

Demolizione abusi: diversi effetti per condono edilizio e accertamento di conformità

Il Consiglio di Stato chiarisce le differenze tra l'istanza di condono edilizio o accertamento di conformità postume rispetto all'ordine di demolizione di abusi

di [Redazione tecnica](#) – 10.05.2022

Quali sono gli effetti su un'ordinanza di demolizione nel caso di presentazione successiva di un'istanza di condono edilizio ai sensi della Legge n. 47/1985, accompagnata dalla attestazione del versamento dell'oblazione? E quali sono le differenze con la presentazione di un'istanza di accertamento di conformità?

Ordine di demolizione e istanza di sanatoria edilizia: la sentenza del Consiglio di Stato

Le domande sono molto interessanti e partono dal presupposto che, benché il punto di arrivo del condono edilizio (ai sensi di una delle tre leggi speciali n. 47/1985, n. 724/1994 e n. 326/200) e dell'accertamento di conformità (ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. n. 380/2001, c.d. Testo Unico Edilizia) sia il medesimo (il permesso di costruire in sanatoria), i presupposti sono completamente diversi come anche gli effetti delle due istanze su un'eventuale ordine di demolizione precedentemente emesso dalla pubblica amministrazione.

Differenze che sono state ben evidenziate dal Consiglio di Stato nella [sentenza 5 maggio 2022, n. 3536](#) che ci consente di fare il punto sugli effetti delle due istanze sull'ordinanza di demolizione emessa dalla pubblica amministrazione e i termini per la decorrenza degli obblighi previsti.

I fatti

Il ricorso al Consiglio di Stato è stato presentato per la riforma di una sentenza di primo grado che aveva confermato l'ordinanza emessa per la demolizione e riduzione in pristino dell'opera abusiva riscontrata, consistente in una "sopraelevazione composta da mattoni di IPC, con copertura in lamiera coibentata sorretta da intelaiatura in ferro occupante una superficie di circa mq 40".

L'appellante, nelle more del giudizio, ha presentato istanza di condono ai sensi della L. 269/2003, provvedendo al pagamento delle oblazioni e degli oneri dovuti e impugnato il verbale con cui il Comune ha accertato l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione. A seguito di tale circostanza l'appellante ha eccepito avanti il TAR "l'illegittimità sopravvenuta dell'ordinanza di demolizione impugnata attesa la presentazione dell'istanza di condono".

Il TAR adito ha, però, respinto il ricorso, rilevando che non era possibile condonare le opere ai sensi dell'art. 32, comma 27, lett. d), del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, in quanto eseguite in aree sottoposte a specifici vincoli, fra cui quello ambientale e paesistico.

Il ricorso

In secondo grado il ricorrente ha eccepito:

- l'errore in cui sarebbe incorso il Giudice di prime cure nel ritenere che la presentazione dell'istanza di condono ai sensi dell'art. 32, comma 27, lett. d) del D.L. 30/9/2003 n. 269 non sia di per sé sufficiente per l'accoglimento del ricorso;
- la parte della sentenza di primo grado in cui afferma che, con riferimento ad aree sottoposte a vincolo, anche quando vi sia stato il parere favorevole dell'Autorità preposta alla tutela del vincolo stesso, il condono è inammissibile laddove non sussistano le altre condizioni previste dall'art. 32, comma 27, lett. d) del D.L. 30.9.2003 n. 269.

Secondo l'appellante, il TAR non avrebbe potuto né dovuto apprezzare e valutare in via diretta il profilo della sanabilità delle opere edilizie in pendenza dell'istanza di sanatoria, obliterando la sospensione automatica dei procedimenti amministrativi e giurisdizionali prevista dall' art. 38 della L. 47/85, secondo cui

la presentazione della domanda di condono, accompagnata dal versamento delle somme dovute a titolo di oblazione "...sospende il procedimento penale e quello per le sanzioni amministrative".

Inoltre, l'appellante ha evidenziato che con riferimento alla domanda di condono presentata, il Comune non ha ancora chiesto né ottenuto il parere favorevole dell'Autorità preposta al vincolo ambientale. Ciò implicherebbe che la delibazione sull'istanza di sanatoria da parte del Comune non può, allo stato, essere effettuata, mancando una condizione essenziale prevista dalla legge, ovvero il parere espresso dell'Autorità preposta alla tutela del vincolo che insiste sull'area.

La sanatoria "postuma"

Il Consiglio di Stato ha ricordato l'indirizzo prevalente per cui *"la presentazione di un'istanza di condono edilizio successivamente all'emanazione delle ordinanze di demolizione e di eventuali atti repressivi consequenziali rileva sul piano processuale, quale conseguenza dei suoi effetti sostanziali, e rende inefficace tali provvedimenti e, quindi, improcedibile l'impugnazione proposta avverso gli stessi per sopravvenuto difetto di interesse alla sua decisione: e ciò in quanto una nuova valutazione provocata dall'istanza di condono comporterà comunque la necessaria formazione di un nuovo provvedimento di accoglimento o di rigetto che varrà in ogni caso a superare il provvedimento oggetto di impugnativa, in tal modo spostandosi l'interesse del responsabile dell'abuso edilizio dall'annullamento del provvedimento già adottato all'eventuale annullamento del provvedimento di reiezione dell'istanza di sanatoria"*.

Ciò significa che, diversamente da come prospettato dal Comune che avrebbe erroneamente assimilato gli effetti della richiesta dell'accertamento (doppia conformità) con quelli della domanda di condono edilizio, alla presentazione di quest'ultima non sarebbe stato necessario impugnare l'ordinanza di demolizione non attivandosi la tempistica previste dal testo unico edilizia per il mancato assolvimento.

Le differenze tra gli effetti del condono e dell'accertamento di conformità

Secondo il Consiglio di Stato la differente natura dei due istituti (dell'istanza di sanatoria, ovvero di richiesta dell'accertamento della così detta doppia conformità ex art. 36 DPR 380/01, e della domanda di condono edilizio di cui alle leggi n. 47 del 1985, n. 724 del 1994 e n. 326 del 2003) che, nella prospettazione del Comune appaiono assimilate – esplica un differente effetto sugli atti sanzionatori, aventi ad oggetto il medesimo intervento edilizio.

Per le domande di condono sono infatti applicabili le disposizioni di cui agli artt. 38 e 44 della Legge n. 47/85 che prevedono la sospensione dei procedimenti sanzionatori:

- art. 38, comma 1 - La presentazione entro il termine perentorio della domanda di cui all'articolo 31, accompagnata dalla attestazione del versamento della somma di cui al primo comma dell'articolo 35, sospende il procedimento penale e quello per le sanzioni amministrative.
- art. 44, comma 1 - Dalla data di entrata in vigore della presente legge e fino alla scadenza dei termini fissati dall'articolo 35, sono sospesi i procedimenti amministrativi e giurisdizionali e la loro esecuzione, quelli penali nonché quelli connessi all'applicazione dell'articolo 15 della legge 6 agosto 1967, n. 765, attinenti al presente capo.

Secondo la giurisprudenza, trattasi di sospensione del tutto automatica, che incide su tutti i provvedimenti amministrativi adottati ed adottandi aventi ad oggetto sanzioni per abusi edilizi, e ciò fino alla definizione delle domande di condono edilizio eventualmente presentate.

La giurisprudenza ha chiarito che *"dalla presentazione della domanda di accertamento di conformità ex art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001 non possono trarsi le medesime conseguenze della domanda di condono poiché...i presupposti dei due procedimenti di sanatoria – quello di condono edilizio e quello di accertamento di conformità urbanistica – sono non solo diversi ma anche antitetici, atteso che l'uno (condono edilizio) concerne il perdono ex lege per la realizzazione sine titolo abilitativo di un manufatto in contrasto con le prescrizioni urbanistiche (violazione sostanziale) l'altro (sanatoria ex art. 13 legge 47/85 oggi art. 36 DPR n. 380/2001) l'accertamento ex post della conformità dell'intervento edilizio realizzato senza preventivo titolo abilitativo agli strumenti urbanistici (violazione formale). Per tali osservazioni alla fattispecie*

dell'accertamento di conformità non può applicarsi la sospensione dei procedimenti sanzionatori prevista per i condoni a partire dall'art. 44 della legge n. 47 del 1985, come richiamato dalle successive disposizioni di cui all'art. 39 della legge n. 724 del 1994 e dell'art. 32 della legge n. 326 del 2003".

Quindi, mentre in caso di accertamento di conformità non si applica la sospensione dei procedimenti sanzionatori, nel caso di istanza di condono edilizio vale quanto previsto dall'art. 44 della legge n. 47 del 1985, come richiamato dalle successive disposizioni di cui all'art. 39 della legge n. 724 del 1994 e dell'art. 32 della legge n. 326 del 2003.