

Pubblicato il 19/10/2017

Sent. n. 1081/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 976 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Donato Maria Ventrella, rappresentato e difeso dall'avvocato Cataldo Balducci, con domicilio eletto presso il suo studio in Bari, corso Cavour n. 31;

contro

Comune di Modugno, in persona del Sindaco legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Cristina Carlucci, domiciliato ex art. 25 c.p.a. presso la Segreteria del T.A.R. Puglia in Bari, piazza Massari n. 6;

Regione Puglia;

nei confronti di

Santeramo Domenica Maria, in proprio e quale tutrice di Angela Stramaglia, Anna Stramaglia, Maria Vincenza Stramaglia, Alessandro Stramaglia, Angelo Francesco Stramaglia, Gabriele Stramaglia;

per l'annullamento

della nota a firma del Responsabile del Servizio IV – Assetto del Territorio - prot. n. 20488 del 5/5/15 ed ove occorra del verbale di riunione del 7/4/15 e della d. C. n. 51/2015; nonché

(con il ricorso per motivi aggiunti)

della nota a firma del Responsabile del Servizio IV – Assetto del Territorio - prot. n. 4628 del 28/1/16;

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

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 ottobre 2017 la dott.ssa Viviana Lenzi e uditi per le parti i difensori come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 - Con ricorso notificato il 10-14/7/15, il ricorrente (proprietario di una superficie pari a circa il 52% di quella costituente il Comparto C9 del P.R.G. del Comune di Modugno) ha impugnato la nota a firma del Responsabile del Servizio IV – Assetto del Territorio - prot. n. 20488 del 5/5/15 con la quale è stata comunicata l'impossibilità di procedere alla stipula della convenzione del piano di lottizzazione relativo al Comparto Edilizio C9 siccome le superfici a parcheggio previste nel pdl risultano in contrasto con le nuove norme tecniche vigenti (sopravvenute rispetto all'approvazione del pdl) e, in particolare con le norme di salvaguardia.

Al riguardo il ricorrente ha dedotto:

1) eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e diritto – contraddittorietà:
il pdl è stato approvato con d.G.C. n. 12/2014 dopo circa sei anni dalla presentazione dell’istanza da parte dei proprietari interessati; fino alla data del 7/4/15, il Comune ha ritenuto di poter stipulare le previste convenzioni, all’uopo convocando i proprietari delle aree coinvolte, nonostante l’intervenuta adozione delle nuove n.t.a con delibera commissariale n. 51 del gennaio 2015. Nessuna incidenza, pertanto, può ricondursi alle sopravvenienze normative rispetto ad un pdl già definitivamente approvato, in spregio all’affidamento ingenerato fino a quel momento dallo svolgimento dell’azione amministrativa;

2) violazione art. 6 n.t.a. al P.R.G – eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e diritto:
la norma fa salva l’applicazione delle previsioni contenute nei PUE “già vigenti alla data di adozione del presente piano”;

3) eccesso di potere per travisamento dei presupposti in fatto e diritto – difetto assoluto di istruttoria – contraddittorietà:
la nota omette di indicare quali sarebbero le norme delle n.t.a. ostantive alla stipula della convenzione di lottizzazione, soffermandosi, invece, sulle problematiche derivanti dall’applicazione della l. 122/89.

4) eccesso di potere per contraddittorietà:
i proprietari del Comparto sono stati invitati in data 13/3/15 (e dunque due mesi dopo l’adozione delle nuove n.t.a) ad un incontro fissato per il successivo 7/4, finalizzato all’individuazione di una data per la stipula delle convenzioni, per poi apprendere in quella sede dell’esistenza di cause ostantive alla stipula;

5) violazione dell’art. 9 l. 122/89 - eccesso di potere per travisamento dei presupposti in diritto:
la normativa di cui all’art. 9 l. 122/89 è applicabile anche agli edifici di nuova costruzione;

6) violazione dell’art. 10 bis l. 241/90:
la nota gravata non è stata preceduta dalla doverosa comunicazione dei motivi ostantivi.

2 - Con ricorso per motivi aggiunti, il Ventrella ha poi impugnato la nota a firma del Responsabile del Servizio IV – Assetto del Territorio - prot. n. 4628 del 28/1/16 recante richiesta di adeguamenti progettuali per rendere compatibile l’intervento con la nuova strumentazione urbanistica, nota in cui - a dire del ricorrente - trovano conferma le medesime illegittimità già censurate nel ricorso principale.

3 - Il Comune di Modugno ha resistito alla domanda.

4 - Alla pubblica udienza del 11/10/17 la causa è stata trattenuta in decisione.

5 – Preliminarmente, va rilevato come non si possa tenere conto della memoria di replica depositata dal ricorrente, non avendo egli depositato memoria difensiva diretta in vista dell’udienza di discussione.

6 - Nel merito, il gravame è infondato.

6.1 - Giova preliminarmente rammentare che “in merito al rapporto tra approvazione del piano di lottizzazione e successiva stipula e trascrizione della convenzione di lottizzazione, è opinione diffusa nella giurisprudenza che la convenzione sia atto autonomo e indipendente rispetto al provvedimento di approvazione del piano di lottizzazione, il quale ultimo diventa un presupposto giuridico (e non necessariamente logico) della stipula; la convenzione rappresenta soltanto una delle eventuali attività che possono concretizzarsi dopo approvazione del piano, ma non l’unica, potendo venire meno in tutto o in parte i presupposti che avevano portato approvazione del piano di lottizzazione, secondo valutazioni di competenza dell’ente. In sostanza, fra piano di lottizzazione e convenzione di lottizzazione non v’è un reciproco nesso di logica consequenzialità (la quale, semmai, resiste soltanto nel caso in cui permangano volontà e presupposti della pianificazione approvata per la lottizzazione): esiste solo un principio di pregiudizialità giuridica del primo rispetto alla seconda (cfr. di recente Cass. Civ., sez. II, 05 febbraio 2015, n. 2119) [..omissis..]. Dalla suddetta autonomia discende, altresì, che ovviamente, qualora tra approvazione del piano attuativo/schema di convenzione e momento di stipulazione della stessa sia decorso un notevole lasso di tempo e siano venuti meno i presupposti sui quali la stessa approvazione è stata fondata, l’amministrazione ben potrebbe verificare la persistenza

di detti presupposti fino al momento della stipula (Cons. Stato, sez. IV, 26 luglio 2016 n. 3334; Cons. St. sez. IV, 29 settembre 2016, n.4027), non potendo ritenersi obbligata alla stipulazione della convenzione” (Tar Calabria, sez. II, sent. 2/3/17 n.352).

Ed ancora: - “l’amministrazione, dopo avere approvato un piano di lottizzazione e prima della stipula della relativa convenzione, (può) rivedere le proprie determinazioni pianificatorie sulla medesima area (e quindi, conseguentemente, decidere di non stipulare più la convenzione di lottizzazione); ciò discende . . . dalla natura meramente programmatoria del piano di lottizzazione che è, di per sé, inidoneo a far sorgere in capo ai privati aspettative giuridicamente qualificate” (TAR Calabria, sez. I, sent. 12 gennaio 2011 n. 31).

Da quanto innanzi detto, discende che “la sottoscrizione della convenzione urbanistica costituisce presupposto necessario per il rilascio del permesso di costruire. Solo dopo la stipula della convenzione di lottizzazione, infatti, si perfeziona lo strumento urbanistico attuativo e l’area interessata riceve una disciplina urbanistica che consente di procedere all’edificazione, in concorso con la dotazione dell’area delle necessarie opere di urbanizzazione; il rilascio delle singole concessioni edilizie, infatti, è espressamente subordinato dal legislatore, ai sensi dell’art. 28, quinto comma, della legge n. 1150 del 1942, all’impegno a realizzare, contemporaneamente ai fabbricati, le opere di urbanizzazione. In effetti, all’approvazione del piano deve seguire la stipula della convenzione di lottizzazione, che, a sua volta, costituisce il presupposto per l’autorizzazione a lottizzare da parte del Comune. Pertanto, la stipula della convenzione e la successiva trascrizione a cura del privato sono condizioni di efficacia della delibera di approvazione della lottizzazione (T.A.R. Lazio, sez. I, 4 settembre 2001, n. 7110). In altri termini, il piano di lottizzazione convenzionata acquista efficacia non per effetto dell’approvazione del relativo progetto da parte del Consiglio comunale, ma con le successive stipulazioni e trascrizioni della convenzione (T.A.R. Campania, 28 ottobre 1997, n. 2648; T.A.R. Lazio, Latina, 17 luglio 1995, n. 592; Cons. Stato, sez. IV, 6 ottobre 1984, n. 744)” - TAR Basilicata, sez. I, sent. 28/11/16 n. 1071.

6.2 - In conclusione, deve ritenersi – in base ai suesposti principi – che il piano di lottizzazione approvato dal Comune di Modugno non ha mai acquisito efficacia, per la mancata sottoscrizione della convenzione ad esso accessiva e che, pertanto, nell’area di cui è questione non sono in vigore strumenti urbanistici attuativi.

6.3 - Tale conclusione consente di superare le censure contenute nei primi due motivi del ricorso principale e in quello per motivi aggiunti, con particolare riferimento a quelle relative alla violazione dell’affidamento derivante dall’approvazione del pdl e a quelle inerenti la “resistenza” di piani attuativi già vigenti alle nuove norme tecniche.

6.4 - D’altro canto, mal si comprende l’impugnazione della delibera commissariale recante adozione delle nuove n.t.a., avverso cui non risultano mosse specifiche doglianze.

6.5 – Alla luce degli espliciti richiami normativi contenuti nella nota prot. n. 4628 oggetto del ricorso per motivi aggiunti, va invece dichiarato improcedibile il terzo motivo del ricorso principale che fa leva sulla omessa specifica indicazione nella gravata nota delle nuove n.t.a. ostantive alla stipula della convenzione. Dalla piana lettura della nota prot. n. 4628 emerge, infatti, che all’epoca dell’approvazione del pdl erano vigenti le “nta 1999” che consentivano di prescindere - ai fini del computo della superficie coperta - da volumi e superfici interrati o seminterrati; annullate quelle n.t.a. e sostituite con quelle del 2014, i garage e depositi interrati previsti in progetto devono rientrare nei limiti di superficie coperta ammessa nei singoli lotti di cui il comparto si compone, in base agli indici previsti nelle nuove n.t.a. (ivi specificamente indicati). La nota, peraltro, opera un “ricalcolo”, evidenziando quale sia la differenza in termini di superficie tra i parcheggi “ammessi” e parcheggi previsti nel pdl, che risultano superare – in relazione ad entrambi i lotti - il limite di superficie coperta realizzabile. Il calcolo non è oggetto di contestazione da parte del ricorrente.

6.6 - Si rivela infondata anche la censura del ricorrente secondo cui, una volta approvato il p.d.l., sarebbero inoperanti le misure di salvaguardia.

Ed invero, “L’istituto della salvaguardia, previsto oggi dall’art. 12, comma 3, del d.P.R. 380/2001, ha la finalità di evitare che nel periodo intercorrente tra l’adozione e l’approvazione dei piani urbanistici,

il rilascio di provvedimenti che permettono attività edificatorie possa compromettere l'assetto urbanistico. Il potere - dovere del dirigente di sospendere ogni determinazione si estende non solo alle domande di permesso di costruire, ma ad ogni tipo di istanza dal cui accoglimento può derivare un'attività trasformativa del territorio (Cons. Stato sez. IV n. 3243/2000 "Le misure di salvaguardia, quali strumento di preservazione dell'assetto urbanistico esistente alla data d'adozione di un nuovo piano fino al momento della sua approvazione, hanno valenza assolutamente generale e sono perciò riferibili a qualsivoglia atto dell'amministrazione (autoritativo o convenzionale) che possa comportare una modificazione dello stato di fatto o di diritto dei suoli, difformemente dalle previsioni del piano in corso di approvazione"). L'applicazione delle misure di salvaguardia è obbligatoria, per cui il dirigente in caso di contrasto dell'intervento oggetto della domanda di permesso di costruire con le previsioni di strumenti urbanistici adottati, ha l'obbligo di sospendere ogni determinazione in ordine alla domanda. La giurisprudenza ha precisato che la misura della sospensione incide sui procedimenti rispetto ai quali non sia ancora intervenuto il rilascio del titolo edilizio e che le misure di salvaguardia siano applicabili solamente alle domande di permesso presentate dopo l'adozione del piano regolatore o della sua variante e a quelle, a tale data, ancora pendenti" (TAR Piemonte, sez. I, 13/4/17 n. 479). In applicazione di siffatti principi, nel caso di specie l'Amministrazione non potrebbe che esaminare le future domande di rilascio dei titoli edilizi per gli interventi compresi nel pdl se non in base agli strumenti urbanistici già adottati per garantire la conformità dei titoli a questi ultimi. "Proprio a tale scopo è finalizzato l'istituto della salvaguardia, cioè evitare che la situazione del territorio presa in considerazione nel momento della delibera di adozione della variante venga modificato in modo da rendere il piano inattuabile, prima ancora che giunga a conclusione, per effetto dei nuovi interventi urbanistici" (TAR Piemonte ult. cit.).

6.7 – Né, al fine di conservare le progettate superfici destinate a parcheggio, giova a parte ricorrente invocare la possibilità di deroga agli strumenti urbanistici prevista dall'art. 9 della legge n. 122/98.

Tale norma, di grande favore per i parcheggi pertinenziali, realizzabili in deroga e con rilascio gratuito del titolo, è stata interpretata dalla giurisprudenza come applicabile alle sole costruzioni preesistenti e non anche alle nuove costruzioni, per le quali la norma applicabile è il precedente articolo 2, comma secondo, che – nel sostituire l'articolo 41-sexies della legge urbanistica n. 1150 del 1942 – stabilisce l'obbligo di riservare appositi spazi per parcheggi di misura non inferiore a 1 mq ogni 10 mc di costruzione (Consiglio di Stato, V, 24 ottobre 2000, n. 5676, in cui si citano precedenti).

6.8 – Inconferente si rivela, infine, la censura relativa all'omesso preavviso ex art. 10 bis l. 241/90, essendo emersa la prova della correttezza sostanziale della nota di diniego gravata e registrandosi lo svolgimento di una interlocuzione tra il cittadino e l'amministrazione in cui il primo ha formulato le proprie "difese" all'esito dell'incontro del 7/4/15 presso la sede comunale, prima dell'adozione dell'atto gravato (cfr. verbale del 7/4/15 e istanza del Ventrella protocollata il 29/4/15, prod. ric. del 28/7/17).

7 – Per le suesposte ragioni, la domanda di annullamento non può essere accolta.

8 – Tenuto conto delle peculiarità che connotano la vicenda in esame, sussistono giusti motivi per disporre la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso principale, come integrato dai motivi aggiunti, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Gaudieri, Presidente

Francesco Cocomile, Consigliere

Viviana Lenzi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Viviana Lenzi

IL PRESIDENTE
Francesco Gaudieri

IL SEGRETARIO