

Pubblicato il 18/10/2024

N. 00809/2024 REG.PROV.COLL. N. 00020/2009 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 le Marche (Sezione Seconda) ha pronunciato la presente SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 20 del 2009, proposto da Soc. Aps Costruzioni S.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Pierini, Aldo Valentini, con domicilio eletto presso lo studio Avv. Domenico D'Alessio in Ancona, via Giannelli, 36; contro Comune di Pesaro, rappresentata e difesa dall'avvocato Isabella Gattini, con domicilio eletto presso lo studio Avv. Andrea Galvani in Ancona, corso Mazzini, 156; per l'annullamento della determina 25/11/2008 prot. 32300/08-81885/08 n.281 responsabile servizio urbanistica relativa al pagamento, a titolo di oblazione, del contributo di costruzione; Visti il ricorso e i relativi allegati; Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Pesaro; Visti tutti gli atti della causa; Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 giugno 2024 il dott. Giovanni Rui e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue. FATTO e DIRITTO Con Permesso di Costruire n. 60 del 20 febbraio 2006, il Comune di Pesaro Servizio Urbanistica assentiva i lavori di ristrutturazione e cambio di destinazione d'uso di due fabbricati già adibiti a dimessa "ex scuola professionale" siti in via Porta Rimini a Pesaro. Durante l'esecuzione dell'intervento, in data 28 agosto 2007, agenti della polizia municipale accertavano la difformità rispetto al permesso di costruire relativa "alla quasi integrale demolizione del fabbricato B, atteso che ne sono rimasti conservati tronconi di muratura in misura non significativa rispetto alla sagoma originaria dell'edificio originario e tra l'altro non incluse nella nuova struttura ricostruita, contravvenendo alla prescrizione contenuta nel titolo rilasciato che ne prevedeva la conservazione al fine di ricondurre l'intervento proposto nell'ambito della ristrutturazione edilizia ... ". Con ordinanza n. 1512 del 29 agosto 2007 veniva quindi disposta la sospensione dei lavori. In data 17 dicembre 2007p la ricorrente avanzava istanza, per denuncia di inizio attività n. 1523/2007 in variante al Permesso di costruire n. 60/2006, relativamente al solo fabbricato "B". Parte ricorrente ha quindi successivamente impugnato la nota del Responsabile Servizio Urbanistica in data 31 dicembre 2007 prot. 85922/07, concernente "Richiesta documentazione integrativa- DIA n. 1523 del 17/12/2007" (che affermava l'insufficienza della DIA per il superamento dell'abuso), la nota del medesimo Responsabile in data 19 dicembre 2007 e la citata ordinanza di sospensione lavori n. 1512 del 29 agosto 2007. Detto ricorso, rubricato r.g. 229/2008, è stato successivamente dichiarato improcedibile per carenza d'interesse su richiesta di parte ricorrente con sentenza n. 175/2018 Parte ricorrente presentava quindi con domanda n. 2008/338 - prot. 21078/08 e successive integrazioni, un progetto in variante al permesso di costruire già rilasciato relativamente al fabbricato B. Il procedimento si concludeva con il rilascio di un permesso in costruire in sanatoria. Nell'ambito di detto procedimento parte ricorrente impugnava quindi la richiesta di oblazione 25 novembre 2008 prot. 32300/08-81885/08 n.281, relativa al pagamento, a titolo di oblazione, del doppio del contributo di costruzione, oggetto del presente ricorso. Il provvedimento è impugnato con un unico e articolato motivo di ricorso., nel quale si deduce violazione degli artt. 3 lett. d),4-10 DPR 380/2001, all'art. 31 L. 457/1978 e alla Circolare Ministero Infrastrutture 417 4 del 7 /08/2003, dell'art. 11 Regolamento Edilizio Regionale, nonché degli strumenti urbanistici vigenti. Inoltre si deduce, violazione dei principi del giusto procedimento, eccesso di potere per travisamento dei presupposti e falsa interpretazione del concetto di ristrutturazione eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, illegittimità derivata. A detta della ricorrente l'opera avrebbe avuto tutti i requisiti per essere qualificata come ristrutturazione edilizia. Si è costituito il comune di Pesaro, eccependo la carenza di interesse al ricorso per la

mancata impugnazione degli atti successivi (tra cui ii permessi di costruire rilasciati a seguito delle varianti apportate dalla ricorrente) e resistendo nel merito al ricorso. Alla pubblica udienza del 13 giugno 2024 il ricorso è stato trattenuto in decisione. 1 L'eccezione di sopravvenuta carenza d'interesse dedotta dal Comune, a causa della mancata impugnazione degli atti successivi (in particolare il permesso di costruire 497/2008 e successivi, rilasciati in seguito al pagamento dell'oblazione) è infondata. Difatti, il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse del ricorso d'appello presuppone sopravvenienze giuridiche o di fatto che rendano priva di qualsiasi utilità la decisione giurisdizionale di secondo grado; tale situazione non ricorre nel caso in cui l'appellante, nelle more della decisione dell'appello, abbia cautelativamente presentato la domanda di sanatoria edilizia atteso che, nel caso di riforma della sentenza impugnata, l'appellante avrebbe titolo ad ottenere la restituzione delle somme versate a titolo di oblazione (Cons. V, 17 giugno 2014, n.3094). Tale principio è applicabile anche al caso in esame: l'eventuale annullamento della richiesta di oblazione non comporterebbe il "travolgimento" a danno del ricorrente degli atti successivi, ma semplicemente la restituzione della somma versata. 1.1 Detto questo, il ricorso è infondato nel merito. L'impugnazione, tra l'altro, dell'ordinanza di sospensione 1512 del 29 agosto 2007 è stata dichiarata improcedibile per sopravvenuta carenza d'interesse, su richiesta della ricorrente, con sentenza n. 175/2018. L'ordinanza è basata sulla relazione in data 28 agosto 2007 degli agenti della Polizia municipale del comune di Pesaro. Gli accertatori rilevavano la quasi integrale demolizione del fabbricato B, per il quale erano conservati tronconi di muratura in misura non significativa rispetto alla sagoma originaria dell'edificio originario e tra l'altro non incluse nella nuova struttura ricostruita, contravvenendo alla prescrizione contenuta nel titolo rilasciato che ne prevedeva la conservazione al fine di ricondurre l'intervento proposto nell'ambito della ristrutturazione edilizia. Quanto riscontrato dagli agenti non è contestato efficacemente nel ricorso, considerato anche che l'odierno ricorso verte solo sulla successiva richiesta di oblazione pari al doppio del costo di costruzione. 1.2 Per costante giurisprudenza, non può essere ricompresa tra gli interventi di manutenzione straordinaria assoggettati a concessione gratuita una ristrutturazione c.d. pesante, se non addirittura una nuova costruzione, realizzata con la demolizione dell'edificio preesistente e l'edificazione di un organismo edilizio nuovo e diverso, almeno in parte, da quello originario; ne consegue che in questo caso il rilascio della concessione in sanatoria è correttamente sottoposto al pagamento dell'oblazione in misura pari al doppio del contributo di costruzione, secondo quanto previsto dall'art. 13 comma 3, l. 28 febbraio 1985 n. 47 (Tar Piemonte 10 gennaio 2014, n. 40) Ancora, si è stabilito che è da considerarsi in totale difformità, l'abusiva demolizione totale dell'immobile il quale, invece, avrebbe dovuto essere oggetto di un intervento edilizio fatto di demolizioni parziali, con successiva ricostruzione dell'immobile medesimo, peraltro diverso rispetto all'originario progetto quanto a volumi e superfici (Cons. Stato IV 29 dicembre 2017 n. 685). 1.3 Nel caso in esame, in data 20 febbraio 2006, è stato rilasciato alla ricorrente il permesso di costruire per "ristrutturazione di due fabbricati "A" e "B", concambio di destinazione d'uso da struttura scolastica a civile abitazione, frazionamento in 34 unità immobiliari, modifiche alle coperture ed alle sistemazioni esterne. Tale permesso di costruire era soggetto ad una serie di prescrizioni speciali tra le quali si legge: "A condizione che siano adottate tutte le attenzioni per la salvaguardia delle porzioni del fabbricato "B" non oggetto di demolizione al fine di ricondurre l'intervento alla ristrutturazione edilizia senza totale demolizione e successiva ricostruzione viste le modifiche planivolumetriche proposte". In sede di sopralluogo veniva accertato che l'immobile era stato quasi completamente demolito, con la presenza di piccole parti del vecchio manufatto non accorpate alla nuova struttura. L'ordinanza di sospensione lavori n. 1512/2007 riporta chiaramente, come già accennato, che le difformità rilevate attengono alla quasi integrale demolizione del fabbricato "B", atteso che ne sono rimasti conservati tronconi di muratura in misura non significativa rispetto alla sagoma originaria dell'edificio originario e tra l'altro non incluse nella nuova struttura ricostruita, contravvenendo alla prescrizione contenuta nel titolo rilasciato che ne prevedeva la conservazione al fine di ricondurre l'intervento proposto

nell'ambito della ristrutturazione edilizia. 1.4 Per costante giurisprudenza, il criterio discrezionale tra l'intervento di demolizione e ricostruzione e la nuova costruzione è costituito, nel primo caso, dall'assenza di variazioni del volume, dell'altezza o della sagoma dell'edificio, per cui, in assenza di tali indefettibili e precise condizioni si deve parlare di intervento equiparabile a nuova costruzione, da assoggettarsi alle regole proprie della corrispondente attività edilizia. Tali criteri hanno un ancora maggiore pregio interpretativo a seguito dell'ampliamento della categoria della demolizione e ricostruzione operata dal d.lgs. n. 301 del 2002 in quanto proprio perché non vi è più il limite della 'fedele ricostruzione' si richiede la conservazione delle caratteristiche fondamentali dell'edificio preesistente nel senso che debbono essere presenti gli elementi fondamentali, in particolare per i volumi, per cui la ristrutturazione edilizia, per essere tale e non finire per coincidere con la nuova costruzione, deve conservare le caratteristiche fondamentali dell'edificio preesistente e la successiva ricostruzione dell'edificio deve riprodurre le precedenti linee fondamentali quanto a sagoma, superfici e volumi (Tar Sicilia Palermo 18 agosto 2023, n.2655). Ancora, l'art. 10 comma 1 lett. C del DPR n. 380/2001 all'epoca vigente prevedeva che sono soggetti a permesso di costruire "gli interventi di ristrutturazione edilizia che comportino aumento di unità immobiliari, modifiche del volume, della sagoma, dei prospetti o delle superfici". Nel caso in esame la modifica dei prospetti è dichiarata nel permesso di costruire in sanatoria n. 498 del 2008, non impugnato, e nella stessa domanda di sanatoria. Ai sensi dell'art. 10, comma 1, lett. c), del DPR n. 380 del 2001 per qualificare come interventi di ristrutturazione edilizia anche le attività volte a realizzare un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente, implicanti modifiche della volumetria complessiva, della sagoma o dei prospetti, occorre conservare sempre una identificabile linea distintiva tra le nozioni di ristrutturazione edilizia e di nuova costruzione, potendo configurarsi la prima solo quando le modifiche volumetriche e di sagoma siano di portata limitata e comunque riconducibili all'organismo preesistente (Cons. Stato, sez. IV, 19 gennaio 2016, n. 328). Nel caso in esame non è stata fornita alcuna prova in tal senso. 2 In tutta evidenza, vista la conformità alla normativa all'epoca vigente, nel provvedimento impugnato non è individuabile alcun vizio di eccesso di potere o difetto di motivazione, con conseguente infondatezza del ricorso. 2.1 Il ricorso va pertanto respinto. L'evoluzione normativa e giurisprudenziale che ha interessato l'individuazione del confine tra ristrutturazione e nuova costruzione giustifica la compensazione delle spese. P.Q.M. Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge. Spese compensate. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 13 giugno 2024 con l'intervento dei magistrati: Renata Emma Ianigro, Presidente Giovanni Ruiu, Consigliere, Estensore Simona De Mattia, Consigliere L'ESTENSORE Giovanni Ruiu IL PRESIDENTE Renata Emma Ianigro IL SEGRETARIO