

**OGGETTO: Applicabilità in Sicilia del c.d. terzo condono e ambito  
oggettivo di tale applicabilità -**

Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana –  
Adunanza del 31 gennaio 2012 – Sezioni riunite  
Parere n. 219/10

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa, nell'adunanza del 31 gennaio 2012 in Sezioni riunite, pronunciandosi su un ricorso straordinario per l'annullamento di un ordinanza dirigenziale adottata dal comune di Milazzo con cui è stata respinta l'istanza di condono edilizio e ordinata la demolizione delle opere abusive, con il parere n. 219/10 ha fissato alcuni principi fondamentali in tema di applicabilità in Sicilia del cd. terzo condono.

In questa sede si riassumono tali principi, ai fini di una più agevole lettura e applicazione della normativa in esame.

Il primo, e più importante, motivo di ricorso deduce che il provvedimento di diniego della sanatoria, basandosi sul vincolo paesaggistico che interessa l'area ove è sito l'immobile, avrebbe falsamente applicato le norme di riferimento.

I giudici, pertanto, sono chiamati a dirimere la questione, che riguarda una considerevole serie di controversie pendenti sia in sede amministrativa che giurisdizionale, "*se (anche) in Sicilia il c.d. terzo condono, ossia quello ex art. 32 D.L. 30 settembre 2003, n. 269, escluda in radice la sanabilità degli abusi edilizi realizzati in zone soggette a vincoli relativi di inedificabilità.*"

Per affrontare l'argomento il C.G.A. prende le mosse dall'art. 14 dello Statuto della Regione Siciliana, che attribuisce alla competenza legislativa esclusiva della stessa Regione la materia "*urbanistica*" (lett. f); nonché altresì

anche le ulteriori materie concernenti : *“tutela del paesaggio, conservazione delle antichità e delle opere artistiche”* (lett. n).

In tali ambiti, viene precisato, le leggi statali non si applicano in Sicilia, se non in quanto siano richiamate - ed eventualmente in tale sede anche modificate – da una legge regionale.

Infatti, la legge 28 febbraio 1985 n. 47, è stata recepita in Sicilia dalla L.R. 10 agosto 1985 n. 37, il cui art. 1, comma 1 testualmente recita: *“La legge 28 febbraio 1985, n. 47, ..... e successive modifiche ed integrazioni, ad eccezione degli art. 3, 5, 23, 24, 25, 29 e 50, si applica nella Regione Siciliana con le sostituzioni, modifiche ed integrazioni di cui alla presente legge”*.

Con riferimento e nei limiti del tema esaminato – applicabilità in Sicilia del c.d. terzo condono, e ambito oggettivo di tale applicabilità – la normativa statale di riferimento è costituita dal citato art. 32 del D.L. 30 settembre 2003 n. 269.

Tale legge, però, come sottolinea il CGA, non è stata oggetto di espresso recepimento a opera della legislazione regionale siciliana.

Per converso nell’ambito della L.R. 5.11.2004, n. 15 – recante: *“Misure finanziarie urgenti. Assestamento del bilancio della Regione e del bilancio dell’Azienda delle foreste demaniali della Regione siciliana per l’anno finanziario 2004. Nuova decorrenza di termini per la richiesta di referendum”* – il relativo art. 24 (rubricato *“Condono edilizio. Oneri concessori”*) ha disposto, con il suo comma 1, che *“Dalla data di entrata in vigore della presente legge è consentita la presentazione dell’istanza per il rilascio della concessione edilizia in sanatoria ai sensi dell’art. 32 del decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito con legge 24 novembre 2003, n. 326 e successive modifiche ed integrazioni. Sono fatte salve le istanze di sanatoria già presentate e le anticipazioni versate ai sensi della predetta legge alle quali si applicano le disposizioni del presente articolo”*.

A questo punto si tratta di stabilire quale sia il testo vigente in Sicilia degli artt. 32 e 33 della L. 28 febbraio 1985, n. 47 a seguito del suo (imprescindibile) recepimento da parte della legislazione regionale siciliana.

In forza dell’art. 23 della L.R. n. 37/85 – sito nel relativo Capo IV *“Opere sanabili. Soggetti legittimati. Procedure relative”* - gli articoli 32 e 33 della legge

28 febbraio 1985, n. 47, sono stati sostituiti, limitatamente alla Regione siciliana, da un unico articolo, rubricato : “32-33. *Condizioni di applicabilità della sanatoria*”.

Viceversa, l'art. 32, comma 43, del D.L. n. 269/2003 ha sostituito, ma nella legislazione statale, l'art. 32 della legge 28 febbraio 1985, n. 47; mentre è rimasto invariato il successivo art. 33 della stessa legge n. 47/85.

Chiarito quanto sopra in termini generali, il C.G.A. afferma che risulta senz'altro da escludere che la novella che l'art. 32 del D.L. n. 269/2003 ha apportato alla legislazione regionale in materia di condono – in essa dovendo considerarsi anche la legge n. 47/85, per quale recepita e modificata in Sicilia dalla L.R. n. 37/85 – possa trovare fondamento, nei limiti di quanto specificamente concerne la sostituzione dell'art. 32 della legge n. 47/85, nelle parole “e successive modifiche ed integrazioni”, contenute nell'art. 1, comma 1, della L.R. n. 37/1985

Conclusivamente i giudici, alla stregua delle superiori e propedeutiche considerazioni, traggono i seguenti corollari utili a fornire le linee guida non solo in merito all'applicazione delle leggi sul condono ma anche in tutte le situazioni in cui vengono interessate le prerogative proprie della legislazione regionale in forza, come detto, delle disposizioni contenute nello Statuto siciliano e precisamente:

- a) gli articoli della legge n. 47/85 espressamente eccettuati dal recepimento restano fuori da esso, quali che siano le loro successive modifiche;
- b) gli articoli della legge n. 47/85 recepiti senza modifiche dalla L.R. n. 37/85 devono ritenersi modificati, con effetti anche in Sicilia, dal D.L. n. 269/2003, sia in forza del “rinvio dinamico” operato dalla legislazione statale successiva dal cit. art. 1 della L.R. n. 37/85 , sia in base a un'esegesi estensiva (non, però, illimitatamente tale) del recepimento implicito sotteso al cit. art. 24 L.R. n. 15/2004, nei limiti di cui ciò risulti compatibile con l'ordinamento regionale della materia urbanistica;

- c) gli articoli della legge 47/85 recepiti con modifiche testuali dalla L.R. n. 37/85 possono essere oggetto di ulteriori modifiche ed integrazioni, in base al rinvio “dinamico” genericamente operato dall’art. 1, comma 1, della stessa L.R. n. 37/1985, soltanto nei limiti di compatibilità, formale e sostanziale, di tale rinvio con le concrete modalità con cui ciascuna modifica testuale è stata effettuata dalla cit. L.R. n. 37/85.
- d) Resta, pertanto, necessariamente esclusa da ogni possibilità di automatico adeguamento alla successiva legislazione statale (nonostante che l’art. 1, comma 1, della L.R. n. 37/1985 rechi la formula verbale implicante, di norma, rinvio dinamico) la novella del solo art. 32 (ma non anche l’art. 33) della legge n. 47/85, operata dall’art. 32, comma 43, del D.L. n. 269/2003.

Le Sezioni riunite del C.G.A. ritengono che sia ragionevolmente da escludere che in Sicilia possano ritenersi vigenti due testi alternativi dei citati art. 32 e 33 della legge 47/1985: uno applicabile unicamente al condono edilizio del 2003 (quello risultante dalla novella operata all’art. 32 di detta legge n. 47/85 dall’art. 32, comma 43, del D.L. n. 269/2003) e l’altro ( quello risultante dalle modifiche apportate in sede di recepimento dall’art. 23 della L.R. n. 15/2004) applicabile invece ad ogni altra vicenda edilizia da sanare.

In definitiva le Sezioni riunite ritengono sussistenti univoci elementi esegetici che inducono ad affermare che l’unico testo di detti art. 32 e 33 (della legge n. 47/85) vigente in Sicilia sia tuttora quello, unificatore di tali articoli, che è stato introdotto, in sede di loro recepimento, dall’art. 23 della L.R. n. 37/85.

Chiariti i superiori principi, il C.G.A. passa a trattare dell’espresso divieto di sanatoria recato dal comma 27, lett. d), dell’art. 32 del D.L. n. 269/03 che così recita:

*“Fermo restando quanto previsto dagli articoli 32 e 33 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, le opere abusive non sono comunque suscettibili di sanatoria, qualora:*

*d) siano state realizzate su immobili soggetti a vincoli imposti sulla base di leggi statali e regionali a tutela degli interessi idrogeologici e delle falde acquifere, dei beni ambientali e paesistici, nonché dei parchi e delle aree*

protette nazionali, regionali e provinciali qualora istituiti prima della esecuzione di dette opere, in assenza o in difformità del titolo abilitativo edilizio e non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici;"

Resta da stabilire pertanto, prosegue il parere, come si possa coniugare l'espressa salvezza di quanto previsto dagli artt. 32 e 33 della legge n. 47/85 ovviamente per quali recepiti dalle legislazioni regionali ad autonomia speciale con competenze legislative esclusive e cioè con la salvezza di quanto previsto in Sicilia dall'art. 32-33, risultante dall'art. 23 della L.R. n. 37/85, che si è già detto non essere stato modificato dal comma 43 del D.L. n. 269/2003, con l'esclusione dalla condonabilità posta dall'art. 32, comma 27, lett. d), del cit. D.L..

Ad avviso del Consiglio in Sicilia il divieto di cui alla cit. lett. d) del comma 27 deve essere contenuto entro quegli stessi limiti che la legislazione regionale esclusiva, fatta espressamente salva dall'incipit del comma stesso, prevede e continua a prevedere all'art. 32-33 della versione regionale della legge n. 47/85, per quale recepita in Sicilia dall'art. 23 della L.R. n. 37/85.

**Ciò che equivale ad affermare, secondo il parere del C.G.A., che "in Sicilia il divieto di cui alla cit. lett. d) deve considerarsi riferito unicamente ai vincoli "assoluti", e non anche a quelli c.d. relativi; per i quali ultimi può, invece, ottenersi la concessione in sanatoria, ove si realizzino tutte le altre condizioni stabilite dal predetto art. 32-33, ancora vigente".**

Si riportano i commi XI e ss. dell'art. 32-33 della versione regionale recepita dall'art. 23 della L.R. 37/85: *"Per le costruzioni che ricadono in zone vincolate da leggi statali o regionali per la tutela di interessi storici, artistici, architettonici, archeologici, paesistici, ambientali, igienici, idrogeologici, delle coste marine, lacuali o fluviali, le concessioni in sanatoria sono subordinate al nulla osta rilasciato dagli enti di tutela sempre che il vincolo, posto antecedentemente all'esecuzione delle opere, non comporti in edificabilità e le costruzioni non costituiscono grave pregiudizio per la tutela medesima", viceversa, "Per le opere non suscettibili di sanatoria ai sensi del presente articolo, si applicano le sanzioni amministrative previste dalla normativa vigente al momento in cui le opere abusive sono state realizzate"* (comma XVII).

**E', per certi versi, la stessa disciplina che si è applicata nei medesimi casi nei primi due condoni, del 1985 e del 1994.**

Il parere si preoccupa, altresì, di precisare che non si dubita dell'applicabilità dei c.d. "limiti massimi", ben più rigorosi, introdotti per il terzo condono dall'art. 32, commi 25 e 27 – per la relativa lett. d) nei sensi e con i limiti che si sono più sopra indicati – del D.L. n. 269/2003, giacchè essi, nei predetti sensi e limiti, possono senz'altro ritenersi compresi – nulla ostandovi, come si è già detto – nell'implicito recepimento operato per la Sicilia dall'art. 24 della L.R. n. 15/2004.

Di seguito si ritiene utile ricordare i citati commi per una facilità di lettura (ad eccezione della lett. d) sopra riportato), :

art. 32, comma 25. *“Le disposizioni di cui ai Capi IV e V della legge 28 febbraio 1985, n. 47 e successive modificazioni e integrazioni, come ulteriormente modificate dall'articolo 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 e successive modificazioni e integrazioni, nonché dalla presente normativa, si applicano alle opere abusive che risultino ultimate entro il 31 marzo 2003 e che non abbiano comportato ampliamento del manufatto superiore al 30 per cento della volumetria della costruzione originaria o, in alternativa, un ampliamento superiore a 750 metri cubi. Le suddette disposizioni trovano altresì applicazione alle opere abusive realizzate nel termine di cui sopra relative a nuove costruzioni residenziali non superiori a 750 metri cubi per singola richiesta di titolo abilitativo edilizio in sanatoria, a condizione che la nuova costruzione non superi complessivamente i 3.000 metri cubi.”*

art. 32, comma 27. *“Fermo restando quanto previsto dagli articoli 32 e 33 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, le opere abusive non sono comunque suscettibili di sanatoria, qualora:*

*a) siano state eseguite dal proprietario o avente causa condannato con sentenza definitiva, per i delitti di cui agli articoli 416-bis, 648-bis e 648-ter del Codice penale o da terzi per suo conto;*

*b) non sia possibile effettuare interventi per l'adeguamento antisismico, rispetto alle categorie previste per i comuni secondo quanto indicato dalla Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri 20 marzo 2003, n. 3274, pubblicata*

*nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana 8 maggio 2003, n. 105;*

*c) non sia data la disponibilità di concessione onerosa dell'area di proprietà dello Stato o degli enti pubblici territoriali, con le modalità e condizioni di cui all'articolo 32 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 e del presente decreto;*

*e) siano state realizzate su immobili dichiarati monumento nazionale con provvedimenti aventi forza di legge o dichiarati di interesse particolarmente importante ai sensi degli articoli 6 e 7 del decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490 (ora articoli 13 e 14 del decreto legislativo n. 42 del 2004 - n.d.r.);*

*f) fermo restando quanto previsto dalla legge 21 novembre 2000, n. 353 e indipendentemente dall'approvazione del piano regionale di cui al comma 1 dell'articolo 3 della citata legge n. 353 del 2000, il comune subordina il rilascio del titolo abilitativo edilizio in sanatoria alla verifica che le opere non insistano su aree boscate o su pascolo i cui soprassuoli siano stati percorsi dal fuoco. Agli effetti dell'esclusione dalla sanatoria è sufficiente l'acquisizione di elementi di prova, desumibili anche dagli atti e dai registri del ministero dell'Interno, che le aree interessate dall'abuso edilizio siano state, nell'ultimo decennio, percorse da uno o più incendi boschivi;*

*g) siano state realizzate nei porti e nelle aree appartenenti al demanio marittimo, lacuale e fluviale, nonché nei terreni gravati da diritti di uso civico.”*

Il parere conclude accogliendo il ricorso esaminato ritenuto fondato e per l'effetto l'esame dell'istanza di condono dovrà essere reiterato secondo i criteri enunciati, ossia della potenziale applicabilità del c.d. terzo condono anche agli abusi realizzati in aree soggette a vincoli relativi di inedificabilità, alle condizioni previste dall'art. 32-33 della legge n. 47/1985, per quale recepita e modificata in Sicilia dall'art. 23 della L.R. 37/85.

Il parere del CGA riveste fondamentale importanza sia perché sottolinea, con estrema puntigliosità, il carattere esclusivo della potestà legislativa della regione siciliana in materia urbanistica e paesaggistica, carattere molto spesso trascurato in sede di giurisdizione penale (soprattutto di legittimità), sia perché, consentendo la sanabilità dei cosiddetti "vincoli relativi", ove si verificano tutte le condizioni stabilite dall'art.32-33 della versione regionale della L. n.47/85, ne sottolinea la funzione che "non consiste nell'impedire in sé l'edificazione, bensì

nel conformarla secondo modalità che la rendano compatibile con la tutela dell'interesse in funzione del quale il vincolo è stato posto".

A questo punto è evidente che i titolari di progetti per i quali sia stato negato il condono e/o i cui dinieghi (o relativi provvedimenti sanzionatori demolitori) siano stati impugnati con ricorsi tuttora pendenti, potrebbero avere interesse a chiedere che la pubblica amministrazione riesami in autotutela detti progetti, pronunciandosi alla luce dei principi del CGA sopraevidenziati.

Così come pare assai verosimile che sia i TAR che il CGA in sede giurisdizionale non possano discostarsi da detti principi che sono stati statuiti dalla sezioni riunite del CGA proprio con l'intento, come si legge nel parere, "di risolvere la questione, avente valore di massima, in quanto riferibile a una larga serie di controversie, pendenti sia in questa sede sia in sede giurisdizionale ..."

Roccalumera, 20 dicembre 2013

ing. Carmelo Famà