



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4084 del 2011, proposto dalla signora Maria Grazia Scarselli Ferretti, a cui è succeduto in corso di causa l'erede signor Lorenzo Bordi, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Massimo Pozzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Umberto Richiello in Roma, via Carlo Mirabello, n. 18;

contro

il Comune di Fiesole, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Fausto Falorni, con domicilio eletto presso lo studio Grez e Associati s.r.l. in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n. 18;

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Toscana, sezione terza, n. 75/2011, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Fiesole;

visti tutti gli atti della causa;

relatore il consigliere Francesco Frigida nell'udienza pubblica del giorno 28 luglio 2020, svoltasi con modalità telematica;
ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La parte privata odierna appellante è proprietaria di un'unità immobiliare, con annesso terreno coltivato, sita in Fiesole su un'area soggetta a vincolo paesaggistico di cui alla legge n. 1497/1939.

Su detto terreno è stato costruito un manufatto abusivo di metri 3 x 7,5 x 2,20, destinato al deposito di attrezzi ed al ricovero di un trattore, nonché una tettoia destinata a creare un'area coperta per il parcheggio di automobili. Per tali opere, in data 6 ottobre 1986, è stata presentata domanda di sanatoria ai sensi della legge n. 47/1985.

1.1. In data 22 giugno 1995, la competente Commissione edilizia integrata si è pronunciata sulla suddetta istanza, esprimendo *«all'unanimità parere favorevole per la struttura della tettoia, parere contrario per il box in lamiera in quanto l'intervento comporta danno ambientale»*.

1.2. Sulla base di questo parere, il Sindaco del Comune di Fiesole, con provvedimento prot. n. 10318 del 1° aprile 1996, ha respinto *«in parte l'istanza di condono edilizio n. 1754/86 presentata in data 6.10.1986, prot. Gen. 18247, modello 47/85 A n. 0524755501/2 dalla Sig.ra Ferretti Scarselli Maria Grazia, relativa alla posa in opera costruzione di un box lamiera prefabbricato, nel terreno posto in prossimità del numero civico 30 di Via delle Fontanelle a Fiesole, in quanto la Commissione Edilizia Integrata ha espresso parere contrario»*.

2. Avverso tale diniego parziale di condono, la parte privata ha proposto il ricorso di primo grado n. 2172 del 1996, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Toscana.

- 2.1. Il Comune di Fiesole si è costituito in giudizio, resistendo al ricorso.
3. Con l'impugnata sentenza n. 75 del 14 gennaio 2011, il T.a.r. per la Toscana, sezione terza, ha respinto il ricorso e ha condannato la ricorrente al pagamento, in favore del Comune di Fiesole, delle spese di lite, liquidate in euro 2.000, oltre agli accessori.
4. Con ricorso ritualmente notificato e depositato – rispettivamente in data 22 aprile 2011 e in data 19 maggio 2011 – la parte privata ha interposto appello avverso la su menzionata sentenza, articolando cinque motivi e chiedendo che, in caso di rigetto dell'appello, venga disposta la compensazione delle spese di lite in primo grado, impugnando, per tal via, autonomamente il capo della sentenza inerente alle spese di giudizio.
5. Il Comune di Fiesole si è costituito in giudizio, resistendo all'appello.
6. In corso di causa, all'originaria appellante, deceduta, come da documentazione versata in atti, in data 6 aprile 2014, è subentrato l'erede odierno appellante, costituendosi in giudizio.
- 6.1. In vista dell'udienza l'amministrazione comunale ha depositato memoria, mentre l'appellante ha depositato documenti e memoria di replica.
7. La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 28 luglio 2020.
8. L'appello è infondato e deve essere respinto alla stregua delle seguenti considerazioni in fatto e in diritto.
9. Tramite il primo motivo d'impugnazione, la parte privata ha lamentato la violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, asserendo che la motivazione del provvedimento amministrativo sarebbe carente, generica e contraddittoria.
- Tale doglianza è infondata.
- Al riguardo va preliminarmente precisato che, in presenza di un vincolo, la sanatoria può essere concessa soltanto su parere favorevole dell'autorità preposta alla tutela del vincolo e nel caso di specie la competente commissione edilizia

integrata ha emesso parere negativo, recepito dal Comune. Ai sensi degli articoli 31 e seguenti della legge n. 47/1985, infatti, il parere negativo formulato dall'autorità preposta alla tutela del vincolo paesaggistico ha valore vincolante e preclusivo del procedimento di condono edilizio. Orbene, tale parere può essere sinteticamente motivato nel riferimento alla descrizione delle opere, essendo la difesa del paesaggio valore costituzionale primario (cfr. Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 7 novembre 2018, n. 6276; Consiglio Stato, sezione IV, sentenza 7 dicembre 2016, n. 5162).

Ciò posto, si osserva che, pur essendo sintetica, la motivazione del provvedimento comunale di diniego di condono *de quo* è esaustiva e chiara, anche in relazione all'espreso rinvio al parere della commissione edilizia integrata, che non è stereotipato ed è espressione di una valutazione tecnico-discrezionale, che, in quanto tale, è censurabile dal giudice amministrativo soltanto in presenza di macroscopica illogicità ovvero errore di fatto conclamato (cfr., *ex aliis*, Consiglio di Stato, sez. II, sentenza 16 aprile 2020, n. 2436; Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 15 gennaio 2018, n. 197), che non sono riscontrabili nel caso di specie. Ed invero, il negativo raffronto tra il manufatto e il vincolo paesaggistico esistente è stato adeguatamente motivato, in quanto l'opera – in ragione della natura e consistenza dei materiali impiegati, nonché delle sue caratteristiche tipologiche – è chiaramente suscettibile di comportare una negativa incidenza sul paesaggio di un'area che deve essere preservata da qualsiasi alterazione. Sul punto il Collegio evidenzia che un box in lamiera cagiona certamente un degrado del paesaggio in una zona di peculiare ed eminente pregio paesaggistico, stante il rilievo determinante del rapporto tra il contesto e il manufatto, che, a livello di impatto visivo, non può inserirsi in modo armonico nell'area.

Va peraltro evidenziato che la giurisprudenza amministrativa si è espressa in ordine all'estensione della valutazione della compatibilità delle opere edilizie realizzate,

dando sempre prevalenza ai valori paesaggistici tutelati (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, decisione 14 dicembre 2001, n. 9) e su tali basi è stato specificato che «*non è affatto illegittima una motivazione anche succinta di un diniego di sanatoria di opere*» (Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 5 marzo 2018, n. 1387; in senso analogo cfr. Consiglio di Stato, sez. II, sentenza 16 aprile 2020, n. 2436; Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 21 febbraio 2017, n. 811).

Tanto premesso, come ritenuto dall'amministrazione, nella fattispecie *de qua* sussiste il danno ambientale, nella sua declinazione di danno al paesaggio.

10. Tramite il secondo motivo d'impugnazione, la parte privata ha lamentato la violazione degli articoli 4, 5, 6 e 7 della legge regionale della Toscana n. 52/1979, come modificata dalla legge regionale n. 24/1993, vigente *ratione temporis* e abrogata dalla legge regionale n. 40/2009, l'eccesso di potere per irregolare convocazione e composizione della commissione edilizia integrata, la violazione del giusto procedimento, nonché un'insufficiente e contraddittoria motivazione.

In particolare, ad avviso dell'appellante, l'omessa affissione all'albo pretorio, con specificazione del titolare e della zona interessata, del parere della commissione edilizia integrata e del provvedimento sindacale di diniego di sanatoria comporterebbe l'illegittimità dei suddetti atti.

Questa doglianza è infondata, in quanto le modalità di pubblicazione degli atti amministrativi non rilevano ai fini della loro legittimità, ma possono impingere sul *dies a quo* del loro termine d'impugnazione.

L'appellante ha altresì sostenuto che il Sindaco avrebbe dovuto pronunciarsi prima sul vincolo e poi sul condono e non su entrambi contestualmente.

Tale censura è infondata, in base al combinato disposto di cui agli articoli 32 della legge n. 47/1985 e 4 della legge regionale della Toscana n. 52/1979 (come modificata dalla modificata dalla legge regionale n. 24/1993 e vigente *ratione temporis*), ai fini dell'esame del condono edilizio, deve essere acquisito il parere della

commissione edilizia integrata, il cui recepimento di esso da parte del Sindaco comporta, oltre che il definitivo pronunciamento negativo sotto il profilo paesaggistico, anche, necessariamente, il diniego di condono edilizio, atteso che tale provvedimento è automatica conseguenza del suddetto parere negativo, cosicché non vi è alcuna ragione normativa, logica e sistematica per cui le due determinazioni *de quibus* (di cui la seconda necessariamente conseguente alla prima) debbano essere emanate con due atti differenti.

Per quanto concerne poi le doglianze inerenti all'irregolare convocazione e composizione della commissione edilizia integrata, si precisa che esse sono state soltanto enunciate, senza proporre specifiche censure rispetto a quanto già correttamente affermato dal T.a.r., ovverosia che dette rimostranze sono in fatto infondate alla stregua della documentazione versata in atti.

11. Con il terzo motivo di gravame, l'appellante ha contestato la mancata acquisizione da parte del Comune del parere della commissione edilizia, non essendo a suo avviso sufficiente il solo parere della commissione edilizia integrata. Questo motivo è infondato, poiché il parere negativo della commissione edilizia integrata è già di per sé preclusivo alla concessione del condono.

In proposito la giurisprudenza amministrativa ha precisato che nel procedimento di rilascio della concessione edilizia in sanatoria il parere della commissione edilizia comunale non è necessario, in considerazione della specialità del procedimento e in mancanza un'espressa previsione normativa in tal senso, che, in base al principio di semplificazione procedimentale, è necessaria per rendere obbligatorio un apporto consultivo, dovendo altrimenti lo stesso ritenersi meramente facoltativo (cfr. Consiglio di Stato, sezione V, sentenza 29 ottobre 2014, n. 5336; Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 17 dicembre 2013, n. 6042; Consiglio di Stato, sezione IV, decisione 2 novembre 2009, n. 6784).

12. Mediante il quarto motivo d'appello, la parte privata ha lamentato la violazione degli articoli 31 e seguenti della legge n. 47/1975, in quanto l'amministrazione avrebbe dovuto rilasciare una sanatoria sottoposta a condizioni e/o prescrizioni.

Siffatta censura è infondata, posto che l'amministrazione non è tenuta, in sede di esame della domanda di sanatoria, a fornire indicazioni all'interessato circa gli adattamenti eventualmente idonei a rendere l'opera compatibile con l'ambiente, essendo questa possibilità normativamente prevista soltanto per la ben distinta ipotesi di preventiva richiesta di autorizzazione paesaggistica, dove oggetto della valutazione è un progetto, mentre nel caso di condono si tratta, con tutta evidenza, di opere già realizzate abusivamente, che vanno valutate nella loro attuale e materiale consistenza; sul tema è stato specificato che *«nel sistema non è ravvisabile a carico della p.a. l'obbligo di indicare, in una logica comparativa degli interessi in conflitto, se si possa rendere l'intervento compatibile con gli interessi paesaggistici, la cui protezione risponde ad una esigenza rilevante anche ex art. 9 Cost.»* (Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 5 marzo 2018, n. 1387).

13. Con il quinto motivo d'impugnazione, l'appellante ha censurato la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento.

Il suddetto motivo è infondato, poiché un provvedimento di diniego del condono edilizio non deve essere preceduti dalla comunicazione dell'avvio del procedimento, essendo il procedimento finalizzato alla sanatoria degli abusi edilizi avviato su istanza di parte (cfr., *ex aliis*, Consiglio di Stato, sezione IV, sentenze 11 settembre 2017, n. 4269, 5 maggio 2017, n. 2065, e 6 luglio 2012 n. 3969).

14. Il Collegio rileva altresì l'infondatezza della domanda subordinata di compensazione delle spese di lite del giudizio di primo grado. Al riguardo si osserva che, nella ripartizione delle spese di lite, la regola, a seguito di soccombenza, è la condanna al pagamento delle stesse, che, pertanto, non va motivata, mentre spetta al giudice, in questo caso il T.a.r., valutare, con un

apprezzamento dotato di ampio margine di discrezionalità, se sussistano particolari motivi per compensare tra le parti le spese di giudizio, con l'unico limite di non poter addossare alla parte vincitrice le spese del soccombente.

15. In conclusione l'appello va respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

16. In applicazione del principio della soccombenza, al rigetto dell'appello segue la condanna dell'appellante al pagamento, in favore del Comune di Fiesole, delle spese di lite del presente grado di giudizio, che, tenuto conto dei parametri stabiliti dal D.M. 10 marzo 2014, n. 55 e dall'articolo 26, comma 1, del codice del processo amministrativo, si liquidano in euro 4.000 (quattromila), oltre accessori di legge (I.V.A., C.P.A. e 15% a titolo di rimborso di spese generali), se dovuti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 4084 del 2011, come in epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata; condanna l'appellante al pagamento, in favore del Comune di Fiesole, delle spese di lite del presente grado di giudizio, liquidate in euro 4.000 (quattromila), oltre accessori di legge (I.V.A., C.P.A. e 15% a titolo di rimborso di spese generali), se dovuti.

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

Così deciso dalla seconda sezione del Consiglio di Stato, con sede in Roma, nella camera di consiglio del giorno 28 luglio 2020, convocata con modalità da remoto e con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Fabio Taormina, Presidente

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Frigida, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Francesco Frigida

IL PRESIDENTE
Fabio Taormina

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI