

Pubblicato il 16/01/2018

Sent. n. 122/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1749 del 2007, proposto da:

- Grimoldi Maria e Beretta Enrico, rappresentati e difesi dall'Avv. Bruno Santamaria ed elettivamente domiciliati presso lo studio dello stesso in Milano, Galleria del Corso n. 2;

contro

- il Comune di Brienzo, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Mario Lavatelli e Micaela Chiesa ed elettivamente domiciliato presso lo studio della seconda in Milano, Via dei Piatti n. 11;

nei confronti di

- I Canapi S.r.l., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Ernesto Lanni, Claudio Lorenzani e Renato Speroni ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Piazza Argentina n. 1;

per l'annullamento

- del provvedimento, a firma del Responsabile dell'Ufficio Tecnico del Comune di Brienzo, prot. 417/2007 del 19 febbraio 2007, conosciuto dai ricorrenti a seguito di accesso agli atti in data 5 giugno 2007, con il quale è stata concessa la proroga dei permessi di costruire n. 1/2004 e n. 2/2004, rilasciati dal predetto Comune per i lavori di adeguamento funzionale e la riqualificazione del complesso immobiliare a destinazione alberghiera "Il Mulino", sito nel territorio del Comune di Brienzo, in Via Regina n. 3, di proprietà della società controinteressata, ed è stato rinnovato da parte del Comune l'invito alla società medesima a presentare la "denuncia per opere in cemento armato" ai sensi dell'art. 65 del D.P.R. n. 380 del 2001.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Brienzo e della società I Canapi S.r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Designato relatore il consigliere Antonio De Vita;

Uditi, all'udienza smaltimento del 6 dicembre 2017, i difensori delle parti, come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato in data 26 luglio 2007 e depositato il 31 luglio successivo, i ricorrenti hanno impugnato il provvedimento, a firma del Responsabile dell'Ufficio Tecnico del Comune di Brienzo, prot. 417/2007, datato 19 febbraio 2007, con il quale è stata concessa la proroga dei permessi di

costruire n. 1/2004 e n. 2/2004, rilasciati dal predetto Comune per i lavori di adeguamento funzionale e la riqualificazione del complesso immobiliare a destinazione alberghiera “Il Mulino”, sito nel territorio del Comune di Brieno, in Via Regina n. 3, di proprietà della società controinteressata, ed è stato rinnovato da parte del Comune l’invito alla società medesima a presentare la “denuncia per opere in cemento armato” ai sensi dell’art. 65 del D.P.R. n. 380 del 2001.

I ricorrenti sono proprietari di un compendio immobiliare sito in Brieno alla Via Regina n. 8, consistente in una villa fronte lago con relativo giardino di pertinenza, confinante con il complesso a destinazione turistico-ricettiva di proprietà della società I Canapi, per il quale il Comune ha autorizzato opere di adeguamento funzionale e di riqualificazione, finalizzate anche alla realizzazione di nuovi corpi edilizi. In particolare, con deliberazione del Consiglio comunale di Brieno n. 25 del 24 novembre 2003 è stato autorizzato il rilascio, a favore della controinteressata, del permesso di costruire in deroga, ai sensi dell’art. 14 del D.P.R. n. 380 del 2001; poi in data 1 marzo 2004 è stato rilasciato il permesso per i lavori di adeguamento e riqualificazione degli edifici posti a monte della S.S. Regina (p.e. n. 1/2004) e il 30 giugno 2004 è stato rilasciato il permesso relativo agli immobili posti a valle della medesima strada statale (p.e. n. 2/2004). Con le note in data 2 marzo 2004 e 29 giugno 2004, la controinteressata ha comunicato al Comune di Brieno l’inizio dei lavori di cui ai predetti permessi di costruire. Non essendo stati terminati i lavori nel termine triennale previsto dalla legge, in data 9 febbraio 2007, la controinteressata ha richiesto al Comune di Brieno la proroga dei permessi di costruire n. 1/2004 e n. 2/2004.

Con atto del 19 febbraio 2007, oggetto di impugnazione nel presente giudizio, il Comune ha prorogato di un anno il termine di conclusione dei lavori ed ha rinnovato l’invito alla società a presentare la “denuncia per opere in cemento armato”.

Assumendo l’illegittimità del predetto atto di proroga e di richiesta di integrazione documentale, i ricorrenti lo hanno impugnato, eccependo la violazione e falsa applicazione degli artt. 15 e 65 del D.P.R. n. 380 del 2001, la violazione dell’art. 3 della legge n. 241 del 1990, l’eccesso di potere per mancanza dei presupposti di fatto e di diritto, il difetto di motivazione, il difetto di istruttoria, la violazione e falsa applicazione della legge n. 241 del 1990, e nello specifico degli artt. 3 e 8, la violazione e falsa applicazione dell’art. 97 Cost. e la violazione dei principi di buon andamento della Pubblica Amministrazione.

Si sono costituiti in giudizio il Comune di Brieno e la società I Canapi S.r.l., che hanno chiesto il rigetto del ricorso.

In vista dello svolgimento dell’udienza di trattazione del merito della controversia, le parti hanno depositato memorie a sostegno delle rispettive posizioni; in particolare, la difesa del Comune resistente ha eccepito l’inammissibilità del ricorso per carenza di interesse, in quanto la mancata impugnazione dei permessi originari non consentirebbe poi di censurare i provvedimenti di proroga, trattandosi di atti sforniti di una propria autonomia, e comunque uno dei permessi riguarderebbe opere realizzate in un’area non contigua a quella dei ricorrenti, essendovi una separazione costituita dalla Statale Regina; la difesa dei ricorrenti, dopo aver evidenziato la mancata conclusione dei lavori al mese di novembre 2017, ha replicato alle eccezioni formulate dalla difesa comunale, chiedendone il rigetto e insistendo per l’accoglimento del ricorso.

In data 30 novembre 2017, i difensori della società controinteressata hanno depositato in giudizio una dichiarazione di rinuncia al mandato, che, tuttavia, non è stata seguita dalla loro sostituzione.

Alla pubblica udienza del 6 dicembre 2017, su conforme richiesta dei difensori delle parti, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare, va evidenziato che la rinuncia al mandato da parte dei difensori della società controinteressata, non seguita dalla contestuale nomina di un nuovo difensore, non ha effetto interruttivo nel processo amministrativo (art. 79 cod. proc. amm.; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 14 aprile 2017, n. 879).

2. Sempre in via preliminare, vanno scrutinate le eccezioni di inammissibilità del ricorso formulate dalla difesa comunale.

2.1. Le eccezioni sono infondate.

Con una prima eccezione si contesta la carenza di interesse dei ricorrenti per mancata tempestiva impugnazione degli originari permessi di costruire quali atti da cui discenderebbe l'effettiva lesione, essendo gli atti di proroga sforniti di propria autonomia provvedimentale e pertanto inoppugnabili, se isolatamente intesi.

La prospettazione della difesa comunale non può essere condivisa.

L'atto di proroga dei permessi di costruire rappresenta certamente un atto autonomo e dotato di natura provvedimentale, in quanto rende legittima la prosecuzione dei lavori edilizi non completati nel termine originariamente previsto dal titolo (avente durata massima triennale); la natura provvedimentale si ricava dalla circostanza che si tratta di atto di natura discrezionale, soggetto ad uno stringente obbligo motivazionale, e non certo di un atto dovuto, accordato in modo automatico sul semplice presupposto di una richiesta di parte. Del resto, l'avvenuto rilascio del permesso di costruire risulta essere una condizione necessaria ma non sufficiente per ottenere la proroga, visto che a tal fine la normativa richiede la proposizione della domanda anteriormente alla scadenza dell'originario termine di ultimazione dei lavori e che la proroga può essere accordata, con provvedimento motivato, per fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del permesso ed "esclusivamente in considerazione della mole dell'opera da realizzare o delle sue particolari caratteristiche tecnico-costruttive, ovvero quando si tratti di opere pubbliche il cui finanziamento sia previsto in più esercizi finanziari" (art. 15, comma 2, del D.P.R. n. 380 del 2001, nella versione vigente *ratione temporis*).

Quanto evidenziato in precedenza risulta avallato dalla consolidata giurisprudenza che si è formata sulle controversie riguardanti i dinieghi di proroga del termine di ultimazione dei lavori, confermandosi che si tratta di provvedimenti autonomi e dotati di lesività, certamente impugnabili (cfr., ex multis, T.A.R. Lombardia, Milano, II, 4 agosto 2016, n. 1564; per una fattispecie in cui è stata impugnata la proroga del termine di ultimazione dei lavori edilizi, T.A.R. Lombardia, Milano, II, 11 gennaio 2018, n. 48): sarebbe contraddittorio e illogico ammettere la differente natura, con tutte le conseguenze di natura processuale, di un atto a seconda del contenuto negativo (diniego di proroga del termine) o del contenuto positivo (ammissione della predetta proroga).

Pertanto, la suesposta eccezione va respinta.

2.2. Anche l'eccezione fondata sulla impossibilità per i ricorrenti di ritrarre alcun vantaggio da un eventuale annullamento degli atti di proroga, stante l'avvenuto pressoché integrale completamento delle opere, deve essere respinta.

In realtà, in giudizio non è stato affatto dimostrato che le opere siano state sostanzialmente completate, quanto piuttosto sembra emergere l'esatto contrario, sia in ragione dell'avvenuta presentazione della richiesta di proroga, altrimenti non necessaria, sia sulla base delle produzioni della difesa dei ricorrenti da cui emerge – senza alcuna smentita sul punto – il mancato completamento dei lavori alla data odierna (cfr. all. 11 al ricorso). Risulta evidente perciò che sussiste l'interesse al ricorso, atteso che il mancato completamento dei lavori nei termini impone il rilascio di nuovo permesso per le opere ancora da eseguire, con la possibilità che, l'eventuale entrata in vigore di contrastanti previsioni urbanistiche, impedirebbe la stessa possibilità di completamento e potrebbe addirittura condurre alla riduzione in pristino della parte di opere prive di una loro idoneità di tipo funzionale; infatti, non può che essere tutelato l'interesse pubblico a consentire quelle sole trasformazioni del territorio che corrispondono alle esigenze attuali della collettività, quali individuate dalla pianificazione urbanistica vigente, senza consentire il protrarsi a tempo indeterminato dei lavori di realizzazione degli interventi edilizi, una volta che le trasformazioni assentite siano ritenute non più rispondenti all'interesse pubblico (Consiglio di Stato, I, parere n. 1852/2017 dell'8 agosto 2017; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 4 agosto 2016, n. 1564).

Quindi, anche la predetta eccezione va respinta.

2.3. Infine, si eccepisce l'assenza della vicinitas per almeno per uno dei due permessi, considerato che riguarderebbe opere da realizzarsi a monte della Statale Regina che separerebbe le proprietà dei ricorrenti e della società controinteressata.

L'eccezione è infondata, in via assorbente, per la natura unitaria delle opere oggetto dei permessi di costruire che, non a caso, sono stati prorogati con un unico provvedimento – impugnato nella presente sede – il cui contenuto non può essere scisso e quindi non può che essere scrutinato nella sua interezza.

2.4. In ragione di quanto evidenziato in precedenza, le eccezioni di inammissibilità del ricorso devono essere respinte, in quanto infondate.

3. Passando al merito del ricorso, lo stesso è fondato.

4. Con l'unica censura di ricorso si assume l'illegittimità della proroga del termine di ultimazione dei lavori di cui ai permessi di costruire n. 1/2004 e n. 2/2004, in quanto la stessa sarebbe stata assunta sulla base di una carente istruttoria e si presenterebbe come sostanzialmente immotivata, contrariamente alle previsioni della normativa di settore che consentirebbe la proroga dei termini, di natura perentoria, con provvedimento motivato ed esclusivamente per fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del permesso, debitamente accertati; in aggiunta, si deduce anche l'illegittimità della reiterazione dell'invito alla società controinteressata a presentare la denuncia per opere in cemento armato, che invece avrebbe dovuto essere prodotta prima dell'inizio dei lavori.

4.1. La doglianza è fondata.

Come già evidenziato in precedenza, al fine di poter procedere al completamento dei lavori edilizi non ultimati nel termine previsto dal titolo, al massimo di durata triennale, la normativa richiede che la domanda debba essere proposta anteriormente alla scadenza dell'originario termine di ultimazione dei lavori e che la proroga possa essere accordata, con provvedimento motivato, per fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del permesso ed “esclusivamente in considerazione della mole dell'opera da realizzare o delle sue particolari caratteristiche tecnico-costruttive, ovvero quando si tratti di opere pubbliche il cui finanziamento sia previsto in più esercizi finanziari” (art. 15, comma 2, del D.P.R. n. 380 del 2001, nella versione vigente ratione temporis).

Nella fattispecie de qua la società controinteressata ha chiesto al Comune, in data 9 febbraio 2007, la proroga del termine di ultimazione dei lavori relativi ai permessi di costruire n. 1/2004 e n. 2/2004, giustificandola con la circostanza “che le operazioni preliminari per la realizzazione di sottopasso alla Strada Statale e relativa deviazione stradale hanno interessato il fermo dei lavori di cui alla premessa [e] che la natura, la quantità e consistenza del terreno da asportare (Roccia dura) si sono protratti nel tempo per oltre anni uno” (all. 9 al ricorso); l'Ufficio Tecnico comunale, in data 19 febbraio 2007, ha accordato la proroga richiesta, indicando la data entro la quale avrebbero dovuto essere ultimati i lavori. Tale atto di proroga risulta assolutamente immotivato e rinvia, del tutto genericamente, al contenuto della richiesta di proroga e alla tipologia dei lavori da eseguire. È mancata, pertanto, una verifica e una attività istruttoria, seppure di minima entità, che attestasse la sussistenza dei presupposti previsti dalla legge per concedere la proroga, soprattutto in relazione alla non imputabilità al soggetto privato del ritardo nella conclusione dei lavori e alla sopravvenienza dei motivi che l'hanno determinata. Difatti, è stato affermato in giurisprudenza che la proroga è disposta “con provvedimento motivato sulla scorta di una valutazione discrezionale, che in termini tecnici si traduce nella verifica delle condizioni oggettive che la giustificano, tenendo presente che, proprio perché il risultato è quello di consentire una deroga alla disciplina generale in tema di edificazione, i presupposti che fondano la richiesta di proroga sono espressamente indicati in norma e sono di stretta interpretazione” (Consiglio di Stato, IV, 4 marzo 2014, n. 1013). Trattandosi di un atto che, a differenza dell'accertamento dell'intervenuta decadenza, è esercizio di discrezionalità amministrativa, lo stesso presuppone l'accertamento delle circostanze dedotte dal privato e il loro apprezzamento in termini di evento oggettivamente impeditivo dell'avvio della edificazione (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, II, 4 agosto 2016, n. 1564; 29 gennaio 2016, n. 201; T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, I, 22 aprile 2015, n. 186).

4.2. Anche la reiterazione della richiesta di presentazione della denuncia per opere in cemento armato appare illegittima, visto che la stessa avrebbe dovuto essere prodotta prima dell'inizio dei lavori, come espressamente previsto dall'art. 65, comma 1, del D.P.R. n. 380 del 2001. Anzi la mancata

presentazione della denuncia avrebbe dovuto condurre alla inibizione anche dei lavori avviati in seguito al rilascio degli originari permessi di costruire.

4.3. Alla stregua delle suesposte considerazioni, la doglianza deve essere accolta.

5. La fondatezza della predetta censura determina l'accoglimento del ricorso e il conseguente annullamento dell'atto impugnato.

6. Le spese di giudizio, avuto riguardo alle peculiarità della controversia, possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso indicato in epigrafe e, per l'effetto, annulla il provvedimento con lo stesso ricorso impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del 6 dicembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Celeste Cozzi, Presidente

Antonio De Vita, Consigliere, Estensore

Angelo Fanizza, Primo Referendario

L'ESTENSORE

Antonio De Vita

IL PRESIDENTE

Stefano Celeste Cozzi

IL SEGRETARIO