

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

N. 05570/2010 REG.SEN.  
N. 00403/2009 REG.RIC.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria  
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 403 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Domenico Noceti, Simonetta Lertora, Alessandra Bianchi, Ugo Bollo, Società S.M.I.T. s.p.a., tutti rappresentati e difesi dagli avv.ti Giovanni Gerbi e Carlo Bilanci, con domicilio eletto presso il loro studio in Genova, via Roma 11/1;

**contro**

- Comune di Sestri Levante, non costituito in giudizio;
- Ministero per i beni e le attività culturali, non costituito in giudizio;

nei confronti di

- Società Baia s.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti Riccardo Maoli e Glauco Stagnaro, con domicilio eletto presso il loro studio in Genova, via Corsica 2/11;
- Angela Milanta, Maria Franca Milanta, Bartolomeo Milanta, Giulio Milanta, Andrea Milanta, Luciani Bruna, Luigi Gambaro, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

quanto al ricorso principale: dell'atto 1 aprile 2009 prot. 2009/1589 reg. n. 20542 a firma del dirigente servizio urbanistica edilizia privata, avente ad oggetto mancata inibizione degli effetti della comunicazione di inizio attività edilizia ex art. 21, comma 2 lett. c. L.R. 16/2008 presentata in data 17 marzo 2009, della comunicazione di inizio attività edilizia in data 17 marzo 2009, della comunicazione di inizio attività edilizia ex art. 22 commi 1 e 2 L.R. 16/2008 presentata in data 21 gennaio 2009 n. 1589, dell'atto di riscontro 10 marzo 2009 prot. 2009/1589, del silenzio-assenso formatosi sulle stesse comunicazioni e di tutti gli atti presupposti, preparatori, conseguenti e connessi ed in particolare del provvedimento 1 febbraio 2006 prot. 3357 di applicazione di sanzione pecuniaria; quanto ai motivi aggiunti: del permesso di costruire in sanatoria con contestuale accertamento di compatibilità paesaggistica 6 ottobre 2008 n. 159 prot. 26587 e del parere della Soprintendenza 6 maggio 2008 prot. 10836.

Visto il ricorso ed i motivi aggiunti, con i relativi allegati;  
Visto l'atto di costituzione in giudizio della Società Baia s.r.l.;  
Viste le memorie difensive;  
Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 giugno 2010 l'avv. Angelo Vitali e uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### **FATTO**

Con ricorso notificato in data 17.4.2009 i ricorrenti, proprietari di appartamenti nell'edificio in Sestri Levante, p.zza Marsala n. 8, prospiciente la Baia del silenzio, hanno impugnato l'atto 1.4.2009 (doc. 4 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente), con il quale il comune ha comunicato loro che non intende sospendere gli effetti della comunicazione ex art. 21 comma 2 lett. c) della L.R. 6.6.2008, n. 16, presentata in data 17.3.2009 dalla società controinteressata Baia s.r.l. per la realizzazione di opere interne ad un locale fondi posto al piano terreno dell'edificio, al fine di insediarvi un esercizio commerciale per la somministrazione di bevande.

L'impugnazione è estesa a tutti gli atti presupposti, e, segnatamente: alla comunicazione di inizio di attività edilizia 17.3.2009 (doc. 5 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente); alla comunicazione di inizio attività edilizia 21.1.2009 (doc. 6 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente), concernente opere interne ultimate prima del 17.3.1985 in difformità dalla licenza edilizia 15.6.1966, n. 13 (esecuzione di un gradino interno non previsto e mancata esecuzione di alcune tramezze interne previste); al provvedimento 1.2.2006 prot. 3357 (doc. 8 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente), con il quale il comune ha applicato, ex art. 37 comma 1 D.P.R. n. 380/2001, la sanzione pecuniaria di € 516,00 per la trasformazione abusiva di una preesistente copertura a volta in una copertura piana in assenza di D.I.A..

A sostegno del gravame deduce quattro motivi di ricorso, rubricati come segue.

1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 7 e dell'art. 10 L. 7.8.1990, n. 241.  
Difetto di istruttoria. Difetto di motivazione.

In violazione della norma rubricata il comune non ha avvisato i ricorrenti né della presentazione di una domanda di permesso di costruire in sanatoria (accolta con provvedimento n. 159/2008), né delle comunicazioni di avvio di attività edilizia presentate in data 21.1.2009 e 17.3.2009.

2. Violazione e falsa applicazione degli artt. 19, 20 e 21 del P.U.C. di Sestri Levante anche in relazione all'art. 11 comma 1 del D.P.R. 6.6.2001, n. 380.  
Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

Il comune ha consentito la realizzazione di un intervento che modifica l'aspetto

estriore (bucature) dell'edificio e prevede l'escavazione nel sottosuolo del fabbricato per la realizzazione di un vespaio areato senza il necessario assenso dei condomini.

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 21 e 22 L.R. 17.6.2008 n. 16 anche in relazione all'art. 37 comma 1 D.P.R. 6.6.2001, n. 380. Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

Il comune ha ritenuto di poter consentire l'intervento mantenendo ó in forza del provvedimento 1.2.2006, prot. 3357, di irrogazione della sanzione pecuniaria di p 516,00 ex art. 37 comma 1 D.P.R. n. 380/2001 - il soffitto piano realizzato in luogo di quello a volta preesistente, la cui conservazione è però imposta dall'art. 20 del P.U.C..

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 21 e 22 L.R. 17.6.2008 n. 16 sotto altro profilo. Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

Le comunicazioni di avvio di attività edilizia 17.3.2009 e 21.1.2009 sarebbero illegittime in quanto la normativa rubricata impone nel primo caso (art. 21 comma 2 lett. c L.R. 16/2008) la salvaguardia dei caratteri architettonici e degli elementi tipologici caratterizzanti l'edilizia storica, nel secondo (art. 22 comma 2 L.R. 16/2008) il rispetto delle originarie caratteristiche costruttive dell'edificio.

Con atto per motivi aggiunti notificato in data 29.5.2009 l'impugnazione è stata ulteriormente estesa al permesso di costruire in sanatoria, con contestuale accertamento di compatibilità paesaggistica, 6.10.2008, n. 159 (doc. 18 delle produzioni 14.7.2009 di parte ricorrente), nonché al parere della Soprintendenza 6.5.2008, n. 10836, aventi ad oggetto modifiche esterne dell'edificio realizzate in difformità dal titolo edilizio originario (la licenza edilizia 15.6.1966, n. 13), mediante: 1) la trasformazione di una porta esistente in una finestra, originariamente prevista negli elaborati grafici allegati alla licenza edilizia n. 13/1963 (lato sud); 2) la eliminazione di una piccola finestra, originariamente prevista negli elaborati grafici allegati alla licenza edilizia n. 13/1963 (lato ovest) e di fatto mai realizzata.

L'atto per motivi aggiunti si fonda su quattro motivi di gravame, rubricati come segue.

A) In relazione al parere della Soprintendenza 6.5.2008 prot. 10836 ed al permesso di costruire con contestuale accertamento di compatibilità paesaggistica 6.10.2008 n. 159.

1) Violazione e falsa applicazione dell'art. 167 D. Lgs. 42/2004 in relazione all'art. 7 ed all'art. 10 L. 7.8.1990, n. 241. Difetto di istruttoria. Difetto di motivazione.

In violazione della norma rubricata il comune non ha avvisato i ricorrenti della presentazione della domanda di permesso di costruire in sanatoria, sulla quale si è pronunciata la Soprintendenza con parere 24.4-6.5.2008 e sulla quale è stato poi rilasciato il titolo abilitativo edilizio e paesaggistico 6.10.2008, n. 159.

2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 167 D. Lgs. n. 42/2004 anche in relazione agli artt. 19, 20 e 21 del P.U.C. di Sestri Levante. Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

Il comune ha consentito la realizzazione di un intervento che modifica l'aspetto esteriore (bucature) dell'edificio senza il necessario assenso dei condomini e, soprattutto, in violazione della normativa rubricata.

3. Violazione e falsa applicazione dell'art. 31 comma 5 L.R. 18.6.2008, n. 16. Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

In violazione della norma rubricata, il permesso di costruire in sanatoria non sarebbe stato preceduto dalla proposta di provvedimento da parte del responsabile del procedimento.

B) In relazione alle comunicazioni di avvio dell'attività edilizia 21.1.2009 e 17.3.2009.

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 21 e 22 L.R. 17.6.2008 n. 16 sotto altro profilo. Incostituzionalità. Violazione e falsa applicazione dell'art. 66 del regolamento edilizio, dell'art. 61 del regolamento d'igiene, della L. 13/1989 e dell'art. 8.4 L. 447/1985. Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

Le comunicazioni di avvio dell'attività edilizia impugnate con il ricorso introduttivo sarebbero illegittime, oltre che per illegittimità costituzionale della normativa regionale che prevede un titolo abilitativo edilizio difforme da quelli tassativamente previsti dalla legislazione statale di principio, anche per ulteriori profili.

Si è costituita in giudizio la società controinteressata Baia s.r.l., preliminarmente eccependo l'inammissibilità del ricorso sotto due distinti profili.

Innanzitutto, il ricorso sarebbe inammissibile vuoi perché notificato al comune di Sestri Levante presso una sede secondaria diversa da quella legale di piazza Matteotti n. 3, vuoi perché notificato al solo conduttore dei locali, senza la chiamata in giudizio di almeno uno dei proprietari presentatori della comunicazione 21.1.2009.

Secondariamente, i lavori oggetto delle comunicazioni 21.1.2009 e 17.3.2009 non arrecherebbero alcun pregiudizio ai ricorrenti, avendo esclusivamente ad oggetto la riqualificazione, mediante opere interne, dei locali posti al piano terreno dell'edificio: donde il difetto di interesse dei ricorrenti

Nel merito la società Baia s.r.l. ha controdedotto, instando per la reiezione del ricorso.

Con ordinanza 24.4.2009, n. 72 la Sezione ha accolto la domanda incidentale di sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati.

Con ordinanza 16.11.2009, n. 189, la Sezione ha disposto l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i comproprietari dell'immobile in controversia.

Effettuata la disposta integrazione del contraddittorio in data 30.11.2009 e 5.12.2009, con ordinanza 14.4.2010, n. 88 la Sezione ha disposto adempimenti istruttori, ordinando al comune di Sestri Levante di depositare in giudizio analitica e documentata relazione di chiarimenti circa i fatti di causa, unitamente a copia di tutte le istanze di titolo edilizio e dei relativi provvedimenti comunali concernenti il locale in questione.

Il comune ha depositato quanto richiesto in data 24.5.2010 e, alla pubblica udienza del 17 giugno 2010, il ricorso è stato trattenuto dal collegio per la decisione.

## **DIRITTO**

Occorre innanzitutto darsi cura delle eccezioni preliminari di inammissibilità del ricorso.

Per quanto concerne la prima eccezione di inammissibilità, si osserva che in data 24.4.2009 i ricorrenti hanno provveduto, nei termini, a notificare nuovamente il ricorso introduttivo sia al comune, nella sede legale di piazza Matteotti n. 3, sia alla comproprietaria signora Angela Milanta, con ciò rimediando alle mancanze eccepite.

Per quanto riguarda invece il preteso difetto di interesse dei ricorrenti, si osserva innanzitutto che non tutte le opere contemplate dai titoli edilizi variamente impugnati interessano opere meramente interne: così non è o per esempio o per la modifica delle bucatore esterne, oggetto del permesso di costruire in sanatoria 6.10.2008, n. 159, impugnato con l'atto per motivi aggiunti.

In ogni caso, i ricorrenti, proprietari di appartamenti nell'edificio di p.zza Marsala n. 8 - e dunque titolari di una posizione qualificata e differenziata di stabile collegamento con la zona interessata o lamentano l'alterazione del preesistente assetto edilizio, per effetto della realizzazione del complesso degli interventi contestati, volti all'insediamento, nel locale posto al piano terreno, di un esercizio commerciale di somministrazione di bar, ciò che determinerebbe uno scadimento della qualità di vita della zona stessa in termini di tranquillità.

Secondo i principi generali, deve dunque riconoscersi la sussistenza sia della legittimazione, che dell'interesse concreto a ricorrere (Cons. di St., V, 23.9.2005, n. 5033; T.A.R. Lombardia, II, 9.7.2009, n. 4345).

Né rileva che - come chiarito dal comune nella relazione istruttoria - il locale oggetto degli interventi contestati avesse destinazione d'uso commerciale fin dal 1966, anno di rilascio della licenza edilizia 15.6.1966, prot. 13/1963, concessa per lavori di restauro di locali da adibire a bar e ristorante (cfr. l'allegato n. 1 della documentazione depositata il 24.5.2010 in adempimento all'ordinanza

istruttoria).

Da un lato, infatti, risulta che il locale in questione non sia mai stato effettivamente adibito a bar-ristorante; dall'altro - e soprattutto - l'art. 47 del vigente regolamento edilizio del comune di Sestri Levante (doc. 15 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente) prescrive per i locali a destinazione commerciale un'altezza interna utile non inferiore a mt. 3: altezza che nel caso di specie originariamente non sussisteva, e che è stata conseguita soltanto attraverso un intervento edilizio (la demolizione del soffitto a volta) censurato dai ricorrenti perché in contrasto con la strumentazione urbanistica.

E poiché è come è noto è l'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e di bevande postula il rispetto della normativa in materia edilizia (art. 3 comma 7 della legge 25.8.1991, n. 287), ne risulta confermato l'interesse dei ricorrenti ad agire al fine di contestare il rilascio dei titoli edilizi che renderebbero concretamente possibile l'esercizio dell'attività di bar.

Ciò posto, può passarsi all'esame del merito del ricorso.

Il primo motivo del ricorso introduttivo è infondato.

Secondo una costante giurisprudenza, anche della Sezione, non vi è identità tra le posizioni di coloro che siano legittimati ad impugnare il provvedimento finale di concessione edilizia e coloro che possono intervenire o hanno titolo a ricevere l'avviso di avvio del procedimento; ove sia stata proposta una domanda di concessione edilizia e/o di autorizzazione paesistica, il vicino del richiedente può intervenire nel procedimento ed impugnare il provvedimento che accoglie l'istanza, ma non ha titolo a ricevere l'avviso di avvio predetto (Cons. di St., VI, 10.2.2006, n. 547; T.A.R. Liguria, I, 15.11.2005, n. 1461).

Parimenti infondato è il secondo motivo.

Contrariamente a quanto dedotto, infatti, nessuno dei provvedimenti specificamente impugnati con il ricorso introduttivo (segnatamente: la comunicazione di inizio di attività edilizia 17.3.2009; la comunicazione di inizio attività edilizia 21.1.2009; il provvedimento 1.2.2006 prot. 3357) ha riguardato l'aspetto esteriore dell'edificio, concernendo opere meramente interne.

L'aspetto esteriore dell'edificio è stato oggetto di modifiche soltanto a mezzo del permesso di costruire in sanatoria 6.10.2008, n. 159 (impugnato con l'atto per motivi aggiunti), per il quale cfr. infra.

Per il resto, come documentato dal comune (cfr. la relazione istruttoria depositata in data 24.5.2010, p. 7 punto b5, nonché le planimetrie di cui agli allegati n. 1 e n. 8, sezione A-A elaborati di raffronto), la realizzazione di un vespaio areato sotto il pavimento del locale rimonta alla licenza edilizia n. 13/1963.

Fondato è invece il terzo motivo di ricorso, con il quale i ricorrenti hanno censurato il provvedimento comunale 1.2.2006, prot. 3357 (doc. 8 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente), di irrogazione della sanzione pecuniaria

di p 516,00 ex art. 37 comma 1 D.P.R. n. 380/2001, per contrasto con l'art. 20 del P.U.C., che impone la conservazione dei soffitti a volta esistenti.

Occorre innanzitutto chiarire che la censura è tempestiva ed ammissibile: tempestiva in quanto la controinteressata non ha dedotto né provato la precedente conoscenza dello specifico provvedimento in capo ai ricorrenti; ammissibile per le ragioni già illustrate supra, a proposito della originaria integrità del contraddittorio e della sussistenza dell'interesse ad agire al fine di contestare il rilascio di titoli edilizi che renderebbero concretamente possibile l'esercizio dell'attività di bar.

Ciò posto, si osserva che, con l'adozione del provvedimento in questione, reso su specifica istanza degli interessati in data 20.12.2005, il comune ha inteso sanare definitivamente, mediante l'irrogazione della sanzione pecuniaria minima, la abusiva demolizione del soffitto a volta e la sua sostituzione con un soffitto piano.

Innanzitutto, si osserva che il provvedimento 1.2.2006 prot. 3357 si è limitato ó ex art. 37 comma 1 D.P.R. n. 380/2001 - ad applicare la sanzione per la realizzazione dell'intervento in assenza del necessario titolo abilitativo, ma non contiene affatto l'accertamento ó ex art. 37 comma 4 D.P.R. citato - della conformità dell'intervento, accertamento che ó solo ó consentirebbe la regolarizzazione dell'intervento abusivo (sanatoria), con il conseguente diritto al mantenimento dello stesso.

In ogni caso, la sanatoria ex artt. 36 e 37 del D.P.R. n. 380/2001 dell'intervento di demolizione del soffitto a volta non era neppure concretamente conseguibile, non sussistendo la conformità alla normativa urbanistica vigente al momento del richiesto titolo edilizio (20.12.2005), posto che l'art. 20 del P.U.C. prescrive la salvaguardia dei solai a volta per gli interventi sugli edifici appartenenti, tra le altre, alla zona AC(A-CE), in cui ricade l'immobile in questione.

L'accertamento di conformità previsto dagli artt. 36 (per le opere eseguite in assenza di permesso di costruire) e 37 comma 4 (per le opere eseguite in assenza di D.I.A.) del D.P.R. n. 380 del 2001 è diretto a sanare - a regime - le opere solo òformalmenteö abusive, in quanto eseguite senza titolo edilizio (rispettivamente, permesso di costruire o D.I.A.), ma conformi nella sostanza alla disciplina urbanistica applicabile per l'area su cui sorgono, vigente sia al momento della loro realizzazione che al momento della presentazione dell'istanza di sanatoria (c.d. doppia conformità).

Non è invece applicabile nei riguardi delle opere che siano state eseguite ó come nel caso di specie - non solo senza titolo, ma anche in difformità dalle norme urbanistiche: in tal caso, infatti, scatta il diverso regime sanzionatorio di cui all'art. 27 comma 2 del D.P.R. n. 380 del 2001 (demolizione e ripristino dello stato dei luoghi), che, ampliando l'ambito di applicazione del precedente articolo 4, comma 2 della legge n. 47/1985, concerne, per sua stessa previsione, non soltanto le ipotesi di opere eseguite senza titolo su aree assoggettate a vincolo di inedificabilità, ma anche tutte le altre ipotesi di violazione della normativa urbanistica sostanziale (T.A.R. Campania, IV, 4.2.2010, n. 566; id., 21.3.2008, n.

1460).

Del resto, la demolizione del soffitto a volta non poteva essere sanzionata in forza dell'art. 37 c. 1 D.P.R. n. 380/2001 (interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla D.I.A.) anche perché la D.I.A., pur astrattamente applicabile in relazione alla tipologia dell'intervento edilizio, postula indefettibilmente la conformità alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente (art. 22 c. 1 D.P.R. n. 380/2001 e 23 c. 1 L.R. n. 16/2008), nel caso di specie insussistente.

Donde l'illegittimità del provvedimento 1.2.2006 prot. 3357 per falsa applicazione dell'art. 37 comma 1 D.P.R. n. 380/2001.

Infondato è invece il quarto motivo del ricorso introduttivo.

Come già evidenziato più sopra - e diversamente da quanto asserito dai ricorrenti - la comunicazione di avvio di attività edilizia 17.3.2009 e la comunicazione per opere interne 21.1.2009 non hanno ad oggetto opere esterne, non compromettono il soffitto a volta (oggetto del distinto provvedimento 1.2.2006 prot. 3357, censurato con il terzo motivo di ricorso), non riguardano il sottosuolo dell'edificio e non mutano la destinazione d'uso del locale (sia la costruzione del vespaio areato, sia la destinazione commerciale rimontano infatti alla licenza edilizia n. 13/1963).

Il ricorso per motivi aggiunti si appunta sul permesso di costruire in sanatoria, con contestuale accertamento di compatibilità paesaggistica, 6.10.2008, n. 159 (doc. 18 delle produzioni 14.7.2009 di parte ricorrente), nonché sul parere della Soprintendenza 6.5.2008, n. 10836, aventi ad oggetto modifiche esterne dell'edificio realizzate in difformità dal titolo edilizio originario (la licenza edilizia 15.6.1966, n. 13), mediante: 1) la trasformazione di una porta esistente in una finestra (lato sud); 2) la eliminazione di una piccola finestra, originariamente prevista negli elaborati grafici allegati alla licenza edilizia n. 13/1963 (lato ovest) e di fatto mai realizzata.

Il primo motivo aggiunto, volto a censurare il mancato avviso ai ricorrenti della presentazione dell'istanza di permesso di costruire in sanatoria, è infondato: valgono, al riguardo, le considerazioni già esposte sopra, con riferimento al primo motivo del ricorso introduttivo.

Fondato è invece il secondo motivo del ricorso per motivi aggiunti, concernente la modifica delle bucatore esterne.

Giova premettere, sul punto, che la sentenza della Sezione 23.2.2007, n. 364 non si è affatto occupata della regolarità edilizia, da un punto di vista sostanziale, delle bucatore di cui al progetto assentito con il permesso di costruire 19.11.2004, n. 200 (annullato dalla sentenza in questione), essendosi limitata a constatare ó su di un piano formale, attinente alla sola legittimazione - che un intervento interessante la facciata dell'edificio era stato approvato nonostante il parere contrario del condominio, espresso nell'assemblea del 17.6.2000.

Successivamente, nell'assemblea del 30.4.2007 (cfr. il relativo verbale, doc. 8 delle produzioni 8.10.2009 di Baia s.r.l.), il condominio ha chiesto il ripristino del muro perimetrale nello stato di fatto e di diritto originari.

Orbene, posto che lo stato di fatto e di diritto contemplava una porta (cfr. la planimetria acclusa alla licenza edilizia n. 13/1963, di cui all'allegato 1 alla relazione istruttoria del comune, nonché la documentazione fotografica di cui al doc. 13 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente), in questa sede i ricorrenti contestano la regolarità edilizia sostanziale dell'intervento, che assentirebbe una modifica delle bucatre esterne dell'edificio mediante la trasformazione della porta in finestra, in contrasto con la disciplina del P.U.C. e con la disciplina paesistica di livello puntuale in esso contenuta.

Disciplina che, per gli edifici di interesse storico tipologico in zona AC(A-CE), dal punto di vista urbanistico ammette gli interventi di ristrutturazione edilizia leggera (artt. 21.2 e 3.6 delle N.C.C. del P.U.C.), a patto che non comportino la compromissione delle caratteristiche tipologiche, architettoniche e dimensionali (riferite a bucatre e finestre), mentre, dal punto di vista paesistico, pur consentendo in linea di principio l'apertura di nuove finestre o porte, condiziona l'intervento alla redazione di un organico disegno che riguardi l'intera facciata della quale non devono essere alterati l'equilibrio compositivo e le caratteristiche connotanti (art. 2.4 punto 9 della disciplina paesistica del P.U.C.).

A fronte di una tale disciplina, la relazione illustrativa al progetto non contiene alcuna considerazione né circa la conservazione delle caratteristiche tipologiche e architettoniche dell'organismo edilizio, né circa l'inserimento dell'intervento in un organico disegno che riguardi l'intera facciata mantenendone l'equilibrio compositivo, limitandosi all'affermazione oggettivamente infondata che l'intervento si giustificerebbe per poter ottemperare alle disposizioni della sentenza del TAR regione Liguria.

Stante la carenza a monte di una adeguata relazione illustrativa, sussiste il lamentato difetto di motivazione, essendosi la commissione edilizia integrata limitata a rinviare acriticamente al parere - a sua volta privo di motivazione - della Soprintendenza, pur a fronte di una norma regolamentare (art. 2 comma 5 del regolamento edilizio comunale) che le impone di motivare congruamente i pareri, anche se favorevoli, in riferimento alla conformità del progetto con la vigente strumentazione urbanistico-edilizia e paesistica.

Nel caso di specie non è dato infatti di rinvenire una congrua motivazione né nella relazione illustrativa, né nel parere della Soprintendenza, né infine - nel parere della commissione edilizia integrata.

Né rileva che il parere della commissione edilizia non rientri tra gli atti impugnati, come elencati nell'epigrafe dell'atto per motivi aggiunti, trattandosi di un atto endoprocedimentale, il cui contenuto è destinato a confluire nella definitiva determinazione dell'amministrazione (il permesso di costruire in sanatoria con contestuale accertamento di compatibilità paesaggistica 6.10.2008, n. 159), puntualmente fatta oggetto di impugnativa.

Infondato è invece il terzo motivo aggiunto, posto che la valutazione del responsabile del procedimento è rinvenibile nel parere reso in data 3.6.2008 (doc. 11 delle produzioni 8.10.2009 di Baia s.r.l.).

Parimenti infondato è il quarto motivo aggiunto, relativo alle comunicazioni di avvio dell'attività edilizia 21.1.2009 e 17.3.2009 ed articolato in una molteplicità di profili.

Innanzitutto, la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni regionali che hanno previsto il titolo abilitativo di comunicazione di avvio dell'attività edilizia appare manifestamente infondata.

Fermo restando infatti il rispetto del principio generale che demanda al dirigente comunale il controllo sull'attività edilizia ed il potere di far cessare l'efficacia dei titoli abilitativi viziati, inibendo la prosecuzione dell'attività ed irrogando le relative sanzioni amministrative (cfr. l'art. 30 comma 4 della L.R. 6.6.2008, n. 16), e fermo restando che l'introduzione del nuovo titolo abilitativo non può avere alcun riflesso sulla disciplina penalistica (giacché, ai fini della configurazione del reato di costruzione abusiva, occorre fare comunque riferimento ai casi in cui il permesso di costruire è richiesto dalla legislazione statale, cfr. artt. 10 comma 3 e 44 comma 2-bis D.P.R. n. 380/2001), non pare al collegio che la introduzione di nuove e più semplici forme di controllo dell'attività edilizia esuli dalla potestà legislativa regionale concorrente in materia di governo del territorio.

Per il resto:

- come già rilevato, i lavori oggetto delle comunicazioni 21.1.2009 e 17.3.2009 non contemplano l'esecuzione di nuove aperture nella parete condominiale;

- la destinazione commerciale del locale rimonta già alla licenza edilizia n. 13/1963;

- non sono indicate le disposizioni in base alle quali l'esistenza di una sola via di accesso al locale e la mancanza di una canna fumaria impedirebbero l'uso dei locali a fini commerciali, onde la censura appare sul punto generica;

- il vespaio areato al di sotto del pavimento era già sussistente;

- non viene indicata la disposizione che prescriverebbe la valutazione di compatibilità dell'intervento sotto il profilo del rischio di allagamento, onde la censura appare sul punto generica;

- non è provato che il progetto comporti la modifica delle pareti portanti dell'edificio;

- stante l'esistenza agli atti della dichiarazione del progettista circa la conformità del progetto alle disposizioni contenute nella legge 9.1.1989, n. 13 (doc. 5 delle produzioni 20.4.2009 di parte ricorrente), il mancato rispetto della normativa sul superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati è

dedotto genericamente;

- stante la destinazione d'uso commerciale già in atto, la documentazione di previsione dell'impatto acustico ai sensi dell'art. 8 comma 4 L. 26.10.1995, n. 447 si renderà necessaria ó semmai - all'atto della domanda di licenza o di autorizzazione all'esercizio dell'attività di bar nel locale.

Le spese seguono come di regola la soccombenza, e sono liquidate in dispositivo.

### **P.Q.M.**

Accoglie in parte il ricorso introduttivo ed i motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla il provvedimento del comune di Sestri Levante 1.2.2006, prot. 34413/05, nonché il permesso di costruire con contestuale accertamento di compatibilità paesaggistica 6.10.2008, n. 159.

Condanna il comune di Sestri Levante al pagamento in favore dei ricorrenti delle spese di giudizio, che si liquidano in p 4.000,00 (quattromila), oltre I.V.A. e C.P.A..

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 17 giugno 2010 con l'intervento dei Signori:

Santo Balba, Presidente  
Luca Morbelli, Primo Referendario  
Angelo Vitali, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE  
IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA  
Il 05/07/2010  
(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)  
IL SEGRETARIO