

Pubblicato il 06/04/2021

Sent. n. 260/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 543 del 2020, proposto da [omissis], rappresentata e difesa dall'avvocato Gaetano Ciccone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Condofuri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio; nei confronti

[omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Antonella Bagnato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

-del provvedimento del Comune di Condofuri, protocollo n. [omissis], notificato in data [omissis], avente ad oggetto l'annullamento del permesso di costruire in sanatoria n. [omissis], protocollo n. [omissis], rilasciato per cambio di destinazione d'uso, da C/6 a D/1 (senza opere), di un immobile, sito in località Grotte del Comune di Condofuri e censito al catasto fabbricati al foglio di mappa n. [omissis], particella n. [omissis], in data [omissis] a [omissis];

-di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Marco Iaria;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il dott. Andrea De Col nell'udienza del giorno 10 febbraio 2021, tenutasi ex art. 25 del decreto legge 28 ottobre 2020 n. 137 (convertito con legge 18 dicembre 2020 n. 176), senza discussione orale e attraverso videoconferenza con l'utilizzo della piattaforma "Microsoft Teams";

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La ricorrente impugna il provvedimento del [omissis] con cui il Comune di Condofuri ha annullato in autotutela il permesso di costruire in sanatoria rilasciato in suo favore il [omissis] per il cambio di destinazione d'uso, da C/6 a D/1 (senza opere), dell'immobile sito in località [omissis] –catastralmente distinto al F. n. [omissis] part. n. [omissis] e ricadente in zona omogenea territoriale di tipo B- di cui la stessa è attualmente la comodataria.

2. Tale provvedimento è stato preceduto da idonea comunicazione di avvio del procedimento con cui l'amministrazione palesava l'intenzione di rimuovere il titolo edilizio rilasciato un mese prima "*in accoglimento della manifesta volontà del reale proprietario del bene a non autorizzare il cambio di destinazione d'uso di che trattasi, anzi, a disporre il ripristino dello stato dei luoghi*".

Era infatti accaduto che in data [omissis] il sig. [omissis], legittimo proprietario dell'immobile ed odierno controinteressato, aveva rappresentato all'amministrazione comunale di non aver mai autorizzato il cambio di destinazione d'uso in argomento.

Precisato che le innovazioni poste in essere dalla ricorrente (trasformazione di una stalla in un frantoio destinato alla molitura delle olive) avrebbero comunque costituito valida causa di risoluzione del contratto di comodato d'uso gratuito, egli richiedeva all'amministrazione comunale l'immediata sospensione o la revoca della sanatoria illegittimamente accordata senza il suo consenso.

3. Esaminate le deduzioni difensive fatte pervenire dalla ricorrente, il responsabile dell'area tecnica del Comune di Condofuri annullava, ai sensi e per gli effetti degli artt. 21 *octies* e 21 *nonies* della L. n. 241/90 e ss, il permesso di costruire in sanatoria poiché *“rilasciato contro la volontà del legittimo proprietario dell'immobile in questione e in assenza dei presupposti urbanistici di realizzabilità di un'attività assimilabile a industria, peraltro insalubre, all'interno di una zona di completamento residenziale...”*.

4. Avverso il ritiro del permesso di costruire in sanatoria è insorta la ricorrente formulando le seguenti censure:

-violazione dell'art 10 bis della legge n.241/90, fondandosi il contenuto sostanziale del provvedimento di annullamento (anche) su una ragione del tutto nuova e mai prima prospettata dalla P.A. (la non compatibilità urbanistica del cambio di destinazione d'uso realizzato), privando in tal guisa l'interessata della facoltà di interloquire, prima della determinazione conclusiva dell'ufficio, anche in ordine a questo ulteriore e diverso profilo (1^motivo);

-violazione e falsa applicazione dell'art 11 comma 2 DPR n. 380/01 per violazione del principio di irrevocabilità del permesso di costruire in sanatoria (2^motivo);

-violazione e falsa applicazione degli artt. 11 e 13 della Legge n. 47/85 e degli artt. 36 e 37 del d.P.R n. 380/01, perché la titolarità di un contratto di comodato autorizzerebbe il comodatario dell'immobile a presentare la domanda di permesso in sanatoria in qualità *“di autore dell'abuso”*, a prescindere dal consenso prestato dal proprietario che, nello specifico, sarebbe stato negato dopo il rilascio del titolo in sanatoria (3^motivo).

5. Il Comune di Condofuri non si è costituito in giudizio, benché regolarmente intimato.

Si è invece costituito con memoria difensiva del 30.11.2020 il controinteressato, ribadendo, anche in sede processuale, il fermo dissenso al cambiamento di destinazione d'uso intrapreso dalla ricorrente, così come la volontà contraria a sanare l'abuso edilizio commesso dalla comodataria sull'immobile di sua proprietà.

Sostenendo la correttezza dell'azione in autotutela intrapresa dalla P.A. sotto tutti i profili di illegittimità denunciati, egli ha insistito per la reiezione del gravame.

6. All'udienza del 10 febbraio 2021, tenutasi da remoto e senza l'audizione delle parti, la causa passava in decisione.

7. Il ricorso non è fondato.

Innanzitutto giova evidenziare come l'amministrazione comunale di Condofuri abbia annullato il permesso di costruire in sanatoria, precedentemente rilasciato alla ricorrente quale responsabile dell'abuso edilizio, oltre che comodataria del manufatto, sulla scorta di una duplice ragione, coincidente tanto con il dissenso del proprietario dell'immobile inciso dall'illecito, quanto con la riscontrata non compatibilità urbanistica dell'intervento rispetto alla destinazione di zona di completamento residenziale all'interno della quale l'immobile è ubicato.

Trattandosi di un provvedimento plurimotivato, è sufficiente che anche soltanto una delle ragioni poste a fondamento del contestato annullamento in autotutela –ciascuna autonomamente idonea a legittimare l'esercizio del potere amministrativo– resista ai motivi di gravame perché lo stesso possa essere *de plano* rigettato (cfr. *ex multis*, T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII 23 aprile 2019 n. 2246).

Per tali ragioni, il primo motivo di ricorso è privo di consistenza, reputando il Collegio legittimo l'annullamento in autotutela del permesso di costruire in sanatoria, siccome essenzialmente basato sulla circostanza -preannunciata in sede di contraddittorio procedimentale e di per sé autosufficiente- che il soggetto comodatario non era, *invito domino*, legittimato a richiederlo.

8. Va inoltre disattesa la seconda censura, avendo l'amministrazione definitivamente chiarito in motivazione che oggetto del provvedimento impugnato non è stata la "revoca" del permesso di costruire, ma "l'annullamento d'ufficio ex art.21 *nonies* legge n. 241/90", con conseguente insussistenza della pretesa violazione dell'art. 11 comma 2 del d.P.R. n. 380/01.

9. Passando, infine, allo scrutinio del terzo motivo di impugnazione, la questione all'esame della Sezione attiene alla legittimità dell'atto con il quale il Comune di Condofuri ha annullato il permesso di costruire in sanatoria rilasciato al soggetto comodatario per mancanza di un valido consenso da parte del proprietario dell'immobile a richiedere il permesso stesso.

Come ricordato dal Consiglio di Stato (sez.VI, 31 dicembre 2018 n. 7305) "*Sotto il profilo legislativo va rammentato che, con riferimento alla legittimazione a chiedere il rilascio di un titolo abilitante alla realizzazione di un intervento edilizio, l'art. 11, comma 1, D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 stabilisce che "il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo"; quanto poi alla sanatoria di un abuso edilizio il successivo art. 36 del medesimo testo unico prevede che l'accertamento di conformità - da rapportare sia al momento di realizzazione delle opere che a quello di presentazione della domanda - possa essere richiesto dal "responsabile dell'abuso", o da "l'attuale proprietario dell'immobile"*".

L'art. 36 del d.P.R. n. 380/2001 annovera, in effetti, nell'ampia categoria di soggetti legittimati a chiedere un permesso di costruire in sanatoria, i soggetti titolari di un diverso diritto reale o di un diritto personale di godimento (cfr. T.A.R. Sardegna sez. II 17 febbraio 2016 n.160; T.A.R. Marche sez. I 23 maggio 2014 n. 547), nonché "il responsabile dell'abuso" che vanta un interesse alla rimozione degli effetti negativi derivanti dalle opere illegittime a condizione che sia acquisito il consenso del proprietario legittimo (cfr. Cons. Stato sez.VI, 26 gennaio 2015 n. 316; sez. IV 25 settembre 2014 n. 4818), "*dovendosi in ogni caso ritenersi prioritaria la volontà del proprietario quale dominus dell'intero procedimento e dei suoi esiti*" (cfr. T.A.R. Lazio-Roma sez. II bis, 16 gennaio 2015 n. 693; C.G.A. 2 gennaio 2012 n. 3).

Si è detto, in particolare, che il contratto di comodato, intervenuto tra il proprietario dell'area ed il comodatario, instaura una relazione stabile (detenzione) con la *res*, sufficiente, al pari di quella del locatario, per richiedere ed ottenere la concessione edilizia in sanatoria, salva l'opposizione dell'avente diritto (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI 27 marzo 2019 n. 2037; id. 9 febbraio 2015 n. 648, 8 settembre 2015, n. 4176).

Quanto alla necessità che sia chiara e incontestabile la proprietà dell'immobile sul quale è stato realizzato l'abuso, sembra opportuno sottolineare che il rilascio del titolo abilitativo (anche in sanatoria) fa comunque salvi i diritti dei terzi e non interferisce, pertanto, nell'assetto dei rapporti fra privati, ferma restando la possibilità per l'Amministrazione di verificare la sussistenza di limiti di matrice civilistica, per la realizzazione dell'intervento edilizio da assentire (cfr. in tal senso, per il principio, Cons. Stato, Sez. IV, 5 giugno 2012 n. 3300, 4 aprile 2012 n. 1990, 16 marzo 2012 n. 1488). In altri termini "*Con la formula utilizzata nella redazione dell'art. 36 D.P.R. n. 380/2001 il legislatore ha voluto ricomprendere la legittimazione a chiedere la sanatoria in capo a più soggetti che, astrattamente, possono aver concorso a realizzare l'abuso, fermo restando che non tutti, indifferenziatamente, possono richiedere, senza il consenso dell'effettivo titolare del bene sul quale insistono le opere (il quale potrebbe essere completamente estraneo all'abuso ed avere anzi un interesse contrario alla sua sanatoria), una concessione che potrebbe risolversi in danno dello stesso. Ne discende che l'effetto finale conseguente all'instaurazione di un procedimento amministrativo diretto al rilascio del titolo in sanatoria non può legittimamente prodursi se vi sono espliciti atti di opposizione del proprietario* (cfr. Cons. Stato n. 7395/2018 cit.).

10. Nel caso in esame, l'amministrazione comunale si è qui limitata a prendere atto della domanda di sanatoria avanzata da un soggetto, il comodatario, che, in astratto, poteva avere titolo, incorrendo però in un duplice errore istruttorio: da un lato, essa non si è avveduta, alla stregua di una semplice verifica estrinseca del contratto allegato alla domanda, del divieto imposto al comodatario di eseguire "*ogni ulteriore modifica, integrazione, lavoro ed opera che possa modificare o cambiare destinazione od utilità al fondo* (v. art 11 comma 6 del contratto)" nonché "*qualsiasi modifica, miglioria ed*

operazione che possa anche in minima parte modificare lo stato dei luoghi deve essere preventivamente comunicata, accettata e autorizzata per iscritto da parte del concedente” (art. 11 comma 8), dall’altro, attesa la natura “precaria” del titolo stesso, non ha verificato la disponibilità del proprietario, [omissis], a prestare il consenso necessario alla sanatoria dell’intervenuto mutamento di destinazione d’uso dell’immobile, consenso che, alla stregua degli orientamenti giurisprudenziali sopra citati, costituisce un atto di autorizzazione che funge da presupposto costitutivo necessario al rilascio della sanatoria.

Mancando, dunque, un requisito necessario al perfezionamento del titolo abilitato, l’atto di autotutela adottato dal Comune è legittimo e va confermato.

11. In conclusione, il ricorso è infondato e deve, dunque, essere respinto.

12. La peculiarità della vicenda trattata induce il Collegio a compensare integralmente le spese di lite tra la ricorrente ed il controinteressato, mentre nulla si ritiene di dover disporre nei confronti del Comune di Condofuri non costituito in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sezione Staccata di Reggio Calabria, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Compensa integralmente le spese di giudizio tra le parti costituite.

Nulla nei confronti del Comune intimato.

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

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 10 febbraio 2021, tenutasi in videoconferenza con l’utilizzo di piattaforma “Microsoft Teams” con l'intervento dei magistrati:

Caterina Criscenti, Presidente

Andrea De Col, Referendario, Estensore

Alberto Romeo, Referendario

L'ESTENSORE

Andrea De Col

IL PRESIDENTE

Caterina Criscenti

IL SEGRETARIO