

EDILIZIA ED URBANISTICA: Permesso di costruire – Permesso in deroga – Controversie – Impugnazione – Legittimazione – Interesse a ricorrere – Presupposti – Vicinitas – Sufficienza.

Cons. Stato, Sez. II, 11 ottobre 2021, n. 6761

- in *Riv. giur. dell'edilizia*, 6, 2021, pag. 1885.

“[...] in materia urbanistico-edilizia, quando viene contestata la legittimità di un titolo edilizio - ipotesi assimilabile a quella oggetto del presente giudizio in cui è contestata l'autorizzazione alla deroga agli strumenti urbanistici da parte del consiglio comunale per il successivo rilascio del permesso di costruire- il rapporto di vicinitas, ossia di stabile collegamento con l'area interessata dall'intervento contestato, è idoneo e sufficiente a fondare sia la legittimazione (ossia la titolarità di una posizione giuridica qualificata e differenziata) quanto l'interesse a ricorrere (ossia la sussistenza di una lesione concreta e attuale alla detta situazione giuridica per effetto del provvedimento amministrativo impugnato) [...]”.

FATTO

Il 22 maggio 2012 la società Metropolis s.r.l. presentava domanda di permesso di costruire in deroga, ai sensi dell'art. 14 del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 e dell'art. 5, commi 9 ss., del decreto-legge n. 70 del 2011, convertito in legge n. 106 del 2011, al fine di recuperare l'edificio per ragioni di “razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente”, per cambio d'uso da terziario a residenziale di un fabbricato incompiuto sito nel Comune di Collegno in via Antonelli 12.

L'immobile era stato assentito con titolo edilizio n. 43 del 25 marzo 2002 (e successivo permesso di costruire in variante del 27 settembre 2005 e permesso di costruire di completamento del 10 luglio 2008) per una superficie complessiva di 10909,75 metri quadri con destinazione terziaria, nell'ambito di un Piano esecutivo convenzionato la cui convenzione era stata stipulata il 23 luglio 1993; era stato realizzato nella struttura, ma poi era rimasto incompiuto.

Il Consiglio comunale, con delibera n. 1 del 17 gennaio 2013, approvava la deroga, quale intervento di razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente, relativamente al mutamento di destinazione d'uso da terziario a residenziale (per una superficie di 5678,80 metri quadri, restando a destinazione terziaria il 1 e il 2 piano fuori terra per 2933,33 metri quadri), ai limiti di altezza (39,78 metri quadri) e al numero di piani (14), in quanto al di sopra dei i limiti previsti dalle NTA del PRGC vigente (altezza massima di 22 metri e 7 piani), ai limiti di densità edilizia massima (indice di edificabilità fondiaria pari a 1,6 metri quadri rispetto al massimo di 1,2 consentito dalle NTA per le destinazioni residenziali o terziarie) con la prescrizione della destinazione su complessivi 87 alloggi

del 50% degli alloggi ad edilizia convenzionata, di cui il 30 % ad affitto calmierato ai sensi della legge 9 dicembre 1998, n. 431, in funzione della realizzazione dell'interesse pubblico in relazione alla situazione di emergenza abitativa del Comune.

Avverso tale delibera la società Centro Servizi Sistemi d'Impresa ha proposto ricorso al Tribunale amministrativo regionale del Piemonte, esponendo di essere proprietaria di un edificio di quattro piani destinato ad uffici in via Antonelli 10, contiguo a quello oggetto della deroga e di avere dunque interesse al mantenimento dell'originaria destinazione terziaria impressa dal piano urbanistico esecutivo che originariamente aveva riguardato anche l'edificio di sua proprietà; ha quindi formulato motivi di violazione di legge, in particolare, dell'art. 14 del D.P.R. 380/2001 e dell'art. 5, commi 9 ss., del decreto-legge n. 13 maggio 2011, n. 70 conv. nella legge 12 luglio 2011 n. 106, nonché di mancata valutazione di interesse pubblico alla deroga e il difetto di motivazione sul punto, di violazione e delle norme tecniche di attuazione del PRG comunale, del PEC, della convenzione urbanistica, di eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, contraddittorietà, perplessità, mancanza dei presupposti di fatto e di diritto. In particolare con il primo motivo si lamentava la mancanza dei presupposti per il rilascio della deroga al mutamento di destinazione d'uso, in contrasto con le previsioni urbanistiche del PRG e del Piano esecutivo convenzionato, sostenendo una interpretazione restrittiva delle disposizioni del d.l. 70/2011, anche considerando che l'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 prevede che la deroga possa essere rilasciata solo per edifici e impianti pubblici o di interesse pubblico, mentre nel caso di specie sarebbe mancata sia la valutazione della situazione urbanistica dell'area sia dell'interesse pubblico alla realizzazione dell'intervento in deroga; con il secondo motivo si deduceva che le NTA del PRG approvato con DGR del 26 maggio 1993 prevedevano in caso di mancata attuazione del PEC l'applicazione delle norme di piano per le "case alte" ovvero con i limiti di altezza di 22 metri e 7 piani, rispetto a cui è stata concessa una ulteriore deroga non consentita neppure dalla normativa del d.l. 70/2011; con il terzo motivo si è dedotta la genericità delle valutazioni in ordine all'interesse pubblico al mutamento di destinazione d'uso, essendo stata approvata una sostanziale variante urbanistica; inoltre è stata contestata la sussistenza di tale interesse avendo il Comune consentito la realizzazione di 87 alloggi in mancanza di specifiche valutazioni circa la sussistenza di idonei standard urbanistici e dell'interesse dei soggetti coinvolti nel PEC, che aveva previsto la destinazione terziaria della zona; il Comune, poi, aveva introdotto una condizione per assicurare la funzionalizzazione all'interesse pubblico evidentemente non assicurato, in mancanza di tale condizione, e comunque l'impegno a realizzare alloggi di edilizia convenzionata non era stato previamente assunto da parte della società istante. Nel ricorso introduttivo del giudizio primo grado

la società Centro Servizi Sistemi d'Impresa si riservava di quantificare i danni derivanti dal provvedimento impugnato. Nella memoria per l'udienza pubblica veniva fatto genericamente riferimento alla domanda risarcitoria senza alcuna quantificazione dei danni.

Si costituivano nel giudizio di primo grado la società Metropolis s.r.l., che eccepiva la carenza di interesse a ricorrere e contestava la fondatezza del ricorso, e il Comune di Collegno a sostegno della legittimità del provvedimento impugnato.

La medesima delibera n. 1 del 17 gennaio 2013, nella parte relativa alla condizione della destinazione del 50% degli alloggi ad edilizia convenzionata di cui il 30% con affitti calmierati veniva impugnata dalla Metropolis s.r.l. con i motivi aggiunti in un giudizio proposto davanti al Tribunale amministrativo regionale del Piemonte (R.G. 15/2013) per l'accertamento del silenzio assenso sulla istanza di permesso in deroga e avverso la delibera del consiglio comunale del 27 novembre 2012, che aveva rinviato la deliberazione sulla detta istanza; nei motivi aggiunti si contestava la condizione della destinazione del 50% degli alloggi, sostenendo l'incompetenza del consiglio comunale a decidere sulla istanza, ai sensi dell'art. 9 del d.l. 70 del 2011 conv. nella legge n. 106 del 2011, e la sussistenza dell'interesse pubblico del Comune al mutamento di destinazione d'uso, anche in mancanza del vincolo della metà degli alloggi ad edilizia convenzionata e con affitti calmierati.

Tale giudizio è stato definito dal Tribunale amministrativo con la sentenza n. 1286 del 28 novembre 2013, respingendo sia la domanda di accertamento del silenzio assenso che i motivi aggiunti, non impugnata.

Con la sentenza in pari data n. 1287 è stato respinto, altresì, il ricorso proposto dalla società Centro Servizi Sistemi d'Impresa, prescindendo dall'esame della eccezione di difetto di interesse, ritenendo, sussistenti, nell'ambito della discrezionalità spettante al consiglio comunale in sede di rilascio della deroga, i presupposti per il rilascio delle deroga, in particolare una congrua valutazione dell'interesse pubblico alla deroga in funzione anche della realizzazione degli alloggi di edilizia convenzionata nonché la legittimità della deroga anche per i limiti altezza; si è ormai ritenuta irrilevante la mancata valutazione degli altri soggetti coinvolti nel PEC in quanto il piano esecutivo era ormai ampiamente scaduto.

Avverso tale sentenza è stato proposto il presente appello, ribadendo l'interesse ad agire della società Centro Servizi Sistemi, rappresentato dall'interesse ad operare in un'area a destinazione esclusivamente terziaria, e riproponendo le censure del ricorso di primo grado, lamentando l'erroneità della sentenza sul punto; in particolare, sono state contestate le affermazioni del giudice di primo grado circa la sussistenza dell'interesse pubblico e dei presupposti per procedere alla

deroga ai sensi del d.l. 70 del 2011, in particolare dello stato di abbandono dell'edificio - i cui lavori erano stati sospesi solo nel 2009- nonché della razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente, sostenendo che le motivazioni della deroga non potevano coincidere solo con gli interessi alla maggiore commercializzazione dell'immobile, coincidenti con quelli della società Metropolis, peraltro comunque non sussistenti in relazione alla nota crisi del mercato anche immobiliare residenziale; inoltre, è stata contestata la argomentazione del giudice di primo grado circa la mancata valutazione degli interessi dell'intera area coinvolta nel PEC, sostenendo che le previsioni urbanistiche del PEC e la destinazione terziaria sono state previste anche nel PRG; è stata riproposta la illegittimità della doppia deroga approvata sia con riferimento alla destinazione d'uso che ai limiti di altezza, non consentita dalle norme premiali del d.l. 70 del 2011, che non prevederebbe alcuna deroga ai limiti di altezza, e dall'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 che non consentirebbe comunque la deroga al numero dei piani, mentre si sarebbero dovuti applicare i limiti previsti dalle NTA del PRG per "case alte" di 22 metri di altezza e 7 piani; inoltre tale doppia deroga avrebbe richiesto una approfondita istruttoria e valutazione da parte del Consiglio comunale, del tutto mancante; sono state poi contestate le argomentazioni del giudice di primo grado in ordine alla sussistenza dell'interesse pubblico integrato dalla destinazione del 50% degli alloggi ad edilizia convenzionata e con affitti calmierati, rappresentando che tale condizione era stata introdotta d'ufficio dal Consiglio comunale in mancanza del previo impegno del privato e neppure accettata dalla società che aveva infatti impugnato la delibera *in parte qua*; comunque tale condizione non era supportata da alcun elemento di fatto in ordine alla crisi abitativa del Comune. Nell'appello non è stata formulato alcun riferimento alla domanda risarcitoria.

Nel presente giudizio si è costituito il solo Comune di Collegno.

Successivamente, il 28 giugno 2019, la società odierna appellante, allegando anche una relazione tecnica da cui risultava lo stato di abbandono del cantiere relativo all'immobile di via Antonelli 12 presentava al Comune istanza di revoca della delibera del consiglio comunale n. 1 del 2013.

Il 10 luglio 2019 tecnici del Comune effettuavano un sopralluogo sull'area di cantiere rilevando la presenza di un cantiere in corso di esecuzione, di una gru funzionante, con l'immobile realizzato solo nella struttura e nella tamponature esterne, avvolto da ponteggi, ma i cui lavori risultavano sospesi da tempo; verificavano, altresì, che per l'immobile in questione non risultava, allo stato, alcun titolo edilizio valido, essendo stato realizzato in forza del titolo edilizio del 25 marzo 2002 e del successivo permesso di costruire in variante del 27 settembre 2005 e permesso di costruire di completamento del 10 luglio 2008.

Pertanto, il settore urbanistica e ambiente del Comune procedeva a richiedere alla società Metropolis la presentazione di documentazione attestante la sicurezza del cantiere, con note del 31 luglio 2019 e sollecito del 7 novembre 2019, e ad una successiva richiesta di integrazione documentale, con nota del 20 gennaio 2020; tale verifica si concludeva con l'accertamento delle condizioni di sicurezza del cantiere da parte della ASL.

Nel frattempo, con nota del 18 novembre 2019, il responsabile del settore edilizia privata comunicava alla società Metropolis che non essendo stata definita la pratica inerente al permesso di costruire in deroga si procedeva alla sua archiviazione.

Con nota del 10 marzo 2020, il segretario generale del Comune dava riscontro alla istanza di revoca della delibera del consiglio comunale n. 1 del 2013 presentata dalla società Centro Servizi Sistemi, affermando la permanenza dell'interesse pubblico alla deroga derivante dalla emergenza abitativa del Comune.

Il 1 marzo 2021 il legale rappresentante della società Metropolis presentava al Comune una manifestazione di interesse ad istanza di progetto edilizio nel rispetto delle condizioni di deroga di cui alla delibera del cc n. 1 del 2013 e costruzione di un nuovo edificio a 7 piani, secondo il PRGC "case alte".

Il 5 maggio 2021 il dirigente del settore urbanistica e ambiente del Comune, dato atto del mai avvenuto rilascio del permesso di costruire in deroga e della stipula della convenzione per gli alloggi di edilizia convenzionata e ad affitto calmierato successivamente alla delibera del 17 gennaio 2013, dell'avvenuta archiviazione della pratica edilizia il 18 novembre 2019, nonché della avvenuta presentazione di una istanza di interesse per un progetto diverso da quello oggetto della deliberazione n. 1 /2013, ha disposto *"l'archiviazione dei contenuti e condizioni attuative della deliberazione del consiglio comunale n. 1/2013"*.

Nella memoria per l'udienza pubblica il Comune di Collegno ha chiesto il rinvio dell'udienza in attesa dello spirare del termine per la eventuale proposizione del ricorso da parte della società Metropolis avverso il provvedimento del 5 maggio 2021, comunicato l'11 maggio 2021, dovendo in tal caso ritenersi sopravvenuta la carenza di interesse al ricorso; ha poi contestato la fondatezza dell'appello.

La società appellante nella memoria ha insistito per la fondatezza delle proprie argomentazioni difensive e nella memoria di replica ha chiesto la decisione del giudizio, deducendo che il provvedimento del dirigente del settore urbanistica non equivarrebbe alla revoca della delibera n. 1 del 2013 di competenza del Consiglio comunale.

Anche il Comune, nella memoria di replica, ha insistito nelle proprie argomentazioni ripetute nella note d'udienza depositate il 18 giugno 2021.

All'udienza pubblica del giorno 22 giugno 2021, tenuta ai sensi dell'art. 25 del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 conv. dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, a seguito della discussione da remoto del difensore della parte appellante il giudizio è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

In via preliminare il Collegio dà atto di non disporre il rinvio della udienza di discussione dell'appello richiesto dalla difesa del Comune, sulla base del sopravvenuto atto di archiviazione del 5 maggio 2021, in relazione alla natura e alla provenienza di tale atto, dal quale, rispetto alla sequenza procedimentale oggetto del presente giudizio, non può derivare la sopravvenuta carenza di interesse all'appello.

Infatti, mentre oggetto del presente giudizio d'appello è la delibera del Consiglio comunale n. 1 del 2013, che ha autorizzato il rilascio del permesso di costruire in deroga, ai sensi dell'art. 14 del D.P.R. 380/2001 e del d.l. 70 del 2011 conv. nella legge n. 106 del 2011, l'atto del 5 maggio 2021 è stato adottato dal dirigente del settore urbanistica, che può intervenire solo sul successivo procedimento di rilascio del permesso di costruire, ma non costituisce il *contrarius actus* della delibera del consiglio comunale.

Pertanto, solo la revoca della delibera del consiglio comunale avrebbe potuto condurre ad una dichiarazione di improcedibilità di sopravvenuta carenza di interesse.

Di contro, in data 10 marzo 2020, il segretario generale del Comune si era espresso nel senso di non avviare alcun procedimento di deroga della delibera del consiglio comunale permanendo le ragioni di pubblico interesse poste alla base della stessa, la cui sussistenza, in relazione alla situazione abitativa del Comune, costituisce una circostanza confermata anche dalla difesa comunale negli ultimi atti difensivi.

Ritiene, dunque, il Collegio che non essendo preannunciata dalla difesa appellante in maniera concreta la revoca della delibera del consiglio comunale, ad esempio con indicazione di una data della seduta consiliare o fissazione del relativo o.d.g., la istanza di rinvio non possa essere accolta, anche in considerazione del lungo lasso temporale trascorso dall'adozione dell'atto impugnato in primo grado.

In via, altresì, preliminare il Collegio ritiene sussistenti in capo alla società appellante la legittimazione e l'interesse ad agire, trattandosi del soggetto proprietario di un immobile contiguo a quello oggetto della deroga, che lamenta la lesione di un interesse al mantenimento della

destinazione urbanistica vigente per l'area in questione e ad evitare il sovraffollamento derivante da un numero cospicuo (pari a 87) di alloggi residenziali.

E' sufficiente sul punto richiamare la consolidata giurisprudenza di questo Consiglio per cui, in materia urbanistico-edilizia, quando viene contestata la legittimità di un titolo edilizio - ipotesi assimilabile a quella oggetto del presente giudizio in cui è contestata l'autorizzazione alla deroga agli strumenti urbanistici da parte del consiglio comunale per il successivo rilascio del permesso di costruire- il rapporto di *vicinitas*, ossia di stabile collegamento con l'area interessata dall'intervento contestato, è idoneo e sufficiente a fondare sia la legittimazione (ossia la titolarità di una posizione giuridica qualificata e differenziata) quanto l'interesse a ricorrere (ossia la sussistenza di una lesione concreta e attuale alla detta situazione giuridica per effetto del provvedimento amministrativo impugnato) (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 15 maggio 2014 n. 2403; Sez. IV, 23 giugno 2015, n. 3180; Sez. IV, 22 settembre 2014 n. 4764). Peraltro, nel caso di specie, non si può comunque negare l'interesse ad agire in relazione al concreto pregiudizio, essendo indubitabile che la società odierna appellante possa subire un pregiudizio dalla destinazione residenziale dell'immobile, in relazione anche alle dimensioni quantitative di tale destinazione residenziale con la previsione di 87 alloggi.

Nel merito l'appello è fondato e deve essere accolto.

La delibera del Consiglio comunale impugnata con il ricorso di primo grado è stata adottata, ai sensi dell'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 e della previsione dell'art. 9 e segg. del d.l. 70 del 2011 conv nella legge n. 106 del 2011.

In base all'art. 14 comma 1 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, nel testo vigente al momento di adozione dei provvedimenti impugnati in primo grado, *“il permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici generali è rilasciato esclusivamente per edifici ed impianti pubblici o di interesse pubblico, previa deliberazione del consiglio comunale, nel rispetto comunque delle disposizioni contenute nel D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, e delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia”*. Il comma 3 prevede: *“la deroga, nel rispetto delle norme igieniche, sanitarie e di sicurezza, può riguardare esclusivamente i limiti di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati di cui alle norme di attuazione degli strumenti urbanistici generali ed esecutivi, fermo restando in ogni caso il rispetto delle disposizioni di cui agli articoli 7, 8 e 9 del D.M. 2 aprile 1968, n. 1444”*.

Rispetto alla disciplina restrittiva dell'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001, che limita la deroga ad edifici ed impianti pubblici o di interesse pubblico, e ai limiti di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati degli strumenti urbanistici, è intervenuto il d.l. 70 del 2011 convertito nella legge n. 106 del 2011, che, all'art. 5 commi 9 e segg, ha previsto: *“al fine di incentivare la*

razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente nonché di promuovere e agevolare la riqualificazione di aree urbane degradate con presenza di funzioni eterogenee e tessuti edilizi disorganici o incompiuti nonché di edifici a destinazione non residenziale dismessi o in via di dismissione ovvero da rilocalizzare, tenuto conto anche della necessità di favorire lo sviluppo dell'efficienza energetica e delle fonti rinnovabili, le Regioni approvano entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto specifiche leggi per incentivare tali azioni anche con interventi di demolizione e ricostruzione che prevedano:

- a) il riconoscimento di una volumetria aggiuntiva rispetto a quella preesistente come misura premiale;*
- b) la delocalizzazione delle relative volumetrie in area o aree diverse;*
- c) l'ammissibilità delle modifiche di destinazione d'uso, purché si tratti di destinazioni tra loro compatibili o complementari;*
- d) le modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti.*

10. Gli interventi di cui al comma 9 non possono riferirsi ad edifici abusivi o siti nei centri storici o in aree ad inedificabilità assoluta, con esclusione degli edifici per i quali sia stato rilasciato il titolo abilitativo edilizio in sanatoria.

11. Decorso il termine di cui al comma 9, e sino all'entrata in vigore della normativa regionale, agli interventi di cui al citato comma si applica l'articolo 14 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 anche per il mutamento delle destinazioni d'uso. Resta fermo il rispetto degli standard urbanistici, delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e in particolare delle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie, di quelle relative all'efficienza energetica, di quelle relative alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, nonché delle disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

12. Le disposizioni dei commi 9, 10 e 11 si applicano anche nelle Regioni a statuto speciale e nelle province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con le disposizioni degli statuti di autonomia e con le relative norme di attuazione.

13. Nelle Regioni a statuto ordinario, oltre a quanto previsto nei commi precedenti, decorso il termine di sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, e sino all'entrata in vigore della normativa regionale, si applicano, altresì, le seguenti disposizioni:

a) è ammesso il rilascio del permesso in deroga agli strumenti urbanistici ai sensi dell'articolo 14 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 anche per il mutamento delle destinazioni d'uso, purché si tratti di destinazioni tra loro compatibili o complementari;

b) i piani attuativi, come denominati dalla legislazione regionale, conformi allo strumento urbanistico generale vigente, sono approvati dalla giunta comunale.

14. Decorso il termine di 120 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, le disposizioni contenute nel comma 9, fatto salvo quanto previsto al comma 10, e al secondo periodo del comma 11, sono immediatamente applicabili alle Regioni a statuto ordinario che non hanno provveduto all'approvazione delle specifiche leggi regionali. Fino alla approvazione di tali leggi, la volumetria aggiuntiva da riconoscere quale misura premiale, ai sensi del comma 9, lettera a), è realizzata in misura non superiore complessivamente al venti per cento del volume dell'edificio se destinato ad uso residenziale, o al dieci per cento della superficie coperta per gli edifici adibiti ad uso diverso. Le volumetrie e le superfici di riferimento sono calcolate, rispettivamente, sulle distinte tipologie edificabili e pertinenziali esistenti ed asseverate dal tecnico abilitato in sede di presentazione della documentazione relativa al titolo abilitativo previsto.

Secondo quanto già affermato da questo Consiglio, dall'esame di tale disciplina emerge che il legislatore abbia perseguito alcune specifiche finalità ovvero “*incentivare la razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente*”, “*promuovere e agevolare la riqualificazione di aree urbane degradate*”, “*favorire lo sviluppo dell'efficienza energetica e delle fonti rinnovabili*” (Cons. Stato Sez. IV, 23 giugno 2015, n. 3180)

Per raggiungere questi scopi, il legislatore statale ha individuato, quale strumento idoneo, l'intervento del legislatore regionale, prevedendo in parte la applicazione diretta delle misure in caso di inerzia regionale, considerato che il legislatore regionale, dinanzi al quale si prospettava il rischio di una non adeguata ponderazione degli interessi sottesi ad una delle operazioni edilizie elencate, avrebbe dovuto essere incentivato ad adottare, nel più breve tempo possibile, le leggi regionali (cfr. Cons. Stato Sez. IV, 23 giugno 2015, n. 3180, cit) .

In particolare, infatti, il legislatore statale ha assegnato alle Regioni il termine di “*sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto*”; in caso di inerzia del legislatore regionale, i commi 11, e 14 hanno introdotto un regime transitorio, suddiviso in due fasi; la prima per il periodo successivo ai 60 giorni dall'entrata all'entrata in vigore del decreto, in cui per gli interventi indicati al comma 9 è stata prevista l'applicazione dell' articolo 14 del D.P.R. 380 del 2001 ovvero il rilascio del permesso di costruire in deroga agli interventi di cui al comma 9, anche

per il mutamento delle destinazioni d'uso (comma 11); la seconda fase, successiva ai 120 dall'entrata in vigore della legge di conversione del decreto e fino alla approvazione delle leggi regionali, in cui sono immediatamente applicabili tutte le misure incentivanti previste dal comma 9 ma con la limitazione della volumetria aggiuntiva da riconoscere quale misura premiale, ai sensi del comma 9, lettera a), in misura non superiore complessivamente al venti per cento del volume dell'edificio se destinato ad uso residenziale, o al dieci per cento della superficie coperta per gli edifici adibiti ad uso diverso (comma 14).

In entrambi i periodi di regime transitorio restano vigenti i limiti generali indicati dai commi 10 e 11 ovvero gli interventi non possono riferirsi ad edifici abusivi o siti nei centri storici o in aree ad inedificabilità assoluta, con esclusione degli edifici per i quali sia stato rilasciato il titolo abilitativo edilizio in sanatoria; sono sottoposti al rispetto degli standard urbanistici, delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e in particolare delle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie, di quelle relative all'efficienza energetica, di quelle relative alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, nonché delle disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

Esula invece dal regime premiale incentivante di cui al comma 9, la previsione transitoria di cui al comma 13, che si deve ritenere riferita alla disciplina generale dell'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 consentendone l'applicazione anche per il mutamento di destinazione d'uso purché si tratta di usi compatibili o complementari, riferita quindi solo ai permessi di costruire in deroga per edifici e impianti pubblici o di interesse pubblico.

Nel caso di specie, essendo ampiamente decorsi i 120 giorni dalla entrata in vigore della legge di conversione, senza che la Regione Piemonte legiferasse sul punto, era applicabile il regime transitorio previsto dal comma 14 dell'art. 5 ovvero la immediata applicazione delle misure incentivanti ovvero anche per interventi di demolizione e ricostruzione: a) il riconoscimento di una volumetria aggiuntiva rispetto a quella preesistente come misura premiale con i limiti volumetrici dettati dal comma 14 sopra citati; b) la delocalizzazione delle relative volumetrie in area o aree diverse; c) l'ammissibilità delle modifiche di destinazione d'uso, purché si tratti di destinazioni tra loro compatibili o complementari; d) le modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti.

Il mutamento della destinazione d'uso in una destinazione complementare o compatibile era dunque assentibile anche senza necessità del permesso di costruire in deroga.

Il procedimento è stato sottoposto invece al permesso in deroga sia per il mutamento di destinazione d'uso sia per la deroga ai limiti di altezza e al numero di piani previsti dal PRG, in generale prevista

dall'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 (ma solo con riferimento ad edifici ed impianti pubblici o di interesse pubblico).

Sostiene l'appellante che il giudice di primo grado avrebbe errato sia nel ritenere sussistenti i presupposti per il procedimento ai sensi dell'art. 5 del d.l. 70 del 2011 espressamente contestati sia nell'ammettere la possibilità di consentire la deroga anche per i limiti altezza e di piani previsti dal PRG, comunque non indicata tra le misure premiali di cui al detto decreto; avrebbe inoltre errato nel ritenere non viziato da difetto di istruttoria e di motivazione la delibera impugnata.

Ritiene il Collegio di richiamare la giurisprudenza consolidata di questo Consiglio che configura il permesso di costruire in deroga come un istituto di carattere eccezionale rispetto all'ordinario titolo edilizio ed espressione di un potere ampiamente discrezionale, che si concretizza in una decisione di natura urbanistica, da cui trova giustificazione la necessità di una previa delibera del consiglio comunale. In tale procedimento il consiglio comunale è chiamato, quindi, nell'esercizio di un potere di pianificazione urbanistica, ad operare una comparazione tra l'interesse pubblico al rispetto della pianificazione urbanistica vigente e quello del privato ad attuare l'interesse costruttivo (cfr. Cons. Stato, IV, 24 ottobre 2019, n.7228; id. 23 aprile 2020, n. 2585; Sez. VI, 3 agosto 2020, n. 4898).

La natura eccezionale è stata affermata dalla giurisprudenza di questo Consiglio, a cui il Collegio intende dare continuità, anche per le norme premiali introdotte dall'art. 5 del d.l. 70 del 2011, in base alla considerazione che, al pari del permesso di costruire in deroga disciplinato dall'art. 14 del D.P.R. n. 380 del 2001, il permesso di costruire rilasciato ai sensi dell'art.5, comma 9 e seguenti, del D.L. n. 70 del 2011 determinando una deroga alla disciplina ordinaria e alle previsioni degli strumenti urbanistici, costituisce una norma eccezionale, in quanto diretta a regolare in termini diversi e di favore un minor numero di ipotesi rispetto a quelle ordinarie, giustificata dalla necessità di soddisfare esigenze straordinarie rispetto agli interessi primari garantiti dalla disciplina urbanistica generale; in quanto tale, esso è applicabile esclusivamente entro i confini tassativamente previsti dal legislatore statale, e non è suscettibile di interpretazione in senso estensivo.

Su tali presupposti è stato espressamente affermato che i benefici previsti dall'art. 5 sono ammessi solo se rivolti alla razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente o a promuovere o agevolare la riqualificazione di aree urbane degradate e tali condizioni devono sussistere per tutti gli interventi edilizi, di natura sia residenziale, sia non residenziale; il legislatore, infatti, sia pure in vista di un rilancio delle attività economiche inerenti all'edilizia, non ha in sostanza inteso liberalizzare e generalizzare ogni intervento edilizio incrementativo degli edifici esistenti, collegando l'obiettivo di rilancio dell'attività edilizia a specifiche e ineludibili finalità relative all'interesse, di pari rilievo e preminenza, anche costituzionale, ad un miglioramento del tessuto urbanistico, cui sono

chiaramente correlate le due alternative finalità/condizioni di ammissibilità dell'intervento, “razionalizzazione del patrimonio edilizio”, “riqualificazione dell'area urbana degradata”). (Consiglio di Stato IV, 11 aprile 2014 n. 1767; id., 1 settembre 2015 n. 4088).

Inoltre, in caso d'inerzia regionale nei riguardi del termine d'adempimento in base al comma 14 l'applicabilità diretta delle disposizioni del comma 9, non comporta l'alterazione della disciplina urbanistica vigente ex artt. 8 e 9 del D.M. n. 1444 del 1968 “*che ricomprende anche i limiti delle altezze degli edifici come individuati dal piano regolatore*” (Cons. Stato Sez. IV, 19 aprile 2017, n. 1828).

Nel senso della interpretazione restrittiva della disposizione si è espressa anche la Cassazione penale, per cui è necessaria la verifica della sussistenza dei presupposti generali di applicabilità dell'art. 5 comma 9 circa l'esigenza di razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente e quella di promuovere e agevolare la riqualificazione di aree urbane degradate (cfr. Cass. pen. Sez. III, 23 gennaio 2020, n. 2695).

La natura eccezionale della disciplina di favore non è posta in dubbio neppure dalla disposizione di interpretazione autentica dell'art.1, comma 271, della legge 23 dicembre 2014, n.190, secondo cui, “*le previsioni e le agevolazioni previste dall'articolo 5, commi 9 e 14, del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2011, n. 106, si interpretano nel senso che le agevolazioni incentivanti previste in detta norma prevalgono sulle normative di piano regolatore generale, anche relative a piani particolareggiati o attuativi, fermi i limiti di cui all'articolo 5, comma 11, secondo periodo, del citato decreto-legge n. 70 del 2011*”, limitandosi tale disposizione a precisare, con efficacia retroattiva, che l'ambito della deroga delle misure incentivanti previste dal D.L. n. 70 del 2011, opera anche con riguardo alla pianificazione di riferimento, in relazione alla *ratio* della disposizione di favorire gli interventi di recupero di edifici dismessi, anche in deroga alla vigente pianificazione urbanistica, ritenuta recessiva rispetto alla preminente esigenza di “*favorire la riqualificazione delle aree urbane degradate*”(cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 19 novembre 2015, n.5278).

Tale ricostruzione normativa e giurisprudenziale delle disposizioni del d.l. 70 del 2011 e la natura eccezionale di tale disciplina conducono all'accoglimento dei vari motivi di censura proposti, in quanto la delibera approvata dal Consiglio comunale il 17 gennaio 2013, oggetto del presente giudizio, si colloca al di fuori del quadro normativo di riferimento e dei presupposti di fatto richiesti.

In primo luogo, si deve considerare che mancano i presupposti individuati dalla legge per la spettanza dei benefici ovvero le esigenze di “*razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente*” o

di “*riqualificazione di aree urbane degradate con presenza di funzioni eterogenee e tessuti edilizi disorganici o incompiuti nonché di edifici a destinazione non residenziale dismessi o in via di dismissione*”.

Infatti, nel caso di specie, non solo l’area in questione non risulta degradata o oggetto di riqualificazione, ma neppure risulta la presenza di un patrimonio edilizio esistente o un edificio non residenziale dismesso o in via di dismissione; si tratta infatti dell’applicazione della disposizione dell’art. 5 comma 9 ad un edificio assentito ma mai completato nei termini previsti dal titolo edilizio originario e dalle sue varianti, per cui il permesso in deroga si configura come una sostanziale ulteriore variante del titolo edilizio originario, o come una sanatoria a seguito della scadenza del detto titolo edilizio, ciò con una deroga agli strumenti urbanistici vigenti, non consentita dall’ordinamento al di fuori delle ipotesi eccezionali espressamente previste.

Inoltre, il riferimento motivazionale contenuto nella delibera alla “*riqualificazione del patrimonio edilizio esistente*” non appare supportato da alcun elemento di fatto in relazione alle specifiche circostanze della vicenda relativa ad un edificio non completato nei termini originariamente indicati dal titolo edilizio e dalla sue varianti.

Il mutamento di destinazione d’uso non ha, poi, riguardato un uso “*compatibile o complementare*”, essendo stata prevista la trasformazione da un uso terziario ad un uso residenziale per una parte rilevante dell’edificio (5678,8 metri quadri).

Si deve tenere conto, infatti, che la giurisprudenza di questo Consiglio rispetto all’applicazione della disposizione in esame ha considerato compatibili o complementari le trasformazioni nell’ambito produttivo e commerciale direzionale, in particolare dalla destinazione industriale ad un uso commerciale/direzionale, ritenuto un uso compatibile in quanto comunque riferibile ad un uso produttivo della struttura (cfr. Cons. St., sez. IV, 19 novembre 2015, n.5278) e da deposito di merci e a uffici rispetto a quella industriale in quanto complementare alla originaria destinazione (Cons. Stato Sez. VI, 17 marzo 2017, n. 1219).

La destinazione residenziale per una parte consistente dell’edificio, con la realizzazione del 87 alloggi, non può ritenersi complementare o compatibile con quella precedente, operando una radicale trasformazione urbanistica dell’immobile.

Ritiene, poi, il Collegio anche la fondatezza della censura relativa alla illegittimità della doppia deroga approvata anche per i limiti di altezza delle NTA del PRG, come risulta espressamente dalla delibera impugnata.

Infatti, la deroga ai limiti di altezza e di densità edilizia vigenti in base alle NTA del PRG, nel caso di specie, non era allora consentita né in base all'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 né in base alla normativa premiale del d.l. 70 del 2011.

L'art. 14 del D.P.R. 380 del 2001 consentiva, infatti, la deroga, *“nel rispetto delle norme igieniche, sanitarie e di sicurezza”* esclusivamente per i limiti *“di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati di cui alle norme di attuazione degli strumenti urbanistici generali ed esecutivi, fermo restando in ogni caso il rispetto delle disposizioni di cui agli articoli 7, 8 e 9 del decreto ministeriale 2 aprile 1968, n. 1444”*, ma solo per *“per edifici ed impianti pubblici o di interesse pubblico”*.

La disciplina premiale del comma 9 dell'art 5 del d.l. 70 del 2011, nell'applicazione transitoria di cui al comma 14, riguardava la possibilità anche di demolizione e ricostruzione con il riconoscimento di una volumetria aggiuntiva rispetto a quella preesistente (nei limiti del venti per cento del volume dell'edificio se destinato ad uso residenziale, o al dieci per cento della superficie coperta per gli edifici adibiti ad uso diverso); con la delocalizzazione delle relative volumetrie in area o aree diverse; con l'ammissibilità delle modifiche di destinazione d'uso, purché si tratti di destinazioni tra loro compatibili o complementari; con le modifiche della sagoma necessarie per l'armonizzazione architettonica con gli organismi edilizi esistenti.

Al di fuori di queste ipotesi non era quindi consentita alcuna deroga ai limiti di altezza (e di densità edilizia) vigenti nel PRG.

Inoltre, anche, la norma di interpretazione autentica del comma 271 dell'art. 1 della legge 190 del 2014 ha indicato la prevalenza sulle norme del PRG delle *“previsioni e le agevolazioni previste dall'articolo 5, commi 9 e 14, del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2011, n. 106”*.

Da tale disposizione si ricava che tale deroga sarebbe stata ammessa in caso di interventi comportanti mutamento di destinazione d'uso con destinazioni non compatibili con il PRG, aumenti di volumetria e modifiche della sagoma e delocalizzazione delle aree, non nel caso in questione in cui l'altezza era già prevista nell'originario titolo abilitativo ma consentita da una diversa destinazione urbanistica e dal Piano esecutivo convenzionato.

A conferma della mancanza della previsione normativa che legittimasse la deroga alle altezze, oltre alla già citata sentenza di questo Consiglio Sez. IV, 19 aprile 2017, n. 1828 - per cui, in caso d'inerzia regionale nei riguardi del termine d'adempimento in base al comma 14 l'applicabilità diretta delle disposizioni del comma 9, non comporta l'alterazione della disciplina urbanistica vigente ex artt. 8 e 9 del D.M. n. 1444 del 1968 *“che ricomprende anche i limiti delle altezze degli*

edifici come individuati dal piano regolatore”- si deve richiamare anche il comma 1 bis dell’art. 14 introdotto dal d.l. 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla L. 11 novembre 2014, n. 164, che ha ammesso il permesso di costruire in deroga anche per gli edifici privati solo con riferimento al mutamento di destinazione d’uso “*per gli interventi di ristrutturazione edilizia, attuati anche in aree industriali dismesse*”, previa deliberazione del Consiglio comunale che ne attesta l’interesse pubblico.

Infine, il permesso di costruire in deroga è stato di recente esteso a tutti gli interventi di ristrutturazione edilizia, “*limitatamente alle finalità di rigenerazione urbana, di contenimento del consumo del suolo e di recupero sociale e urbano dell’insediamento*” solo con il d.l. D.L. 16 luglio 2020, n. 76, nel testo convertito, dalla L. 11 settembre 2020, n. 120.

E’ dunque chiaro, anche in relazione alla successiva evoluzione normativa, che con la disciplina premiale del d.l. 70 del 2011 non vi era stata alcuna estensione di carattere generale dell’istituto del permesso di costruire in deroga per gli immobili privati (come presuppone la delibera del consiglio comunale n. 1 del 2013) che era limitato agli interventi di cui alle ipotesi espressamente previste.

Pertanto, la delibera del Consiglio comunale del 17 gennaio 2013 ha consentito una deroga al permesso di costruire in ipotesi non previste dalla disciplina allora vigente.

Peraltro, la delibera neppure ha fatto alcun riferimento all’effettivo rispetto degli standard urbanistici e ad uno specifico calcolo degli standard richiesti dalla consistente modifica della destinazione d’uso, a cui gli interventi previsti dal comma 9 dell’art. 5 del d.l. 70 del 2011 erano comunque subordinati da tale norma.

La stessa delibera ha, poi, manifestato la mancanza dei presupposti e la contraddittorietà delle valutazioni espresse, introducendo d’ufficio la condizione, al fine di realizzare l’interesse pubblico, della destinazione di alloggi edilizia convenzionata e a canone calmierato, con ciò evidenziando che di per sé l’intervento proposto non assicurava alcun perseguimento dell’interesse pubblico, essendo finalizzato a rendere più facilmente collocabile sul mercato immobiliare le porzioni dell’edificio con destinazione residenziale.

Peraltro, l’impegno a realizzare gli alloggi di edilizia convenzionata non era neppure stato previamente accettato dal privato e tantomeno è stato accettato successivamente, avendo, anzi, la società Metropolis proposto ricorso al Tribunale amministrativo regionale del Piemonte avverso la delibera, nella parte in cui imponeva tale condizione della destinazione degli alloggi ad edilizia convenzionata e a canone calmierato.

Ne deriva la palese mancanza della valutazione dell'effettiva situazione di fatto e degli interessi in gioco da parte del Comune, come peraltro confermato dall'abbandono della impresa da parte della società Metropolis nel corso degli anni.

In conclusione, l'appello è fondato e deve essere accolto e, per l'effetto, deve essere accolto il ricorso di primo grado con annullamento del provvedimento impugnato.

Non deve essere invece esaminata alcuna domanda risarcitoria, non essendo stata una tale domanda formulata nel giudizio di primo grado (se non genericamente nella memoria per l'udienza pubblica), e neppure espressamente riproposta in appello.

Le spese del doppio grado di giudizio, liquidate in complessive euro 6000 (seimila,00), oltre s.g. e accessori di legge, e rimborso del contributo unificato, seguono la soccombenza e sono poste a carico in solido del Comune di Collegno e della società Metropolis S.r.l.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto accoglie il ricorso di primo grado. Condanna in solido il Comune di Collegno e la società Metropolis S.r.l al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio, in favore della società appellante, liquidate in euro 6000,00 (seimila,00), oltre s.g. e accessori di legge, e rimborso del contributo unificato.

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 22 giugno 2021 convocata con modalità da remoto e con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Frigida, Consigliere

Cecilia Altavista, Consigliere, Estensore

Carla Ciuffetti, Consigliere

L'ESTENSORE

Cecilia Altavista

IL PRESIDENTE

Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO