

Pubblicato il 06/10/2023

N. 08697/2023REG.PROV.COLL.
N. 04868/2020 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4868 del 2020, proposto da Iniziative Immobiliari Plebisciti S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Giovanna Branca, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Milano, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Paola Cozzi, Giuseppe Lepore, Antonello Mandarano, Alessandra Montagnani Amendolea, Maria Lodovica Bognetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Giuseppe Lepore in Roma, via Polibio n. 15;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (sezione seconda) n. 02054/2019, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Milano;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 18 settembre 2023 il Cons. Carmelina Addesso e uditi per le parti gli avvocati Giovanni Branca e Alessandra Montagnani Amendola, 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. La società Iniziative Immobiliari Plebisciti s.r.l. ha impugnato la sentenza del TAR Lombardia, sezione seconda, n. 2054 del 30 settembre 2019 che ha respinto il ricorso avverso il provvedimento del Comune di Milano del 5 novembre 2015 recante il diniego di permesso di costruire in sanatoria relativamente all'immobile situato in Corso Plebisciti n. 13, fg 356, mapp. 542, sub. 66/67.

2. L'edificio oggetto di istanza di sanatoria è costituito da sette piani fuori terra a destinazione residenziale e un piano sottotetto senza permanenza di persone. In seguito ad un'attività di ristrutturazione, conclusasi nel 2009, è stato avviato il recupero del sottotetto, che non si è concluso per l'intervento sanzionatorio comunale, conseguente alla riscontrata illegittimità del progettato recupero prima del decorso del termine quinquennale dal conseguimento dell'agibilità, previsto dall'art. 63 della legge regionale n. 12 del 2005. Dopo il ripristino dello stato dei luoghi, è emersa una difformità del manufatto rispetto alle tavole progettuali, consistente in una maggiore altezza di 70 cm.

2.1 In data 16 settembre 2014, l'appellante ha presentato un'istanza di sanatoria finalizzata, tra l'altro, alla modifica dell'altezza dell'edificio per il maggiore spessore dei solai interpiano.

2.2. Il Comune di Milano ha respinto l'istanza sulla scorta del parere negativo della Commissione per il paesaggio poiché l'intervento è in contrasto con

l'art. 15, comma 2, lett. b, delle Norme di attuazione del Piano delle Regole del P.G.T. che vieta all'interno dei cortili interventi comportanti l'aumento dell'altezza originaria dei fabbricati.

3. Avverso il provvedimento di diniego l'interessata ha proposto ricorso al TAR che con sentenza n. 2054/2019 lo respingeva, rilevando che: i) dall'esame dei rilievi fotografici, delle planimetrie e delle tavole progettuali prodotte emerge, in effetti, che l'edificio oggetto del diniego di sanatoria è posizionato interamente all'interno di una serie di cortili e non ha alcun affaccio sulla pubblica via; ii) la determinazione comunale, connotata da ampia discrezionalità tecnica, appare coerente con le finalità perseguite dalla normativa edilizia comunale; iii) il calcolo delle altezze di un edificio, come disciplinato dall'art. 15 delle N.T.A. del P.G.T., è riferito non all'altezza rilevante ai fini edilizi (come stabilito dall'art. 4, comma 8, del Piano delle regole), ma riguarda l'altezza intesa come ingombro fisico complessivo e va calcolata fino all'estradosso della copertura dell'edificio; iv) se l'aumento dello spessore delle solette interpiano può essere ammesso in ragione del rispetto delle norme igienico-sanitarie, non può ritenersi ammissibile un ampliamento dell'altezza dell'ultimo piano (sottotetto non abitabile, con altezza di 2,35 m) che determini un superamento dell'altezza complessiva dell'edificio preesistente.

4. L'originaria ricorrente impugna la sentenza di primo grado, chiedendone la riforma e riponendo nella sostanza i medesimi motivi del ricorso di primo grado con cui deduce che: 1) l'immobile non è ubicato all'interno di un cortile, bensì sul perimetro di esso, sicché l'intervento sarebbe conforme a quanto previsto dall'art. 15, comma 2, lett. b, delle Norme di attuazione del Piano delle Regole del P.G.T; 2) l'altezza dell'edificio deve essere calcolata con il criterio generale indicato dall'art. 4, comma 8 delle N.T.A. del Piano delle Regole del P.G.T. (fino all'intradosso del solaio di copertura dell'ultimo piano abitabile) e non con riferimento all'estradosso del solaio di copertura del sottotetto, sebbene lo stesso non sia abitabile.

4.1 Lamenta, infine, il mancato accoglimento della domanda risarcitoria proposta in primo grado.

5. Il 5 luglio 2023 si è costituito in giudizio il Comune di Milano che insistito per la reiezione del gravame.

6. In vista dell'udienza di discussione entrambe le parti hanno depositato memorie, insistendo nelle rispettive difese.

7. All'udienza di smaltimento del 18 settembre 2023 la causa è stata trattenuta in decisione.

8. L'appello è infondato.

9. Con il primo motivo di appello l'appellante lamenta l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui ha respinto il primo motivo di ricorso. Sarebbe erroneo l'assunto del comune- che il TAR ha condiviso- secondo cui l'immobile di Corso Plebisciti 13 è ubicato all'interno di un cortile. La Commissione per il paesaggio, nell'escludere che l'immobile oggetto di sanatoria fosse collocato sul perimetro del cortile piuttosto che all'interno di esso, ha del tutto pretermesso la qualificazione della "strada Privata" come area cortilizia di pertinenza del fabbricato in questione, come invece emergerebbe dalle due relazioni tecniche prodotte dall'istante. Poiché le norme urbanistico edilizie non contengono una definizione di "cortile" non vi è ragione di distinguere, come invece ritenuto dal TAR, tra una nozione civilistica e una nozione urbanistico-edilizia, sicché la definizione di cortile valevole anche in ambito urbanistico è quella che comprende anche la *"funzione di consentire l'accesso al fabbricato"*. Gli uffici tecnici dell'amministrazione comunale si sarebbero, inoltre, limitati pedissequamente a prendere atto del parere della Commissione (parere né obbligatorio, né vincolante), senza nulla aggiungere sul piano istruttorio.

9.1. Il motivo è infondato.

9.2 L'art. 15 comma 2 lett. b) delle N.T.A. del P.G.T. sancisce che nell'ambito del Tessuto Urbano Consolidato (TUC) l'edificazione in tutto o in parte all'interno dei cortili deve essere di altezza inferiore o pari (fatto salvo il

rispetto delle norme igienico-sanitarie e regolamentari esistenti) a quella dell'edificio preesistente.

9.3 La finalità della disposizione è quella, da un lato, di evitare un maggiore ingombro nelle aree cortilizie, suscettibile di ridurre gli spazi liberi, pregiudicandone luminosità, ventilazione e vivibilità, e, dall'altro lato, di stimolare la valorizzazione e il recupero dei cortili e degli edifici ivi esistenti.

9.4 Come ricordato anche da parte appellante (pag. 12 dell'appello), la disciplina urbanistica non contiene un'autonoma nozione di cortile, sicché l'individuazione concreta delle aree cortilizie è stata demandata ad un organo tecnico, la Commissione per il paesaggio.

9.5 La nozione di “cortile” rilevante ai sensi dell'art. 15 comma 2 lett b) N.T.A, infatti, reca in sé un irriducibile tasso di tecnicismo sotto il profilo urbanistico- morfologico che non consente di riferirsi, ai fini della sua concretizzazione, né al significato di senso comune né alle elaborazioni semantiche di altre branche dell'ordinamento, deputate al soddisfacimento di diverse finalità.

9.6 Per tali ragioni, tenuto conto della complessità dello sviluppo insediativo e della morfologia del tessuto urbano di Milano, è stata adottata la determinazione dirigenziale n. 63 del 22.12.2014 che reca le indicazioni operative per l'attuazione del Piano delle Regole e affida alla citata Commissione il compito della specifica valutazione del tessuto urbano e “*degli spazi interessati dagli interventi in progetto*”.

9.7 Il parere della Commissione- che costituisce, ai sensi della richiamata determinazione, “*elemento fondamentale per le conseguenti valutazioni istruttorie*”- è espressione della discrezionalità tecnica dell'organo consultivo, suscettibile di sindacato solo nel caso di palese illogicità della soluzione o evidente travisamento dei suoi presupposti (Cons. Stato, Sez. III, 6 marzo 2023, n. 2261).

9.8 Nell'esercizio di siffatta discrezionalità la Commissione ha ritenuto che l'immobile di proprietà della ricorrente fosse posto all'interno di un contesto

cortilizio, rilevando che esso non si colloca *“sul limite di alcun cortile chiaramente identificabile, occupando piuttosto con la propria giacitura parte delle aree cortilizie stesse”*.

9.9 Dall'esame dei rilievi fotografici, delle planimetrie e delle tavole progettuali, infatti, è emerso che l'edificio oggetto dell'istanza di sanatoria è posizionato interamente all'interno di una serie di cortili e non ha alcun affaccio sulla pubblica via. La Commissione, in particolare, ha ritenuto che l'intervento di ristrutturazione riguardi un immobile posto all'interno di un cortile, considerato che per la conformazione del contesto in cui l'immobile è inserito – ossia, all'interno di un complesso sistema di cortili minori – non si può affermare che ci si trovi sul perimetro esterno di alcuno di essi, non potendo considerarsi le singole aree comuni come entità autonome e separate da un punto di vista urbanistico-edilizio. L'organo tecnico, nell'esaminare la relazione prodotta dalla ricorrente, ne ha sottolineato l'irrilevanza poiché *“non entra nel merito della valenza paesistica della via Privata ma unicamente della sua qualifica viabilistica”* (cfr. parere seduta an. 36 del 11/10/2015, doc. 14 fascicolo primo grado comune)

9.10 Siffatta valutazione non pare affetta da palese illogicità e irragionevolezza, come invece sostenuto dall'appellante, poiché non solo è stata adottata all'esito di una compiuta istruttoria, ma risulta anche coerente con le finalità perseguite dalla normativa edilizia comunale secondo la quale il recupero degli edifici posti all'interno di ambiti non direttamente confinanti con la pubblica via deve essere limitato a quegli interventi di miglioramento della fruibilità degli stessi, senza incremento del loro ingombro “fisico”. In tal modo, infatti, oltre ad essere preservata la conformazione originaria degli anzidetti contesti, si garantisce anche il mantenimento dei rapporti spaziali e di illuminazione tra i diversi edifici esistenti, preservando la salubrità e l'igienicità dei luoghi.

9.11 Per tale ragione, la nozione di cortile in ambito edilizio-urbanistico non può coincidere con quella di tipo civilistico, elaborata in ambito condominiale –come al contrario sostenuto dall'appellante sia in primo grado che in grado

di appello- poiché diversi sono gli interessi sottesi ai due ambiti di disciplina: l'interesse privatistico alla regolamentazione dell'uso degli spazi comuni, da un lato, e l'interesse pubblico allo sviluppo ordinato del tessuto urbano, dall'altro.

9.12 Alla luce delle sopra esposte considerazioni, il primo motivo di appello deve essere respinto in quanto infondato.

10. Con il secondo motivo di appello l'appellante lamenta l'illegittimità della sentenza oggetto di gravame nella parte in cui ha respinto il secondo motivo di ricorso. Il Comune avrebbe errato nel misurare l'altezza dell'edificio, prendendo come punto di riferimento l'estradosso del solaio di copertura anziché l'intradosso del solaio di copertura dell'ultimo piano abitabile, come previsto dall'art. 4, comma 8 del Piano delle Regole. Il diverso criterio di calcolo dell'altezza non potrebbe trovare fondamento, come sostenuto dal TAR, nella determina dirigenziale n. 63/2014 che non ha alcun rango normativo, ma si rivolge esclusivamente agli uffici interni dell'amministrazione e non ha alcuna valenza esterna. Nel caso di specie, peraltro, non si sarebbe verificato nessun incremento di valore (considerato che il sottotetto è uno spazio non abitabile) e, infatti, l'amministrazione comunale non lo ha mai contestato nel procedimento di conformità, pertanto il richiamo operato al volume fisico complessivo appare del tutto inconferente.

10.1 Il motivo è infondato.

10.2 Come osservato dal giudice di primo grado, l'altezza dell'edificio rilevante ai sensi dell'art. 15 delle N.T.A. del P.G.T., è solo quella intesa come ingombro fisico complessivo e, di conseguenza, va calcolata fino all'estradosso della copertura dell'edificio, mentre del tutto inconferente è l'invocato criterio fissato dall'art. 4, comma 8, del Piano delle regole che rileva esclusivamente ai fini edilizi.

10.3 Siffatta interpretazione è coerente con sia con la lettera della disposizione sopra richiamata che vieta all'interno dei cortili l'aumento dell'altezza complessiva originaria dei fabbricati sia con la finalità ad essa sottesa e consistente, come già ricordato, nel limitare gli interventi a quelli di

miglioramento e di evitare ogni ulteriore ingombro fisico che riduca spazi e illuminazione. E' da questa disposizione che discende la nozione di altezza su cui si fonda il provvedimento impugnato, mentre la determina n. 63/2014, nell'esplicitare il criterio di calcolo, si è limitata a fornire alcune indicazioni operative e interpretative per un corretta applicazione della disciplina.

10.4 Contrariamente a quanto afferma l'appellante, pertanto, il diniego di sanatoria non è stato disposto *“per 20 cm di maggiore spessore della soletta dell'ultimo piano abitabile”*, ma perché il sottotetto spp risulta più alto di 90 cm rispetto all'assentito e determina una maggiore altezza fisica dell'intero edificio in contrasto con le norme morfologiche dettate dal PGT per il tessuto urbano.

10.5 A diverse conclusioni non conduce nemmeno la perizia di parte depositata in data 7 luglio 2023, poiché fondata su un metodo di misurazione (altezza del fronte) che è stato introdotto solo con il PGT oggi vigente, pubblicato il 5.2.2020 e, quindi, successivo ai fatti di causa.

10.6 Come osservato anche dal Comune, infatti, la normativa rilevante ai fini della sanatoria è unicamente quella vigente al momento della realizzazione dell'abuso (2009) e della presentazione dell'istanza (2014), quindi solo la disciplina delle altezze contenuta nel PRG 1980 e nel PGT 2012.

10.7 Per tale ragione, del tutto irrilevante è l'osservazione dell'appellante in ordine al fatto che *“anche il vigente PGT non richiede che la misurazione dell'altezza ai fini edilizi venga effettuata all'estradosso della copertura ma all'estradosso dell'ultimo piano abitabile”* (memoria di replica del 28 luglio 2023), poiché nulla consente di inferire in ordine all'effettiva sussistenza della c.d. doppia conformità.

10.8 L'irrilevanza della relazione tecnica prodotta consente di prescindere dall'eccezione di inammissibilità della stessa per violazione dell'art 104 c.p.a. formulata dall'amministrazione con memoria del 25 luglio 2023.

10.9 Del pari non sussiste nemmeno l'asserita contraddittorietà tra il diniego in esame e quanto rilevato nel rapporto del tecnico istruttore acquisto in sede di conferenza di servizi, il quale si limitava ad accertare la conformità dell'altezza sotto il profilo edilizio-urbanistico al PRG 1980, vigente al

momento della realizzazione dell'intervento, verificandone, tuttavia, la non conformità alla norma morfologica del PG 2012.

10.10 Per le ragioni sopraindicate, anche il secondo motivo di appello è infondato e deve essere respinto.

11. Con il terzo motivo l'appellante lamenta l'erroneità della sentenza di primo grado nella parte in cui ha rigettato il terzo motivo di ricorso. Il TAR non ha considerato che le altezze interne dei piani abitabili e del sottotetto non sono state modificate rispetto al progetto originario e, per tale ragione, avrebbe dovuto applicarsi la deroga "*per ragioni igienico-sanitarie*" prevista dall'art. 15, comma 2, lett. b) del Piano delle Regole. D'altra parte l'altezza interna del sottotetto era stata oggetto di un precedente contenzioso con il Comune che si era concluso con l'obbligo per la società di riportare l'altezza interna allo stato originario di 2,35 m. e, in quell'occasione, il Comune non aveva sollevato nessun problema relativamente all'altezza dell'intero edificio.

11. 1 Il motivo non merita accoglimento.

11.2 Come sopra chiarito al paragrafo 9, l'altezza dell'edificio in questione è stata correttamente calcolata dal Comune.

11.3 Le contestazioni legate al supposto erroneo calcolo delle misure riguardanti sia le solette che separano i piani abitabili sia quella che separa l'ultimo piano dal sottotetto non abitabile non assumono rilevanza, riferendosi ad aspetti che non hanno diretta incidenza sul superamento dell'altezza massima dell'edificio, determinata, nello specifico, dall'innalzamento del sottotetto.

11.4 Nel titolo originario il sottotetto era non abitabile (in quanto alto 2,35mt), sicché la realizzazione dello stesso ad una quota altimetrica maggiore non è giustificabile sotto il profilo del "*rispetto delle norme igienico sanitarie*", a differenza dei sottostanti piani a destinazione residenziale.

11.5 Si osserva, inoltre, che il sottotetto era non abitabile e, per tale ragione, avrebbe potuto essere realizzato con un'altezza inferiore, in modo da compensare l'aumento legato all'ispessimento delle solette interpiano.

11.6 In conclusione, anche il terzo motivo di appello deve essere respinto, con conseguente reiezione dell'appello.

12. In ragione dell'infondatezza del gravame, anche la domanda risarcitoria deve essere respinta.

13. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la parte appellante al pagamento a favore del Comune di Milano delle spese del presente grado di giudizio che si liquidano in euro 3.000,00 (tremila/00), oltre a spese generali e accessori di legge, se dovuti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 settembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Oreste Mario Caputo, Presidente FF

Giordano Lamberti, Consigliere

Giovanni Sabato, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Carmelina Addesso, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Carmelina Addesso

IL PRESIDENTE
Oreste Mario Caputo

IL SEGRETARIO