

**Pubblicato il 18/05/2017**

**Sent. n. 387/2017**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1416 del 2010, proposto da:

Deep S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Francesca Minotti, Federico Gualandi, con domicilio eletto presso lo studio Federico Gualandi in Bologna, via Altabella N.3;

contro

Comune di Bologna, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Antonella Todde, Giulia Carestia, con domicilio eletto presso lo studio Comune Di Bologna Ufficio Legale in Bologna, piazza Maggiore 6;

nei confronti di

Condominio di via Oberdan 37, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Nicola Sette, Michele Massironi, con domicilio eletto presso lo studio Nicola Sette in Bologna, via De'Griffoni 9;

Maria Giovanna Galli non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza a firma del Dirigente dello Sportello Unico per l'Edilizia P.G. 230087 del 22.09.2010, notificata in data 23.09.2010, recante l'annullamento della denuncia di inizio di attività P.G. n.107679/2008 dell'08.05.2009 per opere in via Oberdan n.37, Piano Interrato, nonchè della variante minore in corso d'opera di cui alla D.I.A. P.G. n.65688/2010;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Bologna e di Condominio di via Oberdan 37;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 maggio 2017 il dott. Marco Morgantini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. Con il provvedimento impugnato, adottato in data 15 Settembre 2010, il comune di Bologna ha annullato gli effetti della denuncia d'inizio attività presentata in data 8 Maggio 2008 prot. 107679 e di conseguenza gli effetti della denuncia d'inizio attività presentata in data 15 Marzo 2010 prot. 65688 quale variante minore in corso d'opera della precedente.

Trattasi di intervento avente ad oggetto la trasformazione di archivio in palestra.

La motivazione fa riferimento alle seguenti circostanze:

- non si ritengono sufficienti i requisiti di legittimazione in ordine alla titolarità del bene sul quale effettuare gli interventi in considerazione della presenza in progetto di parti condominiali;  
- sussiste un contrasto con il regolamento urbanistico edilizio riguardo lo smaltimento degli aeriformi.  
Con ordinanza n° 19 in data 13 Gennaio 2011 è stata rigettata l'istanza cautelare con le seguenti motivazioni:

- il carattere inderogabile delle prescrizioni regolamentari in materia igienico-sanitaria, e la mancanza di affidamenti tutelabili, che impongano una comparazione di interessi per l'annullamento del titolo formatosi sulla base di dichiarazioni non veritiere (nella fattispecie sulla titolarità della proprietà e sulla conformità igienico-sanitaria);

- la mancanza di un qualsiasi accordo perfezionato con l'aggiudicataria del garage (accordo che non sarebbe certo impedito dalla provvisorietà dell'aggiudicazione) da assumere fondatamente a presupposto per l'esame della richiesta di proroga, avendo sinora Latek s.a.s. manifestato soltanto una generica disponibilità a trattare (cfr. doc. 15 di parte ricorrente).

Il Consiglio di Stato, con ordinanza n° 2006 del 10 Maggio 2011 ha respinto l'appello proposto avverso la sopra richiamata ordinanza di questo tribunale, con la motivazione della comprovata mancanza di qualsivoglia accordo perfezionato con i soggetti titolari di diritti su immobili comunque interessati dalle opere che la ricorrente intende realizzare.

2. Il ricorso è infondato.

Infatti la rimozione degli effetti della dia costituisce atto dovuto senza limiti di tempo nel caso, ricorrente nel caso di specie, di difetto di legittimazione in quanto trattasi di interventi da effettuare su immobili di proprietà di terzi.

Alcune porzioni degli immobili interessati dai lavori in questione sono parti comuni nell'ambito del Condominio di via Oberdan n. 37. Per tali parti condominiali non sono state rilasciate da parte degli aventi titolo le necessarie autorizzazioni, che si rendevano invece necessarie, venendo tali parti comuni trasformate.

La disciplina in materia di dia o scia proprio per la prevista possibilità di iniziare i lavori anche in difetto di esplicito assenso dell'amministrazione presuppone necessariamente la piena titolarità a compierli. Il conferimento della facoltà di presentare o dia comporta un'accelerazione dell'esecuzione dei lavori che si spiega solo se sussiste la piena legittimazione a compierli.

Nel caso di difetto di legittimazione l'amministrazione non perde il potere di rimuovere gli effetti della dia in seguito all'avvenuto decorso dei 30 giorni previsti dall'art. 22 del d.p.r. n° 380 del 2001. Ne è possibile obiettare, come fa parte ricorrente, che il comune non può intervenire su questioni civilistiche.

Infatti la regolazione dell'attività edilizia ed il connesso governo del territorio comportano necessariamente l'affidamento alla pubblica amministrazione, nel perseguimento dei fini pubblici, del potere di assenso anche al fine di effettuare una doverosa verifica che gli interventi siano posti in essere esclusivamente da chi abbia titolo, in modo che sia assicurato un ordinato assetto degli interventi edilizi sul territorio.

Il riferimento testuale di quanto sopra si può desumere dall'art. 11 del d.p.r. n° 380 del 2001, secondo cui il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo e non comporta limitazioni dei diritti dei terzi.

Il riferimento, contenuto nell'art. 11 del d.p.r. n° 380 del 2001, al permesso di costruire si estende logicamente anche agli interventi realizzabili previa dia o scia perché:

- la diversità di regime giuridico rispetto al permesso di costruire dipende dalla tipologia di intervento e non dalla legittimazione ad effettuarlo;

- la circostanza che il titolo edilizio si formi con dia o scia senza l'espressione di un atto di assenso dell'amministrazione si spiega solo se sussiste piena legittimazione in ordine alla proprietà o ai diritti reali che devono previamente sussistere in relazione agli interventi da effettuare.

Ne consegue che l'ordine di rimozione degli effetti di una dia per un intervento per il quale non vi è legittimazione non è tardivo perché la dia o scia è in radice priva di efficacia e il provvedimento

inibitorio ha natura dichiarativa della già non avvenuta produzione di effetti in relazione alla dia o scia.

Dunque l'amministrazione ha il potere di rimuovere gli effetti di una dia o scia per difetto di legittimazione senza limiti di tempo.

D'altro canto il procedimento si è sviluppato con modalità che hanno previsto in concreto un tempestivo intervento del condominio in senso oppositivo all'intervento stesso e un costante intervento del comune di Bologna, che ha richiesto a parte ricorrente chiarimenti e integrazioni, valutando se l'intervento fosse suscettibile di conformazione. Solo dopo l'accertamento che l'intervento non poteva essere conformato in seguito a quanto dedotto da parte ricorrente nel procedimento amministrativo, il comune di Bologna ha adottato il provvedimento impugnato.

Dunque nel caso di specie non sussiste nemmeno un ritardo da parte del comune rispetto all'adozione del provvedimento impugnato in relazione alla vicenda complessiva.

Il provvedimento impugnato costituisce pertanto atto dovuto e vincolato e, in relazione a ciò, sarebbe privo di utilità l'esame di ulteriori profili di censura.

Il ricorso è pertanto infondato.

L'attualità delle questioni trattate, sotto il profilo di tutte le problematiche connesse al controllo della dia, impone di compensare le spese di giudizio.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 16 maggio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Maria Ada Russo, Consigliere

Marco Morgantini, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Marco Morgantini

IL PRESIDENTE

Giancarlo Mozzarelli

IL SEGRETARIO