

EDILIZIA ED URBANISTICA: Variante urbanistica semplificata - Art. 8 d.p.r. n. 160/10 - Interpretazione - Presupposti interpretati restrittivamente - Insufficienza delle aree - Insedimento produttivo - Individuazione - Approvazione - Assenza di aree esistenti nello strumento urbanistico - Illegittimità.

Cons. Stato, Sez. IV, 19 ottobre 2021, n. 7027

1. “[...] Va sottolineato il carattere eccezionale e derogatorio della procedura disciplinata dal ricordato art. 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447 (oggi trasposta nell’art. 8 del D.P.R. n. 160 del 2010), la quale non può essere surrettiziamente trasformata in una modalità “ordinaria” di variazione dello strumento urbanistico generale: pertanto, perché a tale procedura possa legittimamente farsi luogo, occorre che siano preventivamente accertati in modo oggettivo e rigoroso i presupposti di fatto richiesti dalla norma, e quindi anche l’assenza nello strumento urbanistico di aree destinate ad insediamenti produttivi ovvero l’insufficienza di queste, laddove per “insufficienza” deve intendersi, in costanza degli standard previsti, una superficie non congrua in ordine all’insediamento da realizzare [...]”.

2. “[...] proprio valorizzando la natura eccezionale e derogatoria della procedura semplificata prevista dal citato articolo 8, ed al fine di evitare che tale procedimento possa essere surrettiziamente trasformato in una modalità “ordinaria” di variazione dello strumento urbanistico generale – la norma in questione deve essere interpretata in senso restrittivo, dando alla nozione di “assenza” un significato “assoluto” (per utilizzare la medesima terminologia fatta propria dal Tar), in modo tale da evitare che mere indisponibilità contingenti e transitorie di aree – destinate dal p.r.g. ad insediamenti produttivi – possano valere di per sé a giustificare la scelta dell’ente comunale di procedere con l’iter semplificato di approvazione della variante urbanistica [...]”.

FATTO

1. La società Estro s.r.l., in data 10 gennaio 2013, presentava al Comune di San Paolo Bel Sito un progetto, proposto ai sensi dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, per la realizzazione di un complesso immobiliare da destinare ad attività produttiva, situato nel suddetto Comune al foglio n. 3, particelle n. 349, n. 350, n. 351, n. 352, n. 353, n. 354 e n. 355, su un’area estesa per 6.133 mq, composto da un capannone (di volumetria pari a 8.372,33 mc) per la produzione di componentistica destinata all’industria meccanica, e da un fabbricato (di volumetria pari a 2.949,34 mc) destinato ad uffici di progettazione e commercializzazione.

2. Il responsabile del V settore del Comune di San Paolo Bel Sito, in qualità di r.u.p., indicava pertanto la relativa conferenza di servizi, prevista dal citato art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, ai fini della

valutazione ed approvazione, mediante variante urbanistica, del menzionato progetto, conferenza che si concludeva favorevolmente a seguito dell'ultima riunione tenutasi in data 27 novembre 2013.

3. Il Consiglio comunale del suddetto Comune, con deliberazione n. 4 del 19 marzo 2014, preso atto della positiva conclusione della conferenza di servizi, approvava la variante al p.r.g. per consentire la realizzazione del progetto *de quo* in una zona in parte classificata dal p.r.g. come zona F.1, destinata a parcheggio pubblico, ed in parte stralciata in sede di approvazione del p.r.g. (originariamente zona B2.1 di completamento residenziale) e quindi privi di destinazione urbanistica, considerato che nel territorio comunale non erano disponibili aree produttive, in quanto l'area p.i.p. (astrattamente idonea all'insediamento dell'intervento in questione) "*è oggetto di diversi contenziosi ancora pendenti*".

4. Con ricorso innanzi al Tar per la Campania notificato il 31 maggio 2014 e depositato il 25 giugno 2014, i sig.ri Giulio De Filippis, Gianfranco Ferrara, Andrea Nappi e Nicola Nappi, esponendo di essere tutti residenti nel Comune di San Paolo Bel Sito e di esseri proprietari di beni nei pressi di via Montesano, località del suddetto Comune, ove altresì insistono le particelle catastali interessate dal progetto proposto dalla Estro s.r.l., hanno impugnato la menzionata deliberazione di consiglio comunale n. 4 del 19 marzo 2014, sulla base dei seguenti motivi:

4.1. – violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, per aver la gravata d.c.c. n. 4/2014 omissa di indicare i motivi a fondamento della deliberazione in ordine alla variante al p.r.g. con procedura semplificata ai sensi dell'art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, anche con riguardo all'impossibilità di autorizzare in tale modo l'insediamento di strutture di vendita ai sensi del comma 3 del medesimo articolo 8, tenuto conto che – ai fini dell'applicazione della suddetta norma – lo strumento urbanistico deve essere caratterizzato dalla mancanza di aree da destinarsi all'insediamento degli impianti produttivi con classificazione di zona idonea al tipo di richiesta presentata, oppure in alternative le aree previste dallo strumento urbanistico devono risultare insufficienti rispetto al progetto presentato, ferma restando la necessità dell'assenso della Regione alla variazione dello strumento urbanistico; inoltre i ricorrenti hanno lamentato l'omessa valutazione, da parte dell'amministrazione comunale, dell'estensione dell'area di sedime effettivamente interessata dal progetto, del rispetto degli standard urbanistici previsti dall'art. 5 del d.m. n. 1444/1968, del rispetto delle prescrizioni contenute nella pianificazione regionale e provinciale, degli effetti del progetto *de quo* sulla riduzione delle aree pubbliche, non avendo inoltre il Comune indicato "*in che termini venga variato il PRG, ossia quale sia il contenuto della variante (sollecitata dal progetto) e quali siano le ricadute sul PRG*" (pag. 18 del ricorso introduttivo), alla luce soprattutto del fatto che la

procedura semplificata in questione “*ha natura eccezionale e non costituisce in alcun modo strumento ordinario di modifica dell’assetto urbanistico del territorio*” (pag. 20 del ricorso);

4.2. – violazione dell’art. 5 del d.p.r. n. 447/1998, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, in quanto la procedura semplificata di cui al suddetto articolo 5 (oggi ai sensi dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010) ha natura eccezionale con conseguente necessità di interpretare restrittivamente la citata disposizione normativa, considerato che né nella delibera impugnata, né negli atti presupposti vi è menzione dell’accertamento preliminare – da compiersi a cura del responsabile del procedimento prima della convocazione della conferenza di servizi – in merito alla sussistenza delle condizioni di legge per l’applicabilità della procedura semplificata di variazione dello strumento urbanistico, avendo la gravata deliberazione di consiglio comunale solo incidentalmente e genericamente affermato che le aree produttive di cui al p.i.p. non sarebbero disponibili a causa di “*contenziosi ancora pendenti*”;

4.3 – violazione dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, per non aver la gravata delibera comunale indicato se ed in che misura fossero disponibili aree produttive per l’insediamento del progetto edilizio;

4.4. – violazione dell’art. 20 del decreto legislativo n. 152/2006, eccesso di potere per erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, per non aver la conferenza di servizi, nel verbale della seduta del 27 novembre 2013, compiutamente motivato in ordine alle ragioni della esclusione del procedimento di v.i.a. in relazione al progetto *de quo*;

4.5. – violazione degli articoli 14 e seguenti della legge n. 241/1990, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, considerato che la Regione Campania né è stata invitata alla conferenza di servizi, né vi ha preso parte, né ha espresso il suo assenso sul progetto di variante al p.r.g., con conseguente inapplicabilità della disciplina semplificata di cui all’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010; inoltre i ricorrenti hanno lamentato il fatto che il Comune di San Paolo Bel Sito non ha invitato alla conferenza di servizi altri soggetti pubblici portatori di interessi, quali la Soprintendenza per i beni architettonici ed archeologici, dato che l’area interessata dall’intervento “*si trova a ridosso del complesso monumentale “Villa Montesano”, vincolato con decreto del 28/4/2004, n. 293: in particolare, siffatto complesso confina con i fondi interessati dalla variante approvata*” (pag. 37 del ricorso), e vi sono siti archeologici distanti 50 metri dai fondi interessanti dalla variante;

4.6. – eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, poiché, attraverso il progetto presentato, “*si aggirano le decisioni prese in fase di approvazione del p.r.g. e si riabilitano le zone stralciate nuovamente come zona B.2.1., in cui è permessa*

l'edificazione" (pag. 39 del ricorso), considerato oltretutto che il progetto prevede la realizzazione di due distinti corpi di fabbrica, insistenti su due differenti lotti, e nel progetto non è specificato se i due fabbricati saranno realizzati l'uno al servizio dell'altro, né il Comune ha vincolato l'uso della struttura ad uffici al servizio esclusivo dell'opificio, con conseguente possibilità di realizzare solo gli uffici senza l'opificio, a scapito degli obiettivi occupazionali presi in considerazione dal Comune.

5. Con successivo ricorso per motivi aggiunti notificato il 23 ottobre 2014 e depositato il 20 novembre 2014, i ricorrenti hanno impugnato il permesso di costruire n. 02/SUAP/2014 prot. n. 2493 del 9 luglio 2014, adottato dal Comune di San Paolo Bel Sito in favore della Estro s.r.l., conosciuto in data 17 settembre 2014, con il quale – oltre a ribadire in via derivata le censure già articolate con il ricorso introduttivo – sono stati dedotti i seguenti motivi:

5.1. – violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, non avendo il Comune individuato precisamente le opere da realizzare e *“non si comprende perché sia stata autorizzata la realizzazione di lavori limitati ad una parte soltanto delle opere previste dal progetto presentato”* (pag. 10 del ricorso per motivi aggiunti), ovvero il solo fabbricato destinato ad uffici, senza nulla autorizzare alla porzione da destinare all'attività produttiva;

5.2. – violazione dell'art. 12 del d.p.r. n. 380/2001, dell'art. 4, comma 1, della legge n. 10/1977, dell'art. 31 della legge n. 1150/1942, della legge n. 1902/1952, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, non avendo il Comune precisato se l'area interessata dal progetto sia o meno dotata delle opere di urbanizzazione primaria, né il gravato titolo abilitativo contempla la loro attuazione da parte del richiedente, non avendo poi l'amministrazione comunale verificato il grado di urbanizzazione dell'area, in cui si deve realizzare il progetto proposto dal privato, alla stregua della normativa sugli standard urbanistici e tenuto conto sia delle opere di urbanizzazione primaria che secondaria;

5.3. – violazione degli articoli 14 e seguenti della legge n. 241/1990 e del d.p.r. n. 447/1998, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, non avendo il Comune compiuto un'adeguata istruttoria ai sensi dell'art. 20, comma 3, del d.p.r. n. 380/2001, come anche dimostrato dalla nota della Soprintendenza di Napoli prot. n. 24664 del 10 ottobre 2014, considerato che con il gravato permesso di costruire *“l'Ente ha assentito la realizzazione di un'opera su un'area interclusa, per l'accesso alla quale occorrerebbe transitare [...] su particella sottoposta a tutela, ai sensi del d.lgs. n. 42/2004, con decreto 28/4/2004, n. 293, del Soprintendente Regionale”* (pag. 19 del ricorso per motivi aggiunti);

5.4. – violazione dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, considerato che il permesso di costruire consente la realizzazione del solo lotto relativo agli uffici e *“viene, dunque, operato uno smembramento dell’intero progetto che lo snatura venendo meno quel rapporto di accessorietà del lotto A rispetto al lotto B che costituiva il presupposto per l’accesso alla procedura di approvazione semplificata della variante al PRG ai sensi dell’art. 8”* (pag. 24 del ricorso per motivi aggiunti), con la conseguenza che viene in tal modo consentito un intervento edilizio ordinario – e non di una costruzione da destinare ad attività produttiva – in contrasto con le previsioni di piano; inoltre i ricorrenti hanno contestato la realizzazione della casa del portiere, asseritamente non contemplata nel progetto originario depositato dalla Estro s.r.l. ai sensi dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010;

5.5. – violazione dell’art. 15 del d.p.r. n. 380/2001, eccesso di potere, erroneità dei presupposti, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, avendo il Comune, attraverso il frazionamento di un progetto unitario, inteso eludere il termine entro il quale deve essere realizzato l’intervento edilizio assentito.

6. Il Tar per la Campania, sede di Napoli, con una prima ordinanza collegiale n. 1480 del 2015, ha ordinato al Comune di fornire dettagliati chiarimenti *“in ordine: a) all’inesistenza o insufficienza nel PRG di aree destinate all’insediamento di impianti produttivi; b) sulla non necessità di sottoporre l’intervento a VIA o VAS; c) sull’incidenza dell’intervento in questione sugli standard urbanistici; d) se la casa del portiere prevista nel permesso di costruire n.02/SUAP/2014-prot.02493 del 9.07.2014 fosse o meno già contemplata nel progetto oggetto della procedura ex art. 8 D.P.R. n. 160/2010 esaminato in sede di Conferenza di servizi”*.

6.1. Il Comune forniva i richiesti chiarimenti con documentazione depositata in data 8 aprile 2015.

7. Con successiva ordinanza istruttoria n. 3498 del 2015, il Tar – rilevato che i chiarimenti forniti non erano pienamente esaustivi – ha richiesto sia al Comune sia ai ricorrenti ulteriori chiarimenti *“sull’assenza della necessità di sottoporre l’intervento in questione alle procedure di verifica di assoggettabilità di cui all’articolo 20 del decreto legislativo n. 152/2006 o di valutazione di impatto ambientale di cui agli articoli dal 21 al 28 del medesimo decreto legislativo, anche con specifico riferimento alle effettive caratteristiche dell’intervento da realizzare”*.

7.1. I ricorrenti pertanto depositavano memorie esplicative in data 28 luglio 2015.

7.2. Il Comune ha fornito ulteriori chiarimenti con documentazione depositata il 31 luglio 2015.

8. Il Tar per la Campania, sede di Napoli, con la gravata sentenza n. 1579 del 2016:

a) ha accolto l’eccezione di difetto di legittimazione attiva per il solo sig. Andrea Nappi, rigettandola per gli altri ricorrente;

- b) ha preso atto della dichiarazione di rinuncia al ricorso del sig. Giulio De Filippis, dichiarando *in parte qua* l'improcedibilità del ricorso e dei motivi aggiunti;
- c) ha rigettato l'eccezione di inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione della deliberazione della Giunta provinciale n. 72 del 17 marzo 2014 e del verbale finale della conferenza di servizi, essendo questi meri atti endoprocedimentali nell'ambito dell'*iter* istruttorio ai sensi dell'art. 8 del d.p.r. n. 160/2010;
- d) ha integralmente respinto il ricorso introduttivo;
- e) ha parzialmente accolto il ricorso per motivi aggiunti, in quanto *“l'utilizzo della speciale procedura di cui all'art. 8 del D.P.R. 7.9.2020, n. 160, finalizzata alla realizzazione di impianti produttivi, non consente di parcellizzare l'intervento, realizzando solo le strutture (uffici) serventi alla parte destinata più propriamente all'attività produttiva del complesso industriale. L'intervento risulta, infatti, unitario, e la realizzazione della sola parte destinata ad uffici frustrerebbe gli scopi perseguiti dalla normativa suindicata, la cui ratio è lo sviluppo dell'attività produttiva”*;
- f) ha quindi annullato il gravato permesso di costruire *“poiché autorizza la realizzazione di una parte soltanto del progetto oggetto della procedura di cui all'art. 8 del D.P.R. 7.9.2010, n. 160”*;
- g) ha respinto le ulteriori censure dedotte con i motivi aggiunti;
- h) ha compensato le spese di lite.

9. Con ricorso in appello notificato il 20 aprile 2016 e depositato il 21 aprile 2016, il solo sig. Gianfranco Ferrara ha impugnato la citata sentenza del Tar per la Campania, deducendo i seguenti motivi:

9.1. – il Tar avrebbe errato laddove, interpretando l'art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, ha respinto il secondo ed il terzo motivo del ricorso introduttivo ed ha affermato che – ai fini della procedura semplificata ivi prevista – *“non possa intendersi esclusivamente l'assenza assoluta, ma debba necessariamente essere considerata anche l'assenza relativa di una zona PIP, ricomprendendovi quei casi in cui esista un'area deputata in PRG a tale fine, ma quell'area non sia ragionevolmente utilizzabile per concreti impedimenti di fatto o di diritto, non plausibilmente rimuovibili in termini di pronta soluzione. [...]. Per il Tar, quindi, la circostanza che l'area in questione non fosse concretamente utilizzabile a fini produttivi in tempi accettabili, secondo un criterio di plausibilità e ragionevolezza, ha reso legittimo il ricorso da parte del Comune della procedura semplificata di cui al più volte citato art. 8”* (pag. 6 dell'appello); nel caso di specie il p.r.g. del Comune prevede la zona p.i.p. ed il Comune *“aveva affidato la realizzazione del comparto mediante project financing con delibera GC 4/2/2009 poi revocata con determina 231 del 5/11/2010 impugnata dall'aggiudicataria con ricorso della Fercem Costruzioni e altri al Tar Salerno (RG 1988/2010)*

per mancata prestazione di cauzione. Non veniva proposta domanda cautelare. Il ricorso al Tar Salerno non è stato coltivato né da parte ricorrente né dal Comune” (pag. 6 dell’appello); l’appellante ha dedotto al riguardo che, ai sensi dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, deve ricorrere *“la condizione che manchi l’individuazione di aree da destinare ad insediamenti industriali non essendo sufficiente che l’individuazione medesima sia oggetto di contenzioso ovvero che vi siano contenziosi relativi a quelle aree”* (pag. 7 dell’appello), avendo il citato articolo 8 natura eccezionale e dovendo quindi essere interpretato restrittivamente; il Tar avrebbe quindi errato nel respingere il motivo di ricorso relativo al difetto di motivazione della gravata delibera del consiglio comunale, sussistendo al contrario un tale obbligo motivazionale rivolto ad individuare la sussistenza dei presupposti per l’applicazione del d.p.r. n. 160/2010;

9.2. – il Tar avrebbe errato nel respingere il quarto motivo del ricorso introduttivo, relativo alla mancata sottoposizione del progetto edilizio a valutazione di impatto ambientale ed alla preliminare procedura di *screening*, non essendo la censura generica ma avendo i ricorrenti rilevato, in sede istruttoria, come ricorresse l’obbligo di v.a.s. e di v.i.a., considerato che il Comune non ha svolto alcuna istruttoria sul punto, ma ha pedissequamente recepito il rapporto ambientale preliminare presentato dalla società istante, considerato oltretutto che lo stesso Tar, proprio sulla base del motivo di ricorso dedotto in primo grado, con due ordinanze istruttorie aveva richiesto chiarimenti al Comune in merito all’esclusione della procedura di v.i.a. e di v.a.s.;

9.3. – il Tar avrebbe erroneamente respinto il primo motivo del ricorso introduttivo, ritenendo assolto l’obbligo motivazione, considerato che, al contrario, il Comune non ha dato conto delle ragioni a sostegno della procedura semplificata ai sensi dell’art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, procedura che – proprio in quanto semplificata – *“richiede oneri motivazionali ancora più penetranti”*, considerato che *“non costituisce motivazione di una scelta urbanistica la semplice affermazione dell’importanza dell’insediamento produttivo quando non vengano rese le ragioni per le quali queste prevarrebbero sulla pianificazione esistente imponendone una variazione semplificata”* (pag. 12 dell’appello):

9.4. – il primo giudice avrebbe errato nel rigettare il quinto motivo del ricorso introduttivo, con il quale si era lamentata la mancata partecipazione della Soprintendenza alla conferenza di servizi, alla luce della nota della medesima Soprintendenza di Napoli prot. n. 24664 del 10 ottobre 2014, depositata in primo grado, con cui era stato chiesto al Comune di sospendere ogni procedimento in assenza di autorizzazione, in quanto la strada di accesso nella particella adiacente è sottoposta a tutela ai sensi del decreto legislativo n. 42/2004, considerato poi che le particelle direttamente a

contatto con quelle oggetto dell'intervento edilizio sono state sottoposte a vincolo dalla Soprintendenza con decreto n. 293/2004;

9.5. – il Tar avrebbe errato nel respingere il sesto motivo del ricorso introduttivo, con il quale si era lamentata la violazione degli standard urbanistici, considerato che la zona B2.1 era stata stralciata e, pertanto, non vi era volumetria realizzabile, a fronte di un progetto che prevede la realizzazione di circa tremila metri cubi;

9.6. – il primo giudice avrebbe quindi errato nel respingere i vizi, dedotti in via derivata nel ricorso per motivi aggiunti, avverso il permesso di costruire, considerato inoltre che il permesso di costruire è stato rilasciato in assenza di nulla osta da parte della Soprintendenza, nonostante la strada di accesso al fondo sia vincolata.

10. Si sono costituiti in giudizio il Comune di San Paolo Bel Sito e la società Estro s.r.l., chiedendo entrambi il rigetto dell'appello.

11. Con atto depositato in data 5 maggio 2016 sono intervenuti *ad adiuvandum* i soggetti meglio indicati in epigrafe, i quali hanno esposto di essere “*proprietari degli immobili realizzati sulle particelle prossime e/o confinanti con quelle interessate dall'intervento in oggetto*” ed hanno chiesto l'accoglimento del gravame.

12. La Sezione, con ordinanza n. 2419 del 2016, ha rigettato la domanda cautelare di sospensione della gravata sentenza.

13. L'appellante – che ha confermato l'interesse alla definizione del giudizio con dichiarazione del 6 marzo 2020 – ha depositato una memoria difensiva in data 8 giugno 2021, insistendo nelle proprie difese e chiedendo una verifica sullo stato dei luoghi, con particolare riferimento alla loro prossimità con aree vincolate.

14. La Estro s.r.l. ed il Comune appellato hanno replicato con memorie depositate rispettivamente il 22 e 24 giugno 2021, insistendo nelle rispettive difese.

15. L'appellante, il Comune di San Paolo Bel Sito e la Estro s.r.l., nelle date dell'8, 9 e 13 luglio 2021, hanno depositato note di udienza, alternative alla discussione, ai sensi dell'art. 4, comma 1, del decreto legge 30 aprile 2020, n. 28, convertito con modificazioni con legge 25 giugno 2020, n. 70.

16. All'udienza del 15 luglio 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

17. In via preliminare deve essere dichiarato inammissibile l'intervento *ad adiuvandum* proposto da soggetti che, in qualità di proprietari di immobili insistenti su particelle limitrofe a quelle oggetto del contestato intervento edilizio, in virtù del principio della *vicinitas* avrebbero potuto proporre

autonoma impugnazione, così come ribadito anche di recente da questo Consiglio di Stato: “è inammissibile l'intervento ad adiuvandum promosso da chi sia ex se legittimato a proporre direttamente il ricorso giurisdizionale in via principale, considerato che in tale ipotesi l'interveniente non fa valere un mero interesse di fatto, bensì un interesse personale all'impugnazione di provvedimenti immediatamente lesivi, che deve essere azionato mediante proposizione di ricorso principale nei prescritti termini decadenziali.” (da ultimo ex multis Cons. Stato, sez. V, sent. n. 5274 del 2021; sez. II, sent. n. 105 del 2021).

18. Venendo all'esame dell'appello proposto dal sig. Gianfranco Ferrara, il Collegio rileva che il primo motivo di gravame (sopra esposto al § 9.1.) è fondato e, pertanto, è meritevole di favorevole considerazione.

18.1. In linea generale, con riferimento all'interpretazione dell'art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, la Sezione ha già avuto modo di evidenziare che: “Va sottolineato il carattere eccezionale e derogatorio della procedura disciplinata dal ricordato art. 5 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447 (oggi trasposta nell'art. 8 del D.P.R. n. 160 del 2010), la quale non può essere surrettiziamente trasformata in una modalità “ordinaria” di variazione dello strumento urbanistico generale: pertanto, perché a tale procedura possa legittimamente farsi luogo, occorre che siano preventivamente accertati in modo oggettivo e rigoroso i presupposti di fatto richiesti dalla norma, e quindi anche l'assenza nello strumento urbanistico di aree destinate ad insediamenti produttivi ovvero l'insufficienza di queste, laddove per “insufficienza” deve intendersi, in costanza degli standard previsti, una superficie non congrua in ordine all'insediamento da realizzare” (Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 5273 del 2020; conforme sez. IV, sent. n. 3921 del 2020).

18.2. Di conseguenza il Comune, prima di procedere ai sensi del citato articolo 8, avrebbe dovuto accertare e motivatamente attestare che, alla luce dello strumento urbanistico comunale, non vi fossero aree destinate all'insediamento di impianti produttivi, oppure che le aree individuate dal p.r.g. fossero insufficienti con riguardo all'insediamento da realizzare.

18.3. Il problema ermeneutico si sposta quindi sulla nozione di “assenza” o di “insufficienza” di aree destinate dallo strumento urbanistico all'insediamento di impianti produttivi.

18.4. Al riguardo il Tar, nella gravata sentenza, ha accolto una interpretazione estensiva della suddetta nozione di “assenza”, dando rilievo anche alle fattispecie caratterizzate da un'assenza “relativa”, contingente e temporanea: “Osserva il Collegio come, ai sensi dell'art. 8 del D.P.R. 7.9.2010, n. 160, per assenza di aree nel PRG destinate all'insediamento di impianti produttivi, non possa intendersi esclusivamente l'assenza assoluta, ma debba necessariamente essere considerata anche l'assenza relativa, ricomprendendovi quei casi in cui esista un'area deputata in PRG a tale

fine, ma quell'area non sia ragionevolmente utilizzabile per concreti impedimenti di fatto o di diritto, non plausibilmente rimovibili in termini di pronta soluzione" (pag. 18 della sentenza di primo grado).

18.5. Sul punto la Sezione, a differenza di quanto argomentato dal Tar, osserva che – proprio valorizzando la natura eccezionale e derogatoria della procedura semplificata prevista dal citato articolo 8, ed al fine di evitare che tale procedimento possa essere surrettiziamente trasformato in una modalità “ordinaria” di variazione dello strumento urbanistico generale – la norma in questione deve essere interpretata in senso restrittivo, dando alla nozione di “assenza” un significato “assoluto” (per utilizzare la medesima terminologia fatta propria dal Tar), in modo tale da evitare che mere indisponibilità contingenti e transitorie di aree – destinate dal p.r.g. ad insediamenti produttivi – possano valere di per sé a giustificare la scelta dell'ente comunale di procedere con l'iter semplificato di approvazione della variante urbanistica.

18.6. Nel caso di specie, nonostante il p.r.g. del Comune di San Paolo Bel Sito contemplasse un'area p.i.p. destinata agli insediamenti produttivi, nella gravata deliberazione di consiglio comunale n. 4/2014 si legge che il responsabile del V settore *“ha dovuto esprimere parere negativo alla richiesta di insediamento dell'intervento nell'area PIP, atteso che essa è oggetto di diversi contenziosi ancora pendenti [...]”*.

18.7. Come emerso in primo grado e ribadito dal Comune appellato (pag. 14 della memoria depositata il 19 maggio 2016), l'indisponibilità della menzionata area p.i.p. non era affatto “assoluta”, ma meramente transitoria e temporanea, in quanto pendeva, innanzi al Tar per la Campania, sede di Salerno, un contenzioso tra il Comune ed alcune ditte private con riguardo all'area in questione (contenzioso nell'ambito del quale non furono pronunciati provvedimenti cautelari e che è stato successivamente dichiarato perento nel 2018).

18.8. Per quanto sopra esposto risulta quindi evidente che un tale tipo di indisponibilità momentanea e contingente dell'area p.i.p. non può essere affatto qualificata come “assenza” di aree destinate dal p.r.g. all'insediamento di impianti produttivi ai sensi dell'art. 8 del d.p.r. n. 160/2010, con conseguente illegittimità dell'operato del Comune odierno appellato, che ha erroneamente approvato la variante al p.r.g. attraverso la procedura semplificata prevista dalla citata norma, in mancanza dei necessari presupposti di legge, concedendo poi alla Estro s.r.l. il permesso di costruire per la realizzazione del complesso edilizio su un'area diversa da quella destinata dal p.r.g. all'insediamento di impianti produttivi.

18.9. Di conseguenza il primo motivo d'appello deve essere accolto e, in riforma della sentenza impugnata, devono essere accolti il secondo ed il terzo motivo del ricorso introduttivo, ribaditi in

via derivata con il ricorso per motivi aggiunti, con conseguente annullamento sia della deliberazione del consiglio comunale del Comune di San Paolo Bel Sito n. 4 del 19 marzo 2014, sia del gravato permesso di costruire n. 02/Suap/2014 prot. n. 2493 del 9 luglio 2014 rilasciato in favore della Estro s.r.l.

19. Dato l'accoglimento del primo motivo d'appello, con conseguente annullamento degli atti impugnati in primo grado, in quanto affetti da un vizio di illegittimità che si situa a monte delle ulteriori censure dedotte, è possibile assorbire i restanti motivi di gravame.

20. In definitiva l'appello deve essere accolto e, in riforma della sentenza impugnata, devono essere accolti il ricorso introduttivo ed il ricorso per motivi aggiunti ai sensi di quanto sopra esposto, con conseguente annullamento della deliberazione di consiglio comunale n. 4 del 19 marzo 2014 e del permesso di costruire n. 2493 del 9 luglio 2014.

21. Sussistono giuste ragioni per compensare le spese di lite del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello n.r.g. 3111/2016, come in epigrafe proposto:

- dichiara inammissibile l'intervento *ad adiuvandum*;
- accoglie il primo motivo d'appello e, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso introduttivo ed il ricorso per motivi aggiunti ai sensi di cui in motivazione;
- assorbe i restanti motivi di gravame;
- compensa le spese di lite del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2021, ai sensi dell'art. 25 del decreto legge n. 137 del 2020, con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Leonardo Spagnoletti, Consigliere

Daniela Di Carlo, Consigliere

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Michele Pizzi, Consigliere, Estensore

IL SEGRETARIO