

## **Formazione del silenzio assenso in materia di condono edilizio**

di Francesca Pollastro\*

**SOMMARIO:** 1. Nozioni introduttive: il condono edilizio in Italia, analisi delle normative succedutesi negli anni. – 2. Le procedure di concessione del condono edilizio: inquadramento generale e riassunto dello stato dell'arte, con particolare riferimento alle norme relative al silenzio assenso. – 3. Maggiore attenzione al dato giurisprudenziale circa l'applicabilità dell'istituto del silenzio assenso nelle procedure di concessione del condono edilizio.

### **1) Nozioni introduttive: il condono edilizio in Italia, analisi delle normative succedutesi negli anni.**

Con il termine “condono” si indica, nel nostro ordinamento, il provvedimento con il quale i cittadini possono ottenere l'annullamento di una pena o di una sanzione conseguente ad un comportamento illecito.

Lo strumento dei condoni è stato spesso utilizzato nel nostro ordinamento, in particolare in ambito fiscale ed edilizio, e rappresenta la particolare procedura tramite la quale, previa autodenuncia, è consentito al cittadino di sanare situazioni di irregolarità e, con riguardo all'aspetto edilizio, fenomeni di abusivismo nell'ambito delle regole di costruzione o di modifiche di natura edile<sup>1</sup>.

Il condono costituisce, quindi, una forma di sanatoria, estintiva dei reati di abuso edilizio, di carattere temporaneo ed eccezionale, applicabile alle sole opere ultimate entro una certa data, comunque antecedente all'entrata in vigore della norma che lo dispone<sup>2</sup>.

L'atto di condono risulta delineato come un provvedimento vincolato che viene rilasciato dal Comune in presenza di tutte le condizioni richieste dalla legge statale e dalle norme regionali di riferimento, entro i termini dalle medesime disposizioni fissati<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Sul condono edilizio in generale: Caringella F. *Compendio di Diritto amministrativo*, Dike giuridica, Roma, 2017, pag. 698; Di Marco C., Gallo L., Le Pera G., Piochi L., De Marzo G., Caringella F., *Il condono edilizio e la legislazione regionale*, Giuffrè Editore, Milano, 2007, in *La legislazione regionale* (collana diretta da Caringella F e De marzo G.), pagg. 1 e ss; Dossier Informativo per i Consiglieri regionali, *Appunti sul condono edilizio*, Torino, 2004, in [www.cr.piemonte.it](http://www.cr.piemonte.it).

<sup>2</sup> Per chiarezza espositiva sulla definizione di condono occorre precisare che parte della giurisprudenza di merito ha ritenuto, in passato, che il condono edilizio non sarebbe altro che una forma di amnistia condizionata mascherata adottata in violazione della procedura prevista dalla norma costituzionale, ma detta questione è stata ritenuta infondata da parte della Corte Costituzionale in diverse decisioni, nelle quali, riprendendo la propria precedente giurisprudenza in materia, ha ribadito che il condono edilizio non ha natura di amnistia impropria: Corte Cost. 28 giugno 2004, n. 196; Corte Cost. 22 luglio 2005, n. 216; in dottrina, sulla definizione di condono edilizio: Baldazzi D., *Focus sulla giurisprudenza costituzionale in materia di condono edilizio*, 2012, in [www.regione.emilia-romagna.it](http://www.regione.emilia-romagna.it); Ramacci L., *Prime note sul nuovo condono edilizio e “recupero degli indirizzi giurisprudenziali*, in [www.tuttoambiente.it](http://www.tuttoambiente.it).

<sup>3</sup> La Corte Costituzionale ha svolto una articolata ricostruzione del riparto di competenze tra Stato e Regioni, in relazione alla disciplina della sanatoria edilizia: Corte Cost., 28 giugno 2004, n. 196, in commento Bassanini M., *Guida alla lettura della sentenza della Corte Costituzionale. Quale avvenire per il condono edilizio?*, in *Urbanistica e Appalti*, Ipsoa, n.9 del 2004, pagg. 997 e ss; Pagano A., “*Apollineo*” e “*Dionisiaco*” nella

Di conseguenza, le procedure di condono hanno necessariamente una durata temporale e sono contenute in leggi speciali, appositamente approvate dal legislatore.

Ad oggi, in Italia, sono state emanate tre leggi statali in argomento: la legge n. 47 del 1985, la legge n. 724 del 1994 e la legge n. 326 del 2003, che si integrano e si modificano a vicenda, dando origine ad una normativa particolarmente complessa<sup>4</sup>.

Va precisato che la fattispecie del condono costituisce una forma particolare di sanatoria e si distingue dall'accertamento di conformità, cd. sanatoria edilizia ordinaria o permesso di costruire in sanatoria, di cui agli artt. 36 e 37 del D.P.R. n. 380 del 2001 (T.U. dell'edilizia), che invece presuppone un'attività valutativa della Pubblica Amministrazione, atta a dichiarare la cd. doppia conformità dell'opera, ovvero il rispetto della normativa vigente sia al momento della realizzazione dell'edificio, sia al momento della presentazione della domanda, con annesso pagamento di una sanzione correlata alla mancata preventiva acquisizione del titolo edilizio<sup>5</sup>.

Passando ora ad una rapida disamina delle disposizioni legislative succedutesi negli anni, la legge n. 47 del 1985, in particolare al suo art. 31, ha costituito il primo intervento legislativo in materia e si riferiva sia ai casi di edificazione senza licenza o concessione, sia a quelli di difformità della costruzione rispetto alla licenza o alle concessioni esistenti, nonché ai casi di costruzioni in base a licenza o concessione edilizia annullata, decaduta o divenuta inefficace<sup>6</sup>.

Al medesimo art. 31 si disponeva una condizione generale per l'applicazione della sanatoria, ovvero che la costruzione fosse stata ultimata entro l'1 ottobre del 1983, valutando e sanando pertanto quanto edificato nel periodo compreso tra il 1942 e il 1983, atteso che, anteriormente alla legge urbanistica del 1942, non erano richieste specifiche autorizzazioni in ambito edilizio<sup>7</sup>. La norma prevedeva altresì una nozione molto ampia di ultimazione della costruzione, ritenendo un edificio completato se finito nelle sue strutture portanti<sup>8</sup>.

La medesima legge, al suo art. 33, introduceva poi specifiche eccezioni, individuando un insieme di opere non suscettibili di sanatoria, in ragione di vincoli posti antecedentemente alla costruzione, di natura storico-artistica o ambientale.

---

*giurisprudenza della Corte Costituzionale sul condono edilizio (sentenza 28 giugno 2004 n. 196)*, 2005, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

<sup>4</sup> Appare utile sottolineare che anche prima della legge statale n. 47 del 1985 vi erano stati episodici casi di condono da parte della legislazione regionale: legge regionale Lazio n. 28 del 1980, che prevedeva varianti urbanistiche che recuperassero le costruzioni abusive, con possibilità di concessione in sanatoria, o anche legge regionale Sicilia n. 7 del 1980, poi modificata dalle leggi regionali nn. 70 del 1981 e 65 del 1984, che prevedeva analogamente perimetrazioni di zone o di singoli edifici da condonare: Ciccio G., *I limiti costituzionali del condono edilizio: prospettive*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it); inoltre, in un'ottica di completezza nella esposizione dei condoni susseguitesi nel tempo, è altresì necessario richiamare la recente previsione legislativa sul c.d. "condono Ischia", disciplinata all'art. 25 del decreto legge n. 109 del 2018, convertito in legge n. 130 del 2018, ove prevede che vengano definite le istanze pendenti relative agli immobili distrutti o danneggiati dal sisma del 21 agosto 2017, presentate ai sensi delle tre normative di condono succedutesi negli anni e pendenti alla data di entrata in vigore del decreto stesso.

<sup>5</sup> In ordine alle differenze tra condono edilizio, concessione edilizia in sanatoria e sanatoria giurisprudenziale: Dossier Informativo per i Consiglieri regionali, *Appunti sul condono edilizio*, Torino, 2004, pagg. 3 e ss., in [www.cr.piemonte.it](http://www.cr.piemonte.it).

<sup>6</sup> Sul condono previsto nella legge n. 47 del 1985: Assini N., Cicala M., Fontana E., *Condono edilizio recupero urbanistico e sanatoria*, Cedam, Padova, 1985; Bassani M., Italia V., *Sanatoria e condono edilizio. Commento alla Legge 28 febbraio 1985 n. 47*, Giuffrè Editore, Milano, 1985.

<sup>7</sup> Con Legge 17 agosto 1942 n. 1150 (cd. Legge Urbanistica).

<sup>8</sup> Il legislatore ha definito l'ultimazione dei lavori ai fini del condono come il completamento delle parti strutturali, quale esecuzione del rustico e completamento della copertura: circolare n. 2241/UL del 1995; in commento: Di Lieto G. M., "Procedimento di condono in aree vincolate. Progetto di riqualificazione paesaggistica e opere ulteriori abusive (con particolare riferimento alla regione Campania). Giurisprudenza ragionata e riflessioni", 2014 in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it); in giurisprudenza appare chiara sul punto: T.A.R. Campania, Napoli, II, 20 agosto 2018, n. 5251.

Nel 1994, la legge n. 724, ha previsto il cd. secondo condono edilizio, disponendo, al suo art. 39, che le norme di cui ai capi IV e V della legge n. 47 del 1985 potessero applicarsi anche alle opere abusive ultimate entro il 31 dicembre 1993.

Anche in tale occasione il legislatore ha fissato i requisiti per l'applicazione e l'esclusione del relativo condono, di fatto richiamando e quasi testualmente riprendendo gli articoli della precedente legge n. 47 del 1985.

Una modifica assai significativa è stata introdotta con la legge 23 dicembre 1996, n. 662, tramite la quale veniva richiesta, ai fini della presentazione della documentazione necessaria per la domanda di condono, anche la certificazione antimafia.

In effetti anche la precedente legge del 1994, escludeva il procedimento di condono nei confronti di soggetti indagati per mafia; tale previsione aveva suscitato incertezze e differenti interpretazioni, restando certa l'esclusione della sanatoria soltanto nell'ipotesi in cui fosse intervenuta una sentenza definitiva di condanna.

La novella legislativa del 1996 ha modificato il riferimento agli "indagati" precisando che l'esclusione riguardava i soggetti "imputati" dei reati di cui agli artt. 416 bis, 648 bis e 648 ter del Codice penale, in tema rispettivamente di associazione di tipo mafioso, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita<sup>9</sup>.

Come già sopra anticipato, la norma introduceva anche un obbligo di certificazione di assenza di procedimenti penali in corso per i reati di mafia e riciclaggio, ovvero la produzione di un'autocertificazione nell'ambito della quale il dichiarante certificasse di non avere procedimenti penali a proprio carico, o quanto meno di non esserne a conoscenza.

Nell'ipotesi in cui fossero invece in corso procedimenti penali, la procedura di concessione della sanatoria edilizia era da ritenersi sospesa fino alla sentenza definitiva di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione.

Nello stesso tempo la norma consentiva la presentazione di nuove domande, ovvero di nuova documentazione, relativamente ad abusi edilizi in relazione ai quali erano in corso procedimenti penali.

È intervenuta sul punto la Corte di Cassazione penale chiarendo che: "a seguito delle modifiche normative introdotte dall'articolo 2, commi 37 – 40, l. 23 dicembre 1996, n. 662, il termine ultimo della sospensione obbligatoria dei procedimenti penali relativi a reati in materia edilizia di cui all'articolo 38 della Legge n. 47 del 1985 (durante la quale rimane anche sospeso il corso della prescrizione), è da ritenere coincidente con la data del 31 marzo 1997, entro la quale doveva essere integrata la documentazione a sostegno della richiesta di condono presentata prima dell'entrata in vigore della citata legge n. 662/96"<sup>10</sup>.

In altre parole, i procedimenti penali per abuso edilizio erano da ritenersi sospesi, ma solamente fino alla data del 31 marzo 1997, coincidente con il novantesimo giorno successivo all'entrata in vigore della legge; data entro la quale gli interessati erano tenuti, a pena di decadenza, a presentare idonea documentazione a sostegno della domanda di sanatoria<sup>11</sup>.

In relazione alla certificazione antimafia gli interpreti si sono interrogati se essa dovesse essere necessariamente prodotta, anche a corredo di domande inoltrate antecedentemente alla data di introduzione della legge n. 662 del 1996 ed in relazione alle quali la procedura non si era ancora conclusa.

Appare coerente affermare che la produzione di tale nuova documentazione potesse ritenersi necessaria solo a fronte di una esplicita richiesta della Pubblica Amministrazione e non in tutti gli altri casi in forma automatica<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Casu G. Raiti N., *Condono edilizio e commerciabilità dell'edificio abusivo dopo la legge collegata alla finanziaria 1997*, Consiglio nazionale del notariato, Studio 1541, 31 gennaio 1997, [www.notariato.it](http://www.notariato.it).

<sup>10</sup> Cassazione Penale, III, 1 dicembre 1997, n. 5290.

<sup>11</sup> In particolare in riferimento al termine di novanta giorni dalla entrata in vigore della Legge: cfr. art. 40 della Legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Legge Finanziaria del 1997).

<sup>12</sup> In argomento, di particolare rilevanza appare una sentenza del T.A.R. Lombardia, Milano, che si è occupata di una domanda di condono presentata in data 30 marzo 1995, ovvero in data antecedente all'obbligo di produzione

Successivamente è stato previsto un terzo condono edilizio attraverso il decreto legge 30 settembre 2003 n. 269, convertito in legge 24 novembre 2003 n. 326.

Detto articolato normativo, al suo art. 32, primo comma, stabiliva che, “al fine di pervenire alla regolarizzazione del settore è consentito, in conseguenza del condono, il rilascio del titolo abilitativo edilizio in sanatoria delle opere esistenti non conformi alla disciplina vigente”.

Detto decreto riapriva dunque, ancora una volta, i termini del condono edilizio, consentendo di sanare tutti gli abusi commessi fino al 31 marzo 2003<sup>13</sup>.

I presupposti sulla base dei quali le opere abusive potevano essere sanate erano previsti dalla medesima normativa, avendo il legislatore analizzato e tipizzato sei tipologie di abuso, alle quali veniva collegata, a seconda della gravità, una diversa misura di oblazione.

La disciplina applicabile a tale terzo condono edilizio era esplicitamente quella introdotta dal medesimo decreto del 2003 e dalle normative integrative di carattere regionale cui si rinviava e, solo per quanto ivi non previsto, dalle disposizioni delle leggi n. 47 del 1985 e n. 724 del 1994, limitatamente all'art. 39.

## **2) Le procedure di concessione del condono edilizio: inquadramento generale e riassunto dello stato dell'arte, con particolare riferimento alle norme relative al silenzio assenso.**

La legge del 1985 prevedeva che la domanda in sanatoria dovesse essere presentata al Comune interessato, entro il termine perentorio del 30 novembre del 1985, e che alla domanda venissero allegati una serie di documenti dettagliatamente elencati.

All'art. 35 della medesima legge, veniva poi previsto che, entro centoventi giorni dalla presentazione della domanda, l'interessato potesse integrare la documentazione prodotta, ove necessario, e provvedesse al versamento della seconda rata dell'oblazione dovuta; si doveva poi versare la terza rata, maggiorata del dieci per cento, entro i successivi sessanta giorni.

In ogni caso, decorsi centoventi giorni dalla domanda, il presentatore dell'istanza di concessione o autorizzazione in sanatoria poteva completare le opere abusive, previa notificazione al comune dell'inizio dei lavori.

Di seguito, nella medesima disposizione, veniva esplicitamente previsto che, decorso il termine perentorio di ventiquattro mesi dalla presentazione della domanda, quest'ultima si intendeva accolta a condizione tuttavia che l'interessato avesse provveduto al pagamento di tutte le somme dovute a conguaglio.

Se ne deduce che, decorsi i ventiquattro mesi, non fosse più necessaria l'allegazione della domanda di condono agli atti di trasferimento immobiliare, in quanto, per l'effetto del silenzio assenso della Pubblica Amministrazione, la concessione in sanatoria si doveva considerare “rilasciata” a tutti gli effetti.

La successiva legge del 1994, dal punto di vista procedimentale, in sintonia con le norme del 1985, al comma 4 dell'art. 39, prevedeva che “la domanda di concessione o di autorizzazione in sanatoria, con la prova del pagamento di oblazione, (...) deve essere presentata al comune competente a pena di decadenza entro sessanta giorni dalla entrata in vigore della Legge”.

La medesima disposizione esplicitamente richiamava e confermava anche le disposizioni dell'art. 35 della legge del 1985 in materia di silenzio assenso.

---

documentale di certificazione antimafia introdotto con legge n. 662 del 1996. Il Tribunale Amministrativo Regionale in tale decisione precisa che “*in assenza di una richiesta di integrazione documentale da parte del Comune, che avrebbe interrotto certamente il termine di conclusione del procedimento di condono, non può essere addossato alcun onere alla parte privata*”: T.A.R. Lombardia, Milano, II, 30 luglio 2018, n. 1878; in termini anche: T.A.R. Lombardia, Milano, I, 5 marzo 2018, n. 625.

<sup>13</sup> Sul decreto legge del 2003 n. 269: Rizzi G., *Il nuovo condono edilizio, in edilizia e urbanistica, immobili e proprietà* n. 11/2003; Scola A., *Il nuovo condono edilizio relativo agli abusi commessi su beni pubblici*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

Anche il decreto legge n. 269 del 2003, introduceva un termine di decadenza, fissato al 31 marzo 2004, per la presentazione della domanda di sanatoria avanti al Comune del territorio in cui si trovava l'opera abusiva, tramite l'utilizzazione di un apposito modello.

Il legislatore del 2003, così come quello del 1994 e del 1985, disciplinava un meccanismo silenzio assenso; l'art. 32, comma 37, del decreto legge n. 269 del 2003 prevedeva infatti che se, entro il 30 settembre 2004, si fosse provveduto al pagamento degli oneri di concessione e fossero stati presentati unitamente alla domanda di sanatoria tutti i necessari allegati e comunque che, se nei ventiquattro mesi successivi, non fossero stati adottati dal Comune provvedimenti negativi espressi, si sarebbe formato silenzio assenso.

Per l'effetto, la sussistenza delle indicate circostanze e la maturazione del termine di legge sarebbero equivalse a titolo abilitativo in sanatoria, attraverso la configurazione del silenzio assenso.

Il legislatore, quindi, per evitare che il ritardo del Comune nell'istituire e completare la pratica del condono ridondi a danno del privato, ha previsto che il trascorrere di un certo lasso di tempo, purché siano soddisfatti i requisiti minimi in sede di presentazione della domanda, comporti il formarsi del silenzio assenso.

Tuttavia non è sempre agevole determinare con chiarezza se sia configurabile o meno il silenzio assenso, ovvero se possano ritenersi perfezionate le circostanze previste dalla legge per la formazione del provvedimento implicito di accoglimento.

Al fine di tentare di delineare criteri applicativi omogenei in materia di silenzio assenso e per migliore chiarezza espositiva appare opportuno effettuare un richiamo alla disciplina propria del silenzio assenso in ambito amministrativo.

Con la locuzione "silenzio assenso" si intende il meccanismo per cui all'inerzia dell'Amministrazione viene collegata la produzione di effetti corrispondenti a quelli del provvedimento richiesto dalla parte e il relativo campo di applicazione costituisce oggi la regola per i procedimenti ad istanza di parte, pur se spesso temperata da numerose eccezioni.

Il "silenzio" acquista, in questo modo, un valore decisorio che viene identificato nel contenuto dell'istanza, rappresentando uno strumento inteso a semplificare la fase decisionale del procedimento, nei casi di poteri non discrezionali, o a bassissimo contenuto discrezionale.

L'ipotesi di silenzio assenso è considerata oggi come la più rilevante tra le fattispecie di silenzio significativo, in considerazione dell'ampia previsione di carattere generale contenuta nell'attuale testo dell'art. 20 della legge n. 241 del 1990, come modificata dal decreto legge n. 35 del 2005, convertito in legge n. 80 del 2005.

Detta norma stabilisce che: "fatta salva l'applicazione dell'articolo 19, ai procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi, il silenzio dell'Amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima Amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'art. 2, co. 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2"<sup>14</sup>.

Il silenzio assenso, dunque, alla luce del tenore letterale della norma, nei procedimenti ad istanza di parte, rappresenta un istituto di carattere generale, operando senza necessità di una espressa previsione, fatti salvi, tuttavia, l'inapplicabilità di detto criterio in due espresse situazioni: in primo luogo le eccezioni previste al comma 4 del medesimo articolo, relative a specifiche materie richiedenti particolare tutela, in secondo luogo la disciplina relativa alla Segnalazione Certificata di Inizio Attività (S.C.I.A.).

In effetti, l'ipotesi disciplinata dall'art. 19 della legge n. 241 del 1990 in tema di S.C.I.A. viene spesso assimilata a quella del silenzio assenso, sebbene nella seconda il privato vede soddisfatta

---

<sup>14</sup> Sulla disciplina del silenzio assenso: Caringella F., *Compendio di Diritto amministrativo*, Dike giuridica, Roma, 2017, pagg. 409 e ss.; Casetta E., *Manuale di diritto amministrativo*, Fracchia F. (a cura di), Giuffrè Editore, Milano, 2013, pagg. 578-579; Cerulli Irelli V., *Lineamenti di diritto amministrativo*, Giappichelli Editore, Torino, 2012, pagg. 416 e ss.; Giannini D., *Il silenzio assenso*, in Dossier di settembre 2008, in De Jure, [www.iusexplorer.it](http://www.iusexplorer.it).

la propria pretesa a seguito del rilascio di un formale provvedimento di assenso, oppure allo scadere del termine per il perfezionamento del silenzio. Nei casi di S.C.I.A., invece, di cui all'art. 19, l'interessato ha la possibilità di dare inizio all'attività per effetto di una sua mera segnalazione all'Amministrazione, a prescindere dal rilascio di una preventiva autorizzazione formale o tacita, essendo atti privati caratterizzati dalla totale assenza di intervento amministrativo; salvo comunque il potere dell'Amministrazione di intervenire ex post per inibire, conformare o vietare l'attività<sup>15</sup>.

Ciò posto, occorre sottolineare che nella materia del condono edilizio il silenzio assenso costituisce uno strumento di semplificazione amministrativa e non di liberalizzazione, non perfezionandosi lo stesso con il mero decorrere del tempo, ma potendosi formare solo al ricorrere di tutte le condizioni, i requisiti e i presupposti rigidamente fissati dalla legge<sup>16</sup> (in materia si veda l'art. 32, comma 37, del decreto legge n. 269 del 2003)<sup>17</sup>.

Come più volte precisato dalla giurisprudenza in materia, da tale norma emergono con evidenza le precise condizioni affinché possa maturare il silenzio assenso, quali l'avvenuto pagamento dell'oblazione e degli oneri di concessione e l'avvenuto deposito di tutta la documentazione prevista per l'istanza di condono, al fine di mantenere in capo all'Amministrazione comunale tutti i poteri di verifica<sup>18</sup>.

Tuttavia, nonostante tali restrizioni nell'applicabilità della disciplina del silenzio assenso, detto istituto persegue pur sempre l'obiettivo di semplificazione procedimentale, da correlarsi con il carattere contingente e del tutto eccezionale del condono edilizio<sup>19</sup>.

Passando ora all'analisi specifica delle limitazioni all'applicabilità dell'istituto in ambito edilizio, emerge primo fra tutti il criterio di necessaria completezza documentale, riscontrabile quando la relativa domanda risulti corredata da tutta la documentazione prescritta dall'art. 35 del decreto legislativo n. 269 del 2003<sup>20</sup>.

Il silenzio assenso, pertanto, non si perfeziona per il solo fatto dell'inutile decorso del termine perentorio, a far data dalla presentazione della domanda di sanatoria e del pagamento dell'oblazione, occorrendo altresì la verifica, da parte del Comune interessato, della ricorrenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi stabiliti dalle specifiche disposizioni di settore, da effettuarsi all'interno del relativo procedimento; la domanda di condono quindi deve essere corredata dalla prescritta documentazione indicata dalla legge, risultando tale produzione come indispensabile proprio al fine del riscontro dei suddetti requisiti, così da consentire all'Amministrazione di effettuare le proprie verifiche sulla base dei dati resi disponibili<sup>21</sup>.

---

<sup>15</sup> Sulla disciplina del silenzio assenso e il confronto con la denuncia di inizio attività: Caringella F., *Corso di diritto amministrativo*, Tomo II, Giuffrè Editore, Milano, 2001, pagg. 1208 e ss; Cerulli Irelli V., *Lineamenti*, Cit. pagg. 421 e ss.

<sup>16</sup> Sulla disciplina del silenzio assenso e la necessaria contestuale presenza di tutte le condizioni richieste dalla legge al fine del suo perfezionamento: Cons. Stato, V, 7 gennaio 2019, n. 113 e in nota a detta sentenza: Travi A., in *Foro It.*, 2019, parte III, col. 341; in particolare sulla formazione del silenzio assenso in materia di condono edilizio: Napolitano S., *Domanda di condono edilizio e silenzio assenso*, Consiglio nazionale notariato, Studio n. 324, 1 febbraio 1991, [www.notariato.it](http://www.notariato.it) e in giurisprudenza si richiama Cons. Stato, IV, 11 ottobre 2017, n. 4703; IV, 26 aprile 2018, n. 2517; T.A.R. Lombardia, Milano, 30 maggio 2019, n. 1240.

<sup>17</sup> Art. 32, comma 37, decreto legislativo n. 269 del 2003: "Il pagamento degli oneri di concessione, la presentazione della documentazione di cui al comma 35, della denuncia in catasto, della denuncia ai fini dell'imposta comunale e degli immobili di cui al 30 dicembre 1992, n. 504, nonché, ove dovute delle denunce ai sensi della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani e l'occupazione del suolo pubblico, entro il 30 settembre 2004, nonché il decorso del termine di ventiquattro mesi da tale data senza l'adozione di un provvedimento negativo del comune, a titolo abilitativo edilizio in sanatoria".

<sup>18</sup> Tra le altre si richiamano le recenti decisioni: Cons. Stato, VI, 15 luglio 2019, n. 4939; VI, 21 febbraio 2019, n. 1210; V, 5 dicembre 2018, n. 6899; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 30 maggio 2019, n. 1234.

<sup>19</sup> Sul carattere di eccezionalità della disciplina del condono edilizio e la relativa questione di costituzionalità: Corte Cost. 28 giugno 2004, n. 196.

<sup>20</sup> T.A.R. Lombardia, Milano, II, 8 marzo 2017, n. 556; T.A.R. Lombardia, Milano, 12 ottobre 2016, n. 1855.

<sup>21</sup> Sulla necessaria completezza della domanda e quindi la indispensabile presenza di tutti i requisiti soggettivi e oggettivi, ai fini dell'accoglimento della domanda di condono edilizio: Cons. Stato, VI, 6 febbraio 2018, n. 753;

Di ciò costituisce necessario corollario il diritto dell'Amministrazione comunale di chiedere l'integrazione e l'eventuale produzione di nuovi documenti ed il correlativo obbligo del presentatore della domanda di sanatoria di produrre quanto richiesto.

Ne consegue che il decorso dei termini fissati per la formazione di silenzio assenso, presuppone la completezza della domanda, ivi compresa la produzione della documentazione integrativa richiesta, alla quale si collega, come ulteriore requisito, l'avvenuto pagamento delle somme dovute a titolo di oblazione<sup>22</sup>.

In questo modo il decorso del tempo viene considerato come un mero "co-elemento" costitutivo della fattispecie autorizzativa, subordinato alla completezza documentale e al pagamento degli oneri, tale per cui nell'ipotesi in cui non venisse integrata la fattispecie di silenzio assenso, si costituirebbe piuttosto un silenzio inadempimento, così da imporre l'adozione di un provvedimento espresso della Pubblica Amministrazione.

Diversa consistenza possiede oggi il requisito del pagamento dell'oblazione secondo il modello che il legislatore aveva già immaginato in passato, quale presupposto per il rilascio della concessione o dell'autorizzazione in sanatoria<sup>23</sup>. L'attuale normativa prevede che il termine per il versamento dell'oblazione, sempre esistente, non sia più indicato come tassativo e perentorio, bensì solamente come termine ordinatorio, procrastinabile *ad libitum*, purché si corrispondano gli interessi nella misura legale.

Ne deriva che il completamento della procedura di condono non possa più ritenersi subordinato al rispetto del termine di versamento dell'oblazione, essendone sempre consentita la corresponsione, ancorché tardiva; fermo restando che, ai sensi dell'art. 2 della Legge n. 449 del 1997, il rilascio della concessione in sanatoria possa essere disposto solo a fronte dell'effettivo e integrale pagamento di tutte le rate dell'oblazione e dei relativi interessi maturati<sup>24</sup>.

Tanto precisato, è possibile dedurre che l'eventuale pagamento tardivo dell'oblazione, ancorché possibile, necessariamente determini il contestuale slittamento della data di decorrenza del termine del periodo necessario al perfezionamento dell'eventuale silenzio assenso<sup>25</sup>.

### **3) Maggiore attenzione al dato giurisprudenziale circa l'applicabilità dell'istituto del silenzio assenso nelle procedure di concessione del condono edilizio.**

Sulla materia del silenzio assenso in tema di condono edilizio è stata richiamata ripetutamente l'attenzione della giurisprudenza sia di merito che di legittimità.

Particolarmente discussa appare la disciplina della prescrizione dei conguagli dell'oblazione e degli oneri concessori. È di tutta evidenza che la questione si è posta in relazione al solo aspetto dei conguagli dell'oblazione, ovvero gli importi aggiuntivi richiesti dalla Pubblica Amministrazione a seguito di esame della documentazione prodotta dal richiedente; nell'ipotesi in cui invece non fosse stato corrisposto l'importo a titolo di oblazione nella misura dell'autodichiarazione, neppure si sarebbe completata la procedura relativa alla domanda di condono con conseguente mancata decorrenza del termine di prescrizione dei conguagli dell'oblazione e del termine di ventiquattro mesi, di maturazione del silenzio assenso.

Relativamente agli importi richiesti in sede di conguaglio, in ordine alle somme dovute per oblazione, la giurisprudenza appare ormai consolidata nel ritenere che il diritto dei Comuni si

---

Cons. Stato, IV, 26 gennaio 2016, n. 314; II, 11 febbraio 2006, n.7892; T.A.R. Campania, Napoli, II, 14 giugno 2018, n. 3974.

<sup>22</sup> Sul necessario pagamento dell'oblazione, connesso all'indispensabile completezza della documentazione: Cons. Stato, IV, 30 giugno 2010, n. 4174; T.A.R. Lazio, Roma, II, 27 gennaio 2017, n. 1433; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 25 ottobre, 2017, n. 2023; II, 12 luglio 2017, n. 1604 e 12 ottobre 2016, n. 1855.

<sup>23</sup> Previsione modificata tramite la legge 27 dicembre 1997, n. 449, legge finanziaria del 1998.

<sup>24</sup> Casu G., *Condono edilizio e ritardo nel versamento dell'oblazione dopo la legge finanziaria del 1998*, Consiglio nazionale del notariato, Studio n. 1998, 24 marzo 1998, [www.notariato.it](http://www.notariato.it)

<sup>25</sup> Cons. Stato, IV, 30 giugno 2010, n. 4174.

prescriva nel termine di trentasei mesi, ai sensi dell'art. 35 della legge del 1985, come modificato nel 1988, facendolo decorrere dal momento della presentazione dell'istanza in sanatoria<sup>26</sup>.

In materia di oneri concessori, invece, la giurisprudenza è ormai orientata nell'assoggettare il diritto dei Comuni ad ottenere il pagamento di detti oneri al termine ordinatorio di prescrizione decennale.

Sussistono tuttavia difformi interpretazioni per quanto riguarda la data di decorrenza di detto termine decennale: parte degli interpreti, almeno in passato, sosteneva che esso dovesse decorrere dalla data della presentazione della domanda, altri invece propendevano per fissare l'inizio della prescrizione dal momento del rilascio del titolo, ovvero dal compimento dei ventiquattro mesi per la formazione del silenzio assenso.

Secondo il primo e più risalente orientamento della giurisprudenza, occorre fissare il termine di inizio della prescrizione decennale alla data di presentazione della domanda di condono edilizio da parte dell'interessato, e ciò in forza del principio di cui all'art. 2935 del Codice Civile, secondo il quale, la prescrizione "comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere", non senza sottolineare comunque la necessità di una domanda di condono completa di tutta la documentazione prevista<sup>27</sup>.

Al secondo orientamento, invece, si accosta la più recente e ormai pressoché unanime giurisprudenza, secondo la quale tale termine debba decorrere dalla data di rilascio del condono, ovvero, nell'ipotesi di mancato esplicito riscontro alla domanda, dalla formazione del silenzio assenso che, ai sensi dell'art. 35 della legge n. 47 del 1985, si consolida dopo il termine di ventiquattro mesi decorrente dalla data nella quale è stata depositata una domanda di condono con documentazione completa<sup>28</sup>.

Riprendendo il consolidato orientamento del Consiglio di Stato viene ribadito che il termine di prescrizione possa cominciare a decorrere soltanto nel caso in cui si sia formato un atto tacito di condono il quale, ai sensi del sopra citato art. 35 della legge n. 47 del 1985, presuppone la presenza di tutti i necessari requisiti, in particolare, la presenza di una documentazione completa degli elementi richiesti<sup>29</sup>.

Inoltre la giurisprudenza ha più volte specificato che, in tema di oneri concessori, vadano applicate le tariffe vigenti al momento del rilascio del titolo edilizio in sanatoria, anche nel caso in cui nel lasso di tempo tra la presentazione della domanda di sanatoria e il rilascio del titolo l'amministrazione abbia aggiornato le tariffe. Pertanto occorre distinguere tra somme dovute a titolo di oblazione riferibili al momento della prestazione della domanda di condono e oneri concessori da connettere alla data di rilascio del provvedimento concessorio<sup>30</sup>.

Sempre in materia di silenzio assenso nell'ambito dei condoni edilizi, occorre altresì sottolineare che, detto meccanismo, non possa operare nei casi in cui la domanda di sanatoria

---

<sup>26</sup> Giurisprudenza conforme, tra le altre: Cons. Stato, V, 19 aprile 2007, n. 1809; T.A.R. Puglia, Bari, III, 10 febbraio 2009, n. 237.

<sup>27</sup> Riguardo alla tesi che prevede il decorrere del termine decennale dalla data di presentazione della domanda di condono, tra le altre: Cons. Stato, V, 7 giugno 1999, n. 603; T.A.R. Puglia, Lecce, III, 7 luglio 2008, n. 2061.

<sup>28</sup> Sul decorrere del termine decennale di prescrizione dalla formazione del silenzio assenso: T.A.R. Campania, Salerno, I, 27 maggio 2015, n. 1177; Cons. Stato, IV, 3 ottobre 2012, n. 5201; T.A.R. Sardegna, Cagliari, II, 17 novembre 2010, n. 2600.

<sup>29</sup> Ulteriore e rilevante giurisprudenza in materia: Cons. Stato, IV, 18 gennaio 2017, n. 187; Cons. Stato, VI, 15 novembre 2016, n. 4706; Id. 24 maggio 2016, n. 2179; T.A.R. Lazio, Roma, II, 24 settembre 2002, n. 8012; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 21 marzo 2002, n. 1189.

<sup>30</sup> Cons. Stato, IV, 11 settembre 2012, n. 4825; id. n. 4826; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 19 aprile 2019, n. 911; T.A.R. Lombardia, Milano, IV, 8 febbraio 2019, n. 280; T.A.R. Toscana, III, 8 maggio 2015, n. 767; sul punto, occorre inoltre sottolineare che la legge regionale della Lombardia, 3 novembre 2004, n. 31, al suo art. 4, comma 6, stabilisce che "gli oneri di urbanizzazione e il contributo sul costo di costruzione dovuti ai fini della sanatoria sono determinati applicando le tariffe vigenti all'atto di perfezionamento del procedimento di sanatoria". In materia è intervenuta altresì la Corte Costituzionale che ha ritenuto inammissibile la questione in ordine all'eccezione di incostituzionalità di detta norma; Corte Cost., 17 marzo 2010, n.105.



richieda un provvedimento esplicito del Comune e il parere dell'Autorità preposta alla tutela di un vincolo.

Si tratta, in particolare, delle ipotesi in cui la domanda di condono riguardi immobili che presentino caratteristiche di interesse ambientale, storico, architettonico o sono comunque situati in ambiti nei quali sussistano vincoli di tutela fissati dalle normative speciali<sup>31</sup>.

Sul punto, la giurisprudenza ha sempre precisato che la formazione del silenzio assenso sulla concessione edilizia in sanatoria su aree soggette a vincolo, richieda in ogni caso l'adozione del parere dell'Autorità preposta alla tutela del vincolo medesimo, la quale, tra l'altro, deve dichiarare la compatibilità dell'opera non per effetto del mero riscontro di dati documentali, ma all'esito di una esplicita valutazione di tipo tecnico - discrezionale<sup>32</sup>.

Ne consegue che il termine per la formazione del silenzio assenso in relazione ad immobili sottoposti a vincolo non possa che ritenersi decorrente dalla data in cui le Autorità preposte alla tutela hanno espresso il proprio esplicito parere favorevole<sup>33</sup>.

Alla luce di tali considerazioni quindi deve concludersi che il rilascio del parere favorevole nell'ipotesi di immobile gravato da vincolo costituisce un elemento indefettibile per il perfezionamento della pratica del condono e per la decorrenza del termine di prescrizione. Pertanto in caso di assenza di detta valutazione dell'Autorità, si deve escludere la formazione del titolo sia ai fini del silenzio assenso, ai sensi di quanto esplicitamente previsto all'art. 32, comma 27, lettera d), del decreto legislativo n. 269 del 2003, ma anche per completezza della pratica di tutti gli elementi che consentono all'amministrazione di determinare l'obbligazione gravante sul privato<sup>34</sup>.

In argomento non è neppure possibile richiamare il principio di legittimo affidamento, visto che detto principio può essere preso in considerazione, ma solo per il profilo della violazione dell'art. 3 della Costituzione, per fattispecie in cui una nuova norma incida con una disciplina peggiorativa su aspettative giuridicamente qualificate, che possano creare un affidamento costituzionalmente protetto nella conservazione del trattamento<sup>35</sup>.

Tale copertura costituzionale tuttavia non appare estensibile all'ipotesi di affidamento basata sulla persistenza di una situazione di mero fatto e pertanto, in materia di abusi edilizi, non può parlarsi di affidamento tutelabile dall'ordinamento, poiché il soggetto pone in essere un comportamento contrastante alle prescrizioni legislative, confidando nell'omissione dei controlli e nella inerzia della Pubblica Amministrazione nell'esercizio del potere di vigilanza<sup>36</sup>. Infine, occorre concludere che detto sistema di produzione di silenzio assenso condizionato alla sussistenza dei sopra analizzati requisiti, uniti al decorso dei ventiquattro mesi, oltre a introdurre un'ipotesi di silenzio significativo, assegna uno *spatium deliberandi* all'Amministrazione per adottare un provvedimento espresso.

---

<sup>31</sup>Art. 32, comma 27, lettera d), decreto legislativo n. 269 del 2003: "Fermo restando quanto previsto dagli articoli 32 e 33 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, le opere abusive non sono comunque suscettibili di sanatoria, qualora: ... d) siano state realizzate su immobili soggetti a vincoli imposti sulla base di leggi statali e regionali a tutela degli interessi idrogeologici e delle falde acquifere, dei beni ambientali e paesistici, nonché dei parchi e delle aree protette nazionali, regionali e provinciali qualora istituiti prima della esecuzione di dette opere, in assenza o in difformità del titolo abilitativo edilizio e non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici".

<sup>32</sup> Cons. Stato, VI, 24 maggio 2016, n. 2179.

<sup>33</sup> Sulla formazione del silenzio assenso nelle ipotesi di immobili sottoposti a vincoli in generale: Cons. Stato, IV, 11 maggio 2010, n. 4174; Cons. Stato, V, 12 luglio 2004, n. 5039; sulla mancata formazione del silenzio assenso ove l'immobile sia gravato da un vincolo paesaggistico, in caso di mancato parere positivo dell'autorità: Cons. Stato, VI, 8 agosto 2014, n. 4226; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 8 marzo 2017, n. 556; T.A.R. Toscana, III, 8 maggio 2015, n. 767.

<sup>34</sup> T.A.R. Lombardia, Milano, II, 2 maggio 2019, n. 979; T.A.R. Lombardia, Milano, II, IV, 8 giugno 2018, n. 1443; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 5 agosto 2015, n. 1887.

<sup>35</sup> Corte Cost. 25 luglio 2011, n. 243; Corte Cost. 11 giugno 2009, n. 209; Corte Cost. 30 gennaio 2009, n. 24.

<sup>36</sup> T.A.R. Lombardia, Milano, II, 2 maggio 2019, n. 979; T.A.R. Campania, Napoli, IV, 8 settembre 2014, n. 4745.

Tale termine di ventiquattro mesi appare oggettivamente lungo, ma giustificabile in considerazione della peculiare complessità dell'accertamento da svolgere e per l'elevato numero di istanze di condono ipotizzate in sede di stesura della previsione legislativa<sup>37</sup>.

\*Specializzata alla Scuola di Specializzazione per le professioni legali Università di Pavia/Università Bocconi di Milano.

(10 gennaio 2020)

---

<sup>37</sup> T.A.R. Lombardia, Milano, II, 30 maggio 2019, n. 1234.