

N. 08239/2023REG.PROV.COLL.

N. 06814/2019 REG.RIC.



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 Settima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6814 del 2019, proposto da Giorgio Gaspare Pirola, rappresentato e difeso dall'avvocato Bruno Santamaria, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Giovanni Corbyons in Roma, via Cicerone n.44;

*contro*

Comune di Monza, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Annalisa Bragante, Giancosimo Maludrottu, Paola Giovanna Brambilla, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda) n. 1482/2019***

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Monza;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 5 luglio 2023 il Cons. Sergio Zeuli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. La sentenza impugnata ha respinto il ricorso proposto dalla parte appellante avverso il diniego di permesso di costruire in sanatoria prot. n. 29515 del 23 marzo 2011 opposto dal Dirigente del Settore Edilizia del Comune di Monza, con riferimento ad un soppalco realizzato all'interno del negozio in sua proprietà, sito in via Vittorio Emanuele n.16 di quel Comune.

Avverso la decisione sono sollevati i seguenti motivi di appello:

*a) Error in iudicando per non corretta applicazione degli artt. 24-26 DPR 380/01*

*b) Error in iudicando per non corretta applicazione dell'art. 3 commi 1-3 L. 241/90 e art. 10 bis L. 241/90*

3. Oggetto della controversia è il provvedimento del 23 marzo 2011, prot. n. 29515, adottato dal Direttore del Settore Edilizia del Comune di Monza, con cui è stato negato il rilascio del permesso di costruire richiesto dalla parte appellante con domanda presentata al Comune in data 25 giugno 2010, prot. n. 184/2010.

L'opera abusiva in oggetto consiste in un soppalco costruito all'interno del negozio di sua proprietà sito in Monza alla via Vittorio Emanuele n. 16 ove esercita la propria attività commerciale da decenni.

4. Il primo motivo di appello contesta la violazione degli articoli 24-26 del D.P.R. n.380 del 2001.

La sentenza impugnata non avrebbe adeguatamente valorizzato la portata del certificato di agibilità ottenuto, da tempo, dall'opera in questione, nonostante ai fini del rilascio della detta certificazione sia necessario verificare, oltre all'agibilità, anche la conformità dell'opera al progetto.

4.1. Il motivo è infondato. Infatti, per costante giurisprudenza di questo plesso, dalla quale non v'è motivo di discostarsi, (*ex multis* Consiglio di Stato sez. II, 17 maggio 2021, n.3836) la illiceità dell'immobile sotto il profilo urbanistico-edilizio non può essere in alcun modo sanata dal conseguimento del certificato di agibilità che riguarda profili diversi.

I due provvedimenti – come condivisibilmente affermato dal giudice di prime cure - svolgono funzioni differenti ed hanno diversi presupposti che ne condizionano il rispettivo rilascio: il certificato di agibilità serve ad accertare che l'immobile è stato realizzato nel rispetto delle norme tecniche in materia di sicurezza, salubrità igiene e risparmio energetico degli edifici e degli impianti, viceversa il titolo edilizio attesta la conformità dell'intervento alle norme edilizie ed urbanistiche che disciplinano l'area da esso interessata.

Tutto ciò esclude che fra i due atti possa sussistere un'interferenza reciproca, come sostenuto dal motivo in analisi. E' vero, d'altro canto, che il conseguimento di agibilità di un immobile dovrebbe presupporre la conformità con la disciplina urbanistica, ma è altrettanto vero che l'eventuale illegittimità, *in parte qua*, di detto certificato, non impedirebbe l'attivazione dei doverosi poteri di intervento, e, in ipotesi, di quelli sanzionatori che il Comune esercita in quanto autorità competente per la vigilanza sul territorio.

5. Il sub-motivo al primo motivo di appello sostiene che il soppalco in questione sarebbe stato realizzato sin dal 1961, in occasione dell'edificazione del fabbricato cui

accede, come risulta peraltro anche dai dati catastali. Perciò avrebbe dovuto ritenersi autorizzato da allora, con conseguente assentibilità, almeno in via postuma.

5.1. Il motivo è infondato perché la circostanza di fatto non trova riscontro nei titoli edilizi relativi al fabbricato.

La licenza edilizia n.133 del 2 maggio del 1961 riguarda, infatti, un fabbricato che è così descritto: un 1° sotterraneo (ad uso ripostiglio); un secondo sotterraneo (ad uso ripostiglio) e locale caldaia (piano terreno su via Lambro); un piano terra (ad uso negozio con retro) e da tre piani (primo, secondo, terzo) (ad uso abitazione). Dunque nel progetto non si fa cenno al soppalco di cui alla controversia.

La circostanza dell'accatastamento del relativo volume, non rileva a fini urbanistici, ma solo a quelli fiscali.

Mentre è indiscutibile che, rappresentando per l'appunto un nuovo volume, esso richiedeva per la sua realizzazione il permesso di costruire.

5.2. Tanto meno vale rilevare che, per la ridetta costruzione, al momento della sua edificazione, anno 1961, non fosse richiesto alcun titolo edilizio.

In disparte la considerazione che la deduzione è quanto meno dubbia, perché il negozio era nel centro abitato di Monza e il predetto soppalco creava nuovi volumi, per cui è discutibile che la sua edificazione non richiedesse la licenza edilizia, la deduzione è comunque infondata perché, ai fini dell'assentibilità di un'opera occorre, come è noto, il requisito della "doppia conformità" dell'intervento, ed oggi l'intervento, avendo creato una nuova volumetria, necessiterebbe comunque di un permesso di costruire, non concedibile in considerazione delle norme tecniche di piano.

6. Il secondo motivo di appello contesta al provvedimento impugnato di essere carente nella motivazione.

La parte appellante evidenzia che il riferimento contenuto nell'atto al contrasto dell'intervento con le NT del Piano delle regole del PGT sarebbe eccessivamente ellittico e, dunque, difficilmente decifrabile. Del resto, si aggiunge, l'atto richiama "per relationem" il parere della Commissione comunale edilizia del 14 settembre del 2010 n.334 che riporta la medesima dizione. Dunque non apporta alcun chiarimento in merito.

Nel motivo si aggiunge ancora che, avendo la struttura carattere meramente accessorio e quindi pertinenziale valorizzandone la relativa natura ed essendo il volume contenuto nella misura del 20 % di cui all'art.3 comma 1 lett. e6) del D.P.R. 380 del 2001, a maggior ragione avrebbe dovuto ritenersi assentibile, perché non poteva definirsi "nuova costruzione".

È infine contestata la mancata indicazione dello specifico interesse pubblico che giustificava il diniego opposto.

6.1. Il motivo è infondato.

Ancorché in modo non particolarmente perspicuo, l'atto impugnato individua infatti, con un apprezzabile margine di precisione, quale sia la ragione del diniego opposto. Essa risiede nel contrasto dell'intervento – che ha creato una nuova superficie lorda di pavimento- con le norme tecniche, contenute nel Piano delle Regole del PGT.

Il richiamo al Piano delle regole – che è un documento tecnico costituito, per la maggior parte, da cartografie e che delinea, per tipologia di destinazione degli immobili a seconda della zona sulla quale insistono, gli interventi assentibili – era sufficiente per rendere edotta la parte interessata del fatto, che, in ragione dell'area ove si trova e della sua destinazione, esisteva il divieto di eseguire sull'immobile interventi che ne incrementavano la superficie pavimentata.

6.2. L'inedificabilità di cui sopra, riferendosi alla superficie lorda, esclude altresì che possa essere invocata la disposizione di cui alla lett. e6) dell'art.3 D.P.R. n.380 del 2001 che si riferisce alla diversa nozione di interventi di "nuova costruzione".

6.3. Infine le dimensioni dell'intervento e le caratteristiche dell'area imponevano una doverosa reazione all'amministrazione, dovendosi ritenere implicito l'interesse pubblico alla rimozione di un'opera edificata senza titolo edilizio, senza necessità che il relativo provvedimento fosse motivato nel dettaglio.

In merito, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 9 del 2017 ha precisato che la doverosità dell'intervento esonera l'amministrazione da uno specifico onere motivazionale, anche qualora sia intercorso un notevole lasso di tempo tra la realizzazione dell'illecito e l'ordine di demolizione.

7. Il terzo motivo di appello contesta all'amministrazione che, attese le modeste caratteristiche dell'opera, avrebbe potuto essere valutata l'applicazione della misura alternativa pecuniaria in luogo di quella demolitoria.

7.1. Il motivo è infondato perché mancavano i presupposti indicati dal comma 3 dell'art.37 del Testo Unico Edilizia per l'operatività della diversa misura sanzionatoria invocata, la scelta della quale è peraltro rimessa alla discrezionalità tecnica dell'amministrazione che, con una valutazione non sindacabile, se non in casi di palese uso dis-funzionale della stessa, non l'ha ritenuta concretamente applicabile. D'altronde, non è stata esibita la prova di un pregiudizio statico che deriverebbe alla restante parte di fabbricato dall'eliminazione di detto soppalco e, alle segnalate difficoltà operative, la parte potrà porre rimedio mediante accorgimenti diversi che non implicino la permanenza dell'illegittimo volume.

8. Questi motivi inducono al rigetto dell'appello.

Sussistono giusti ed eccezionali motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 luglio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Claudio Contessa, Presidente

Sergio Zeuli, Consigliere, Estensore

Giovanni Tulumello, Consigliere

Marco Morgantini, Consigliere

Rosaria Maria Castorina, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Sergio Zeuli**

**IL PRESIDENTE**  
**Claudio Contessa**

IL SEGRETARIO