



Prot. 117282/09

SCARICATO

Roma, - 3 MAR. 2010

Al Comune di Fontechiari (FR)
Largo E. Rocchi
03030 – FONTECHIARI (FR)

Oggetto: parere in merito alla possibilità di rilasciare permesso di costruire in sanatoria per muro di contenimento finalizzato alla messa in sicurezza di opere abusive

Il Comune di Fontechiari ha chiesto il parere di questa direzione regionale in merito a quanto specificato in oggetto. Il Comune informa che ha emesso una ordinanza di rimessione in pristino dello stato dei luoghi, in conseguenza della realizzazione di opere abusive; inoltre, avendo appurato che le stesse creano una situazione di *“evidente pericolo”* per la pubblica incolumità, ha emanato anche una ordinanza di messa in sicurezza di un tratto di strada comunale a ridosso della quale sono state realizzate le opere abusive.

Le ordinanze non sono state eseguite: i destinatari hanno infatti sostenuto l'impossibilità a ripristinare lo stato dei luoghi ed hanno avanzato una richiesta di sanatoria (di natura non specificata) per realizzare un muro di contenimento finalizzato alla messa in sicurezza della strada.

Ciò posto, il Comune chiede di sapere se può rilasciare siffatto provvedimento, ritenendo che la costruzione del muro è *“l'unica soluzione”* che consentirebbe alla ditta *“la rimessa in pristino quo ante della restante parte vincolata”* (il che farebbe pensare ad un ripristino parziale).

In merito, si ritiene quanto segue.

Dalla esposizione del Comune può dedursi che l'opera abusiva insiste su area vincolata, che il muro di contenimento servirebbe sia a mettere in sicurezza la strada sia a ripristinare (parzialmente) lo stato dei luoghi, e che lo stesso muro dovrebbe essere realizzato su area non vincolata (in tal caso la sanatoria richiesta potrebbe essere un accertamento di conformità ex art. 36 del D.P.R. 380/01).

Il Comune non specifica né la natura delle opere abusive né il motivo per il quale ritiene possibile ripristinare lo stato dei luoghi esclusivamente con la costruzione del muro, e questo accentua la già insufficiente chiarezza del quadro di riferimento complessivo.

Infatti, si osserva che **un muro di contenimento è funzionalmente finalizzato a mettere in sicurezza un'opera che si desidera mantenere, mentre nel caso di illecito urbanistico non sanabile la stessa deve essere demolita**. Di conseguenza, **l'incolumità pubblica deve essere salvaguardata eliminando al più presto le opere abusive, e non edificando altri manufatti**.

Inoltre, sul piano logico appare contraddittorio affermare che il ripristino dello stato dei luoghi possa essere raggiunto realizzando una nuova costruzione (muro), né sul piano giuridico è sufficiente procedere ad un recupero parziale, in quanto deve essere ripristinato l'intero stato dei luoghi originario. Infine, è agevole constatare che il muro di contenimento altera la quota altimetrica originaria contribuendo anche sotto tale aspetto a modificare definitivamente, anziché a ripristinare, l'assetto dell'area.

Ma soprattutto, desta perplessità il fatto che il Comune faccia propria la soluzione proposta dagli interessati, ipotizzando di poter rilasciare un titolo **in sanatoria** per un'opera **ancora da realizzare!**

A tale proposito, si evidenzia anche l'impossibilità a rilasciare un permesso di costruire per mettere in sicurezza l'opera abusiva, dal momento che l'illegittimità della stessa si riflette sulle opere ulteriori; infatti, *"una volta che sia stato emesso dall'autorità comunale l'ordine di demolizione del manufatto abusivo, anche la realizzazione di opere per le quali non sia richiesto alcun titolo abilitativo configura la violazione delle disposizioni di cui al d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380"* (Cass. Pen., Sez. III, 7 aprile 2005, n. 1819).

In conclusione, il quadro complessivo sopra delineato evidenzia il rischio **che le ragioni di pubblica incolumità operino in funzione del mantenimento delle opere abusive anziché accelerare la demolizione delle stesse**; ne risulterebbe una situazione paradossale nella quale il responsabile dell'illecito godrebbe di una inammissibile situazione di vantaggio rispetto a chi ha commesso l'abuso senza arrecare pregiudizio alla sicurezza altrui.

Per quanto sopra, si ritiene che il Comune deve dare immediata attuazione alla propria ordinanza di demolizione rimasta ineseguita, applicando le procedure sanzionatorie previste dalla normativa vigente.

In alternativa, qualora il Comune riscontri che la situazione di “*evidente pericolo*” non sia conciliabile con i tempi di attuazione delle procedure urbanistiche repressive, deve ricorrere alle ordinanze di *necessità e di urgenza* che l’ordinamento prevede per fronteggiare situazioni di emergenza. Infatti, “*Lo strumento giuridico eccezionale, dell’ordinanza di cui all’art. 54, T.U.E.L. soccorre in tutti i casi in cui l’utilizzo degli ordinari strumenti giuridici non consenta quell’immediatezza e quella particolare efficacia del rimedio che siano imposte dalle circostanze gravi e urgenti costituenti il presupposto per il ricorso all’istituto dell’ordinanza contingibile ed urgente che presenta, come è noto, una caratterizzazione sussidiaria rispetto agli ordinari rimedi ordinamentali...*” (TAR Campania Napoli, sez. V, 8 luglio 2009, n.3790).

In proposito, l’art. 54, comma 2, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali), prevede che: *Il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l’incolumità dei cittadini; per l’esecuzione dei relativi ordini può richiedere al prefetto, ove occorra, l’assistenza della forza pubblica”.*

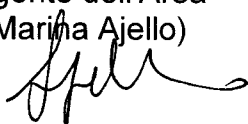
Al riguardo, il comune riferisce di aver già emanato una ordinanza per la messa in sicurezza del tratto di strada pubblica a ridosso del quale sorgono le opere abusive, che gli interessati non hanno eseguito. In tal caso trova applicazione il comma 4 dello stesso art. 54, secondo cui: “*Se l’ordinanza adottata ai sensi del comma 2 e’ rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all’ordine impartito, il sindaco può provvedere d’ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell’azione penale per i reati in cui fossero incorsi”.* Sotto il profilo penale, infatti, la mancata esecuzione dei provvedimenti contingibili ed urgenti che il Sindaco emana quale ufficiale di Governo costituisce violazione dell’art. 650 del codice penale.

DIPARTIMENTO TERRITORIO
DIREZIONE REGIONALE TERRITORIO E URBANISTICA
AREA D2 2B 08 - LEGISLATIVO, CONTENZIOSO E CONFERENZA DI SERVIZI

I provvedimenti di urgenza, per effetto della loro natura, prevalgono sulla disciplina del governo del territorio, essendo soggetti al solo “rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico”; inoltre, il loro contenuto non è predeterminato dalla legge, in conseguenza della pluralità delle situazioni di emergenza possibili. **Preme peraltro sottolineare che l'adozione di tali provvedimenti, finalizzati a garantire l'incolumità pubblica, non esime il Comune dal reprimere l'abuso urbanistico qualora non si provveda direttamente con l'ordinanza stessa.**

Per ogni ulteriore informazione e aggiornamento in merito, si consiglia di consultare il sito: <http://www.regione.lazio.it/web2/contents/urbate/pareri.php>

Il Dirigente dell'Area
(Dr. Marina Ajello)



Il Direttore
(Arch. Daniele Iacovone)



GDP

GDP

