

N. 01582/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00295/2013 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 295 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Alessandro Bracci, rappresentato e difeso dall'avv. Franco Bruno Campagni, ed elettivamente domiciliato presso lo stesso in Firenze, via G. Modena n. 21;

contro

Comune di Vaiano, in persona del Sindaco p.t., costituitosi in giudizio, rappresentato e difeso dall'avv. Guido Giovannelli, ed elettivamente domiciliato presso lo stesso in Firenze, lungarno degli Acciaiuoli n. 10;
Comune di Vaiano, in persona del Responsabile p.t. del Servizio Area Pianificazione e Gestione del Territorio, non costituito;

nei confronti di

Fallimento Tex-Loom S.r.l., in persona del Curatore e legale rappresentate p.t., non costituito;

per l'annullamento

e/o per la nullità

a) del provvedimento, a firma del Responsabile dell'Area 1 Pianificazione e Gestione del territorio del Comune di Vaiano, prot. n. 1487 dell'8/3/2012 di diniego della pratica di sanatoria edilizia straordinaria n. 74/2004 presentata, ai sensi della legge n. 326/2003 e della L.R.T. N. 53/2004, in data 10/12/2004; provvedimento conosciuto in seguito alla comunicazione prot. n. 7033 del 12/11/2012, notificata al ricorrente in data 30/11/2012;

b) di tutti gli atti presupposti, preliminari e/o conseguenti, ancorchè incogniti;

nonchè in via istruttoria:

per l'ammissione, in tesi di verifica e, in ipotesi, di C.T.U., volte alla verifica dello stato dei luoghi e alla dimostrazione che le opere abusive risultano conformi alla normativa nazionale e regionale in materia di sanatoria edilizia straordinaria, non sussistendo alcun aumento volumetrico tra lo stato attuale dell'immobile e quello antecedente alla realizzazione di dette opere e/o comunque sempre nei limiti dei 100 mc. sanabili *ex lege*, e che le medesime sono compatibili con la normativa urbanistica comunale (art. 19 delle N.T.A.).

Visti i motivi aggiunti depositati presso questo Tribunale il 10 maggio 2013 proposti per l'annullamento, previa sospensiva, dell'efficacia dell'ordinanza n. 4 dello 06.02.2013 (prot. n. 985) del Responsabile dell'Area 1 Pianificazione e Gestione del Territorio del Comune di

Vaiano di *"ingiunzione alla demolizione ed irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria per interventi eseguiti su immobili di proprietà della Curatela Fallimentare Tex-Loom S.r.l., in parziale difformità dalla concessione edilizia 64/98, in parte vincolati ai sensi della parte terza del D. Lgs. 42/04"* con allegato calcolo di *"determinazione incremento valore"* ex art. 139, primo e secondo comma, della L.R.T. n. 1/2005, notificata per compiuta giacenza il 17.02.2013; nonchè di tutti gli atti presupposti, preliminari e/o conseguenti, ancorchè incogniti;

nonchè per la declaratoria

dell'esatta entità dell'importo dovuto a titolo di sanzione amministrativa in misura pari ad euro 14.100,00 ovvero in quella diversa somma che dovesse risultare in corso di causa, anche attraverso apposita C.T.U. tecnico-contabile, che si chiede sin d'ora di ammettere;

e per la seguente condanna

dell'Amministrazione Comunale di Vaiano alla restituzione delle somme ingiunte, pari a complessive euro 39.706,80, indebitamente percepite e/o percipende nelle more del giudizio (in ipotesi denegata di rigetto dell'istanza di sospensione cautelare del provvedimento), maggiorata degli interessi legali e della rivalutazione monetaria ex art. 1224, comma 2, cod. civ., dal pagamento fino al rimborso di cui all'emananda sentenza;

nonchè in via istruttoria

a) per l'ammissione di C.T.U. tecnico-contabile volta a determinare l'effettivo importo eventualmente dovuto a titolo di sanzione amministrativa;

b) per l'acquisizione di testimonianza scritta sul seguente capitolo di prova: *"DCV che l'aumento di valore venale dell'immobile ubicato nel Comune di Vaiano, frazione di Faltugnano, località il Papa, via Faltugnano, della proprietà della Curatela del Fallimento Tex-Loom S.r.l., in seguito agli interventi di cui ai punti nn. 2, 3, 4, 5, e 6 della comunicazione di avvio del procedimento prot. n. 7033 del 12.11.2012, che Le si mostra, realizzati in difformità dalla concessione edilizia n. 64/1998, è pari ad euro 7.048,658 e che, conseguentemente, la sanzione amministrativa, da applicarsi ai sensi dell'art. 139, secondo comma, della L.R.T. n. 1/2005, è di euro 14.100,00 (arrotondata per eccesso)"*, indicando a teste il Geom. Enrico Zipoli, come di seguito indicato;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Vaiano;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 luglio 2014 la dott.ssa Eleonora Di Santo e uditi per le parti i difensori F.B. Campagni e G. Giovannelli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio, l'architetto Bracci rappresenta di aver presentato, in qualità di direttore dei lavori, un progetto di ristrutturazione, con cambio di destinazione d'uso da rurale a civile abitazione, di un complesso immobiliare ubicato nel Comune di Vaiano, località Faltugnano, in comproprietà dei signori Moggi Chaira e

Marchionne Alessandro e della Tex Loom s.r.l. (già Speedy Loom s.r.l.) *medio tempore* fallita, ed oggi soggetta a Curatela Fallimentare.

Ottenuta la concessione edilizia n. 64/1998 per la realizzazione del predetto intervento, successivamente all'avvio dei relativi lavori, l'amministrazione comunale rilevava l'esecuzione di alcune opere abusive – nella parte di fabbricato di esclusiva proprietà della Tex Loom s.r.l. – e, conseguentemente, ne ordinava la demolizione (ordinanza n. 1 del 12 febbraio 1999) in quanto eseguite *“in totale difformità dalla Concessione Edilizia n. 64/98”* ed *“in assenza del Nulla-Osta relativo al vincolo idrogeologico”*.

A fronte di tale provvedimento l'architetto Bracci presentava istanza di sanatoria *ex art.* 13 della legge n. 47/1985, cui faceva seguito il rilascio della concessione edilizia in sanatoria n. 29/2000; provvedimento che, tuttavia, veniva impugnato dalla signora Sandra Alù, proprietaria del fondo confinante a quello in cui sorge il fabbricato in questione, con ricorso al Presidente della Repubblica, nel quale si lamentava il rilascio del provvedimento in sanatoria in dispregio dell'art. 19 delle N.T.A. del vigente P.R.G., disposizione che non consentiva, *in loco*, alcun aumento della volumetria esistente.

Nelle more della definizione del predetto ricorso amministrativo, il Comune di Vaiano, con delibera della G.C. n. 75/2000, ritenuta la necessità di verificare l'incoerenza e l'incongruenza della concessione edilizia n. 64/1998 con i grafici di altre precedenti pratiche edilizie inerenti il medesimo complesso immobiliare, incaricava il Prof. Ing. Luigi Lugli di effettuare tale verifica.

Quest'ultimo, in data 5 luglio 2001, depositava in Comune la propria relazione tecnica, da cui emergevano evidenti incongruenze tra la rappresentazione dello stato dei luoghi e la effettiva consistenza degli stessi.

Alla luce delle risultanze di tale perizia, il Comune di Vaiano annullava in autotutela la concessione n. 64/1998 con provvedimento prot. n. 707 del 25 gennaio 2002, annullato dal T.A.R. Toscana con sentenza n. 3401 del 18 dicembre 2002 per vizio procedimentale (mancanza del preventivo parere della Commissione Edilizia).

L'amministrazione conseguentemente adottava un nuovo provvedimento in autotutela (ordinanza 16 luglio 2003 n. 29), con il quale in virtù della motivazione già adottata con il precedente provvedimento, annullava la concessione edilizia n. 64/1998 e, rilevato che non risultava possibile la rimessa in pristino dello stato dei luoghi, irrogava, *ex art. 35* della legge regionale n. 52/1999, la sanzione pecuniaria di euro 283.000,00.

Vedendosi annullato il titolo abilitativo originario la Tex Loom s.r.l., *medio tempore* fallita, presentava, per il tramite del geometra Dreucci, domanda di sanatoria edilizia straordinaria *ex* L.R. 53/2004 (P.E. 74/2004 del 10 dicembre 2004).

Successivamente al deposito di detta istanza, in data 14 novembre 2005, veniva depositata la sentenza n. 1015/2004 emessa dalla Sezione penale del Tribunale di Prato, con la quale l'architetto Bracci veniva assolto dall'imputazione di falsa rappresentazione in certificati perché il fatto non sussiste. In particolare, l'odierno ricorrente risultava imputato nel procedimento penale definito con la suindicata sentenza di assoluzione,

perché *“in qualità di progettista e direttore dei lavori di cui alla concessione edilizia n. 64/1998 nell'esercizio quindi di un servizio di pubblica necessità ex art. 2 comma 60 legge 662/1996 [aveva inoltrato] la predetta concessione edilizia al Comune di Vaiano in data 3.1. 1998 e [aveva attestato] negli atti e negli elaborati uno “stato attuale” non corrispondente al vero, evidenziando un volume superiore a quello esistente e un maggior numero di piani di calpestio rispetto all'originarietà dell'edificio, risultando con ciò viziato il procedimento istruttorio di detta concessione edilizia da una rappresentazione travicante dei fatti in quanto se fosse stato denunciato il vero “stato attuale” dell'edificio, le norme di cui all'art. 16 delle NTA al momento vigenti non avrebbero consentito la realizzazione di aumenti di superficie utile né di volume in quanto ammessi solo interventi di tipo A, B, C, D1 E D2 di cui alla legge regionale 59/1980”*.

In data 27 marzo 2006, interveniva il decreto presidenziale di accoglimento del ricorso straordinario proposto dalla signora Sandra Alù, con il quale si disponeva l'annullamento della concessione edilizia in sanatoria n. 29 del 2 febbraio 2000.

Istruita la pratica di sanatoria straordinaria (P.E. 74/2004 del 10 dicembre 2004) e rilevata l'eccedenza degli abusi eseguiti rispetto ai limiti volumetrici condonabili ai sensi della normativa regionale e della legge 326/2000, il Comune di Vaiano trasmetteva alla Curatela del fallimento Tex Loom s.r.l., dapprima la nota illustrativa dei motivi ostativi all'accoglimento della domanda (prot. 8298 del 29 dicembre 2011) e, successivamente, il provvedimento definitivo di diniego prot. 1487 dell'8 marzo 2012.

Venuto a conoscenza della pronuncia del giudice penale (nel cui procedimento il Comune di Vaiano non si era costituito parte civile)

con la quale l'architetto Bracci era stato assolto dall'imputazione di falso in certificati, l'amministrazione comunale, conseguentemente, notificava tanto alla Curatela che all'architetto Bracci, ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241/1990, la comunicazione prot. n. 7033 del 12 novembre 2012 *“di avvio del procedimento amministrativo di annullamento in autotutela del provvedimento n. 29 del 16 luglio 2003 ai sensi dell'art. 21 nonies della legge 241/1990”*, nonché *“di avvio del procedimento sanzionatorio per interventi eseguiti su immobili di proprietà della Curatela Fallimento Tex Loom s.r.l., in parziale difformità dalla concessione 64/98”*.

1.1. Assumendo di aver avuto notizia in tale sede del provvedimento di diniego di sanatoria prot. n. 1487 dell'8 marzo 2012 (P.E. n. 74/2004), e di aver appreso, a seguito di istanza di accesso agli atti, che l'istanza di sanatoria non era stata accolta in quanto le opere realizzate contrastavano con i limiti volumetrici *ex lege* previsti, con il ricorso introduttivo del presente giudizio l'architetto Bracci ha impugnato il suindicato prot. 1487 dell'8 marzo 2012 di diniego dell'istanza di sanatoria edilizia straordinaria n. 74/2004, nonché tutti gli atti presupposti, preliminari e/o conseguenti.

L'impugnato diniego di sanatoria è stato adottato sulla base dei motivi ostativi comunicati con nota prot. n. 8298 del 29 dicembre 2011, espressamente richiamata nel provvedimento in questione.

Con tale nota si è reso noto alla proprietà e al geometra Dreucci che l'istanza di condono non avrebbe potuto essere accolta, in quanto le opere realizzate, pur conformi al vincolo idrogeologico, risultavano contrastanti con i limiti volumetrici sanciti sia dalla legislazione statale (legge n. 326/2003) e regionale (legge regionale n. 53/2004), che da

quella regolamentare comunale. Secondo l'avviso dell'amministrazione, in sostanza, *“dalle verifiche effettuate la differenza di volume tra lo stato attuale e lo stato antecedente alle opere abusivamente realizzate [era pari] a mc. 217,63, in contrasto con i disposti della normativa sulla sanatoria edilizia straordinaria che [consentiva] di sanare interventi che non [avessero] comportato un aumento superiore a mc. 100 della volumetria di ogni singola unità abitativa, e comunque un aumento complessivamente superiore, nel caso di edifici con più unità abitative, a mc. 200”*.

Questi i motivi di doglianza dedotti a sostegno del gravame:

- 1) *“nullità per elusione e/o violazione di giudicato (sentenza Tribunale di Prato, Sezione Penale, n. 1015/2004). Violazione e/o falsa applicazione di legge (artt. 21 septies e 3 della legge n. 241/1990; principi desumibili). Eccesso di potere per carenza di istruttoria, per difetto assoluto dei presupposti (di fatto e di diritto) e per travisamento. Motivazione insufficiente e/o contraddittoria e/o illogica su punti decisivi della controversia”*;
- 2) *“violazione e/o falsa applicazione di legge (art. 32 del D.L. n. 269/2003; L.R.T. n. 53/2004). Violazione e/o omessa applicazione di norme regolamentari (D.G.R. Toscana n. 1158 del 15.11. 2004; art. 19 delle N.T.A. del Comune di Vaiano). Eccesso di potere per carenza di istruttoria; per difetto dei presupposti (di fatto e di diritto) e per travisamento”*;

Il Comune di Vaiano si è costituito in giudizio, con atto di costituzione formale, il 13 marzo 2013.

1.2. Nelle more, al ricorrente, in qualità di diretto dei lavori, sono stati notificati sia il provvedimento prot. n. 984 del 6 febbraio 2013 di annullamento in autotutela del provvedimento n. 29/2003 (di annullamento d'ufficio della concessione edilizia n. 64/1998), che

l'ordinanza n. 4 del 6 febbraio 2013 (prot. n. 985) del Responsabile dell'Area 1 Pianificazione e Gestione del Territorio del Comune di Vaiano di *“ingiunzione alla demolizione ed irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria per interventi eseguiti su immobili di proprietà della Curatela Fallimento Tex Loom s.r.l., in parziale difformità dalla concessione edilizia 64/98, in parte vincolati ai sensi della parte terza del D. Lgs. 42/04”*, con allegato calcolo di *“determinazione incremento valore venale immobile e calcolo sanzione”* ex art. 139, primo e secondo comma, della legge regionale n. 1/2005, pari a euro 39.706,80, di cui euro 10.270,75 a titolo di interessi legali.

Con ricorso per motivi aggiunti, depositato in data 10 maggio 2013, l'architetto Bracci ha, quindi, impugnato anche quest'ultima ordinanza, chiedendo, in via principale, che venga dichiarata nulla e/o venga annullata, e che l'amministrazione sia condannata alla restituzione delle somme eventualmente percepite; in via subordinata, ha chiesto la declaratoria dell'esatta entità della sanzione in misura pari ad euro 14.100,00.

Ha, altresì, avanzato richiesta di mezzi istruttori, per l'ammissione, in particolare, di C.T.U. tecnico-contabile volta a determinare l'effettivo importo eventualmente dovuto a titolo di sanzione amministrativa, nonché per l'acquisizione di testimonianza scritta.

Questi i motivi aggiunti dedotti a sostegno del gravame:

- 1) *“illegittimità derivata da atti illegittimi (diniego dell'istanza di attestazione di conformità in sanatoria 12.01. 2011 p.g. 3517). Eccesso di potere per difetto dei presupposti”*;
- 2) *“infondatezza nel quantum. Violazione e/o omessa e/o falsa applicazione di legge (art. 3 della legge n. 241/1990; art. 139, secondo comma, della L.R.T. n.*

1/2005; principi desumibili). Eccesso di potere per carente e/o omessa istruttoria; per difetto dei presupposti (di fatto e di diritto) e per travisamento”;

3) “violazione della normativa comunitaria (Direttiva 2006/12/CE). Errata applicazione dei criteri sanzionatori. Falsa e/o errata applicazione di legge (art. 3 della legge n. 241/1990; art. 139, secondo comma, della L.R.T. n. 1/2005; legge n. 88/2009; principi emergenti). Illogicità della motivazione. Eccesso di potere per carente e/o omessa istruttoria e per difetto dei presupposti (di fatto e di diritto) e per travisamento”;

4) “violazione e/o omessa e/o falsa applicazione di legge (art. 3 della legge n. 241/1990). Ulteriore violazione dei precetti costituzionali di correttezza e buon andamento dell’azione amministrativa (art. 97 Cost.; principi desumibili). Eccesso di potere per carente e/o omessa istruttoria e per motivazione apparente e/o tautologica”.

Il Comune di Vaiano si è costituito con memoria depositata il 24 maggio 2013.

2. Il ricorso introduttivo è infondato.

2.1. Con il primo motivo il ricorrente lamenta che il provvedimento impugnato sarebbe stato adottato dal Comune di Vaiano in violazione del giudicato formatosi a seguito dell’emissione della sentenza n. 1015/2004 con la quale la sezione penale del Tribunale di Prato aveva assolto l’architetto Bracci dall’imputazione di falso ideologico in relazione alla pratica di cui alla concessione edilizia 64/1998. In altri termini, secondo il ricorrente, ove il Comune di Vaiano avesse tenuto conto della sentenza di assoluzione dell’architetto Bracci dal reato di falsità ideologica in certificati, emessa da Tribunale di Prato, la domanda di sanatoria edilizia straordinaria presentata in data 10 dicembre 2004

(P.E. 74/2004) sarebbe stata senz'altro accolta e, conseguentemente, l'amministrazione comunale non avrebbe avuto più alcun abuso da contestare alla Curatela del fallimento Tex Loom s.r.l..

La censura non ha pregio.

Va, infatti, ricordato, quanto al valore di giudicato della sentenza penale, che ai sensi dell'art. 652 c.p.p. i fatti accertati nel giudizio penale fanno stato nel processo amministrativo soltanto se l'amministrazione si sia costituita parte civile nel processo (il che, nella specie, non è avvenuto) (cfr., Cass. civ., sez. III, 20 settembre 2006, n. 20325; idem, 31 maggio 2006, n. 13016; Cass. civ., sez. II, 2 marzo 2010, n. 4961).

In ogni caso - a prescindere dalla sentenza che ha assolto l'odierno ricorrente dall'imputazione del reato di falso in certificati - la domanda di sanatoria edilizia straordinaria presentata il 10 dicembre 2004 (P.E. 74/2004) non avrebbe potuto trovare accoglimento per le chiare ragioni indicate dall'amministrazione nella nota prot. 8298 del 29 dicembre 2011, richiamata nel provvedimento definitivo di diniego (prot. 1487 del 8 marzo 2012), di comunicazione dei motivi ostativi, nella quale si motiva compiutamente il rigetto della domanda, per superamento del limite di 100 mc. sanabili, ai sensi della legge 326/2003 e della legge regionale 53/2004.

In tale provvedimento il Comune di Vaiano ha chiaramente illustrato all'istante che dagli stessi elaborati allegati alla domanda, recante il calcolo della volumetria complessiva delle opere delle quali si chiedeva la sanatoria edilizia straordinaria, risultava la richiesta di condono di opere comportanti un aumento volumetrico pari a 217,63 mc..

Né può fondatamente sostenersi, al fine di contestare che dalla documentazione allegata all'istanza di sanatoria risultasse tale aumento volumetrico, che il Comune, il quale ha ricostruito lo stato originario del fabbricato per cui è causa utilizzando i grafici allegati alla P.E. 1996/257 del 4 ottobre 1996, relativi alla denuncia di inizio di attività per *“sostituzione di copertura e consolidamento di edificio ad uso deposito e rimessaggio agricolo”*, abbia evidenziato, *sic et simpliciter* (cfr. la scheda istruttoria del 21 novembre 2011, prodotta dal ricorrente quale documento 13), che in tale occasione *“dell'immobile non viene rappresentato il piano seminterrato ma soltanto il piano terra, piano copertura, i prospetti est ed ovest e la sezione”*, e non abbia, invece, tenuto in debito conto le difficoltà già all'epoca riscontrate dal progettista, odierno ricorrente, nell'effettuare le dovute misurazioni e verifiche, difficoltà espressamente evidenziate nella relazione tecnica allegata alla pratica.

Infatti, le difficoltà evidenziate nella citata relazione tecnica non sono comunque idonee a privare di efficacia probatoria le allegazioni grafiche sulle quali l'amministrazione si è basata per ricostruire lo stato originario del fabbricato per cui è causa.

A fronte di tali risultanze, il Comune di Vaiano era, pertanto, obbligato e vincolato al rigetto della domanda, senza che fosse tenuto a compiere indagini ulteriori.

2.2. Con il secondo motivo di ricorso, il ricorrente premette che oggetto della pratica edilizia di sanatoria edilizia straordinaria n. 74/2004 sono le seguenti opere, di cui l'amministrazione contesta, allo stato attuale, l'abusività, così descritte nella comunicazione di avvio del procedimento prot. 7033 de 12 novembre 2012:

“A) Area tergale del fabbricato:

1. In aderenza al fabbricato è stato realizzato un locale seminterrato delle seguenti dimensioni m. 13,10 x 3,20 h interna m. 3,15, anziché uno scannafosso di m. 1,20 x 14,60 e h interna m 4,20 come da progetto. La parete a monte del locale in questione prosegue per un'altezza pari a m 1,80 oltre il piano di calpestio di spessore pari a m 0,25. Il locale è stato realizzato in cemento armato, il solaio dello stesso è privo di pavimentazione e in parte ancora non completata la sua realizzazione;

2. sulla parete interna del locale sopra detto, in aderenza al fabbricato rurale, sono state realizzate due finestre ed è in fase di realizzazione una porta;

B) Fabbricato rurale [“fienile”] in corso di ristrutturazione:

3. al piano seminterrato del fabbricato rurale è stato realizzato un solaio ad altezza di m 2,90 anziché m 4,03 come da progetto approvato;

4. sulla parete laterale del piano seminterrato del fabbricato rurale sono state realizzate due finestre (non previste dalla concessione rilasciata);

5. al piano primo è stata realizzata un'apertura circolare sul piano di calpestio per posizionare presumibilmente una scala a chiocciola, altre modifiche interne e di finestrature esterne;

6. realizzazione di solaio ad una quota inferiore rispetto al progetto, in modo da ottenere un sottotetto con altezza interna da 2,1 m a 2,8 m invece che da 0,6 m a 1,5 m come concessionato;

C) Superficie agricola/forestale in prossimità del fabbricato in corso di ristrutturazione:

7. Sulla scarpata (lato a valle) di una viabilità poderale, posta in prossimità della struttura oggetto degli interventi di ristrutturazione sopra descritti, è stato scaricato il materiale terroso di risulta dagli interventi di escavazione condotti. Il materiale

terroso in questione è stato scaricato su un'area boscata, interessando una superficie pari a mq. 480 ca".

Secondo il ricorrente, il locale seminterrato in cemento armato, di cui al suindicato punto 1), costituirebbe un *"volume tecnico completamente interrato"*, come tale non computabile ai fini della considerazione delle addizioni volumetriche realizzate abusivamente.

La tesi non può essere condivisa.

Infatti, è incontestato che il locale abusivo in questione – che da solo occupa un volume pari a 132 mc circa - risulti totalmente sprovvisto della predisposizione di installazioni che possano far presumere una utilizzazione dello stesso per il contenimento di impianti serventi il fabbricato principale; così come è incontestato che risulti, viceversa, costruito con la predisposizione di luci e vedute, circostanza, questa, che fa presumere una destinazione affatto diversa da quella pretesa dal ricorrente, rendendo il locale in questione di fatto utilizzabile autonomamente rispetto al corpo di fabbrica principale e abitabile.

La predisposizione di luci e vedute, inoltre, esclude che si tratti di locale interamente interrato, in linea con la descrizione che di esso si fa al suindicato punto 1), in cui si precisa che il locale in questione non è completamente interrato, ma sporge oltre il piano di calpestio per una quota da 0, 25 m a 1, 80 m. In ogni caso, deve convenirsi con l'amministrazione comunale nel ritenere che, quand'anche tale locale fosse stato integralmente interrato, avrebbe dovuto necessariamente essere computato ai fini della volumetria (cfr. TAR Molise, sez. I, 10 aprile 2012 n. 124).

Quanto, poi, allo spostamento dei solai interni al locale “*fiendale*”, di cui ai suindicati punti 3) e 6), va rilevato che l’abbassamento di due solai del piano seminterrato e piano primo, con conseguente abbassamento del pavimento del locale sottotetto (che, secondo quanto assentito con la concessione edilizia 64/1998, avrebbe dovuto avere un’altezza compresa fra 0,6 e 1, 5 metri, e ad oggi presenta un’altezza compresa tra 2,1 e 2, 8 metri) non può essere considerata come “*mera opere interna*”, che non altera la sagoma dell’edificio e non ne determina incrementi volumetrici, rientrando in quanto tale nell’attività di edilizia libera; si tratta, infatti, di un’opera abusiva avendo comportato un considerevole aumento della volumetria complessiva abitabile per effetto della creazione di un nuovo locale abitabile (cfr., TAR Toscana, sez. III, 16 marzo 2009, n. 429).

3. Il ricorso introduttivo del presente giudizio va, pertanto, respinto.

4. Il ricorso per motivi aggiunti – con cui è stata impugnata l’ordinanza n. 4 del 6 febbraio 2013 (prot. n. 985) del Responsabile dell’Area 1 Pianificazione e Gestione del Territorio del Comune di Vaiano di “*ingiunzione alla demolizione ed irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria per interventi eseguiti su immobili di proprietà della Curatela Fallimento Tex Loom s.r.l., in parziale difformità dalla concessione edilizia 64/98, in parte vincolati ai sensi della parte terza del D. Lgs. 42/04*”, con allegato calcolo di “*determinazione incremento valore venale immobile e calcolo sanzione*” ex art. 139, primo è secondo comma, della legge regionale n. 1/2005 - è infondato.

4.1. La reiezione del ricorso introduttivo determina l’infondatezza del primo motivo aggiunto, con cui si deduce l’illegittimità derivata del provvedimento impugnato dall’illegittimità del diniego di sanatoria

edilizia straordinaria prot. n. 1487 dell'8 marzo 2012, oggetto del ricorso principale.

4.2. Con il secondo motivo aggiunto, il ricorrente lamenta l'illegittimità dell'ordinanza impugnata per errata determinazione della sanzione amministrativa, sostenendo che, a suo avviso, il Comune di Vaiano avrebbe errato tanto nell'applicare il procedimento sintetico-comparativo parametrato sull'aumento del valore venale del fabbricato, anziché un procedimento "*analitico-ricostruttivo*" basato sul costo di costruzione delle opere abusive, come previsto dalla legge 392/1978, richiamata dall'art. 34 del D.P.R. 380/2001, quanto nell'applicazione dei valori espressi dall'Osservatorio del Mercato Immobiliare riferiti ai fabbricati catastalmente classificati in categoria A7 "*villini*" - nello stato di conservazione normale, arrivando a determinare un prezzo unitario medio di euro 1215,00/mq., quale valore più probabile di mercato, in base al quale, applicati i coefficienti correttivi, sono stati qualificati i valori venali *ante* e *post* abuso dell'edificio - anziché ai fabbricati catastalmente classificati come "*abitazioni di tipo civile*" A2.

Il ricorrente lamenta, altresì, che sarebbe incongruo il calcolo degli interessi legali fatti decorrere dal 1° marzo 1999, data dell'accertamento dell'abuso, anziché dalla scadenza del termine per il pagamento della sanzione, non potendo essere imputati al privato le maggiorazioni derivanti dagli interessi maturati a causa dell'inerzia dell'amministrazione, protrattasi per anni.

Il motivo di ricorso è parzialmente fondato.

La prima questione è stata già affrontata ripetutamente dalla Sezione, la quale ha chiarito che l'art. 139, 2° comma, della legge reg. n. 1/2005

contempla un criterio di calcolo della sanzione (pari al doppio dell'aumento di valore venale dell'edificio conseguente alle opere abusive) compiuto nonché diverso ed autonomo rispetto a quello previsto dalla legislazione nazionale. La scelta del legislatore regionale di adottare un unico criterio di calcolo per ogni tipo di destinazione, mutuando il criterio previsto dalla normativa statale per gli immobili non residenziali, non può dirsi incompatibile con il rispetto dei principi generali emergenti dal T.U. dell'edilizia. Il D.P.R. n. 380/2001 contiene sia norme di principio che norme di dettaglio; queste ultime, attuative dei principi di riordino contenuti nel decreto stesso, sono operanti direttamente nei riguardi delle regioni a statuto ordinario fino a quando esse non si adeguano ai principi medesimi. Nel disciplinare le modalità di calcolo della sanzione pecuniaria, l'art. 34 del D.P.R. cit. fornisce una norma di dettaglio, che non esprime alcun principio generale dell'ordinamento ma consente di evitare lacune nell'ordinamento nell'attesa che le regioni si dotino di una propria normativa o per il caso non dispongano al riguardo (cfr., *ex multis*, TAR Toscana, III, 27 febbraio 2009, n. 340).

Per quanto riguarda, poi, il calcolo della sanzione, va precisato che la determina sanzionatoria è preceduta da una fase di valutazione sul *quantum* di natura tipicamente tecnico-discrezionale, valutazione che sfugge, pertanto, nei suoi contenuti al sindacato del giudice amministrativo salvo che non sia *ictu oculi* inficiata da eccesso di potere sotto il profilo dell'arbitrarietà, illogicità e travisamento dei fatti, oppure non ottemperi all'obbligo di motivazione.

Ciò premesso, in fatto va chiarito che il complesso immobiliare oggetto di causa è composto, come afferma lo stesso ricorrente, da due parti: una costituita da una struttura di sei vani e articolata su due piani, già ultimata, abitabile e accampionata in categoria A2, e altra porzione allo stato grezzo, non ancora classata, costituita da tre locali posti ai piani terra, primo e secondo sottotetto.

E', inoltre, sempre lo stesso ricorrente ad evidenziare che all'immobile in questione sono annessi *“un terreno che si estende sia a valle che a monte del fabbricato”, nonché “delle aree in parte pavimentate in cemento e attrezzate che sono utilizzate in uso esclusivo ma che insistono su area a comune con gli edifici identificati al Catasto Edilizio Urbano nel foglio di mappa 29 dalla particella 154”* (cfr. documento 16, allegato B, prodotto dal ricorrente).

Muovendo da tali presupposti fattuali il ricorrente sostiene che l'amministrazione comunale avrebbe dovuto commisurare la sanzione pecuniaria valutando distintamente le due parti del fabbricato, qualificando la parte già completa come appartenente alla categoria A2/abitazione di tipo civile, e non qualificando affatto la porzione che si alza su tre piani, essendo ancora in corso di costruzione e classamento; e, su tali basi, la sanzione pecuniaria per gli abusi contestati avrebbe dovuto essere quantificata in € 14.100,00.

La tesi non può essere condivisa.

Non vi è motivo alcuno per ritenere che la parte del fabbricato non ancora ultimata non avrebbe dovuto essere computata, ferma restando l'applicazione dei coefficienti di percentualizzazione rispetto ad ogni intervento realizzato in base al relativo stato di avanzamento, come avvenuto nella specie.

Ciò premesso, tenuto conto che la Circolare n. 5/1992 della Direzione Generale del Catasto e dei SS.TT.EE, che detta le classi di accatastamento, dispone che è da intendersi come appartenente alla categoria A7 quel *“fabbricato, anche se suddiviso in unità immobiliari, avente caratteristiche costruttive, tecnologiche e di rifiniture proprie di un fabbricato di tipo civile o economico ed essere dotato, per tutte o parte delle unità immobiliari, di aree esterne ad uso esclusivo”*, e che gli atti di classamento degli immobili che determinano la categoria e la relativa rendita catastale non hanno valore vincolante e tassativo per l'amministrazione ai fini dell'irrogazione di una sanzione pecuniaria per abusi edilizi, appare tutt'altro che irragionevole ricomprendere il complesso immobiliare *de quo* integralmente inteso – anche avuto riguardo al progetto di modifica e alle opere abusive che sono state realizzate in entrambe le porzioni immobiliari - comprensivo della parte non accatastata e non classificata, nella categoria A7 *“villini”* la quale, come si è visto, si distingue dalla categoria delle abitazioni di tipo civile A2 per la dotazione di aree esterne ad uso esclusivo.

Né rileva che l'amministrazione nell'effettuazione del calcolo abbia impropriamente menzionato la classe catastale A7 come riferita a *“ville e villini”* – circostanza che, viceversa, secondo il ricorrente, avrebbe dovuto comportare che il valore da prendere in considerazione per la quantificazione della sanzione avrebbe dovuto essere quello minimo (1.140,00 €/mq.), giacchè quello massimo e quello medio dovrebbero, evidentemente, ritenersi riferiti alle *“ville”* e non già ai villini - in quanto, essendo la classe A7 prevista per i villini e la classe A8 per le ville, se

l'amministrazione avesse voluto ricondurre il fabbricato alla categoria delle "*ville*" avrebbe richiamato l'applicazione della classe A8.

Quanto, poi, all'utilizzazione, quale parametro di riferimento, non già della rendita catastale assegnata alla classe A7, come preteso dal ricorrente, bensì del valore di mercato a tale classe riferito in base ai parametri dettati dall'O.M.I., come avvenuto nella specie, è sufficiente rilevare che la rendita catastale costituisce un mero valore fiscale che non corrisponde al valore venale del bene e, pertanto, non è un parametro vincolante per l'amministrazione comunale che irroga la sanzione sulla base di un diverso parametro costituito dal valore venale del bene acquisito dopo l'esecuzione delle opere abusive.

Quanto, invece, agli interessi legali afferenti alla sanzione, la doglianza è fondata.

La sanzione pecuniaria applicata in alternativa all'ordinanza di demolizione delle opere abusive, come nel caso di specie, costituisce una misura alternativa e afflittiva, e non ha natura ripristinatoria, poichè non tende alla eliminazione della situazione antigiuridica e al ripristino dello "*status quo ante*", bensì alla riparazione (in via alternativa al ripristino) nei confronti dell'amministrazione e, più in generale della collettività, dell'abuso perpetrato mediante il pagamento di una somma di denaro commisurata al valore di quanto abusivamente costruito (cfr., Cons. di Stato, sez. V, 19 settembre 2013, n. 4577; *idem*, 1° febbraio 1995, n. 151; sez. VI, 27 marzo 2012, n. 1793).

Pertanto, l'obbligazione pecuniaria conseguente all'irrogazione della sanzione, contrariamente a quanto sostenuto dall'amministrazione che ne afferma la natura risarcitoria, è un'obbligazione di valuta e non già di

valore. Ne discende che i correlati interessi legali decorrono non dalla data di accertamento dell'abuso (avvenuto, nella specie, il 1° marzo 1999), bensì, in base all'art. 1282 c.c., dalla data in cui il credito (già liquidato) deve considerarsi esigibile, e cioè dalla data del termine di pagamento assegnato che dagli atti risulta essere il 18 aprile 2013 (sessanta giorni dalla notifica dell'ingiunzione, avvenuta, per compiuta giacenza, il 17 febbraio 2013).

4.3. Con il terzo motivo aggiunto, il ricorrente deduce che il provvedimento impugnato sarebbe illegittimo in quanto con lo stesso sarebbero stati applicati, come criteri ordinari di determinazione del valore venale dell'immobile, ai fini della quantificazione della sanzione, i parametri monetari recati dall'Osservatorio del Mercato Immobiliare.

La censura, così come eccepito dall'amministrazione resistente, è inammissibile, per mancata impugnazione dell'atto presupposto, costituito dal Regolamento Edilizio del Comune di Vaiano che detta i criteri di calcolo della sanzione pecuniaria da irrogare in caso di opere abusive non demolibili senza pregiudizio per la parte conforme.

Infatti, l'impugnata ordinanza n. 4 del 6 febbraio 2013 (prot. n. 985) costituisce atto meramente applicativo dei criteri dettati dall'Allegato G del Regolamento Edilizio comunale il quale, nell'indicazione dei criteri generali per la determinazione dell'aumento del valore venale del bene conseguente alla realizzazione di opere abusive, prevede che si faccia applicazione dei parametri monetari indicati dall'Osservatorio del Mercato Immobiliare.

Ove, poi, il ricorrente si voglia dolere anche della mancata applicazione nel caso di specie di quanto previsto dal Regolamento Edilizio, al terzo

capoverso del paragrafo 4.1, lì dove, dopo aver stabilito che i valori dell'O.M.I. debbono essere presi a riferimento come criterio di stima ordinario applicabile nei confronti di immobili definibili come “ordinari”, precisa che *“soltanto in casi specifici che esulino dalla suddetta ordinarietà, possono essere applicati, su iniziativa dell'Ufficio Tecnico comunale e su istanza dell'interessato, criteri diversi, derivanti dalla redazione di una puntuale e dettagliata perizia di stima finalizzata a determinare l'effettivo valore di mercato dell'immobile oggetto di sanzione”*, la doglianza risulta infondata.

Infatti, tenuto conto che la previsione regolamentare lascia un ampio margine di discrezionalità all'amministrazione circa l'applicazione di parametri di calcolo diversi da quelli ordinari costituiti dai valori dell'O.M.I., la doglianza coglierebbe nel segno solo ove il caso in esame esulasse dall'ordinarietà in maniera evidente, il che non è, non essendo sufficiente a tal fine, come preteso invece dal ricorrente, che l'immobile *de quo* non fosse ancora ultimato, ben potendosi tener conto di tale situazione, proprio come avvenuto nella specie, semplicemente applicando dei coefficienti di percentualizzazione rispetto ad ogni intervento realizzato in base al relativo stato di avanzamento.

4.4. Con il quarto motivo aggiunto si deduce l'illegittimità dell'ordinanza sanzionatoria e dell'allegato calcolo di quantificazione della sanzione per motivazione apparente e/o tautologica, posto che da quest'ultima non si evincerebbe la ragione per cui sono stati presi come riferimento i valori relativi a ville e villini e non quelli inerenti la categoria catastale A2, né, tantomeno, i criteri di applicazione delle percentuali inerenti i coefficienti correttivi; l'ordinanza gravata sarebbe, inoltre, priva di

motivazione anche in ordine alla sussistenza dell'interesse pubblico all'irrogazione delle sanzioni.

La censura è infondata.

L'ordinanza n. 4 del 2013 risulta adeguatamente motivata, ancorché caratterizzata da un certo grado di tecnicismo, non semplificabile, proprio di siffatti procedimenti di calcolo, con conseguente onere, non soddisfatto nella specie, per poter fondatamente dedurre il difetto di motivazione, di confutarne l'intelligibilità con deduzioni particolarmente circostanziate e puntuali.

Né la stessa risulta fondatamente censurabile, sotto il medesimo profilo, nella parte in cui fa riferimento, ai fini della quantificazione della sanzione, ai valori di mercato riferiti alla classe A7 (villini), essendo la ragione giustificatrice di tale *modus procedendi* facilmente evincibile, sulla scorta di dati di comune esperienza, dalla presenza, come si è detto, di aree esterne ad uso esclusivo.

Per quanto riguarda, poi, l'ultimo profilo di doglianza, è sufficiente rilevare che il decorso del tempo non modifica lo stato, permanente, di abusività delle opere e non vale a far insorgere alcun affidamento sul consolidamento dell'interesse privato alla relativa conservazione, con la conseguenza che non si rende necessaria alcuna particolare motivazione in ordine all'esistenza di un interesse pubblico prevalente e attuale.

5. Il ricorso per motivi aggiunti va, pertanto, accolto limitatamente al profilo di doglianza, esaminato al paragrafo 4.2, relativo al calcolo degli interessi legali afferenti alla sanzione, con conseguente annullamento dell'impugnata ordinanza di irrogazione della sanzione pecuniaria, nella

sola parte concernente la somma dovuta per interessi, pari ad euro 10.270,75, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione.

Va, invece, respinta la domanda di restituzione di tutte le somme di cui è stato ingiunto il pagamento, ivi inclusa quella dovuta a titolo di interessi, formulata con il ricorso per motivi aggiunti unitamente alla domanda caducatoria, tenuto conto che, sulla base di quanto asserito dall'amministrazione comunale, *“nessuna somma, ad oggi è stata corrisposta al Comune di Vaiano in ottemperanza all'ordinanza sanzionatoria n. 4 del 6.2.2013”* (pag. 6 della memoria depositata il 10 gennaio 2014), né il ricorrente ha fornito la prova contraria.

6. Quanto alle spese di giudizio, le stesse, tenuto conto della parziale reciproca soccombenza, vanno compensate per un terzo e per la restante parte liquidate in favore dell'amministrazione resistente e a carico del ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sul ricorso introduttivo del presente giudizio e sul ricorso per motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, così dispone:

- respinge il ricorso introduttivo del giudizio;
- accoglie, nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, il ricorso per motivi aggiunti, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione;
- respinge la domanda di condanna dell'amministrazione di cui al ricorso per motivi aggiunti.

Compensa in parte le spese di giudizio, in ragione di un terzo, e condanna il ricorrente alla rifusione in favore dell'amministrazione

resistente dei residui due terzi, che liquida nella complessiva somma di euro 3.000,00 (tremila/00), oltre IVA e CPA.

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

Così deciso in Firenze nelle camere di consiglio dei giorni 8 luglio e 23 settembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Maurizio Nicolosi, Presidente

Eleonora Di Santo, Consigliere, Estensore

Raffaello Gisondi, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/10/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)