

Prot. n. 170157  
del 19 marzo 2012

**OGGETTO:** Accertamento di conformità ai sensi dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 e leggi regionali n. 22/2009 e n. 19/2010.

**Il Comune chiede:**

- 1) se il permesso di costruire in sanatoria ai sensi dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 può essere rilasciato se l'intervento risulta conforme, sia al momento della realizzazione che al momento della domanda, alle disposizioni della legge regionale 8 ottobre 2009, n. 22 e sue successive modifiche. Se inoltre il contributo in misura doppia deve essere quello di cui all'art. 16 del D.P.R. n. 380/2001 oppure quello ridotto di cui all'art. 6 della L.R. n. 22/09 e se anche la monetizzazione degli standard va applicata in misura doppia;
- 2) qualora l'intervento sia difforme dalla disciplina urbanistico-edilizia vigente al momento della sua realizzazione ma conforme alle disposizioni della L.R. n. 22/09 oggi in vigore, se sia possibile evitare la demolizione e ripristino delle parti difformi sostituendoli con una sanzione pecuniaria, in applicazione della cd. "sanatoria giurisprudenziale".

Ciò premesso, sui due quesiti che sono stati posti si osserva quanto segue.

- 1) La legge regionale 8 ottobre 2009, n. 22 - come modificata ed integrata, in particolare, dalla legge regionale 21 dicembre 2010, n. 19 - non contiene disposizioni rivolte a sanare o a condonare opere eseguite prima della sua entrata in vigore (vedi art. 4, comma 9). Essa consente di effettuare, dopo la data della sua entrata in vigore e per un determinato periodo di tempo (vedi il termine di cui all'art. 9, comma 2, da ultimo prorogato fino alla data di "entrata in vigore della legge organica per il governo del territorio e comunque non oltre il 31 dicembre 2013" dall'art. 12, comma 1, della legge regionale 23 novembre 2011, n. 22) interventi di ampliamento e di demolizione e ricostruzione con eventuale ampliamento di edifici residenziali e non residenziali, ultimati alla data del 31 dicembre 2008 o in corso di ristrutturazione alla stessa data (vedi art. 4, comma 1, come modificato dall'art. 4, comma 1, della L.R. n. 19/2010), che si trovano nelle varie zone omogenee del territorio comunale, con le modalità e con le deroghe ai regolamenti edilizi ed ai piani urbanistici e territoriali vigenti espressamente indicate (vedi, in particolare, gli articoli 1, 2 e 4). Ai sensi dell'art. 36, comma 1, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, un intervento edilizio realizzato senza permesso di costruire o in difformità da esso può ottenere il permesso in sanatoria se risulta conforme "alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda" (cd. doppia conformità). Fra la disciplina urbanistica ed edilizia vigente nella Regione Marche dal 16 ottobre 2009 (vedi art. 10, comma 1, della L.R. 22/09) vi sono anche le disposizioni della L.R. n. 22/09 e sue successive modifiche e pertanto, a parere dello scrivente, anche queste vanno considerate ai fini di quanto stabilito dal predetto art. 36, comma 1, del D.P.R. n. 380/2001. L'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 al comma 2 stabilisce testualmente: "Il rilascio del permesso in sanatoria è subordinato al pagamento, a titolo di oblazione, del contributo di costruzione in misura doppia, ovvero, in caso di gratuità a norma di legge, in misura pari a quella prevista dall'articolo 16. Nell'ipotesi di intervento realizzato in parziale difformità, l'oblazione è calcolata con riferimento alla parte di opera difforme dal permesso". Il

riferimento alle disposizioni della L.R. n. 22/2009 può essere fatto per accertare la doppia conformità prevista dal comma 1 dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001, ma il comma 2 dell'articolo, a parere dello scrivente, per il pagamento della "oblazione" prevede l'applicazione delle disposizioni ordinarie in materia di determinazione del contributo di costruzione, come si desume dall'espresso riferimento all'art. 16 del medesimo D.P.R. n. 380/2001. Si ritiene pertanto che per determinare l'ammontare dell'oblazione da versare per il rilascio del permesso in sanatoria non si possa tenere conto delle riduzioni previste dall'art. 6 della L.R. n. 22/09. L'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 stabilisce che il rilascio del permesso in sanatoria avvenga con il pagamento della sola "oblazione" e non prevede il pagamento di ulteriori somme. Pertanto la cd. "monetizzazione degli standard" di cui all'art. 1, comma 8, della L.R. n. 22/09 non è applicabile nel caso di specie;

- 2) Parte della giurisprudenza (come, ad esempio, Cons. Stato, sez. V, 13/02/1995 n. 238, in Foro Amm. 1995, I, 349) ritiene che "la concessione in sanatoria è istituto dedotto dai principi generali attinenti al buon andamento ed all'economia dell'azione amministrativa e consiste nell'obbligo di rilasciare la concessione quando sia regolarmente richiesta e conforme alle norme urbanistiche vigenti al momento del rilascio, anche se l'opera alla quale si riferisce sia già stata realizzata abusivamente; pertanto, tale generale istituto resta fermo anche successivamente alla previsione espressa della concessione in sanatoria di cui all'art. 13 della legge 28 febbraio 1985, n. 47", ora sostituito dall'art. 36 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380. Tale giurisprudenza ritiene infatti che il buon senso, oltre che i ricordati principi di buon andamento e di economia dell'azione amministrativa, "impedisce di subordinare l'autorizzazione di un' opera alla previa demolizione di quella, identica, già realizzata abusivamente. La condizione per il rilascio della concessione in sanatoria, intesa come istituto generale della concessione a posteriori, come si è accennato, è la conformità dell'opera alla disciplina urbanistica vigente al momento del rilascio della concessione stessa" (Cons. Stato. sez.V, dec. n. 238/1995, cit.). In senso favorevole al rilascio del permesso in sanatoria quando l'opera è conforme alla disciplina urbanistico-edilizia in vigore al momento del rilascio del provvedimento sanante si sono pronunciati anche: Cons. Stato, sez. V, 13/10/1993 n. 1031, in Riv. Giur. Edil. 1994,I,336; Cons. Stato, sez. V, 19/04/2005 n. 1796, in Foro Amm. - C.d.S., 2005, 1141; Cons. Stato, sez. VI, 07/05/2009 n. 2835, in Riv. Giur. Edil. 2009,I,735). Il Consiglio di Stato nella decisione n. 2835/2009 ribadisce in proposito che "imporre per un unico intervento costruttivo, comunque attualmente 'conforme', una duplice attività edilizia, demolitoria e poi identicamente riedificatoria, lede, infatti, parte sostanziale dello stesso interesse pubblico tutelato" che è quello della proporzionalità e ragionevolezza dell'azione amministrativa nel contemperare l'interesse pubblico con quello privato. In ogni caso tale forma di sanatoria, che la dottrina in materia ha definito "giurisprudenziale", che è priva della doppia conformità dell'abuso prevista dall'art. 36 del DPR n. 380/2001, non costituisce causa estintiva della responsabilità penale personale del responsabile dell'abuso stesso.