

Decadenza del permesso di costruire: è necessario un formale provvedimento amministrativo?

Data di pubblicazione: 06/05/2016

Si segnala la sentenza del **Consiglio di Stato, sez. IV, 15 aprile 2016 n. 1520**, secondo la quale: “è *jus receptum* (cfr., per tutti, *Cons. St., IV, 7 settembre 2011 n. 5028; id., 11 aprile 2014 n. 1747; ma cfr. pure id., III, 4 aprile 2013 n. 1870*), che la decadenza costituisce l’effetto automatico dell’inutile decorso del termine entro cui i lavori si sarebbero dovuti iniziare e concludere. Pertanto, essa ha natura non già costitutiva, bensì dichiarativa con efficacia *ex tunc* d’un effetto verificatosi *ex se* e direttamente (giurisprudenza prevalente: cfr. *Cons. St., IV, 4 marzo 2014 n. 1013*). In tal modo va letto l’art. 15, c. 2, II per. del DPR 380/2001, in virtù del quale, inutilmente decorsi detti termini, «...il permesso decade di diritto per la parte non eseguita, tranne che, anteriormente alla scadenza, venga richiesta una proroga...». Restano così assorbite tutte le questioni su tal natura dichiarativa, nonché sulla necessità dell’avviso d’avvio del procedimento di decadenza —del tutto superfluo nel caso in esame—, sulle quali il Collegio non può che condividere quanto statuito dal TAR.” Per evitare la decadenza, come sottolineato nella sentenza, l’interessato deve presentare istanza di proroga ma i termini possono esser prorogati “*solo per fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del PDC, o in considerazione della mole dell’opera da realizzare o di particolari sue caratteristiche tecnico-costruttive. La crisi congiunturale dell’edilizia non è pertanto una valida ragione opponibile all’inutile decorso dei termini predetti, né per giustificare l’inerzia del titolare del PDC, perché fa riferimento a considerazioni generiche non rilevanti rispetto all’obbligo di osservare i tempi d’inizio e completamento dei lavori*”.

Tale sentenza, dunque, si pone in linea con il prevalente orientamento giurisprudenziale sulla decadenza del permesso di costruire e sulla natura meramente ricognitiva dell’eventuale provvedimento comunale. “*La pronuncia di decadenza del permesso a costruire riceve puntuale disciplina all’art. 15 comma 2, del d.lgs. n. 380 del 2001 (t.u. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia). Si tratta di provvedimento che ha carattere strettamente vincolato all’accertamento del mancato inizio e completamento dei lavori entro i termini stabiliti dal richiamato art. 15, comma 2, (rispettivamente un anno e tre anni dal rilascio del titolo abilitativo, salvo proroga) ed ha natura ricognitiva del venir meno degli effetti del permesso a costruire per l’inerzia del titolare a darvi attuazione. Il provvedimento che la dichiara, ove adottato, ha carattere meramente dichiarativo di un effetto verificatosi *ex se* in via diretta, con l’infruttuoso decorso del termine prefissato con conseguente decorrenza *ex tunc* (cfr. Consiglio di*

Stato, Sez. III, n. 1870 del 4 aprile 2013; Cons. St., Sez. IV, n. 974 del 23 febbraio 2012). Tale tesi si basa sulla lettera della legge che fa dipendere la decadenza non da un atto amministrativo, ma dal semplice fatto dell'inutile decorso del tempo. Diversamente opinando, afferma il Consiglio di Stato, *“si farebbe dipendere la decadenza non solo da un comportamento dei titolari del permesso di costruire ma anche della Pubblica Amministrazione che potrebbe in taluni casi adottare un provvedimento espresso e in altri casi no, con possibili ipotesi di disparità di trattamento tra situazioni che nella sostanza si presenterebbero identiche.”* (Consiglio di Stato, n. 2915 del 2012).

Discostandosi da tale orientamento, la sezione IV del Consiglio di Stato, con sentenza del 22 ottobre 2015, n. 4823, ha, invece, ritenuto necessario una formale provvedimento del Comune. Nella sentenza si legge: *“l’operatività della decadenza della concessione edilizia necessita dell’intermediazione di un formale provvedimento amministrativo di carattere dichiarativo, che deve intervenire per il solo fatto del verificarsi del presupposto di legge e da adottare previa apposita istruttoria. Sulle stesse conclusioni è attestata anche la giurisprudenza del giudice di primo grado, per la quale la decadenza del permesso di costruire non opera di per sé, ma deve necessariamente tradursi in un provvedimento espresso che ne accerti i presupposti e ne renda operanti gli effetti; che, sebbene a contenuto vincolato, ha carattere autoritativo e, come tale, non è sottratto all’obbligo di motivazione di cui all’art. 3 l. 7.8.1990, n. 241; può essere adottato solo previa formale ed apposita contestazione, esplicazione di una potestà provvedimentoale. In una non recente decisione di questo Consiglio di Stato (cfr. Cons. St., sez. VI, 17.2. 2006, n. 671) la ragione, che giustificerebbe l’obbligo per l’ente locale di adottare un atto che formalmente dichiara l’intervenuta decadenza del permesso di costruire, è stata individuata nella necessità di assicurare il contraddittorio con il privato in ordine all’esistenza dei presupposti di fatto e di diritto che giustificano la pronuncia stessa.”*