

N. 00575/2013 REG.PROV.COLL.

N. 00350/2012 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 Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso n. 350 del 2012, proposto dalla:

- Erregiesse s.r.l., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Bice Annalisa Pasqualone, Gaetano Caroli Casavola e Maria Cristina Lenoci, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Carmela Convertini, in Lecce al viale De Pietro 23;

contro

- il Comune di Taranto, rappresentato e difeso dall'Avv. Antonello Tamborrino, con domicilio ex art. 25 c.p.a. presso la Segreteria del T.a.r.;

per l'annullamento

- del provvedimento in data 31 gennaio 2012, n. 5/2012, del Dirigente della Direzione Lavori Pubblici del Comune di Taranto;

- di tutti gli atti connessi, presupposti e/o conseguenti, ivi compresa la nota prot. n. 1145/int. del 20 ottobre 2011.

Visto il ricorso.

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Taranto.

Visti gli atti della causa.

Relatore all'udienza pubblica del 13 dicembre 2012 il Cons. Ettore Manca e uditi gli Avv.ti Pasqualone, Lenoci e Tamborrino.

Osservato quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Nel ricorso si espone che:

- con determinazione dirigenziale n. 12 del 5 settembre 2003 il Comune di Taranto affidava in concessione alla società Bozzetto Fondazioni s.r.l., soggetto promotore ex art. 37 bis l. n. 109 del 1994, la “progettazione della costruzione, ampliamento e gestione del cimitero di Talsano”.
- in data 26 gennaio 2004 Società e Comune stipulavano la relativa convenzione.
- alla Bozzetto Fondazioni subentrava poi nel rapporto concessorio, ai sensi dell'art. 37 quinques l. n. 109 citata, la società di progetto Erregiesse s.r.l..
- con deliberazione n. 61 del 21 aprile 2004 il Consiglio Comunale adottava la necessaria variante al p.r.g. (ai fini della destinazione urbanistica ‘cimiteriale’ dell'area interessata dall'ampliamento, nella disponibilità del soggetto promotore).
- con delibera di Giunta n. 542 del 25 agosto 2004 veniva approvato il progetto definitivo dell'intervento.
- con deliberazione n. 37 del 16 febbraio 2005 il Consiglio Comunale approvava la citata variante di piano.
- con d.d. n. 53 del 15 marzo 2005, all'esito del procedimento di validazione ex art. 47 d.p.r. n. 554 del 1999, veniva approvato il progetto esecutivo.
- con atto rep. n. 46249 del 10 ottobre 2007 la Erregiesse cedeva l'area interessata dal progetto al Comune di Taranto, che per l'effetto riconosceva alla prima il diritto di gestire il complesso cimiteriale durante il periodo della concessione.

- in data 19 febbraio 2010 le parti stipulavano un “Atto aggiuntivo al contratto avente n. 7941 del 26 gennaio 2004. Revisione della concessione”.
- in data 20 ottobre 2011 il RUP, a seguito di apposito sopralluogo, redigeva la nota protocollo n. 1145, nella quale si dava atto della realizzazione, da parte di Erregiesse, di una serie di edicole funerarie, cappelle gentilizie e tumuli privi di titolo edilizio: di tali opere abusive, infine, si ordinava la demolizione con alcune ordinanze dirigenziali, la cui n. 5 del 31 gennaio 2012, relativa alle edicole, veniva impugnata con il ricorso in esame.

2.- Erano in specie formulati i seguenti motivi di gravame:

A) Violazione e falsa applicazione di legge (art. 7 d.p.r. n. 380 del 2001). Violazione e falsa applicazione di legge (art. n. 3 l. n. 241 del 1990: difetto assoluto di motivazione). Eccesso di potere per violazione del principio dell'efficacia e del buon andamento dell'azione amministrativa (art. 1 l. n. 241 del 1990 e art. 97 Cost.). Eccesso di potere per erroneo e omesso apprezzamento dei presupposti di fatto e di diritto. Difetto di istruttoria e travisamento. Eccesso di potere per perplessità. Persecuzione procedimentale. Eccesso di potere per sviamento e ingiustizia manifesta.

B) Violazione e falsa applicazione dell'art. 30, par. B, lett. H) del regolamento di polizia mortuaria. Violazione e falsa applicazione di legge (art. 3 l. n. 241 del 1990: difetto assoluto di motivazione). Violazione e falsa applicazione di legge (art. 41 Cost.). Eccesso di potere per erroneo e omesso apprezzamento dei presupposti di fatto e di diritto. Difetto di istruttoria e travisamento. Eccesso di potere per perplessità. Persecuzione procedimentale. Eccesso di potere per sviamento e ingiustizia manifesta. Contraddittorietà e abnormità.

C) Violazione e falsa applicazione di legge (art. 7 ss. l. n. 241 del 1990 ss.mm.ii.: violazione dei principi in materia di partecipazione al procedimento). Eccesso di potere per erroneo e omesso apprezzamento dei presupposti di fatto e di diritto.

Violazione di legge (art. 97 Cost.). Eccesso di potere per violazione dei principi di buona amministrazione.

3.- Tanto premesso in fatto, deve rilevarsi che il ricorso è infondato e va, quindi, respinto: in particolare, come subito si esporrà, il Collegio ritiene che le opere edilizie realizzate dalla ricorrente esorbitassero dai contenuti della convenzione stipulata con il Comune di Taranto e non avessero i caratteri delle opere pubbliche comunali, e, pertanto, non potessero dalla prima essere realizzate al di fuori di un ordinario procedimento edilizio e in assenza del prescritto titolo abilitativo.

Correttamente, dunque, l'Amministrazione ne riteneva l'abusività e ne ordinava la demolizione.

4.- Esaminando, appunto, i contenuti della richiamata Convenzione, può osservarsi come la stessa prevedesse da un lato la diretta realizzazione da parte della concessionaria di una serie di opere cimiteriali (loculi, cellette per ossari, campi di inumazione, aree servizi e uffici, parcheggio, ecc.), e, dall'altro, la “cessione in concessione ai soggetti privati di una parte del suolo per la realizzazione di cappelle private, cappelle per confraternite e per la realizzazione di edicole” (pag. 6).

Rispetto a tali porzioni di suolo, dunque, la ricorrente doveva soltanto provvedere alla necessaria “infrastrutturazione” (v. art. 6 della Convenzione), ottenendo poi un corrispettivo dalla loro “concessione” ai privati (pagg.6/7).

L'accordo fra Amministrazione e Concessionaria, dunque, non contemplava in alcun modo la diretta realizzazione da parte di quest'ultima delle edicole private, delle cappelle e dei tumuli, ma, soltanto, la predisposizione dei suoli a siffatte opere destinati.

Il ‘concetto’ veniva quindi ribadito all'art. 6 bis dell'atto aggiuntivo (oltre che alla sua pag. 4), denominato “Oggetto Convenzione”, nel quale, in linea con le disposizioni della originaria Convenzione, si prevedeva per Erregiesse la costruzione di 2208 loculi, di 192 loculi a fronte lungo, di 2400 cellette ossario

(oltre che di uffici, servizi cimiteriali, box per fiorai e un parcheggio), e, soltanto, l’infrastrutturazione delle aree destinate alle 22 cappelle per confraternite, alle 370 cappelle familiari, alle 112 edicole private e ai 264 tumuli privati.

Coerentemente, d’altronde, il medesimo atto aggiuntivo ricollegava i ricavi in questa parte spettanti alla Erregiesse alla “concessione dei suoli” per l’edificazione di edicole funerarie, tumuli e cappelle e non alla vendita di tali manufatti (v. pag. 5). Del medesimo tenore, ancora, risultavano gli atti con i quali il Comune provvedeva a fissare, revisionandoli, i contenuti della concessione, nei quali, sul punto, esclusivamente si faceva riferimento alla infrastrutturazione delle “aree per la costruzione di n. 22 Cappelle Confraternite, n. 100 Cappelle private e n. 80 Edicole private”, invece disponendo la diretta costruzione da parte del Promotore dei ‘Colombari’ contenenti i loculi e le cellette, dei campi di inumazione, di un edificio per il culto e di un edificio da destinare ai servizi cimiteriali (v. delibere di Giunta Comunale n. 292 dell’8 luglio 2005 e n. 73 dell’11 giugno 2009).

4.1 E’ dunque da questi atti, amministrativi e convenzionali, che potevano e dovevano ricavarsi i contenuti dell’intervento in progetto e, per quello che qui più interessa, distinguerne le parti direttamente riferibili all’immediata iniziativa della ricorrente, in quanto oggetto della concessione, da quelle invece rimesse alla futura ed eventuale volontà dei privati assegnatari dei suoli (ove realizzare, autonomamente, cappelle, edicole e tumuli): distinzione, questa, non soltanto rilevante quanto alla valutazione della condotta di Erregiesse sul piano contrattuale, ma, anche, ai nostri fini, incidendo la stessa sulla natura delle opere in parola.

4.2 In questa prospettiva, difatti, solo le opere oggetto della concessione erano destinate al soddisfacimento dei bisogni di tutta la collettività, indistintamente considerata, e risultavano perciò connotate non soltanto da un rilievo di ordine generale, proprio di ogni opera cimiteriale, ma da una oggettiva natura di opera

pubblica (cfr. Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 10 giugno 2009, n. 534): non a caso, d'altronde, la Convenzione e l'Atto aggiuntivo ne affidavano la realizzazione in via diretta e immediata al soggetto promotore.

Cappelle, edicole e tumuli, invece, come già scritto autonomamente realizzabili dagli assegnatari dei suoli, eventualmente riuniti in confraternite, risultavano privi di siffatta connotazione in quanto primariamente destinati al soddisfacimento di specifici, ‘individuati’ interessi singolari (quelli degli assegnatari cui la loro realizzazione era affidata), pur avendo, in una prospettiva complessiva e finale, un apprezzabile rilievo sociale: non si trattava, dunque, di opere ‘stricto sensu’ pubbliche, come tali esonerate dalla necessità di uno specifico titolo edilizio in applicazione dell’art. 7, lett. c), d.p.r. n. 380 del 2001 (a norma del quale <<Non si applicano le disposizioni del presente titolo per: [...] c) opere pubbliche dei comuni deliberate dal consiglio comunale, ovvero dalla giunta comunale, assistite dalla validazione del progetto, ai sensi dell’articolo 47 del decreto del Presidente della Repubblica 21 dicembre 1999, n. 554>>).

4.3 Legittima, per conseguenza, la valutazione della loro abusività effettuata dal Comune.

5.- Ai rilievi fin qui articolati, infine, debbono soltanto aggiungersi alcune considerazioni finali, e in particolare:

- i provvedimenti demolitori di abusi edilizi costituiscono atti doverosi e vincolati nel contenuto, la cui adozione non richiede di essere preceduta dalla comunicazione di avvio del relativo procedimento (fra le ultime, T.a.r. Campania Napoli, VII, 11 gennaio 2013, n. 255).

- non si ravvisa nel procedimento alcun deficit istruttorio, avendo l’Amministrazione svolto articolate verifiche, delle quali si dava formalmente atto, insieme ai relativi esiti, nell’ordinanza impugnata, nella nota prot. n. 1145 del 20 ottobre 2011 e nella nota prot. n. 1096 del 6 ottobre 2011.

- l'attuale impiego delle opere in parola non incide, ovviamente, sul tema della loro abusività e della conseguente loro sanzionabilità, tema del quale in questa sede il Tribunale era solo investito (il Comune potrà semmai valutare, ove vi fossero richieste in tal senso, l'eventuale sanabilità degli interventi).

6.- Sulla base di quanto fin qui esposto il ricorso deve dunque essere respinto.

7.- Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese di questo giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sezione Terza di Lecce, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 350 del 2012 indicato in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del 13 dicembre 2012, con l'intervento dei magistrati:

Rosaria Trizzino, Presidente

Ettore Manca, Consigliere, Estensore

Gabriella Caprini, Referendario

L'ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/03/2013

IL SEGRETARIO

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