



Comune di Cagliari
Assessorato Ambiente e Urbanistica
Servizio Edilizia Privata

Prot. N. del

AI PREFETTO
Piazza Palazzo
09100 CAGLIARI

OGGETTO: Riscontro alla nota della Regione Sardegna allegata al verbale della Conferenza Permanente tenuta presso la Prefettura di Cagliari in data 18/01/2013

Nel ringraziare Sua Eccellenza per la disponibilità dimostrata, con la presente si vuole dare riscontro alle indicazioni tecniche fornite dalla R.A.S.

A tal fine si evidenziano le seguenti considerazioni.

Allo stato attuale i manufatti risultano abusivi, oltre che sotto l'aspetto paesaggistico, principalmente per la non conformità urbanistica ed edilizia dei manufatti e delle attrezzature assentite quali opere amovibili precarie e temporanee con i provvedimenti unici rilasciati dal Dirigente dal SUAP al fine di consentire la loro installazione nella stagione estiva 2012 fino al 31 ottobre dello stesso anno.

L'art. 3 del D.P.R. 380/2001 (TU Edilizia) al comma 1 lett. e) ricomprende tra gli interventi di nuova costruzione al punto e.5 *“l'installazione di manufatti leggeri, anche prefabbricati, e di strutture di qualsiasi genere, quali roulotte, campers, case mobili, imbarcazioni, che siano utilizzati come abitazioni, ambienti di lavoro, oppure come depositi, magazzini e simili, e che non siano diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee”*;

Al riguardo si evidenzia, infatti, che i suddetti manufatti nel caso di permanenza per un periodo maggiore di quello già fissato, 31 ottobre 2012, non avrebbero più il carattere di precarietà e temporaneità; il suddetto termine finale era quello funzionale a soddisfare l'esigenza di garantire la presenza dei servizi di somministrazione di alimenti e bevande ai bagnanti nel periodo estivo, trascorso il quale le strutture dovevano essere smontate.

Nelle autorizzazioni paesaggistiche rilasciate dal Comune di Cagliari i manufatti erano stati riconosciuti come temporanei proprio per il fatto di aver fissato il lasso temporale (01 marzo - 31 ottobre 2012) entro il quale gli stessi potevano permanere con il fine di garantire i servizi nel periodo estivo. Tutta la giurisprudenza riscontrata sul tema non fa mai riferimento al concetto di temporaneità riferito a un “evento eccezionale” che termina ad una data certa.; non risulta proprio

che la giurisprudenza considera che il perdurare di un'autorizzazione temporanea configura la permanenza delle opere solo quando ci si riferisce al caso di proroghe *ad libitum*.

Nel merito la Corte Suprema di Cassazione Sezione Terza Penale con Sentenza N. 2665 del 06/12/2011 depositata in Cancelleria il 20 giugno 2012 evidenzia, con riferimento ad un chiosco delle dimensioni di m 8 x m 5 ubicato in area demaniale marittima che aveva ottenuto apposito permesso di costruire per l'installazione di una struttura definita "precaria" e avente validità temporanea circoscritta al c.d. "periodo estivo" intercorrente tra l'1 aprile ed il 30 settembre di ogni anno, che *"Questa struttura, destinata ad essere rimossa al termine della stagione estiva, previa estensione del termine di durata al 31 ottobre (quanto meno per l'anno 2006), non aveva rimosso la struttura né alla fine della stagione balneare del 2005 e nemmeno alla scadenza del termine (prorogato) del 31 ottobre 2006, in quanto alla data del sopralluogo eseguito il 20 dicembre 2006 il chiosco era al suo posto e nessuna autorizzazione per la permanenza oltre tale data era stata rilasciata. La sentenza impugnata in modo del tutto coerente con l'orientamento espresso più volte in materia dalla giurisprudenza di questa Corte, ha affermato che l'omessa rimozione dell'opera alla scadenza del termine stagionale implica la configurabilità del reato urbanistico, versandosi in tema di opera insistente in zona soggetta a specifica tutela ambientale-paesaggistica e realizzata senza i prescritti titoli abilitativi. Invero la mancata rimozione di un'opera edilizia precaria allo spirare del termine stagionale implica la violazione dell'art. 44 del D.P.R. 380/2001, in quanto la responsabilità discende dal combinato disposto de citato art. 44 e dell'art. 40, comma secondo, cod. pen., per la mancata ottemperanza all'obbligo di rimozione insito nel provvedimento autorizzatorio temporaneo. Correlata a tale aspetto è la questione relativa al significato da attribuire all'espressione "opera precaria" Con tale termine, sulla scia di una uniforme corrente interpretativa, ci si intende riferire non già alla composizione materiale dell'opera, vale a dire alla sua struttura intrinseca, ma alle caratteristiche funzionali intese quali destinazione dell'opera al soddisfacimento di esigenze permanenti e/o durevoli nel tempo Nella materia edilizia, quindi, il concetto di precarietà non va riferito alle caratteristiche costruttive o alla natura e qualità dei materiali impiegati o, ancora all'agevole rimovibilità (o amovibilità), venendo in rilievo, invece, le esigenze temporanee alle quali l'opera eventualmente debba assolvere. Né deriva che il carattere stagionale dell'opera non comporta ex sé la sua precarietà laddove l'opera venga destinata al soddisfacimento di esigenze durevoli nel tempo, coincidendo i due concetti della precarietà e stagionalità solo con la intrinseca destinazione dell'opera per un uso specifico e limitato nel tempo cui è correlata la eliminazione dell'opera dopo la cessazione dell'uso (in termini, tra le tante, Cass. Sez. 3^a 21.03.2006 n. 20189, cavallini, Rv. 234325; cass. Sez. 3^a 21.2.2006 n. 13705, Mulas, Rv. 233926; cass. Sez. 3^a 21.6.2011, n. 34763, Bianchi, Rv. 251243)".*

Il Consiglio di Stato, VI Sezione, nella Sentenza n. 986 del 05/11/2010-16/02/2011 evidenzia che “*non sono manufatti destinati a soddisfare esigenze temporanee quelli destinati ad una utilizzazione perdurante nel tempo, di talché l’alterazione del territorio non può essere considerata temporanea, precaria o irrilevante* (Cons, Stato, V, 12 dicembre 2009, n. 7789; V, 24 febbraio 2003, n. 986; V, 24 febbraio 1996, n. 226).” Trattandosi di nuova costruzione ai sensi del DPR 380/2001, per tali manufatti è necessario il rilascio del permesso di costruire, previa verifica del rispetto degli indici edilizi ed urbanistici dello strumento urbanistico generale a cominciare dalla cubatura e dalla superficie coperta ammissibili. In sostanza, l’installazione di attrezzature per la balneazione è possibile, a condizione che esse non assurgano alla tipologia di “nuove costruzioni”. Il concetto di temporaneità deve essere inteso nel senso di transitorietà del manufatto e della sua precarietà e occasionalità; in sostanza si può definire temporanea e precaria quella struttura che, per la sua oggettiva funzione, reca in se visibili i caratteri della durata limitata in un ragionevole lasso temporale, a nulla rilevando la destinazione intenzionale del proprietario o la sua amovibilità. Una struttura amovibile, per esempio non costruita in cemento armato ma ancorata al suolo tramite bulloni, non è necessariamente anche precaria; ciò che la rende tale non è il materiale di cui è fatta, ne se è smontabile agevolmente senza essere demolita, bensì la intrinseca funzione cui assolve, che deve essere oggettivamente parametrata a un’esigenza limitata nel tempo. Nel caso tale requisito venga meno, tali manufatti sono configurabili dal punto di vista edilizio come “nuove costruzioni” e sono assentibili con permesso di costruire nel rispetto degli indici del PUC.

Secondo la giurisprudenza dominante (si veda Consiglio di Stato, sezione 4, sentenza n. 6615 del 22 dicembre 2007) << Perché una struttura sia qualificata come precaria è necessaria che la stessa sia destinata ad un uso specifico e temporalmente limitato del bene>>. In altre parole, la precarietà deve essere attentamente valutata in ragione della intrinseca destinazione materiale del manufatto, che deve ricollegarsi *ipso facto* a un uso temporaneo, per fini limitati nel tempo e contingenti, con conseguente e celere eliminazione allo scadere del tempo prefissato, non essendo in alcun modo sufficiente che si tratti di manufatti smontabili e non ancorati al suolo con plinti in cemento armato.

Lo stesso TAR Sardegna, nelle motivazioni pronunciate nella Sentenza della sezione seconda, n. 00914/2011 depositata in segreteria il 02/09/2011 con la quale sono state annullate le determinazioni del Dirigente dello Sportello Unico Attività Produttive n. 3914 del 14/04/2010 e n. 834/2011 del 26/01/2011, ha nel merito precisato che “la modifica dell’assetto del territorio non richiede la concessione edilizia solo quando sia di minima entità ovvero di carattere precario, così intendendosi le opere, agevolmente rimuovibili, funzionali a soddisfare una esigenza oggettivamente temporanea (es. baracca o pista di cantiere, manufatto per una manifestazione ...) destinata a cessare dopo il tempo, normalmente non lungo, entro cui si realizza l’interesse finale”;

Si evidenzia, inoltre, che la possibilità di estendere l'apertura degli stabilimenti e di tutte le attività esercitate sul demanio marittimo all'intero anno, prevista a seguito del dell'art. 11 comma 6 della L. 217 del 15/12/2011 che ha dato luogo alla Determinazione Regionale prot. n. 259, rep. N. 49 del 04/01/2012, non incide in alcun modo, per quanto riguarda l'aspetto urbanistico ed edilizio, sulla individuazione di quali manufatti possono essere realizzati sull'arenile e per quale lasso temporale. Nello stesso art. 11 della L. 217/2011 è infatti precisato che l'esercizio delle suddette attività deve avvenire "nel rispetto delle vigenti norme, prescrizioni e autorizzazioni in materia edilizia, urbanistica, igienico sanitaria e di inquinamento acustico".

Si evidenzia pertanto che i suddetti manufatti, non avendo il carattere di precarietà e temporaneità, sono a tutti gli effetti volumi urbanistici per i quali non risulta rispettato l'indice di edificabilità territoriale delle zone H fissato dal PUC e dalle norme regionali sovraordinate pari a 0,001 mc/mq. In considerazione di ciò, come indicato al punto 4) della nota della R.A.S., tali opere non sarebbero sanabili ai sensi del comma 4 dell'art. 167 del D.Lgs. 42/2004; le stesse sarebbero, inoltre, in contrasto anche con le N.T.A. del PPR, Nelle more dell'approvazione del PUL, che costituisce adeguamento del PUC al PPR, le uniche opere ammissibili nell'area in oggetto, in conformità alle previsioni del PPR, sono quelle di tipo precario, amovibile e temporaneo. L'art. 12, comma 1, lett b) delle N.T.A. negli Ambiti di Paesaggio costieri ammette sempre gli interventi "dell'art. 13 della L.R. 11 ottobre 1985, n. 23, integrato dall'art. 1 della L.R. n. 5 del 2003" e quindi "le opere oggettivamente precarie e temporanee". E' di tutta evidenza pertanto che un lasso temporale superiore a quello individuato, sulla base delle considerazioni sopra richiamate, avrebbe come effetto la non sanabilità ai sensi dell'art. 16 della L.R. 23/85.

Infine si vuole richiamare un aspetto estremamente importante e imprescindibile per la problematica in oggetto, emerso in modo chiaro, oramai da diverso tempo, relativamente ai procedimenti penali in corso a carico dei gestori dei chioschi del Poetto per gli abusi edilizi commessi nel corso di diversi anni. La Procura della Repubblica del Tribunale di Cagliari nei capi di imputazione a carico dei gestori ha chiaramente delineato un quadro normativo con le relative interpretazioni che corrisponde con la linea espressa dall'Amministrazione Comunale, che trova riferimento in tutta la giurisprudenza citata. E' chiaro che disattendere la suddetta linea rilasciando provvedimenti amministrativi ritenuti illegittimi dai magistrati porterebbe con certezza assoluta a dover rispondere dei conseguenti reati penali.

Distinti Saluti

Il Dirigente del Servizio

Ing. Riccardo Castrignano