



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 562 del 2010, integrato da motivi aggiunti,  
proposto da:

Stefano Donati, rappresentato e difeso dall'avv. Vittorio Paolucci, con domicilio  
eletto presso lo studio del medesimo, in Bologna, via Nazario Sauro n. 8;

contro

Comune di Medicina, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv.  
Silva Gotti, con domicilio eletto presso lo studio della stessa, in Bologna, via Santo  
Stefano 43.

per l'annullamento

del provvedimento del Comune di Medicina in data 26.2.2010, con il quale è stata  
rigettata la D.I.A. presentata dal ricorrente in data 22.10.2009 ed è stata archiviata  
la relativa pratica, nonché dell'atto comunale in data 9.11.2009, di comunicazione  
ex art. 10 bis della legge n. 241/1990 e, per quanto occorra, per l'annullamento o la  
disapplicazione dell'art. 5 del Regolamento unico del comune di Medicina, adottato  
con deliberazione consiliare n. 49 del 22.4.2009, dell'art. 2 a.4.1.) punto c) delle

n.t.a. del Piano regolatore del comune di Medicina e, infine, del parere contrario espresso dalla Commissione comunale per la Qualità Architettonica e per il Paesaggio.

E con motivi aggiunti di ricorso depositati il 3/9/2010, per l'annullamento, previa sospensiva:

- del provvedimento in data 9 luglio 2010 del comune di Medicina, reso in preteso adempimento dell'ordinanza del T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, n.335 del 10.6.2010, a rinnovazione del provvedimento sulla D.I.A. del 22.10.2009 e per ottenere il risarcimento dei danni subiti dal ricorrente per effetto dell'adozione dei provvedimenti e degli atti impugnati

Visti il ricorso principale, il ricorso per motivi aggiunti e i relativi, rispettivi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del comune di Medicina;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, all'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2011, il dott. Umberto Giovannini e uditi, per le parti, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

Con il ricorso principale, il proprietario del complesso immobiliare sito in Medicina (BO) denominato "Villa Modoni" ed attualmente: "Villa Gennari", chiede l'annullamento del provvedimento in data 26/2/2010, con il quale la civica amministrazione di Medicina ha respinto la D.I.A. in variante dal medesimo presentata in data 22/10/2009, con conseguente archiviazione della relativa pratica. L'interessato impugna, inoltre, la precedente comunicazione del Comune in data 9/11/2009, avente ad oggetto l'avviso ai sensi dell'art. 10 bis della L. n. 241 del 1990 e s.m. e i. e, qualora occorra, l'art. 5 del Regolamento Unico del comune

di Medicina, nonché l'art. 2 a.4.1) punto c) delle N.T.A. del P.R.G. comunale e, infine, il parere negativo espresso dalla Commissione comunale per la Qualità Architettonica e per il Paesaggio. Il ricorrente svolge, infine, subordinata azione di condanna dell'amministrazione comunale resistente al risarcimento dei danni che egli ritiene di avere subito per effetto degli atti impugnati.

In data 3/9/2010, il ricorrente depositava motivi aggiunti di ricorso, con essi ulteriormente impugnando l'atto in data 9/7/2010, con il quale il comune di Medicina, in ritenuto adempimento dell'ordinanza T.A.R. Emilia – Romagna sez II di Bologna n. 335 del 10/6/2010, ha rinnovato il provvedimento già adottato sulla D.I.A. presentata il 22/10/2009.

A sostegno del ricorso principale e dei motivi aggiunti, l'istante deduce motivi in diritto rilevanti violazione degli artt. 3, lett. b), 22, comma 1 e 2 e 23 del D.P.R. n. 380 del 2001, degli artt. 3, 8, comma 2, 10 e 13 della L.R. Emilia – Romagna n. 31 del 2002, dell'art. 23 del D. Lgs. n. 42 del 2004, degli artt. 3 e 10 bis della L. n. 241 del 1990; violazione degli artt. IV.2.01, 1 e 2, a.4.1) punto c. delle N.T.A. del P.R.G. comunale; violazione degli artt. 4 e 5 del Regolamento Unico comunale. Il ricorrente ritiene inoltre illegittimi gli atti impugnati per eccesso di potere sotto diversi profili.

L'amministrazione comunale di Medicina, costituitasi in giudizio, chiede la reiezione del ricorso principale e dei motivi aggiunti, ravvisando l'infondatezza di entrambi.

Alla pubblica udienza del 9 giugno 2011, la causa è stata chiamata e, quindi, è stata trattenuta per la decisione come da verbale.

Il Collegio osserva che è infondato il primo mezzo d'impugnazione del ricorso principale, con il quale si ritiene illegittimo il diniego di D.I.A. adottato dal comune di Medicina in data 26/2/2010.

Nella specie, infatti, non sussiste la lamentata violazione dell'art. 3, lett. b) del D.P.R. n. 380 del 2001, né, tanto meno, il provvedimento impugnato risulta viziato per eccesso di potere sotto il profilo della contraddittorietà tra atti adottati dalla stessa amministrazione.

Al riguardo, occorre premettere, in fatto, che il complesso immobiliare facente capo a "Villa Gennari" – di proprietà dell'odierno ricorrente, sito nel Centro Storico del comune di Medicina zona "A" – fin dal 27/3/1952 (D.M. Pubblica Istruzione di pari data) è bene soggetto a vincolo architettonico.

La disciplina urbanistica di zona, riportata nelle N.T.A. del Piano Regolatore comunale ammette, in riferimento ai fabbricati esistenti, unicamente lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria, relativi a mutamento di destinazione d'uso e una particolare modalità di restauro e risanamento, denominata quale tipologia "A" dallo stesso strumento urbanistico.

Ciò premesso, il Collegio osserva che, dalle risultanze in atti, i lavori oggetto della D.I.A. in variante presentata il 22/10/2009 (la c.d. "2^ D.I.A.", come presentata in ricorso), non sono gli stessi esaminati – ed oggetto di un primo diniego da parte del comune di Medicina – facente seguito al deposito, in data 17/5/2008, della c.d. "prima D.I.A.", avendo l'amministrazione rilevato nella più recente variante sia la realizzazione di una scala esterna all'edificio, sia la modificazione del solaio e del sottotetto mediante mutamento d'uso con opere ed aumento di superficie utile nei locali del suddetto piano.

Sulla base di tale oggettiva e rilevante diversità tra i progetti del ricorrente oggetto delle D.I.A., è evidente l'insussistenza di alcuna contraddittorietà tra atti comunali che, in concreto, hanno qualificato diversamente l'intervento del ricorrente sotto il profilo urbanistico.

Dalle considerazioni che precedono discende, ulteriormente, l'insussistenza della lamentata violazione dell'art. 3, lett. b) del D.P.R. n. 380 del 2001, risultando i

lavori da eseguire con la 2<sup>a</sup> D.I.A. in parte rilevante diversi da quelli – qualificabili e qualificati anche dal Comune quale intervento di “manutenzione straordinaria” – di cui alla 1<sup>a</sup> D.I.A. e in ogni caso normativamente ed oggettivamente non includibili in detta tipologia di lavori.

Parimenti infondata è la seconda censura, con la quale è dedotta l'intervenuta formazione del silenzio – assenso sulla 2<sup>a</sup> D.I.A., sul presupposto della tardività del diniego opposto dal Comune, che è intervenuto solo dopo diversi mesi dalla presentazione della stessa, e, in ogni caso, solo dopo che era spirato il termine di cui all'art. 23 D.P.R. n. 380 del 2001 e di cui all'art. 10 della L.R. n. 31 del 2002. Il Collegio osserva che, ai sensi di quanto espressamente dispone l'art. 11 comma 3 lett. a) della citata L.R. n. 31 del 2002, il controllo di merito dei contenuti dell'asseverazione allegata alla D.I.A. “...deve essere effettuato in corso d'opera e comunque entro dodici mesi dalla comunicazione di fine dei lavori ovvero, in assenza di tale comunicazione, entro dodici mesi dal termine di ultimazione dei lavori indicato nel titolo abilitativo.”. Dall'applicazione di tale disposizione discende, pertanto, la tempestività del diniego opposto dal Comune alla 2<sup>a</sup> D.I.A. del ricorrente, in quanto adottato entro il termine di legge e parimenti l'infondatezza della esaminata censura.

E' infondato, inoltre, il quarto mezzo d'impugnazione, che in concreto riprende le stesse argomentazioni - “ut supra” già vagliate e respinte dal Collegio – contenute nei primi due mezzi.

Con il quinto motivo il ricorrente aggredisce l'atto con cui il Comune gli ha comunicato, ai sensi dell'art. 10 bis L. n. 241 del 1990, l'esistenza di motivi ostativi all'accoglimento della D.I.A., deducendone l'illegittimità per carenza di motivazione, non essendo stata allegata all'atto – secondo quanto prospettato in ricorso - copia integrale del parere negativo reso dalla Commissione comunale per la qualità Architettonica e per il Paesaggio e non essendo stati nemmeno forniti gli

estremi dell'atto contenente detto parere. Il Collegio deve rilevare che la censura si palesa inammissibile, in quanto riferita direttamente e unicamente ad atto endo – procedimentale sprovvisto di efficacia lesiva. In ogni caso, essa risulta anche infondata, in quanto – stante la “ratio” dell'avviso ex art. 10 bis L. n. 241 del 1990- che evidentemente è diretta a favorire la partecipazione procedimentale dell'interessato – si ritiene che detto stralcio del parere della Commissione riporti, in modo sufficiente, le ragioni che il Comune ha ritenuto ostative all'accoglimento della D.I.A. del ricorrente, con conseguente effettiva possibilità per il medesimo di partecipare (come in realtà ha fatto, mediante deposito delle proprie osservazioni) al relativo procedimento allora “in itinere”.

Né a diversa e migliore sorte è destinato il sesto mezzo, dal momento che il parere reso dalla Commissione per la Qualità Architettonica e per il Paesaggio – nella parte in cui ritiene che la realizzazione di un'opera (scala esterna alla struttura) e di un mutamento d'uso dei locali del sottotetto con relativo aumento della superficie utile, comporti una diversa caratterizzazione e qualificazione urbanistica dell'intervento in questione (peraltro da realizzarsi nel centro storico cittadino), oggettivamente rientra tra le attribuzioni affidate a detto organo consultivo dall'art. 3, lett. b) L.R. n. 31 del 2002. In tale disposizione infatti è stabilito, con enunciazione volutamente ampia riguardo ai tipi di intervento e ai titoli edilizi necessari per realizzarli, che il parere debba essere reso in ordine “...agli aspetti compositivi ed architettonici degli interventi ed al loro inserimento nel contesto urbano, paesaggistico e ambientale”.

Riguardo al settimo mezzo, il Collegio ritiene non condivisibile l'argomentazione del ricorrente che ravvisa nel parere della Commissione eccesso di potere per travisamento di fatto e di diritto, stante il chiaro enunciato di cui all'art. IV.2.01 delle N.T.A. del P.R.G. che, nell'ammettere – in zona tutelata del centro storico - gli interventi di restauro e risanamento conservativo di tipo “A” sull'esistente,

condiziona il rilascio del permesso di costruire all'eliminazione delle eventuali superfetazioni relative al fabbricato oggetto di intervento. Né risulta condivisibile l'affermazione secondo la quale, i manufatti adiacenti a "Villa Gennari", non costituirebbero superfetazioni, in ragione della loro oggettiva autonomia funzionale, che sarebbe ulteriormente comprovata dal rilascio dei relativi edilizi in sanatoria, a seguito dell'accoglimento di altrettante domande di condono edilizio a suo tempo presentate dal ricorrente.

In proposito, il Collegio osserva che la suddetta disposizione va logicamente interpretata nel senso che il legislatore comunale ha ritenuto necessario, al fine di realizzare un effettivo risanamento di una zona soggetta a particolare tutela, quale è il centro storico cittadino, subordinare l'assentimento agli interventi di restauro e risanamento conservativo di tipo "A" alla eliminazione di tutte le eventuali superfetazioni (ovverosia tutte quelle costruzioni incongrue che nulla hanno a che spartire, sotto l'aspetto compositivo ed architettonico, con il fabbricato oggetto di intervento), che sono state realizzate nel corso degli anni nell'area circostante l'immobile restaurato e/o risanato.

Sotto questo aspetto risulta, quindi, del tutto inconferente, oltre che infondata, l'argomentazione del ricorrente diretta a far valere una pretesa autonomia funzionale di manufatti circostanti la Villa, dato che è proprio tale autonomia funzionale, con conseguente assoggettabilità dei manufatti abusivi a condono edilizio, a svelarne l'incongruità, sotto l'aspetto costruttivo e architettonico, rispetto al fabbricato principale.

"Nulla quaestio", quindi, in assenza di alcun progetto di restauro e risanamento, sulla legittimità (in quanto condonate) delle suddette costruzioni; il discorso cambia radicalmente, invece, qualora si sia in presenza – come è nel caso in esame – di una richiesta di intervento oggettivamente riconducibile al restauro e risanamento conservativo, dal momento che tale domanda poteva essere assentita,

ai sensi della citata norma comunale, solo previa eliminazione di dette superfetazioni e mediante rilascio di ordinario permesso di costruire.

Né pare convincente l'argomentazione del ricorrente facente leva sul fatto che l'intervento in questione era stato già autorizzato – sotto il profilo della compatibilità architettonica - dalla competente Soprintendenza, con conseguente asserito obbligo per il Comune, ex art. 23 D. Lgs. n. 42 del 2004, di assentimento dello stesso sulla base di D.I.A.. Il Collegio osserva, al riguardo, che trattandosi di complessivo intervento qualificabile, secondo la normativa urbanistica, quale restauro e risanamento conservativo, ed avendo, nella regione Emilia – Romagna, il legislatore regionale delegato ai Comuni l'individuazione di quali categorie di interventi edilizi di questo tipo debbano essere assoggettate a permesso di costruire e non a semplice D.I.A., risultano legittimi gli atti impugnati, nella parte in cui, sulla base di chiara normativa locale che assoggetta a permesso di costruire gli interventi di restauro e risanamento conservativo di tipo "A", affermano la necessità del rilascio di tale titolo edilizio per l'intervento del ricorrente.

Va respinto anche il settimo mezzo del ricorso principale, stante che, sulla base degli atti di causa e di quanto già si è detto, risulta pienamente condivisibile la tesi del Comune, secondo la quale i complessivi lavori progettati dal ricorrente, come risultanti dalla seconda D.I.A. in variante, comprendente, quindi anche la realizzazione della scala esterna e il citato mutamento di destinazione d'uso dei locali del sottotetto, non possa essere qualificato, come invece sostiene il ricorrente, quale intervento di manutenzione ordinaria, rientrando esso a pieno titolo tra gli interventi di restauro e risanamento conservativo di tipo "A", che sono ammessi nella zona "de qua", previo rilascio di permesso di costruire ( ai sensi dell'art. 5, lett. b) del Regolamento comunale approvato con delibera consiliare n. 49 del 2009) e previa demolizione delle eventuali superfetazioni annesse al fabbricato principale.

Del tutto infondata è anche la censura, contenuta nel successivo mezzo d'impugnazione, con la quale si ritiene illegittima detta norma regolamentare, in quanto entrata in vigore molto tempo dopo la scadenza del termine di 180 giorni previsto dalla L.R. n. 31 del 2002. Al riguardo si osserva che detto ritardo nell'adeguamento della disciplina comunale alla normativa regionale, in alcun modo rileva ai fini della legittimità della prima, stante che la disposizione comunale è comunque entrata in vigore ben prima della presentazione della D.I.A. da parte del ricorrente ed è quindi applicabile alla fattispecie in esame.

Parimenti infondato è il motivo rilevante insussistenza di mutamento di destinazione d'uso e aumento di superficie utile nei locali sottotetto, poiché l'amministrazione comunale ha comprovato la presenza di tale intervento solo nel progetto allegato alla seconda D.I.A. in variante, mentre nella prima D.I.A. detta destinazione d'uso del sottotetto risultava invariata rispetto a quella originaria.

Anche il dodicesimo e ultimo mezzo è infondato, stante che l'invio di avviso ex art. 10 bis L. n. 241 del 1990 – essendo tale comunicazione unicamente diretta a favorire l'intervento del privato nel procedimento che direttamente lo interessa, costituisce elemento che – ove presente - è di per sé irrilevante ai fini della verifica della legittimità del provvedimento finale.

Resta quindi da esaminare unicamente il terzo motivo di ricorso, con il quale il ricorrente lamenta carenza di motivazione del provvedimento di diniego di D.I.A., proprio in relazione alla ritenuta mancanza di risposta alle osservazioni inviate al Comune, in seguito alla ricezione dell'avviso ex art. 10 bis L. n. 241 del 1990. Al riguardo, il Collegio ritiene che il ricorso principale, limitatamente a detta censura, debba essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

Con ordinanza collegiale n. 335 del 10/6/2010 questa stessa Sezione ha accolto l'istanza cautelare del ricorrente, sul presupposto della ritenuta sussistenza di "fumus boni iuris" nel terzo motivo di ricorso " ..non potendosi esimere il Comune

dal valutare le osservazioni del ricorrente in data 19.11.2009, essendo a tal fine del tutto irrilevante la pendenza di ricorso straordinario avverso un atto pregresso.”.

La Sezione ha quindi ritenuto di accogliere l'istanza cautelare "...al solo fine della rinnovazione del provvedimento sulla D.I.A. del 22/10/2009, assegnando termine di trenta giorni dalla comunicazione per la conclusione del procedimento di riesame.

L'amministrazione comunale, in applicazione ed esecuzione della suddetta ordinanza, ha quindi provveduto al riesame del provvedimento adottato relativamente al punto indicato dal T.A.R., con proprio atto in data 9/7/2010, con ciò integrando – su precisa disposizione del giudice in tal senso - la motivazione del provvedimento originario impugnato dall'interessato con il ricorso principale, per il resto lasciando immutato il gravato diniego.

E' evidente, pertanto, che all'atto comunale in data 9/7/2010 debba essere riconosciuta natura provvedimentoale, con onere, quindi, per l'odierno ricorrente principale, di impugnarlo mediante motivi aggiunti di ricorso, ai sensi dell'art. 43 del Cod. Proc. Amm.. Dalle considerazioni che precedono, ulteriormente discende, ad avviso del Collegio, il venire meno di ogni interesse del ricorrente all'accoglimento della predetta censura del ricorso principale.

Passando ora all'esame dei motivi aggiunti, con i quali l'interessato ha impugnato – per l'appunto – il provvedimento comunale in data 9/7/2010, il Collegio osserva che anche tale ulteriore ricorso non meriti accoglimento.

La risposta dell'amministrazione contenuta nel provvedimento impugnato risulta infatti congrua, in quanto sostanzialmente rispondente a tutte le osservazioni del ricorrente in punto sia alla differente qualificazione giuridica data all'intervento edilizio, sia al parimenti diverso titolo da richiedere per realizzarlo, sia, infine, alla necessità che, in base alle vigenti disposizioni dello strumento urbanistico, siano eliminati i fabbricati realizzati abusivamente nell'area circostante la villa.

Infine, il Collegio, con ciò ulteriormente precisando quanto già affermato in sede di esame del primo mezzo del ricorso principale, ritiene pienamente condivisibile la tesi comunale che, in diretta risposta all'osservazione con cui il ricorrente ritiene contraddittorio il diniego a fronte di un precedente parere con il quale la stessa amministrazione aveva qualificato l'intervento progettato quale manutenzione straordinaria, ritiene insussistente la già dedotta e ora ribadita contraddittorietà, stante la evidente diversità del progetto esaminato dalla funzionaria comunale rispetto a quello su cui si è pronunciata l'amministrazione con il provvedimento impugnato (come risulta dai docc. n. 1 e n. 2 della doc. aggiuntiva dep. dal Comune).

A seguito dell'accertata infondatezza della principale azione impugnatoria, va pertanto respinta anche l'azione di risarcimento dei danni subordinatamente proposta dal ricorrente nei confronti della stessa amministrazione comunale.

Per le suesposte ragioni, il ricorso principale in parte è respinto e in parte è dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, mentre il ricorso per motivi aggiunti è respinto.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia – Romagna, Bologna (Sezione Seconda),

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto: A) quanto al ricorso principale, in parte lo respinge e in parte lo dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza d'interesse; B) quanto al ricorso per motivi aggiunti, lo respinge; C) quanto all'azione risarcitoria, la respinge; D) Condanna il ricorrente, quale parte soccombente in entrambi i ricorsi, al pagamento delle spese relative al

presente giudizio, che liquida per l'importo onnicomprensivo di €. 8.000,00 (ottomila/00) oltre i.v.a. e c.p.a..

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

Così deciso in Bologna, nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2011, con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Bruno Lelli, Consigliere

Umberto Giovannini, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/10/2011

IL SEGRETARIO

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