della sentenza di condanna, la cui definitività si è realizzata quando l’imputato si trovava ancora in situazione di illegalità (formale) per avere compiuto opere edilizie abusive senza avere il titolo abilitativo; [...] rientra nella discrezionalità del legislatore, una volta individuata una causa estintiva del reato, fissare, in relazione allo status dell’azione penale, i limiti temporali di questa causa estintiva, che deriva, si noti, da una iniziativa dello stesso responsabile dell’abuso (richiesta di concessione in sanatoria il cui rilascio è subordinato al pagamento a titolo di oblazione di una misura maggiorata del contributo di concessione, perfino in caso di concessione gratuita*”

[79] Cass. Sez. 3, n. 28530 del 11/5/2018, Vivolo, Rv. 273350

[80] Cass. Sez. 3, n. 27982 del 2/3/2021, Di Sano, Rv. 281711

[81] Cass. Sez. 3, n. 19982 del 17/1/2020, Vitale, Rv. 279503. Conf. Sez. 3, n. 51599 del 28/9/2018, Mauracheea, Rv. 274095

[82] Cass. Sez. 3, n. 15752 del 16/1/2020, Campagna, Rv. 279384 ed altre prec. conf.

[83] Si tratta di questione sulla quale la giurisprudenza di legittimità si è ripetutamente pronunciata per oltre un ventennio, ma che talvolta continua ad essere oggetto di discussione a causa di distorte letture di principi reiteratamente affermati, tanto che recentemente, in due diverse sentenze, la Corte di cassazione, nel tentativo di fare definitivamente chiarezza, ha ripercorso l’evoluzione della giurisprudenza in materia (Cass. Sez. 3, n. 49687 del 7/6/2018, Bruno, non massimata, Sez. 3, n. 56678 del 21/9/2018, PM in proc. Iodice, Rv. 275565 annotata in questa Riv. n. 2\2019 da DI LANDRO *Reati in tema di «assenza» di autorizzazione e responsabilità del titolare di autorizzazione: un problema ancora aperto.* V. anche Sez. 3, n. 17866 del 29/3/ 2019, PM in proc. De Simone, non massimata).

[84] Cass. Sez. 3, n. 33419 del 8/4/2021, Gavioli, Rv. 282234, non massimata sul punto; Sez. 3, n. 26834 del 8/9/2020, Barletta, Rv. 280266. Con specifico riferimento al permesso in sanatoria v. Sez. 6, n. 13148 del 8/3/2022, Calabrò, Rv. 283111 nonché la più recente Sez. 3, n. 30586 del 8/6/2022, Avellone ed altri, non massimata relativa a rilascio di sanatoria in violazione dell’art. 36 TU Ed.

Articolo già pubblicato nel n. 3\2022 di lexambiente.it