



Bari... 18.04.2014...

Ministero per i Beni e le

Attività Culturali

DIREZIONE REGIONALE PER I BENI CULTURALI E
PAESAGGISTICI DELLA PUGLIA
BARI

All'Ufficio Legislativo
Via del Collegio Romano 27

Prot. N. 3989.....

Classifica 34.01.10..... Allegati.....
17.1

Risposta al Foglio n°.....del.....

Servizio.....N.....

e p.c. Alla Direzione Generale PBAAC

Alla Soprintendenza BAP-Bari

Alla Soprintendenza BAP-Lecce

Alla Regione Puglia Servizio Assessorato alla Qualità
del Territorio

OGGETTO: Quesiti inerenti il rilascio del parere paesaggistico nelle procedure in sanatoria (D.lgs. n.42/2004 e L. n.47/1985).

1) Art.32 L.R. n.47/1985, natura pareri delle amministrazioni preposte alla tutela dei vincoli paesaggistici. 2.1 Parere ex art.32 L. n.47/1985 sulle opere realizzate - dopo l'entrata in vigore della l.r. n.56/1980- nella fascia di 300 mt dalla linea di costa.

2) Art.32 L.R. n.47/1985, Rilascio del parere per opere realizzate entro la fascia di mt.300 dalla linea di costa, realizzati successivamente all'entrata in vigore della LR 56/80.

3) Art. 167, commi 4° e 5°, ambito applicativo

Con riferimento all'oggetto, in considerazione del protocollo d'Intesa per l'attuazione dell'art. 146 D. Lgs. 22/01/2004, n.42, stipulato in Bari il 05/07/2012 tra Mibact Direzione regionale per i Beni culturali e paesaggistici della Puglia, Soprintendenze per i Beni Architettonici e Paesaggistici della Puglia, Regione Puglia ed Innova Puglia, ed in particolare dell'art. 2, punto 1), nel quale si prevede un sistema stabile di collaborazione tra gli Enti sottoscrittori, anche con funzione di orientamento nell'esercizio della funzione delegata, si rende necessario pervenire ad un chiarimento in merito ai sotto illustrati aspetti, come stabilito nel documento sottoscritto nel mese di Giugno 2013 dai rappresentanti del Tavolo Tecnico del I Atto



Strada dei Dottula - Isolato 49 - 70122 - BARI

Tel. +39 080 5281111 Fax +39 080 5281114 e mail: dr-puglia@beniculturali.it PEC: mbac-dr-pug@mailcert.beniculturali.it

URL Gare e appalti: www.direzionebeniculturalinuglia.it URL: www.puglia.beniculturali.it



Esecutivo¹, anche in vista della prevista organizzazione di una specifica giornata di studio e approfondimento sul tema.

1) Art.32 L. n.47/1985, Natura pareri delle amministrazioni preposte alla tutela dei vincoli paesaggistici.

Il quesito attiene alla corretta individuazione della natura del parere delle amministrazioni preposte alla tutela dei vincoli paesaggistici ai sensi dell'art. 32 della L.R. 28/02/1985, n.47, il quale recita: “*Fatte salve le fattispecie previste dall'articolo 33, il rilascio del titolo abilitativo edilizio in sanatoria per opere eseguite su immobili sottoposti a vincolo, è subordinato al parere favorevole delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo stesso*”.

Un orientamento recente della giurisprudenza amministrativa affida al parere di cui alla L. n.47/1985 natura e funzioni identiche all'autorizzazione paesaggistica ed al parere della Soprintendenza di cui all'art. 146 D. Lgs n. 42/2004 (Consiglio di Stato, sez. VI, n.6216 del 4 dicembre 2012), mentre un orientamento precedente sembra attribuire al parere in esame la natura di atto endoprocedimentale (sebbene a valenza esterna) destinato a rimanere assorbito dal provvedimento finale di condono (Consiglio di Stato, sez. VI, n.114 del 28 gennaio 1998).

Ciò premesso, si chiede:

- se per l'espressione del parere delle amministrazioni preposte alla tutela dei vincoli paesaggistici, ai sensi dell'art. 32 della L. 28/02/1985, n.47, debbano applicarsi le procedure previste per l'autorizzazione paesaggistica dall'art. 146 D. Lgs n. 42/2004.
- in caso di risposta affermativa, come si conciliano l'art. 32 della 47/85 (il rilascio del titolo abilitativo edilizio in sanatoria per opere eseguite su immobili sottoposti a vincolo è subordinato al parere favorevole delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo stesso) con la decorrenza dei termini prevista dall'art. 146 e più precisamente si richiede parere in merito a tale silenzio nel caso in cui la Soprintendenza non si dovesse esprimere entro i citati termini.

2) Art.32 L. n.47/1985, Rilascio del parere per opere realizzate entro la fascia di mt.300 dalla linea di costa, realizzati successivamente all'entrata in vigore della LR 56/80.

Con riferimento alla problematica relativa alla condonabilità degli interventi ricadenti nella fascia dei 300 mt dalla linea della battigia, realizzati successivamente all'entrata in vigore della LR 56/80 si

¹ I documenti del protocollo di intesa e del I atto esecutivo sono consultabili al seguente indirizzo:
http://www.sit.puglia.it/portal/sit_paesaggistica/Documenti/Attivita+interistituzionali





pone qualche problema interpretativo soprattutto alla luce della spesso contraddittoria giurisprudenza intervenuta in ordine. Come evidenziato nella nota del 02/11/2011 inviata alla Soprintendenza di Lecce a firma del dir. Roberto Gianni e dell'ass. Angela Barbanente, l'amministrazione regionale non ritiene di poter fornire agli enti delegati indirizzi interpretativi in assenza di un momento di confronto tra Amministrazione regionale e Uffici Ministeriali.

Come è noto, l'art. 51 della L.R. n. 56/1980 ha introdotto, con riferimento alla fascia dei 300 metri dal limite interno del demanio marittimo, un divieto generalizzato di edificazione, successivamente ribadito dall'art. 1 della L.R. n. 30/1990, e vigente in via transitoria sino all'entrata in vigore dei piani territoriali.

Con l'approvazione del PUTT/P, venuta meno l'efficacia del regime transitorio, la fattispecie viene disciplinata dalle previsioni del suddetto Piano, con particolare riferimento all'art. 3.07 delle NTA.

Operando un raffronto tra le due discipline vincolistiche, transitoria e a regime, la Regione Puglia, nella citata nota del 02/11/2011 sostiene, che il PUTT non si ponga in continuità con la precedente normativa vincolistica, poichè, ai sensi dell'art. 3.07 delle NTA del PUTT/P, sono consentite ipotesi, sia pur limitatissime, di nuova edificazione, mentre la previsione di cui all'art. 51 della L.R. n. 56/1980 si configura quale regime di inedificabilità assoluta, sia pur con efficacia temporanea. (giurisprudenza costante: si veda ad esempio Cons. Stato, sez. V, n. 1914/1999, n. 342/2001; Tar Bari, sez. II, n. 3681/2010, n. 10/2011).

In detta nota la Regione sostiene, inoltre, che la giurisprudenza che si è sviluppata in materia di sanabilità degli abusi commessi nella fascia dei 300 metri dal limite interno del demanio marittimo, successivamente all'entrata in vigore della L.R. n. 56/1980, consenta alcune riflessioni: <<Al riguardo, il Consiglio di Stato si è pronunciato nel senso che l'art. 51 della L.R. n. 56/1980, lungi dal costituire una mera misura di salvaguardia, pone invece un vincolo specifico a tutela di interessi paesaggistici e ambientali. La sua natura di vincolo di inedificabilità assoluta fa sì, pertanto, che la fattispecie in questione sia riconducibile non già a quanto previsto dall'art. 32 della L. n. 47/1985, ma piuttosto al successivo art. 33, relativo alle opere non suscettibili di condono.

Il Consiglio di Stato, con la sentenza n. 5725/2006, ha confermato la riconducibilità dell'art. 51 della L.R. n. 56/1980 alla fattispecie di cui all'art. 33 della L. 47/1985, precisando, che *“è irrilevante che il divieto possa venire meno per effetto di successive scelte affidate al piano urbanistico; ai fini dell'applicazione dell'art. 33 della legge n. 47 del 1985, il parametro di riferimento è solo la norma che, nelle more dell'adozione del piano urbanistico, pone un divieto assoluto di edificazione in*





funzione di salvaguardia delle future scelte dell'Amministrazione; l'immediata operatività del vincolo, e la conseguente insanabilità delle opere realizzate in disprezzo di quanto da esso disposto, trovano piena, ragionevole ed esaustiva giustificazione nell'esigenza di evitare che una edificazione incontrollata possa compromettere in modo irreversibile la funzione programmatica affidata al suddetto strumento; cosicché la liceità o meno dell'insediamento edilizio (e la sua condonabilità) deve essere verificata con esclusivo riferimento alla legislazione vigente all'epoca della sua realizzazione, e non ai possibili contenuti della futura disciplina urbanistica, alla quale la legge affida il compito di definire il quando e il modo dell'edificazione all'interno della fascia costiera”.

Il citato orientamento del Consiglio di Stato, particolarmente rigoroso, non risulta contrastato da pronunce difformi del medesimo consesso. Alcune recenti pronunce di primo grado, peraltro, si sono discostate da tale inquadramento, (tra cui le sentenze del Tar Lecce n. 1662/2010, e n. 155/2013), valorizzando la natura transitoria della disposizione, e riconducendone la fattispecie ai vincoli di inedificabilità transitori di cui all'art. 1-quinquies del D.L. n. 312/1985, conv. in L. n. 431/1985. Come è noto, tali vincoli transitori, per espressa previsione dell'art. 39, comma 20, della L. n. 724/1994, non sono ricompresi tra i vincoli di in edificabilità richiamati dall'art. 33 della L. n. 47/1985. Conseguenza dell'inquadramento operato dal Tar Lecce è l'applicabilità dell'art. 32, e non dell'art. 33 della L. n. 47/1985. In senso sostanzialmente conforme sono alcune pronunce del Tar Puglia –Bari, sez. III, n. 1003/2007; Tar Bari, sez. II, n. 3239/2009).>>

Le recenti pronunce di primo grado, citate dalla regione che si pongono evidentemente in contrasto con quelle del Consiglio di Stato di cui alla sentenza n. 5725/2006, si fondano anch'esse, in sostanza, sull'inquadramento della norma regionale in oggetto tra i vincoli ex art. 32, e non ex art. 33, della L. n. 47/1985. In assenza di vincolo di in edificabilità assoluta, infatti, la giurisprudenza costante (tra le altre, Cons. Stato, ad. plen. n. 20/1999; sez. VI, n. 8411/2009), chiarisce che la valutazione della compatibilità dell'opera alla disciplina paesaggistica vada operata avendo riguardo alla normativa vigente nel momento dell'espressione del parere da parte dell'autorità preposta al vincolo; secondo tale prospettiva, quindi, all'attualità la valutazione di compatibilità paesaggistica (ex post) deve fondarsi sulla disciplina di tutela contenuta nel P.U.T.T., in specie su quanto previsto dall'art. 3.07 delle NTA. (Tar Puglia –Lecce, sez.1).

Ciò premesso, si chiede quanto segue.

- In primis di conoscere se il citato rigoroso orientamento presente nelle pronunce del Consiglio di Stato risulti ancora a tutt'oggi permanere e se, pertanto, è preferibile attenersi all'interpretazione più re-





strittiva della disciplina vincolistica che, riconducendo l'art. 51 della L.R. n. 56/1980 alla fattispecie di cui all'art. 33 della L. 47/1985, di fatto preclude del tutto il condono edilizio per gli interventi abusivi ricadenti nella fascia dei 300 mt dalla linea della battigia, qualora realizzati in vigenza della LR 56/80.

- Più nello specifico, a titolo di esempio, nel caso diffuso di abuso relativo alla realizzazione di civili abitazioni nella fascia dei 300 metri dal mare dopo l'entrata in vigore della L. R. 56/80, si può evidenziare che il vincolo assoluto temporaneo si è evoluto in un vincolo assoluto permanente in quanto, in assenza di sottopiani, la realizzazione di un immobile per civile abitazione non rientra nelle ipotesi di nuova edificazione consentite ad oggi dall'art. 3.07 delle NTA del PUTT/P per l'area litoranea e per l'area annessa (corrispondenti alla fascia dei 300 mt. dal confine del demanio marittimo individuata dalla L. 56/80) e che pertanto si chiede se l'abuso non sia suscettibile di sanatoria.

Posto che la differenziazione tra attività di tutela paesaggistica ed esercizio di funzioni amministrative in materia urbanistico-edilizia richiesta dal comma 6 dell'art 146 del Dlgs 42/2004, pone l'espressione del parere in ordine alla compatibilità paesaggistica degli interventi abusivamente realizzati obbligatoriamente in capo ad un soggetto differente da quello deputato al rilascio del condono e dunque alla verifica preliminare di ammissibilità dell'istanza di condono edilizio presentata si chiede se:

- gli Uffici (regionali o comunali) deputati alle attività di tutela paesaggistica debbano farsi carico di una verifica preliminare di ammissibilità dell'istanza di condono edilizio presentata e dalla conseguente predisposizione di un provvedimento di rigetto delle istanze di parere paesaggistico pervenute, qualora queste siano reputate non ammissibili al condono edilizio, senza procedere ad alcuna valutazione paesaggistica di merito dell'intervento abusivamente realizzato.
- o se di contro, gli Uffici (regionali o comunali) deputati alle attività di tutela paesaggistica debbano procedere alla valutazione esclusivamente paesaggistica dell'intervento abusivamente realizzato, prescindendo dalla verifica preliminare di ammissibilità dell'istanza di condono edilizio presentata, nel presupposto che la predetta verifica, in ordine all'ammissibilità o meno dell'istanza di condono edilizio, sia di esclusiva competenza degli uffici deputati all'esercizio delle funzioni amministrative in materia urbanistico-edilizia e dunque al rilascio del titolo edilizio finale legittimante l'intervento abusivamente realizzato.

Considerando che quanto in precedenza richiesto attiene esclusivamente all'ammissibilità





dell'istanza di condono edilizio e pertanto prescinde da quella che è la successiva valutazione di merito in ordine alla compatibilità, dal punto di vista strettamente paesaggistico, dell'intervento abusivamente realizzato, si chiede, inoltre, di conoscere se la valutazione paesaggistica di merito degli interventi abusivi di cui trattasi, da operarsi a cura degli Uffici (regionali o comunali) deputati alle attività di tutela paesaggistica, debba essere comunque operata secondo le disposizioni di tutela paesaggistica del vigente Piano paesaggistico regionale, (gli indirizzi e le direttive di tutela fissate dalle NTA del PUTT/P per l'Ambito Territoriale Esteso in cui dette opere abusive ricadono nonché secondo le cosiddette "prescrizioni di base" finalizzate alla tutela degli "Ambiti Territoriali Distinti") oppure se la predetta valutazione di merito debba invece prescindere del tutto dalle citate disposizioni di tutela del vigente Piano paesaggistico regionale (PUTT/P) e non già in vigore all'epoca dell'abuso edilizio perpetrato.

3) Art. 167 D. Lgs. n.42/2004, commi 4° e 5° ambito applicativo accertamento di compatibilità e relative sanzioni. (A supporto e integrazione del quesito già posto dall'Assessore alla Qualità del Territorio della Regione Puglia con nota prot. n. 385 del 21/02/2013 e dal Comune di Taranto - Ufficio Paesaggio, con nota prot. n. 18546 del 18/02/2013).

Il quesito pone in prima battuta l'attenzione sulla normativa attualmente vigente in materia di sanatoria paesaggistica, costituita dal combinato disposto dell'art. 146, comma 4, e dell'art. 167, commi 4 e 5, del D. Lgs. n. 42/2004.

L'attuale formulazione delle norme esclude la sanatoria, con l'eccezione delle fattispecie di cui all'art. 167, comma 4.

In particolare, per quello che qui interessa, detta norma prescrive che "L'autorità amministrativa competente accerti la compatibilità paesaggistica, secondo le procedure di cui al comma 5, nei seguenti casi: a) 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."

Come è noto, le principali problematiche applicative della vigente normativa riguardano l'esatta individuazione dei concetti di superfici utili e volumetrie ai fini della corretta individuazione dell'ambito applicativo della succitata disposizione; a tale riguardo, una circolare del *Mibact* (n. 33 del 26/06/2009) ha fornito elementi definatori di tali termini, peraltro limitatamente all'ambito degli





interventi edilizi in senso stretto, escludendo i volumi tecnici dalla definizione di volume.

La giurisprudenza che si è formata sull'argomento ha ad oggetto essenzialmente la realizzazione di manufatti edilizi, e non appare univoca: secondo alcune pronunce, fanno eccezione al divieto i soppalchi, i volumi interrati e volumi tecnici (Tar Lombardia – Milano n. 1309/2009, Tar Campania - Napoli n. 6827/2009); la nozione di volume tecnico, però, è talvolta intesa in senso molto rigoroso, come opera edilizia completamente priva di autonomia funzionale, in quanto destinata a contenere impianti serventi di una costruzione principale (Tar Campania - Napoli n. 8747/2010).

Vi è, inoltre, un filone giurisprudenziale che si è posto nell'ottica di distinguere nettamente il concetto di volume rilevante ai fini edilizi da quello rilevante ai fini paesaggistici, in considerazione della differente ratio che sottende le norme di tutela del paesaggio rispetto a quelle in materia edilizia. Da ciò si fa discendere il divieto di autorizzazione paesaggistica in sanatoria, ad esempio, anche per i volumi tecnici, perché comportano un'alterazione dello stato dei luoghi che le norme di tutela vogliono impedire (Cons. Stato n. 102/1997, Tar Campania - Napoli n. 963/2010).

Appare evidente, in ogni caso, come la fattispecie enunciata nell'art. 167, comma 4 sia ancorata a parametri riferiti alla casistica dei manufatti edilizi in senso stretto.

Detta norma risulta di meno univoca interpretazione nelle fattispecie riguardanti la realizzazione di altri interventi, quali cave e impianti di energie rinnovabili, i quali comportano significative e rilevanti trasformazioni del territorio, ma non risultano agevolmente sussumibili nella fattispecie astratta descritta dalla norma.

In altri termini, accedendo ad una interpretazione strettamente letterale del dato normativo, si potrebbe sostenere che né gli impianti fotovoltaici o eolici, né le cave, né gli scavi per reti di sottoservizi o gli scavi di sbancamento determinerebbero la creazione di volumi o superfici utili, se queste ultime devono essere intese alla stregua dei normali criteri desunti dall'edilizia.

D'altro canto, tale soluzione ermeneutica appare paradossale, in quanto esclude a priori la sanabilità di un piccolo aumento volumetrico di un edificio, e nel contempo ammette l'ipotetica sanabilità di un intervento di rilevante trasformazione del territorio quale un impianto per la produzione di energie rinnovabili, ovvero per l'attività di coltivazione di cava.

Un'interpretazione maggiormente ancorata alla finalità di tutela paesaggistica della norma, e quindi al dato della percettibilità della modificazione territoriale, dovrebbe far propendere per l'inclusione delle fattispecie sopra richiamate nel novero delle trasformazioni per le quali è preclusa la sanatoria paesaggistica.





D'altra angolazione si pongono i casi di interventi abusivi eseguiti su aree vincolate in parziale difformità dal Permesso di costruire (ex art. 34 D.P.R. n.380/2001), non demolibili senza pregiudizio della parte eseguita in conformità per i quali, applicata la sanzione pecuniaria del citato D.P.R., ed accertata l'incompatibilità paesaggistica dell'intervento, emerge il dubbio se rimanga applicabile la sanzione demolitoria di cui al comma 5° dell'art.167 D. Lgs. n.42/2004.

Ciò premesso, si chiede:

- se per gli interventi riguardanti la realizzazione di cave, scavi/sbancamenti o di impianti per la produzione di energie rinnovabili deve essere esclusa la possibilità di accertamento di compatibilità paesaggistica ex art. 167, comma 4° D. Lgs. n. 42/2004.
- se in caso di intervento abusivo eseguito su aree vincolate in parziale difformità dal Permesso di costruire (ex art. 34 D.P.R. n. 380/2001), non demolibile senza pregiudizio della parte eseguita in conformità per il quale sia accertata l'incompatibilità paesaggistica dell'intervento, rimane applicabile la sanzione demolitoria di cui al comma 5° dell'art.167 D. Lgs. n.42/2004.
- qualora l'istanza trasmessa dall'autorità amministrativa competente (ai sensi dell'art. 167 del D.lgs. 42/2004) esuli dai casi previsti dal c. 4 del citato articolo e dalla Circolare *Mibact* 33 del 26/06/2009 quale linea dovrebbe assumere la Soprintendenza tra quelle di seguito delineate:
 - il rigetto dell'istanza in quanto non conforme alla normativa;
 - la richiesta di attestazione di conformità all'art. 167 c. 4 e alla Circolare *Mibact* 33;
 - la richiesta di procedere comunque con una valutazione di merito in ordine alla compatibilità dal punto di vista esclusivamente paesaggistico.
- se vi sia e quale sia la conseguenza per il decorso del termine perentorio di 90 gg. previsti dal c. 5 dell'art. 167 del D.lgs.42/2004 a disposizione della Soprintendenza per esprimere parere vincolante di competenza e se tale silenzio si qualifichi o meno come silenzio rifiuto.

Si resta in attesa di cortese riscontro.

Il Direttore Regionale
Dott.ssa Maria Carolina Nardella

Anita Guarnieri
anita.guarnieri@beniculturali.it
tel. 080 5281146



Strada dei Dottula – Isolato 49 – 70122 – BARI

Tel. +39 080 5281111 Fax +39 080 5281114 e mail: dr-puglia@beniculturali.it PEC: mbac-dr-pug@mailcert.beniculturali.it

URL Gare e appalti: www.direzionebeniculturalipuglia.it URL: www.puglia.beniculturali.it