

Pubblicato il 28/07/2025

N. 01359/2025 REG.PROV.COLL.
N. 00396/2025 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 396 del 2025, proposto dalla Parrocchia di S. Bartolomeo Apostolo di Gazzolo D'Arcole, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefania Brugnoli e Maria Gabriella Maggiora, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Arcole, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Vicenzoni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- dell'ordinanza comunale n. 6 del 4 febbraio 2025, con cui il Comune di Arcole dispone la demolizione e il ripristino dello stato di un fabbricato parrocchiale;
- della comunicazione del 23.10.2024, recante comunicazione di avvio del procedimento per l'accertamento di lavori “*che da una verifica risulterebbero non autorizzati*”;

- della comunicazione del 18.1.2025, con cui il Comune di Arcole ha informato la Parrocchia di avere avviato un procedimento “*per l'eventuale adozione di un'ordinanza di cessazione di utilizzo dell'immobile ubicato in via Chiesa 14, distinto al C.T. del comune di Arcole al foglio 4 mapp. 1511, ricadente in ZTO F 'aree per attrezzatura di interesse comune'*” e con cui “*diffida all'utilizzo dell'immobile ad attività istruzione*”;
- dei verbali dei sopralluoghi effettuati in data 6 novembre 2024, nonché in data 8 gennaio 2025 e 14 gennaio 2025 (gli ultimi due, allo stato, non noti).

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Arcole;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 luglio 2025 la dott.ssa Elena Garbari e uditi per le parti i difensori come indicato a verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con il ricorso in epigrafe, notificato in data 21 febbraio 2025 e depositato il 7 marzo 2025, la Parrocchia di San Bartolomeo Apostolo di Gazzolo D'Arcore ha impugnato l'ordinanza n. 6 del 4 febbraio 2025, con cui il Comune di Arcole (VR) le ha intimato la demolizione con ripristino dello stato dei luoghi dell'immobile di due piani di sua proprietà, adiacente alla Chiesa parrocchiale, già adibito in passato e nuovamente utilizzato, dal gennaio 2025, quale asilo parrocchiale.

2. Espone la parte ricorrente che:

- l'asilo è stato aperto con la denominazione “scuola materna parrocchiale Madonna di Fatima” e autorizzato al funzionamento a partire dall'anno scolastico 1989/90; ha ottenuto la parità nell'anno scolastico 2000/2001, che è stata poi annualmente confermata;
- la scuola materna è stata trasferita per alcuni anni all'interno di un immobile di proprietà del Comune di Arcole, con il quale poi sono sorti contrasti

sfociati anche in un contenzioso civile; la Parrocchia ha dovuto lasciare l'edificio comunale e trasferire per un periodo l'asilo nel limitrofo comune di Zimella;

- nel corso dell'estate 2024 la ricorrente ha realizzato alcuni interventi di manutenzione ordinaria nell'immobile di sua proprietà in Arcole, al fine di adibirlo nuovamente a scuola parrocchiale;

- sulla base di una segnalazione di dubbia provenienza (a firma di un sedicente signor "Mario Rossi"), il Comune in data 22 agosto 2024 ha effettuato un sopralluogo presso l'immobile e con ordinanza del 23 agosto 2024 ha sospeso i lavori, preannunciando l'adozione entro 45 giorni dell'ordine di demolizione delle opere;

- la Parrocchia ha chiesto l'annullamento in autotutela del provvedimento e ha poi prodotto, su richiesta del Comune, una relazione sui lavori eseguiti; il menzionato termine di 45 giorni è venuto a scadenza senza l'adozione di ulteriori provvedimenti comunali e l'ordinanza di sospensione ha quindi cessato la sua efficacia;

- sulla base di ulteriori, parimenti dubbie, segnalazioni di privati, il Comune in data 23 ottobre 2024 ha comunicato all'esponente l'avvio del procedimento ex art. 27 TUE di accertamento di lavori "che da una verifica risulterebbero non autorizzati", invitando la Parrocchia a concordare la data di un nuovo sopralluogo, che si è tenuto il 6 novembre 2024. Il Comune ha effettuato due ulteriori sopralluoghi in data 8 gennaio 2025 e 14 gennaio 2025;

- con successiva comunicazione del 18 gennaio 2025 il Comune di Arcole ha informato la Parrocchia di avere avviato un nuovo procedimento per l'eventuale adozione di un'ordinanza di cessazione dell'utilizzo dell'immobile, diffidandola dall'uso per attività di istruzione e richiedendo la produzione di ulteriori documenti al fine di dimostrare la legittimità dell'attività svolta;

- la nota del Comune è stata riscontrata dai legali della ricorrente, i quali hanno contestato che la richiesta della documentazione risultava immotivata

ed illegittima ed evidenziato che non era chiaro l'oggetto del procedimento né il potere che l'amministrazione intendeva esercitare.

3. Il Comune, senza ulteriori comunicazioni, ha assunto l'ordinanza n. 6 del 4 febbraio 2025 “*di rimozione di opere eseguite in difformità dal titolo abilitativo e di rimessione in pristino dell'uso assentito dell'immobile ubicato in Via Chiesa n. 14 e distinto al C.T. del Comune di Arcole al Foglio 4 mapp. n. 1511*”, impugnata con l'odierno gravame.

3.1. Tale provvedimento richiama i due sopralluoghi eseguiti dal personale dell'UTC e della polizia municipale in data 6 novembre 2024 e in data 14 gennaio 2025, nel corso dei quali sono stati rilevati:

- alcune difformità edilizie, consistenti nella difformità della scala di ingresso rispetto all'ultimo stato autorizzato e nell'apertura di due porte non previste nella stanza n. 6;
- lo svolgimento di attività di scuola materna in difetto di alcuna pratica autorizzativa, ad esclusione di una SCIA sanitaria per attività di somministrazione alimenti.

3.2. L'ordinanza riepiloga poi i titoli edilizi e di agibilità che hanno interessato l'edificio:

- l'immobile di cui è questione è stato realizzato in base a c.e. n. 6/1988 prot. 384 del 13 febbraio 1988, che ha assentito l'intervento di “*demolizione completa e ricostruzione di un fabbricato ad uso opere parrocchiali*”. Con due permessi n. 6/988 del 25.8.1989, adottati in pari data e recanti lo stesso numero, il sindaco ha dichiarato agibile l'edificio articolato su due piani - piano terra e piano primo (per attività parrocchiali) e abitabile la restante parte dell'edificio, destinata agli alloggi dei religiosi;

- la concessione edilizia n. 139 del 4 novembre 1989 ha successivamente assentito il “*cambio di destinazione d'uso dei locali al primo piano e parte del piano terra di un fabbricato ad uso opere parrocchiali*” finalizzato a realizzare “*aule e servizi da adibire ad asilo infantile*”; tale titolo, rilasciato sulla scorta del parere condizionato dell'ULSS prot. n. 2819/004 del 14 settembre 1989, secondo il

Comune risulta decaduto, perché non è mai stata dichiarata né la data di inizio né la fine dei lavori, non è mai stata richiesta e ottenuta l'agibilità e non sono state adempiute le prescrizioni imposte dall'ULSS;

- la Parrocchia ha chiesto l'autorizzazione provvisoria, per il tempo strettamente necessario per l'esecuzione dei lavori indicati nel parere ULSS prot. n. 2819/1989, ad usufruire, ad uso scuola materna, dei locali al piano terra; il Comune ha accolto l'istanza rilasciando la c.e. n. 147/1989 prot. n. 5210 del 4 novembre 1989 relativa al “*cambio di destinazione d'uso, limitatamente al piano terra (sala riunioni) di un fabbricato ad uso opere parrocchiali*”, sulla scorta del parere ULSS prot. n. 3211/004 del 24 ottobre 1989; con permesso di abitabilità di pari data e numero (n. 147/89 del 17 novembre 1989) è stata dichiarata l'abitabilità dell'edificio limitatamente a “*parte del piano terra (sala riunioni) di fabbricato ad uso opere parrocchiali da adibire ad Asilo Infantile della Parrocchia di Gazzolo d'Arcole*”;
- con c.e. 206/1989 è stata poi autorizzata la realizzazione di una cabina ascensore di collegamento tra il piano terra e il primo piano, che ha ottenuto l'autorizzazione di agibilità prot. 7012 del 31 ottobre 1995.

3.3. A conclusione di tale ricostruzione il provvedimento rileva che l'immobile difetta di un permesso di agibilità per uso scolastico, in quanto il permesso di agibilità n. 6/988 riguarda unicamente l'uso per “opere parrocchiali”, la c.e. 139/1989 (primo piano) è decaduta e comunque non è stata seguita da corrispondente certificato di agibilità e i lavori prescritti dalla ULSS nel settembre 1989 non sono mai stati eseguiti, la c.e. 147/1989 (riferita al piano terra), a cui è collegato il permesso di agibilità di uguali estremi, deve ritenersi superata perché provvisoria.

Inoltre il Comune rileva che le Norme tecniche attuative del Piano degli Interventi destinano la zona F2, ove è sito l'edificio, ad “*attrezzature pubbliche o di uso comune, di interesse generale*” comprese (comma 7) le “*le attività culturali di carattere religioso e/o di culto*”, e non ammettono invece la destinazione ad asilo infantile, prevista in zona F1. Infine la trasformazione della destinazione d'uso

non sarebbe consentita perché l'immobile ricade in fascia di rispetto cimiteriale.

Pertanto, conclude l'ordinanza, “*gli interventi realizzati, nel loro complesso, comportano la trasformazione urbanistico-edilizia di tutta l'area in oggetto in quanto l'immobile può accogliere unicamente “aula ...usufruite saltuariamente per l'insegnamento religioso” (come da parere ULSS prot. n. 234/I.P. del 27-01-1988) ed in quanto la disciplina di Zona F2 ammette solo attrezzature di interesse comune e non ammette invece attrezzature prescolastiche che restano destinate dallo strumento urbanistico vigente alla diversa Zona F1”.*

4. La Parrocchia deduce l'illegittimità dell'ordinanza avversata per i seguenti motivi:

I. *Violazione di legge (con riferimento alla LRV 11/2004, art. 31 bis nonché al DPR 380/2001, art. 23 ter). Eccesso di potere per errore, difetto di istruttoria e carenza di motivazione.* La destinazione ad “opere parrocchiali” e la destinazione ad “asilo/scuola materna parrocchiale” appartengono alla medesima categoria funzionale “produttiva e direzionale”; la gestione dell’asilo parrocchiale è quindi conforme alla destinazione d’uso assentita e non implica un mutamento di destinazione d’uso urbanisticamente rilevante.

II. *Violazione e falsa applicazione di legge (con riferimento all’art. 57 NTO del PI del comune di Arcole, che disciplina le zone ‘F1’ e ‘F2’). Eccesso di potere per errore.* L’art. 57 delle NTO, invocato dal Comune per sostenere che la scuola materna parrocchiale non può essere insediata in zona F2, si applica solo alle aree soggette a PUA (l’articolo predetto regola infatti la “*dotazione di servizi e attrezzature nei PUAs*”) tra cui non rientra quella in esame; peraltro non vi è alcun contrasto con la destinazione urbanistica a ZTO F2, trattandosi di edificio di interesse pubblico; la Parrocchia comunque non ha aperto una nuova scuola, ma ne ha ritrasferito la sede nell’edificio parrocchiale, ove l’attività era in precedenza insediata. In ogni caso la sopravvenienza di una nuova zonizzazione non osta alla prosecuzione degli usi precedentemente assentiti.

III. *Violazione di legge con riferimento all'art. 34 bis DPR 380/2001. Eccesso di potere per indeterminatezza e carenza di motivazione. Difetto di istruttoria. Eccesso di potere per errore e travisamento dei fatti. Sviamento.* L'ordinanza è indeterminata nella contestazione delle irregolarità edilizie della scala; inoltre le difformità contestate non costituiscono abusi ma tolleranze costruttive, non incidendo su altezza, cubatura, superficie coperta, né su alcun altro parametro costruttivo; è inoltre indeterminata la contestazione del mutamento di destinazione d'uso, non essendo esplicitato se riferisce all'intero immobile o solo ad una sua porzione.

IV. *Violazione di legge (con riferimento agli artt. 1, 2 e 7 L. 241/1990). Violazione di legge (con riferimento all'art. 15 DPR 380/2001). Eccesso di potere per mancata adozione di un atto presupposto. Sviamento di potere. Violazione del diritto di difesa.* L'asserita decadenza della c.e. n. 139 avrebbe richiesto l'accertamento e la declaratoria tramite un provvedimento formale. I lavori prescritti dalla ULSS sono stati puntualmente eseguiti, come confermato dal fatto che il medesimo Ente ha attestato l'insussistenza di carenze igienico sanitarie per la destinazione a scuola d'infanzia. La ULSS 9 Scaligera con nota del 23 gennaio 2025, a seguito di sopralluogo presso l'immobile, ha infatti comunicato al Comune che “*non sono emerse criticità di carattere igienico-sanitario sia per ciò che concerne la struttura ed i locali, sia per quanto riguarda la preparazione e somministrazione dei pasti*”.

V. *Violazione di legge (con riferimento al DPR 380/2001, art. 11 e art. 15). Violazione di legge (con riferimento all'art. 1 L. 241/1990). Eccesso di potere e sviamento.* Nulla indica che la c.e. 147/1989 sia stata rilasciata a titolo provvisorio; del resto la concessione edilizia “provvisoria” non è istituto conosciuto dall'ordinamento.

VI. *Violazione e falsa applicazione di legge (con riferimento all'art. 338 RD 1265/1934). Violazione di legge (con riferimento all'art. 7 L. 241/1990). Eccesso di potere.* L'immobile non ricade nella fascia di rispetto cimiteriale e, comunque, in tale fascia sono consentiti i cambi di destinazione d'uso.

VII. *Eccesso di potere per contraddittorietà e perplessità. Sviamento di potere.* Il provvedimento è stato assunto unicamente per impedire il trasferimento della scuola d'infanzia nell'edificio parrocchiale.

4.1. La ricorrente chiede altresì il risarcimento dei danni patiti, che indica nelle spese sostenute per prendere in locazione aule in altro edificio per i mesi da settembre a dicembre 2024, nonché per grave danno all'immagine, atteso che il Comune ha inviato a soggetti che non avevano motivo di esserne destinatari (quali il Prefetto di Verona e l'Ufficio scolastico regionale) alcune note idonee a sollevare dubbi sull'operato della Parrocchia ed ha effettuato ben due sopralluoghi nel mese di gennaio 2025, creando un ingiustificato allarme in merito alla regolarità dell'immobile nelle famiglie che fruiscono del servizio di asilo.

5. Si è costituito in giudizio in data 17 marzo 2025 il Comune di Arcole, che ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per omessa notifica al controinteressato Ministero dell'Istruzione e, nel merito, la sua infondatezza.

6. L'istanza cautelare è stata accolta con ordinanza 24 marzo 2025, n. 112.

7. In vista della discussione nel merito del ricorso le parti hanno scambiato memorie e repliche.

8. Con memoria di replica dal 18 giugno 2025 la ricorrente ha chiesto disporsi la cancellazione delle frasi contenute nella memoria avversaria del 9 giugno 2025 rispetto alle dichiarazioni rese dal professionista incaricato dalla Parrocchia, in quanto ingiuriose.

9. In data 7 luglio 2025 la difesa comunale ha depositato nuova documentazione, consistente nel certificato delle persone residenti presso l'immobile di cui è questione, in un “quadro di raffronto che riporta le prescrizioni del parere della ULSS 14 settembre 1989 – la memoria di replica della ricorrente – i rilievi dell'ufficio tecnico comunale”; il verbale di sopralluogo del 26 settembre 2024.

10. Il ricorso è stato chiamato all'udienza pubblica del 10 luglio 2025. In tale sede la difesa della ricorrente si è opposta alla tardiva produzione

documentale della parte resistente, chiedendone la declaratoria di inammissibilità.

11. Il ricorso è stato quindi trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Viene a decisione il ricorso promosso dalla Parrocchia di San Bartolomeo Apostolo di Gazzolo D'Arcole avverso l'ordinanza n. 6 del 4 febbraio 2025, con la quale il Comune resistente le ha intimato di rimuovere le opere eseguite in assenza di titolo edilizio (scala di accesso realizzata in difformità dal titolo e due porte aperte nella stanza numero 6 non previste nello stato autorizzato) presso l'immobile di Via Chiesa, allo stato adibito ad asilo parrocchiale, nonché di ripristinare l'uso assentito (opere parrocchiali).

2. In via preliminare deve essere dichiarata l'inammissibilità della produzione documentale del Comune, in quanto manifestamente tardiva rispetto al termine perentorio imposto dall'art. 73 comma 1 c.p.a., ai sensi del quale "*Le parti possono produrre documenti fino a quaranta giorni liberi prima dell'udienza*". Si tratta peraltro di documenti la cui data di formazione risultava del tutto compatibile con una tempestiva produzione in giudizio.

3. Va respinta la richiesta della Parrocchia di cancellazione delle frasi contenute nella memoria comunale del 9 giugno 2025, con le quali si contesta la veridicità delle attestazioni del tecnico di parte ricorrente, atteso che le espressioni utilizzate non trascendono la normale dialettica processuale, attengono alla materia controversa e non hanno un puro intento offensivo nei confronti di controparte. Occorre evidenziare al riguardo che "*Le espressioni sconvenienti od offensive ex art. 89 c.p.c. consistono in tutte quelle frasi, attinenti, o meno, all'oggetto della controversia, che superino il limite della correttezza e della convenienza processuale, in violazione dei principi posti a tutela del rispetto e della dignità della persona umana e del decoro del procedimento. Tale ipotesi è integrata in caso di espressioni eccedenti le esigenze difensive ed avulse dalla materia del contendere (Consiglio di Stato, Sez. VI, 17 dicembre 2013, n. 6038). Solo le espressioni che non hanno relazione alcuna con l'esercizio della difesa e che sono ricollegabili al mero intento di offendere l'avversario giustificano*

l'ordine di cancellazione (Consiglio di Stato, Sez. III, 4 settembre 2019, n. 6097)." (Cons. Stato, Sez. V, 3 ottobre 2022, n. 8443).

4. Sempre in via preliminare va confermata l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità del ricorso per mancata notifica al Ministero dell'Istruzione (la notifica è peraltro intervenuta in via cautelativa in data 1 aprile 2025, entro i termini di legge) perché, come già indicato in sede cautelare, il Ministero predetto non è qualificabile quale soggetto controinteressato del provvedimento impugnato, difettando sia il requisito formale sia quello sostanziale necessari per la predetta qualifica.

5. Tanto premesso, va rilevato che in sintesi il Comune resistente ha contestato alla Parrocchia che i titoli edilizi e di agibilità richiesti e ottenuti per l'immobile di cui è questione non sarebbero idonei a legittimarne l'utilizzo per le attività di asilo parrocchiale.

6. Per completezza della ricostruzione già operata in fatto occorre precisare, come ricordato nelle difese della parte ricorrente, che:

- l'asilo parrocchiale è autorizzato al funzionamento a partire dall'anno scolastico 1989/90, con provvedimento prot. n. 2280/D.20 del 20.11.1989, adottato dalla competente direzione didattica di San Bonifacio; l'autorizzazione al funzionamento della scuola materna (che ha ottenuto la parità a partire dall'anno scolastico 2000/2001) è stata poi annualmente confermata fino al corrente anno;

- il Comune con autorizzazione del 20 novembre 1991 ha autorizzato la scuola materna anche alla gestione della cucina per la preparazione e somministrazione dei pasti;

- lo stesso Comune ha utilizzato a titolo di comodato gratuito in forza di convenzioni con la Parrocchia le aule site al primo piano dell'edificio parrocchiale per attività di istruzione; ciò è avvenuto negli anni scolastici 1997/98; 2011/12; 2015/16, nei quali l'amministrazione comunale ha trasferito provvisoriamente in detto immobile la sede della scuola secondaria di Arcole, interessata da lavori di rifacimento;

- che, fino all'anno 2024, il Comune nulla ha contestato alla Parrocchia.

7. Tanto premesso, la posizione del Comune si fonda su alcuni assunti, contestati nel ricorso:

- la decadenza della c.e. prot. n. 139/1989 che ha assentito il “*cambio di destinazione d'uso dei locali al primo piano e parte del piano terra di un fabbricato ad uso opere parrocchiali*” finalizzato a realizzare “*aula e servizi da adibire ad asilo infantile*”; perché rilasciata sulla scorta del parere condizionato dell'ULSS prot. n. 2819/004 del 14 settembre 1989. La decadenza conseguirebbe al fatto che non è mai stata comunicata né la data di inizio né la fine dei lavori, non è mai stata ottenuta l'agibilità, né sono state realizzate le condizioni imposte dall'ULSS nel parere prot. n. 2819/004 del 14 settembre 1989;

- la provvisorietà della c.e. n. 147/1989 prot. n. 5210 del 4 novembre 1989 relativa al “*cambio di destinazione d'uso, limitatamente al piano terra (sala riunioni) di un fabbricato ad uso opere parrocchiali*”, che comunque riguarda solo parte dell'immobile.

- la realizzazione di opere abusive, che secondo l'amministrazione vanno valutate in modo complessivo, in quanto preordinate al cambio di destinazione d'uso non assentito.

8. Tali argomenti non sono condivisibili.

8.1. Occorre evidenziare in primo luogo che all'epoca del rilascio dei titoli edili del 1989 l'area su cui insiste il fabbricato di cui è questione era classificata dal PRG come zona “per attrezzature pubbliche”, nella quale - a termini dell'art. 14 C punto 8 delle NTA - era ammessa la realizzazione di “edifici pubblici o di interesse pubblico come municipi, scuole, *asili*, chiese, mercati, centri sociali, parcheggi”. Inoltre l'intero fabbricato (primo e secondo piano) è stato dichiarato agibile / abitabile con due permessi di pari data e numero (n. 6/988 del 25 agosto 1989).

8.2. Con concessione edilizia 139 del 4 novembre 1989 il Comune ha assentito il “*cambio di destinazione d'uso dei locali al primo piano e parte del piano terra di un fabbricato ad uso opere parrocchiali*” finalizzato a realizzare “*aula e servizi da adibire*

ad asilo infantile’; il regolamento edilizio comunale dell’epoca, all’art. 20, prevedeva che in mancanza della dichiarazione di inizio e fine lavori, dovevano essere assunte “*come data di inizio lavori, la data della concessione o della autorizzazione a lottizzare e, come data di ultimazione quella dell’accertamento comunale*”.

8.3. Il titolo edilizio menzionato non è mai stato dichiarato decaduto (come censurato con il motivo IV).

8.4. Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale “*la decadenza dal titolo edilizio, pur essendo un effetto che si produce ex lege per il decorrere del termine di tre anni dall’adozione del titolo edilizio, necessita di un provvedimento espresso per poter produrre effetti, che manca nel caso di specie (Cfr. Consiglio di Stato sez. IV, 22 ottobre 2015, n.4823).*

In tale ordine di idee, è stato di recente affermato dalla Sezione che “Sebbene la decadenza del permesso di costruire ai sensi dell’art. 15, comma 2, d.P.R. n. 380 del 2001 costituisca un effetto che discende dall’inutile decorso del termine di inizio e/o completamento dei lavori autorizzati, costituisce una condizione indispensabile affinché detto effetto diventi operativo l’adozione di un provvedimento formale da parte del competente organo comunale, ancorché meramente dichiarativo e con efficacia ex tunc: la ratio della necessaria intermediazione di un formale provvedimento amministrativo di carattere dichiarativo va ravvisata nell’esigenza di assicurare il contraddittorio con il privato in ordine all’esistenza dei presupposti di fatto e di diritto che giustificano la pronuncia stessa” (Consiglio di Stato, sez. VI, 22 marzo 2023 n. 2913. E ciò in quanto ‘In conformità coi principi generali di trasparenza e certezza giuridica ex artt. 1 e 2, l. n. 241 del 1990, è sempre richiesto che l’amministrazione si pronunci con provvedimenti espressi, sia pure con valenza ricognitiva di effetti discendenti direttamente dalla legge, sicché risulta necessaria l’adozione di un formale provvedimento in relazione all’esercizio del potere attribuito dall’art. 15 t.u. edilizia’ (Consiglio di Stato, sez. IV, 16 marzo 2023 n. 2757).’’ (Cons. Stato, Sez. IV, 30 ottobre 2024, n. 8671).

8.5. La decadenza del titolo edilizio, quindi, presuppone l’adozione di un provvedimento espresso da adottare previa apposita istruttoria. Sicché il titolo edilizio di cui è questione non può considerarsi decaduto.

8.6. Per quanto concerne poi la concessione edilizia n. 147/1989, sempre di data 4 novembre 1989, che ha assentito il cambio di destinazione anche del piano terra di “*un fabbricato ad uso “Opere Parrocchiali”, da adibire ad Asilo Infantile*”, tale provvedimento non reca alcuna indicazione dell’asserito carattere provvisorio, sicché il titolo edilizio deve considerarsi ancora valido, in uno con il relativo certificato di agibilità (*motivo V*).

8.7. Passando alla questione della carenza del certificato di agibilità per la destinazione del primo piano a scuola materna, sulla quale si appuntano gran parte delle argomentazioni del Comune, occorre evidenziare:

- che l’edificio è dotato di ben 4 certificati di agibilità;
- che oltre ai due certificati rilasciati nel 1988, riferiti all’intero edificio, a seguito dei lavori di realizzazione dell’ascensore la Parrocchia ha chiesto l’autorizzazione di agibilità del fabbricato; il Comune, visto il verbale di ispezione dell’UTC sulla conformità delle opere agli atti progettuali, visto il verbale di ispezione del medico delegato della ULSS sul rispetto delle norme igienico sanitarie, e il certificato di collaudo statico, ha *attestato l’agibilità dell’edificio*.

8.8. Inoltre, sotto il profilo sostanziale, non è condivisibile l’assunto del Comune resistente, secondo cui il cambio di destinazione d’uso di cui alla c.e. 139/89 sarebbe stato realizzato in violazione delle prescrizioni recate dal parere condizionato della ULSS. Occorre al contrario evidenziare che, su espressa richiesta della civica amministrazione di una verifica urgente dei requisiti della struttura (formulata con recente nota comunale del 16 gennaio 2025), la ULSS 9 Scaligera con nota del 23 gennaio 2025, a firma congiunta del Direttore del Servizio igiene degli alimenti e della nutrizione e del Responsabile della U.O.S. Salute e Ambiente, effettuato un sopralluogo per la verifica dei requisiti igienico sanitari presso l’oratorio parrocchiale di Gazzolo “*attualmente adibito a scuola dell’infanzia*”, ha comunicato che “*non sono emerse criticità di carattere igienico-sanitario sia per ciò che concerne la struttura ed i locali, sia per quanto riguarda la preparazione e somministrazione dei pasti*”. La medesima ULSS ha

dettagliato tutti gli elementi rilevati ai fini della verifica di detti requisiti. Pertanto, in presenza dei requisiti sostanziali che rendono l'edificio idoneo all'uso, la carenza del certificato di agibilità costituisce contestazione di carattere solo formale.

8.9. Va sottolineato al riguardo, come già evidenziato da precedente pronuncia di questo TAR, che “*è opportuno distinguere tra la mancanza dell’agibilità, e la mancanza del certificato di agibilità, che operano su piani diversi, sostanziale l’uno, e formale l’altro (cfr. Tar Campania, Napoli, Sez. III, 18 gennaio 2011, n. 275).*” Nel caso di specie la pronuncia rilevava che “*L’ordinanza di sgombero si giustifica senz’altro, ai sensi dell’art. 222, del RD 27 luglio 1934, n. 1265, per la mancanza dei requisiti sostanziali prescritti dalle norme tecniche in materia di sicurezza, salubrità ed igiene, e prescinde dalla presenza o meno del certificato, che ha la funzione solo di attestare il possesso di tali requisiti, ma che, anche se presente, non è ostativo all’adozione di un’ordinanza di sgombero come chiarito dall’art. 26 del DPR 6 giugno 2001, n. 280, secondo il quale “il rilascio del certificato di agibilità non impedisce l’esercizio del potere di dichiarazione di inagibilità di un edificio o di parte di esso ai sensi dell’articolo 222 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265”.*

Va pertanto valutato quando la mancanza del certificato è dovuta a motivi formali o quando è dovuta alla carenza sostanziale dei requisiti di agibilità, perché solo nel secondo caso è sempre giustificata un’ordinanza di sgombero. (...) allo stato attuale non vi è una norma che disciplini espressamente le conseguenze della mancanza, sul piano formale, del certificato di agibilità, posto che l’art. 221, secondo comma, del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, che puniva con una sanzione pecuniaria il mancato possesso del certificato, è stato abrogato a decorrere dal 30 giugno 2003, dall’articolo 136, comma 2, lettera a), del DPR 6 giugno 2001, n. 380, senza essere sostituito da una norma dello stesso tenore (l’art. 24, comma 3, del DPR 6 giugno 2001, n. 380, sanziona la mancata presentazione dell’istanza), ed anche il primo comma, il quale dispone che gli edifici o le parti di essi di nuova costruzione non possono essere abitati senza la previa autorizzazione dell’Autorità comunale, a giudizio del Collegio, deve essere interpretato tenendo conto della finalità che gli è propria di tutela, in senso sostanziale, della salute e dell’incolumità della collettività.

Ne discende che nel caso di specie il Comune non può ordinare lo sgombero dell'abitazione in presenza dei presupposti sostanziali di agibilità, perché le peculiarità della fattispecie la fanno ritenere maggiormente assimilabile a quegli edifici privi di certificato già esistenti alla data di entrata in vigore del DPR 6 giugno 2001, n. 380, per i quali non siano state eseguite le tipologie di interventi edilizi indicate all'art. 24, comma 2, che comportano l'obbligo di acquisire il certificato, o a quegli edifici per i quali, pur essendo obbligatorio il possesso del certificato, questo manchi per inerzia degli interessati, che non lo hanno chiesto, o per il diniego del Comune motivato con riferimento ad incompletezze di carattere istruttorio, ma che in ogni caso sono in possesso dei requisiti sostanziali di agibilità; poiché si tratta, in questi casi, di ipotesi regolarizzabili sul piano formale, un'ordinanza di sgombero risulterebbe non giustificata. (TAR Veneto, Sez. II, 25 novembre 2016, n. 1299).

8.10. Né assumono rilievo le ragioni ostative opposte dal Comune rispetto alla destinazione dell'immobile ad asilo basate sulla zonizzazione attualmente vigente o sulla esistenza della fascia di rispetto cimiteriale. In disparte ogni valutazione sulla fondatezza di tali rilievi, va evidenziato come l'uso scolastico risulti assentito dai titoli edilizi già rilasciati dall'amministrazione e non richieda, quindi, uno scrutinio delle disposizioni vigenti alla data attuale, che sarebbero da verificare unicamente nell'ipotesi in cui l'immobile dovesse *ex novo* essere destinato a tale utilizzo (*motivi II e VI*).

9. Per quanto concerne poi le difformità edilizie contestate dal Comune, in disparte la genericità già rilevata in sede cautelare (in particolare con riferimento alle difformità rilevate della scala, non meglio precise nel provvedimento; anche il richiamato verbale del 6 novembre 2024 si limita a descrivere la scala senza metterne in evidenza le difformità rispetto all'assentito), va evidenziato che la modifica della destinazione d'uso – come già chiarito - non sussiste e che l'apertura di due porte nella stanza n. 6 non costituisce intervento soggetto a permesso di costruire ma, piuttosto, di edilizia libera (*motivo III*).

9.1. Secondo costante giurisprudenza, infatti “*gli interventi di manutenzione straordinaria di cui all’art. 3, comma 1, lett. b), d.P.R. 380/2001, ivi compresa l’apertura di porte interne o lo spostamento di pareti interne, purché non riguardino le parti strutturali dell’edificio, possono essere eseguiti senza alcun titolo*”, anche se previa comunicazione, con conseguente “*illegittimità dell’ordine di demolizione di opere edilizie e di ripristino dello stato dei luoghi, nel caso di interventi ascrivibili alle fattispecie assoggettate al regime della comunicazione di inizio lavori (c. i. l.), qualora essi si concretizzino nella diversa distribuzione interna*” (T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 2 gennaio 2019, n. 1; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II Bis, 23 novembre 2020, n. 12304; T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, 13 aprile 2023, n. 327).

9.2. In conclusione risulta del tutto destituita di fondamento la considerazione, recata dall’ordine impugnato, secondo cui “*l’immobile in oggetto risulta ammesso unicamente all’uso opere parrocchiali e non è per esso consentita la trasformazione in aule e servizi da adibire ad asilo infantile*”, così quella secondo cui gli interventi realizzati, nel loro complesso “*comportano la trasformazione urbanistico – edilizia di tutta l’area in oggetto*”.

10. Sulla base delle illustrate considerazioni la domanda di annullamento è fondata e va accolta.

11. La domanda di risarcimento non può invece trovare positivo apprezzamento, perché formulata in termini del tutto generici quanto agli elementi constitutivi della responsabilità dell’amministrazione resistente secondo i dettami dell’art. 2043 c.c. Per giurisprudenza costante il risarcimento del danno imputato alla Pubblica amministrazione non costituisce mai conseguenza automatica dell’annullamento di un provvedimento amministrativo, ma necessita dell’ulteriore positiva verifica circa la ricorrenza dei presupposti richiesti dalla legge per la configurazione dell’illecito civile (danno, nesso di causalità, elemento soggettivo), ricadendo sul ricorrente l’onere di allegarli e provarli. Infatti “*nell’azione di responsabilità per danni dinanzi al g.a. il principio dispositivo dell’articolo 2697, primo comma, comma 1, c.c. opera con pienezza, senza il temperamento del metodo acquisitivo caratteristico*

dell'azione giurisdizionale di annullamento (cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. V, 9 marzo 2020, n. 1674; sez. III, 23 maggio 2019, n. 3362; sez. VI, 19 novembre 2018, n. 6506; C.g.a.r.s., 7 aprile 2021, n. 295).” (Cons. Stato, Sez. III, 21 maggio 2025, n. 4339).

12. Le spese di lite sono a carico del Comune soccombente, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, accoglie la domanda principale e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato. Respinge la domanda risarcitoria.

Condanna il Comune di Arcole a rifondere alla ricorrente le spese di lite, che liquida in 2.000,00 (duemila/00) euro, oltre oneri di legge.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 10 luglio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Grazia Flaim, Presidente

Marco Rinaldi, Consigliere

Elena Garbari, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Elena Garbari

IL PRESIDENTE
Grazia Flaim

IL SEGRETARIO