

N. 00038/2014 REG.PROV.COLL.
N. 01682/2012 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 il Veneto

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1682 del 2012, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

The Goal Spa, rappresentato e difeso dagli avv. Silvano Ciscato, Andrea Faresin, con domicilio eletto presso Antonio Sartori in Venezia-Mestre, Calle del Sale, 33;

contro

Comune di Vicenza, rappresentato e difeso per legge dall' avv.Loretta Checchinato, domiciliata presso la Segreteria della Sezione ai sensi dell'art. 25 c.p.a.;

nei confronti di

Federico Caldognetto, Armando Gabbiani, Renato Forestan;

per l'annullamento

dell'ordinanza di demolizione del Comune di Vicenza 22/5/2012 n. 2819 Reg. Ord. e n. 36140 P.G. e degli atti e documenti attinenti all'istruttoria della pratica n. 3553/AB/2011.

nonchè con i motivi aggiunti depositati il 27/2/2013,
per l'annullamento previa sospensione dei termini dell'atto di conferma e integrazione della motivazione del Direttore del Settore Edilizia Privata - Gestione Energia - Sportello Unico Attività Produttive del Comune di Vicenza 31/12/2012, n. 2896 Reg. ord. e n. 97269 P.G.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Vicenza;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2013 la dott.ssa Alessandra Farina e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La società ricorrente, The Goal s.p.a., è titolare di un permesso di costruire, rilasciato in data 28.5.2009, successivamente integrato a seguito DIA ex L.r. n. 14/2009 del 21.6.2010, per la realizzazione in Vicenza, Viale Trieste n. 94, di un edificio condominiale.

A seguito di accertamenti eseguiti in loco dalla polizia locale, sono state rilevate alcune difformità delle opere in corso di realizzazione rispetto ai progetti autorizzati, da cui l'iniziale ordine di sospensione lavori.

Pur non avendo accolto le istanze presentate dalla società per l'ottenimento della sanatoria delle opere rilevate in difformità, l'amministrazione si determinava inizialmente con provvedimento del 5.4.2012 di archiviazione del procedimento volto all'annullamento in autotutela dei titoli edilizi in precedenza rilasciati, non ritenendo sussistente un pubblico interesse all'annullamento, diverso dal mero ripristino della legalità violata.

Peraltro, nelle more si era concluso altro procedimento davanti al Tribunale di Vicenza, intentato dai confinanti proprio con riguardo alla violazione delle prescrizioni in materia di confini e per la manutenzione nel possesso, definito dal Tribunale Civile con ordinanza del 25.10.2011, che ha accertato, nei termini ivi precisati, la violazione delle prescrizioni vigenti in materia di distanze dai confini e dai fabbricati.

Infine, con provvedimento del 22 maggio 2012 il Comune si determinava ordinando la demolizione dell'intero corpo di fabbrica realizzato dalla società, rilevando come le difformità accertate rivelassero una diversa localizzazione dell'edificio sull'area di pertinenza, nonché la realizzazione di volumi in violazione delle distanze dai confini e dagli edifici circostanti, violazioni che comportavano l'applicazione del disposto di cui all'art. 32, lettera c) del D.P.R. 380/01.

L'ordine di demolizione così impartito è stato inizialmente impugnato dalla società con ricorso straordinario al Capo dello Stato, successivamente trasposto in sede giurisdizionale, a seguito istanza di un controinteressato, ai sensi dell'art. 10 D.P.R. 1199/71.

Nel costituirsi in giudizio ai sensi dell'art. 48, comma 1 c.p.a., la società The Goal ha quindi riproposto tutte le censure già dedotte con il ricorso

straordinario avverso il provvedimento impugnato, così come di seguito riassunte:

- Violazione art. 31 D.P.R. 380/01 e dell'art. 92 L.r. n. 61/85, in quanto il provvedimento impugnato ha erroneamente qualificato le difformità rilevate quali difformità essenziali, come tali idonee a giustificare l'ordine di integrale demolizione dell'edificio, nonostante si tratti di difformità di minore entità, da cui l'illegittimità del gravoso ordine impartito.

- Violazione art. 3 della legge 241/90 ed ancora una volta degli artt. 31 e 32 del D.P.R. 380/01 e dell'92 della L.r. 61/85, in quanto la motivazione e gli accertamenti effettuati non rivelano le ragioni che hanno indotto il Comune a ricondurre il caso in esame all'ipotesi astrattamente disciplinata dalle norme richiamate in materia di variazioni essenziali, anche considerata la disciplina di cui all'art. 34 T.U. Edilizia, che ha comunque ammesso una tolleranza delle eventuali difformità rilevate, come tale non suscettibile di imporre la demolizione, entro il limite del 2%.

A maggior ragione, quindi, il Comune avrebbe dovuto evidenziare le ragioni per le quali i pur modesti scostamenti rilevati in termini di distanze dai confini e dai fabbricati, hanno indotto l'amministrazione ad assumere l'ordine di integrale demolizione dell'edificio.

Seguivano altre richieste di accertamento in conformità presentate dalla ricorrente, stante la non contestata inottemperanza all'ordine di demolizione, richieste tuttavia respinte dal Comune in quanto ritenute improcedibili o inammissibili, in quanto presentate oltre il termine assegnato per l'esecuzione dell'ordine impartito.

Detti provvedimenti sono stati oggetto di autonomi ricorsi straordinari presentati dalla società.

Infine, atteso il provvedimento del 31.12.2012 con il quale il Comune, riprendendo le precedenti determinazioni sulle richieste di sanatoria, ha integrato la motivazione dell'ordinanza originariamente assunta circa la sussistenza dei presupposti per l'imposizione dell'ordine di demolizione dell'intero fabbricato, con ulteriori motivi aggiunti parte istante ha nuovamente censurato la determinazione dell'amministrazione, rinnovando le censure già dedotte con il ricorso introduttivo, anche alla luce delle risultanze istruttorie emerse nel corso del giudizio possessorio davanti al Tribunale Civile di Vicenza, in modo particolare dalla consulenza tecnica d'ufficio disposta in tale sede, e delle conclusioni tratte al riguardo, specificatamente con riguardo all'entità delle difformità riscontrate.

L'amministrazione intimata si è costituita in giudizio, controdeducendo in ordine a tutte le censure formulate da parte ricorrente, sia con il ricorso introduttivo che con i motivi aggiunti successivamente depositati, concludendo per la reiezione del ricorso, attesa la legittimità dell'ordine impartito in presenza delle rilevanti difformità riscontrate, giusta rappresentazione grafica riportata nell'ultima memoria di replica, a conforto degli accertamenti in precedenza effettuati.

Con ordinanza cautelare n. 116/2013, valutato il danno, è stata accolta la richiesta di sospensione dei provvedimenti impugnati.

All'udienza del 18 dicembre 2013 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

La controversia in esame ha per oggetto un intervento edilizio, inizialmente assentito dal Comune di Vicenza a favore della società The Goal s.p.a. con un iniziale permesso di costruire poi integrato da una DIA, per la costruzione di un edificio condominiale.

I provvedimenti impugnati dalla società ricorrente con l'atto introduttivo ed i successivi motivi aggiunti, traggono origine dalle rilevazioni effettuate nel corso dell'esecuzione dell'intervento, rilevazioni che avrebbero accertato l'esecuzione di opere in difformità essenziale rispetto al progetto assentito e quindi tali da giustificare, in applicazione delle normative edilizie, l'ordine di integrale demolizione dell'edificio.

In modo particolare, le difformità, ritenute dall'amministrazione come riconducibili alle ipotesi di variazioni essenziali, ai sensi dell'art. 32 lettera c) del D.P.R. 380/01, riguardano il rispetto della localizzazione dell'edificio sull'area di pertinenza e la violazione delle prescrizioni circa l'osservanza delle distanze delle nuove costruzioni dai confini di proprietà e dai fabbricati siti nelle aree confinanti.

La questione da esaminare riguarda quindi, sia in punto di fatto che di diritto, la legittimità della rilevanza attribuita dall'amministrazione alle difformità rilevate, ovvero se correttamente, secondo l'assunto del Comune, dette difformità sono state di entità e caratteristiche tali da dover essere qualificate come variazioni essenziali e quindi idonee a giustificare l'ordine di demolizione integrale o se, seguendo la diversa prospettazione di parte ricorrente, dette difformità, pur sussistenti, siano di rilievo minore, non identificabili come essenziali, così da non giustificare l'ordine contestato.

A tale specifico riguardo parte istante ha richiamato le risultanze dell'istruttoria compiuta nel corso del giudizio civile instaurato dai condomini confinanti per l'accertamento del rispetto delle distanze dai confini e dai fabbricati, così come previste dalle NTA, nonché per la manutenzione nel possesso previa eliminazione delle eventuali opere eseguite in difformità; in via alternativa, parte istante ha chiesto ai fini istruttori, l'esecuzione di una nuova verifica per ordine del Tribunale.

Ritiene il Collegio che, anche in un'ottica di economia processuale, possa essere utilizzata la consulenza tecnica resa in sede di giudizio civile e le risultanze dalla stessa emerse proprio con riguardo alle difformità accertate, in modo particolare per quanto riguarda le distanze dai confini e dai fabbricati e con esse, quale necessario presupposto, le altezze oggettivamente raggiunte dall'edificio in contestazione e le opere comunque rilevanti ai fini di tali profili (muro di confine, livello da considerare per il computo delle altezze, etc.).

Ciò premesso, è possibile osservare leggendo le conclusioni contenute nell'ordinanza del Tribunale civile di Vicenza del 25.10.2011 (la quale ha definito il giudizio possessorio instaurato a monte dai condomini confinanti, accogliendo in parte il reclamo presentato dalla società The Goal avverso la decisione di prime cure), che l'indagine istruttoria compiuta su ordine del giudice civile ha chiarito nel dettaglio lo stato di fatto e la rilevanza di determinati importanti elementi, in tale sede necessari per accertare l'effettivo rispetto delle distanze dell'erigendo condominio rispetto a quelli confinanti, così come rispetto alle linee di confine tra le diverse proprietà.

In tale occasione, chiarito il riferimento normativo da tenere presente al fine di stabilire gli esatti parametri di riferimento – art. 17 N.T.A. del Comune di Vicenza, che impone tra fabbricati il rispetto di una distanza minima tra pareti finestrate pari all'altezza del fabbricato più alto con un minimo assoluto di 10 mt e per i confini una distanza minima pari alla metà dell'altezza del fabbricato prospiciente il confine con un minimo di 5 mt. – sono state puntualizzate alcune importanti premesse, al fine di attestare la sussistenza di eventuali difformità, in quella sede rilevanti ai fini della manutenzione nel possesso dei confinanti.

Trattasi della misurazione dell'altezza degli edifici, che il giudice di secondo grado ha ritenuto di dover computare con riferimento alla quota di campagna e non dalla quota del piano stradale, così come emerso dagli accertamenti effettuati dal CTU allora incaricato delle rilevazioni.

Altro profilo che è emerso in sede di istruttoria civile riguarda la considerazione o meno delle terrazze ai fini del computo delle distanze: la decisione del Tribunale civile è stata a tale riguardo nel senso di non computare le terrazze scoperte, facendo così applicazione delle prescrizioni dettate dalle NTA, che attribuiscono rilevanza solo all'ipotesi in cui si tratti di terrazze dotate di copertura ad una quota di almeno 50 cm dal piano di campagna.

Infine, soprattutto per quanto riguarda il computo delle distanze dal confine, il giudice civile ha escluso che il muro esistente sul mappale 145, risultando inferiore ai 3 mt di altezza, possa essere considerato costruzione.

Orbene, proprio sulla base di tali premesse in punto criteri di misurazione delle distanze, la consulenza tecnica commissionata dal giudice civile ha condotto alla conclusione per cui sussistono delle difformità - che infatti hanno consentito di ritenere la sussistenza di una turbativa del possesso - così come dettagliatamente individuate in ordinanza sia per le distanze dal confine che dai fabbricati, rappresentati rispettivamente dai condomini Imperiali e Francesca.

Tuttavia, è agevole osservare, come sottolineato nelle proprie difese dalla ricorrente, che le difformità rilevate non risultano di consistente entità, risolvendosi nel mancato rispetto delle distanze prescritte per confini e fabbricati, con riguardo ai diversi impalcati, entro dimensioni molto modeste, al di sotto del metro lineare.

Ciò premesso e rilevato altresì come dalle planimetrie allegate da parte ricorrente, così come a loro volta desunte dalla CTU più volte ricordata, non risulta violata la sagoma del progetto originario per quanto attiene alla localizzazione dell'intervento, il Collegio non può che convenire con l'assunto difensivo di parte ricorrente circa la non riconducibilità delle pur esistenti difformità all'ipotesi di variazioni essenziali previste dal Testo Unico dell'Edilizia, al fine di giustificare l'ordine di demolizione imposto dall'amministrazione con i provvedimenti impugnati.

Invero, il presupposto, sul quale si basa la determinazione del Comune intimato, di procedere all'integrale demolizione di tutto il realizzando edificio poggia sull'assunto, non dimostrato, bensì contraddetto dalle rilevazioni operate in sede di consulenza tecnica disposta dal giudice civile, dell'esistenza di variazioni al progetto assentito per quanto attiene

alla localizzazione ed al rispetto delle prescrizioni sulle distanze dai confini e dai fabbricati, variazioni ritenute di entità tale da rientrare nelle ipotesi disciplinate dall'art. 32, lettera c) del D.P.R. 380/01.

Diversamente, l'accertamento istruttorio emerso per effetto della CTU richiamata ha evidenziato che la sagoma dell'edificio è comunque ricompresa in quella prevista in occasione del rilascio del titolo edilizio e che la pur rilevata inosservanza delle prescrizioni sulle distanze risulta di minima entità e quindi non ha comportato difformità tali da costituire una variazione essenziale del progetto assentito.

Sussistono quindi i vizi denunciati da parte ricorrente, non essendo stato adeguatamente comprovato e motivato negli atti impugnati il presupposto di fondo su cui si è basato l'ordine di demolizione integrale dell'edificio imposto dall'amministrazione, ossia, come più volte osservato, la sussistenza di difformità tali da comportare variazioni essenziali del progetto assentito, in punto localizzazione e violazione delle norme sulle distanze, così come qualificabili ai sensi dell'art. 32 del D.P.R. 380/01 e quindi suscettibili di essere sanzionate con l'integrale demolizione dell'edificio.

Per detti motivi, quindi, il ricorso va accolto e per l'effetto vanno annullati i provvedimenti impugnati..

Attesa la peculiarità della controversia e la specificità dei profili evidenziati, sussistono giusti motivi per disporre l'integrale compensazione fra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo

accoglie e per l'effetto dispone l'annullamento dei provvedimenti impugnati.

Compensa le spese e competenze del giudizio tra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Alessandra Farina, Consigliere, Estensore

Giovanni Ricchiuto, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/01/2014

IL SEGRETARIO

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