

Pubblicato il 03/01/2023

N. 00109/2023REG.PROV.COLL.

N. 04764/2018 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 4764 del 2018, proposto da Comune di Genova, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Luca De Paoli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Genova, via Garibaldi 9;

contro

Società Semplice G.B.C. 1863, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Betti, Paolo Panariti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Paolo Panariti in Roma, via Celimontata 98;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria n. 907/2017

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Società Semplice G.B.C. 1863;

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 16 dicembre 2022 il Cons. Rosaria Maria Castorina;

Nessuno è presente per le parti;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società resistente acquistava nel 1996 una unità immobiliare, sita in Genova, al cui interno era stato realizzato, dal precedente proprietario, un soppalco in muratura avente superficie totale di mq 3,20. In seguito a sopralluoghi effettuati presso l'immobile, il Comune di Genova accertava che il soppalco in muratura era stato costruito in assenza di titoli edilizi. Sempre nel corso di tali sopralluoghi l'Amministrazione comunale riscontrava che all'interno dell'immobile era stato operato, in assenza di idonei titoli, anche l'accorpamento di due locali commerciali mediante l'apertura di un varco nel muro che divide i locali stessi.

Con provvedimento prot. n. 288531 del 13 agosto 2010 il Comune di Genova ingiungeva alla Società proprietaria, ai sensi dell'art. 43, comma 1, L.R. Liguria n. 16/2008 ("interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla SCIA"), il pagamento della sanzione pecuniaria di € 6.480,00 pari al doppio dell'aumento di valore dell'immobile conseguente alla realizzazione del soppalco come da relazione di stima dell'Agenzia del Territorio del 13.05.2010.

Il provvedimento sanzionatorio veniva impugnato davanti al TAR Liguria il quale, con sentenza n. 907, pubblicata in data 5 dicembre 2017, dopo aver respinto i primi due motivi di ricorso, accoglieva il terzo riconoscendo il difetto di responsabilità soggettiva della Società ricorrente in quanto "*estranea alla realizzazione dell'opera abusiva*

imputabile al precedente proprietario”, sicché il provvedimento impugnato veniva annullato.

Il Comune di Genova appellava la sentenza; resisteva la società appellata.

All’udienza di smaltimento del 16 dicembre 2022 la causa passava in decisione.

DIRITTO

Con il primo e il secondo motivo l’appellante deduce la violazione e/o falsa applicazione dell’art. 37, c. 1 D.P.R. 380/2001 e dell’art. 43, c. 1, L.R. Liguria n. 16/2008. Incongruità e contraddittorietà della motivazione.

Evidenza come fosse stato dimostrato in fatto e accertato anche nella sentenza impugnata che il soppalco oggetto del provvedimento sanzionatorio era parzialmente diverso rispetto a quello oggetto del procedimento di condono ed era quindi diverso dall’originario manufatto abusivo rispetto al quale la società appellata sarebbe estranea.

Evidenza, altresì, che il primo Giudice aveva erroneamente ritenuto che la sanzione abbia natura personale e non reale.

Le censure non sono fondate.

La giurisprudenza ha infatti ritenuto che in ipotesi di abusi edilizi è illegittima la sanzione pecuniaria irrogata, ai sensi dell’art. 31, comma 4 bis, del D.P.R. n. 380 del 2001 nei confronti del proprietario non responsabile dell’abuso. Deve ritenersi, infatti, che destinatario della sanzione pecuniaria sia il "responsabile" dell’abuso e non anche il proprietario che non risulti responsabile dell’abuso; la responsabilità di quest’ultimo può sorgere solo nel caso in cui egli sia responsabile dell’abuso ovvero quando, avendo la disponibilità ed il possesso del bene o avendoli successivamente acquisiti, non abbia provveduto alla demolizione (Consiglio di Stato, sez. VI , 10/07/2017 , n. 3391).

La posizione del proprietario incolpevole non può, infatti, essere assimilata a quella del responsabile dell’abuso. Invero, ai sensi dell’art. 29 del TUE, i responsabili della

conformità delle opere alla normativa urbanistica sono il titolare del permesso di costruire, il committente e il costruttore che, in ragione di ciò, sono tenuti al pagamento delle sanzioni pecuniarie e solidalmente alle spese per l'esecuzione in danno, in caso di demolizione delle opere abusivamente realizzate, salvo che dimostrino di non essere responsabili dell'abuso.

Il coinvolgimento del proprietario, che non rivesta alcuna delle qualifiche previste dall'art. 29, è previsto dall'art. 31 comma 2 del medesimo TU, ai sensi del quale lo stesso insieme ai responsabili dell'abuso è destinatario della ingiunzione di demolizione delle opere eseguite in assenza o in totale difformità dal permesso. La giurisprudenza ha, tuttavia, chiarito che la demolizione può essere ingiunta al proprietario non in forza di una sua responsabilità effettiva o presunta nella commissione dell'illecito edilizio (che ricade sui soggetti di cui all'art. 29) ma in ragione del suo rapporto materiale con la *res* che lo rende, agli occhi del legislatore, responsabile della eliminazione dell'abuso commesso da altri. A tale titolo egli è investito di situazioni giuridiche passive di tipo sussidiario (Cons. Stato, VI 10/07/2017 n. 3391) consistenti in un *pati* (non potendosi opporre alla demolizione di quanto abusivamente realizzato) ed in obblighi di collaborazione attiva da adempiersi mediante iniziative dirette, come la rimozione dell'abuso a spese dei responsabili, o indirette, come diffide di carattere ultimativo rivolte verso eventuali soggetti terzi che detengano l'immobile (Cons. Stato, VI, 4/05/2015 n. 2211). L'obbligo di ripristino (o di collaborazione al ripristino) posto a carico del proprietario attraverso l'ordinanza di demolizione ha, quindi, un diverso fondamento rispetto al corrispondente obbligo posto a carico dei responsabili dell'abuso contemplati dall'art. 29 del TUE. Questa diversità di situazioni sottostanti all'ingiunzione a demolire non consente di assimilare le due posizioni allorché in luogo di tale misura per scelta del legislatore o dell'amministrazione sia comminata una sanzione pecuniaria. Non si vede, infatti, come la cooperazione alla rimozione

dell'abuso richiesta al proprietario in forza del suo diretto o indiretto rapporto con la *res* possa automaticamente tradursi in una corresponsabilità o in una posizione di garanzia a favore dei responsabili dell'illecito quando non si tratti più di agire materialmente sull'immobile ma di corrispondere una somma di danaro.

Per motivare l'esborso richiesto al proprietario viene talvolta evocato l'argomento secondo cui la misura pecuniaria non sarebbe diretta a punire un colpevole ma a sterilizzare l'aumento di valore dell'immobile conseguente all'abuso da cui il primo trarrebbe un "obiettivo" beneficio. Tale giustificazione non appare, tuttavia, coerente con il dato normativo e con la realtà economica. Infatti, sia la sanzione pecuniaria semplice, prevista dall'art. 37 comma 1 del TUE, che quella sostitutiva di cui all'art. 33 comma 1 sono commisurate al doppio dell'aumento del valore dell'immobile e, quindi, non si limitano alla neutralizzazione del maggior valore conseguente all'abuso ma mirano a reprimere e dissuadere dalla commissione di illeciti edilizi ben al di là di quello che può essere il vantaggio derivante dalla sua realizzazione. E, d'altro canto, l'acquirente in buona fede non beneficia affatto del maggior valore economico dell'abuso in quanto ne ha già pagato il valore al suo dante causa confidando nella dichiarazione di regolarità edilizia che questi è tenuto (a pena di nullità) a rendere nell'atto di trasferimento ai sensi dell'art. 46 del D.P.R. 380 del 2001.

In forza di tali elementi il Collegio ritiene di pervenire ad una lettura del combinato disposto degli artt. 29 comma 1 e 31 comma 2 del D.P.R. 380 del 2001 secondo la quale il proprietario incolpevole, ancorché tenuto a prestare la sua collaborazione per la rimozione materiale dell'abuso in forza della sua relazione con la *res*, non può essere perciò stesso destinatario delle sanzioni pecuniarie previste nel Capo I del Titolo IV del medesimo testo normativo le quali sono dirette a colpire i responsabili dell'abuso così come in esso individuati.

Tale regola vale, in particolare, anche nei confronti di coloro abbiano acquistato a titolo particolare la proprietà dell'immobile senza aver in alcun modo partecipato, conosciuto o beneficiato dell'illecito edilizio. Fermo restando che: a) l'acquirente di mala fede che conosceva l'abuso e/o ne ha tratto beneficio (scontandolo sul prezzo) si pone in una situazione di corresponsabilità che lo rende passibile del medesimo trattamento sanzionatorio previsto per i soggetti individuati dall'art. 29 del t.u.e.; b) in contesti in cui la buona fede non emerga *ex actis* la relativa dimostrazione compete al proprietario.

Nella specie, il Tar ha correttamente evidenziato che la ricorrente era estranea alla realizzazione dell'opera abusiva, imputabile al precedente proprietario e sarebbe intervenuta per ridurre il soppalco abusivo. Non si comprende su quale base l'appellante deduca che la appellata avrebbe realizzato un nuovo abuso sul precedente, circostanza invero, mai contestata.

L'appello deve essere, conseguentemente respinto.

In considerazione della particolarità e novità della questione trattata, sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese processuali.

P.Q.M.

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

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 dicembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Claudio Contessa, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Marco Morgantini, Consigliere

Rosaria Maria Castorina, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Rosaria Maria Castorina

IL PRESIDENTE
Marco Lipari

IL SEGRETARIO