



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 860 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Rinaldi Petroli S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Roberto Damonte, presso il quale è elettivamente domiciliata nel suo studio in Genova, via Corsica, 10/4;

contro

Comune di Rapallo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Luigi Cocchi, presso il quale è elettivamente domiciliato nel suo studio in Genova, via Macaggi, 21/5;

per l'annullamento

della nota comunale 6/9/2016, a firma del Dirigente della Ripartizione VII – Gestione del Territorio, recante comunicazione di interruzione dei termini del procedimento DIA 25 febbraio 2016 (prot. n. 10766);

dell'ordine del giorno del Consiglio Comunale n. 63 del 5 settembre 2016 (di cui alla deliberazione in pari data n. 64), con cui è stato conferito al Sindaco e alla Giunta

l'impegno a verificare tramite un legale esperto in urbanistica e a relazionare per iscritto entro 15 giorni ai consiglieri se sussistano i requisiti di pubblica utilità di cui alla delibera di Consiglio 17 del 2014 e se esistano le condizioni per applicare l'art. 12 della L.R. 10 del 2012,
nonché di ogni altro atto precedente e/o presupposto, conseguente e/o connesso, e per il risarcimento di tutti i danni patiti e *pateendi ex art. 34*, comma 1, lett. c), c.p.a., comprensivi dell'eventuale danno da ritardo *ex art. 2-bis*, l. n. 241/90;
e, con ricorso per motivi aggiunti, per l'annullamento della nota 11/4/2017, prot. n. 17676, a firma del Dirigente della Ripartizione VII, ad oggetto "variante al permesso di costruire n. 4283/2016 relativo al progetto di nuovo edificio ad uso deposito e uffici in via San Pietro 43";
di ogni altro atto precedente e/o presupposto, conseguente e/o connesso, e per il risarcimento di tutti i danni patiti e *pateendi ex art. 34*, comma 1, lett. c), c.p.a., comprensivi dell'eventuale danno da ritardo *ex art. 2-bis*, l. n. 241/90.

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

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 novembre 2017 il dott. Richard Goso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con istanza del 8 febbraio 2012, Rinaldi Petroli S.r.l. aveva chiesto il rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un fabbricato ad uso produttivo nel terreno di proprietà sito in Rapallo, via San Pietro.

L'istanza edificatoria aveva ad oggetto la realizzazione di un edificio costituito da un solo corpo di fabbrica a pianta rettangolare, articolato su tre livelli, destinato a deposito e uffici.

Previa variante allo strumento urbanistico generale, stipulazione della relativa convenzione attuativa e versamento degli oneri concessori, il permesso di costruire è stato rilasciato in data 21 gennaio 2016.

La Società ha comunicato l'inizio dei lavori con nota del 11 febbraio 2016.

In data 25 febbraio 2016, la stessa Società ha presentato una d.i.a., ai sensi dell'art. 12 della l.r. Liguria n. 10/2012, per una variante in corso d'opera avente ad oggetto la modificazione dell'assetto planivolumetrico del nuovo fabbricato, prevedendo la realizzazione di un corpo di fabbrica articolato su un solo livello e la diminuzione della superficie lorda rispetto alle originarie previsioni progettuali (da 1420 a 1068 mq).

Con deliberazione n. 329 del 10 agosto 2016, la Giunta comunale ha approvato la modifica della convenzione urbanistica stipulata in data 23 febbraio 2015; la nuova convenzione è stata stipulata il 22 agosto 2016.

Tuttavia, con nota del 6 settembre 2016, il Dirigente della Ripartizione VII – Gestione del Territorio del Comune di Rapallo ha comunicato l'interruzione dei termini del procedimento originato dalla d.i.a., atteso che il Consiglio comunale, con ordine del giorno n. 63 approvato nella seduta del giorno precedente, aveva *“impegnato il Sindaco e la Giunta a verificare tramite un legale esperto in urbanistica e a relazionare per scritto entro 15 giorni ai consiglieri se sussistono i requisiti di pubblica utilità”*.

Con ricorso notificato il 3 novembre 2016 e depositato il successivo 15 novembre, Rinaldi Petroli S.r.l. ha impugnato la nota suddetta e l'ordine del giorno ivi richiamato.

Questi i motivi di gravame:

(sulla nota 6/9/2016):

I) Violazione e falsa applicazione art. 23 del D.P.R. n. 380/2001 e s.m.i. Violazione e falsa applicazione dei principi di nominatività e tipicità del provvedimento amministrativo. Eccesso di potere per irragionevolezza, ingiustizia grave e manifesta. Violazione dei principi di non aggravamento del procedimento amministrativo e di legittimo affidamento.

II) Violazione e falsa applicazione art. 23, commi 1 e 6, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e art. 26, commi 1 e 13, della L.R. 6/6/2008, n. 16. Tardività. Eccesso di potere per difetto di presupposto.

III) Violazione e falsa applicazione art. 23, comma 6, D.P.R. n. 380/2001 e s.m.i. e art. 26, commi 1 e 13, della L.R. 6/6/2008, n. 16. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di presupposto. Travisamento dei fatti. Ingiustizia grave e manifesta. Sviamento di potere.

(sulla delibera di Consiglio Comunale 5/9/2016 e, in via derivata, sulla nota comunale 6/9/2016):

IV) Violazione e falsa applicazione art. 12, comma 2, L.R. n. 10/2012. Incompetenza. Difetto di presupposto e di istruttoria. Ingiustizia grave e manifesta. Accede al ricorso una domanda di risarcimento dei danni cagionati dai provvedimenti impugnati e del danno da mero ritardo, con riserva di quantificazione di tali pregiudizi.

Si è costituito in giudizio l'intimato Comune di Rapallo, argomentando nel senso dell'infondatezza del ricorso.

Con ordinanza n. 276 del 1° febbraio 2016, è stata respinta l'istanza cautelare incidentalmente proposta con il ricorso introduttivo.

L'appello cautelare è stato accolto, ai fini della sollecita fissazione dell'udienza di merito, con ordinanza n. 1100 del 17 marzo 2017 della quarta Sezione del Consiglio di Stato.

La trattazione del ricorso, fissata all'udienza del 28 giugno 2017, è stata rinviata a data successiva in quanto, con motivi aggiunti notificati il 9 giugno 2017 e depositati il successivo 20 giugno, Rinaldi Petroli S.r.l. aveva esteso l'impugnazione alla nota comunale del 11 aprile 2017, recante comunicazione di nuovi motivi ostativi all'efficacia della d.i.a., *“anche in via di autotutela, attesa la situazione di fatto attuale e gli interessi pubblici coinvolti”*.

Con tale nota, il competente Dirigente aveva evidenziato che il progetto allegato alla d.i.a. non potrebbe essere considerato, ai sensi dell'art. 25 della l.r. Liguria n. 16/2008, *“come variante in senso proprio rispetto a quello approvato in precedenza, in considerazione della radicale modifica dei parametri urbanistico-edilizi (altezza, numero piani, superficie coperta, stereometria)”*, ponendosi quindi come *“progetto totalmente nuovo, soggetto a permesso di costruire e non a DLA, con conseguente illegittimo ricorso a procedura di DLA”*.

Sono state contestualmente evidenziate ragioni di contrasto con la variante urbanistica approvata, *“quanto meno con riguardo all'aumento (quasi raddoppio) della superficie coperta”*, nonché la carenza di documentazione *“idonea e sufficiente a comprovare gli speciali presupposti richiesti dall'art. 12, comma 1, della L.R. 16/2008”*.

Con il ricorso per motivi aggiunti, vengono dedotte le seguenti censure di legittimità:

I) Violazione e falsa applicazione art. 23 del D.P.R. n. 380/2001 e s.m.i. Violazione e falsa applicazione dei principi di legalità, nominatività e tipicità dell'atto amministrativo. Eccesso di potere per sviamento.

II) Violazione e falsa applicazione art. 23, commi 1 e 6, del D.P.R. n. 380/2001 e art. 26, commi 1 e 13, della L.R. 6/6/2008, n. 16. Tardività. Eccesso di potere per difetto di presupposto. Sviamento di potere.

III) Violazione e falsa applicazione art. 12 della L.R. 10/2012 e 25, anche in relazione all'art. 44 della L.R. n. 16/2008. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e di presupposto. Travisamento dei fatti. Ingiustizia grave e manifesta. Contraddittorietà.

Violazione del legittimo affidamento. Violazione e falsa applicazione degli artt. 6 e 10 *bis* della l. n. 241/1990.

IV) Illegittimità in via derivata.

La Società ricorrente ripropone l'istanza risarcitoria negli stessi termini del ricorso introduttivo.

Con memoria depositata in prossimità dell'udienza di trattazione, la difesa comunale riferisce alcune vicende che rivelerebbero l'intendimento di avviare un'attività di vendita nel nuovo insediamento immobiliare; nel merito, l'Amministrazione resistente prende posizione nel senso dell'infondatezza del ricorso per motivi aggiunti.

La ricorrente ha depositato una memoria di replica con cui provvede, tra l'altro, alla quantificazione dei pregiudizi oggetto della domanda risarcitoria.

Il ricorso, infine, è stato chiamato alla pubblica udienza del 8 novembre 2016 e ritenuto in decisione.

DIRITTO

La domanda di annullamento proposta con il ricorso introduttivo del presente giudizio ha per oggetto la nota dirigenziale del 6 settembre 2016, con cui il Comune di Rapallo aveva disposto l'interruzione dei termini del procedimento di cui alla d.i.a. presentata in data 25 febbraio 2016, per una variante in corso d'opera al progetto edificatorio assentito con permesso di costruire del 21 gennaio 2016.

La motivazione dell'atto impugnato si risolve nel richiamo dell'ordine del giorno, anch'esso impugnato, con cui il Consiglio comunale aveva impegnato il Sindaco e la Giunta a verificare, "*tramite un legale esperto in urbanistica*", se la variante fosse assistita dai "*requisiti di pubblica utilità*".

Premesso che non è contestata l'efficacia inibitoria e la natura sostanzialmente provvedimento della nota in questione (che, pertanto, è autonomamente

impugnabile), essa risulta palesemente inficiata dai vizi di legittimità denunciati con il primo e il secondo motivo di ricorso.

La prima censura fa corretto riferimento al principio di tipicità degli atti amministrativi che, trasposto in materia di d.i.a. edilizia, consente all'autorità comunale di interrompere il termine di efficacia della denuncia per la presentazione di documentazione integrativa ovvero di inibire l'avvio dei lavori qualora non sussistano i requisiti di legge (*in primis* nel caso di ritenuto contrasto con la disciplina urbanistica che governa la fattispecie concreta).

Ne consegue la totale assenza dei presupposti atti a legittimare un provvedimento che, senza evidenziare eventuali carenze della documentazione presentata dal privato o ragioni sostanziali atte ad escludere il legittimo compimento dei lavori, determini un'arbitraria e indeterminata interruzione del termine di efficacia della d.i.a., in ragione di generiche esigenze di approfondimento che richiederebbero l'ausilio di un esperto esterno al Comune.

Tanto più che tali esigenze non erano state autonomamente manifestate dal competente Dirigente, fattosi mero latore della decisione consiliare, ma da un organo di governo ingeritosi nelle funzioni gestionali che la legge riserva ai dirigenti e ai responsabili dei servizi dell'ente locale.

Come denunciato con il secondo motivo di ricorso, l'impugnato atto interruttivo è anche illegittimo in quanto, al momento della sua adozione, era già decorso il termine di efficacia della d.i.a. e si era perfezionato il relativo titolo edilizio.

L'art. 26, comma 13, della l.r. Liguria 6 giugno 2008, n. 16, vigente *ratione temporis*, stabiliva che, “*nel caso in cui l'intervento soggetto a DLA sia subordinato alla stipula di un apposito atto convenzionale*”, il termine in questione “*è elevato a novanta giorni per consentire la relativa approvazione da parte del competente organo comunale dello schema di convenzione. In ogni caso l'efficacia della DLA resta sospesa fino all'avvenuta stipula dell'atto convenzionale*”.

Tale disposizione comporta che l'efficacia della d.i.a. sia subordinata ad un termine più ampio di quello ordinario e che, comunque, essa rimanga sospesa fino alla stipula della convenzione urbanistica.

L'interpretazione proposta dalla difesa comunale, secondo cui il termine *de quodecorre* dal momento della stipula della convenzione, contrasta con il tenore letterale della legge e, comunque, non può essere condivisa in quanto consentirebbe al Comune, sottraendosi alla stipula, di procrastinare arbitrariamente l'efficacia della d.i.a.

Nel caso in esame, la denuncia era stata presentata il 25 febbraio 2016 e la convenzione urbanistica è stata stipulata il successivo 22 agosto: ne consegue la tardività dell'atto interruttivo adottato il 5 settembre 2016, ben oltre la scadenza del termine di 90 giorni previsto dal citato comma 13.

I vizi sopra riscontrati, radicali e assorbenti, comportano l'annullamento del provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo, fatta salva, ove del caso, la potestà di intervenire in autotutela.

Sono palesemente fondate anche le censure di legittimità sollevate con il ricorso per motivi aggiunti avverso la nota dirigenziale del 11 aprile 2017, con cui sono stati comunicati nuovi motivi ostativi all'efficacia della d.i.a.

Infatti, come denunciato con il primo motivo aggiunto, tale atto è inficiato per indeterminatezza dei contenuti, non essendo oggettivamente possibile apprezzare, sulla base del suo tenore letterale, se si tratti di nuovo atto interruttivo dell'efficacia della d.i.a. ovvero di provvedimento di autotutela decisoria.

In quest'ultimo caso, esso sarebbe completamente sprovvisto dei requisiti legittimanti, attesa la mancanza di garanzie partecipative e di indicazioni in ordine all'interesse pubblico concreto e attuale alla rimozione degli effetti della d.i.a.

Qualora si dovesse configurare, invece, un "*atto di chiusura del procedimento inerente l'efficacia della DIA*", come prospettato dalla difesa comunale, tale provvedimento

risulterebbe irrimediabilmente tardivo, poiché adottato a quasi otto mesi di distanza dalla stipula della convenzione urbanistica e oltre un anno dopo la presentazione della d.i.a.

Ne consegue l'accoglimento del ricorso per motivi aggiunti e, per l'effetto, l'annullamento dell'impugnata nota/provvedimento del 11 aprile 2017.

Rimane da scrutinare l'istanza risarcitoria, genericamente proposta con il ricorso introduttivo e con i motivi aggiunti, senza il supporto di indicazioni relative all'ammontare dei danni asseritamente cagionati dai provvedimenti impugnati.

Con la memoria di replica depositata il 18 ottobre 2017, la parte ricorrente ha specificato il pregiudizio sofferto, riconducendolo al contratto preliminare di compravendita dell'area stipulato in data 26 novembre 2015 e subordinato alla condizione di avvenuto rilascio del titolo edilizio relativo alla variante progettuale: l'impossibilità di stipulare il contratto definitivo, a causa dell'opposizione comunale, avrebbe comportato un danno di € 940.000,00, pari alla differenza tra il prezzo indicato nel preliminare (€ 1.300.000,00) e il prezzo stimato per la vendita del terreno edificabile (€ 360.000,00).

Si dovrebbe aggiungere all'importo suddetto il risarcimento del danno da ritardata conclusione del procedimento, da quantificarsi in via equitativa.

Osserva il Collegio che le circostanze suddette erano anticipatamente note alla parte ricorrente che, tuttavia, ha ritenuto di esplicitarle solo con la memoria di replica, quando non vi era più margine temporale per controdedurre.

Tale scelta difensiva, non sorretta dall'allegazione di eventuali ragioni che la giustificano, ha determinato un'evidente violazione del principio del contraddittorio in condizioni di *par condicio*, sicché non va tenuto conto, ai fini del decidere, degli elementi allegati con la memoria di replica.

In conseguenza, la domanda di risarcimento dei danni, sorretta dalle sole allegazioni contenute nel ricorso introduttivo e nei motivi aggiunti, si appalesa inammissibile

per genericità in quanto non suffragata da elementi di prova relativi al *quantum* del danno lamentato.

In ragione dell'accoglimento parziale delle domande di parte ricorrente, le spese di lite vanno compensate per metà, mentre per la restante parte sono poste a carico del Comune di Rapallo e sono equitativamente liquidate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso introduttivo e i motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Compensa per metà le spese di lite che pone per la restante parte a carico del Comune di Rapallo, liquidandole nell'importo di € 2.000,00 (duemila euro), oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 8 novembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Paolo Peruggia, Consigliere

Richard Goso, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Richard Goso

IL PRESIDENTE
Giuseppe Daniele

IL SEGRETARIO