

Motivazione dell'ordinanza di demolizione notificata 32 anni dopo la realizzazione dell'abuso (non commesso dall'attuale proprietario). Rimessione all'Adunanza plenaria

Data di pubblicazione: 07/04/2017

Si segnala l'**ordinanza 24 marzo 2017, n. 1337** con cui la **Sesta Sezione del Consiglio di Stato** ha rimesso all'Adunanza plenaria la questione *“se l'ordinanza di demolizione di immobile abusivo debba essere congruamente motivata sulla sussistenza di un interesse pubblico concreto e attuale al ripristino della legalità violata quando il provvedimento sanzionatorio intervenga a una distanza temporale straordinariamente lunga dalla commissione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi del provvedimento sanzionatorio”*.

Il caso di specie riguarda un'ordinanza di demolizione di opere edili abusivamente realizzate, notificata ben trentadue anni dopo l'ultimazione delle stesse opere. Tale inerzia aveva ingenerato una posizione di affidamento nei proprietari dell'immobile *de quo*, i quali, peraltro, semplicemente ereditando la proprietà dell'edificio anni dopo il suo completamento, risultavano addirittura estranei a qualsivoglia realizzazione abusiva.

Gli attuali proprietari avevano, pertanto, impugnato l'ordinanza, lamentando che, nonostante il notevole lasso di tempo trascorso tra la commissione dell'abuso e la risposta sanzionatoria, l'Amministrazione comunale non avesse dato conto alcuno, con idonea motivazione, delle ragioni di attualità, concretezza e specificità del pubblico interesse, diverso dal mero ripristino della legalità, sotteso al provvedimento sanzionatorio.

Il ricorso era stato respinto dal Giudice di primo grado¹ alla luce di quell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale *“l'ordine di demolizione, come tutti i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia, è atto vincolato che non richiede una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico, né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati, né una motivazione sulla sussistenza di un interesse pubblico concreto ed attuale alla demolizione, non potendo neppure ammettersi l'esistenza di alcun affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva, che il tempo non può giammai legittimare”*. (Consiglio di Stato, sez. IV, 11 gennaio 2011, n. 79).

Gli interessati avevano quindi proposto appello invocando l'orientamento giurisprudenziale che valorizza il decorso del tempo come elemento influente sulla legittimità del provvedimento sanzionatorio (Cons. Stato, sez. IV Sezione 4 febbraio 2014, n. 1016)

¹ TAR Lazio, sezione I quater, sentenza n. 7519/2014.

A tal riguardo, la Sesta Sezione ha evidenziato che, nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, si possono in effetti individuare due diversi orientamenti giurisprudenziali.

Secondo il primo e maggioritario orientamento *“l’ordinanza di demolizione di un manufatto abusivo è legittimamente adottata senza alcuna particolare motivazione e indipendentemente dal lasso temporale intercorso dalla commissione dell’abuso, dovendosi escludere in radice ogni legittimo affidamento in capo al responsabile dell’abuso o al di lui avente causa* (Cons. Stato., sez. VI, 10 maggio 2016, n. 1774; Cons. Stato 11 dicembre 2013, n. 5943; Cons. Stato 23 ottobre 2015, n. 4880; Cons. Stato, sez. V, 11 luglio 2014, n. 4892; Cons. Stato, sez. IV, 4 maggio 2012, n. 2592). Ciò in quanto consentire l’estinzione di un abuso edilizio per il semplice decorso del tempo significherebbe configurare una sorta di sanatoria *extra ordinem*, (v. Cons.St., sez. VI, 5 gennaio 2015, n. 13).

Un secondo orientamento individua, invece, *“casi-limite in cui può pervenirsi a considerazioni parzialmente difformi”* (Cons. Stato, sez. VI, 14 agosto 2015, n. 3933): considerazioni che fanno leva sul lasso temporale intercorso dalla commissione dell’abuso, sulla buona fede del soggetto destinatario dell’ordinanza di demolizione diverso dal responsabile dell’abuso e sull’assenza, per mezzo del trasferimento del bene, di un intento volto a eludere la comminatoria del provvedimento sanzionatorio (Cons. Stato, sez. VI, 18 maggio 2015, n. 2512; Cons. Stato, sez. V, 15 luglio 2013, n. 3847). E’ stato altresì sottolineato - in relazione a *“semplici difformità”* della costruzione dal titolo edificatorio sussistente - che *“il decorso del tempo incide sulla certezza dei rapporti giuridici e può incidere significativamente con le possibilità di difesa dell’interessato sia rispetto all’amministrazione sia nei confronti del dante causa”* (Cons.St., sez. V, 15 luglio 2013, n. 3847, Cons. Stato, sez. V, 24 novembre 2013, n. 2013; Cons. Stato, sez. IV, 4 marzo 2014, n. 1016).

Preso atto del contrasto esistente tra i due orientamenti giurisprudenziali, la Sezione ha quindi ritenuto di dover rimettere la questione all’Adunanza Plenaria, effettuando altresì alcune interessanti considerazioni .

In particolare, il Collegio ha osservato che *“un lasso di tempo straordinariamente lungo tra la commissione dell’abuso (da parte di terzi) e la sanzione, tempo intercorso anche a causa dell’inerzia serbata dall’amministrazione, potrebbe essere ritenuto in sé idoneo a giustificare un affidamento da parte del soggetto estraneo alla commissione dell’abuso; affidamento che, se non può certo elidere in radice il potere sanzionatorio, ne richiede una giustificazione in termini di attualità e concretezza, in relazione, oltre che al tempo, alla consistenza dell’abuso medesimo e ad altre circostanze fattuali che si assumano rilevanti.”*