

**GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA: Comune e Provincia – Giunta comunale – Delibera di autorizzazione alle liti – Difetto – Sanatoria – Può avvenire in qualunque momento, anche nel corso del processo, finché il giudice non abbia emesso un provvedimento che abbia accertato il difetto di autorizzazione.**

**Cons. Stato, Sez. VI, 30 gennaio 2023, n. 1024**

*“[...] l'autorizzazione è un requisito per la regolare costituzione in giudizio e per il regolare compimento degli atti del processo. Il suo difetto rende inefficaci gli atti compiuti dalla parte non debitamente autorizzata, ma la giurisprudenza consente la sanatoria del difetto di autorizzazione rilasciata tardivamente in qualunque momento, anche nel corso del processo, finché il giudice non abbia emesso un provvedimento che abbia accertato il difetto di autorizzazione. Una volta concessa, l'autorizzazione integra retroattivamente la condizione di efficacia degli atti della parte, rendendo efficaci ex post gli atti compiuti prima del suo rilascio, operando come una sorta di ratifica [...]”.*

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Simona Lorenzetti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 19 dicembre 2022 il Cons. Thomas Mathà e uditi per la parte appellata l'avvocato Paolo Baiocchetti in collegamento da remoto attraverso videoconferenza, con l'utilizzo della piattaforma “Microsoft Teams”;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. È appellata la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo avente ad oggetto l'ordinanza n. 5 del 29 giugno 2015, con la quale il Comune dell'Aquila ha ordinato la demolizione di opere afferenti a un fabbricato di proprietà.

2. La vicenda che fa da sfondo al presente contenzioso, ricostruita in base ai documenti e agli atti prodotti dalle parti controvertenti nei due gradi di giudizio, nonché in base a quanto richiamato nella parte in fatto della sentenza oggetto di appello, attiene a una palazzina a due piani sita in località Cansatessa – L'Aquila, oggetto di vario e risalente contenzioso tra l'appellata sig.ra Simona Lorenzetti e l'originario comproprietario Franco Lorenzetti. L'ordinanza oggetto di impugnazione è stata infatti emessa dal Comune a seguito di intervento del Commissario *ad acta* incaricato dal TAR,

nel contesto di altro giudizio, di individuare e sanzionare le opere abusive già realizzate da Lorenzetti Franco o dal dante causa della ricorrente di primo grado, Umberto Lorenzetti.

2.1 Gli abusi contestati nell'ordinanza impugnata attengono ai seguenti interventi: 1) modifica aperture esterne (apertura esterna sita al piano terra da porta di dimensioni di circa m. 2,50 x 2,50 a finestra di dimensioni pari a circa m. 1,20 x 1,10 e chiusura di una delle tre finestre esterne originali che si aprivano verso l'esterno del portico); 2) realizzazione di opere interne (modifica della ripartizione del piano terra del fabbricato, unitamente al Franco Lorenzetti, eseguita mediante demolizione delle tramezzature originali e mantenimento di un'unica tramezzatura longitudinale, baricentrica, che divide in due parti il piano terra originariamente destinato a cantina; realizzazione di altra tramezzatura che divide in parti uguali l'originale autorimessa comune posta in aderenza al lato est del fabbricato; chiusura della finestra interna che dall'ingresso comune del fabbricato dava luce al corridoio comune; chiusura della porta interna che dall'ingresso comune del fabbricato consentiva l'accesso al corridoio comune; chiusura delle due finestre interne originali che si aprivano verso l'interno dell'autorimessa comune); 3) cambio di destinazione d'uso con trasformazione della porzione del piano terra ricavata come in precedenza da cantina/autorimessa ad abitazione, mediante la realizzazione delle predette tramezzature, degli impianti idrici, di riscaldamento e dei servizi igienici, di un caminetto rivestito in mattoni, della rifinitura delle pareti interne eseguita con idropittura.

3. Con quattro motivi di ricorso la sig.ra Simona Lorenzetti impugnava dinanzi al TAR dell'Aquila l'ordinanza di demolizione facendo acquiescenza relativamente alla modifica delle aperture esterne al piano terra e alla chiusura di una delle tre porte finestre originali. In particolare, la ricorrente di primo grado deduceva: con riferimento alla modifica della ripartizione interna del fabbricato, alla chiusura della finestra interna che dall'ingresso comune del fabbricato dava luce al corridoio comune, alla chiusura della porta interna e alla chiusura delle due finestre interne originali che si aprivano verso l'interno dell'autorimessa comune il trattarsi di opere interne non comportanti mutamento di destinazione d'uso e, pertanto, non assoggettate a previo permesso di costruire, bensì a denuncia di inizio attività, e dunque non sanzionabili con la demolizione; l'essere state le predette chiusure realizzate da Franco Lorenzetti in danno della ricorrente; inoltre, la ricorrente negava l'asserito cambio di destinazione d'uso riscontrato dal Comune, non essendo a suo dire presente nel locale oggetto dell'ordinanza alcun impianto idrico né di riscaldamento né tantomeno servizi igienici, essendo il caminetto solo depositato in cantina in attesa di essere rivenduto dal ricorrente e non essendo la tinteggiatura ex se indicativa del preteso cambio di destinazione d'uso.

4. Con la sentenza indicata in epigrafe il TAR per l'Abruzzo, dopo aver disposto una verifica nel corso del giudizio, accoglieva il ricorso.

4.1 In rito, il Giudice di prime cure escludeva il ricorrere delle irregolarità lamentate da parte resistente circa le modalità di espletamento dell'incarico del verificatore tanto in merito al rispetto dei tempi fissati per la verifica, quanto per ciò che attiene alle denunciate violazioni del principio del contraddittorio.

4.2 Nel merito, il TAR riconduceva gli interventi di frazionamento o accorpamento delle unità immobiliari con esecuzione di opere a quelli di manutenzione straordinaria che, ai sensi dell'art. 6 del D.P.R. n. 380/2001, non sarebbero assoggettati a permesso di costruire e dunque non sanzionabili con la demolizione. Secondo il Giudice di primo grado le opere interne realizzate non avrebbero infatti comportato alcun aumento volumetrico né una modifica della sagoma dell'edificio, non interessando parti strutturali di esso, ma avrebbero riguardato unicamente una diversa distribuzione degli ambienti interni. Il TAR negava infine l'avvenuto mutamento di destinazione d'uso della porzione del piano terra in abitazione o locale abitativo, considerando la pavimentazione e la verniciatura delle pareti non incompatibili con la destinazione originaria ed affermando che tali opere erano, al momento del sopralluogo del verificatore, le uniche concretamente apprezzabili in loco, stante l'intervenuta rimozione dei sanitari, del caminetto e degli elementi radianti.

5. Con atto di appello iscritto al n. RG 3735/2017 il Comune dell'Aquila ha impugnato la sentenza di primo grado deducendo un unico motivo di ricorso.

5.1 Il TAR avrebbe erroneamente proceduto ad un'atomizzazione dei lavori edilizi che avrebbero in realtà comportato il mutamento di destinazione d'uso riscontrato dall'ordinanza demolitoria. Il Comune aveva infatti accertato l'avvenuta realizzazione di opere a carico del locale a pianterreno, avente destinazione d'uso "*cantina*", che denotavano in maniera evidentissima un mutamento di destinazione d'uso: 1) chiusura del preesistente varco carrabile e apposizione di un normale portoncino di ingresso comunicante con l'esterno; 2) chiusura di aperture lucifere tra il vano in questione ed un corridoio in comune ai condòmini; 3) chiusura di una delle tre finestre destinate a dare aria e luce al locale; 4) realizzazione di una tramezzatura per la separazione del locale ex-cantina dall'attigua autorimessa, con la quale la ex-cantina, prima della modifica, costituiva un tutto unico; 5) realizzazione di impianti idrico, termico ed elettrico a carattere civile e residenziale; 6) realizzazione di un bagno, munito di regolari sanitari civili; 7) messa in opera di un caminetto con paramento esterno di materiale fittile; 8) realizzazione di finiture – pavimenti, intonaci e tinteggiature – a carattere civile, con tanto di listello di legno posto perimetralmente alle pareti per

distinguere il colore della pareti dalla tinteggiatura del plafond; 9) posa in opera di infissi interni ed esterni a carattere civile e proprio degli immobili residenziali.

5.2 Secondo l'appellante la verifica disposta in primo grado, dando atto che la Lorenzetti aveva nel frattempo rimosso gli elementi radianti dell'impianto di riscaldamento a termosifone, il caminetto e una parte dei sanitari collocati nel wc, confermava l'avvenuta trasformazione di un vano a carattere rurale della superficie di circa 50 metri quadrati in una unità abitativa che incide sulla diversa distribuzione interna, escludendo il trattarsi di una mera manutenzione straordinaria, essendo state le opere edilizie oggetto del provvedimento di demolizione lo strumento orientato al fine di modificare la destinazione d'uso da cantina a residenziale necessitante di apposito permesso di costruire.

5.3 In particolare, l'appellante censura il *modus procedendi* osservato dal Tribunale Amministrativo, che ha verificato la legittimità del provvedimento comunale non già in conformità ai vizi dedotti nel ricorso introduttivo ed alla stregua della situazione esistente al momento dell'emanazione del provvedimento comunale, bensì sulla base della situazione rilevata dal verificatore parecchi mesi dopo l'insorgere del giudizio e degli inconferenti riferimenti della medesima parte ricorrente. L'inesistenza del mutamento di destinazione d'uso asserita da parte ricorrente, negando la presenza dell'impianto idrico, di riscaldamento, dei servizi igienici e del caminetto, è stata secondo l'appellante smentita dall'accertamento del Comune e dal verificatore, giacché il fatto che quei manufatti sono stati smontati dopo l'ordinanza comunale attesta la loro precedente esistenza. Secondo il Comune la sentenza impugnata avrebbe inoltre dovuto valutare la legittimità dell'*agere* comunale alla luce della complessiva situazione oggetto del provvedimento, evitando di operare una parcellizzazione o atomizzazione dell'opera e del provvedimento.

6. Si è costituita in giudizio la signora Lorenzetti, che ha dedotto preliminarmente l'improcedibilità dell'appello per difetto di procura. Ai sensi del comma 3 dell'art. 31 dello Statuto del Comune dell'Aquila competerebbe alla Giunta il potere di deliberare la costituzione in giudizio del Comune nelle liti attive e passive. Di conseguenza il Sindaco dell'Aquila avrebbe potuto proporre il presente appello solo a condizione che fosse stato autorizzato allo scopo dalla Giunta. In mancanza della predetta autorizzazione l'appello sarebbe stato pertanto proposto da un soggetto non legittimato.

Nel merito, parte appellata ha negato l'asserito mutamento di destinazione d'uso, affermando che la supposta "atomizzazione" discenderebbe dallo stesso provvedimento impugnato, con il quale il Comune ha distintamente contestato all'esponente tre operazioni di trasformazione edilizia e che, anche guardando a quanto constatato nel verbale di accertamento dell'abuso e non alle attuali condizioni del locale, così come riscontrate dal verificatore, il mutamento di destinazione d'uso

sarebbe da escludere, non essendovi ragioni per le quali un locale adibito a rimessa non possa essere munito di un bagno o del riscaldamento e costituendo la pittura delle pareti una finitura del tutto normale anche per le cantine. L'appellata ha altresì depositato documentazione da cui emergerebbe che le opere edilizie abusive all'interno del bene immobile de quo sarebbero state realizzate esclusivamente ad opera di Franco Lorenzetti, non anche di Umberto Lorenzetti e Simona Lorenzetti.

7. L'appello è fondato e deve essere accolto.

8. Preliminarmente, l'eccezione di improcedibilità deve essere respinta atteso l'avvenuto deposito agli atti di causa, da parte del Comune, della delibera della Giunta comunale n. 287 del 31 maggio 2017, contenente autorizzazione all'impugnazione della sentenza TAR per l'Abruzzo n. 104/2017.

A tale conclusione non osta la circostanza che il ricorso in appello è stato presentato prima della deliberazione di autorizzazione predetta.

Infatti, l'autorizzazione è un requisito per la regolare costituzione in giudizio e per il regolare compimento degli atti del processo. Il suo difetto rende inefficaci gli atti compiuti dalla parte non debitamente autorizzata, ma la giurisprudenza consente la sanatoria del difetto di autorizzazione rilasciata tardivamente in qualunque momento, anche nel corso del processo, finché il giudice non abbia emesso un provvedimento che abbia accertato il difetto di autorizzazione. Una volta concessa, l'autorizzazione integra retroattivamente la condizione di efficacia degli atti della parte, rendendo efficaci *ex post* gli atti compiuti prima del suo rilascio, operando come una sorta di ratifica.

Questo Consiglio ha infatti affermato che *“Il ricorso in appello proposto dal comune entro i termini di legge è ammissibile, ancorché l'autorizzazione a stare in giudizio sia stata deliberata dalla giunta comunale dopo la scadenza di tali termini”* (Cons. Stato, sez. IV, n. 1190/1996).

L'appello è pertanto procedibile.

9. Nel merito, merita accoglimento il motivo di appello relativo al mutamento di destinazione d'uso, con assorbimento delle rimanenti censure dedotte.

9.1 Il Giudice di prime cure ha infatti accolto il ricorso di primo grado proposto avverso l'ordinanza di demolizione escludendo il mutamento di destinazione d'uso della porzione del piano terra da cantina/autorimessa ad abitazione sulla base degli accertamenti compiuti dal verificatore, che ha riscontrato l'intervenuta rimozione dei sanitari, del caminetto e degli elementi radianti e la mera permanenza della pavimentazione e la verniciatura delle pareti, reputate non incompatibili con la destinazione originaria.

9.2 Tuttavia, il Collegio reputa di dover condividere l'orientamento costante di questo Consiglio, secondo cui la legittimità dei provvedimenti impugnati deve essere scrutinata tenendo conto dello

stato di fatto e di diritto esistente al momento della loro adozione, non rilevando al riguardo le sopravvenienze intervenute, incluso l'eventuale ripristino dello stato dei luoghi.

Può infatti ricordarsi quanto di seguito affermato dal Consiglio di Stato che “*nei giudizi di impugnazione la legittimità dell'atto impugnato va valutata con riguardo esclusivo alla situazione di fatto e di diritto esistente nel momento in cui esso fu emanato, restando irrilevanti le eventuali sopravvenienze, secondo il principio tempus regit actum, sostenuto dalla costante giurisprudenza (cfr. ex multis Consiglio di Stato sez. IV, 6 giugno 2022, n. 4587) non potendosi quindi ipotizzare, almeno nel caso de quo, una sorta di illegittimità “postuma” (Cons. Stato, sez. VII, n. 8935/2022).*

9.3 Nel caso di specie, pertanto, non può darsi seguito a quanto riscontrato dal verificatore in difformità da quanto accertato dal Comune al momento dell'adozione dell'ordinanza demolitoria, in particolare l'avvenuta rimozione dei sanitari, del caminetto e degli elementi radianti, per ammettere una “legittimità postuma” dell'intervento. In applicazione del principio *tempus regit actum*, eventuali sopravvenienze fattuali, suscettibili di modificare la conformazione dei luoghi, possono giustificare soltanto eventuali nuovi interventi amministrativi (Cons. Stato, sez. VI, n. 3762/2022).

9.4 Da quanto detto emerge che erroneamente il TAR ha dato rilievo alle modifiche fattuali realizzate dalla ricorrente di primo grado allo stato dei luoghi. Il mutamento di destinazione in discussione, che, comportando il passaggio da una categoria urbanistica ad un'altra, rientra tra gli interventi edilizi per i quali è necessario il rilascio del permesso di costruire, deve pertanto riconoscersi rispetto alle opere oggetto del presente giudizio di impugnazione.

9.5 Infatti, il mutamento di destinazione d'uso con trasformazione ad uso abitativo ricorre in presenza di lavori corrispondenti a realizzazione delle tramezzature divisorie preordinate ad isolare gli ambienti dei servizi, le aperture delle relative finestrate e la predisposizione degli allacci dell'impianto di riscaldamento, di quello idrico e di quello elettrico, che configurano in buona sostanza delle opere indispensabili a rendere effettivamente possibile l'uso desiderato. Ai fini di ritenere compiuto il mutamento di destinazione, il manufatto deve presentare caratteristiche che in maniera univoca denotino la nuova destinazione e, dunque, le opere devono evidenziare una destinazione diversa rispetto a quella originaria. In tal modo, non risultano rilevanti opere che risultino compatibili con l'uso originariamente assentito, non denotando queste in maniera univoca il mutamento di destinazione d'uso. È necessario, invece, che il manufatto presenti un *quid pluris*, ovvero caratteristiche oggettive che siano in via esclusiva proprie della nuova destinazione e, dunque, escludano in modo incontrovertibile il mantenimento dell'uso originariamente autorizzato.

In particolare, la giurisprudenza ricava l'avvenuto mutamento di destinazione d'uso dalle opere edilizie realizzate, quali tramezzatura di spazi interni, predisposizione di impianti idrosanitari, elettrici e di riscaldamento, presenza di una cucina (cfr. Cons. Stato, sez. VI, n. 6060/2019).

9.6 Nel caso di specie, evidentemente, l'iniziale presenza dell'impianto idrico, di riscaldamento, dei servizi igienici e del caminetto non era compatibile con l'originaria destinazione a cantina della parte di fabbricato, essendo i predetti interventi chiaramente volti a trasformare l'area in civile abitazione. A tal proposito, non rileva peraltro che parte appellata non sia responsabile dell'abuso, avendo la giurisprudenza chiarito che *“I provvedimenti sanzionatori a contenuto ripristinatorio/demolitorio riferiti ad opere abusive hanno carattere reale con la conseguenza che la loro adozione prescinde dalla responsabilità del proprietario o dell'occupante l'immobile, applicandosi gli stessi anche a carico di chi non abbia commesso la violazione, ma si trovi al momento dell'irrogazione in un rapporto con la res tale da assicurare la restaurazione dell'ordine giuridico violato”* (Cons. Stato, sez. VI, n. 3660/2021).

10. Alla luce di quanto detto l'appello merita accoglimento e, per l'effetto, la sentenza impugnata va riformata nei termini di cui in motivazione.

11. Sussistono giustificati motivi, a fronte della particolarità della vertenza, per compensare le spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso in primo grado (r.g. 540 del 2015).

Compensa le spese 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 19 dicembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Massimiliano Tarantino, Presidente FF

Dario Simeoli, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Thomas Mathà, Consigliere, Estensore

Annamaria Fasano, Consigliere

IL SEGRETARIO

---