**La sanzione paesaggistica ex art. 167 d.lgs. n. 42/2004 in caso di vincolo sopravvenuto: privilegio siciliano o ingiustizia nazionale?**

(Commento a Corte costituzionale, sentenza n. 75/2022 dep. il 24 marzo 2022)

SOMMARIO - 1. Introduzione. 2. Il quadro normativo. 3. La (tuttora disputata) natura dell’“indennità pecuniaria” e le ricadute applicative. 4. L’ipotesi del vincolo sopravvenuto. 5. La questione di legittimità costituzionale dell’art. 5, comma 3, della legge regionale siciliana n. 17 del 1994. 6. La decisione della Consulta. 7. Brevi notazioni di commento 8. Conclusioni.

**1. Introduzione*.***

Il tema della “sanzione pecuniaria” prevista dal quinto comma dell’art. 167 del Codice dei beni culturali e del paesaggio[[1]](#footnote-1) in caso di accertamento postumo di compatibilità paesaggistica, limitato agli interventi edilizi “minori” indicati nel comma precedente, è stato oggetto di una recente iniziativa del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, che tuttavia non ha trovato positivo riscontro presso la Corte costituzionale.

La problematica presenta notevoli risvolti economico-sociali, coinvolgendo un gran numero di soggetti (cittadini, operatori economici e del diritto, amministrazioni pubbliche), specialmente in ambiti territoriali afflitti dalla piaga atavica dell’abusivismo edilizio.

Come noto, in merito alla natura di tale “indennità” - come pure viene denominata dal legislatore - si contendono il campo, fondamentalmente, due orientamenti: quello *sanzionatorio*, predominante fino a qualche anno addietro, e quello *risarcitorio/riparatorio*, patrocinato da ultimo dalla sesta sezione del Consiglio di Stato, pur con qualche residuo arresto “eccentrico”.[[2]](#footnote-2)

Come si vedrà, essenziali sono le ricadute dell’una o l’altra concezione in ordine alla disciplina applicabile, laddove quella sanzionatoria chiama in gioco i principi della legge fondamentale di “depenalizzazione” n. 689 del 1981 (legalità e irretroattività, personalità, colpevolezza, intrasmissibilità) mentre l’altra fà riferimento alla legge generale sul procedimento amministrativo ed agli istituti tipici dell’attività amministrativo-provvedimentale, in larga parte frutto di elaborazioni giurisprudenziali, via via codificate nelle successive modifiche ed integrazioni della legge n. 241 del 1990.

Ciò in corrispondenza alla distinzione, operata dalla dottrina nell’ambito delle sanzioni amministrative, tra quelle a finalità punitivo-deterrente (sanzioni in senso stretto), attratte nell’orbita del “diritto punitivo” - sotto la spinta della Corte EDU, che le ha ricondotte alla “materia penale”, di cui all’art. 6 della CEDU[[3]](#footnote-3) - e quelle a contenuto ripristinatorio, riparatorio, interdittivo, che afferiscono alla cura in concreto di interessi pubblici demandata dalla legge alla p.a., le quali esulano da tale categoria, annoverate tra i provvedimenti amministrativi sfavorevoli per i destinatari.[[4]](#footnote-4)

La *quaestio iuris* oggetto dell’iniziativa in commento attiene, in particolare, al profilo della *retroattività*, ossia alla possibilità di ingiungere il pagamento dell’indennità anche nei casi di abusi edilizi realizzati precedentemente all’introduzione del vincolo paesaggistico nell’area interessata.

Sul punto, con due sentenze non definitive “gemelle” e contestuali ordinanze di rimessione, il massimo organo di Giustizia Amministrativa dell’Isola ha sollevato la questione di legittimità costituzionale di una norma di legge regionale siciliana – l’art. 5, comma 3, l. r. 31 maggio 1994, n. 17 (nel testo sopravvissuto alla sentenza della Corte cost. n. 39 del 2006) – nella parte in cui prevede che “ […] *nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l’irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie***,** *discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio.”[[5]](#footnote-5)*

Prendendo le mosse dalla concezione riparatoria, attraverso un ponderoso apparato argomentativo, il Collegio rimettente ha ravvisato un contrasto tra la disciplina vigente nel resto del territorio nazionale e la succitata norma regionale, ritenuta non rispettosa delle superiori esigenze di tutela del paesaggio (art. 9 Cost.) e della competenza legislativa esclusiva spettante allo Stato in materia (art. 117 comma 2, lett. s), nonché dei principi di uguaglianza e di buona amministrazione, di cui agli articoli 3 e 97 della Carta fondamentale.

Tale iniziativa, invero, aveva suscitato alcune perplessità.

A prescindere dagli aspetti classificatori, la comminazione dell’indennità in questione in caso di vincolo sopravvenuto entra in tensione con il principio di legalità, declinato, soprattutto nell’ottica “sostanzialistica” promanante dalle Corti sovranazionali, come prevedibilità delle conseguenze che derivano da una determinata condotta.

A ciò si aggiungono – ravvisando lo stesso Collegio remittente nell’indennità in parola una concorrente (ancorchè secondaria) finalità deterrente-sanzionatoria - incongruenze rispetto ai principi di personalità e colpevolezza.

Nella prospettiva civilistica, la concezione riparatoria si rifà ai principi della responsabilità *aquiliana* - il cui paradigma è dato dall’art. 2043 c.c. -, sistema che ha subìto, nella elaborazione dottrinale degli ultimi decenni, una profonda evoluzione, affrancandosi progressivamente dal criterio personalistico-colpevolistico (secondo la tradizionale concezione sanzionatoria) ponendosi quale finalità preminente non quella di punire l’autore dell’illecito, bensì di addossare la riparazione del danno sui soggetti che sono maggiormente in grado di sostenere i relativi costi, nell’ottica dell’analisi economica del diritto.

Il nostro ordinamento ha quindi accolto forme di responsabilità atipiche, recuperando in molte fattispecie finalità punitivo-deterrenti, come registrato anche dal Giudice di legittimità, che ha preso atto della “polifunzionalità” del sistema risarcitorio.[[6]](#footnote-6)

Tra queste, presenta molti tratti di affinità col danno paesaggistico il danno all’ambiente, con i correlati obblighi di bonifica, che è stato oggetto, di recente, di un nuovo intervento dell’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato.[[7]](#footnote-7)

Ma, da qualsiasi ottica si ponga la questione, il presupposto indefettibile rimane la sussistenza di un *illecito*, e più precisamente di un *abuso* *paesaggistico*, che, nella fattispecie in esame, manca.

In ciò consiste il *punctum dolens* dell’impostazione del CGARS, lucidamente colto dal Giudice delle leggi.

**2. Il quadro normativo.**

L’abbrivio non può che fare riferimento alla Carta costituzionale, in cui la tutela del paesaggio è collocata nella parte introduttiva, dedicata ai “Principi fondamentali” (art. 9, secondo comma).

La definizione di “paesaggio” fornita dal Codice dei beni culturali e del paesaggio - art. 131: “*Per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni”*, integrata da quella di “beni paesaggistici” di cui all’art. 2, terzo comma: “ *gli immobili e le aree* […] *costituenti espressione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici ed estetici del territorio* - mette in risalto l’intima compenetrazione tra le componenti antropiche e naturali.[[8]](#footnote-8)

Coerentemente alla posizione riconosciutagli sul piano assiologico dalla Costituzione, la Consulta ha costantemente affermato il valore "primario e assoluto" della tutela del paesaggio, cui bisogna assicurare prevalenza pur nella necessaria considerazione della compresenza di altri valori e interessi pubblici afferenti al territorio.[[9]](#footnote-9)

Tale prevalenza trova conferma nell'art. 145, comma 3, del Codice, concernente il “*Coordinamento della pianificazione paesaggistica con altri strumenti di pianificazione”*, i quali debbono ad essa adeguarsi.

L’art. 134, rubricato “*Beni paesaggistici*”, li individua mediante il rimando alla fonte da cui promana il vincolo, delineando in tal modo tre tipologie di tutela: *legale* (beni “tipizzati” dall’art. 142, primo comma); da *pianificazione* (artt. 135, 143-145); *provvedimentale* (artt. 136, 138-141).

Lo strumento ordinario su cui è incentrata la tutela dei beni paesaggistici è costituito dall’*autorizzazione* preventiva, disciplinata dall’art. 146.[[10]](#footnote-10)

La severità della disciplina è attestata dal presidio di apposite sanzioni penali, previste dall’art. 181 per “*Opere eseguite in assenza di autorizzazione o in difformità da essa*”, ove alle ipotesi originarie, di natura *contravvenzionale* - indicate dal comma 1 con rinvio all’art. 44, lettera c) del D.P.R. n. 380/2001 (TUE) - sono state aggiunte, con il comma 1-*bis*, diverse fattispecie *delittuose*, punite con la reclusione da uno a quattro anni, nei casi di interventi che abbiano comportato un più grave impatto sul paesaggio in termini di volumetria. [[11]](#footnote-11)

Tornando all’autorizzazione, assume notevole rilievo il quarto comma del succitato art. 146, che pone due norme espressive di concetti-chiave nella materia in esame:

a) l’*autonomia* dell’aspetto paesaggistico rispetto a quello urbanistico-edilizio - attestata anche dall’art. 1, comma 2, del D.P.R. n. 380/2001,[[12]](#footnote-12) pur ponendosi l’autorizzazione paesaggistica, in linea generale, ove sussista il vincolo, quale atto presupposto per il rilascio dei titoli edilizi;[[13]](#footnote-13)

b) il divieto, fatti salvi i casi eccezionali tassativamente previsti dall’art. 167, del rilascio dell’autorizzazione paesaggistica in sanatoria.

Siamo giunti al disposto normativo centrale nell’economia del presente contributo, l’art. 167 del Codice dei beni culturali, collocato nella Parte quarta, Titolo I, Capo II, dedicato alle *sanzioni amministrative* per le violazioni paesaggistiche.[[14]](#footnote-14)

I primi tre commi riguardano la sanzione ripristinatoria per eccellenza, la rimessione in pristino dello stato dei luoghi a cura e spese del trasgressore, e, in caso di inottemperanza, mediante intervento sostitutivo in suo danno.

I successivi commi quarto e quinto disciplinano invece la fattispecie derogatoria dell’autorizzazione paesaggistica postuma e della correlata indennità pecuniaria, che conviene riportare per esteso:

“*4.  L'autorità amministrativa competente accerta 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;*

*b)  per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;*

*c)  per i lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell’articolo 3 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380.*

*5.  Il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui al comma 4 presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi. L'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni. Qualora venga accertata la compatibilità paesaggistica, il trasgressore è tenuto al pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione. L'importo della sanzione pecuniaria è determinato previa perizia di stima. In caso di rigetto della domanda si applica la sanzione demolitoria di cui al comma 1. La domanda di accertamento della compatibilità paesaggistica presentata ai sensi dell’articolo 181, comma 1-quater, si intende presentata anche ai sensi e per gli effetti di cui al presente comma.”*

Per inciso, occorre rilevare che l’art. 167 in esame ha assunto l’attuale conformazione a seguito di due interventi, il primo con l’art. 1, comma 36, della L. 15 dicembre 2004, n. 308, concernente per lo più aspetti procedurali, ed il secondo, ben più sostanziale, con l’integrale sostituzione ad opera dell’art. 27, comma 1, del D.lgs. 24 marzo 2006, n. 157, recante disposizioni correttive ed integrative del Codice.

Con quest’ultimo intervento il Legislatore ha “tipizzato” le ipotesi di autorizzazione paesaggistica postuma (comma 4), delimitando fortemente la (eccessiva) discrezionalità demandata in precedenza all’organo di tutela del vincolo, cui era rimessa la scelta tra la rimessione in pristino a spese del trasgressore o, in alternativa, il pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione.[[15]](#footnote-15)

Gli interventi elencati nel comma 4 sono generalmente considerati “abusi minori”, che non arrecano grave pregiudizio al paesaggio, non comportando nuova “volumetria” e/o “superficie utile”.

Il comma 5 disciplina il procedimento relativo all’accertamento di compatibilità paesaggistica.

La domanda rivolta all’accertamento di compatibilità paesaggistica determina l’attivazione di due distinti procedimenti: quello principale - cui è precipuamente rivolta l’istanza del privato - ove occorre verificare la sussistenza in concreto di un intervento “minore”, rientrante nelle suddette fattispecie; l’altro - rispetto al quale la domanda dell’interessato si pone quale *condicio iuris* - di carattere officioso, che si attiva necessariamente in caso di accertamento positivo, per la quantificazione dell’indennità pecuniaria dovuta.[[16]](#footnote-16)

L’evidenziata autonomia tra i distinti profili si riflette anche sul piano sanzionatorio, in quanto, secondo l’unanime giurisprudenza, “ […] l’intervenuta sanatoria dell’abuso edilizio non fa *ex se* venir meno la potestà sanzionatoria per la diversa violazione paesaggistica…”.[[17]](#footnote-17)

Grande incidenza, nella materia che ci occupa, assume l’art. 36 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 - Testo unico dell’edilizia, il quale – riproducendo il contenuto del pre-vigente art. 13 della l. n. 47/1985 – disciplina l’”*accertamento di conformità*”.[[18]](#footnote-18)

Si tratta di abusi (soltanto) “formali”, inerenti alla semplice mancanza o difformità dell’intervento rispetto al titolo edilizio, cui non corrisponde una violazione sostanziale della disciplina urbanistica ed edilizia, risultando l’intervento conforme ad essa *sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda”* (c.d. “doppia conformità”).

Tale essendo la *ratio legis*, l’istituto è configurato come una “sanatoria ordinaria”, ossia *a regime*, potendo essere attivato in ogni tempo, a differenza della “sanatoria straordinaria” (c.d. “condono edilizio”), istituto di carattere eccezionale sottoposto a specifici limiti e requisiti, sia sotto il profilo temporale che in ordine agli interventi ammessi.

Invero, un orientamento della giurisprudenza amministrativa - anche dopo l’entrata in vigore dell’art. 13 della l. n. 47/1985 - aveva affermato, alla stregua del principio di conservazione dei valori giuridici, di cui è corollario quello di economicità dell’azione amministrativa (sui quali si basa l’istituto della “sanatoria di ordine generale”), la sopravvivenza, in questo ambito, di una sanatoria “impropria” - ribattezzata “sanatoria giurisprudenziale” -, che riteneva sufficiente la conformità alla disciplina urbanistica vigente al momento della domanda di sanatoria.[[19]](#footnote-19)

Ciò sull’assunto che è da ritenersi “ illogico ordinare la demolizione di un *quid* che, allo stato attuale, risulta conforme alla disciplina urbanistica vigente e che, pertanto, potrebbe ottenere, a demolizione avvenuta, una nuova concessione”, condiviso dal Consiglio di Stato anche in sede di parere sull’emanando TUE, ove ne aveva proposto la “codificazione”.[[20]](#footnote-20)

Tuttavia, il Governo, nel dare attuazione alla delega legislativa, ha ritenuto di dover mantenere il requisito della doppia conformità, intendendo valorizzare la finalità dissuasiva nei confronti dell’abusivismo edilizio.

Tale linea, più rigorosa, è stata poi sposata anche dalla Consulta, che ha confermato l’imprescindibilità di tale requisito, che assurge a "principio fondamentale nella materia governo del territorio", essendo "finalizzato a garantire l'assoluto rispetto della disciplina urbanistica ed edilizia durante tutto l'arco temporale compreso tra la realizzazione dell'opera e la presentazione dell'istanza volta ad ottenere l'accertamento di conformità".[[21]](#footnote-21)

Come già evidenziato, ai fini di conseguire la sanatoria ordinaria in discorso, qualora sussista nell’area interessata un vincolo paesaggistico occorre acquisire il parere vincolante dell’Organo di tutela, stante la sua natura di atto presupposto (art. 146, comma 4, del Codice).

La citata legge n. 47 del 1985 (*Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere abusive*), contiene talune disposizioni concernenti, tra gli altri, il vincolo paesaggistico.

In particolare, l’art. 32 detta le condizioni, elencando, al comma 2, le tipologie di opere suscettibili di sanatoria sotto il profilo paesaggistico, specificando altresì che deve trattarsi di “*opere insistenti su aree vincolate dopo la loro esecuzione*”.

Di contro, il successivo art. 33 pone limiti in negativo, prevedendo che le opere “*non sono suscettibili di sanatoria quando siano in contrasto con i seguenti vincoli* [tra cui quelli “*paesistici*”] *qualora questi comportino inedificabilità e siano stati imposti prima della esecuzione delle opere stesse*”.

Ne risulta che, ai fini della sanabilità in esame, deve trattasi di vincoli di inedificabilità *relativa*, intervenuti successivamente alla realizzazione dell’opera abusiva, previsione quest’ultima in linea con il principio generale sancito dall’art. 146, comma 2 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, fatte salve le fattispecie derogatorie di cui all’art. 167, comma 4, sopra citate.

Sul piano procedurale, l’art. 32, al comma 1, subordina il rilascio del titolo in sanatoria “ *al parere favorevole delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo*”, tra cui la competente Soprintendenza, mentre il comma 4 pone uno specifico onere motivazionale in caso negativo, richiedendo un “*motivato dissenso*”.

Al riguardo, la giurisprudenza amministrativa ha evidenziato che tale onere non può essere assolto con il mero riferimento alla disciplina introdotta con il vincolo paesaggistico, tenuto conto, tra l’altro, della *sopravvenienza* di questo rispetto all’abuso edilizio, ed ha inoltre specificato i contenuti minimali del pronunciamento in questione.[[22]](#footnote-22)

Tali pronunce intercettano la *vexata quaestio* della sopravvenienza del vincolo rispetto all’intervento edilizio abusivo, sulla quale ci si soffermerà più diffusamente *infra*.

**3. La (tuttora disputata) natura della “sanzione pecuniaria” di cui all’art. 167, quinto comma, d.lgs. n. 42/2004 e le ricadute applicative.**

Sotto la vigenza della legge 29 giugno 1939, n. 1497 (*Protezione delle bellezze naturali*) che all’art. 15 prevedeva il pagamento di una “*indennità*” corrispondente alla “*maggiore somma tra il danno arrecato e il profitto conseguito*”, in caso di distruzione o alterazione che avesse provocato “pregiudizio” al bene immobile tutelato, come previsto dall’art. 7 della stessa legge, si era diffusa, in dottrina e giurisprudenza, la tesi della natura essenzialmente *riparatoria*; una interpretazione escludeva finanche che tale obbligo sorgesse, in assenza di danno.[[23]](#footnote-23)

Le modifiche normative successive hanno posto le basi per la rivisitazione dell’originaria concezione.

**a) Natura sanzionatoria/deterrente.**

Pur con le dovute riserve – dato il carattere non impegnativo, per l’interprete, della qualificazione legislativa - si deve dare atto che il Codice dei beni culturali e del paesaggio attualmente vigente qualifica la misura in questione in termini di “*sanzione pecuniaria*” (art. 167, comma 5) e “*sanzione amministrativa pecuniaria*” (art. 181, comma 1-*ter*).

L’argomento principale di questo orientamento è basato sulla circostanza che tale “sanzione” è irrogata anche in assenza di danno al paesaggio, in quanto la sussistenza di un danno non attiene all’*an*, ma viene in rilievo, eventualmente, soltanto ai fini della determinazione del *quantum* della sanzione, quale criterio alternativo rispetto al *profitto* conseguito dal *trasgressore*.

Anche quest’ultimo termine, utilizzato dal legislatore, evoca una connotazione prettamente sanzionatoria, che *naturaliter* la colloca nell’ambito di applicazione della legge n. 689 del 1981, che abbraccia “*tutte le violazioni per le quali è prevista la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro, anche quando questa sanzione non è prevista in sostituzione di una sanzione penale.*” (art. 12).[[24]](#footnote-24)

Merita segnalazione una pronuncia con la quale il Consiglio di Stato ha riassunto i “punti fermi” dell’elaborazione giurisprudenziale all’epoca dominante:

“ […] non è contestato che l’art. 15 della legge nr. 1497 del 1939 (divenuto poi l’art. 164 del d.lgs. nr. 490 del 1999, ed oggi l’art. 167 del d.lgs. n. 42 del 2004) va interpretato nel senso che l’indennità prevista per abusi edilizi in zone soggette a vincoli paesaggistici costituisce vera e propria sanzione amministrativa (e non una forma di risarcimento del danno), che come tale prescinde dalla sussistenza effettiva di un danno ambientale […]. Ne discende, ed è altrettanto incontestata, l’applicabilità a tale sanzione del principio di cui all’art. 28 della legge n. 689 del 1981, a norma del quale “il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni amministrative punite con pena pecuniaria si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione”: disposizione quest’ultima applicabile, per espresso dettato legislativo, a tutte le violazioni punite con sanzioni amministrative pecuniarie, anche se non previste in sostituzione di una sanzione penale (art. 12 legge n. 689 del 1981) e, quindi, anche agli illeciti amministrativi in materia urbanistica, edilizia e paesistica puniti con sanzione pecuniaria.

Nell’applicare tale regola, tuttavia, con riguardo all’individuazione del dies a quo della decorrenza della prescrizione, occorre tener conto della particolare natura degli illeciti in materia urbanistica, edilizia e paesistica, i quali, ove consistano nella realizzazione di opere senza le prescritte concessioni e autorizzazioni, hanno carattere di illeciti permanenti, di talché la commissione degli illeciti medesimi si protrae nel tempo, e viene meno solo con il cessare della situazione di illiceità, vale a dire con il conseguimento delle prescritte autorizzazioni.[…]

In conclusione, il principio di autonomia delle due tipologie di violazioni [...] va rettamente inteso nel senso che l’intervenuta sanatoria dell’abuso edilizio non fa *ex se* venir meno la potestà sanzionatoria per la diversa violazione paesaggistica, ma non anche che essa non spiega alcuna influenza sulla permanenza di quest’ultima; ne consegue che proprio il momento del rilascio della sanatoria costituisce il *dies a quo* della prescrizione della sanzione pecuniaria, ai sensi dell’art. 28 della legge nr. 689 del 1981.”[[25]](#footnote-25)

Altrettanto perentorio è stato, per lunghissimo tempo, lo stesso indirizzo giurisprudenziale circa l’*intrasmissibilità* agli eredi ed aventi causa in genere della sanzione *de qua*:

< […] la sanzionabilità per l’infrazione commessa, è collegata al comportamento del trasgressore che in ipotesi abbia arrecato un danno al bene paesaggistico ed ambientale [...], per cui essendo la sanzionabilità collegata al comportamento del trasgressore non può essere trasmessa agli eredi, che sono del tutto estranei al comportamento sanzionato […].

Dal momento, quindi, che l’amministrazione ha provveduto ad applicare una vera e propria sanzione amministrativa, con finalità deterrenti, alla medesima va applicato il disposto di cui all’art. 7 L. 689/81, ai sensi del quale l’obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione non si trasmette agli eredi, che sono del tutto estranei alla commissione dell’abuso.” (CGARS, sent. 27 novembre 2017, n. 520); […] le sanzioni che non rivestono natura riparatoria dell'interesse violato, in quanto aventi carattere punitivo, sono correlate alla responsabilità personale dell'autore della violazione, non operando quindi il criterio di imputazione oggettiva della responsabilità, dovendo le sanzioni che non abbiano mera finalità ripristinatoria essere comminate unicamente nei confronti del responsabile dell'abuso […].[[26]](#footnote-26)

Anche la sesta sezione del Consiglio di Stato, fino a tempi prossimi all’attualità, ha mantenuto tale posizione:

“Sulla scorta degli apporti della dogmatica, fatti propri dalla giurisprudenza, l’indennità in parola è stata qualificata come sanzione amministrativa, e non come forma (indennitaria avente natura) di risarcimento del danno. Dal tenore letterale dell’art. 15 comma 1 r.d. n. 1497/1939 si ricava che la sanzione pecuniaria è alternativa alla sanzione della demolizione; va applicata non solo per le violazioni di carattere sostanziale, ma anche per le violazioni meramente formali che non hanno cagionato alcun danno ambientale. Ossia la norma evidenzia la funzione deterrente della sanzione che prescinde dalla sussistenza del danno all’ambiente, fungendo il danno da parametro di quantificazione alternativo al profitto conseguito: sicché il pregiudizio recato all’ambiente opera (a valle) in sede di *quantum debeatur* e non (a monte) di *an debeatur*. A corollario discende l’applicabilità del termine di prescrizione quinquennale all’indennità ex art. 167 d.lgs. 42/04.”[[27]](#footnote-27)

La stessa sezione, in una pronuncia dell’inizio del 2020, ne ha confermato gli assunti portanti, pur rilevando, in questo filone interpretativo, talune ambiguità:

“Occupandosi della indennità prevista dall’art. 15 della L. 1497 del 1939 la giurisprudenza ha espresso, a seconda dei profili di volta in volta considerati, orientamenti che muovono da presupposti giuridici differenti non sempre fra di loro armonizzabili.

In particolare, allorché la decisione verte sulla questione se la misura in discorso sia applicabile anche ai casi in cui le opere realizzate non abbiano arrecato alcun danno ambientale, l’orientamento prevalente, nel rispondere affermativamente, argomenta, come già riportato nei paragrafi precedenti, che la sanzione in discorso non costituirebbe un’ipotesi di risarcimento del danno ambientale, ma rappresenterebbe una sanzione amministrativa, applicabile sia in caso di illecito sostanziale comportante la compromissione dell’integrità paesaggistica, sia in ipotesi di illeciti formali consistenti nella mera trasgressione dell’obbligo di ottenere la preventiva autorizzazione paesaggistica […].Quando, invece, il *thema decidendum* si è incentrato sull’individuazione del soggetto passivo, la giurisprudenza tuttavia sembra attribuire alla sanzione una connotazione esclusivamente risarcitoria, affermando che tenuto a sopportare le conseguenze della condotta contraria alle norme di tutela del paesaggio sarebbe non solo l’autore materiale dell’illecito ma anche l’attuale proprietario del bene (Cons. Stato, sez. V, 13 luglio 2006, n. 4420).”[[28]](#footnote-28)

Tale “ibridazione” appare evidente, ad esempio, nella seguente pronuncia della seconda sezione del Consiglio di Stato[[29]](#footnote-29), ove si legge: “ [...] la sanzione è delineata non come mera sanzione pecuniaria, ma come sanzione riparatoria alternativa al ripristino dello *status quo ante* […]*.* Pertanto, come in generale per le sanzioni pecuniarie in materia edilizia, tali sanzioni pecuniarie non hanno carattere punitivo, con la conseguenza che sono sottratte al principio della responsabilità personale dell'autore della violazione, di cui alla legge n. 24 novembre 1981, n. 689, mentre la natura ripristinatoria le rende trasmissibili agli eredi come già affermato per le sanzioni pecuniarie in materia edilizia sostitutive di interventi di carattere ripristinatorio […]”. Poco più avanti, si afferma invece che < la sanzione pecuniaria prevista dall’art. 15 della legge n. 1497 del 1939, per costante giurisprudenza di questo Consiglio prescinde dall’accertamento di un danno ambientale. Trattandosi di sanzione amministrativa e non di una forma di risarcimento del danno, la relativa attività amministrativa si conclude tipicamente con un atto dovuto, nell’ambito del quale il rilievo della sussistenza di un effettivo danno ambientale rileva solo come eventuale parametro alternativo al “*profitto conseguito*” per la commisurazione del “quantum”[…]>.

 **b) Natura risarcitoria/riparatoria.**

Come già accennato, prima dell’affermarsi dell’indirizzo su riferito, era piuttosto invalsa nella giurisprudenza amministrativa la concezione riparatoria, secondo la quale “la peculiarità della funzione della sanzione pecuniaria *de qua* è quella di riparare alla lesione di uno specifico interesse pubblico violato, lesione che perdura fintanto che esso non sia risarcito per equivalente, indipendentemente dal rilascio di una successiva autorizzazione in sanatoria. In altri termini, essendo la sanzione in questione diretta a reprimere - con effetto deterrente oltre che ripristinatorio - ogni tipo di violazione, sostanziale (cioè effettivo contrasto tra la costruzione abusiva ed i valori paesistici ed ambientali della zona) o formale (cioè, carenza di eventuali atti endoprocedimentali, quale, ad esempio, il nulla-osta paesistico), essa è dovuta anche in mancanza di un concreto danno ambientale ed è in questo caso commisurata al solo profitto conseguito […]”[[30]](#footnote-30)

La carenza dell’impostazione sanzionatoria è stata ravvisata, principalmente, prendendo spunto dalle violazioni urbanistico-edilizie, che danno luogo a misure aventi finalità prettamente *ripristinatorie* (tipico, l’ordine di demolizione), la cui natura *reale* ed *ambulatoria* è stata sempre comunemente condivisa, di tal che la successione nella titolarità dell’immobile abusivo non sottrae il subentrante dalle conseguenze dell’illecito, pur commesso dal suo dante causa.

Anche la giurisprudenza penale è pacifica nel ritenere che l’ordine di demolizione ha carattere reale/ripristinatorio, e non penale, per cui è trasmissibile agli eredi e non soggetto a prescrizione, atteso che il carattere *abusivo* di un’opera pertiene al bene che ne è oggetto, e pertanto si trasferisce unitamente ad esso.[[31]](#footnote-31)

Con specifico riferimento alle violazioni paesaggistiche, occorre considerare che, qualora si ritenessero ostativi al ripristino dello *status quo ante* a carico del successore i principi di personalità e colpevolezza*,* rimarrebbero frustrate le esigenze di salvaguardia effettiva dei valori racchiusi nel paesaggio, i quali assurgono, come si è visto, ad un rango costituzionalmente superiore tra gli interessi pubblici attinenti al governo del territorio.

Ora, poiché l’indennità paesaggistica sostituisce la misura ripristinatoria per eccellenza (demolizione), essa, mutuandone la finalità di ripristino dei valori giuridici violati – sia pure per equivalente pecuniario – assolve ad una funzione prettamente *riparatoria* (in senso ampio).

Un dato testuale della disciplina del Codice, che rafforza tale tesi, è costituito dalla destinazione prevista per i proventi dell’indennità in parola, le cui somme “ […] *sono utilizzate, oltre che per l'esecuzione delle rimessioni in pristino di cui al comma 1, anche per finalità di salvaguardia nonché per interventi di recupero dei valori paesaggistici e di riqualificazione degli immobili e delle aree degradati o interessati dalle rimessioni in pristino*.” (art. 167, comma 6).

L’indirizzo in esame è stato quindi ripreso, più diffusamente.

Spicca una pronuncia nella quale, rifacendosi all’elaborazione dottrinale in materia[[32]](#footnote-32), si afferma che “alle misure riparatorie pecuniarie, che non sono vere e proprie “sanzioni”, non possono essere applicati i principi fissati nella sezione I del capo I della legge n. 689/1981, ai sensi dell’art. 12, che sancisce, come già detto, l’osservanza di dette norme solo in quanto applicabili. Mentre la funzione della sanzione amministrativa e del relativo procedimento applicativo consiste nella retribuzione dell’illecito e l’interesse dell’amministrazione è solamente quello di carattere generale di tutela dell’ordinamento, nel quadro di un rapporto di supremazia generale di tutela dell’ordinamento, la natura delle misure riparatorie si spiega sul piano della salvaguardia degli interessi specifici e settoriali dell’amministrazione (diversi da quelli della mera retribuzione) lesi dalla concreta violazione – e pertanto necessitanti di un’adeguata compensazione – che si svolge ed esaurisce nell’ambito dell’ordinamento particolare nel quale l’amministrazione stessa si pone, nei riguardi del cittadino, su un piano di supremazia speciale”.[[33]](#footnote-33)

Ma l’elaborazione giurisprudenziale più approfondita di tale concezione si deve alla sesta sezione del Consiglio di Stato, che l’ha delineata in una pronuncia del 2017,[[34]](#footnote-34) di cui è opportuno riportare i passaggi salienti:

< […] si deve rilevare come la dottrina e la giurisprudenza abbiano evidenziato, nell’ambito delle misure amministrative ad effetti limitativi della sfera giuridica, una netta cesura (non solo tipologica ma finanche) sistematica tra sanzione “in senso stretto” e sanzione “in senso lato”, assegnando alle due categorie di sanzioni un diversificato apparato di garanzie sostanziali, procedimentali e giurisdizionali.

La sanzione in senso stretto, ovvero la sanzione pecuniaria disciplinata dalla legge n. 689 del 1981, costituisce reazione dell’ordinamento alla violazione di un precetto cui è estranea qualunque finalità ripristinatoria o risarcitoria ed è inflitta nell’esercizio di un potere punitivo avente ad oggetto condotte, come avviene quando decide il giudice penale.

A questa stregua, la commisurazione della misura afflittiva avviene attraverso un potere «ontologicamente diverso dalla discrezionalità amministrativa, che presuppone una ponderazione di interessi», atteso che «l’ampio margine di apprezzamento lasciato dalla legge all’amministrazione» dovrebbe essere «esclusivamente utilizzato per adeguare la sanzione alla gravità della violazione commessa ed alle condizioni soggettive dell’autore, restando escluso ogni giudizio di valore sugli interessi amministrativi tutelati dalla norma sanzionatoria» (Cass., sez. I, 14 novembre 1992, n. 12240, e Cass., sez. I, 15 dicembre 1992, n. 13246).

Sul piano delle situazione giuridiche soggettive, tale discrezionalità (esercitata sulla base di criteri diversi, che prescindono dalla valutazione di qualsiasi interesse pubblico) fronteggia posizioni che – anche ai fini della giurisdizione – sono qualificabili di diritto soggettivo alla “integrità patrimoniale”.

Sotto altro profilo, la sanzione in “senso stretto” è irrogata tramite un procedimento diverso da quello previsto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, è garantita dai principi di legalità, personalità e colpevolezza (per quanto mutuati dalla legislazione ordinaria e non dalla Costituzione), è suscettibile di integrale riesame giudiziale (senza, cioè, alcun limite di “merito” amministrativo).

Sull’altro versante, le residue sanzioni (“senso lato”) non ricomprese nella species appena delineata, alle quali si riconducono tradizionalmente le “sanzioni ripristinatorie” ed interdittive (ove non meramente accessorie alle sanzioni amministrative in senso stretto, altrimenti rientrando nella disciplina di cui all’art. 20, legge n. 689 del 1981), costituiscono una manifestazione tipica di potere amministrativo autoritativo, in relazione al quale il cittadino versa in una posizione di interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo.

A tali sanzioni “altre” si applicano i principi dell’attività amministrativa tradizionale (dettate dalla legge generale sul procedimento amministrativo), pure quando esse abbiamo carattere marcatamente punitivo.

La distinzione sopra delineata – desumibile dalla normativa nazionale - risulta coerente con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo.

Proprio in considerazione dei principi da essa affermati in tema di qualificazione sostanziale della ‘pena’ (ex plurimis sentenze 8 giugno 1976, Engel c. Olanda […], la Corte di Strasburgo ha precisato che non si configurino come ‘penali’, nel significato convenzionale del termine, quelle misure che soddisfano pretese risarcitorie o che sono essenzialmente dirette a ripristinare la situazione di legalità, restaurando l’interesse pubblico leso (sentenza 7 luglio 1989, Tre Traktörer Aktiebolag c. Svezia, § 46).[...]

La misura sanzionatoria in esame, prevista dall’art. 160, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004, non ha carattere meramente affittivo e punitivo, bensì ripristinatorio.

Pertanto, essa sfugge all’applicabilità della legge n. 689 del 1981 e della invocata norma che regola la prescrizione del diritto a riscuotere gli importi per le sanzioni in senso stretto (art. 28). >

Tali argomentazioni sono state riprese ed ulteriormente sviluppate in pronunce successive.[[35]](#footnote-35)

Anche il CGARS ha accolto, per lunghissimo tempo e fino a tempi recentissimi, la tesi sanzionatoria, considerata alla stregua di “ un orientamento ormai consolidato”, dai cui principi – riferiti alla l. n. 689/1981 – “non ritiene di doversi discostare.”[[36]](#footnote-36)

Ha destato quindi una certa impressione il mutamento di indirizzo da ultimo maturato, dapprima con il riconoscimento che le differenti tesi hanno “sempre convissuto” e la presa d’atto del progressivo affermarsi di quella per cui “l’obbligazione prevista ex art. 167 citato abbia natura risarcitoria-ripristinatoria od indennitaria, ed alla stessa non possano applicarsi i precetti di cui alla legge 24 novembre 1981, n. 689”, [[37]](#footnote-37) in quanto “ rientra nella categoria delle sanzioni reali; colpisce la res abusiva […]; è applicabile al proprietario della res anche nel caso in cui questi non sia l’autore materiale dell’illecito.”[[38]](#footnote-38)

A stretto giro, ha pienamente abbracciato quest’ultima tesi, assumendo che la misura pecuniaria in questione sia da considerare tra le “sanzioni civilistiche a sfondo prettamente risarcitorio, indennitario, e/o compensativo”, che determinano “obbligazioni a contenuto pecuniario trasmissibili”;[[39]](#footnote-39) fino a “ ribadire il proprio orientamento secondo cui il pagamento della sanzione, avendo natura reale, comporta che la stessa venga imposta all’autore dell’illecito, ma anche nei confronti del soggetto che abbia l’attuale disponibilità della res abusiva.”[[40]](#footnote-40)

Al di là del merito del (pur di non poco momento) cambiamento di rotta sul piano interpretativo, appare criticabile, nelle pronunce sopra citate, la mancanza di una approfondita ponderazione argomentativa, a giustificazione della radicale svolta operata.

Probabilmente, sarebbe stata più opportuna la sottoposizione dell’annosa questione - tuttora priva di una soluzione unanimemente condivisa[[41]](#footnote-41) - all’organo di nomofilachia della giustizia amministrativa (Adunanza plenaria del Consiglio di Stato), anche in via facoltativa, ai sensi dell’art. 99 del c.p.a.

Tale evenienza si inquadra nel fenomeno del *revirement* e dell’*overruling* giurisprudenziale - quest’ultimo più consono agli ordinamenti di *Common law*, ove vige la regola dello “*stare decisis*” - problematica ampiamente dibattuta in dottrina,[[42]](#footnote-42) che chiama in causa il ruolo del “formante” giurisdizionale tra le fonti del diritto, con gravi ricadute sulla “certezza del diritto”, locuzione questa da intendere, a scanso di equivoci, come tendenziale “predeterminazione e prevedibilità del contenuto della regola di condotta e delle conseguenze della sua violazione”.[[43]](#footnote-43)

Si tratta di una delle declinazioni del principio di legalità, sulla quale si tornerà in seguito.

**c) La natura “indennitaria” in senso proprio.**

In qualche pronuncia più risalente del CGARS (invero rimasta pressochè isolata) è stata prospettata la natura prettamente *indennitaria*, in senso proprio, della misura pecuniaria in questione, tesi che si colloca come un sotto-filone rispetto a quella risarcitoria.

In una sentenza del 2013, si afferma che < la sanzione comminata ha natura tipica di "indennità", come, in effetti, veniva qualificata dal testo originario dell' art. 15 della legge n. 1497/1939, in quanto la somma da pagare non ha tanto la funzione di reintegrare il patrimonio paesaggistico da un danno prodotto *contra ius* alla sua identità strutturale: funzione, questa, specificamente assolta, laddove ne ricorrono i presupposti, dalla "demolizione" dell'opera abusiva. Quanto, piuttosto, quella di restituire alla collettività i frutti di una attività ritenuta abusiva non per l'impatto paesaggistico, stante la "compatibilità" dell'opera realizzata con l'idea paesaggistica tutelata, bensì per lo sfruttamento indebito dei modi e dei tempi della sua realizzazione, provvedendo così a ristabilire gli equilibri degli interessi patrimoniali compresi dalla disciplina di tutela, ed alterati indebitamente dall'iniziativa *sine titulo* realizzata dal trasgressore. Una funzione indennitaria, dunque, che pur con le specificità che la connotano per il "valore" costituzionale riconosciuto alla protezione del paesaggio, la pone in linea con quelle situazioni nelle quali l'ordinamento permette, per ragioni di preminente utilità pubblica o privata, l'esercizio di attività e/o la realizzazione di opere su beni o con risorse altrui, salvo "indennizzare" con una somma "proporzionata al danno cagionato" i titolari (esemplare, in tal senso, è la terminologia utilizzata per descrivere i casi disciplinati dagli artt. 1053 e 843 c.c. ) per l'uso o l'appropriazione delle proprie risorse che debbono consentire che altri possano fare, anche prescindendo dal loro consenso.>[[44]](#footnote-44)

Come noto, nella teoria generale della responsabilità civile, la nozione di “indennità”, in senso lato, viene associata al principio di “indifferenza”, per il quale il risarcimento è finalizzato a tenere, appunto, “indenne” il patrimonio del danneggiato dal danno-conseguenza dell’illecito civile (“teoria differenziale”).

L’*indennizzo* in senso proprio, invece, è un istituto elaborato dalla dottrina sulla base di talune fattispecie normative che si distinguono dai canoni generali - di cui all’art. 2043 c.c. - sia per quanto concerne il fatto causativo di danno che in ordine alla quantificazione di questo.

Sotto il primo profilo, è stata coniata la nozione di responsabilità da *atto lecito dannoso*, in quanto esso non arreca il danno *contra ius*, bensì *iure*, ossia mediante un atto *autorizzato* dall’ordinamento.

L’esempio più significativo è dato dal fatto commesso in stato di necessità (art. 2045 c.c.), situazione che esclude l’antigiuridicità, nella quale, tuttavia, l’ordinamento autorizza il fatto, ma non si disinteressa delle conseguenze dannose, apprestando in favore della vittima un rimedio peculiare, ossia l’*indennità*, consistente in una attribuzione patrimoniale per ragioni equitative.

In campo pubblicistico, l’esempio principale ci viene dall’espropriazione per motivi di interesse generale (art. 42, terzo comma, Cost.).

Per quanto concerne l’aspetto quantitativo, l’indennizzo non corrisponde al risarcimento integrale del danno, che comprende di norma sia il danno emergente che il lucro cessante, assumendo una funzione *compensativa* soltanto in senso lato. [[45]](#footnote-45)

La concezione indennitaria in discorso si attaglia meglio ai casi in cui, acclarata l’insussistenza di danno al paesaggio, viene in rilievo il criterio, alternativo, del “*profitto conseguito mediante la trasgressione*”.

Tale fattispecie presenta evidenti analogie con talune ipotesi, previste da leggi speciali, di “retroversione degli utili” conseguiti abusivamente. [[46]](#footnote-46)

Infine, per quanto concerne il profilo *causale*, non appare priva di importanza la circostanza che il pagamento dell’indennità scaturisce da un’attività che è stata autorizzata, sia pure *a posteriori*, dall’ordinamento.

**d) La natura di “onere” in senso tecnico.**

Da ultimo, sempre nell’ambito dell’indirizzo *riparatorio*, il CGARS ha operato una puntualizzazione, qualificando in termini di *onere*, in senso tecnico, il pagamento dell’indennità:

 < Occorre precisare […] che il pagamento della indennità risarcitoria di cui all’art. 167 del d.lgs. n. 42 del 2004 non costituisce un vero e proprio “obbligo”, concretandosi - invece - in un c.d. “onere” (nel senso tecnico che i due termini assumono nel linguaggio giuridico): ed infatti affermare (o statuire) che ove l’interessato intenda conseguire la concessione in sanatoria, “deve” corrispondere il pagamento dell’indennità risarcitoria, significa - in buona sostanza - porre una “condizione” e non già un obbligo in senso assoluto.

Significa, in altri termini, affermare che l’indennità costituisce il prezzo spontaneamente pagabile per il conseguimento del titolo sanante. In tal senso, essendo un mero “onere” – e, dunque, una condizione per l’esercizio o per il conseguimento di un diritto - il predetto pagamento si connota, giuridicamente, come essenzialmente facoltativo.>[[47]](#footnote-47)

Questa prospettazione, che sminuisce - derubricandola a mero “onere” - la valenza obbligatoria dell’indennità pecuniaria, si pone agli antipodi rispetto alla classica concezione sanzionatoria, della quale appare volta a disinnescare le implicazioni sul piano attuativo.

Volendo tentare una sintesi ricostruttiva, si può sostenere che l’indennità in esame si configura come una *obbligazione pecuniaria ex lege*, di natura prettamente *indennitaria*, che sorge in caso di accertamento postumo di compatibilità paesaggistica dell’intervento; con l’importante precisazione che essa presuppone la violazione della disciplina di tutela, come meglio emergerà dal prosieguo della trattazione.

A questo punto, tirando le somme circa le ricadute applicative delle suesposte concezioni dell’indennità pecuniaria *de qua*, possiamo concludere che la tesi riparatoria ha abbandonato qualsiasi riferimento ai dettami della legge n. 681/1981 – ai quali resta aderente invece la concezione sanzionatoria -, ed in particolare ai principi di *personalità* e *colpevolezza* (artt. 2 e 3), di cui è corollario quello di *intrasmissibilità* (art. 7), puntualizzando che, in termini civilistici, non si trasferisce l’illecito, bensì le conseguenze patrimoniali dello stesso, alla stregua di qualsiasi obbligazione risarcitoria.

Quanto alla *prescrizione* quinquennale, l’indirizzo risarcitorio, pur dismesso il riferimento all’art. 28 della legge n. 689/1981, concorda nel ritenere comunque vigente l’istituto – trattandosi comunque di illecito extracontrattuale – e sostanziale consenso vi è altresì circa il *dies a quo*, che si ha al momento del venir meno dell’illecito (di natura permanente), ossia con il rilascio del titolo edilizio in sanatoria o, in alternativa, con il ripristino dello stato dei luoghi.

Si specifica, in proposito - in aderenza ai principi generali di cui agli artt. 2043 e 2935 c.c. - che il termine di prescrizione inizia a decorrere dal momento in cui il diritto può essere fatto valere, in quanto solo con il rilascio del titolo l’interessato ottiene la conferma definitiva circa la sanabilità dell’opera, e, per converso, l’amministrazione preposta alla tutela paesaggistica può attivare la pretesa correlata.[[48]](#footnote-48)

Nell’ottica civilistica, si può sostenere infatti che soltanto in tale momento l’obbligazione, che in origine si configura come “alternativa” (demolizione o indennità pecuniaria), diviene “semplice”, e quindi estinguibile, ai sensi dell’art. 1286 c.c.

Infine, riguardo ai principi di *legalità* e di *irretroattività* (art. 1), la concezione riparatoria tende a ritenerli recessivi rispetto all’esigenza primaria di ripristino dei valori giuridici violati; su di essi ci si soffermerà appresso, trattando la problematica del vincolo paesaggistico *sopravvenuto* alla realizzazione delle opere.

**4. L’ipotesi del vincolo paesaggistico sopravvenuto.**

Come si è visto, la normativa del Codice dei beni culturali e del paesaggio – e, segnatamente, l’art. 167, concernente l’indennità pecuniaria - nulla prevede in ordine all’ipotesi di vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione delle opere, contemplata invece dall’art. 32, comma 2, della l. n. 47 del 1985, che la pone come condizione di carattere generale per la sanatoria edilizia.

In ordine al vincolo sopravvenuto, le problematiche che si pongono, sulle quali occorre ora concentrare l’attenzione, riguardano: *i*) la necessità o meno dell’acquisizione del parere dell’organo di tutela; in caso risposta affermativa, *ii*) le modalità in cui deve atteggiarsi tale parere; in caso di parere di compatibilità favorevole, *iii*) la debenza dell’indennità pecuniaria di cui all’art. 167 quinto comma del Codice.

Il primo comma del succitato art. 32 della l. n. 47/1985 stabilisce che : “*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 indirizzo interpretativo ne riteneva esclusa l’applicazione in caso di vincolo successivo alla realizzazione delle opere, valorizzando, oltre alla forma verbale di participio passato (“sottoposti”), la circostanza che quando il legislatore ha inteso attribuire rilevanza al vincolo successivo lo ha fatto espressamente.[[49]](#footnote-49)

Emerso un contrasto giurisprudenziale con l’opposto indirizzo, che sosteneva invece la rilevanza anche del vincolo successivo, la questione è stata sottoposta all’Adunanza plenaria, che ha sposato quest’ultima linea, con la celebre decisione n. 20 del 1999.[[50]](#footnote-50)

La pronuncia ha il suo fulcro argomentativo nel principio di legalità, che deve costituire il costante riferimento dell’attività amministrativa, nell’occasione enucleato in molte delle sue sfaccettature.

L’assunto di partenza è che “in mancanza di indicazioni univoche desumibili dal dato normativo, ad essa [questione] debba darsi soluzione alla stregua dei principi generali in materia di azione amministrativa, tenuto conto della valenza attribuita dall’ordinamento agli interessi coinvolti nell’applicazione della disposizione legislativa di cui si tratta.”

Il massimo organo di giustizia amministrativa, rammentato che “è la legge che attribuisce la funzione e ne definisce le modalità di esercizio”, conclude che occorre fare riferimento a “quella vigente al tempo in cui la funzione si esplica (*tempus regit actum*).”

Da ciò deriva che “la pubblica Amministrazione, sulla quale a norma dell’art. 97 Cost. incombe più pressante l’obbligo di osservare la legge, deve necessariamente tener conto, nel momento in cui provvede, della norma vigente e delle qualificazioni giuridiche che essa impone.”

Valorizzando, altresì, gli aspetti sostanziali inerenti alla “presenza di interessi pubblici di valore primario (culturali, ambientali o paesaggistici e altri), che non possono essere compromessi in via definitiva”, ha quindi avallato la tesi per la quale “l'obbligo di pronuncia da parte dell'autorità preposta alla tutela del vincolo sussiste in relazione alla esistenza del vincolo al momento in cui deve essere valutata la domanda di sanatoria, a prescindere dall'epoca d'introduzione del vincolo. E appare altresì evidente che tale valutazione corrisponde alla esigenza di vagliare l'attuale compatibilità, con il vincolo, dei manufatti realizzati abusivamente (C.S., V, 22 dicembre 1994 n. 1574).”

Degna di rilievo, inoltre, è un’altra considerazione della Plenaria - a confutazione della tendenziale irrilevanza del vincolo successivo, che emerge dalla disciplina condonistica *de qua* - laddove puntualizza che “va messa in evidenza la specialità della normativa sul condono edilizio, attesa la sua natura derogatoria ed eccezionale, che ne impone una lettura di stretta interpretazione”.

La giurisprudenza successiva si è quindi assestata su tale linea.

Rimangono tuttavia non assimilabili, come evidenziato dalla sesta sezione del Consiglio di Stato, le diverse fattispecie di vincolo preesistente e sopravvenuto: “Osserva la Sezione che nella specie si versa a fronte di previsione impeditiva dell’edificazione in relazione al riconosciuto valore paesaggistico ed ambientale del sito. Detta previsione si configura riconducibile nei casi previsti dall’art. 33, comma primo, lett. a), della legge n. 47/1985, che esclude dall’applicazione della speciale normativa sulla sanatoria postuma degli abusi edilizi le opere che si pongano in contrasto con vincoli di inedificabilità introdotti a tutela di interessi paesistici. La disposizione in esame precisa, tuttavia, che l’inibitoria di inedificabilità deve ricondursi “a vincoli che siano stati imposti prima dell’esecuzione delle opere”.[[51]](#footnote-51)

Questa puntualizzazione si riflette, in particolare, sulle modalità cui deve atteggiarsi il parere di compatibilità in caso di vincolo sopravvenuto.

Meritano segnalazione, sul punto, due pronunce della stessa sezione.

Nella prima,[[52]](#footnote-52) superato in senso affermativo il quesito circa la necessità della pronuncia dell’autorità competente, si pone l’ulteriore quesito “se detta Autorità, in presenza di un vincolo sopravvenuto a contenuto assolutamente preclusivo dell’intervento, sia tenuta a far valere semplicemente il carattere ostativo del nuovo regime vincolistico ovvero se debba compiere una valutazione più ampia e articolata, che tenga conto della compatibilità in concreto dell’intervento già realizzato in rapporto al vincolo sopravvenuto.[Su questa] seconda problematica interpretativa, relativa al *quomodo* dell’intervento valutativo […], il Collegio ritiene che lo scrutinio della fattispecie, da parte di tale Autorità, non possa prescindere dal considerare, anche per le intuibili implicazioni sul piano della logica e della ragionevolezza, che le prescrizioni di tutela sono sopraggiunte alla realizzazione dell’intervento edilizio, di tal che la valutazione del caso concreto non potrebbe compiersi come se l’intervento fosse ancora da realizzare. […]. In altri termini, il diniego […] non avrebbe potuto far perno esclusivamente sulla contrarietà dell’intervento edilizio realizzato rispetto alle nuove previsioni del piano […], che evidentemente hanno valenza vincolante pro futuro senza incidere, in senso draconianamente ostativo, in ordine alle costruzioni già realizzate e già oggetto di domanda di sanatoria straordinaria.” Soggiunge, poi: “D’altra parte, anche nella legge fondamentale sul condono edilizio (legge n. 47 del 1985), il vincolo paesistico implicante inedificabilità dell’area (art. 33, comma 1 lett. a) in tanto è ostativo al rilascio del titolo in sanatoria in quanto sia preesistente all’intervento edilizio, con ciò restando dimostrata *per tabulas* l’irragionevolezza del rilievo formale del sopravvenuto regime di inedificabilità dell’area quale limite insuperabile alla condonabilità degli edifici già realizzati.”

Tale linea interpretativa è stata ribadita, da ultimo, con particolare riferimento agli oneri motivazionali: “ la giurisprudenza ha affermato che la motivazione può ritenersi adeguata quando risponde a un modello che contempli, in modo dettagliato, la descrizione: I) dell’edificio mediante indicazione delle dimensioni, delle forme, dei colori e dei materiali impiegati; II) del contesto paesaggistico in cui esso si colloca, anche mediante l’indicazione di eventuali altri immobili esistenti, della loro posizione e dimensioni; III) del rapporto tra edificio e contesto, anche mediante l’indicazione dell’impatto visivo al fine di stabilire se esso si inserisca in maniera armonica nel paesaggio (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 4 ottobre 2013, n. 4899, e 11 settembre 2013, n. 4481).”[[53]](#footnote-53)

La conclusione che se ne trae - che può apparire lapalissiana - non è di poco momento nella materia che ci occupa, ed è che non può equipararsi la situazione di chi ha realizzato le opere dopo l’imposizione del vincolo (ossia in violazione dello stesso) a quella di chi ha compiuto l’intervento prima dell’imposizione del vincolo.

Tale assunto si ricollega al principio di uguaglianza di cui all’art. 3 della Carta fondamentale – spesso declinato dalla Consulta anche in termini di “ragionevolezza” - in virtù del quale il legislatore non può disciplinare nello stesso modo situazioni differenti.

Affrontiamo ora la questione cruciale del presente lavoro, *id est* se sia dovuto o meno il pagamento dell’indennità pecuniaria anche nel caso della sopravvenienza del vincolo, che è stata oggetto della recente iniziativa del CGARS in commento.

La questione non può che avere soluzione negativa qualora si accolga la concezione *sanzionatoria* dell’indennità pecuniaria per illecito paesaggistico, la quale comporta, come abbiamo visto, l’applicazione dei principi para-penalistici, che fanno perno sul principio di legalità e dei suoi corollari, tra cui, con particolare riferimento al punto in trattazione, quello di *irretroattività* (art. 1 l. 689/1981).

Coerentemente con tale indirizzo, numerose pronunce del giudice amministrativo hanno escluso l’applicabilità dell’indennità paesaggistica in caso di sopravvenienza del vincolo.

Particolarmente significativa - ancorchè riguardante altra fattispecie di sanzione – è la seguente pronuncia della sezione specializzata, in ragione dei rimandi agli enunciati della Consulta e della Corte EDU: < “In ogni caso […] è fondato il motivo con cui, nel caso di specie, si censura l’applicazione retroattiva di una norma sanzionatoria. […] Come è noto, nella materia, la Corte Costituzionale, con sentenza n. 196 del 4 giugno 2010, ha ricordato come “dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, formatasi in particolare sull'interpretazione degli artt. 6 e 7 della CEDU, si ricava il principio secondo il quale tutte le misure di carattere punitivo-afflittivo devono essere soggette alla medesima disciplina della sanzione penale in senso stretto; l'assimilazione tra penale e sanzionatorio amministrativo è desumibile dall'art. 25 c. 2 Cost. il quale data l'ampiezza della sua formulazione (“Nessuno può essere punito...”) può essere interpretato nel senso che ogni intervento sanzionatorio, il quale non abbia prevalentemente la funzione di prevenzione criminale, è applicabile soltanto se la legge che lo prevede risulti già vigente al momento della commissione del fatto sanzionato”. Nello stesso senso si è espressa anche l'Adunanza plenaria n. 23 del 16 ottobre 2013 di questo Consiglio di Stato che ha sottolineato come nei rapporti tra privati e Pubblica Amministrazione debba essere salvaguardato il principio di chiarezza e di conseguenza non possano esserci nel rapporto effetti ulteriori rispetto a quelli preventivabili ex ante. Pacifico, dunque, in giurisprudenza che “in materia di sanzioni amministrative vige il principio di legalità, secondo cui (art. 1 della legge n.689 del 1981) nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione” ed anche a voler interpretare in maniera restrittiva, come generalmente riconosciuto, l'art. 25 Cost., nel senso che esso si riferisca alle sole norme penali, “ciò non toglie che per le sanzioni amministrative debba pur sempre valere il generale canone di irretroattività posto dall'art. 11 disp. prel. cod. civ.” (cfr. Cons. di Stato, V, 15.7.2013, n. 3847 e nello stesso senso Cons. di Stato, V, 11.04.2013, n. 1973).>[[54]](#footnote-54)

Sulla base dei medesimi assunti, altrettanto espliciti sono i seguenti arresti del giudice amministrativo.

“Detta sanzione non può quindi applicarsi nel caso in cui un’opera edilizia sia stata realizzata prima che l’area sulla quale essa insiste fosse gravata dal vincolo che impone il previo rilascio dell’autorizzazione paesaggistica. Pertanto, poiché nessun addebito di responsabilità, inteso come prevedibilità del disvalore della propria condotta, può essere attribuito al ricorrente, né al suo dante causa, manca lo stesso presupposto materiale per imporre il pagamento della sanzione prevista dall’art. 167 citato e ad esso subordinare il rilascio della sanatoria, come invece stabilito nel diniego impugnato.” [[55]](#footnote-55)

Ancor più esaustivamente, si è affermato: “ La scrivente Sezione non ignora certo che, in caso di condono edilizio per abusi su aree vincolate, occorre tenere conto anche dei vincoli sopravvenuti alla realizzazione dell’abuso, per cui l’Autorità preposta al rilascio del titolo in sanatoria dovrà valutare la concreta compatibilità del vincolo esistente con le opere realizzate *contra legem* (così la giurisprudenza formatasi sugli articoli 32 e 33 della legge 47/1985; si veda in particolare: Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, n. 20/1999) […]. In caso, però, di valutazione favorevole alla permanenza dell’opera abusiva, perché ritenuta compatibile con il vincolo, l’eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria dell’art. 167 comma quinto succitato […] non può prescindere dal doveroso rispetto del principio di legalità e di irretroattività delle sanzioni, anche amministrative (l’irretroattività delle sanzioni penali trova invece, come noto, fondamento costituzionale nell’art. 25 secondo comma della Costituzione)”.[[56]](#footnote-56) Di particolare interesse, nella medesima pronuncia, le puntualizzazioni riferite al carattere permanente dell’illecito: “A sostegno della tesi del Comune non può neppure richiamarsi il principio circa il carattere permanente dell’illecito paesaggistico, visto che né al momento dell’abuso edilizio (1953) né a quello della presentazione della domanda di condono (1986), esisteva un vincolo sull’area, per cui nessun illecito paesaggistico era stato posto in essere dalla società ricorrente o dai suoi aventi causa.”

In punto di *permanenza,* la giurisprudenza ha messo in luce la differenza tra l’illecito *penale* e quello *amministrativo*, in ragione delle più stringenti esigenze garantistiche (caratteri di personalità e colpevolezza) ascrivibili al primo.

L’illecito paesaggistico, infatti, al pari di quello edilizio-urbanistico, sotto il profilo penale è imputabile al solo autore (o coautore) dell’abuso, assumendo rilievo la sola condotta *commissiva* (per cui si definisce “reato istantaneo ad effetti permanenti”); sul versante amministrativo, invece, la situazione di illiceità (dati i caratteri di *realità* ed *ambulatorietà*) perdura nel tempo, estendendosi ai successivi titolari dell’opera abusiva. È sufficiente, infatti, la mera condotta *omissiva* di questi ultimi, consistente nel non attivarsi per porre rimedio alla situazione *contra ius*, di cui diventano responsabili, come coautori.[[57]](#footnote-57)

Nettamente diversa deve ritenersi, tuttavia, la situazione di mancanza *ab origine* di illecito ambientale – data la mancanza di vincolo – la quale perduri fino alla presentazione della domanda di sanatoria: in tal caso sarebbe oltremodo arduo ipotizzare una illiceità *sopravvenuta*, mancando radicalmente sia i presupposti soggettivi che oggettivi, a meno di configurare una (improbabile) figura di illecito ad imputazione meramente *oggettiva* e di *mera posizione*, sfornito di qualsivoglia fondamento giuridico.

Tale fattispecie è stata presa in esame, da ultimo, dalla sesta sezione del Consiglio di Stato, in tema di accertamento di conformità ex art. 36 TUE: “Come noto, nell’ipotesi disciplinata dall’art. 36 del TUE, è ammessa la sanatoria dell’opera in caso di accertamento di conformità alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento dell’abuso sia al momento della presentazione della domanda. In tale secondo accertamento, in caso di vincolo paesaggistico sopravvenuto, pur non potendo configurarsi un abuso sotto tale profilo, si dovrà comunque tenere conto di entrambe le discipline, edilizia e paesaggistica. Invero, il TUE, all’art. 1, mantiene ferma la disciplina del codice dei beni culturali e del paesaggio. Ne deriva che, l’imposizione del vincolo successivamente alla realizzazione dell’opera comporta che, in sede di doppia valutazione ex art. 36 TUE, la conformità “attuale” (al momento della domanda) dell’opera sia in ogni caso accertata anche con riferimento alla compatibilità paesaggistica.” [[58]](#footnote-58)

Questo recentissimo arresto, pur non affermando, *expressis verbis*, la non debenza, nella specie, dell’indennità pecuniaria, ribadisce tuttavia con nettezza i suoi presupposti logico-giuridici: l’autonomia dell’aspetto paesaggistico e la mancanza di un “abuso” sotto il medesimo profilo.

Pertanto, deve ritenersi che colui che abbia presentato una domanda per regolarizzare un abuso edilizio (nella specie, solamente *formale*), non può essere destinatario di una misura ablativa patrimoniale derivante dalla successiva introduzione, nell’area interessata, di vincoli di natura paesaggistica, per la semplice e decisiva ragione che, sotto questo profilo, non sussiste alcun “abuso”.

E ciò a prescindere da qualsivoglia configurazione (sanzionatoria o risarcitoria) della “indennità paesaggistica”.

A differente approdo è pervenuto, invece, il CGARS nei provvedimenti di rimessione della q.l.c. che ora si passa ad illustrare.

**5. La questione di legittimità costituzionale dell’art. 5, comma 3, della legge regionale siciliana n. 17/1994.**

La Regione Siciliana, nel “recepire” - con l. r. 10 agosto 1985, n. 37 - la normativa nazionale di cui alla l. n. 47/1985 in tema di condono edilizio, ha adottato apposite norme concernenti i vincoli (anche) paesaggistici.

Tra queste, l’art. 23, comma 10: “[…] *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 inedificabilità e le costruzioni non costituiscano grave pregiudizio per la tutela medesima*”.

L’art. 5, comma 3, della successiva l. r. 31 maggio 1994, n. 17, ha disposto che: “*L’articolo 23, comma 10, della legge regionale 10 agosto 1985, n. 37, è così interpretato:* *1.* *Il nulla osta dell’autorità preposta alle gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione in sanatoria, anche quando il vincolo sia stato apposto successivamente all’ultimazione dell’opera abusiva.* *Tuttavia, nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio.”*

In seguito, con l’art. 17, comma 11, della l. r. 16 aprile 2003, n. 4, tale disposto normativo è stato così sostituito: “*Il parere dell'autorità preposta alla gestione del vincolo è richiesto, ai fini della concessione o autorizzazione edilizia in sanatoria, solo nel caso in cui il vincolo sia stato posto antecedentemente alla realizzazione dell'opera abusiva.”*

Quest’ultima norma, in concreto, sconfessava l’indirizzo giurisprudenziale accolto nella norma sostituita, suffragato dal Consiglio di Stato con la più volte citata Plenaria n. 20 del 1999.

Pertanto, il TAR della Sicilia[[59]](#footnote-59) ha sollevato la questione di legittimità costituzionale di quest’ultima norma, che è stata accolta con sentenza della Consulta n. 39 del 2006.

In conclusione, secondo questa ricostruzione[[60]](#footnote-60), è rimasta in vigore unicamente la norma residua, non intaccata dalla suddetta pronuncia, che si identifica nella disposizione di cui al secondo periodo del terzo comma dell’art. 5 della l.r. n. 17/1994: “*Tuttavia, nel caso di vincolo apposto successivamente, è esclusa l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie, discendenti dalle norme disciplinanti lo stesso, a carico dell'autore dell'abuso edilizio.”*

Quest’ultima norma è stata presa di mira dal CGARS.[[61]](#footnote-61)

Il Collegio, anzitutto, dà conto della pendenza in appello di numerosi giudizi (circa ottanta, al momento) resi dal TAR Sicilia, sede di Palermo, vertenti sull’irrogazione dell’indennità pecuniaria ex art. 167 comma 5 d.lgs. 42/2004 per opere abusive realizzate in zona “B” della Valle dei Templi di Agrigento.

In punto di fatto, concorda con la ricostruzione dei giudici di primo grado, che ha affermato che il decreto 16 maggio 1968 (c.d. “Gui-Mancini”), con il quale per la prima volta è stata perimetrata l’area e sono stati stabiliti vincoli di in edificabilità – solo in zona “A” di inedificabilità assoluta - ha imposto un vincolo di natura archeologica, mentre il vincolo paesaggistico è stato introdotto soltanto in virtù della successiva legge n. 431 del 1985 (c.d. legge Galasso).[[62]](#footnote-62)

Proprio con riferimento al canone della *irretroattività*, desunto sia dall’art. 1 della legge n. 689 del 1981 che dall’art. 5, comma 3 della l. r. n. 17 del 1994, le pronunce di primo grado hanno accolto i ricorsi, annullando i provvedimenti comminatori dell’indennità pecuniaria, qualificata come *sanzione amministrativa*.

A questo punto, il Giudice di appello si sofferma sulla critica di questa concezione, compiendo una netta scelta di campo in favore del “più recente e meditato” indirizzo interpretativo che attribuisce all’indennità di cui all’art. 167 comma 5 D.lgs. n. 42/2004 una funzione prevalentemente *riparatoria*, traendo quindi una serie di conclusioni, coincidenti, in gran parte, con quelle di cui alla precedente trattazione.[[63]](#footnote-63)

Si riportano, quindi, soltanto i passaggi concernenti l’applicazione dell’indennità pecuniaria:

 “ - la soddisfazione dell’interesse pretensivo del privato (a vedere riconosciuta la conformità paesaggistica del manufatto abusivo) porta con sé, quindi, necessariamente, in funzione di contrappeso, la debenza della somma;[…]

- la cura del relativo interesse impone comunque all’Amministrazione di tenere in considerazione l’abuso commesso facendone sopportare il costo […] al privato istante attraverso il pagamento di una somma di denaro, quantificata, nei termini di cui al comma 5 dell’art. 167 d. lgs. n. 42/2004, previa perizia di stima, e avente anche una finalità general-preventiva;

- i provvedimenti di accertamento della compatibilità paesaggistica e di condanna al pagamento della somma di denaro, nonché di quantificazione del dovuto, concorrono tutti alla cura del paesaggio e si pongono, fra loro, in una relazione di necessarietà, nel senso che detto interesse pubblico è adeguatamente amministrato solo in quanto siano adottati tutti;

- l’obbligo di pagare la somma di denaro deriva dalla legge e diviene attuale con l’accertamento positivo della conformità paesaggistica dell’intervento (che invece, all’accertamento negativo, segue la riduzione in pristino); […].”

Più avanti affronta la censura incentrata sulla sopravvenienza del vincolo, ove viene in rilievo, come s’è visto, l’art. 5, comma 3, della l. r. n. 17/1994.

Argomentando in punto di rilevanza, richiama in primo luogo il principio affermato dall’Adunanza plenaria n. 20 del 1999, “per cui la pubblica Amministrazione […] deve necessariamente tener conto, nel momento in cui provvede, della norma vigente e delle qualificazioni giuridiche che essa impone.”

Continua poi, affermando: “La giurisprudenza amministrativa successiva ha seguito la suddetta impostazione […], e ciò anche in relazione all’indennità connessa all’accertamento postumo di compatibilità paesaggistica del manufatto abusivo, comunque dovuta a livello nazionale, indipendentemente dalla qualificazione della medesima come sanzionatoria o risarcitoria.[…]

Il consolidarsi di tale orientamento – che il Collegio condivide - si spiega anche in ragione del portato dell’art. 2 comma 46 l. n. 662 del 1996, che esplicita come, in caso di condono, resti dovuta l’indennità per danno al paesaggio […] e la giurisprudenza si è conformata (Cons. St., VI, 22.7.2018 n. 4617; Id., II, 2.10.2019 n. 6605).”

A proposito di quest’ultima disposizione normativa, richiama alcune pronunce che ne hanno rilevato "la natura chiaramente interpretativa […] e la sua applicazione retroattiva anche alle domande di condono presentate, ai sensi della legge n. 47/1985 […], quale espressione di un principio di autonomia tra sanatoria edilizia e paesaggistica […].”

Afferma, quindi, che sulla base della disciplina vigente a livello nazionale, l’indennità pecuniaria è dovuta anche nell’ipotesi del vincolo sopravvenuto alla realizzazione dell’opera.

Di contro, nella Regione Siciliana vige la più volte citata disposizione esentativa di cui all’art. 5 della l.r. n. 17/1994, la quale < si discosta dalla disciplina nazionale sopra illustrata lasciando “scoperto” il periodo precedente nel quale l’abuso è stato commesso ma l’accertamento di compatibilità non è ancora avvenuto.>

Più avanti, nell’intento di prevenire possibili obiezioni derivanti dall’accoglimento della prospettiva sanzionatoria, formula ulteriori argomentazioni.

In primo luogo, rileva che “Detta indennità infatti si situa nell’ambito di una fattispecie (quella di cui all’art. 167 comma 5 d. lgs. n. 42/2004) favorevole per il privato istante in quanto consente il superamento di un precedente illecito”.

Soggiunge poi, circa i “principi della conoscibilità del precetto e la prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie”: “ l’ordinamento suppone (e impone) che colui che realizza un illecito edilizio si assuma la responsabilità delle conseguenze negative che dalla condotta derivano nel corso del tempo, fino a che la posizione del medesimo non risulta nuovamente conforme all’ordinamento giuridico (secondo il canone del *versari in re illicita*): il precetto da conoscere anticipatamente non è rappresentato dal singolo vincolo paesaggistico ma dal fatto che la realizzazione del manufatto deve avvenire nel rispetto delle regole di settore, pena, quanto meno, il pagamento di un’indennità.”

Ribadisce quindi che “ La disposizione di portata generale di cui all’art. 32 l. n. 47/1985 rende infatti rilevanti i vincoli di tutela ambientale, paesaggistico-territoriale […] che appongono limiti all’edificazione ai fini dell’accertamento di conformità in sanatoria […].”

Sull’argomento, conclude che “Pertanto, se sanzione vi è, essa svolge la funzione di punire il trasgressore non, in via diretta, per avere violato il vincolo paesaggistico, ma per non essersi premunito del titolo edificatorio, esponendolo alle conseguenze negative che nel corso del tempo quella condotta produce, fino al momento in cui il privato non ritiene di porre fine alle conseguenze antigiuridiche della stessa, presentando la domanda di cui all’art. 167 d. lgs. n. 42/2004 e l’Amministrazione si pronunci sulla stessa.”

Rimandando al prosieguo per ulteriori rilievi, queste ultime motivazioni appaiono invero poco lineari, alla luce di quanto già evidenziato circa i limiti inerenti alla natura permanente dell’illecito (edilizio e paesaggistico), ed alle affermazioni della giurisprudenza (anche costituzionale, come si vedrà) in tema di accertamento di conformità.

Il CGARS, in esito alle su riferite (in sintesi) argomentazioni, sospende sul punto la pronuncia, rimettendo alla Consulta la questione di legittimità costituzionale sulla norma di legge regionale censurata, assumendo quali parametri, in ordine alla non manifesta infondatezza, anzitutto gli articoli 9 e 117 comma 2 lett. s) Cost. - rispettivamente sotto il profilo della minore salvaguardia del valore primario del paesaggio e della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia - ritenendola esorbitante rispetto alla competenza legislativa (pur “*esclusiva*”) attribuita alla Regione dallo Statuto speciale;[[64]](#footnote-64) al riguardo, evidenzia la natura di norme “*di grande riforma economico-sociale*”, riconosciuta dalla Corte costituzionale alla disciplina del Codice dei beni culturali e del paesaggio, così come a quella previgente;[[65]](#footnote-65) inoltre, con riferimento agli articoli 3 e 97 Cost., concernenti il principio di uguaglianza e di buon andamento dell’attività amministrativa.

**6. La decisione della Consulta.**

La Corte costituzionale (sentenza n. 75, resa all’udienza pubblica del 23 febbraio 2022, depositata il 24 marzo 2022), riuniti in via preliminare i due giudizi[[66]](#footnote-66) e risolte altre questioni procedurali, riassume anzitutto la vicenda riguardante la norma censurata, richiamando la propria sentenza n. 39 del 2006.

In punto di *rilevanza*, con riguardo alla vigenza della medesima norma sospettata di incostituzionalità, rammenta che tale giudizio “rientra nella competenza dei giudici comuni”, al pari della “determinazione del modo in cui l’ordinamento si ricompone dopo una sentenza di accoglimento”; nel caso in esame, tale accertamento “è di competenza dei giudici amministrativi siciliani”, richiamando la giurisprudenza dello stesso CGARS che si è espressa in senso affermativo, indicata nell’ordinanza di rimessione.

Ritiene quindi “non implausibile” la motivazione della stessa ordinanza, in quanto “dedica ampio spazio per argomentare la natura riparatoria (e non sanzionatoria in senso stretto) dell’indennità paesaggistica e la conseguente inapplicabilità della legge n. 689 del 1981 […]”, superando in tal modo le eccezioni sollevate dalla parte privata costituita, basate sul generale principio di irretroattività di cui all’art. 11 delle Preleggi e dall’art. 1 della legge n. 681 del 1981 in tema di sanzioni amministrative, che renderebbero superflua l’applicazione dell’art. 5, comma 3, della l. r. n. 17 del 1994.

Per quanto concerne la *non manifesta infondatezza*, tuttavia, la Corte la dichiara *inammissibile* la questione, con riferimento ai parametri costituiti dagli artt. 9 e 117 cost. – concernenti la violazione dei limiti della competenza legislativa della Regione Siciliana – poiché il rimettente “non motiva in modo adeguato sulla pertinenza del parametro interposto invocato (costituito dalla norma di riforma economico-sociale contenuta nell’art. 167, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004) al caso di specie […].” Ciò in quanto “il CGARS dà per scontato che anche il caso del rilascio del nulla-osta paesaggistico in un procedimento di condono relativo a un abuso edilizio commesso prima dell’apposizione del vincolo ricada nell’ambito di applicazione dell’art. 167, comma 5, terzo periodo, cod. beni culturali […] e che anche in tale fattispecie, dunque, sia dovuta l’indennità pecuniaria ivi prevista.”

Il Giudice delle leggi prosegue, poi, dando atto che “il rimettente fonda tale sua conclusione, per un verso, sull’art. 2, comma 46, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 […], e, per altro verso, sulla sentenza del Consiglio di Stato, adunanza plenaria, 7 giugno 1999, n. 20”.

Quanto alla predetta disposizione normativa, rileva tuttavia che essa “si limita a regolare il rapporto fra l’oblazione pagata in sede di condono e l’indennità prevista (all’epoca) dall’art. 15 della legge 29 giugno 1939, n. 1497 […], e non si occupa affatto del caso in cui il vincolo paesaggistico sia apposto dopo l’ultimazione dell’opera abusiva […]”.

Per quanto riguarda invece la sentenza n. 20 del 1999, la Consulta puntualizza che < essa si limita a chiarire che, nel procedimento di condono, “l’obbligo di pronuncia da parte dell’autorità preposta alla tutela del vincolo sussiste in relazione alla [sua] esistenza […] al momento in cui deve essere valutata la domanda di sanatoria, a prescindere dall’epoca d’introduzione”, senza nulla affermare circa la necessità di applicare l’indennità pecuniaria […].”

Non priva di importanza è la notazione immediatamente successiva: “Né, d’altra parte, il giudice a quo, pur citando varie sentenze del Consiglio di Stato e del CGARS, ne menziona alcuna che affermi la necessità, in base alla legge statale, del pagamento dell’indennità anche in caso di vincolo sopravvenuto.”

Di contro, la Corte evidenzia “diversi elementi testuali che condurrebbero a ritenere invece applicabile l’art. 167 del d.lgs. n. 42 del 2004 solo al caso di intervento edilizio eseguito in violazione dell’obbligo di chiedere l’autorizzazione paesaggistica, cioè su un’area già vincolata al momento di realizzazione dell’abuso edilizio”: il comma 1, “violazione degli obblighi e degli ordini previsti dal Titolo I della parte terza”; il comma 4, che fa riferimento ai “lavori realizzati in assenza o difformità dall’autorizzazione paesaggistica”, mentre in più punti lo stesso articolo menziona il “trasgressore”, “tutte previsioni che non sembrano potersi riferire all’ipotesi in cui, al momento di realizzazione delle opere, il vincolo non fosse ancora apposto.”

Peraltro, soggiunge, “sulla base di questi stessi elementi […] anche l’Ufficio legislativo del Ministero (all’epoca, Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo) è pervenuto a ritenere inapplicabile l’art. 167 al caso del vincolo sopravvenuto (pareri 20 aprile 2017, n. 12633; 5 maggio 2016, n. 13373; 27 aprile 2016, n. 12385; 16 dicembre 2015, n. 30815).”

Ancor più netta (quasi lapidaria) è la pronuncia in commento – sul punto, di *infondatezza* nel merito - in ordine alla seconda questione, sollevata in riferimento agli artt. 3 e 97 Cost. (principi di uguaglianza/ragionevolezza e buona amministrazione), afferenti alla mancata considerazione, ascritta alla norma censurata dal rimettente, delle conseguenze pregiudizievoli arrecate all’ambiente.

La Consulta si limita ad evidenziare, infatti, che “ in realtà, poiché la disposizione censurata riguarda una fattispecie in cui è stato commesso un illecito edilizio, ma non un illecito paesaggistico – in quanto al momento dell’abuso il vincolo non esisteva e dunque l’opera realizzata non poteva violarlo – essa non può essere idonea a vanificare l’efficacia deterrente dell’indennità paesaggistica, giacché tale effetto ha logicamente ad oggetto la violazione dell’obbligo paesaggistico, che nel caso di specie non c’è.”

Aggiunge, altresì, che la norma censurata non elimina un (rimarchevole) effetto deterrente, in quanto < non rende infatti irrilevante la sopravvenienza del vincolo paesaggistico, perché richiede comunque, ai fini della concessione in sanatoria, il nulla–osta dell’organo di tutela del vincolo, nulla-osta che viene rilasciato sempre che “le costruzioni non costituiscano grave pregiudizio per la tutela medesima” (art. 23, comma 10, della legge reg. Siciliana v. 37 del 1985).>

In tal modo, quindi, “la norma censurata si fa carico di assicurare all’amministrazione preposta alla tutela del paesaggio la possibilità di apprezzare in concreto l’interesse affidato alla sua cura, consentendole di negare la sanatoria nel caso in cui l’opera abusivamente realizzata sia incompatibile con il bene tutelato. Sicchè il principio costituzionale di buon andamento dell’amministrazione non può ritenersi violato, né si può ritenere in sé manifestamente irragionevole la scelta del legislatore regionale di non prevedere per tale ipotesi il pagamento dell’indennità, in ragione dell’assenza dell’illecito paesaggistico al momento della realizzazione dell’opera.”

**7. Brevi notazioni di commento.**

La posizione di chi scrive trapela già dai pur sparuti rilievi intramezzati nel passare in rassegna la disciplina di legge e la giurisprudenza più significativa in merito alla problematica oggetto del presente contributo.

Non si può pertanto che plaudire nei confronti della decisione della Consulta, che si distingue, *prima facie*, per la nettezza e sobrietà delle motivazioni, caratteri che spiccano soprattutto se raffrontati al profluvio di argomentazioni spese dal CGARS nel sollevare la q.l.c.

Le seguenti notazioni mirano, soprattutto, a tentare di ricondurre “a sistema” gli esiti consegnati dalla Corte, esplicitando alcuni princìpi insiti in essa – sia di carattere generale che settoriale - che ne escono indubbiamente rafforzati.

Invero, pur non potendosi disconoscere l’imponenza del corredo argomentativo messo in campo dal CGARS nell’occasione - in larga parte condivisibile, in linea di principio – esso si è rivelato fallace circa l’interpretazione della trama normativa cui ha agganciato la debenza dell’indennità pecuniaria anche in caso di vincolo sopraggiunto alla realizzazione dell’opera abusiva, obliterando il presupposto ineludibile, ossia la mancanza, nella fattispecie, di un illecito *paesaggistico*, come ben rimarcato dal Giudice delle leggi.

Ciò costituisce, essenzialmente, il portato necessario del principio di *autonomia* - peraltro più volte evocato dallo stesso remittente - che informa i rapporti tra la sfera urbanistico-edilizia e quella paesaggistica (art. 1 TUE; artt. 146, comma 4 e 181 D.lgs. 42/2004), come ribadito dalla costante giurisprudenza, sia amministrativa che penale.[[67]](#footnote-67)

Dalla giurisprudenza sopra citata della sesta sezione del Consiglio di Stato emerge nettamente la non assimilabilità tra le diverse ipotesi di vincolo preesistente e sopravvenuto – con riferimento agli articoli 32 e 33 della L. n. 47/1985 – cui consegue un diverso atteggiarsi della pronuncia di compatibilità, nonché l’insussistenza di illecito paesaggistico, in specie ove sussistano le condizioni della “doppia conformità” ex art. 36 TUE.[[68]](#footnote-68)

La sentenza n. 8038/2021, in particolare, se da un lato aderisce ai dettami della Plenaria n. 20 del 1999, dall’altro attesta, per converso, che la “qualificazione giuridica” da prendere in considerazione al momento dell’esame della domanda di sanatoria attiene, unicamente, alla qualità di area *in atto* “vincolata” - ciò che giustifica il pronunciamento dell’organo di tutela (pur con la dovuta motivazione “rafforzata”) - ma non può estendersi fino a far configurare un inesistente *abuso* ambientale.

Questa conclusione è avvalorata, altresì, dalla giurisprudenza costituzionale in tema di accertamento di conformità, che ha visto il Giudice delle leggi, più volte, rintuzzare tentativi di introdurre, ad opera di leggi regionali, deroghe al criterio della doppia conformità (art. 36, comma 1, TUE).

Di recente, con la sentenza n. 232 del 2017, proprio con riferimento ad una legge regionale siciliana,[[69]](#footnote-69) ha ribadito che esso < […] costituisce «principio fondamentale nella materia governo del territorio» (da ultimo, sentenza n. 107 del 2017), è «finalizzato a garantire l’assoluto rispetto della disciplina urbanistica ed edilizia durante tutto l’arco temporale compreso tra la realizzazione dell’opera e la presentazione dell’istanza volta ad ottenere l’accertamento di conformità» (sentenza n. 101 del 2013). Tale istituto si distingue dal condono edilizio, in quanto «fa riferimento alla possibilità di sanare opere che, sebbene sostanzialmente conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia, sono state realizzate in assenza del titolo stesso, ovvero con varianti essenziali», laddove il condono edilizio «ha quale effetto la sanatoria non solo formale ma anche sostanziale dell’abuso, a prescindere dalla conformità delle opere realizzate alla disciplina urbanistica ed edilizia» (sentenza n. 50 del 2017).>

La linea rigorosa assunta dalla Consulta – così come dallo stesso Legislatore, che, come abbiamo visto, nel varare la norma in commento, non ha dato seguito alla linea interpretativa della c.d. “sanatoria giurisprudenziale” – trova la propria *ratio* nell’esigenza primaria di deterrenza e prevenzione dell’abusivismo.

Risulta ovvio, quindi, che nessuna *ratio* di deterrenza a tutela dei valori paesaggistici può invocarsi nel caso di vincolo paesaggistico sopravvenuto non soltanto alla realizzazione dell’intervento, ma anche alla presentazione della domanda di sanatoria.

Resta quindi destituita di fondamento l’affermazione del CGARS secondo cui la norma di legge siciliana censurata lascerebbe <“scoperto” il periodo precedente nel quale l’abuso è stato commesso ma l’accertamento di compatibilità non è ancora avvenuto >.

Opinando in tal modo, si addosserebbero sull’interessato le conseguenze di ritardi (notoriamente biblici, almeno in Sicilia) degli enti locali preposti al rilascio del titolo edilizio in sanatoria – previa acquisizione del parere di compatibilità paesaggistica della competente Soprintendenza - con buona pace dei principi di certezza e stabilità delle situazioni giuridiche.

In dottrina, si è infatti osservato che con la disciplina dell’accertamento di conformità il legislatore ha inteso delimitare l’intero arco temporale oltre il quale gli effetti peggiorativi dello *ius superveniens* non possono ricadere sull’autore delle opere abusive, non essendo riversabili su di lui gli effetti dell’inerzia dell’amministrazione nel provvedere.[[70]](#footnote-70)

Ineccepibile, sul punto, altresì, quanto ha avuto modo di rilevare la sezione specializzata del Consiglio di Stato: “ […] appare contrario ai principi di lealtà e buona fede richiedere ad un cittadino che abbia richiesto ed ottenuto il rilascio di un provvedimento favorevole sulla base di una situazione di fatto e di diritto esistente all’epoca della sua domanda di verificare ex se se quel provvedimento possa considerarsi legittimo sulla base delle modifiche normative intervenute dopo la presentazione della sua domanda ma prima dell’ adozione dell’atto. […] Per altro verso, sarebbe contrario ai canoni dell’equità prima ancora che del diritto che un soggetto possa subire le conseguenze pregiudizievoli di un ritardo nell’adozione del provvedimento.” [[71]](#footnote-71)

Sotto altro profilo, non giova addurre il carattere *permanente* dell’illecito (anche) paesaggistico, che, come già rilevato, può essere contestato anche a chi si limiti a mantenere lo stato illegittimo originario, con una condotta meramente *omissiva*; il punto di rottura va comunque individuato nel momento di presentazione della domanda di sanatoria (indifferentemente se dal dante causa o dal subentrante): qualora il vincolo intervenga successivamente, ferma restando la valutazione di conformità, deve ritenersi che null’altro possa pretendere l’Amministrazione a titolo di “condanna” pecuniaria *ex* art. 167 comma 5 del Codice.

Sostanzialmente diversa è la fattispecie concreta che è stato oggetto del recente intervento dell’Adunanza plenaria, in materia di danni all’ambiente e conseguente obbligo di bonifica a carico di un soggetto subentrante (società, per effetto di fusione per incorporazione), per fatti risalenti ad epoca in cui non era stato introdotto tale obbligo[[72]](#footnote-72); la soluzione affermativa, in questo caso, si è basata, oltre che sulla concezione ripristinatoria-reintegratoria (e non sanzionatoria) della responsabilità, sul carattere permanente dell’illecito, la cui fonte è stato rinvenuta, *ab origine*, nell’art. 2043 c.c.

Non può quindi condividersi l’assunto del Collegio remittente secondo il quale, nel caso di vincolo sopravvenuto, non può configurarsi in capo all’autore dell’intervento un *legittimo affidamento*, nell’ottica del canone (di matrice penalistica) del “*versari in re illicita*” - a sua volta basato sul principio espresso dal brocardo *cuius commoda eius et incommoda -*, che non si attaglia alla nostra fattispecie, caratterizzata dalla originaria assenza di illecito paesaggistico.

Peraltro, tale argomento appare contraddittorio, nell’ambito di una concezione tesa ad affrancare l’indennità pecuniaria di cui si discorre dall’alveo sanzionatorio, per ricondurla in ambito civilistico - *sub specie* di obbligazione riparatoria *-*, fino a derubricarla in termini di mero “onere”, richiesto a fronte della pronuncia di compatibilità paesaggistica, volta ad ottenere il rilascio del titolo edilizio in sanatoria.[[73]](#footnote-73)

Al riguardo, si può ribattere che anche in ambito negoziale gli “oneri” – poiché rientranti tra le posizioni soggettive sfavorevoli - debbono essere conosciuti *ab inizio* dai contraenti, secondo i canoni dell’*affidamento* edella *buona fede*, che permea tutte le fasi dell’accordo (artt. 1337, 1366 e 1375 c.c.).

La tesi del rimettente, che nei passaggi finali - riferiti alla concezione sanzionatoria - evoca il principio di determinatezza ed i suoi corollari di conoscibilità del precetto e prevedibilità delle conseguenze, appare poi inconciliabile con la (pur citata) recente sentenza della Corte costituzionale n. 134 del 2019, ove si afferma: < come questa Corte ha recentemente ribadito, tale principio «per un verso, vuole evitare che, in contrasto con il principio della divisione dei poteri, l’autorità amministrativa o “il giudice assuma[no] un ruolo creativo, individuando, in luogo del legislatore, i confini tra il lecito e l’illecito”[…]; per un altro verso, non diversamente dal principio d’irretroattività, intende “garantire la libera autodeterminazione individuale, permettendo al destinatario della norma penale di apprezzare a priori le conseguenze giuridico-penali della propria condotta” (ancora sentenza n. 327 del 2008) (sentenza n. 121 del 2018). La sentenza da ultimo citata ha, in particolare, rilevato che «il principio di legalità, prevedibilità e accessibilità della condotta sanzionabile e della sanzione aventi carattere punitivo-afflittivo, qualunque sia il *nomen* ad essa attribuito dall’ordinamento […] non può, ormai, non considerarsi patrimonio derivato non soltanto dai principi costituzionali, ma anche da quelli del diritto convenzionale e sovranazionale europeo, in base ai quali è illegittimo sanzionare comportamenti posti in essere da soggetti che non siano stati messi in condizione di “conoscere”, in tutte le sue dimensioni tipizzate, la illiceità della condotta omissiva o commissiva concretamente realizzata» (sentenza n. 121 del 2018).>

Si deve riconoscere, infatti, la portata generale di tali precetti, senz’altro applicabili anche nella materia che ci occupa, la cui disciplina, come sottolineato dal Giudice delle leggi con la sentenza n. 75/2022 in commento, è incentrata tuttora sulle nozioni di “abuso”, “trasgressore”, “sanzione”.

Né può giustificare, per altro verso, la comminazione della “condanna” pecuniaria *de qua* il riferimento alla moderna concezione della responsabilità civile, il cui sistema, inizialmente allontanatosi, dopo l’entrata in vigore del Codice del 1942, dall’antica impostazione sanzionatoria, assolve ormai a molteplici funzioni, tra cui quella di ovviare alle “esternalità negative” prodotte da attività pericolose (emblematica la citata disciplina del danno all’ambiente).

Com’è noto, tra le forme “eccentriche” rispetto al modello generale dell’art. 2043 c.c., vi sono quelle ad imputazione *oggettiva*, nelle quali la responsabilità viene ascritta all’interessato in virtù di un mero rapporto con la *res* o con una sua precedente attività, talune delle quali prescindono, oltre che dall’elemento soggettivo, finanche da qualsiasi condotta.

Tra queste, vi rientrano certamente la responsabilità del proprietario per rovina di edifico (art. 2053 c.c.) nonché quella del proprietario del veicolo per danni derivanti da vizi di costruzione (art. 2054, comma 4, c.c.), fattispecie nelle quali il fatto causativo del danno è da attribuire ad un terzo (il costruttore).[[74]](#footnote-74)

Ovviamente, tali ipotesi, di natura del tutto eccezionale, abbisognano di adeguata copertura normativa, come sottolineato, di recente, dal Giudice di legittimità in sede nomofilattica.

La suprema Corte, con una pronuncia divenuta celebre,[[75]](#footnote-75)ha anzitutto riconosciuto che “ [...] accanto alla preponderante e primaria funzione compensativo riparatoria dell'istituto (che immancabilmente lambisce la deterrenza) è emersa una natura polifunzionale [...], che si proietta verso più aree, tra cui sicuramente principali sono quella preventiva (o deterrente o dissuasiva) e quella sanzionatorio-punitiva.”

Quindi, dopo avere elencato numerose fattispecie atipiche di responsabilità civile - codicistiche ed extracodicistiche - ha indicato le condizioni irrinunciabili per la delibabilità di sentenze straniere afferenti i c.d. “*punitive damages*”, ed *in primis* la presenza di “adeguata copertura normativa”, che risponda ai principi di tipicità e prevedibilità, sottolineando che < Ogni imposizione di prestazione patrimoniale esige una “intermediazione legislativa”, in forza del principio di cui all’art. 23 Cost. (correlato agli artt. 24 e 25), che pone una riserva di legge quanto a nuove prestazioni patrimoniali e preclude un incontrollato soggettivismo giudiziario.>

Tornando alla prospettiva pubblicistica, occorre rammentare che il provvedimento comminatorio dell’indennità pecuniaria appartiene al *genus* dei provvedimenti di natura *ablatoria*, ossia con effetti sfavorevoli o restrittivi sulla posizione giuridica del destinatario.

Si tratta, infatti, sovente, del pagamento di ingenti somme - rapportate al “maggiore importo tra il danno arrecato o il profitto conseguito” - richieste in aggiunta a quelle dovute a titolo di oblazione per la sanatoria edilizia.

Al riguardo, la migliore dottrina ha evidenziato che tale categoria di provvedimenti non può avere “forza retroattiva”, in applicazione di un principio generale volto a garantire la certezza delle situazioni in atto, la cui applicazione potrebbe essere esclusa soltanto da una legge (art. 11 Preleggi).[[76]](#footnote-76)

Tale principio di irretroattività dei provvedimenti sfavorevoli è stato codificato nell’art. 21-*bis* della legge n. 241 del 1990, introdotto dalla legge n. 15 del 2005.

Altresì pacifica è anche la giurisprudenza nell’affermare che < la regola di irretroattività dell’azione amministrativa è espressione dell’esigenza di garantire la certezza dei rapporti giuridici, oltreché del principio di legalità che, segnatamente in presenza di provvedimenti limitativi della sfera giuridica del privato (tali sono quelli introduttivi di prestazioni imposte), impedisce di incidere unilateralmente e con effetto “ex ante” sulle situazioni soggettive del privato (cfr. Cons. St., Sez. IV^, n. 1317 del 07.03.2001; Sez. VI^, n. 2045 del 01.12.1999; Sez. IV^, n. 502 del 30.03.1998).> [[77]](#footnote-77)

Sul punto, è stato smentito dalla Consulta l’assunto del rimettente che la fonte dell’obbligazione andrebbe individuata nel medesimo art. 167 del D.lgs n. 42/2004, atteso che esso non contempla l’ipotesi del vincolo paesaggistico sopravvenuto.

Lo stesso esito ha avuto il riferimento all’art. 2 comma 46, della legge n. 662 del 1996, che in concreto si limita a ribadire il noto principio di autonomia nei rapporti tra l’oblazione dovuta ai fini del condono e l’indennità paesaggistica, ma non afferisce all’ipotesi del vincolo sopravvenuto.

Peraltro, all’estensione della portata applicativa di quest’ultima norma osterebbe comunque un argomento sistematico, trattandosi di disposizione riferita al “condono” – ossia alla sanatoria “straordinaria”, concernente violazioni sostanziali - istituto di carattere eccezionale e di stretta interpretazione, come rammentato dalla stessa Plenaria n. 20/1999.

Agli stessi esiti si perverrebbe, inoltre, sulla base del principio di legalità, declinato nella lettura – adottata in particolare dalla Corte EDU - di chiara prevedibilità delle conseguenze che derivano da una determinata condotta.[[78]](#footnote-78)

In definitiva, sia che si adotti la prospettiva pubblicistica che quella civilistica, occorre tenere fermo il principio della tendenziale non estensibilità degli obblighi impositivi di prestazioni, in mancanza di espressa previsione di legge.

**8. Conclusioni.**

In conclusione, dalla decisione della Consulta la norma di legge siciliana sospettata di incostituzionalità è risultata immune dalle censure sollevate dal rimettente, riferite agli articoli 3 e 97 Cost. (principi di uguaglianza e di buon andamento dell’attività amministrativa), nonché all’art. 9 Cost. e al d.lgs. n. 42 del 2004 (tutela del valore primario del paesaggio).

La stessa norma, per converso, è da ritenersi espressione dei principi desumibili dagli articoli 23 e 25 Cost., afferenti alla riserva di legge riguardo alle prestazioni patrimoniali imposte ed al canone di irretroattività dei provvedimenti sfavorevoli – quest’ultimo codificato dall’art. 21-*bis* della legge n. 241/1990 – ed altrettanto è a dirsi circa il principio di autonomia tra la sfera urbanistico-edilizia e quella paesaggistica.

Al tempo stesso, essa è funzionale rispetto alla basilare esigenza di certezza e di stabilità delle situazioni giuridiche, che debbono informare i rapporti tra la pubblica amministrazione ed i consociati.

Ci si rammarica pertanto per l’atteggiamento assunto nella vicenda dalla Regione Siciliana, il cui Assessorato competente al ramo, oltre ad interporre appello contro le sentenze di primo grado basate sulla irretroattività della misura pecuniaria in questione, non ha ritenuto – con una poco commendevole forma di “coerenza” – di difendere la norma (ingiustamente) accusata di incostituzionalità.

Al riguardo, merita punto rilevare che la legge è espressione dell’organo rappresentativo dell’intera comunità dell’Isola (l’Assemblea Regionale Siciliana), e non può ritenersi in “disponibilità” dell’Assessore *pro-tempore*, che è organo dell’Esecutivo.[[79]](#footnote-79)

Di contro, rimangono seri dubbi circa la legittimità della prassi applicativa – supposta dal collegio rimettente, che tuttavia non ha indicato specifiche pronunce, come evidenziato dalla Consulta - circa la comminazione dell’indennità pecuniaria ex art. 167 d.lgs n. 42 del 2004 a livello nazionale, nel caso di vincolo paesaggistico sopravvenuto rispetto alla realizzazione dell’intervento.

Ad ogni modo, *de iure condendo*, si reputa opportuno un intervento del legislatore nazionale, che, ad integrazione dell’art. 167 del Codice, chiarisca che l’indennità pecuniaria non è dovuta qualora il vincolo paesaggistico sopravvenga sia rispetto alla realizzazione dell’intervento che alla presentazione della domanda di sanatoria, introducendo il criterio della “doppia conformità” anche paesaggistica, sulla falsariga dell’accertamento di conformità di cui all’art. 36 TUE.

Nel limitare espressamente tale previsione alle ipotesi di sanatoria “ordinaria” o “a regime” - assicurando in tal modo gli effetti deterrenti nei confronti dell’abusivismo edilizio, sui quali ha insistito la giurisprudenza della Consulta - potrebbe spingersi, opportunamente, anche ad escludere la necessità di acquisire il parere dell’organo di tutela, in tale fattispecie.

In altri termini, dal momento della presentazione della domanda di accertamento di conformità – e giammai in ipotesi, da scongiurare per il futuro, di nuovo “condono” edilizio - l’intervento sarebbe del tutto sottratto alle conseguenze dell’eventuale introduzione nell’area interessata di un vincolo paesaggistico.

Tale intervento normativo conferirebbe maggiori certezze a cittadini ed amministrazioni pubbliche, in una materia sulla quale – condividendosi sul punto l’auspicio del CGARS – sarebbero inammissibili disparità di trattamento, realizzando un giusto contemperamento tra le esigenze di certezza del diritto e di tutela del paesaggio.

 **Francesco Schillaci**

Dirigente dell’Ufficio legislativo e legale della Regione Siciliana

 Pubblicato il 18 maggio 2022

1. D. lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (d’ora in poi, anche “Codice”). [↑](#footnote-ref-1)
2. La sesta sezione può ritenersi “specializzata”, in quanto tratta, tra l’altro, le controversie in materia dei beni culturali e di sanzioni, abusi e condoni inerenti il governo del territorio. [↑](#footnote-ref-2)
3. Il *leading case* è la sentenza 8 giugno 1976, in caso n. 5100/71, *Engel ed altri v. Olanda*. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sul tema, tra i lavori monografici: E. Casetta, *Illecito penale e illecito amministrativo*, in Aa.vv., *Le sanzioni amministrative*, Atti XXVI Convegno di studi di scienza dell’amministrazione (Varenna 18-20 settembre 1980, Milano, 1982), 45-57; F. Benvenuti, *Le sanzioni amministrative come mezzo dell’azione amministrativa*, Id., 88-123; M.A. Sandulli, *Le sanzioni amministrative pecuniarie. Principi sostanziali e procedurali*, Napoli, 1983; A. Travi, *Sanzioni amministrative e pubblica amministrazione*, Padova, 1983; C.E. Paliero, A. Travi, *La sanzione amministrativa. Profili sistematici*, Milano, 1988; P. Cerbo, *Le sanzioni amministrative*, Milano, 1999; tra i contributi più recenti: S. Cimini, *Il potere sanzionatorio delle amministrazioni pubbliche. Uno studio critico*, Napoli, 2017; M. Allena, *La sanzione amministrativa tra garanzie costituzionali e principi CEDU: il problema della tassatività-determinatezza e la prevedibilità*, in *federalismi.it*, 22 febbraio 2017; F. Goisis, *La tutela del cittadino nei confronti delle sanzioni amministrative tra diritto nazionale ed europeo*, III, Torino, 2018; A. Porporato, *Misure ripristinatorie – Governo del territorio, Ambiente, Beni culturali e Paesaggio*, Torino, 2018; S. Terracciano, *Le sanzioni amministrative pecuniarie e i rapporti contrattuali delle pubbliche amministrazioni*, ne *Il diritto dell’economia*, n. 3/2020, 793-845. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentenze non definitive 14 giugno 2021, nn. 532 e 533, e coeve ordinanze di rimessione (Pres. Taormina, est. Molinaro) - atti di promovimento reg. ordinanze n. 162 e 163, pubblicate in G.U. prima serie n. 43 del 2021. [↑](#footnote-ref-5)
6. Cass. S.U. 5 luglio 2017, n. 16601. Sul tema, fondamentali gli studi di S. Rodotà, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, 1964 e R. Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, in Noviss. Dig. it., XV, 1968, ripresi da C. Salvi, *La responsabilità civile*, Milano, 1998; G. Alpa, *Diritto della responsabilità civile*, Roma-Bari, 2003; C. Castronovo, *La nuova responsabilità civile*, Milano, III ed. 2006; G. Vettori, *La responsabilità civile tra funzione compensativa e deterrente*, in *Liber Amicorum per Francesco D. Busnelli*, *Il diritto civile tra principi e regole*, I, Milano, 2008, 691 ss.; A. Di Majo, *La responsabilità civile nella prospettiva dei rimedi: la funzione deterrente*, in *Europa e diritto privato*, 2008, 289 ss; P. Perlingieri, *Le funzioni della responsabilità civile*, in Rass. dir. civ., 2011, 115 ss.; C. Scognamiglio, *Principio di effettività, tutela civile dei diritti e danni punitivi*, in Resp. civ. e prev. 2016, 1120 ss.; M. Franzoni, *Quale danno punitivo*, in *contr. e impr*., 2017, 1122 ss.; Id. *Danno punitivo e ordine pubblico*, in *Riv. dir. civ*., 2018, 283 ss. P. Trimarchi, *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danni*, Milano, 2017; P.G. Monasteri, *Le Sezioni Unite e le molteplici funzioni della responsabilità civile*, in *Nuova giur. civ. comm*., 2017, II, 1410 ss.; C. Sartoris, *La responsabilità civile tra funzione riparatoria e funzione sanzionatoria*, in *Funzioni punitive e funzioni ripristinatorie*, Aa. Vv. a cura di D. Bianchi e Marco Rizzuti, Torino, 2020, 2-22. [↑](#footnote-ref-6)
7. Sent. 22 ottobre 2019, n. 10. (fattispecie di cui agli artt. 18 l. n. 349 del 1986 e 22 D.lgs. n. 22 del 1997, soppiantati dagli artt. 239 ss. D.lgs. n. 152 del 2006, “Codice dell’ambiente”). [↑](#footnote-ref-7)
8. La definizione riprende quella della Convenzione europea del Paesaggio (Firenze, 19 luglio 2000), che lo designa come “ [...] *una determinata parte di territorio, così come è percepita dalle popolazioni, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali e/o umani e dalle loro interrelazioni.*” (art. 1, lettera a). Sul tema, T. Alibrandi, Beni culturali, I) Beni culturali e ambientali, in Enc. Giur. Treccani, Roma, 1988, 2; G.F. Cartei, Il paesaggio, in Cassese S. (a cura di), Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale, Milano, 2003, II, 2110, nt. 2; M. Immordino, *Paesaggio (tutela del)* in Dig. disc. pubbl. X Torino, 1995, 573 ss.; S. Matteini Chiari, *Tutela del paesaggio e “Codice dell’ambiente”*, in riv. Giur. Amb. 2008; 717-719; C. Barbati, *Il paesaggio come realtà etico-culturale*, in [www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it/), n. 2/2007; A. Crosetti, *Paesaggio*, in disc. Pubbl. III, agg. Torino 2008, 543; G. Sciullo, *Il paesaggio fra la Convenzione e il Codice*, in [www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it/), n. 3/2008; M. Immordino, R. Lombardi, *Legislazione dei beni paesaggistici*, in *Manuale di governo del territorio*, a cura di A. Police – M.R. Spasiano, Torino, 2016, 209 ss.). [↑](#footnote-ref-8)
9. *Ex multis*, sentenze nn. 151 del 1986, 641 del 1987, 379 del 1994, 182-183 del 2006, 367 del 2007, 226 del 2009, 101 del 2010. [↑](#footnote-ref-9)
10. *1.  I proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di immobili ed aree di interesse paesaggistico* […] *non possono distruggerli, né introdurvi modificazioni che rechino pregiudizio ai valori paesaggistici oggetto di protezione.*

 *2.  I soggetti di cui al comma 1 hanno l'obbligo di presentare alle amministrazioni competenti il progetto degli interventi che intendano intraprendere, corredato della prescritta documentazione, ed astenersi dall'avviare i lavori fino a quando non ne abbiano ottenuta l'autorizzazione.* [↑](#footnote-ref-10)
11. Introdotte dall’[art. 1, comma 36, lett. c), L. 15 dicembre 2004, n. 308](http://bd01.leggiditalia.it/cgi-bin/FulShow?TIPO=5&NOTXT=1&KEY=01LX0000164881ART1), in seguito ridimensionate dalla sentenza della Corte costituzionale n. 56 del 2016. [↑](#footnote-ref-11)
12. “*Restano ferme le disposizioni in materia di tutela dei beni culturali e ambientali* […]”. [↑](#footnote-ref-12)
13. Ne sono esentati gli interventi previsti dall’art. 149, comma 1, fatte salve specifiche previsioni del piano paesaggistico, ai sensi dell’art. 143, comma 4, lettera *a*). Ulteriori interventi ed opere esentati dall’autorizzazione paesaggistica sono stati individuati con D.P.R. 13 febbraio 2017, n. 31, “*Regolamento recante individuazione degli interventi esclusi dall'autorizzazione paesaggistica o sottoposti a procedura autorizzatoria semplificata*.” (art. 2, che rimanda all’allegato A e all’art. 4). [↑](#footnote-ref-13)
14. Tra i contributi specificamente dedicati: A.M. Sandulli, *La tutela coercitiva dell’ambiente: sanzioni pecuniarie e ripristino*, in *Ambiente, attività amministrativa e codificazione,* Atti del *I Colloquio di Diritto dell’ambiente*, Teramo, 29-30 aprile 2005, Milano, 2006; F. Saitta, *Danni al paesaggio e diritto al risarcimento*, Relazione al Convegno su “*Insularità, energie rinnovabili e tutela del paesaggio*” Palermo-Favignana, 17-19 giugno 2010, in www.pausania.it; A. Trentini, *Il vincolo paesaggistico e l’abusivismo edilizio*, in www.StudioCataldi.it , 10 aprile 2016. [↑](#footnote-ref-14)
15. La disposizione precedente recitava: “ […] *secondo che l'autorità amministrativa preposta alla tutela paesaggistica ritenga più opportuno nell'interesse della protezione dei beni indicati nell'articolo 134* […]”. [↑](#footnote-ref-15)
16. La distinzione tra i due procedimenti è più netta nell’ordinamento regionale siciliano, ove alla Soprintendenza è demandato, *in toto*, il nulla osta di compatibilità paesaggistica, mentre sull’indennità essa si limita alla quantificazione, spettando ad altro ufficio dello stesso Dipartimento dei Beni culturali la comminazione, con apposito decreto. [↑](#footnote-ref-16)
17. Così, CGARS, ss.rr., parere 8 novembre 2011, n. 188/11, conforme a pareri 21 febbraio 2012, n. 28/12, 18 ottobre 2016, n. 950/15, 15 novembre 2016, n. 696/15. [↑](#footnote-ref-17)
18. “*1.  In caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, ovvero in assenza di segnalazione certificata di inizio attività* […] *e comunque fino all'irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda*.” [↑](#footnote-ref-18)
19. Tra le altre, Cons. Stato, V, sentenze 21 ottobre 2003, n. 6498, 28 maggio 2004, n. 3431, 19 aprile 2005, n. 1796. [↑](#footnote-ref-19)
20. Cons. Stato, Ad. generale, parere 29 marzo 2001, n. 52. [↑](#footnote-ref-20)
21. Sentenze n. 101 del 2013, n. 107 e n. 232 del 2017. [↑](#footnote-ref-21)
22. Cons. Stato, VI, 17 gennaio 2014, n. 231; id., 4 gennaio 2021, n. 117. [↑](#footnote-ref-22)
23. TAR Lazio, II-bis, 21 giugno 1999, n. 1521. [↑](#footnote-ref-23)
24. La tesi contraria valorizza, invece, l’inciso iniziale “*in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito*”. [↑](#footnote-ref-24)
25. Cons. Stato, IV, 12 marzo 2009, n. 1464. Nello stesso senso, *ex plurimis*: id., 11 aprile 2007 n. 1585; Cons. Stato, II, 9 aprile 2008 n. 708; con l’avvertenza che le date indicano l’adunanza, CGARS, ss. rr., parere n. 696/15 del 15 novembre 2016; id., parere n. 200/2019 del 15 ottobre 2019. [↑](#footnote-ref-25)
26. CGARS, ss.rr., parere n. 357/2018 del 13 novembre 2018, indirizzo ribadito in alcune recenti sentenze: 20 marzo 2020, n. 198; 1° luglio 2020, n. 505, 3 luglio 2020, n. 527. [↑](#footnote-ref-26)
27. Cons. Stato, VI, 4 marzo 2019, n. 1477. [↑](#footnote-ref-27)
28. Cons. Stato, VI, 8 gennaio 2020, n. 130. [↑](#footnote-ref-28)
29. Cons. Stato II, sent. 30 ottobre 2020, n. 6678. [↑](#footnote-ref-29)
30. Così CGARS, sent. 10 novembre 2009, n. 1040. [↑](#footnote-ref-30)
31. *Ex multis*, di recente, Cass. pen., III, 19 febbraio 2020, n. 13147. [↑](#footnote-ref-31)
32. V. sopra, nota 4. [↑](#footnote-ref-32)
33. TAR Sicilia, Catania, II, 4 dicembre 2015, n. 2871, che richiama, sullo stesso indirizzo, CGARS, sentenze nn. 1040/2009 e 718/2013. [↑](#footnote-ref-33)
34. Sent. 22 novembre 2017, n. 5420. [↑](#footnote-ref-34)
35. *Ex multis*: Cons. Stato, VI, 4 aprile 2018 n. 2094; id. 29 marzo 2019, n. 2098. [↑](#footnote-ref-35)
36. CGARS, sentenze 2 luglio 2020, n. 518, 20 marzo 2020, n. 198, 1° luglio 2020, n. 505, 3 luglio 2020, n. 527. [↑](#footnote-ref-36)
37. CGARS, sent. 9 febbraio 2021, n. 95. [↑](#footnote-ref-37)
38. Parere 13 aprile 2021, n. 153. [↑](#footnote-ref-38)
39. Così, CGARS, ss.rr., parere 13 aprile 2021, n. 243/21; conformi, nella stessa adunanza, pareri nn. 150, 153, 215, 243; sentenze 12 maggio 2021, nn. 422, 423, 424. [↑](#footnote-ref-39)
40. Cgars, ss. rr. parere 25 maggio 2021, n. 212. [↑](#footnote-ref-40)
41. Come attesta la sentenza della seconda sezione dei Giudici di Palazzo Spada 9 dicembre 2020, n. 7793, ove la concezione sanzionatoria viene riaffermata, quale “*consolidata giurisprudenza di questa Sezione*”. [↑](#footnote-ref-41)
42. Sul tema, tra gli altri: M. Nisticò, “*La tutela della parte di fronte al revirement sulla norma processuale tra protezione dell’affidamento, ruolo del diritto giurisprudenziale e esigenze connesse alla legittimazione del giudice*”, in Rivista Associazione italiana costituzionalisti, n. 4/2012; G. Severini, “*La sicurezza giuridica e le nuove implicazioni della nomofilachia*”, in *Federalismi*, 10 ottobre 2018; M. Condorelli e L. Pressacco, “*Overruling* e prevedibilità della decisione”, su Questione giustizia, n. 4/2018 (numero interamente dedicato a “*Una giustizia (im)prevedibile*?”); M. Manganelli, “L’*overruling* tra teoria generale e diritto amministrativo”, in [www.ildirittoamministrativo.it](http://www.ildirittoamministrativo.it/), ottobre 2017; F. Saitta, “Prevedibilità delle decisioni del giudice amministrativo e *prospective overruling*”, intervento alle giornate di studio in onore di Enrico Follieri, 22-23 giugno 2018, in www.giustizia-amministrativa.it. [↑](#footnote-ref-42)
43. R. Caponi, “*In tema di autonomia e certezza nella disciplina del processo civile*”, in Foro it., 1998, V, 124 ss. [↑](#footnote-ref-43)
44. CGARS, 26 agosto 2013, n. 718, richiamata in seguito nel parere n. 879 del 14 giugno 2016. [↑](#footnote-ref-44)
45. Tra gli altri: G. Giacobbe, *Gli atti leciti dannosi nella teoria della responsabilità civile*, in *Atto illecito e responsabilità civile*, Trattato di diritto privato diretto da M. Bessone, Milano, 2002; C. Bonauro, Responsabilità da atto lecito dannoso, Milano, 2012; G. Belli, *L'atto lecito dannoso: un comune illecito aquiliano o una speciale forma di responsabilità?*, in Resp. Civ., 2012, 1. [↑](#footnote-ref-45)
46. Art. 125 d.lgs. n. 30/2005 (codice della proprietà industriale); art. 158 l. 633/1948 (diritti d’autore). [↑](#footnote-ref-46)
47. CGARS, ss.rr., parere 21 settembre 2021, n. 51/2022. [↑](#footnote-ref-47)
48. Cgars, sentenza 9 febbraio 2021, n. 95, cit., richiamata dalla successiva 17 marzo 2021, n. 214. [↑](#footnote-ref-48)
49. Tra le altre, Cons. Stato, VI, decisioni 30 settembre 1995, n. 1030 e 5 marzo 1997, n. 356. [↑](#footnote-ref-49)
50. Sentenza 22 luglio 1999, n. 20 (Est. Allegretta). [↑](#footnote-ref-50)
51. Cons. Stato, VI, 5 dicembre 2007, n. 6177. [↑](#footnote-ref-51)
52. Cons. Stato, VI, 17 gennaio 2014, n. 231, cit. [↑](#footnote-ref-52)
53. Cons. Stato, VI, 4 gennaio 2021 n. 117, cit. [↑](#footnote-ref-53)
54. Cons. Stato, VI 4 novembre 2014, n. 5422. [↑](#footnote-ref-54)
55. TAR Abruzzo, L’Aquila, I, 20 giugno 2019 n. 312. [↑](#footnote-ref-55)
56. TAR Lombardia, Milano, II, 5 dicembre 2014, n. 2951. Nello stesso senso, da ultimo, TAR Lazio, Latina, I, 26 ottobre 2021, n. 579. [↑](#footnote-ref-56)
57. Cons. Stato, VI, sent. 16 aprile 2010 n. 2160; id. 23 luglio 2018 n. 4468; da ultimo, CGARS, sent. 1° luglio 2020, n. 505. [↑](#footnote-ref-57)
58. Cons. Stato, VI, 2 dicembre 2021, n. 8038. [↑](#footnote-ref-58)
59. Sede di Palermo, sez. II, ordinanze n. 768 del 2004 e n. 827 dello stesso anno. [↑](#footnote-ref-59)
60. Fatta propria dalla giurisprudenza amministrativa in Sicilia: da ultimo, CGARS, ss. rr., pareri 12 maggio 2021, n. 147 e n. 149. [↑](#footnote-ref-60)
61. Sentenze non definitive 14 giugno 2021, nn. 532 (in commento) e 533, e coeve ordinanze di rimessione, cit.Analogo contenuto hanno le più recenti 16 febbraio 2022, nn. 213-216. [↑](#footnote-ref-61)
62. Conversione in legge del d.l. n. 312/1985, che all’art. 1 ha sottoposto a vincolo paesaggistico, tra le altre, “ *m)* *le zone di interesse archeologico”.* Ad esso corrisponde l’attuale lettera *m*) dell’art. 142, comma 1, d.lgs. 42/2004. [↑](#footnote-ref-62)
63. V. *supra*, par. 3. [↑](#footnote-ref-63)
64. Art.14, comma 1, lettera n): “…*tutela del paesaggio*”. [↑](#footnote-ref-64)
65. Corte cost. 29 ottobre 2009, n. 272; 27 giugno 1986, n. 151. [↑](#footnote-ref-65)
66. Atti di promovimento iscritti nel reg. ordinanze n. 162 e 163 del 2021. [↑](#footnote-ref-66)
67. Particolarmente significativa, al riguardo, è Cass. pen., II n. 34585/2021, cit., in tema di “condono ambientale”. [↑](#footnote-ref-67)
68. Sentenze nn. 6177/2007, 231/2014, 117/2021, 8038/2021, cit. [↑](#footnote-ref-68)
69. Art. 14 della l. r. 10 agosto 2016, n. 16, di “recepimento”, con modifiche, del TUE (d.P.R. n. 380/2001). [↑](#footnote-ref-69)
70. A. Trentini, *Il vincolo paesaggistico*…, op. cit. [↑](#footnote-ref-70)
71. Cons. Stato, VI, sent. 14 ottobre 2015, n. 4759, su fattispecie di annullamento d’ufficio di permesso di costruire per vincolo paesaggistico sopravvenuto. [↑](#footnote-ref-71)
72. Sent. 22 ottobre 2019, n. 10. (fattispecie di cui agli artt. 18 l. n. 349 del 1986 e 22 d.lgs. n. 22 del 1997, soppiantati dagli artt. 239 ss. d.lgs. n. 152 del 2006, “Codice dell’ambiente”).

 [↑](#footnote-ref-72)
73. Cfr. CGARS, ss.rr., parere n. 51/2022, cit. [↑](#footnote-ref-73)
74. In tal senso, A. Torrente – P. Schlesinger*, Maunale di diritto privato*, XIX ed., Milano, 2009, 831 ss; F. Caringella, *Manuale di diritto civile*, VIII ed., Roma, 2017, 1545 ss. [↑](#footnote-ref-74)
75. Cass. S.U. civ., sent. 5 luglio 2017, n. 16601, in tema di riconoscimento di sentenze straniere sui c.d. “danni punitivi”. [↑](#footnote-ref-75)
76. A.M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*”, XIV ed., Milano, 1984, 695. Tra gli altri: R. Garofoli – G. Ferrari, *Manuale di diritto amministrativo*, XI ed., Molfetta, 2017-2018, 579 ss. [↑](#footnote-ref-76)
77. Cons. Stato, VI, 9 luglio 2008, n. 4301; negli stessi termini, CGARS, ss.rr. parere 17 giugno 2014, n. 844. [↑](#footnote-ref-77)
78. In tal senso, M. Alleva, op. cit., 20 ss. [↑](#footnote-ref-78)
79. Illuminante, al riguardo, la distinzione (in parallelo), in dottrina, tra Stato-comunità e Stato-amministrazione, tra cui A.M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, op. cit., 5 ss. [↑](#footnote-ref-79)