

**N° 5/2021**

**Sommario**

**SAGGI E ARTICOLI**

1. ***URBANISTICA***
2. Il recupero dei beni immobili dismessi tra premialità e consumo di suolo. il caso del p.g.t. di Milano e la legislazione lombarda in materia di rigenerazione urbana di Paolo Urbani.
3. Il proprietario che si obbliga alla realizzazione di determinate OO.UU. e’ tenuto alla loro realizzazione indipendentemente dai connessi impegni della PA di Luca Golisano.
4. ***EDILIZIA***
5. In caso di mutamento di destinazione d’uso urbanisticamente rilevante occorre conseguire il permesso di costruire e non ricorrere alla CILA di Luca Golisano.
6. Permesso di costruire in sanatoria ed estinzione del reato la cassazione penale conferma l’orientamento sulla doppia conformità di Luca Golisano
7. I presupposti della c.d. fiscalizzazione dell’abuso a seguito dell’annullamento del titolo edilizio di Giuseppe Marletta.
8. **PAESAGGIO**
9. Superficie utile lorda, superficie utile e superficie accessoria nella disciplina urbanistico-edilizia e paesaggistica: il chiarimento del consiglio di stato di Giuseppe Marletta
10. Ristrutturazione Edilizia e Vincolo Paesaggistico: circolare del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici
11. ***URBANISTICA***
12. Il recupero dei beni immobili dismessi tra premialità e consumo di suolo. il caso del p.g.t. di Milano e la legislazione lombarda in materia di rigenerazione urbana di Paolo Urbani.

Estratto dalla Rivista Giuridica dell’ Edilizia n° 2 del 2021.

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/Paolo-Urbani-1.pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/Paolo-Urbani-1.pdf)

1. Il proprietario che si obbliga alla realizzazione di determinate OO.UU. e’ tenuto alla loro realizzazione indipendentemente dai connessi impegni della PA di Luca Golisano

Il Consiglio di Stato si è pronunciato rispetto ad un atto d’obbligo presente nell’ambito di una convenzione urbanistica, richiamando diversi orientamenti già consolidati in materia.

In particolare, i Giudici di Palazzo Spada hanno richiamato i seguenti corollari:

1. a) la volontà dell’amministrazione di obbligarsi non può desumersi implicitamente da fatti o atti della stessa amministrazione, ma dev’essere necessariamente manifestata nelle forme previste dalla legge e, in particolare, mediante atti scritti “*ad substantiam*”;
2. b) l’effettiva realizzazione delle opere di urbanizzazione non costituisce un’obbligazione sinallagmatica a carico dell’amministrazione; con l’ulteriore conseguenza che la stessa può pretendere il pagamento delle obbligazioni derivanti dalla convenzione urbanistica a prescindere dall’effettiva realizzazione delle opere di urbanizzazione (cfr., da ultimo, Cons. Stato, sez. IV, 11 dicembre 2020, n. 7934);
3. c) le convenzioni urbanistiche sono accordi ad oggetto pubblico con i quali l’Amministrazione realizza esclusivamente finalità istituzionali (Cons. Stato, sez. IV, 26 febbraio 2019, n. 1341); sicché la convenzione costituisce un “*accordo endoprocedimentale dal contenuto vincolante quale mezzo rivolto al fine di conseguire l’autorizzazione edilizia*” (Cass. civ., Sez. I, 17 aprile 2013, n. 9314; cfr., anche, da ultimo, Cons. Stato, sez. IV, 1° agosto 2018, n. 4743, e Cass. civ., sez. II, 10 febbraio 2020, n. 3058).

Alla luce di tali coordinate, il Consiglio di Stato ha quindi escluso che l’esercizio dei compiti pubblicistici di un Comune, connessi all’infrastrutturazione del territorio, possano essere oggetto di un vincolo sinallagmatico negoziale mediante la sottoscrizione di apposito atto d’obbligo. E, aggiunge il Consiglio di Stato, “*Né un obbligo negoziale di tale natura potrebbe mai derivare*(…) *dal fatto stesso del rilascio del permesso di costruire, trattandosi non già di un atto negoziale, bensì di un atto amministrativo di natura abilitativa, i cui effetti sono tipizzati ex lege*”.

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/CDS\_202104766\_11.pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/CDS_202104766_11.pdf)

1. ***EDILIZIA***
2. In caso di mutamento di destinazione d’uso urbanisticamente rilevante occorre conseguire il permesso di costruire e non ricorrere alla CILA di Luca Golisano.

Il Tar Campania si è pronunciato sul mutamento della destinazione d’uso degli immobili e sui titoli edilizi necessari a tal fine. La norma di riferimento è l’art. 23-ter del d.P.R. n. 380/2001 che individua come rilevante il mutamento della destinazione d’uso comportante il passaggio da una ad un’altra delle seguenti categorie funzionali: a) residenziale; a-bis) turistico-ricettiva; b) produttiva e direzionale; c) commerciale; d) rurale.

Secondo la giurisprudenza amministrativa, richiamata anche nella sentenza in esame dal Tar Campania, il mutamento di destinazione d’uso giuridicamente rilevante, in presenza o meno di interventi edilizi, influisce in via conseguenziale e automatica sul carico urbanistico senza necessità di ulteriori accertamenti in concreto, “poiché la semplificazione delle attività, voluta dal legislatore, non si è spinta fino al punto di rendere tra loro omogenee tutte le categorie funzionali, le quali rimangono sostanzialmente non assimilabili anche in caso di mancato incremento degli standard urbanistici, a conferma della scelta già operata con il DM 1444/1968 (Tar Napoli, Sez. VII, 27.04.2020, n. 1496; Consiglio di Stato sez. IV, 13/11/2018, n.6388)”. Pertanto, tali mutamenti di destinazione d’uso richiedono il previo rilascio del permesso di costruire, non essendo invece sufficiente la sola presentazione della comunicazione di inizio lavori asseverata.

Per tali ragioni, il Tar Campania ha dunque accertato la necessità del permesso di costruire nella vicenda sottoposta alla sua attenzione e che verteva su un mutamento di destinazione d’uso rilevante in ragione del passaggio dell’immobile dalla destinazione commerciale di deposito a quella direzionale di ufficio.

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/TAR-CAMPANIA\_N.-043662017-REG.RIC\_..pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/TAR-CAMPANIA_N.-043662017-REG.RIC_..pdf)

1. Permesso di costruire in sanatoria ed estinzione del reato la cassazione penale conferma l’orientamento sulla doppia conformità di Luca Golisano.

Nella sentenza la Corte di Cassazione penale è intervenuta chiarendo che soltanto il rilascio del permesso di costruire in sanatoria di cui all’art. 36 del d.P.R. n. 380/2001 consente l’estinzione dei reati edilizi di cui all’art. 44, lett. b), il quale sanziona la realizzazione di abusi edilizi “nei casi di esecuzione dei lavori in totale difformità o assenza del permesso o di prosecuzione degli stessi nonostante l’ordine di sospensione”.

Più precisamente, l’estinzione consegue soltanto al rilascio del permesso di costruire in sanatoria che, come noto, richiede la verifica della doppia conformità dell’immobile e, dunque, la sua conformità alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della sua realizzazione, che al momento della presentazione della domanda di sanatoria. Pertanto, precisa la Corte, il reato non si estingue nella diversa ipotesi della sanatoria “impropria” o “giurisprudenziale” che ricorre allorquando il rilascio del permesso in sanatoria sia subordinato alla realizzazione di interventi necessari a ricondurre l’immobile “nell’alveo di conformità agli strumenti urbanistici”. Difatti, in tal caso, si finirebbe indebitamente per ammettere una legittimazione postuma di opere originariamente abusive.

In conclusione, secondo la Corte di Cassazione, la necessità di un intervento sul manufatto per garantirne la conformità alla disciplina urbanistica “contrasta ontologicamente con la ratio della sanatoria, collegabile alla già avvenuta esecuzione delle opere e alla loro integrale rispondenza alla disciplina urbanistica (Sez. 3, n. 51013 del 05/11/2015, Carratù e altro, Rv. 266034; da ult. Sez. 3, n. 28666 del 07/07/2020, Murra, Rv. 280281). Infattila sanatoria degli abusi edilizi idonea ad estinguere il reatodi cui all’art. 44 del d.P.R. n. 380 del 2001, non ammettendo termini o condizioni,deve riguardarel’intervento edilizio nel suo complesso e può essere conseguita solo qualora ricorrano tutte le condizioni espressamente indicate dall’art. 36 d.P.R. 2 e, precisamente,la doppia conformità”.

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/cassazione-sentenza-16498-2021.pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/cassazione-sentenza-16498-2021.pdf)

1. I presupposti della c.d. fiscalizzazione dell’abuso a seguito dell’annullamento del titolo edilizio di Giuseppe Marletta.

Il Consiglio di Stato interviene su uno dei temi più ambigui del diritto urbanistico, ossia sulle condizioni di applicabilità dell’art. 38 D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

Come noto, infatti, la suddetta disposizione consente alla parte che ha fatto affidamento su un titolo edilizio successivamente annullato, di sanare la pendente situazione di illegittimità, attraverso il pagamento di una sanzione pecuniaria pari al valore venale delle opere, o loro parti, abusivamente eseguite (c.d. fiscalizzazione dell’abuso). Ciò, però, solo in presenza di due condizioni eterogenee, che devono essere discrezionalmente valutate dall’Amministrazione: 1) la prima, attiene all’impossibilità della rimozione dei vizi delle procedure amministrative; 2) la seconda, invece, all’impossibilità della rimessione in pristino.

Nel caso prospettato dinanzi alla Corte, i due appellanti avevano a suo tempo chiesto ed ottenuto un permesso di costruire per spostare e rilocalizzare una “tea” tradizionale (ossia una costruzione di legno con tetto a doppia falda tipica dell’Alto Adige). Ciò al fine di trasformarla in abitazione, anche attraverso la realizzazione di alcuni vani interrati e ampliamenti esterni.

Ebbene, dopo aver eseguito l’intervento edilizio, il permesso di costruire era stato impugnato da una vicina. Successivamente, a seguito del procedimento giurisdizionale, lo stesso veniva definitivamente annullato con sentenza passata in giudicato. Il Comune, allora, decideva di sanare ex art. 38 D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, la porzione dell’edificio che non comportava un ampliamento illegittimo, ordinando la demolizione del resto. Attesa, infatti, l’impossibilità di eliminare i vizi della procedura, la rimessione in pristino avrebbe comportato il ricollocamento dell’edificio nella posizione originaria, ossia all’interno di una fascia di rispetto nei pressi di un torrente con rischio esondazione, nonché presso la zona terminale di una frana attiva. Tale rimessione era, pertanto, giudicata impossibile.

La questione sottoposta all’attenzione del Collegio, riguardava il rispetto dei presupposti applicativi dettati dall’art. 38 D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

Tuttavia, vista la genericità di questa disposizione, e la conseguente difficoltà nello stabilire precisamente cosa debba intendersi per “vizi delle procedure amministrative” e per “impossibilità” della riduzione in pristino, quest’ultima decideva di rimettere la questione dinanzi all’Adunanza Plenaria (Cons. Stato, Ad. Pl., 7 settembre 2020, n. 17).

Secondo i predetti Giudici amministrativi, “i vizi cui fa riferimento l’art. 38 sono esclusivamente quelli che riguardano forma e procedura che, alla luce di una valutazione in concreto operata dall’amministrazione, risultino di impossibile rimozione”. Mentre, al contrario, nel caso in cui i vizi del titolo siano di tipo sostanziale, e quindi comportanti un “insanabile contrasto del provvedimento autorizzativo con le norme di programmazione e regolamentazione urbanistica”, non si potrebbe far altro che escludere l’applicabilità del regime di fiscalizzazione dell’abuso.

Facendo applicazione di questi principi, il Collegio considera pienamente legittimo l’operato del Comune. Ed infatti, la fiscalizzazione dell’abuso sarebbe congrua, oltre che logica, per la parte dell’edificio storico che non può essere rimessa in pristino, per problemi attinenti al territorio circostante. Mentre, per quanto riguarda l’ampliamento realizzato in maniera abusiva, l’insanabile contrasto del provvedimento autorizzativo con le norme di programmazione e regolamentazione urbanistica, impedendone in radice la fiscalizzazione, giustificherebbe la legittimità della conseguente demolizione.

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/CdS\_3266.pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/CdS_3266.pdf)

1. **PAESAGGIO**
2. Superficie utile lorda, superficie utile e superficie accessoria nella disciplina urbanistico-edilizia e paesaggistica: il chiarimento del consiglio di stato di Giuseppe Marletta

Con la Sentenza in commento, il Consiglio di Stato chiarisce nel dettaglio il significato da assegnare alle nozioni di Superficie Utile Lorda (SUL), Superficie Utile (SU) e Superficie Accessoria (SA) ai fini della corretta applicazione della disciplina urbanistico-edilizia e paesaggistica.

Si tratta di nozioni che devono essere applicate uniformemente su tutto il territorio nazionale, a prescindere dalle eventuali differenze delle Norme tecniche attuative dei P.R.G. dei singoli Comuni.

Proprio per questo, con deliberazione del 20 ottobre 2016, è stata promossa un’apposita intesa in Conferenza Unificata tra Stato, Regioni e ANCI, che ha portato all’adozione di un Regolamento Edilizio Tipo (RET), contenente ben 42 definizioni edilizie-urbanistiche conformi e omogenee.

Come si vedrà, il Consiglio di Stato utilizzerà il suddetto Regolamento Edilizio come parametro esegetico utile alla soluzione del caso prospettato.

La questione oggetto del contenzioso riguardava due distinti provvedimenti di diniego di sanatoria ex art. 36, D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, relativi all’edificazione di alcuni garage con terrazza di copertura, e l’ampliamento delle superfici esterne deputate al camminamento, motivati dall’insussistenza dei presupposti di assentibilità.

Ed infatti, secondo il Comune, non solo le opere oggetto di accertamento di conformità comportavano un aumento di Superficie Utile Lorda e di volume, nonché un cambio di destinazione d’uso, in contrasto con lo strumento urbanistico comunale, ma, poiché ricadevano in una zona soggetta a vincolo paesaggistico, l’aumento di Superficie Utile non rendeva possibile nemmeno la compatibilità paesaggistica di cui all’art. 167, comma 4, lett. a) D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.

A tal riguardo, esperita apposita Verificazione, si è potuta dimostrare l’infondatezza delle contestazioni del Comune e, così, l’illegittimità del diniego di sanatoria.

In primo luogo, con riferimento al cambio di destinazione d’uso, secondo il Collegio, la realizzazione di tramezzature interne, pur determinando la realizzazione di nuovi e diversi ambienti, non potrebbe comunque incidere sulla perdurante destinazione dei relativi spazi a parcheggio, non risultando modificato l’utilizzo originario dell’unità immobiliare. La sanatoria sarebbe, quindi, possibile.

Ancora, con riferimento all’edificazione del solaio di copertura dei garage, secondo il Verificatore, le difformità rilevate non avrebbero di fatto comportato un aumento di Superficie Utile Lorda e di volume rispetto a quello assentito dai titoli edilizi originali. Pertanto, l’intervento risulterebbe conforme non solo con gli strumenti urbanistici comunali, ma anche con la disciplina di cui all’art. 167 comma 4, lett. a) D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, che rende possibile l’accertamento della compatibilità paesaggistica “per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall’autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati”.

Al contrario, con riferimento all’ampliamento delle superfici esterne deputate al camminamento, tale aumento sarebbe, invece, rilevante ai fini della determinazione della Superficie Utile Lorda, definita come “somma delle superfici di tutti i piani fuori ed entro terra misurati al lordo di tutti gli elementi verticali”.

Purtuttavia, tale incremento non potrebbe ritenersi in contrasto con gli strumenti urbanistici comunali, dal momento che essi li vietano solo per gli interventi di ristrutturazione edilizia “ricostruttivi”, aventi ad oggetto la demolizione e fedele ricostruzione dell’immobile, e non anche per gli interventi di ristrutturazione edilizia “conservativi”, così come definiti dall’art. 3, comma 1, lett. d), D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, a cui devono essere ricondotte le opere di cui si discute.

Da ultimo, in relazione ai profili paesaggistici di questo ampliamento, l’art. 167 comma 4, lett. a) D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 esclude la sanatoria solo nel caso di aumento di Superfici Utili, ammettendola, quindi, di converso, per gli aumenti di Superficie Accessoria. Ora, secondo il Regolamento Edilizio Tipo (RET): la Superficie Utile è rappresentata dalla sola superficie di pavimento degli spazi di un edificio misurata al netto della superficie accessoria e di murature, pilastri, tramezzi, sguinci e vani di porte e finestre; mentre, la Superficie Accessoria è rappresentata, invece, dalla superficie di pavimento degli spazi di un edificio aventi caratteri di servizio rispetto alla destinazione d’uso della costruzione medesima, misurata al netto di murature, pilastri, tramezzi, sguinci e vani di porte e finestre, comprendente, a titolo esemplificativo, anche i ballatoi, le logge, i balconi e le terrazze.

Di talché, la sanatoria non poteva essere preclusa nemmeno in relazione agli spazi pavimentati esterni, dal momento che “l’ampliamento di superfici accessorie esterne (qualificabili come balconi o ballatoi o terrazze), sebbene sussumibili sotto la nozione di superfici utili lorde ai sensi di quanto previsto dalla normativa urbanistica comunale citata, non integrava gli estremi della superficie utile ai sensi dell’art. 167 D. Lgs. n. 42 del 2004, non potendo, dunque, ritenersi di per sé come ostativo all’avvio del procedimento di autorizzazione postuma paesaggistica”.

Ne è derivato l’accoglimento di tutti i profili di doglianza proposti dagli appellanti.

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/CdS\_3352.pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/CdS_3352.pdf)

1. Ristrutturazione Edilizia e Vincolo Paesaggistico: circolare del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici

NOTA ANCI DEL 9 SETTEMBRE 2021

[**https://www.pausania.it/wp-content/uploads/Nota-ANCI-su-precisazione-CSLP\_dpr-380\_01-\_vincolati-def.pdf**](https://www.pausania.it/wp-content/uploads/Nota-ANCI-su-precisazione-CSLP_dpr-380_01-_vincolati-def.pdf)