

Primo commento a Cass, Penale, sez. 3°, n. 19101 del 2008

L'istituto della proroga del permesso di costruire non è applicabile quando sopravviene una disciplina urbanistica incompatibile con l'intervento assentito, il che comporta la decadenza del permesso e l'integrazione del reato di cui all'art. 44 d.P.R. n. 380 del 2001. Il principio è stato affermato dalla Suprema Corte in una complessa vicenda in cui, prima della scadenza triennale per costruire, l'istante aveva presentato istanza di proroga, ma, nel frattempo, è intervenuta la l. n. 353 del 2000, il cui art. 10 ha imposto il vincolo di inedificabilità per le aree – come quella di cui al caso in esame – i cui soprassuoli siano stati percorso dal fuoco.

La Corte affronta preliminarmente la disciplina dell'efficacia temporale del permesso di costruire contenuta nell'art. 15 c. 2 del D.P.R. 380 del 2001 ai sensi della quale i lavori devono essere iniziati entro un anno dal rilascio del permesso e terminati nei successivi tre anni. Nel caso sottoposto al giudizio della Corte, nelle more del termine triennale per la conclusione dei lavori è entrata in vigore la legge n. 353 del 2000 che, con l'art. 10, ha imposto un vincolo di inedificabilità per le aree percorse dal fuoco. È noto che i termini di inizio e di ultimazione dei lavori possono essere prorogati, se prima della scadenza ne sia fatta richiesta, in considerazione dei fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del permesso. In mancanza di proroga la parte non ultimata dell'intervento può essere eseguita solo sulla base di un nuovo permesso di costruire (salvo che sia realizzabile in base a d.i.a.). Nel testo unico n. 380 al comma 4 dell'art. 15 si precisa che il permesso di costruire "decade con l'entrata in vigore di contrastanti previsioni urbanistiche, salvo che i lavori siano già iniziati e vengano completati entro il termine di tre anni dalla data di inizio". Il termine decadenziale, pertanto, non ammette proroga quando il regime urbanistico sopravvenuto non consente più la realizzazione dell'intervento. Non può pertanto essere concessa proroga in via amministrativa ad una decadenza prevista ex lege.

La Suprema Corte non condivide quella giurisprudenza amministrativa secondo la quale la proroga della concessione non ancora scaduta non possiede una propria autonomia, ma è accessoria alla concessione originaria, con la conseguenza che l'Amministrazione non può denegarla a motivo della sopravvenienza di una disciplina urbanistica incompatibile (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 4.2.1997, n. 234; Consiglio di Stato, sez. V, 8.11.1982, n. 771) e considera l'istituto della proroga non più applicabile quando sia sopravvenuta una disciplina urbanistica incompatibile con l'intervento assentito. In quest'ultimo caso l'interesse urbanistico è da considerarsi prevalente rispetto all'interesse privato a ultimare un intervento che non sia stato completato nel termine triennale anche per causa indipendente dalla sua volontà. La Corte precisa peraltro che tra i *facta principis* assolutamente impeditivi della prosecuzione dei lavori non rientra il verbale di contravvenzione del Corpo Forestale dello Stato dal momento che questo non conteneva un ordine di sospensione dei lavori bensì contestava che i lavori erano eseguiti in assenza della prescritta autorizzazione. Tuttavia, alla luce dei principi sopraesposti, è da ritenere che anche nell'ipotesi in cui l'autorità ordini la sospensione dei lavori, il privato non possa ottenere la proroga del permesso.

Merita infine attenzione la riflessione sull'accertamento dei presupposti legittimanti l'esercizio del potere discrezionale. La Corte afferma che, benché il giudice penale non possa sindacare l'esercizio del potere amministrativo di rilascio o diniego della proroga di un permesso di costruire, tuttavia può accertare la mancanza dei presupposti legali per l'esercizio del potere di proroga e ritenere di conseguenza la decadenza del permesso de quo e l'integrazione del reato di cui all'art. 44 D.P.R. 380 del 2001.