



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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello n. 2130 del 2009, proposto dal Comune de L'Aquila, in persona del sindaco legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Domenico De Nardis, ed elettivamente domiciliato, unitamente al difensore, presso l'avv. Giancarlo Caporali in Roma, via Valadier n. 48, come da comparsa di costituzione di nuovo difensore del 27 giugno 2012;

contro

Fabrizio Iannini e Massimo Manieri, rappresentati e difesi dagli avv.ti Francesco Camerini e Maria Claudia Ioannucci, ed elettivamente domiciliati presso quest'ultima in Roma, via Maria Adelaide n. 12, come da mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo, sezione prima, n. 1336 del 18 dicembre 2008, concernente la D.I.A. relativa a lavori di ristrutturazione di un immobile.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Iannini Fabrizio e di Manieri Massimo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 novembre 2013 il Cons. Diego Sabatino e uditi per le parti gli avvocati come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso iscritto al n. 2130 del 2009, il Comune de L'Aquila propone appello avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo, sezione prima, n. 1336 del 18 dicembre 2008, con la quale è stato accolto il ricorso proposto da Fabrizio Iannini e Massimo Manieri per l'annullamento: a) del provvedimento n. 303 in data 07.11.2007, notificato il 07.11.2007, con il quale il Comune di L'Aquila disponeva l'annullamento della D.I.A., prot. n. 984 in data 11.08.2005, relativa a lavori di ristrutturazione di un immobile sito in L'Aquila, vViale Duca degli Abruzzi, su area distinta in cCatasto, foglio n. 97 del Comune di L'Aquila, particelle 2130, 2829, 2128 e 2869; b) del provvedimento n. 302 in data 07.11.2007, notificato in data 14.11.2007, con il quale il Comune di L'Aquila disponeva l'annullamento della D.I.A. prot. 1151 del 28.10.2005 relativa alla realizzazione di garages interrati in L'Aquila, vViale Duca degli Abruzzi su area distinta in cCatasto foglio n. 97 del Comune di L'Aquila, particelle 2130, 2829, 2128 e 2869.

Dinanzi al giudice di prime cure, gli istanti, proprietari di lotto di terreno con sovrastante fabbricato sito in L'Aquila, tra via Fonte Preturo e viale Giovanni XXIII, esponevano di aver presentato al Comune, nell'anno 2004, domanda per il

rilascio di permesso di costruire per ristrutturazione sulla base del progetto dell'ing. Corrado Sciomenta.

Il progetto veniva presentato alla Sovrintendenza BAP del Ministero BAC, che rilasciava il proprio nulla osta, alle condizioni di cui in ricorso, e con parere favorevole anche da parte del Comando provinciale V.V.F.F..

Gli istanti comunicavano, poi, in data 10.08.2005, di rinunciare al rilascio al permesso di costruire e presentavano, il giorno successivo, denuncia di inizio di attività per ristrutturazione, restauro e consolidamento e ripristino del fabbricato.

Veniva poi comunicato il diniego della DIA, per cui gli istanti medesimi presentavano ulteriore denuncia di inizio attività per la realizzazione di garage interrati.

Il progetto relativo alla realizzazione dei detti garages veniva ritenuto in contrasto con l'articolo 53 delle NTA. Ma gli istanti, non avendo ricevuto il provvedimento di definitivo diniego comunicavano al Comune l'inizio dei lavori.

Senonché, in data 02.10.2007, dal Comune veniva comunicato ai ricorrenti il preavviso di annullamento della DIA relativa al fabbricato ed ai garages; a ciò faceva seguito, in data 05.10.2007, ordinanza di sospensione dei lavori con riserva di provvedimenti definitivi.

Gli istanti provvedevano alla sospensione dei lavori, ma, con procedimento n. 303 del 07.11.2007, il Dirigente del Settore Edilizia disponeva l'annullamento con effetto immediato della D.I.A. n. 984 dell'11.08.2005.

Con ulteriore provvedimento di annullamento n. 302 del 07.11.2007 veniva disposto l'annullamento con effetto immediato anche della denuncia di inizio attività prot. 1151 del 28.10.2005.

Avverso i testé indicati provvedimenti gli istanti hanno avanzato impugnativa in primo grado, deducendo quanto appresso.

1) Violazione e falsa applicazione dell'articolo 57 della N.T.A. del P.R.G. del Comune e della cCircolare emanata in data 08.02.2007 dal dirigente del Settore Territorio del Comune, circa la applicazione della N.T.A. del P.R.G., in relazione all'articolo 30 del D.Lgs 42/2004 ed all'articolo 23 del D.P.R. 380/2001 – Eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, contraddittorietà della azione amministrativa.

L'intervento edilizio oggetto della D.I.A. 984/05 riguarda un fabbricato storico oggetto di dichiarazione di interesse particolarmente importante; e della sussistenza storica dell'edificio non residuano di dubbi di sorta. In applicazione della circolare prot. 6298 in data 08.02.2007, il fabbricato in parola risulta perfettamente "leggibile", perché la presenza delle parti perimetrali ancora esistenti e non dirute consente di determinare con assoluta certezza la sua originaria sagoma anche in relazione alla documentazione fotografica allegata. Si tratta dunque di un edificio e non di un rudere, come del resto confermato dalle indicazioni contenute nella circolare dirigenziale.

Va poi considerato che l'articolo 30 del D.Lgs. n. 42 del 22.01.2004 impone ai proprietari dei beni vincolati un vero e proprio obbligo conservativo e quindi rende necessaria la esecuzione di interventi volti a preservare la conservazione. Quindi legittimamente gli istanti hanno inteso procedere, mediante la DIA, all'intervento di ristrutturazione, al fine di rendere fruibile il fabbricato e di preservarlo dal rischio di ulteriori crolli.

Va inoltre considerato: che la piena legittimità dell'intervento è stata verificata anche dalla Direzione Generale per i B.B. A.A. del Ministero per i B.B. A.A. C.C. di L'Aquila ; che per la edificabilità dell'area di proprietà dei ricorrenti si è espressa anche l'Agenzia del Territorio di L'Aquila; che non meno rilevante appare la posizione dello stesso Comune di L'Aquila, che ha invitato i ricorrenti a

provvedere alle necessarie opere di ristrutturazione degli edifici che presentavano il dissesto delle strutture verticali e il crollo della copertura.

Non sussiste quindi dubbio circa la piena conformità dell'intervento previsto dalla DIA alle disposizioni dell'articolo 57 delle NTA, che disciplina gli interventi di risanamento conservativo nella zona A del centro storico.

Peraltro secondo principio consolidato, la ristrutturazione edilizia presuppone la preesistenza di volumi edilizi ed è quindi essenziale al concetto di ristrutturazione che il complesso edilizio sul quale l'intervento si svolge rimanga alla fine dei lavori il medesimo per forma, volume ed altezza. L'ambito di applicazione del concetto di "ristrutturazione edilizia" è stato delimitato anche dalla Circolare della Regione Abruzzo, emanata a seguito della L.R. 70/1995; e tra le operazioni ricomprese nella di ristrutturazione rientrano anche quelle di demolizione e ricostruzione dell'edificio. E nel caso di specie non vi è la demolizione della struttura edilizia preesistente.

2) Violazione e falsa applicazione degli articoli 53 e 55 della NTA del PRG del Comune e dell'articolo 7 della L.122/1989. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, contraddittorietà dell'azione amministrativa.

La DIA relativa alla costruzione dei garage sulla particella n. 2862 è stata annullata dal Comune in quanto le aree inedificate nella Zona A del Centro storico devono restare inedificate, né è stata dimostrata la pertinenzialità della struttura in progetto ad alcun fabbricato di proprietà limitrofa a cui asserva la stessa.

Nel caso di specie i garage sono completamente interrati e quindi la loro costruzione è consentita anche in deroga alle disposizioni della NTA del PRG.

Destituita di fondamento è altresì la motivazione adottata dal Comune a sostegno dell'annullamento della DIA e concirca la mancata dimostrazione del rapporto di pertinenzialità dei garages con un fabbricato limitrofo di proprietà dei ricorrenti.

In sostanza è diritto dei ricorrenti realizzare i garages ai sensi dell'articolo 9 della L. 122/1989, fermo restando che in sede di accatastamento dovranno essere indicati il fabbricato, o i fabbricati, di cui essi andranno a costituire pertinenza.

3) Eccesso di potere per carenza di motivazione ed insussistenza dell'interesse pubblico all'annullamento della D.D. I.I. A.A..DIA

I procedimenti di annullamento delle DIA sono intervenuti oltre due anni dopo il decorso dei termini assegnati al Comune dall'articolo 23 del DPR 380/2001 per vietare l'esecuzione dell'intervento progettato.

L'Amministrazione aveva il dovere, rimasto inadempito, di indicare quale sia l'interesse pubblico a tutela del quale è stata indotta ad intervenire.

Chiedevano quindi gli istanti l'annullamento dei provvedimenti impugnati con statuizioni consequenziali in ordine alle spese.

Costituitisi il Comune de L'Aquila e il Ministero per i beni artistici e culturali, il ricorso veniva deciso con la sentenza appellata. In essa, il T.A.R. riteneva fondate le censure proposte, sottolineando l'illegittimità dell'operato della pubblica amministrazione, in relazione all'esistenza di un manufatto da ristrutturare.

Contestando le statuizioni del primo giudice, il Comune appellante evidenzia l'errata ricostruzione in fatto ed in diritto operata dal giudice di prime cure, in relazione alla tipologia di manufatto su cui andava a incidere l'intervento edilizio.

Nel giudizio di appello, si sono costituiti Fabrizio Iannini e Massimo Manieri, chiedendo di dichiarare inammissibile o, in via gradata, rigettare il ricorso.

Dopo un rinvio, dato all'udienza del 17 aprile 2009 e collegato ai fatti di cui all'art. 6 della O.P.C.M. 6 aprile 2009 n. 3753, all'udienza del 5 marzo 2010, l'istanza cautelare veniva accolta con ordinanza n. 1060/2010.

Alla pubblica udienza del 19 novembre 2013, il ricorso è stato discusso e assunto in decisione.

DIRITTO

1. - In via preliminare, occorre dare conto delle due eccezioni preliminari, sollevate dalla difesa degli appellati e concernenti le modalità di instaurazione del giudizio in grado di appello.

In relazione alla prima, attinente la nullità della stessa notifica del ricorso introduttivo, perché proposta presso un indirizzo diverso da quello della costituzione, va rilevata la sua infondatezza, atteso che l'appello è stato notificato nell'indirizzo del difensore indicato nella sentenza appellata, ossia in via S. Francesco di Paola n. 19.

In relazione alla seconda, concernente la mancata evocazione in giudizio del Ministero per i beni artistici e culturali, va notato che tale omissione non comporta alcun effetto invalidante dell'atto, atteso che (da ultimo, Consiglio di Stato, sez. IV, 8 ottobre 2013, n. 4930), in caso di appello proposto dall'amministrazione soccombente in primo grado, i controinteressati di quel grado, avendo ovviamente una posizione coincidente con essa, sono privi di interesse a contraddire e non devono, quindi, essere evocati in giudizio, sì da rendere del tutto superflua un'eventuale integrazione, che comporterebbe solo un inutile differimento della soluzione della lite.

2. - Venendo alla questione sottoposta, va rilevato come l'appello sia fondato e meriti accoglimento entro i termini di seguito precisati.

L'aspetto centrale della vicenda, come d'altronde avviene spesso in tutte le questioni riguardanti l'edilizia, attiene all'esatta individuazione della categoria di opera, in relazione alla fondamentale distinzione tra interventi di nuova costruzione e interventi sul patrimonio esistente.

Peraltro, tale dato di fatto è tutt'altro che pacifico tra le parti, atteso che per gli appellati si tratta di un fabbricato storico oggetto di dichiarazione di interesse particolarmente importante, specificamente riconoscibile nella sua sussistenza storica, mentre l'amministrazione lo qualifica come rudere. Si tratta quindi di un

accertamento in fatto, peraltro di natura estremamente semplice, che non può sfuggire alla cognizione del giudice.

Orbene, nella disamina degli atti, emerge come la difesa del Comune de L'aquila abbia depositato un fascicolo fotografico, da cui si ritrae una rappresentazione visiva, immediata e lineare dell'aspetto dell'immobile. Si tratta di un residuo di manufatto, completamente diruto, fondamentalmente costituito da segmenti del muro perimetrale nemmeno idonei al riconoscimento dell'originaria area di sedime. La prova fotografica fornita, lampante tanto da essere ovvia, impone alla Sezione di ritenere del tutto infondata la ricostruzione proposta dagli appellati, aderendo pienamente alla qualificazione data dal Comune all'edificio.

3. - Chiarite le coordinate fattuali, la disciplina giuridica è immediatamente conseguente.

In primo luogo, stante l'inesistenza di un fabbricato su cui intervenire, appaiono del tutto non condivisibili le affermazioni del primo giudice (che peraltro si è basato sulle argomentazioni degli originari ricorrenti "da intendersi qui per riportate e trascritte") sulla possibilità della ristrutturazione, in quanto tale intervento è espressamente consentito, anche nella forma della ricostruzione previa demolizione, in presenza di un edificio esistente, circostanza qui non assodata, anzi esclusa dalle prove. Pertanto, va confermata la presenza dei presupposti legittimanti l'atto di annullamento adottato dal Comune di L'Aquila in ordine alla D.I.A. (prot. 984 in data 11.08.2005) relativa ai lavori di ristrutturazione dell'immobile in questione.

In secondo luogo, l'inesistenza di un edificio su cui intervenire esclude parimenti la possibilità di una realizzazione di parcheggi ex legge 122 del 1990, visto che la legge ricollega tale facoltà ai soli manufatti esistenti, anzi impone uno stretto vincolo di pertinenzialità, non concepibile in assenza dell'opera principale (da ultimo, Consiglio di Stato, sez. IV, 10 luglio 2013 n. 3672, che rimarca come l'art. 9

della legge 24 marzo 1989 n. 122, nella parte in cui assoggetta la realizzazione di parcheggi ad autorizzazione gratuita e non a concessione, costituisce norma eccezionale che, derogando agli strumenti urbanistici e ai regolamenti edilizi vigenti, deve intendersi riferita al parcheggio realizzato nello stesso fabbricato ove sono situate le unità immobiliari di cui il parcheggio costituisce pertinenza). Sussistono quindi anche qui elementi idonei a giustificare l'annullamento disposto dal menzionato Comune relativamente alla D.I.A. (prot.1151 del 28.10.2005) riferita alla realizzazione dei garages interrati.

Conclusivamente le ragioni del Comune appellante fin qui esaminate appaiono tutte del tutto ampiamente condivisibili, portando militando al per l'accoglimento dell'appello proposto in relazione a simili ragioni.

4. - In relazione, poi, all'esistenza di un obbligo di particolare motivazione, derivante dalla circostanza che fossero trascorsi oltre due anni dal momento della presentazione della D.I.A., occorre ricordare come sia del tutto pacifico nella giurisprudenza di questo Consiglio l'affermazione che l'annullamento d'ufficio di un titolo abilitativo edilizio, dovuto a fatto dell'interessato (come nel caso in esame, dove è palese l'erronea allegazione dell'effettiva natura dell'immobile oggetto dei lavori) non necessita di un'espressa e specifica motivazione sul pubblico interesse, consistendo questo nell'interesse della collettività al rispetto della disciplina urbanistica (da ultimo, Consiglio di Stato, sez. V, 8 novembre 2012 n. 5691; Consiglio di Stato, sez. IV, 30 luglio 2012 n. 4300) e in considerazione che le affermazioni miranti a considerare il rilievo del decorso del tempo sono tutte impiegate sulla tutela dell'affidamento del privato (si veda, ad esempio, Consiglio di Stato, sez. I, 25 maggio 2012 n. 3060), ossia una situazione qui non sussistente, stante l'erronea rappresentazione dei fatti proposta al Comune, dovuto proprio a fatto del privato.

5. - Su tale valutazione che, si ripete, si base sull'osservazione della documentazione probatoria fotografica allegata, non incide minimamente il fatto intervenuto nelle more del giudizio (e allegato con memoria conclusionale del 18 ottobre 2013), ossia la redazione di una cartografia del nucleo storico ai fini della pianificazione degli interventi di ricostruzione e riparazione dei danni causati dal sisma del 6 aprile 2009 e ciò sulla duplice constatazione che, da un lato, si tratta di un evento successivo che non incide sulla legittimità o meno degli atti pregressi e, dall'altro, si tratta di un atto di pianificazione che non è idoneo a mutare la natura fattuale di rudere dell'edificio di cui si verte.

6. - L'appello va quindi accolto. Tutti gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso. Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.4. - Su tale valutazione che, si ripete, si base sull'osservazione della documentazione probatoria fotografica allegata, non incide minimamente il fatto intervenuto nelle more del giudizio (e allegato con memoria conclusionale del 18 ottobre 2013), ossia la redazione di una cartografia del nucleo storico ai fini della pianificazione degli interventi di ricostruzione e riparazione dei danni causati dal sisma del 6 aprile 2009 e ciò sulla duplice constatazione che, da un lato, si tratta di un evento successivo che non incide sulla legittimità o meno degli atti pregressi e, dall'altro, si tratta di un atto di pianificazione che non è idoneo a mutare la natura fattuale di rudere dell'edificio di cui si verte.

5. - L'appello va quindi accolto. Tutti gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso. Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando in merito al ricorso in epigrafe, così provvede:

1. Accoglie l'appello n. 2130 del 2009 e, per l'effetto, in riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo, sezione prima, n. 1336 del 18 dicembre 2008, respinge il ricorso di primo grado;

2. Condanna Fabrizio Iannini e Massimo Manieri, in solido tra loro, a rifondere al Comune de L'Aquila le spese del doppio grado di giudizio, che liquida in €. 3.000,00 (euro tremila/00), comprensivi di spese, diritti di procuratore e onorari di avvocato,) oltre I.V.A., C.N.A.P. e rimborso spese generali, come per legge.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 19 novembre 2013, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Quarta - con la partecipazione dei signori:

Paolo Numerico, Presidente

Sergio De Felice, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere, Estensore

Francesca Quadri, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/02/2014

IL SEGRETARIO

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