

QUESITO: le premialità previste dagli articoli 4 e 5 della Lr 16 così come riscritti dalla PdL 125 sono soggette al contr. straordinario di cui alla lett. Dter, 4° comma articolo 16 TU edilizia?

Il dubbio è sorto anche considerando che l'esclusione è espressamente prevista solo

- Al 3° comma lett. a) art 13 con riferimento alle delocalizzazione dalle aree a rischio
- Al 10° comma art 13 con riferimento alla delocalizzazione di volumetrie incongrue relative ad edifici deturpanti siti nei centri storici o nelle zone urbane ex art. 24 Lr 56/1977.

Occorre richiamare la disciplina applicativa di detto contributo.

Come è noto, la legge 120/2020 (art. 10, 1° comma lett. g) ha riformulato le fattispecie di applicabilità cancellando il cambio di destinazione d'uso. Pertanto ora è stato chiarito dal legislatore che i cambi di destinazione tra funzioni già compatibili con la pianificazione vigente non determinano l'applicazione di detto contributo.

La vigente disciplina della lett dter, 4° comma articolo 16 TU edilizia è pertanto la seguente:

“d-ter) alla valutazione del maggior valore generato da interventi su aree o immobili in variante urbanistica o in deroga. Tale maggior valore, calcolato dall'amministrazione comunale, è suddiviso in misura non inferiore al 50 per cento tra il comune e la parte privata ed è erogato da quest'ultima al comune stesso sotto forma di contributo straordinario, che attesta l'interesse pubblico, in versamento finanziario, vincolato a specifico centro di costo per la realizzazione di opere pubbliche e servizi da realizzare nel contesto in cui ricade l'intervento, cessione di aree o immobili da destinare a servizi di pubblica utilità, edilizia residenziale sociale od opere pubbliche.

Orbene, gli interventi premiali previsti dalla PdL 125

- Non configurano varianti. Anche le delibere assunte ex lett hbis 12° comma art 17 non sono assimilabili ad una qualsivoglia variante in quanto modifiche del PRGC che per legge non configurano variante
- NON sono nemmeno delle deroghe vere e proprie, ma facoltà immediatamente applicabili in forza di legge: esattamente come era previsto dalla Lr 20, relativa al cd 'piano casa'.

Pertanto il contributo straordinario

- 1) **NON si applica**, in quanto non ricorre alcuna delle due fattispecie applicative previste dalla legge nazionale
- 2) Le esclusioni espresse prima citate, sono state previste perché in quei due casi si opera a mezzo dell'articolo 5 legge 106/2011 e dunque con un PdC in deroga. Ove non fosse stata prevista espressamente la mancata applicazione, la stessa sarebbe stata inevitabile. Le esclusioni citate sono dunque in realtà una conferma della scelta di non gravare interventi di recupero con oneri aggiuntivi al fine di incentivare in ogni modo la rigenerazione urbana.

QUESITO: è corretta la prassi di alcuni Comuni che, in caso di istanze di sanatoria ex art 37, commi 4° e 5° del TU edilizia presentate da condomini, determinano le sanzioni anche in rapporto al numero delle unità abitative e non solo rispetto ai valori edittali?

Poiché la fattispecie dei comodini non è espressamente disciplinata dalla norma, è necessario procedere con una interpretazione sistematica della normativa ed è opportuno chiarire quale sia LA NATURA del procedimento autorizzativo.

Allo scopo, la norma di riferimento è la cd Direttiva Bolkestein (2006/123) che sancisce la **LIBERTA' di iniziativa economica**. Dunque, la procedura, in termini di principio, sarebbe sempre la **SCIA**

Tuttavia, quando non sarebbe sufficiente un regime di controllo a posteriori, la direttiva riconosce il diritto degli Stati a prevedere un regime autorizzativo, subordinato però a sua volta a rigide condizioni

“Articolo 9 Regimi di autorizzazione

1. Gli Stati membri possono subordinare l'accesso ad un'attività di servizio e il suo esercizio ad un regime di autorizzazione **soltanto se sono soddisfatte le condizioni seguenti**:
 - a) il regime di autorizzazione non è discriminatorio nei confronti del prestatore;
 - b) la necessità di un regime di autorizzazione è giustificata da un motivo imperativo di interesse generale;

..... Omissis

5. L'autorizzazione è concessa **non appena da un adeguato esame** risulti che le condizioni stabilite per ottenere l'autorizzazione sono soddisfatte.”

Pertanto, sulla base dei principi dell'ordinamento in materia di liberalizzazione delle attività economiche, il procedimento autorizzativo

- SOSPENDE il diritto nativo del richiedente
- l'autorizzazione è il MERO RICONOSCIMENTO DI UN DIRITTO CHE E' SANCITO IN VIA GENERALE sulla base di una procedura istruttoria retta dal duplice criterio della

PROPORZIONALITA': è legittimo chiedere le verifiche ed imporre le limitazioni strettamente necessarie per l'effettiva tutela della finalità inderogabile di pubblico interesse coinvolta.

ADEGUATEZZA l'istruttoria deve essere conclusa 'non appena', come recita la Direttiva, si sia sufficientemente verificato che l'attività in questione non determinerà esternalità

negative lesive di interessi generali. Di qui il divieto di aggravare il procedimento con richieste istruttorie e verifiche non necessarie.

Condizioni di legittimità del procedimento che non sono mera dottrina ma rese vincolanti con un **CRITERIO ERMENEUTICO GENERALE** contenuto al 2° comma articolo 1 legge 27/2012 (il cd Salva Italia di Monti) che è tassativo:

“2. Le disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono IN OGNI CASO interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica.”

La norma

- elenca le finalità inderogabili che sole possono legittimare restrizioni o inibizioni al generale diritto di libera iniziativa
- richiama la singola disciplina autorizzativa che detta quali siano le condizioni ed i vincoli ritenuti necessari conformi al principio di proporzionalità
- E così CANCELLA e VIETA la prassi per cui se chiedo di più perseguo meglio il pubblico interesse: perché il pubblico interesse ricomprende e rispetta il diritto del soggetto richiedente
- Un criterio ermeneutico che vale anche nelle procedure ambientali, perché il legislatore ha specificato 'in ogni caso'.

Si tratta di una norma fondamentale, applicabile a TUTTI i procedimenti autorizzativi, che è largamente disconosciuta e persino ignorata ma la cui violazione determina la irrimediabile illegittimità del relativo procedimento, perché fa venir meno le condizioni che legittimano il regime autorizzativo in deroga al principio generale della SCIA.

Ciò premesso per indicare il criterio giuridico da utilizzare per valutare nel merito la questione posta, è possibile esaminare la fattispecie di cui al comma 4° dell'articolo 37 TU

“4. Ove l'intervento realizzato risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dell'intervento, sia al momento della presentazione della domanda, il responsabile dell'abuso o il proprietario dell'immobile possono ottenere la sanatoria dell'intervento versando la somma, non superiore a 5.164 euro e non inferiore a 516 euro, stabilita dal responsabile del procedimento in relazione all'aumento di valore dell'immobile valutato dall'agenzia del territorio.

- a) La prima analisi della norma va condotta sul dato TESTUALE ossia relativo ai termini usati
- L'INTERVENTO va inteso come l'insieme dei lavori cui si riferisce la singola SCIA
 - Il responsabile o il proprietario indica che vi è UN destinatario del singolo provvedimento di sanatoria: nella fattispecie il condominio
- b) Vi è poi un RAPPORTO FUNZIONALE ossia la sanatoria si esplica nei confronti di una singola pratica edilizia
- c) È disposto il criterio di determinare l'ammontare effettivo sulla base dell'incremento del valore venale
- d) L'elemento delle unità immobiliari non è in alcun modo considerato dalla disciplina sanzionatoria: è rilevante per la determinazione del tipo di intervento edilizio sulla base delle definizioni dell'art. 3 TU oppure delle NTA del PRGC e dunque condiziona
- Il TIPO di sanzione
 - Ma non L'ENTITA' della stessa; la medesima difformità operata su un alloggio o su più alloggi determinerà quindi una sanzione superiore in considerazione del beneficio ottenuto, ma sempre nell'ambito dei valori indicati come massima sanzione

A conferma di tale lettura, appare DIRIMENTE il 5° comma

“5. Fermo restando quanto previsto dall'[articolo 23, comma 6](#), la segnalazione certificata di inizio di attività spontaneamente effettuata quando l'intervento è in corso di esecuzione, comporta il pagamento, a titolo di sanzione, della somma di 516 euro.”

Una violazione meramente formale è sanzionata in termini assoluti, che non ammettono discrezionalità. Prescinde dall'entità dell'intervento

L'interpretazione delle norme citate alla luce del 2° comma dell'articolo 1 legge 27/2012 vincola ad adottare la lettura tassativa e restrittiva a beneficio del soggetto richiedente.

Dunque

- a) Moltiplicare le sanzioni per il numero degli alloggi configura la violazione del criterio della PROPORZIONALITA'
- b) Se la moltiplicazione (4° comma) supera il massimo edittale oppure se supera il tetto 516 euro nel caso del 5° comma si ha una palese violazione di legge che detta un valore 'non superiore' al massimo edittale.

Per venire al caso concreto: se mi trovo alle prese con una richiesta non coerente con i criteri della norma ed ho necessità di avere la sanatoria che posso fare?

Posso pagare accompagnando la trasmissione del bonifico con una nota in cui motivo la ragione per cui la sanzione comminata deve essere considerata non conforme alla legge e dichiaro espressamente di provvedere al relativo pagamento con riserva di recuperare quanto chiesto in eccesso: con una causa, ove sussistano ragioni di interesse (od anche

di principio) L'ufficio non potrà rifiutare la sanatoria perché si esporrebbe a rischi non solo amministrativi, posto che è non controversa la sussistenza delle condizioni normative disposte per la sanabilità della violazione in oggetto.

Occorre infatti ricordare che lo stesso contributo di costruzione di cui all'articolo 16 è:

- Un'obbligazione di debenza che sorge con il rilascio del titolo edilizio e non un presupposto per la rilasciabilità dello stesso
- Al punto che, se non pago le rate degli oneri, il permesso di costruire non può essere revocato ma il TU prevede che il Comune proceda al recupero di quanto dovuto "secondo le norme vigenti in materia di riscossione coattiva delle entrate dell'ente procedente.", come prevede l'articolo 43 TU
- E pertanto ho a mia volta il diritto di avere la sanatoria anche se annuncio la volontà di fare la causa per il recupero di quanto chiesto indebitamente.

E' infine opportuna una considerazione relativa ai TEMPI di definizione della procedura; la norma prevede:

- Nel caso dell'articolo 36, 60 giorni a pena di silenzio rifiuto
- La trasmissione alla Soprintendenza nel caso di beni vincolati senza dettare un termine espresso (2° comma art 37)
- La trasmissione alla Soprintendenza che ha un termine di 60 giorni per provvedere dopo di che scatta la competenza dell'ufficio se si tratta di beni dislocati nel CS e zone ex art 24 lur (3° comma art 37)
- Nessun termine espresso nei casi di cui al 4° e 5° comma.

Dottrina e giurisprudenza ritengono che

- Debba sempre ritenersi per analogia sussistente un termine di 60 giorni
- Che ha valenza di rifiuto
- Ma non preclude la facoltà dell'ufficio di emettere il provvedimento finale anche successivamente
- Termini che legittimano il soggetto richiedente ad impugnare.

A questo proposito mette conto ancora sottolineare che

- Avendo la sanatoria una valenza anche abilitante, nel senso che legittima quanto realizzato in difformità
- Occorre definire il relativo procedimento nei termini, avendo cura di considerare che non esiste alcuna discrezionalità: se esistono le condizioni di legge la sanatoria deve essere concessa
- In caso di provvedimenti tardivi o illegittimi si rischia di dover risarcire i danni conseguenti, che possono anche essere rilevantissimi, ad esempio nel caso in cui la mancata sanatoria nei termini o per un diniego illegittimo possa aver fatto saltare ad esempio un rogito.

