

N. 00148/2016 REG.PROV.COLL.

N. 01157/2008 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 Emilia Romagna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1157 del 2008, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Fingual S.r.l., già Immobiliare Silvestre S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Mario Azzarita, Emiliano Bandarin Troi e Matteo Casalini, con domicilio eletto presso quest'ultimo in Bologna, Via Arienti 37;

contro

Comune di Riccione, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avv. Enzo Castellani, con domicilio eletto presso l'avv. Cristina Balli in Bologna, Via Altabella 3;

nei confronti di

Trampolines S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giancarlo Mengoli e Valerio Mengoli, con domicilio eletto presso il loro studio in Bologna, Via Carbonesi 5;

per l'annullamento

- delle deliberazioni di Consiglio Comunale n. 56 e 57 del 2008 con cui il Comune di Riccione ha approvato il Regolamento Urbanistico ed Edilizio Comunale, adottato con precedente deliberazione n. 6/2008;
- di ogni atto prodromico, preparatorio o consequenziale;

con motivi aggiunti notificati in data 11 novembre 2009 integrati da successivi motivi aggiunti notificati il 27 novembre 2009:

- del permesso di costruire n. 78/2008 emesso in data 24 agosto 2009 e ritirato dalla controinteressata il 13 novembre 2009, con cui il dirigente dello Sportello Unico per l'Edilizia del Comune di Riccione ha abilitato l'intervento di ricostruzione di fabbricato a destinazione albergo, previa demolizione dell'edificio esistente già adibito a bar ristorante e pizzeria denominata Trampolines;

- della delibera di Consiglio Comunale n. 67/2009 con cui il Comune di Riccione ha adottato una variante al proprio Regolamento Urbanistico ed Edilizio già approvato con deliberazioni n. 56 e 57 del 2008;

- di ogni atto preparatorio consequenziale o connesso ivi comprese le delibere n. 56 e 57/2008 già impugnate in via principale;

con due ricorsi incidentali:

- per l'accesso documentale agli atti già richiesti dalla società ricorrente, giusta istanza del 28 gennaio 2011, e per l'annullamento del provvedimento implicito di diniego, formatosi ai sensi dell'art. 25 L.7 agosto 1990, n. 241;

con terzo ricorso per motivi aggiunti, notificato in data 6 dicembre 2011:

- nuovamente del permesso di costruire già impugnato;

- della nota del 13 maggio 2011 con cui il Comune di Riccione ha deciso di non annullare d'ufficio il permesso di costruire n. 78/2008.

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Riccione e di Trampolines S.r.l.;

Visti i ricorsi incidentali per l'accesso agli atti;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Laura Marzano;

Uditi, nell'udienza pubblica del giorno 22 dicembre 2015, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato il 14 novembre 2008 la ricorrente ha impugnato le delibere n. 56 e 57 del 2008 con cui il Comune di Riccione ha approvato il RUE, adottato con delibera n. 6/2008.

In quanto proprietaria di una villa sul litorale di Riccione, classificata dal PSC come immobile di interesse storico culturale e testimoniale, ha impugnato il RUE nella parte in cui limita gli interventi possibili sulla sua proprietà al solo restauro e risanamento conservativo, prevedendo altresì sul giardino di pertinenza la conservazione dello stato di fatto, salva la realizzazione di serre o di una piscina.

La ricorrente si duole che, a fronte di un vincolo così stringente alla sua proprietà, il RUE abbia invece previsto, per le aree limitrofe, una sorta di edificazione selvaggia con possibilità di demolizione e ricostruzione, senza il rispetto della sagoma esistente, con un indice di edificabilità di 5 mc/mq così consentendo la realizzazione di edifici molto alti che priverebbero la villa di sua proprietà della prospettiva esistente.

Segnatamente la ricorrente lamenta la disparità di trattamento nei confronti di proprietà ricadenti nella stessa zona, beneficiarie di un trattamento di favore in ordine alla realizzazione di strutture alberghiere.

Con motivi aggiunti notificati in data 11 novembre 2009 la ricorrente ha impugnato il permesso di costruire n. 78/2008 rilasciato alla controinteressata Trampolines S.r.l., proprietaria dell'edificio antistante la sua proprietà, nonchè la delibera di CC n. 67/2009 con cui il Comune ha adottato una variante al RUE.

Il permesso di costruire impugnato, che prevede la demolizione di un edificio di un solo piano adibito a ristorante e la costruzione di un edificio alto mt. 15 da destinarsi ad albergo, è censurato per invalidità derivata e in via diretta per violazione del principio di inscindibilità del titolo edilizio.

Con successivi motivi aggiunti, notificati il 27 novembre 2009, la ricorrente, dopo aver ottenuto l'accesso agli atti dal Comune e riferendo di avere piena contezza delle tavole progettuali approvate con il permesso di costruire, ha richiamato i motivi già proposti ed ha formulato nuovi motivi denunciando ulteriori vizi del permesso di costruire impugnato.

Contestualmente ha chiesto la sospensione degli atti impugnati.

Si sono costituiti in giudizio sia il Comune di Riccione sia la controinteressata Trampolines S.r.l., eccependo l'inammissibilità del ricorso introduttivo per mancata notifica alla controinteressata e chiedendo, comunque, la reiezione di tutti i gravami già proposti.

Con ordinanza n. 886 in data 11 dicembre 2009 la Sezione ha respinto l'istanza cautelare.

Ha fatto seguito la proposizione, da parte della ricorrente, di un primo e di un secondo ricorso in via incidentale avverso il diniego di accesso agli atti opposto dal Comune.

Detta fase incidentale si è conclusa con l'ordinanza n. 594 in data 8 luglio 2011 con cui la Sezione ha ordinato al Comune l'ostensione degli atti ivi indicati.

Nelle more la ricorrente ha proposto un altro ricorso, n. 1277/2009 R.G., tuttora pendente, con cui ha impugnato i provvedimenti di autorizzazione allo scavo e alla realizzazione delle fondazioni, ritenuti abnormi perché rilasciati prima del ritiro del permesso di costruire.

Con un terzo ricorso per motivi aggiunti, notificato in data 6 dicembre 2011 dopo aver ulteriormente ottenuto, in data 11 ottobre 2011, l'accesso agli atti, la ricorrente ha dedotto ulteriori vizi del permesso di costruire già impugnato, emersi a suo dire dalla lettura della relazione del dirigente del Settore Pianificazione e Gestione del Territorio, redatta a seguito di esposto anonimo, ed ha impugnato anche la nota del 13 maggio 2011 con cui il Comune di Riccione ha deciso di non annullare d'ufficio il permesso di costruire n. 78/2008 nonostante le illegittimità rilevate dal dirigente e ammesse nello stesso provvedimento.

In vista della trattazione del merito hanno depositato scritti conclusivi e repliche soltanto la ricorrente e la controinteressata.

All'udienza pubblica del 22 dicembre 2015 la causa è stata discussa e, all'esito, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. La società Fingual S.r.l., già Immobiliare Silvestre S.r.l., espone di essere proprietaria di una villa, con giardino di pertinenza, situata nelle immediate vicinanze del litorale del Comune di Riccione, immobili catastalmente censiti al fg. 16, mapp. 100 e 101, classificati, rispettivamente, la villa come immobile di interesse storico, culturale e testimoniale e l'area circostante come giardino di pregio.

Sull'edificio residenziale di interesse culturale il RUE, approvato dal Comune di Riccione, prevede esclusivamente interventi di restauro e risanamento conservativo, mentre sul giardino di pertinenza è prevista la conservazione dello stato di fatto, salva la realizzazione di serre o di una piscina.

La ricorrente rappresenta che la sua proprietà è stata severamente vincolata, con conseguente impossibilità di ampliare i fabbricati esistenti o di sfruttare il grande parco di pertinenza della villa a scopo edificatorio; viceversa le altre aree del contesto in cui la suddetta villa è inserita sono suscettibili di edificazione pressochè illimitata, essendo stato previsto che gli edifici con essa confinanti possano essere demoliti e ricostruiti, raggiungendo un indice di edificabilità di 5 mc/mq, senza il rispetto della sagoma attualmente esistente.

Ciò consentirebbe l'innalzamento di costruzioni prospicienti la villa storica, che verrebbe privata, così, della luce e della prospettiva attualmente godute.

Ritenendo incomprensibile l'operato del Comune, consistente da una parte nell'imprimere il predetto vincolo sull'immobile in discorso, evidentemente in forza del riconosciuto valore storico/artistico dello stesso, e dall'altra nel prevedere un'edificazione "selvaggia" nelle aree circostanti e contigue, la ricorrente ha impugnato le delibere comunali di approvazione del RUE formulando, con cinque motivi, le censure di seguito sintetizzate.

1) Violazione degli artt. 28 e 29 L.R. 20/2000; eccesso di potere per contraddittorietà tra diversi provvedimenti ed in particolare tra le previsioni del Piano Strutturale Comunale e del RUE: tale ultimo strumento sarebbe illegittimo in quanto, in violazione della L.R. 20/2000, che prevede tre distinti strumenti di pianificazione urbanistica comunale PSC, RUE e POC, si porrebbe, quanto alla zona in cui ricade la proprietà in discorso (ACT3), in contrasto con il PSC il cui art. 4.3. per le aree turistiche in questione, dispone che il RUE può prevedere tanto interventi diretti, su singola unità edilizia senza aumento del carico urbanistico o che comportino un miglioramento qualitativo dell'offerta ricettiva, tanto interventi attuabili previa presentazione di un progetto unitario convenzionato, specificando che solo per questi ultimi interventi è possibile il cambio d'uso e l'incremento della superficie e del volume esistenti rispetto allo stato di fatto, e comunque nel limite massimo del 20% del volume preesistente.

Viceversa il RUE di Riccione ha previsto la possibilità di intervenire direttamente su singole unità edilizie, con incrementi di volume ed altri benefici premiali, peraltro ben al di sopra del limite massimo del 20% di

aumento di volume espressamente stabilito dal PSC e in assenza delle stringenti condizioni imposte dal suddetto strumento, ossia: progetto unitario convenzionato; ampliamento e valorizzazione degli spazi liberi a terra; accorpamento di strutture alberghiere o incremento di dotazioni urbanistiche.

2) Violazione dell'art 41 L.R. 20/2000: tale norma prevede che, fino all'approvazione del PSC, del RUE e del POC, i comuni danno attuazione alle previsioni contenute nei vigenti piani regolatori generali, con la conseguenza che, in assenza di tutti e tre i livelli di pianificazione sopra indicati, non potrebbero trovare applicazione le previsioni dell'uno o dell'altro piano.

Nel caso di specie il RUE oggetto di gravame ha abrogato il regolamento edilizio previgente nel Comune di Riccione, con sua conseguente immediata operatività ai fini degli interventi edilizi diretti su immobili dell'area turistica, pur in assenza di approvazione del POC.

3) Violazione degli artt. 7 e 8 D.M. 1444/1968: il RUE di Riccione non rispetterebbe le prescrizioni statali vincolanti in ordine alla densità edilizia per le diverse zone territoriali ed in ordine alle altezze massime degli edifici.

Infatti lo strumento impugnato non contiene alcuna indicazione in ordine alla densità massima edilizia da rispettare nella zona ACT3, essendosi l'Amministrazione limitata a prevedere un indice fondiario massimo (5 mc/mq) per gli interventi diretti di demolizione e ricostruzione, senza nulla dire in ordine ai limiti concernenti l'intera zona.

Inoltre il RUE sarebbe in contrasto con il D.M. 1444/1968 anche per non aver dettato alcuna disciplina delle altezze nella zona oggetto di intervento, secondo i criteri fissati dall'art. 8 del citato D.M. 1444/1968.

2. Con i primi e con i secondi motivi aggiunti la ricorrente ha impugnato il permesso di costruire n. 78/2008 rilasciato a Trampolines S.r.l..

Il provvedimento viene censurato sia per illegittimità derivata, alla stregua dei suindicati motivi, sia per i seguenti vizi propri che, per comodità di lettura, saranno numerati a seguire.

4) Violazione del principio di inscindibilità del titolo edilizio e dell'art. 36 DPR 380/2001 (punto 4 del primo ricorso per motivi aggiunti e punto 8 del secondo ricorso per motivi aggiunti): con tale motivo – che, per esigenze di chiarezza viene complessivamente indicato come motivo 4) - la ricorrente denuncia lo sviamento di potere posto in essere dal Comune nel rilasciare il permesso di costruire impugnato, consentendo

l'esecuzione parcellizzata dell'intervento ossia la demolizione e lo scavo, senza attendere il formale ritiro del provvedimento e il pagamento degli oneri connessi e, anzi, sanandone *ex post* la realizzazione, mediante rilascio di autorizzazioni parziali (la n. 36270/2009 e la n. 41527/2009); viceversa il Comune avrebbe dovuto reprimere gli abusi compiuti, regolarmente denunciati dalla ricorrente con esposto in data 26 ottobre 2009.

5) Violazione dell'art 4.3.4 del RUE di Riccione (punto 6 del secondo ricorso per motivi aggiunti): l'intervento di demolizione e ricostruzione in discorso è stato autorizzato a Trampolines s.r.l. sulla base dell'art. 4.3.4, comma 6, del RUE ossia per la realizzazione di unità edilizie a funzioni ricettive alberghiere di tipo e1a (ovvero alberghi, ai sensi della definizione contenuta a pagina 4 del Rue).

Viceversa, secondo la ricorrente, Trampolines s.r.l. non costruirà una struttura alberghiera bensì una Residenza Turistico Alberghiera, (essendo previsti mini appartamenti "evidentemente" con autonomo servizio di cucina), classificata sotto la lettera e1b dal RUE, per la quale l'art. 4.3.4 non prevede la possibilità degli interventi di ricostruzione.

6) Violazione dell'art 6.4. del RUE; decadenza del permesso di costruire (punto 7 id.): l'art. 6.4.7, comma 8, del RUE dispone che il permesso di costruire, a pena di decadenza, deve essere ritirato entro il termine di 60 giorni dalla notifica del provvedimento di accoglimento.

Nel caso di specie il permesso di costruire è stato emesso in data 24 agosto 2009 ma è stato ritirato solo in data 13 novembre 2009, ossia quando era già decaduto.

7) Violazione dell'art. 12, comma 1, D.P.R. 380/2001 e delle norme di salvaguardia di cui alla Delibera n. 67/2009 (punto 9 id.): il nuovo testo dell'art. 4.3.4 del RUE (come risultante dalla variante adottata con delibera di CC n. 67/2009, prevede il divieto di occludere la vista mare degli edifici posti "a mare" delle vie Torino e D'Annunzio, sicchè, anche per tale motivo, il permesso di costruire rilasciato a Trampolines S.r.l. il 13 novembre 2009 sarebbe illegittimo in quanto consente la realizzazione di un edificio alto 15 mt. che occlude la vista alla villa storica di proprietà della ricorrente, in violazione del regime di salvaguardia conseguente all'adozione della citata variante.

3. Il Comune di Riccione e la controinteressata Trampolines S.r.l. hanno eccepito preliminarmente l'inammissibilità del ricorso introduttivo in quanto non notificato alla controinteressata.

Sostengono entrambe le parti resistenti che, sebbene avente ad oggetto le delibere di approvazione del RUE, il ricorso introduttivo sarebbe stato in realtà diretto a censurare nello specifico la disciplina dettata per l'area di proprietà di Trapolins S.r.l., antistante la villa storica di proprietà della ricorrente, con la conseguenza che fin dal ricorso introduttivo sarebbe stata necessaria la notifica alla controinteressata.

Nel merito esse resistono ai gravami contestando partitamente ogni singola censura.

4. Con il terzo ricorso per motivi aggiunti, proposto dopo aver ottenuto ulteriore accesso agli atti a seguito dell'ordinanza n. 594/2011, la ricorrente ha dedotto nuovi vizi del permesso di costruire già gravato ed ha impugnato il provvedimento del 13 maggio 2011 (doc. 15 del fascicolo della ricorrente) con cui il Comune, nonostante la proposta di annullamento del titolo formulata dal dirigente del Settore Pianificazione e Territorio, dott. Baldino Gaddi, a seguito di esposto anonimo, ha ritenuto di non annullare il permesso di costruire pur riconoscendone l'illegittimità.

Nella relazione a tal fine redatta il dirigente riscontrava: a) esubero dei volumi (a fronte di una superficie di 1.187 mq a destinazione ACT3 era stato rilasciato un permesso di costruire per la realizzazione di 6.691,19 metri cubi mentre il volume massimo assentibile sarebbe stato di 5.935); b) difetto di parcheggi privati (segnatamente il mancato reperimento complessivo di 20 parcheggi di cui 16 P3c = parcheggi privati pertinenziali di uso comune, e 4 P3r = parcheggi privati pertinenziali di uso riservato); c) insufficienza delle aree a standard (segnatamente mancanza dello standard minimo per parcheggi pubblici di tipo P 1, dello standard minimo per urbanizzazioni U ossia di complessivi 1.056,62 mq per urbanizzazioni); d) mancato rispetto delle distanze (in particolare della distanza dal confine di proprietà Dc sul lato Cattolica, e della distanza tra fabbricati Df sul lato Cattolica, mentre il corpo interrato che fuoriesce dalla sagoma dell'edificio, realizzato sui confini di proprietà, non rispetta le distanze di 3,00 metri dalle strade e 1,50 metri dal confine dei proprietà).

4.1. Alla luce delle risultanze della predetta relazione la ricorrente ha dedotto, contro il permesso di costruire n. 78/2008, i seguenti ulteriori vizi (che, per comodità, vengono numerati a seguire):

8) Violazione dell'art. 4.3.4, comma 7 del RUE con riferimento all'eccesso di volume assentito rispetto all'indice fondiario massimo di 5 mc/mq.

9) Violazione dell'art. 3.1.5 del RUE, con riferimento ai posti auto mancanti nel progetto assentito.

10) Violazione degli art. 3.1.6 e 3.1.8 del RUE e dell'art. 6 del D.M. 1444/1968, con riferimento al mancato reperimento di aree per standard e impossibilità di disporre la monetizzazione dopo il rilascio del titolo.

11) Violazione degli art. 5.2.3, 5.2.6, 3.3.7 e 5.2.4 del RUE e dell'art. 873 c.c., con riferimento al mancato rispetto delle distanze.

4.2. Contro il provvedimento con cui il Comune ha stabilito di non procedere all'annullamento in autotutela del permesso di costruire, ritenendo non sussistente un interesse pubblico alla rimozione del titolo, la ricorrente ha formulato il seguente motivo.

12) Violazione dell'art. 21 *nonies* L. 241/1990; eccesso di potere per sviamento e manifesta illogicità.

La ricorrente ritiene che nel caso di specie l'annullamento fosse atto dovuto essendo *in re ipsa* l'interesse pubblico alla rimozione dell'atto.

Osserva la ricorrente che l'amministrazione ha espressamente riconosciuto l'illegittimità del permesso di costruire sia per il volume in eccesso, sia per il mancato rispetto delle distanze, sia, infine, per il mancato reperimento degli standard.

A fronte di illegittimità derivanti da violazione di disposizioni di legge inderogabili, l'Amministrazione avrebbe dovuto disporre l'annullamento del permesso di costruire, anche in considerazione del breve lasso di tempo trascorso tra il rilascio del permesso e l'accertamento delle illegittimità.

La controinteressata si è difesa, quanto agli ulteriori vizi dedotti avverso il permesso di costruire, eccependone l'inammissibilità per tardività, trattandosi di aspetti che la ricorrente sarebbe stata in grado di verificare fin dall'ottenimento delle tavole progettuali e che, dunque, avrebbe dovuto censurare fin dalla proposizione del secondo ricorso per motivi aggiunti.

Quanto all'impugnazione della nota del 13 maggio 2011, ne ha eccepito l'inammissibilità non contenendo il ricorso censure specifiche avverso le motivazioni addotte dal Comune, bensì la mera enunciazione del difetto di motivazione.

5. Deve esaminarsi, in ordine logico e cronologico, il ricorso introduttivo.

Sul punto, preliminarmente deve essere respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso introduttivo sollevata dalle parti resistenti.

Dal tenore del ricorso non è ricavabile, come opinato dalle resistenti, l'intenzione, per così dire malcelata, della ricorrente di censurare nello specifico la disciplina di favore stabilita dal RUE per l'area di proprietà Trampolines S.r.l. essendo, piuttosto, l'intero ricorso imperniato sulla asserita illogicità della stringente disciplina vincolistica dettata per la proprietà Immobiliare Sivestre, di fatto esclusa da ogni possibilità di intervento edificatorio, a fronte di una pressoché generalizzata e massiccia edificabilità dettata per l'intera litoranea.

La natura del RUE, in quanto atto di pianificazione generale diretto a disciplinare l'ordinato assetto del territorio comunale, prescindendo dalle posizioni dei titolari di diritti reali e dai vantaggi o svantaggi che ad essi possono derivare dalla pianificazione, esclude la possibilità di configurare posizioni di controinteressato al ricorso giurisdizionale proposto contro il medesimo, perfino nell'ipotesi di accoglimento di osservazioni o di indicazione nominativa di uno o più proprietari che risultino avvantaggiati dalle previsioni del piano approvato, atteso che l'interesse qualificato, che costituisce la premessa per il riconoscimento della posizione di controinteressato, deve essere espressamente tutelato dal provvedimento ed oggettivamente percepibile come un vantaggio, indipendentemente dall'interesse perseguito dal ricorrente (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 1 settembre 2015, n. 4092).

6. Ancora in via preliminare deve darsi atto che è cessata la materia del contendere relativamente ai due ricorsi per l'accesso agli atti, proposti in via incidentale dalla ricorrente, essendo stata la questione complessivamente definita con l'ordinanza n. 594 in data 8 luglio 2011, con la quale la Sezione ha dichiarato improcedibile il primo ricorso e, in accoglimento del secondo ricorso, ha ordinato al Comune di Riccione l'ostensione degli atti ivi indicati.

7. Passando all'esame del merito secondo l'ordine innanzi indicato, il ricorso introduttivo è infondato.

7.1. Con il primo motivo la ricorrente sostiene che il RUE sarebbe in contrasto con il PSC, segnatamente con la disciplina dettata da quest'ultimo strumento per le aree ACT3 che, a dire della ricorrente, potrebbero beneficiare di incremento di volume e cambi di destinazione d'uso soltanto se oggetto di intervento per "aree programma"; viceversa il RUE avrebbe illegittimamente consentito in tali aree l'incremento di volume anche a seguito di intervento diretto.

La censura è infondata.

Dalla lettura dell'art. 4.3.4 del PSC, recante direttive al RUE, si ricava che la disciplina ivi dettata non è riferibile solo alle aree denominate ACT 3 bensì a tutte le aree individuate all'art. 4.3.1. lett. a), b), c) d) e g) e prevede la modalità di intervento diretto come alternativa all'intervento mediante PUA, senza escludere che vi siano benefici di cambio di destinazione e di incremento del volume esistente anche per la prima delle descritte modalità di intervento, sebbene tali benefici siano espressamente menzionati solo per la seconda.

L'art. 4.3.4. del PSC è una norma di carattere generale, tesa appunto a fornire direttive al RUE; viceversa l'art. 4.3.4. del RUE è norma specifica dettata esclusivamente per l'area ACT3 seguendo le indicazioni del PSC.

L'art. 4.3. del PSC, infatti, da una parte indica fra gli obiettivi quello di mantenere e qualificare la ricettività alberghiera che deve restare, nella fascia litoranea, la funzione dominante; dall'altra demanda al RUE l'individuazione delle destinazioni d'uso (art. 4.3.2.) e gli interventi edilizi "riferibili al miglioramento qualitativo dell'offerta ricettiva attraverso l'incremento degli spazi di servizio all'utenza, pure ammissibili con ordinario titolo abilitativo diretto su una singola unità edilizia" (art. 4.3.3.).

L'incremento massimo del 20% fissato dalla suddetta norma riguarda, dunque, una vasta area omogenea, di cui fa parte anche la zona ACT3, ma non è riferibile a ciascun singolo intervento né obbliga il RUE a mantenere, per ogni tipo di intervento, la suddetta percentuale.

7.2. Con il secondo motivo la ricorrente lamenta l'illegittima operatività del RUE prima dell'approvazione del POC atteso che, a suo dire, mancando uno dei tre strumenti urbanistici (PSC, POC e RUE), gli altri sarebbero inefficaci alla stregua dell'art. 41 L.R. 24 marzo 2000, n. 20, dovendo essi, ai fini dell'operatività, essere adottati simultaneamente.

La censura non coglie nel segno.

Innanzitutto l'art. 41 della L.R. 20/2000, richiamato dalla ricorrente a sostegno della inefficacia, nel caso di specie, del RUE approvato dal Comune di Riccione, ha una *ratio* diversa da quella pretesa dalla ricorrente, essendo la norma finalizzata a vietare il proliferare di varianti ai PRG come sistema di aggiramento dell'obbligo di adeguamento degli strumenti urbanistici mediante adozione e approvazione dei nuovi piani.

Inoltre l'art. 43, comma 3, della stessa legge regionale prevede che "in sede di prima applicazione della presente legge, la revisione dei piani regolatori generali è effettuata attraverso la contemporanea

elaborazione ed adozione del PSC e del RUE”, dovendosi escludere, pertanto, che, per ritenere complessivamente attuata la revisione del PRG, sia necessaria anche l’approvazione del POC; d’altra parte la stessa norma aggiunge la mera facoltà (e non già un obbligo) per il Comune di adottare simultaneamente i tre strumenti (PSC, POC e RUE).

7.3. Con il terzo motivo la ricorrente lamenta il contrasto del RUE con gli *standard* fissati dagli artt. 7 e 8 del DM 1444/1968.

Il Collegio in proposito rileva che i parametri edilizi e le altezze sono indicati direttamente dal PSC (art. 4.2.6.), che non è oggetto di impugnazione; peraltro il capo 4.3. del RUE, dedicato agli ambiti urbani consolidati prevalentemente turistici, ha dato attuazione alla citata previsione del PSC articolando in zone i predetti ambiti urbani e dettando per esse le modalità di intervento nel rispetto dei parametri indicati dal PSC.

Conclusivamente il ricorso introduttivo è infondato.

8. Possono esaminarsi congiuntamente i primi e i secondi motivi aggiunti, con i quali la ricorrente impugna il permesso di costruire rilasciato alla controinteressata Trampolines S.r.l..

8.1. Con il quarto motivo la ricorrente denuncia la violazione del principio di inscindibilità del titolo edilizio e dell’art. 36 DPR 380/2001.

La doglianza muove dalla constatazione che, sebbene il permesso di costruire sia stato rilasciato soltanto il 13 novembre 2009, il Comune ha, tuttavia, autorizzato la demolizione con provvedimento del 21 settembre 2009 e la realizzazione delle fondazioni con provvedimento del 29 ottobre 2009, peraltro dopo che le suddette opere erano state già eseguite.

Così facendo il Comune avrebbe frazionato il permesso di costruire.

In proposito il Collegio rileva che, per quanto sia indubbio che il permesso di costruire n. 78/2008 sia stato “rilasciato” il 13 novembre 2009, tuttavia esisteva dal 24 agosto 2009 il parere favorevole con prescrizioni emesso dal dirigente dello Sportello Unico per l’Edilizia (doc. 4 del fascicolo della controinteressata).

In tale parere il dirigente precisava che il titolo doveva essere ritirato entro 60 giorni dalla notifica del parere stesso, avvenuta il 26 agosto successivo.

Quindi, sebbene non formalmente ritirato, e pur dovendosi prendere atto della confusione terminologica ingenerata da un incedere amministrativo quanto meno confuso, il titolo poteva considerarsi già assentito, sicchè con i censurati provvedimenti il Comune, nelle more del ritiro del permesso di costruire, si è limitato ad autorizzare anticipatamente attività comunque ricomprese nel suddetto titolo.

Ne discende che, quand'anche le ridette autorizzazioni (segnatamente la seconda) siano state rilasciate dopo e non prima della realizzazione delle relative opere (demolizione e scavo per le fondazioni), la mancata repressione degli asseriti abusi (comunque difficilmente configurabili come tali in presenza di un permesso di costruire già munito di parere favorevole, sebbene non ancora rilasciato) non potrebbe, comunque, tradursi in un vizio del suddetto titolo.

Il motivo è, dunque, in parte infondato e in parte inammissibile.

8.2. Con il quinto motivo la ricorrente deduce l'illegittimità del titolo atteso che la controinteressata avrebbe presentato un progetto per residenza turistico-alberghiera e non già per albergo.

Il motivo è inammissibile in quanto espresso in forma meramente ipotetica.

La ricorrente infatti afferma che 12 delle 18 stanze sarebbero dei mini appartamenti, poiché dotati di divani e angolo soggiorno, "evidentemente destinati ad ospitare il servizio autonomo di cucina".

Oltre a ciò la ricorrente nulla aggiunge, neanche in sede di memoria conclusiva, mantenendo la formulazione delle censure in termini di mera supposizione la quale, d'altra parte, non trova conferma negli elaborati progettuali.

8.3. Con il sesto motivo la ricorrente sostiene che il permesso di costruire sia stato ritirato quando era già intervenuta la decadenza ai sensi dell'art. 6.4.7. del RUE.

Come anticipato al punto 8.1., il dirigente del SUE, nell'esprimere parere favorevole al rilascio del permesso di costruire, precisava che il titolo dovesse essere ritirato entro 60 giorni dalla notifica del parere stesso, avvenuta il 26 agosto successivo.

Dunque il termine per il ritiro scadeva il 25 ottobre 2009.

Risulta, tuttavia, dagli atti che Trampolines S.r.l. in data 23 ottobre 2009 (doc. 13 id.) aveva richiesto la proroga del termine per il ritiro del permesso.

La possibilità di richiedere ed ottenere dal Responsabile del SUE la proroga fino ad un massimo di 180 giorni era espressamente contemplata dall'art. 6.4.7.9. del RUE, né era previsto che la concessione della proroga dovesse avvenire esclusivamente con provvedimento espresso.

Ne discende che, consentendo il ritiro del titolo in data 13 novembre 2009, il Comune di fatto ha tacitamente accolto l'istanza di proroga.

8.4. Con il settimo motivo viene lamentato il contrasto del permesso di costruire in discorso con disciplina di salvaguardia dettata dalla delibera n. 67/2009 del 24 settembre 2009 (anch'essa impugnata), che riguarderebbe anche l'immobile di sua proprietà.

Con tale delibera, infatti, il Comune di Riccione ha adottato una variante al RUE che, modificando il testo dell'art. 4.3.4., prevede il divieto di occludere la vista mare degli edifici posti "a mare" delle vie Torino e D'Annunzio.

Il motivo muove da un assunto errato in punto di fatto.

Invero la villa di proprietà della ricorrente, così come l'immobile di proprietà della controinteressata, non sono ubicati a valle di alcuna delle suddette vie, bensì a valle (ossia lato mare) della via Milano (doc. 18 del fascicolo della ricorrente), area, dunque, che non è interessata dalla invocata variante.

Quanto all'impugnazione della suddetta variante, il motivo è inammissibile non solo per carenza di interesse, non riguardando la disciplina ivi contenuta la proprietà della ricorrente ma, viepiù, perché nessuna censura specifica nei confronti di essa è stata formulata né sviluppata in ricorso.

Conclusivamente i primi e i secondi motivi aggiunti sono in parte inammissibili e in parte infondati.

9. Deve darsi ingresso allo scrutinio del terzo ricorso per motivi aggiunti.

Con tale gravame la ricorrente ha dedotto nuovi vizi del permesso di costruire già gravato ed ha impugnato il provvedimento del 13 maggio 2011 con cui il Comune ha ritenuto di non annullare il permesso di costruire pur riconoscendone l'illegittimità.

9.1. In ordine alle ulteriori doglianze mosse avverso il permesso di costruire rilasciato a Trampolines, deve esserne dichiarata l'irricevibilità per tardività, essendo pacifico che la ricorrente fosse in possesso delle tavole progettuali allegate al titolo fin da prima della proposizione dei secondi motivi aggiunti.

Non è dirimente la circostanza che la ricorrente abbia asseritamente appreso le denunciate illegittimità del titolo ottenendo l'accesso alla relazione del dirigente comunale redatta in data 30 settembre 2010 a seguito di esposto anonimo, atteso che i suddetti profili di illegittimità ben sarebbero stati rilevabili da un tecnico qualora la ricorrente avesse incaricato un tecnico perché esaminasse nel dettaglio gli elaborati progettuali depositati in Comune dalla controinteressata; né, per verificare i volumi in eccesso o il mancato rispetto di standard e distanze, erano necessari sopralluoghi atteso che le suddette violazioni erano già presenti nelle tavole di progetto.

9.2. Quanto all'impugnazione della nota del 13 maggio 2011, con cui il Comune ha ritenuto di non annullare il permesso di costruire pur riconoscendone l'illegittimità, il ricorso in disamina è fondato.

L'atto è impugnato per violazione dell'art. 21 *nonies* L. 241/1990; eccesso di potere per sviamento e manifesta illogicità (motivo rubricato sub 12).

La ricorrente ritiene che nel caso di specie l'annullamento fosse atto dovuto avendo l'amministrazione espressamente riconosciuto l'illegittimità del permesso di costruire sia per il volume in eccesso, sia per il mancato rispetto delle distanze, sia, infine, per il mancato reperimento degli standard.

A tale ultimo proposito contesta il provvedimento nella parte relativa al tardivo reperimento, nonchè alla tardiva monetizzazione degli standard.

A fronte di illegittimità derivanti da violazione di disposizioni di legge inderogabili, l'Amministrazione avrebbe dovuto disporre l'annullamento del permesso di costruire, anche in considerazione del breve lasso di tempo trascorso tra il rilascio del permesso e l'accertamento delle illegittimità.

9.3. Si legge nella nota impugnata: "Lo stato dei luoghi è stato accertato dall'ufficio in data 29.09.2010 per la situazione a terra ed in data 23 marzo 2011 per l'intero edificio. Tutto quanto sopra premesso, si è desunto quanto segue: 1) si è accertato che il permesso di costruire 78/2006 è stato rilasciato in presenza dei seguenti elementi di illegittimità: a. errato calcolo dei volumi realizzabili atteso che solo mq. 1187 dell'area di proprietà della Soc. Trampolines s.r.l. è inserita in zona ACT3C (art. 4.3.8), secondo quanto esposto nella relazione del 30.09.2010; b. non sono rispettate le distanze come individuate sempre nella relazione del 30.09.2010; c. non risultano soddisfatti gli standards dei parcheggi privati P3 (in base alla relazione del 30.09.2010)".

Premesse le riportate illegittimità del titolo edilizio rilasciato, oggettivamente accertate, il Comune si interroga su “quali siano le ragioni della prevalenza dell'interesse pubblico al ripristino della legalità su quella del privato il quale, nel caso di specie, ha agito sulla base di legittime aspettative derivanti dal titolo conseguito”.

A tale interrogativo il Comune risponde che “tali motivazioni potrebbero per altro essere riscontrate nella violazione delle distanze dell'edificio dalla strada in quanto trattasi di distanze previste ed imposte a tutela della circolazione stradale e come tale riferite ad un interesse diffuso e non comprimibile”.

Tuttavia, immediatamente di seguito, il Comune argomenta: “Tenuto conto che il privato al momento attuale (ma già al momento dei sopralluoghi effettuati) ha già provveduto alla realizzazione dell'edificio, per altro ormai quasi ultimato, non ha occupato suolo pubblico, e la condizione del traffico veicolare non concreta la condizione sopra prospettata, si può concludere che non sussiste un interesse concreto e motivato della Pubblica Amministrazione per

l'annullamento totale o parziale del provvedimento, pur illegittimo.

Per quanto attiene invece alla riscontrata carenza dei parcheggi P3 da reperire (20 p.a. vedere relazione del 30.09.2010) si è dell'avviso che gli stessi dovranno essere reperiti secondo le prescrizioni e le facoltà surrogatorie previste dall'art. 3.1.3 comma 9 del RUE. A tal fine si stabilisce il termine di 90 giorni dal ricevimento della presente per provvedere alla regolarizzazione della carenza riscontrata avvertendo fin d'ora che il mancato soddisfacimento di tale prescrizione costituisce elemento preclusivo al conseguimento della conformità edilizia (agibilità) dell'immobile”.

9.4. La giurisprudenza amministrativa ha enucleato i principi che governano l'esercizio del potere di annullamento d'ufficio dei titoli edilizi (Cons. Stato, Sez. IV, 27 novembre 2010, n. 8291; id. 21 dicembre 2009, n. 8529; Sez. V, 6 dicembre 2007, n. 6252; id. 12 novembre 2003, n. 7218) stabilendo, in particolare, che:

- i presupposti di tale potere sono costituiti dalla illegittimità originaria del provvedimento, dall'interesse pubblico concreto ed attuale alla sua rimozione (diverso dal mero ripristino della legalità), tenuto conto anche delle posizioni giuridiche soggettive consolidate in capo ai destinatari;

- l'esercizio del potere di autotutela è espressione di rilevante discrezionalità che non esime, tuttavia, l'amministrazione dal dare conto, sia pure sinteticamente, della sussistenza dei summenzionati presupposti;
- l'ambito della motivazione esigibile è integrato dall'allegazione del vizio che inficia il titolo edilizio, dovendosi tenere conto, per il resto, del particolare atteggiarsi dell'interesse pubblico in materia di tutela del territorio e dei valori che su di esso insistono (ambiente, paesaggio, salute, sicurezza, beni storici e culturali) che quasi sempre sono prevalenti rispetto a quelli contrapposti dei privati, nonché della eventuale negligenza o della malafede del privato che ha indotto in errore l'amministrazione o ha approfittato di un suo errore (ad es. rappresentando in modo erroneo la situazione di fatto in base alla quale è stato rilasciato il titolo o sono stati individuati i legittimati attivi);
- la caducazione che intervenga ad una notevole distanza di tempo e dopo che le opere sono state completate, esige una più puntuale e convincente motivazione a tutela del legittimo affidamento.

Il Collegio ritiene che, nel caso in esame, il Comune di Riccione abbia del tutto obliterato i sopra illustrati principi.

Invero il Comune, dopo aver dato atto in modo puntuale delle oggettive e macroscopiche illegittimità da cui era affetto il permesso di costruire rilasciato (errato calcolo dei volumi realizzabili atteso che solo mq. 1187 dell'area di proprietà della Soc. Trampolines s.r.l. è inserita in zona ACT3C (art. 4.3.8); mancato rispetto delle distanze; mancato soddisfacimento degli standards dei parcheggi privati P3), di fatto non ha motivato alcunché in ordine alla assenza di interesse pubblico alla rimozione, che è rimasta una mera asserzione priva di ragioni giustificatrici, né ha effettuato alcuna ponderazione di interessi, essendosi limitato a riferire "che il privato al momento attuale (ma già al momento dei sopralluoghi effettuati) ha già provveduto alla realizzazione dell'edificio, per altro ormai quasi ultimato".

In proposito deve evidenziarsi che il permesso di costruire per cui è causa è stato rilasciato il 13 novembre 2009 (restando ininfluenti, ai fini delle riscontrate violazioni, la già intervenuta demolizione e il già realizzato scavo per le fondazioni), laddove la relazione del dirigente che declina nel dettaglio le illegittimità del titolo è stata redatta il 30 settembre 2010, ossia solo dieci mesi dopo.

A quella data i lavori di costruzione certamente non erano ultimati.

Sta di fatto, però, che il Comune ha adottato l'atto con il quale ha ritenuto di non esercitare il potere di autotutela soltanto il 13 maggio 2011, ossia ha lasciato trascorrere quasi altri 8 mesi per poi affermare che l'edificio era "quasi ultimato".

Osserva il Collegio che, in disparte la genericità del concetto di "quasi" ultimazione, nel caso di specie è palese la colpevole inerzia dell'Amministrazione nell'espletamento dei propri doveri di vigilanza e controllo del territorio, tanto più se si tiene presente che il permesso di costruire in questione era stato tempestivamente impugnato in giudizio, circostanza questa che certamente non ha mancato di richiamare l'attenzione del Comune sulla vicenda e che, dunque, avrebbe dovuto indurre l'amministrazione all'uso di un maggiore scrupolo nel verificare la legittimità del titolo rilasciato.

A ciò si aggiunga che la relazione del dirigente del Settore Pianificazione e Gestione del Territorio era conseguita ad un esposto anonimo pervenuto al Comune in una data che non è stata precisata né documentata dal Comune e, dunque, potrebbe collocarsi anche a breve distanza dal rilascio del permesso di costruire.

In definitiva il Comune aveva tutti gli elementi per evitare di doversi esprimere in via di autotutela solo a costruzione "quasi" ultimata.

Puntualizzato quanto sopra per dovere di chiarezza, resta il fatto che a fronte di un'attività edilizia palesemente illegittima, l'esigenza di un doveroso ripristino della legalità non avrebbe dovuto lasciare adito a dubbi sulla sussistenza delle condizioni per l'adozione dell'atto di annullamento in autotutela (T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 4 novembre 2015, n. 5117) o, quanto meno, avrebbe richiesto una motivazione puntuale, approfondita e scevra da profili di illogicità circa le ragioni della non sussistenza del pubblico interesse.

Motivazione che, come già detto, nel caso di specie è del tutto assente.

Del pari è assente la valutazione comparativa degli interessi contrapposti sulla quale il Comune avrebbe dovuto spendere argomenti coerenti e persuasivi.

In proposito, peraltro, il Collegio rileva che, alla luce della documentazione in atti, difficilmente si sarebbe potuto ritenere sussistente un affidamento tutelabile in capo a Trampolines, come viceversa ritenuto dal Comune.

Infatti, se è vero che l'adozione di provvedimenti autorizzativi garantisce il destinatario degli stessi circa la presumibile legalità del suo agire, non deve dimenticarsi che residua un ampio potere/dovere dell'amministrazione di compiere i necessari accertamenti.

Nel caso di specie, alla luce della macroscopicità delle illegittimità tardivamente ammesse dal Comune, sebbene ricavabili con l'ordinaria diligenza mediante il mero esame delle tavole e dei calcoli progettuali, deve ritenersi che la controinteressata, in quanto soggetto richiedente il permesso di costruire e, dunque, autore del progetto, fosse chiaramente consapevole fin dal principio sia della non assentibilità dell'intero volume di progetto, sia del mancato rispetto delle distanze, sia infine dell'assenza di parcheggi sufficienti, in altri termini del rilascio di un titolo palesemente esorbitante dai limiti legali.

Circostanza questa che, a parere del Collegio, rende l'intera fattispecie inidonea a ingenerare "legittimi" affidamenti di sorta in capo a Trampolines.

Né la considerazione che il provvedimento in questione fosse connotato da un ampio margine di discrezionalità poteva esimere l'amministrazione dal motivare adeguatamente le ragioni poste a fondamento del mancato annullamento del permesso di costruire, le cui vistose illegittimità il Comune, non solo colpevolmente non ha individuato tempestivamente, ma è stato infine costretto ad ammettere.

Merita un cenno anche il rilievo che il Comune, con l'impugnato provvedimento, ha disposto altresì *ex post* il reperimento di aree a standard (parcheggi privati P3) alla stregua dell'art. 3.1.3., comma 9, del RUE.

La norma richiamata dal Comune prevede: "I parcheggi privati pertinenziali (P3) sono generalmente localizzati nella stessa unità edilizia che contiene l'unità o le unità immobiliari di cui sono pertinenza, mentre tale localizzazione è obbligatoria per quelli di tipo P3r destinati agli addetti alle attività nelle strutture di tipo a.2, e1.a, e.1b, e3 ed e.4.a".

La relazione del dirigente del 30 settembre 2010, cui il provvedimento rinvia, rilevava la mancanza di n. 20 parcheggi P3, di cui n. 4 del tipo P3r (parcheggi privati pertinenziali di uso riservato): si tratta di parcheggi che, nel caso di unità edilizie a funzioni ricettive alberghiere di tipo e1a, realizzate nelle zone ACT3 (art. 4.3.4., comma 7 del RUE) quale quella di Trampolines, dovevano essere obbligatoriamente localizzati nella stessa unità edilizia che contiene le unità immobiliari di cui sono pertinenza (art. 3.1.3., comma 9, del RUE).

Dunque questi parcheggi non potevano essere de localizzati.

In definitiva il provvedimento del 13 maggio 2011, impugnato con il terzo ricorso per motivi aggiunti, oltre che affetto da difetto di motivazione, rappresenta la paradigmatica espressione di un distorto e sviato esercizio del potere.

Alla luce delle superiori considerazioni il terzo ricorso per motivi aggiunti deve essere in parte accolto e, per l'effetto, il provvedimento del 13 maggio 2011, ivi impugnato, deve essere annullato.

Le spese di lite, in considerazione dell'esito complessivo del giudizio, vanno compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Bologna, Sezione Seconda, definitivamente decidendo sul ricorso in epigrafe e sui motivi aggiunti, così provvede:

- dichiara cessata la materia del contendere sui ricorsi per l'accesso agli atti;
- in parte respinge e in parte dichiara inammissibili il ricorso introduttivo e i tre ricorsi per motivi aggiunti;
- accoglie in parte il terzo ricorso per motivi aggiunti, come da motivazione;
- compensa integralmente le spese del giudizio fra tutte le parti.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 dicembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Ugo Di Benedetto, Consigliere

Laura Marzano, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/02/2016

IL SEGRETARIO

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