



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8107 del 2023, proposto da:
Comune di Piano di Sorrento, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Erik Furno, con domicilio digitale pec in registri di giustizia;

contro

Augusto Ercolano, rappresentato e difeso dall'avvocato Sergio Mascolo, con domicilio digitale pec in registri di giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sezione sesta, n. 4247 del 2023.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Augusto Ercolano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il consigliere Laura Marzano;

Uditi, nell'udienza pubblica del giorno 10 giugno 2025, gli avvocati Erik Furno e Sergio Mascolo;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il comune di Piano di Sorrento ha impugnato la sentenza 13 luglio 2023, n. 4247 con cui il Tar Campania, sezione settima, ha accolto il ricorso proposto da Augusto Ercolano avverso alcuni atti adottati dal dirigente dell'ufficio tecnico comunale in ordine alla segnalazione certificata di inizio attività (scia) presentata per la regolarizzazione di quattro aperture di accesso realizzate in difformità dal titolo edilizio che aveva autorizzato quattro luci nel locale di piano terra del fabbricato sito in Piano di Sorrento alla via Maresca n. 17.

In particolare il comune, dopo aver inizialmente affermato la sanabilità dell'abuso stante la doppia conformità, successivamente, con il provvedimento definitivo, ha affermato che la sanatoria è ammissibile soltanto previo ripristino di tre delle quattro finestre, mantenendo come vano di accesso soltanto quello adiacente l'androne di accesso allo stabile.

L'appellato si è costituito nel presente grado di giudizio depositando memoria di stile nonché memoria conclusiva con la quale ha chiesto la conferma della sentenza impugnata.

All'udienza pubblica del 10 giugno 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

2. In primo grado l'odierno appellato, premesso di essere proprietario di un terraneo facente parte di un fabbricato sito in Piano di Sorrento alla via Maresca n. 17 e di aver presentato una scia ex art. 37 d.P.R. n. 380 del 2001 in data 21 novembre 2019 per la regolarizzazione di difformità rispetto al titolo edilizio emesso nel 1982, consistenti nella *“trasformazione di n. 4 vani di accesso posti al piano terra della facciata di un immobile, al di sotto del porticato”*, per le quali aveva già ottenuto l'autorizzazione

paesaggistica ex art. 167 d.lgs. n. 42 del 2004 (aut. n. 17/2019), ha esposto: - che, con nota del 20 dicembre 2019 il responsabile del settore tecnico del comune aveva rappresentato la necessità che la pratica fosse integrata *“con la procedura di richiesta archiviazione dell’istanza di condono pendente legge 724/94 ... ancorché da ritenersi inammissibile”* precisando che *“nell’ambito delle opere occorre comprendere anche la regolarizzazione di quelle finalizzate alla realizzazione di un bagnetto con relative tramezzature non previste nell’ambito dello stato assentito di cui alla concessione edilizia”*;

- che nei trenta giorni successivi alla presentazione della segnalazione non era pervenuto alcun riscontro da parte del comune;

- che con nota in data 3 febbraio 2020, il comune aveva disposto la sospensione della procedura nelle more della attivazione da parte del ricorrente di *“idonea procedura edilizia finalizzata a eliminare tre delle quattro aperture a porta, riconfigurando i vani a finestre così come risultanti dalla concessione edilizia originaria, conservando unicamente la porta adiacente l’androne, la quale ... dovrà consentire l’utilizzo dei locali nella originaria destinazione d’uso di deposito/garage”*;

- che con nota del 14 febbraio 2020 (successiva alla missiva inviata dal legale del ricorrente in riscontro alla precedente nota comunale) il comune ha confermato la nota del 3 febbraio recante un parere favorevole condizionato al ripristino di tre delle quattro finestre e non un provvedimento espresso di diniego dell’intera procedura, assegnando un ulteriore termine per produrre quanto richiesto nella nota del 3 febbraio 2020.

Nell’impugnare tali atti dinanzi il Tar, il ricorrente formulava un unico sintetico motivo con il quale sosteneva che le note impugnate sarebbero intervenute allorquando la scia in sanatoria del 21 novembre 2019 si sarebbe già consolidata, stante la mancanza di misure interdittive che sarebbe stato onere del comune adottare nei 30 giorni successivi alla sua presentazione e lamentava che il comune,

pur non negando la sanatoria, pretenderebbe di apporvi una tardiva condizione che ne limiterebbe gli effetti.

3. Il Tar Campania, con la sentenza 13 luglio 2023, n. 4247, pur chiarendo che sulla scia in sanatoria di cui all'art. 37 del testo unico dell'edilizia non si forma il silenzio assenso, essendo sempre necessario un provvedimento espresso dell'amministrazione, ha tuttavia accolto il ricorso affermando che il provvedimento di sanatoria non può essere subordinato a prescrizioni che impongano la realizzazione di ulteriori interventi o il ripristino di parte delle opere difformi.

3. Il comune appellante ha formulato un unico motivo con cui lamenta l'omessa ponderazione della inammissibilità della sanatoria in mancanza delle prescrizioni adeguatrici e il vizio di ultrapetizione in violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato.

Segnatamente il comune osserva:

- che nel ricorso introduttivo il ricorrente lamentava soltanto la violazione degli artt. 19, commi terzo e quarto, e 3 della legge n. 241 del 1990, per essersi, a suo dire, formato il silenzio assenso sulla scia del 21 novembre 2019 e, dunque, la tardività delle note comunali del febbraio 2020 ma non l'illegittima apposizione di prescrizioni, sicchè la sentenza sarebbe affetta dal vizio di ultrapetizione;

- che, in ogni caso l'amministrazione ha la possibilità di apporre prescrizioni per regolarizzare gli abusi perpetrati e non stravolgere il tessuto urbanistico, sicchè sarebbe errata l'affermazione del tar secondo cui, a fronte di una richiesta di un titolo in sanatoria, il comune ha solo il potere di legittimare (o meno) *ex post* l'intervento, non anche di imporre l'esecuzione di ulteriori lavori e che ciò vale, *a fortiori*, in relazione al caso di specie, in cui gli ulteriori lavori «prescritti» comporterebbero, sostanzialmente, il ripristino parziale dello *status quo ante* (riconfigurazione di tre vani finestra, rispetto ai quattro trasformati abusivamente in varchi d'ingresso).

Il comune sostiene che la giurisprudenza formatasi in relazione alla diversa procedura di cui all'art. 36 del testo unico, citata dal Tar a sostegno dell'accoglimento, non sarebbe pertinente e invoca una diversa giurisprudenza che ritiene ammissibile l'apposizione di condizioni ad un titolo edilizio, ivi compreso il rilascio di una concessione in sanatoria.

Secondo il comune sarebbero non apponibili al titolo edilizio solo le condizioni estranee alla fase di realizzazione dell'intervento edilizio e non quelle volte al mero ripristino dello *status quo ante* onde limitare l'abuso perpetrato, altrimenti non sanabile.

4. L'appellato, nella memoria conclusiva, resiste all'appello sostenendo che nel ricorso introduttivo egli avrebbe puntualmente contestato sia la tardività delle prescrizioni comunali sia l'illegittimità sostanziale delle stesse, evidenziando come tali prescrizioni, imponendo ulteriori opere di ripristino, avrebbero travalicato i limiti dell'accertamento di conformità urbanistica disciplinato dall'art. 37 d.P.R. n. 380 del 2001.

5. L'appello è fondato e va accolto.

Per esigenze di chiarezza deve essere trascritto l'intero contenuto della parte in diritto del ricorso introduttivo: *«Si deve muovere dal dato tecnico per il quale l'intervento dell'UTC di cui alla prima nota del 3 febbraio 2020, successivamente confermata il 14 febbraio 2020 dal provvedimento impugnato in via principale è, comunque, tardivo rispetto alla SCIA presentata il 21 novembre '19 che, seppur finalizzata a conseguire gli effetti di una sanatoria edilizia delle irrilevanti difformità sulla - legittimità - unità terranea, secondo i canoni declinati dall'art. 37 del TU, è pur sempre una SCIA in materia edilizia ed, in quanto tale, soggetta al perentorio termine di trenta giorni per la emissione dell'ordine motivato interdittivo.*

Termine speciale di trenta giorni al decorso del quale e per il quarto comma dello stesso art. 19 della LP la PA può solo esprimere in presenza dei presupposti normativi per l'autoannullamento.

Nella fattispecie che ci occupa non si nega la conseguita sanatoria ma tardivamente se ne vuole ridurre l'estensione sanante imponendo la chiusura delle tre aperture su quattro.

Il provvedimento reso è obiettivamente di difficile comprensione e catalogazione!

Di fatto è oltremodo lesivo per esso ricorrente che si vede titolare di un'unità immobiliare per la quale ha conseguito l'accertamento di compatibilità paesaggistica; pagato l'importo ad effetti sananti di cui all'art. 37 del TU e visto comunicare un provvedimento conformativo che mette una tardiva condizione ad una sanatoria edilizia deformalizzata senza, per l'effetto, avere consapevolezza della visione dell'Ente Locale sulla sanatoria delle difformità de quibus, con un evidente pregiudizio patrimoniale ed operativo che solo una pronuncia dichiarativa dell'illegittimità della funzione amministrativa espressa con gli atti qui impugnati».

Come è agevole rilevare dalla lettura del testo del ricorso, ivi il ricorrente lamentava soltanto la asserita tardività delle note impugnate in quanto adottate dopo il decorso di trenta giorni dalla presentazione della scia e, quindi, sulla supposizione della intervenuta formazione del silenzio assenso, peraltro mai invocato.

Non vi è traccia invece di una censura di illegittimità sostanziale, ossia fondata sulla natura della sanatoria di cui all'art. 37 del testo unico che, in ipotesi, non ammetterebbe prescrizioni.

In ogni caso, anche a prescindere da tale profilo, osserva il Collegio che non è condivisibile la tesi del primo giudice secondo cui gli atti impugnati si rivelano non conformi al paradigma dell'art. 37 cit. nella misura in cui subordinano la positiva conclusione del procedimento di sanatoria alla realizzazione di opere edilizie consistenti nel ripristino di 3 preesistenti "luci", allo stato trasformate in altrettanti varchi di accesso al garage/deposito.

Il Tar ha fondato la sua decisione richiamando la giurisprudenza formatasi in relazione al diverso istituto dell'accertamento di conformità nelle ipotesi di assenza di titolo o totale difformità di cui al precedente art. 36 del testo unico ed ha affermato che, anche nell'ipotesi di scia in sanatoria di cui all'art. 37, come nelle ipotesi di

accertamento di conformità, il comune eserciterebbe un potere *in toto* vincolato, dovendosi limitare ad accertare la sussistenza o meno dei presupposti per il rilascio del titolo, provvedendo in via alternativa, con un provvedimento favorevole o con un diniego, ma senza poter prescrivere di eseguire opere ulteriori.

Tale tesi, tuttavia, della quale si può dubitare per il sol fatto che si tratta di istituti diversi, è tuttavia smentita dal comma 6 dell'art. 37, il quale al primo capoverso dispone che «*Resta comunque salva, ove ne ricorrano i presupposti in relazione all'intervento realizzato, l'applicazione delle sanzioni di cui agli articoli 31, 33, 34, 35 e 44 e dell'accertamento di conformità di cui all'articolo 36-bis*».

La riportata disposizione in definitiva fa salva anche la possibilità per il comune di emanare ordinanza di demolizione e rimessa in pristino: il che esclude in radice che, nelle ipotesi contemplate dall'art. 37, il comune eserciti un potere vincolato, dal momento che la stessa legge attribuisce all'amministrazione il potere di provvedere diversamente.

Come noto è ammesso l'istituto del provvedimento (di solito, abilitativo) condizionato (cfr. Cons. Stato, sez. V, 29 novembre 2004, n. 7762; id., sez. IV, 25 novembre 2011, n. 6260; id., 25 giugno 2013, n. 3447; id., sez. VI, 10 dicembre 2015, n. 5615)

Infatti, l'esigenza di speditezza dell'azione amministrativa consente all'autorità amministrativa di subordinare gli effetti positivi del proprio provvedimento alla verifica di un evento (e, dunque, di una specifica condotta del richiedente), ritenuto indispensabile per una valutazione positiva della questione posta al suo esame.

Sicché non è di per sé vietato, anzi è ammissibile inserire nel titolo edilizio, in via generale ed in mancanza di specifiche disposizioni di legge contrarie, prescrizioni a tutela sia dell'ambiente, sia del tessuto e del decoro abitativo.

In particolare, il comune, ove sussistano speciali circostanze, ben può imporre prescrizioni purché esse non contrastino con la natura e la tipicità del provvedimento, non siano tali da snaturare l'atto (negandone la funzione) o impongano sacrifici ingiustificabili, sproporzionati o immotivati.

Ciò in quanto tali clausole, che esattamente sono dette «prescrizioni», semplificano la procedura, giacché senza di esse occorrerebbe respingere l'istanza del privato il quale sarebbe onerato di ripresentare l'istanza in modo assentibile.

Dunque, attraverso l'apposizione di prescrizioni, si semplifica l'*iter* procedimentale. Ciò spiega perché la modalità procedimentale di rilasciare concessioni edilizie o permessi di costruire con prescrizioni s'appalesa del tutto conforme sia alle esigenze generali di complessiva speditezza ed efficienza dell'azione amministrativa, sia alla necessità di neutralizzare (o, almeno, contenere) l'effetto del passaggio del tempo per i destinatari dell'atto, senza al contempo creare loro soverchi aggravii.

Né tali concetti vengono meno con riguardo al rilascio di una concessione in sanatoria, ove, per contro, ancor di più sono avvertite le esigenze di contenimento dell'impatto di opere abusive sul tessuto edilizio ed ambientale e sul decoro urbano (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 9 novembre 2018, n. 6327).

Sicché il permesso di costruire in sanatoria può legittimamente introdurre o recepire prescrizioni intese ad imporre correttivi sull'esistente o a mitigare l'impatto paesaggistico del manufatto (si da renderlo più coerente con il contesto ambientale: arg. ex Cons. Stato, sez. VI, 28 giugno 2016, n. 2860), qualora si tratti di integrazioni minime o, comunque, tali da agevolare una sanatoria che altrimenti non sarebbe rilasciabile (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 8 settembre 2015, n. 4176).

Esportando i riportati principi al caso di specie, deve rilevarsi che il comune, chiedendo il criticato intervento “mitigatore” (consistente in un parziale ripristino), ha esercitato esattamente il potere fin qui descritto, così mantenendo in vita

la *chance* del privato di conseguire, anche se in misura ridotta, un beneficio che, diversamente gli verrebbe totalmente negato.

Né d'altra parte sono state formulate in giudizio doglianze riguardanti in ipotesi il difetto di motivazione, la contraddittorietà o l'illogicità del provvedimento, trattandosi dunque di questioni che non possono essere affrontate.

Conclusivamente, per quanto precede, stante la fondatezza della prima censura formulata dal comune, l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere integralmente respinto il ricorso introduttivo.

6. Le spese del doppio grado di giudizio possono essere eccezionalmente compensate tenuto conto della novità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione settima, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge integralmente il ricorso di primo grado. Compensa le spese del doppio grado di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 10 giugno 2025, con l'intervento dei magistrati:

Roberto Chieppa, Presidente

Massimiliano Noccelli, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Laura Marzano, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Laura Marzano

IL PRESIDENTE
Roberto Chieppa

IL SEGRETARIO

WWW.LAVORIPUBBLICI.IT