



# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10010 del 2011, proposto da:  
Lucas Real Estate S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Vittorio Chierroni, con domicilio eletto presso . Studio Legale Lessona in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 18;

contro

Comune di Monsummano Terme;

nei confronti di

Grilli Sas di Grilli Stefano e Grilli Marco, Stefano Grilli, Marco Grilli, Lilia Fattorini, rappresentati e difesi dagli avv. Alberto Maria Bruni, Sandro Ferroni, con domicilio eletto presso Alberto M. Bruni in Roma, Via G. Carducci, 4; Alberto Grilli;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. TOSCANA - FIRENZE: SEZIONE III n. 01541/2011, resa tra le parti, concernente concessione edilizia in sanatoria

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Grilli Sas di Grilli Stefano e Grilli Marco e di Stefano Grilli e di Marco Grilli e di Lilia Fattorini;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2015 il Cons. Francesco Mele e uditi per le parti gli avvocati Chierroni e Paoletti, per delega dell'Avv. Bruni;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Con sentenza n. 1541/2011 del 25-10-2011 il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione terza, rigettava il ricorso proposto dalla Lucas Real Estate s.p.a. inteso ad ottenere l'annullamento della concessione edilizia in sanatoria n. 44 del 6 luglio 2007, rilasciata dal Comune di Monsummano Terme al signor Grilli Alberto per la ristrutturazione parziale di un edificio industriale e la costruzione di scala esterna, nonché degli atti connessi, compresa la proposta del responsabile del procedimento del 6 luglio 2007.

La predetta sentenza esponeva in fatto quanto segue.

La società Europa 3 International, in forza di contratto preliminare dell'11-1-1995, ha promesso di vendere al signor Grilli Alberto parte di un fabbricato industriale situato in località Cintolese del Comune di Monsummano Terme, in via Magellano n. 13, sotto la condizione sospensiva dell'acquisto, da parte della prima, degli immobili oggetto dell'asta immobiliare che si sarebbe tenuta il giorno successivo.

L'immobile è divenuto effettivamente di proprietà di Europa 3 International srl, in forza di decreto di trasferimento del Tribunale di Pistoia del 12-1-1995.

La predetta porzione di fabbricato è stata poi ceduta in comodato dalla predetta società ai signori Grilli Marco e Stefano, quali rappresentanti legali di Grilli s.a.s. (contratto di comodato sottoscritto il 15-7-1995).

Il signor Alberto Grilli, in data 27-10-1995, ha citato in giudizio innanzi al Tribunale di Pistoia la promittente venditrice, al fine di ottenere il trasferimento coattivo della porzione immobiliare promessa in vendita.

In data 28-8-1997 Europa 3 International srl ha ceduto alla ricorrente porzioni immobiliari confinanti con il bene promesso in vendita al signor Grilli Alberto e parte del bene stesso (doc. 16 della produzione dell'esponente).

Con contratto di compravendita del 16-3-1998, la stessa società Europa 3 ha ceduto alla ricorrente una restante parte dell'immobile promesso in vendita al signor Grilli (doc. n. 15).

Il Tribunale di Pistoia, con sentenza del 19-9-2001, ha disposto il trasferimento coattivo dell'immobile, ex art. 2932 c.c., dichiarando proprietario il signor Grilli Alberto. Tale pronuncia è stata confermata dalla Corte di Appello di Firenze con sentenza del 22-4-2003.

Nel frattempo, in data 27-1-1996, il signor Stefano Grilli, nella dichiarata qualità di possessore e quale legale rappresentante della Grilli s.a.s., ha presentato istanza di sanatoria edilizia per talune opere abusivamente realizzate sull'immobile già oggetto di preliminare di compravendita; in sostituzione della predetta istanza lo stesso Grilli Stefano ha presentato domanda di sanatoria in data 15-2-1997, avente ad oggetto gli stessi interventi abusivi, con alcune precisazioni in ordine al mantenimento della destinazione artigianale del piano terra.

La decisione della Corte di Appello è stata annullata dalla Corte di Cassazione, la quale, con sentenza del 6-6-2007, ha precisato che il trasferimento coattivo del bene poteva essere precluso dalla avvenuta realizzazione di opere abusive da parte del promissario acquirente, e che quindi risultava preliminare ad ogni altra indagine l'accertamento degli abusi edilizi effettivamente realizzati, la loro suscettibilità di conseguire la sanatoria edilizia, e quindi la verifica del provvedimento di sanatoria oppure della domanda di concessione in sanatoria con i relativi adempimenti.

Successivamente, con provvedimento del 6-7-2007, il Comune di Monsummano Terme ha accolto l'istanza di sanatoria edilizia.

La Lucas Real Estate ha, quindi, chiesto in via giurisdizionale l'annullamento della suddetta concessione in sanatoria, deducendo tre articolati motivi di ricorso.

La causa veniva riassunta, a seguito dell'interruzione determinata dal decesso del signor Alberto Grilli; quindi decisa dal T.A.R. con la citata sentenza di rigetto della proposta domanda demolitoria.

Avverso la sentenza del Tribunale Amministrativo ha proposto appello dinanzi a questo Consiglio di Stato la Lucas Real Estate, chiedendone l'annullamento e/o l'integrale riforma, con il conseguente accoglimento del ricorso di primo grado.

Con articolata prospettazione, ha dedotto: 1) Erronea valutazione di un aspetto decisivo della controversia-violazione e/o falsa applicazione degli artt. 13 l. n. 47/85, 36 dpr n.380/2001, 140 l.reg. n.1/2005 – eccesso di potere per travisamento dei fatti, carenza di istruttoria, violazione del giusto procedimento; 2) Erronea valutazione di un punto decisivo della controversia-violazione e/o falsa applicazione degli artt. 13 l. n.47/85 e 140 l.reg. n. 1/2005-eccesso di potere per difetto assoluto di presupposto e carenza di istruttoria; 3) Erronea valutazione di un aspetto decisivo della controversia-insufficienza e contraddittorietà della motivazione-violazione e falsa applicazione dell'art. 905 c.c.- eccesso di potere per difetto di istruttoria.

Si sono costituiti in giudizio i sigg.ri Stefano Grilli, Marco Grilli, Lilia Fattorini e la società Grilli s.a.s., deducendo l'infondatezza dell'appello e chiedendone il rigetto.

Hanno proposto, altresì, appello incidentale, con il quale hanno censurato la sentenza del TAR nella parte in cui aveva respinto le eccezioni di inammissibilità del ricorso dagli stessi avanzate in primo grado, lamentando in proposito: omessa, insufficiente e comunque contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia; inammissibilità del ricorso di primo grado.

In corso di giudizio le parti hanno depositato memorie illustrative e repliche.

La causa è stata discussa e trattenuta per la decisione all'udienza del 23-6-2015.

## DIRITTO

La Sezione ritiene di evidenziare come la ricostruzione in fatto, come sopra riportata e ripetitiva di quella operata dal giudice di prime cure, non sia stata contestata dalle parti costituite per cui, vigendo la preclusione di cui all'art. 64, comma 2, del codice del processo amministrativo, deve considerarsi idonea alla prova dei fatti oggetto di giudizio.

Deve preliminarmente essere esaminato l'appello incidentale proposto dai sigg.ri Grilli e Fattorini e dalla Grilli s.a.s., con il quale la sentenza del TAR per la Toscana n.1541/2011 viene gravata nella parte in cui ha respinto le eccezioni di inammissibilità del ricorso di primo grado.

Gli appellanti incidentali sostengono la carenza di interesse della Lucas Real Estate all'annullamento dell'autorizzazione in sanatoria n.44/2007 per due ordini di profili.

Rilevano in primo luogo che la sorte del contenzioso civile avente ad oggetto il preliminare di compravendita intercorso tra Europa 3 ed il signor Alberto Grilli non potrà dipendere dalla verifica di legittimità della concessione edilizia in sanatoria, evidenziando che l'articolo 40 della legge n.47/85 ritiene sufficiente, ai fini della validità degli atti di compravendita, la mera pendenza dell'istanza di sanatoria e non, dunque, gli esiti della stessa.

Espongono, di poi, che, anche in caso di annullamento del titolo edilizio postumo, la soluzione del contenzioso civile pendente dinanzi alla Corte di Appello di Firenze sarebbe comunque rimessa alla autonoma verifica del giudice ordinario della idoneità degli abusi commessi ad incidere sulla commerciabilità del fabbricato, evidenziando pure che il richiesto annullamento determinerebbe, per le stesse ragioni, la nullità degli atti di compravendita intervenuti tra la società Lucas ed Europa 3 aventi ad oggetto lo stesso immobile.

Il giudice di prime cure ha respinto le proposte eccezioni di inammissibilità, così motivando: "L'impugnata concessione edilizia in sanatoria, riferita ad abuso edilizio ricadente su immobile attualmente in proprietà della ricorrente, incide in via immediata e diretta sulla conformazione e sulla qualificazione giuridica del bene stesso. La posizione della ricorrente, quale attuale proprietaria di edificio su cui il gravato provvedimento produce i suoi effetti, appare quindi di per sé differenziata rispetto a quella della collettività genericamente intesa. Non rileva in senso contrario il fatto che l'abuso non sanato inficerebbe anche la validità del contratto con cui Europa 3 ha ceduto lo stesso immobile alla società ricorrente, in quanto quest'ultima potrebbe evitare tale conseguenza eliminando le opere abusive, ovvero ripristinando la situazione edilizia originaria, e comunque residuerebbe, come differenziata situazione legittimante di stabile collegamento giuridico con l'edificio interessato dall'abuso, la posizione, rivestita dalla stessa, di confinante con l'immobile cui fa riferimento l'atto impugnato (documento n. 16 depositato in giudizio; Cons. Stato, VI, 20-10-2010, n.7591; IV, 14-1-2011, n. 183)".

La determinazione reiettiva del Tribunale è condivisa dalla Sezione.

Trattandosi di impugnativa di titolo edificatorio, attinente dunque alla materia dell'urbanistica e dell'edilizia, la legittimazione e l'interesse al ricorso vanno primieramente vagliati con riferimento all'aspetto della trasformazione del territorio, restando, di conseguenza, in secondo piano eventuali utilità strumentali che, con riferimento ad altra materia e ad altre questioni (nella specie, definizione di un contenzioso civile) possano derivare al soggetto che si rivolge al giudice amministrativo per l'annullamento dell'atto.

Orbene, emerge dagli atti di causa che la società Lucas Real Estate è proprietaria tanto dell'immobile oggetto del titolo edilizio in contestazione quanto di diverso immobile con esso confinante, per averne fatto acquisto dalla società Europa 3 con atti di compravendita del 28-8-1997 e del 16-3-1998 ( doc. 15 e 16 della produzione di primo grado della Lucas Real Estate).

Ciò posto, rileva la Sezione, sotto il primo profilo, che il proprietario di un immobile è senza dubbio legittimato ad impugnare titoli edificatori da altri richiesti su beni di sua proprietà, quando ritiene

che le opere autorizzate non siano conformi alla normativa urbanistica disciplinante la zona di intervento.

L'utilitas sperata da una decisione favorevole del giudice attiene alla conformità dell'immobile alla disciplina urbanistica vigente e, dunque, alla sua liceità sotto l'aspetto urbanistico-edilizio, non potendosi, di poi, non rilevare che il titolare del diritto dominicale ha piena facoltà di opporsi a modificazioni del proprio bene con le quali egli non concordi.

Come condivisibilmente osservato dal giudice di prime cure, i lavori eseguiti incidono sulla conformazione e sulla qualificazione giuridica del bene, onde il proprietario è certamente legittimato ad impugnare provvedimenti che su tali elementi abbiano ad incidere.

Quanto, poi, alla evidenziata qualità, in capo alla Lucas Real Estate, di proprietaria di altro immobile confinante con quello oggetto del rilascio della concessione in sanatoria, rileva il Collegio che essa integra il requisito della "vicinitas", la quale costituisce condizione sufficiente a fondare la legittimazione e l'interesse ad impugnare la concessione edilizia.

Vale in proposito richiamare il costante orientamento della giurisprudenza amministrativa, a mente del quale la "vicinitas", intesa come situazione di stabile collegamento giuridico con il terreno oggetto dell'intervento costruttivo autorizzato, costituisce criterio di per sé sufficiente a rappresentare l'interesse al ricorso contro un titolo edilizio, con la conseguenza che, in sua presenza, non è necessario accertare concretamente se i lavori assentiti dall'atto impugnato comportino un effettivo pregiudizio per il ricorrente ( cfr. Cons.Stato, IV, 18-11-2014, n.5662; IV, 5-3-2015, n.1116; IV, 12-3-2015, n.1315); rilevandosi comunque che nel caso di specie l'appellante principale deduce tra l'altro, nel contestare il titolo edilizio rilasciato, che la scala realizzata violerebbe le distanze in tema di vedute rispetto alla sua proprietà confinante.

Le argomentazioni tutte sopra svolte risultano, a giudizio della Sezione, sufficienti a ritenere l'infondatezza dell'appello incidentale e, dunque, l'ammissibilità, sotto il denunziato profilo, del ricorso introduttivo; tanto sulla base di considerazioni che attengono alla specifica materia urbanistica, oggetto della presente controversia, e senza impingere in analisi e valutazioni che riguardano altro contenzioso, pendente dinanzi a diverso ordine giurisdizionale (e che correttamente in tale sede vanno autonomamente effettuate).

Può a questo punto passarsi all'esame dell'appello principale.

Con il primo motivo la Lucas Real Estate deduce: Erronea valutazione su di un punto decisivo della controversia – Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 13 della legge n.47/85, dell'art. 36 del dpr n.380/2001, dell'art. 140 della legge regionale n.1/2005 – Eccesso di potere per travisamento dei fatti, carenza di istruttoria e violazione del giusto procedimento.

Essa censura in primo luogo la decisione del Tribunale nella parte in cui ha ritenuto, rigettando il primo motivo di ricorso, che, riferendosi gli atti amministrativi emanati solo al rapporto tra privato e pubblica amministrazione, l'autorità comunale non può ritenersi tenuta a compiere complesse ricognizioni giuridico o documentali in ordine all'accertamento del diritto dominicale sul bene da regolarizzare.

L'ente locale avrebbe, pertanto, dovuto provvedere ad accertare la sussistenza in capo al richiedente la sanatoria di un idoneo titolo.

Ove tale accertamento fosse stato correttamente effettuato, l'amministrazione avrebbe rilevato che, al momento di presentazione della domanda, l'unica relazione esistente fra il signor Stefano Grilli (rectius, la Grilli s.a.s. di Grilli Marco e Grilli Stefano) e l'immobile in questione era rappresentata da un contratto di comodato, il quale nella specie non consentiva affatto la realizzazione di lavori abusivi sull'immobile.

La sentenza, pertanto, erroneamente avrebbe ritenuto la sussistenza della legittimazione a richiedere il titolo edificatorio sulla base della titolarità di un contratto preliminare di compravendita, evidenziandosi pure che la concessione in sanatoria era stata rilasciata il 6 luglio 2007 al signor Alberto Grilli in qualità di proprietario dell'immobile, situazione quest'ultima insussistente in quanto la Suprema Corte di Cassazione, con sentenza del 6 giugno 2007 n.13246, aveva già cassato con rinvio la precedente sentenza della Corte di Appello di Firenze che aveva confermato il trasferimento dell'immobile ex art. 2932 c.c. disposto dal Tribunale.

Il motivo di appello non può essere accolto, dovendosi sul punto confermare la determinazione reiettiva del giudice di primo grado, sia pure per le ragioni che di seguito si espongono.

Parte appellante rileva che l'unico titolo giuridico fondante, all'atto della presentazione della domanda di sanatoria, una relazione tra il signor Stefano Grilli (rectius, la Grilli s.a.s. di Grilli Marco e Grilli Stefano) e l'immobile di via Magellano era il contratto di comodato stipulato con l'allora proprietaria Europa 3 International, negozio inidoneo a fondare la legittimazione del comodatario a richiedere il titolo edilizio in sanatoria.

Il Collegio ritiene che tale prospettazione non possa essere condivisa.

Va, invero, evidenziato che la giurisprudenza afferma che il contratto di comodato, intervenuto tra il proprietario dell'area ed il concessionario, instaura una relazione stabile (detenzione) con il bene oggetto del medesimo, sufficiente, come quella del locatario, per richiedere ed ottenere la concessione edilizia, salva l'opposizione del proprietario (cfr. Cons.Stato, IV, 9-2-2015, n.648).

Orbene, il contratto di comodato invocato dall'appellante, stipulato in data 15-7-1995, prevede espressamente l'autorizzazione da parte del proprietario alla esecuzione di lavori.

L'articolo 5 recita, infatti, che "eventuali lavori sia sulla struttura che sugli impianti potranno essere effettuati dalla ditta Grilli s.a.s. attenendosi alla legislazione vigente e soltanto dopo aver richiesto ed ottenuto le eventuali autorizzazioni o concessioni".

Non coglie nel segno il rilievo dell'appellante, laddove afferma che la clausola deve essere interpretata nel senso che l'autorizzazione riguarda solo opere conformi alla normativa e previamente autorizzate, onde non varrebbe a legittimare la richiesta di un titolo edilizio per opere difformi e per lo più originariamente abusive.

Osserva in proposito la Sezione che la non conformità dei lavori alla disciplina urbanistica è elemento che deve essere valutato dall'amministrazione in sede di rilascio del titolo ( e successivamente dal giudice in sede di ricorso giurisdizionale), onde, ai fini della legittimazione a richiederne l'autorizzazione, risulta sufficiente che gli stessi siano in domanda prospettati come rispettosi della normativa urbanistica.

Quanto, poi, all'argomento dell'autorizzazione preventiva alla esecuzione dei lavori, ritiene il Collegio che la clausola vada interpretata in conformità al nostro sistema urbanistico-edilizio, il

quale prevede in definitiva la sanzionabilità dei soli abusi sostanziali, potendo quelli meramente formali essere ricondotti a legalità mediante l'istituto dell'accertamento postumo di conformità.

Ne consegue che la clausola contrattuale va letta nel senso che il comodatario è autorizzato a compiere interventi conformi alla disciplina urbanistica, i quali però devono essere supportati da autorizzazione dell'autorità amministrativa competente.

Potendo quest'ultima intervenire ordinariamente in via preventiva, ma per gli abusi meramente formali anche in via successiva di sanatoria, deve ritenersi che il comodatario, autorizzato dal proprietario alla esecuzione di opere edilizie regolari sia sostanzialmente che formalmente, è legittimato a richiedere la concessione in sanatoria, risultando questo strumento ordinario previsto dall'ordinamento per ricondurre a legalità, anche sotto il profilo formale, opere che siano comunque compatibili, da un punto di vista sostanziale, con la disciplina urbanistica.

Venendo, poi, alla posizione del signor Grilli Alberto, cui risulta intestato il titolo edificatorio rilasciato, osserva la Sezione che è ben vero che il Comune, al momento del rilascio del permesso di costruire, deve verificare la sussistenza di un titolo idoneo al suo rilascio.

E', peraltro, indubitabile che, esibito un titolo, l'ente locale non è tenuto a compiere complesse indagini in ordine alla permanente validità dello stesso ovvero a contestazioni o controversie che sul punto siano instaurate da terzi, quando tali situazioni non siano state introdotte nel procedimento.

Sotto tale profilo, pertanto, non risulta viziata da illegittimità l'attività posta in essere dal Comune, ove si consideri che alla data del rilascio del titolo edilizio ( 6 luglio 2007), pur essendo già intervenuta la decisione di annullamento della Corte di Cassazione (6 giugno 2007), questa non era dallo stesso conosciuta in relazione al breve lasso temporale decorso.

D'altra parte, non può revocarsi in dubbio che, pur essendo venuto meno l'atto giudiziale di trasferimento coattivo ( con questione, peraltro, ancora sub iudice, in relazione al disposto rinvio alla Corte di Appello), residuava comunque, in capo al Grilli Alberto, il contratto preliminare di compravendita, il quale fondava il ragionevole convincimento che ad esso fosse seguito, come da dichiarazione resa dal privato(v. concessione del 6-7-2007), il definitivo trasferimento del bene.

Non può, infine, non evidenziarsi come l'articolo 13 della legge n.47/85 legittimi alla richiesta della concessione in sanatoria "il responsabile dell'abuso" e che analoga disposizione si rinviene nell'articolo 36 del DPR n.380/2001, il quale prevede che a richiedere l'accertamento di conformità possano essere "il responsabile dell'abuso o l'attuale proprietario dell'immobile".

Il primo motivo dell'appello deve essere, pertanto, rigettato.

Con il secondo motivo la Lucas Real Estate lamenta: Erronea valutazione di un aspetto decisivo della controversia –Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 13 della legge n.47/85 e dell'articolo 140 della legge regionale Toscana n. 1/2005.

L'appellante censura in primo luogo la decisione del giudice di primo grado per non avere considerato che l'accertamento di conformità può essere disposto quando l'opera risulti conforme agli strumenti della pianificazione territoriale vigenti sia al momento della realizzazione dell'opera che al momento della presentazione della domanda.

Non avrebbe, dunque, rilevato l'illegittimità della gravata concessione in sanatoria per avere il Comune di Monsummano Terme assunto a parametro di riferimento la strumentazione urbanistica

vigente al momento del rilascio del titolo edilizio, elemento assolutamente non previsto dall'articolo 140 della legge regionale Toscana n.1/2005 né dall'articolo 13 della legge 47/85.

Deduce ancora che il Tribunale erroneamente ha ritenuto che l'opera realizzata sarebbe conforme agli strumenti urbanistici vigenti sia al momento della presentazione dell'istanza che al momento del rilascio del titolo ( dato quest'ultimo comunque irrilevante), evidenziando che l'attività di esposizione di autoveicoli non poteva assolutamente essere ricondotta ad attività artigianale, non rientrando pertanto nel novero delle destinazioni previste dall'articolo 26 delle NTA al PRG vigente nel 1997. In ogni caso non vi era conformità neppure con l'articolo 48 delle NTA al PRG vigente al momento del rilascio del titolo.

La censura è fondata per le ragioni di seguito precisate.

La sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale, nel rigettare il motivo di ricorso, così motiva sul punto: “ L'istanza di sanatoria culminata nel rilascio del contestato titolo non contempla per l'edificio in questione una destinazione commerciale;la relazione tecnica ad essa allegata puntualizza che tra gli abusi da regolarizzare rientra la destinazione ad attività espositiva, e non anche la destinazione commerciale, che invece esiste in altro immobile.

Rileva, pertanto, un uso che, contrariamente a quanto deduce la ricorrente, non è commerciale, e che appare consentito dall'art. 26 delle NTA (vigente al momento di presentazione dell'istanza), laddove ammette nella zona in argomento le sale per mostra, e dall'art. 48 delle NTA (nel testo vigente alla data di rilascio del titolo), laddove consente attività espositive”.

Osserva la Sezione che tanto la disciplina statale ( art. 13 l. n.47/85; art. 36 dpr n.380/2001) quanto quella regionale (art. 140 l.reg. Toscana n.1/2005) assumono, come parametri di riferimento per accertare la cd.”doppia conformità” (costituente l'indefettibile presupposto normativo per il rilascio del titolo in sanatoria), gli strumenti urbanistici vigenti sia al momento della realizzazione dell'abuso sia al momento della presentazione della domanda di sanatoria.

La concessione edilizia n. 44 del 2007 non rispetta tale prescrizione, evidenziandosi che la stessa fonda la determinazione abilitativa assunta sulla doppia conformità dell'intervento con riferimento alla data di esecuzione delle opere ed alla data del rilascio del titolo.

Si legge, infatti, nel corpo dell'atto: “...Accertata la doppia conformità in relazione agli strumenti urbanistici vigenti alla data di esecuzione delle opere ed al R.U. vigente alla data odierna;...Preso atto della proposta del Responsabile del Procedimento...dalla quale risulta...la doppia conformità in relazione agli strumenti urbanistici vigenti alla data di esecuzione delle opere ed al R.U. vigente alla data odierna”.

Orbene, anche a voler ritenere – come sostenuto dagli appellati – che si sia trattato di un mero errore materiale, per come emergerebbe dalla circostanza che la dichiarazione del tecnico progettista del privato, richiamata nel corpo della concessione “assevera la conformità delle opere realizzate alla disciplina urbanistica vigente sia al momento della realizzazione dell'opera che al momento della presentazione della domanda”, va comunque evidenziato che la Sezione, contrariamente a quanto asserito dalla sentenza di prime cure, non ritiene sussistere la conformità dell'opera all'articolo 26 delle NTA al PRG , vigente al momento di presentazione della domanda di sanatoria.



Il Collegio giunge a tale conclusione sulla base dell'esame della relazione tecnica allegata all'istanza di sanatoria, contenente la descrizione dell'abuso sanato, e della richiamata norma tecnica di attuazione.

Occorre prendere in considerazione la relazione tecnica allegata alla seconda istanza di sanatoria (n.28-97 del 15-2-1997), nella quale, descrivendo l'opera realizzata in difformità, si legge: "2-Frazionamento in tre unità immobiliari della porzione di edificio sul fronte strada, mantenendo la destinazione artigianale per uso esposizione al solo piano terra, sulla porzione di edificio posta a nord.....E' stata scorporata la porzione sud-est dal resto dell'unità immobiliare, ubicata al piano terra destinando ad uso esposizione la rimanente porzione di fabbricato oggetto di sanatoria, mentre il piano primo rimane destinato ad uso uffici autonomamente utilizzabili tramite scala esterna".

La richiamata relazione reca, peraltro, in calce (pag.2) la seguente precisazione: " Si precisa altresì che nella precedente richiesta a sanatoria ex art. 131. 28-2-1985, veniva richiesto per errore anche il cambio di destinazione d'uso da artigianale a commerciale. In realtà l'attività commerciale condotta dalla società Grilli s.a.s. viene svolta (fin dall'inizio), in un fondo commerciale ubicato sempre in via Magellano al n.c. (come risulta dalla documentazione allegata alla presente) limitandosi alla sola attività espositiva nel fabbricato oggetto della presente richiesta di C.E. a sanatoria, compatibile con la destinazione artigianale della stessa. In virtù di quanto sopra l'attività suddetta avrà i locali in cui esercita l'attività di vendita autoveicoli in genere, ubicati ove sopra con regolare destinazione commerciale, mentre la sala esposizione degli autoveicoli viene effettuata nei locali che manterranno l'originaria destinazione artigianale".

Dalla lettura della richiamata relazione emerge che la società Grilli svolge attività di commercio di autoveicoli e che essa ha destinato il piano terra dell'immobile per cui è causa ad uso esposizione, ritenuto compatibile con la destinazione artigianale.

Vi è però – per come chiaramente risulta dalla relazione sopra riportata- che nel suddetto piano terra è stata ubicata "la sala esposizione degli autoveicoli", la cui vendita viene evidentemente effettuata nell'altro locale di proprietà della società.

Siamo, dunque, di fronte ad una destinazione ad esposizione particolare e caratterizzata, in quanto all'immobile viene attribuita la funzione espositiva di autoveicoli che sono destinati alla vendita, sia pur materialmente svolta in altro edificio.

Trattasi, dunque, di una destinazione nella sua oggettività "espositiva" ma funzionale e strumentale alla vendita degli autoveicoli, la quale costituisce attività commerciale.

Ciò chiarito, è necessario verificare se la destinazione urbanistica della zona in questione ammetta o meno tale utilizzo.

Rileva in proposito l'articolo 26 delle NTA al Prg, che la sentenza indica quale norma vigente al momento della presentazione della domanda di accertamento di conformità ( nella produzione di primo grado della Real Estate essa è indicata anche come disposizione vigente al momento di commissione degli abusi).

Tale norma, rubricata "Zone per complessi produttivi", così disciplina la "destinazione d'uso": "Le zone per complessi produttivi sono destinate ad edifici e attrezzature per l'attività industriale e artigianale di ogni tipo e dimensione salvo limitazioni specificatamente indicate nelle carte del p.r.g.Sono consentiti anche uffici, sale per mostra, magazzini spazi per veicoli, serbatoi, depositi,

laboratori di ricerca e di analisi e quanto altro concerne il progresso produttivo ed, inoltre, edifici ed attrezzature di carattere ricreativo e assistenziale al servizio degli addetti all'industria".

Dalla lettura della citata disposizione emerge che nella zona possono essere allocati edifici ed attrezzature per l'attività industriale e artigianale. Le altre attrezzature ivi specificate risultano allocabili non in quanto tali, ma nella misura in cui siano funzionali o comunque collegate ad una attività produttiva o artigianale.

Tanto si desume dalla tipologia delle stesse ( si pensi agli uffici, ai magazzini, ai depositi, ai laboratori di analisi) ed anche dalle ulteriori specificazioni della norma (" e quanto altro concerne il progresso (rectius, il processo) produttivo"; "al servizio degli addetti all'industria"), le quali evidenziano la necessità di una stretta connessione con l'attività produttiva o artigianale, il quale viene così a costituire un elemento indispensabile per consentirne l'allocazione nella specifica zona.

D'altra parte, l'indicazione delle attrezzature è contenuto in un periodo immediatamente successivo a quello contenente la previsione degli edifici ed attrezzature per l'attività industriale ed artigianale, senza la cesura di un capoverso, elemento letterale questo che avvalorava la necessità del nesso di strumentalità sopra richiamato.

Ed, invero, la disposizione va letta nei suoi contenuti anche con riferimento alla rubrica dell'articolo, che qualifica in via generale il tipo di destinazione d'uso consentita.

Orbene, l'articolo 26 citato è rubricato "Zone per complessi produttivi", indicando così in termini di esclusività ( e non promiscuità o carattere misto) la destinazione urbanistica dell'area, con la conseguenza che le attrezzature e gli impianti dalla stessa elencati e non costituenti di per sé impianti produttivi o artigianali sono ammessi nella misura in cui risultino ai primi serventi o collegati.

Tanto vale anche per le "sale per mostra", le quali risultano consentite nella misura in cui rispondano alla esigenza di esposizione di prodotti industriali o artigianali.

Tale situazione non si verifica per il manufatto oggetto della presente controversia, laddove, per come chiaramente emerge dalla lettura della relazione tecnica sopra riportata, esso è destinato a sala esposizione di autoveicoli correlato all'attività commerciale di vendita e commercio esercitata dalla società appellata in altro immobile.

Le conclusioni cui giunge la Sezione, nel senso del necessario collegamento funzionale con l'attività produttiva o artigianale, risultano, infine, avvalorate dalla complessiva lettura dell'articolo 26.

Tale norma, infatti, laddove ha inteso derogare alla precipua destinazione produttiva, lo ha detto espressamente ( nella sottozona D4 "Aree per impianti carburanti" sono ammesse "piccole strutture commerciali"), ribadendo per il resto il carattere essenziale della destinazione produttiva (ad esempio, nella sottozona D2 si prevede che "sui fabbricati esistenti con destinazione d'uso diversa da quella produttiva possono essere eseguite opere di manutenzione ordinaria e/o straordinaria e nuove destinazioni d'uso congruenti con le indicazioni di zona").

Sulla base delle considerazioni sopra svolte deve, di conseguenza, essere ritenuta l'illegittimità della rilasciata concessione in sanatoria nella parte in cui autorizza il piano terra dell'immobile a sala esposizione autoveicoli, non risultando tale destinazione conforme al citato articolo 26 NTA, disposizione vigente al momento di presentazione dell'istanza di accertamento di conformità.

Invero, poiché il rilascio del titolo in sanatoria è subordinato alla verifica del parametro della “doppia conformità” risulta sufficiente a ritenerne l’illegittimità tale accertata difformità, senza dovere ulteriormente indagare sul rispetto delle norme urbanistiche vigenti al momento di commissione dell’abuso.

Né consente di giungere a diverse conclusioni l’argomento in proposito dedotto dagli appellati, i quali hanno depositato in giudizio la nuova normativa disciplinatrice della zona (approvata il 5-3-2015), secondo la quale (art. 62 del R.U.) nelle zone D1-Tessuti produttivi consolidati sono ammesse le destinazioni commerciale e direzionale.

Rileva in proposito il Collegio che tale disposizione, in relazione al chiaro ed espresso dettato normativo, ha chiaramente valenza innovativa rispetto alla pregressa disciplina, essendo frutto di una consentita, rinnovata valutazione in ordine alla disciplina urbanistica del territorio e non può assumere affatto valenza interpretativa di precedenti disposizioni, di contenuto chiaramente diverso.

Il secondo motivo di appello è, dunque, fondato e va accolto.

Con il terzo motivo la società Lucas Real Estate lamenta: Erronea valutazione di un aspetto decisivo della controversia-Insufficienza e contraddittorietà della motivazione –Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 905 c.c.-Eccesso di potere per difetto di istruttoria.

Con riferimento alla autorizzata sanatoria di una scala esterna configurante veduta diretta e posta a distanza inferiore rispetto a quella prevista dall’art. 905 c.c.dall’immobile adiacente di sua proprietà, l’appellante deduce che il Tribunale erroneamente avrebbe ritenuto la legittimità dell’atto comunale, sul presupposto che il ricorrente si sarebbe impegnato nella relazione tecnica a realizzare un parapetto frangisole.

Evidenzia al riguardo che tale opera non è mai stata realizzata, che la sua installazione non era stata prescritta nel titolo edilizio rilasciato dal Comune e che comunque non poteva procedersi alla sanatoria di un’opera non esistente.

Il motivo è fondato.

La sentenza del Tribunale, dopo aver affermato l’operatività nella specie dell’articolo 905 c.c., così motiva sul punto: “Di ciò è apparsa consapevole la stessa parte controinteressata, in quanto, nella relazione annessa alla domanda di concessione in sanatoria, il tecnico incaricato ha precisato che “in corrispondenza del confine dovrà essere installato un parapetto frangisole di altezza tale da non consentire la vista diretta o laterale verso la proprietà confinante”(documento n.3 depositato in giudizio da Grilli s.a.s.). Il Comune di Monsummano, nel rilasciare il titolo richiesto, non ha espressamente recepito la prescrizione indicata nella relazione tecnica; tuttavia il gravato provvedimento, richiamando indistintamente la relazione tecnica medesima e tutti gli elaborati annessi all’istanza, non prescinde dalla dichiarazione scritta del tecnico incaricato in punto di necessità di installare un adeguato parapetto frangisole a tutela del diritto del confinante, dichiarazione che vale come persistente impegno ad integrare l’opera in tal senso. Invero la concessione edilizia in sanatoria può introdurre o recepire prescrizioni tese ad imporre correttivi sull’esistente, qualora si tratti, come nel caso di specie, di integrazioni minime, di esigua entità (Tar Liguria, n.1515/2004 e n. 1380/2007; Tar Campania, Napoli, VIII, n.9249/2006), che consentano il ripristino della salvaguardia dei diritti dei terzi”.

Le argomentazioni svolte dal giudice di primo grado, a fondamento del rigetto del motivo di ricorso, non convincono il Collegio.

Va in primo luogo evidenziato che l'atto abilitativo del quale si controverte è una concessione in sanatoria, come tale definita nell'instestazione dell'atto ed istituzionalmente deputata alla regolarizzazione di opere edilizie già realizzate.

La natura del provvedimento, pertanto, non può condurre, in via interpretativa, a ritenere, attraverso il mero richiamo alla documentazione tecnica prodotta dal privato a corredo dell'istanza, che l'autorizzazione sia stata rilasciata anche per opere a farsi.

Risultando tale funzione estranea alla concessione in sanatoria (che, ripetesì, è riferita unicamente a manufatti già esistenti), l'autorizzazione alla realizzazione del pannello frangisole avrebbe dovuto essere espressa, non potendo la stessa essere desunta per implicito, configurandosi in tal modo un atto dal contenuto e dalla natura misti, in parte titolo in sanatoria ed in parte autorizzazione preventiva alla esecuzione di opere edilizie, che abbisognava di una determinazione espressa sul punto.

Il Collegio, di poi, non condivide l'altra argomentazione utilizzata dal Tribunale, in base alla quale, in sede di rilascio del titolo in sanatoria, l'amministrazione potrebbe autorizzare lievi modifiche dell'opera originaria, tali da ricondurre la stessa al parametro della conformità sostanziale, necessario per poter fruire dell'accertamento di conformità ed attuare il ripristino della salvaguardia dei diritti dei terzi.

Ritiene, invero, la Sezione che, alla luce del vigente ordinamento giuridico, non è ammissibile il rilascio di una concessione in sanatoria subordinata alla esecuzione di opere edilizie, anche se tali interventi sono finalizzati a ricondurre il manufatto nell'alveo della legalità.

Tanto, infatti, contrasterebbe ontologicamente con gli elementi essenziali dell'accertamento di conformità, i quali presuppongono la già avvenuta esecuzione delle opere e la loro integrale conformità alla disciplina urbanistica.

La realizzazione di una scala con ballatoio in adiacenza alla proprietà di terzi costituisce opera che consente comunque di inspicere in alienum, con la conseguenza (come ritenuto dal giudice di primo grado) che essa è soggetta al rispetto della distanza minima prevista dall'art. 905 c.c., che nella specie risulta pacificamente non osservata.

Le considerazioni sopra svolte inducono, pertanto, a ritenere l'illegittimità della rilasciata concessione in sanatoria anche nella parte in cui ha autorizzato la scala esterna, con conseguente accoglimento del terzo motivo di appello.

In conclusione, dunque, l'appello principale merita accoglimento e, per l'effetto, in riforma della sentenza gravata, il ricorso di primo grado deve essere accolto, con il conseguente annullamento della concessione in sanatoria n.44 del 6 luglio 2007 nelle parti in cui ha autorizzato la destinazione ad esposizione autoveicoli del piano terra e la realizzazione della scala esterna.

Le questioni appena vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, ex plurimis, per le affermazioni più risalenti, Cassazione civile, sez. II, 22 marzo 1995 n. 3260 e, per quelle più recenti, Cassazione civile, sez. V, 16 maggio 2012 n. 7663). Gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Le spese del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, così provvede:

rigetta l'appello incidentale;

accoglie l'appello principale e, per l'effetto, in riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana n. 1541 del 25-10-2011, accoglie il ricorso di primo grado come in motivazione specificato.

Condanna i signori Grilli Stefano, Grilli Marco, Lilia Fattorini e la Grilli s.a.s. al pagamento, in favore dell'appellante, delle spese del doppio grado di giudizio, che si liquidano in complessivi euro 3000, oltre IVA e CPA come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Goffredo Zaccardi, Presidente

Nicola Russo, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere

Francesco Mele, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/09/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

