

**TRIBUNALE DI MESSINA**

**Fallimento** [REDACTED] **(n° 34/2017 r.g.f.)**

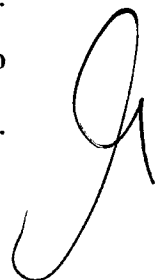
**-G.D.: dott.ssa Claudia Giovanna Bisignano-**

**-Curatore: avv. Giuseppe Cucinotta-**

-----  
**PARERE**

La curatela del Fallimento in epigrafe richiede al sottoscritto avvocato un parere in ordine all'efficacia della procedura di valutazione di impatto ambientale di cui al Decreto dell'Assessore per il Territorio e l'Ambiente della Regione Siciliana del 30/03/2007, sul progetto di concessione in sanatoria di alcuni immobili di proprietà del Fallimento. Ciò in quanto il Comune di Messina, investito dal fallito *in bonis* di domanda di sanatoria per il parziale cambio di destinazione d'uso degli immobili, ha ritenuto di non poterla istruire poiché gli stessi non risultavano essere stati assoggettati alla procedura di valutazione di incidenza ambientale ritenuta dal Comune presupposto indefettibile per l'esame della domanda.

Non essendo questa la sede per una analitica disamina dei numerosi interventi legislativi e regolamentari che si sono succeduti in materia, giova comunque rammentare che le principali fonti normative al riguardo possono individuarsi in via generale nella fondamentale legge n° 47 del 28/2/1985 che ha introdotto norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie (in G.U. 2/3/1985 n° 53 – suppl.), nonché naturalmente nel DPR n° 380 del 6/6/2001 e succ. mod. (Testo Unico dell'Edilizia) e nel d. l.vo n° 152 del 3/4/2006 e succ. mod. (Testo Unico dell'Ambiente o Codice dell'Ambiente), e, più in particolare, nel D.P.R.



8/9/1997 n° 357 con le successive modifiche introdotte dal D.P.R. 12/3/2003 n° 120, emanato in via di attuazione della Direttiva 92/43/CEE, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche, che all'art. 6, par. 3, stabilisce che qualsiasi piano o progetto non direttamente connesso e necessario alla gestione del sito ma che possa avere incidenze significative su tale sito, singolarmente o congiuntamente con altri piani o progetti, deve essere sottoposto a valutazione di incidenza tenuto conto degli obiettivi di conservazione del medesimo. Normativa cui la Regione Siciliana ha dato una prima attuazione con Decreto dell'Assessore per il Territorio e l'Ambiente del 30/3/2007 con il quale sono state emanate iniziali disposizioni d'urgenza relative, appunto, alle modalità di svolgimento della valutazione di incidenza ai sensi dell'art. 5, comma 5, del D.P.R. 8/9/1997 n° 357 e successive modifiche e integrazioni.

Giova aggiungere che, con D.M. 3/4/2000 (in G.U. 22/4/2000 n° 95 S.O.), corretto con avviso pubblicato in G.U. 6/6/2000 n° 130, è stato approvato l'elenco delle zone di protezione speciale designate ai sensi della Direttiva 79/409/CEE e dei siti di importanza comunitaria proposti ai sensi della Direttiva 92/43/CEE. D.M. che viene qui ricordato perché una prima verifica preliminare in ordine al sostanziale diniego opposto dal Comune di Messina sulla domanda di sanatoria avanzata dal fallito in *bonis* dovrà naturalmente riguardare l'eventuale inserimento del sito in questione negli elenchi dal D.M. medesimo normativamente approvati (anche se la circostanza sembrerebbe potersi dare per acquisita giacché i luoghi sono ricompresi in territorio di Ortoliuzzo (ME) che, già da un sommario esame della cartografia del Ministero



dell'Ambiente riguardante la Regione Siciliana, risulta Zona di Protezione Speciale – ZPS -).

Ciò premesso, va detto, in linea di principio, che l'acquisizione della valutazione di incidenza è obbligatoria nei casi previsti dalla legge, pena l'illegittimità del provvedimento autorizzatorio (cfr. art. 29 D. Lgs. 152/06). Sussiste, infatti, un preciso nesso di strumentalità e funzionalità tra procedura di valutazione di incidenza e procedimento principale, con la conseguenza che non potrà aversi il secondo in assenza della prima. Per questo motivo, e soprattutto al fine di rendere prevalente l'interesse ambientale sugli altri interessi pubblici e privati, è stato affermato il divieto di sanatoria laddove il provvedimento autorizzatorio sia stato rilasciato senza la preventiva acquisizione della valutazione di incidenza (cfr. Cons. Stato Sez. VI, 16/03/2018, n. 1671).

Nondimeno, va osservato che i fabbricati in questione sono stati realizzati in epoca antecedente all'entrata in vigore del D.A. 30/3/2007, con il quale, in attuazione della citata normativa nazionale e sovranazionale, la zona è stata assoggettata alla procedura di valutazione di incidenza in relazione ad eventuali piani o progetti da realizzarsi, sicchè i fabbricati stessi, anche alla luce dei principi generali sull'efficacia della legge nel tempo, non potevano essere destinatari di alcuna prescrizione. Detti principi, pretermessi dal Comune peloritano, sono stati nella specie positivizzati nelle disposizioni legislative che disciplinano e regolamentano più in particolare i criteri di realizzazione degli immobili e la possibilità di eventuali sanatorie in caso di abuso e difformità, in particolare dalla legge n° 47/85 e succ. mod., là dove è stata prevista *expressis*



*verbis* all'art. 33 l'insuscettibilità di sanatoria di opere edificatorie quando ogni eventuale vincolo sia stato imposto prima dell'esecuzione delle opere stesse.

Parimenti, il D.L. 30 settembre 2003 n. 269 sancisce all'art. 32 c. 27 lett. d) che il rilascio del titolo abitativo edilizio in sanatoria delle opere esistenti non conformi alla disciplina vigente che siano state realizzate su immobili soggetti a vincoli (ambientali, paesistici, idrogeologici ecc.) imposti sulla base di leggi statali o regionali non è consentito qualora i vincoli siano stati istituiti prima dell'esecuzione di dette opere.

Ne consegue che, *a contrario*, ove i vincoli siano imposti successivamente, la sanatoria, nel rispetto dei presupposti di legge, sarà possibile.

Del medesimo avviso è anche la giurisprudenza amministrativa che ha avuto modo di affermare: *«Nel caso di sopravvenienza di vincolo la disciplina applicabile è quella dell'articolo 32 della L. n. 47 del 1985, dovendo l'amministrazione operare in concreto una verifica di compatibilità tra l'opera realizzata e lo specifico valore oggetto di tutela. In particolare, non rileva il divieto di sanatoria di cui all'articolo 33 della medesima legge, previsto nel caso di vincoli imposti a tutela di interessi storici, artistici, architettonici, archeologici, paesistici ambientali, idrogeologici, operante - per espressa previsione normativa - qualora questi comportino inedificabilità e siano stati imposti prima delle esecuzione delle opere stesse»* (T.A.R. Puglia Bari Sez. III, 03/04/2018, n. 493).

Da quanto detto emerge, inoltre, che la compatibilità ambientale del manufatto deve comunque sussistere al momento della richiesta della sanatoria edilizia prevista dall'art. 36 del DPR 380/01 (T.U. edilizia) per interventi



eseguiti in assenza di permesso di costruire o in difformità da esso, e sempre che *“l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento di presentazione della domanda”*, sicchè, da un lato, ove l'immobile non sia in regola con le previsioni normative anzidette, non potrà ottenere la sanatoria, ma, dall'altro lato, *“a prescindere dall'epoca d'imposizione del vincolo culturale – la compatibilità con il vincolo va verificata al momento dell'esame della domanda di sanatoria, è dunque illegittimo il comportamento del Comune che, sotto questo profilo, non valuti la compatibilità del rilascio della concessione in sanatoria con il vincolo né, a monte, verifichi l'inerenza e l'incidenza del vincolo culturale nel procedimento di sanatoria”* (Cons. Stato, Sez. VI, 11/9/2018, n° 5323; Cons. Stato, Sez. VI, 17/4/2018, n° 2310).

Ne consegue, per un verso, che gli edifici abusivi ricadenti in zone sottoposte a vincoli ambientali sono certamente suscettibili di sanatoria ove il vincolo sia stato imposto successivamente alla esecuzione delle opere stesse, sempre che sussistano i detti requisiti della doppia conformità edilizia e urbanistica (art. 36 TUE) nonché gli altri eventuali requisiti previsti dalla legge, e, per altro verso, che in caso di domanda di sanatoria, l'Amministrazione non potrà non tener conto altresì dell'eventuale vincolo ambientale gravante sul sito e valutare l'incidenza del manufatto sull'habitat naturale circostante.

Di recente, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, superando gli stessi limiti imposti dalla normativa nazionale italiana, ha affermato il principio secondo cui la *“Valutazione di Impatto Ambientale”* può essere effettuata anche successivamente all'approvazione del progetto nonostante la preesistenza



del vincolo e, in particolare, che *“qualora un progetto di potenziamento di un impianto per la produzione di energia elettrica, come quello di cui trattasi nel procedimento principale, non sia stato sottoposto a una verifica preliminare di assoggettabilità a VIA ai sensi di disposizioni nazionali successivamente dichiarate incompatibili con la direttiva 2011/92 quanto a tale aspetto, il diritto dell’Unione prescrive che gli Stati membri eliminino le conseguenze illecite di detta violazione e non osta a che tale impianto formi oggetto, dopo la realizzazione di tale progetto, di una nuova procedura di valutazione da parte delle autorità competenti al fine di verificare la conformità ai requisiti di tale direttiva e, eventualmente, di sottoporlo a VIA, purchè le norme nazionali che consentono tale regolarizzazione non forniscano agli interessati l’occasione di eludere le norme di diritto dell’Unione o di esimersi dall’applicarle. Occorre altresì tenere conto dell’impatto ambientale intervenuto a partire dalla realizzazione del progetto”*.

Alla luce della giurisprudenza dell’Unione, sarebbe dunque possibile addirittura sottoporre a procedura di valutazione di impatto ambientale progetti edilizi pur dopo la loro realizzazione, a condizione che non si eluda la normativa europea e si valuti l’impatto ambientale pregresso del progetto.

Infine, laddove il vincolo ambientale fosse sopravvenuto alla costruzione di un manufatto eseguito sulla base di legittimo titolo edilizio, la corrispondente autorizzazione non sarà necessaria, salve le integrazioni previste dalle norme transitorie di cui all’art. 5 c. 1 D.A. 30/03/2007 (cfr. Cons. Stato, sent. n. 3851/2010). Tale conclusione può ricavarsi direttamente dall’art. 15, c. 4, del TUE, a mente del quale *«Il permesso decade con l’entrata in vigore di contrastanti previsioni urbanistiche, salvo che i lavori siano già iniziati e*



Avv. Francesco Scattareggia Marchese

- Patrocinante in Cassazione -

Tel. 090.679958 - Fax 090.679958/6018650

mail: francoscattareggia@geima.it

Via A. Martino, 21 - 98123 MESSINA

vengano completati entro il termine di tre anni dalla data di inizio». Ne consegue che, ove i lavori siano stati eseguiti legittimamente sulla base di valida autorizzazione edilizia, e siano stati conclusi entro tre anni e comunque prima dell'entrata in vigore del vincolo, quest'ultimo non produrrà alcun effetto in relazione a dette opere.

Esatte le superiori argomentazioni, può concludersi che non appare da ostacolo alla presentazione di una istanza di sanatoria edilizia di opere eseguite in aree soggette a vincolo di valutazione di incidenza la mancata preventiva sottoposizione delle stesse alla relativa procedura; la sanatoria sarà comunque subordinata, oltre alla verifica della rispondenza del fabbricato alla normativa urbanistica ed edilizia, anche alla verifica della compatibilità dello stesso con il vincolo ambientale. Ne consegue l'illegittimità del comportamento della P.A. che non istruisca la pratica sul solo rilievo della assenza del preventivo mancato assoggettamento del piano o del progetto alla procedura di valutazione di incidenza ambientale.

Nei suddetti termini si rende il chiesto parere e si rimane a disposizione per quant'altro occorrer possa.

Con ossequi.

Messina, 23/11/2018.

Avv. Francesco Scattareggia Marchese

