



N. 3253/2002

Reg. Dec.

*R E P U B B L I C A I T A L I A N A*

N. 11391

*I N N O M E D E L P O P O L O I T A L I A N O*

Reg. Ric.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Anno 2001 Quarta) ha pronunciato la seguente

*D E C I S I O N E*

sul ricorso iscritto al NRG 11391\2001, proposto da Legambiente o.n.l.u.s. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Legambiente Umbria in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Theorema s.a.s. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Gianni Ippoliti, Carlo Montagnoli, Adriana Lombardi, Roberto Biselli, Elena Paparelli, Paolo Pecorelli, Mauro Castellani, Maria Luisa Balducci, Pierluigi Mattioli, tutti rappresentati e difesi dall'avvocato Urbano Barelli ed elettivamente domiciliati in Roma, viale Gorizia n. 14 presso lo studio dell'avvocato Franco Sabatini;

contro

Comune di Assisi, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Tosca Molini e Umberto Segarelli, presso quest'ultimo elettivamente domiciliato in Roma viale G.B. Morgagni, n. 2\A;

S.E.M. s.p.a. e FI.LA.N. s.r.l., ciascuna in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi

RL

dall'avvocato Mario Rampini ed elettivamente domiciliati in Roma, via Cola di Rienzo n. 180 presso lo studio dell'avvocato Paolo Giuseppe Fiorilli;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale dell'Umbria, n. 776 del 9 ottobre 2000.

Visto il ricorso in appello;

visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Assisi, della S.E.M. s.p.a. (in prosieguo S.E.M.) e FI.LA.N. s.r.l. (in prosieguo FI.LA.N.);

visti gli atti tutti della causa;

relatore alla pubblica udienza del 16 aprile 2002 il consigliere Vito Poli, uditi gli avvocati Barelli, Rampini e Segarelli;

ritenuto e considerato quanto segue:

FATTO

Con ricorso notificato il 21 novembre 2001, Legambiente o.n.l.u.s., Legambiente Umbria, Theorema s.a.s., Gianni Ippoliti, Carlo Montagnoli, Adriana Lombardi, Roberto Biselli, Elena Paparelli, Paolo Pecorelli, Mauro Castellani, Maria Luisa Balducci, Pierluigi Mattioli, proponevano appello avverso la sentenza del T.A.R. per l'Umbria n. 776 del 9 ottobre 2000.

La sentenza in parte dichiarava inammissibili ed in parte respingeva le censure proposte contro la sequenza di provvedimenti comunali concernenti l'approvazione del progetto di Caserma dei Carabinieri e relativi alloggi, in

località Santa Maria degli Angeli, ed il rilascio della relativa concessione edilizia in favore delle società S.E.M. s.p.a. e FI.LA.N. s.r.l.

Si costituivano il Comune di Assisi, la S.E.M. s.p.a. e la FI.LA.N. s.r.l. deducendo l'infondatezza del gravame in fatto e diritto.

La causa è passata in decisione alla camera di consiglio del 16 aprile 2002.

### DIRITTO

1. L'appello è infondato e deve essere respinto.
2. E' da premettere, in fatto, che la presente controversia si incentra sulla contestazione del rilascio, da parte del comune di Assisi, della concessione edilizia per la costruzione, in località Santa Maria degli Angeli, della Caserma dei Carabinieri.

La scelta del sito e la compatibilità ambientale del progetto risale ai seguenti atti non impugnati: a) decreto del Presidente della Giunta regionale 16 marzo 1995, n. 212 di approvazione della variante al piano regolatore generale del comune di Assisi; b) nota del comune di Assisi - n. 412 del 1 luglio 1995 - che autorizza ai sensi dell'art. 7, l. n. 1497 del 1939 la costruzione di due fabbricati destinati a Caserma dei Carabinieri, autorizzazione comunicata al Ministero dei beni culturali ed ambientali e non annullata ma anzi riscontrata positivamente dalla relazione ministeriale del 7 giugno 1996.

Pertanto, come esattamente rilevato dal primo giudice, l'oggetto del giudizio è costituito esclusivamente dalla concessione edilizia n. 9 del 9 febbraio 1998.

*In limine* il collegio osserva che in considerazione della data di rilascio del titolo edificatorio, sono ininfluenti le considerazioni sviluppate dalla difesa appellante nella memoria conclusionale del 2 aprile 2002, la dove si riferiscono all'apposizione del vincolo culturale *ex lege* n. 1089 del 1939 sui terreni interessati dal progetto per cui è causa.

Il provvedimento costitutivo del vincolo, infatti, è del 10 settembre 1998, successivo quindi al rilascio della concessione edilizia.

3. La sentenza impugnata:

- a) ha riunito due ricorsi iscritti ai nrg. 119\98 e 342\98;
- b) ha dichiarato inammissibile, per difetto di interesse ad agire e di legittimazione attiva, il ricorso nrg. 119\98 proposto avverso: I) la deliberazione del consiglio comunale di Assisi n. 16 del 27 febbraio 1996, recante il progetto per la realizzazione di due fabbricati da adibire a Comando Compagnia dei Carabinieri e relativi alloggi, in località Santa Maria degli Angeli, nonché l'attivazione della procedura di rilascio della concessione in deroga alla preventiva redazione dello strumento urbanistico attuativo, ai sensi della legge regionale n. 6 del 1991 e la conseguenziale richiesta di rilascio di nulla osta da parte

dell'amministrazione provinciale di Perugia; II) la deliberazione della giunta comunale n. 25 del 28 gennaio 1997, avente ad oggetto, da un lato, la presa d'atto della risposta negativa della provincia di Perugia, dall'altro la possibilità di ritenere sufficientemente urbanizzata l'area interessata dall'intervento costruttivo ai fini della non necessità della previa redazione di strumento urbanistico attuativo; III) la deliberazione della giunta municipale n. 521 del 5 dicembre 1997, recante la conferma della sussistenza dell'interesse pubblico alla realizzazione della Caserma dei Carabinieri, la ricognizione della trascrizione dell'atto d'obbligo al mantenimento della destinazione urbanistica di uso pubblico dell'immobile - anche dopo l'eventuale venir meno del Comando di Compagnia e del propedeutico rapporto di locazione con il Ministero dell'interno - sottoscritto dalla FI.LA.N. in data 6 febbraio 1996, l'approvazione dello schema di convenzione concernente il rapporto locatizio;

c) ha in parte respinto ed in parte dichiarato inammissibile il ricorso nrg. 342\98 articolato avverso la concessione edilizia n. 9 del 9 febbraio 1998 e le deliberazioni precedentemente indicate.

4. Con il primo motivo di appello (pagina 31) si contesta l'individuazione da parte del T.A.R. dell'Umbria dell'oggetto reale della controversia.

La censura è infondata sulla scorta delle deduzioni sviluppate sub 2.

5. Con il secondo motivo di appello (pagina 34) si contesta la declaratoria di inammissibilità del ricorso nrg. 119\98.

La censura è infondata.

Correttamente il primo giudice ha rilevato il carattere meramente istruttorio, ricognitivo e comunque non essenziale, ai fini del rilascio della concessione edilizia, delle delibere impugnate.

Tali atti non hanno concorso in via immediata e diretta alla formazione della volontà dell'amministrazione comunale in merito all'approvazione del progetto prima, e all'adozione della concessione poi.

Viceversa, le deliberazioni impugnate afferivano, nella sostanza, alla possibilità di introdurre autonoma procedura di rilascio di concessione in deroga ex art. 41 *quater* l. n. 1150 del 1942, onde conseguire l'esonero dalla pianificazione attuativa.

Il comune ha abbandonato tale procedura su suggerimento della provincia di Perugia (cfr. nota del 16 dicembre 1996, n. prot. 3629), che sollecitava l'esercizio dei poteri propri dell'ente comunale, sulla scorta di consolidati principi giurisprudenziali, in tema di rilascio di concessioni edilizie in assenza di strumenti attuativi in zone già urbanizzate.

Neppure può affermarsi che l'apparato istruttorio portante della concessione in oggetto sia rinvenibile nelle delibere

impugnate con il ricorso nrg. 119\98: sul punto è sufficiente il richiamo all'istruttoria compiuta dal dirigente comunale competente (in data 5 febbraio 1998 e quindi successivamente alle delibere del 1996 e 1997).

6. Possono esaminarsi ora le doglianze articolate nei confronti della concessione edilizia nei limiti in cui sono state riproposte in grado di appello (pagine 37 e seguenti).

Si precisa che le censure sollevate in primo grado col ricorso nrg. 342\98 - sempre concernenti l'impugnativa delle delibere nn. 16 del 1996, 25 del 1997 e 521 del 1997 - sono inammissibili per le ragioni sopra illustrate (motivo settimo dell'atto di gravame, pagina 46, nonché motivo nono, pagina 48).

7. La prima censura contesta il rilascio della concessione alla società S.E.M. in quanto non titolare del diritto di proprietà sulle aree sopra le quali dovrà realizzarsi l'immobile.

Il mezzo è inammissibile e infondato.

Inammissibile perché, a fronte della duplice motivazione del T.A.R., si è contestata in questo grado solo la pronuncia di infondatezza, per altro con profili nuovi.

Infondato perché esattamente il T.A.R. ha dichiarato inammissibile il motivo in quanto i ricorrenti non sono interessati a rivendicare la proprietà o altro diritto reale sui fondi in contestazione.

Il motivo è inoltre infondato in fatto, perché la concessione è stata rilasciata anche in favore della società FI.LA.N.

proprietaria dell'area mentre la società S.E.M. risulta essere promissorio acquirente dei fondi (sulla facoltà del soggetto titolare di diritti obbligatori o promissorio acquirente, effettivo possessore del fondo, di richiedere la concessione edilizia, cfr. Cons. Stato, sez. V, 18 giugno 1996, n. 1173; sez. V, 4 novembre 1997, n. 1227).

8. Il secondo motivo di appello si scinde in due distinte censure: la prima è inammissibile, la seconda infondata.

8.1. I ricorrenti ripropongono la tesi della violazione dei limiti massimi di altezza dei fabbricati adibiti a caserma, fissati dall'art. 1.3 punto 7 delle N.T.A. della variante adottata l'11 agosto 1997 (deliberazione n. 133).

Il T.A.R. ha dichiarato l'inammissibilità del motivo in quanto proposto per la prima volta in sede di discussione.

Tale statuizione non è stata in alcun modo contrastata dagli appellanti sicchè il mezzo è inammissibile.

*In limine* appare evidente la giustezza della declaratoria di inammissibilità effettuata dal T.A.R.

8.2. Destituita di fondamento è la tesi, riproposta genericamente in appello, secondo cui nel prevedere la copertura della caserma a <<terrazza>> anziché a spioventi con falde piane riunite al colmo, la concessione avrebbe violato le cogenti disposizioni della variante di riferimento.



La variante in questione non impone espressamente tale tipo di copertura limitandosi a richiamare, quale parametro di riferimento, il contesto circostante.

Correttamente il primo giudice ha rilevato il carattere eminentemente di merito della censura argomentandone l'inammissibilità.

9. Con il terzo motivo si reitera la doglianza di violazione della variante n. 212 del 1995, per avere la concessione edilizia autorizzato la realizzazione di due edifici in luogo di un solo corpo di fabbrica.

Con ampia ed esauriente argomentazione, in alcun modo specificamente contestata dagli appellanti - che hanno del tutto genericamente eccepito il difetto di motivazione della sentenza *in parte qua* - il T.A.R. ha dimostrato che la variante non imponeva di realizzare la Caserma utilizzando un unico corpo di fabbrica.

Il motivo di appello è pertanto inammissibile e infondato.

10. Il quarto motivo di appello è incentrato sulla illegittimità della concessione discendente dalla mancata preventiva redazione dello strumento urbanistico attuativo.

Si è visto in precedenza che la provincia di Perugia, nel ritenere non attuabile la procedura della concessione edilizia in deroga, suggerì al comune di prendere in considerazione l'applicazione dei noti principi giurisprudenziali secondo cui va esclusa la necessità di strumenti urbanistici attuativi per il

rilascio di concessioni edilizie in zone già urbanizzate (cfr. da ultimo Cons. Stato, sez. IV, 7 novembre 2001, n. 5721; sez. V, 7 marzo 2001, n. 1341).

La valutazione sulla situazione di fatto che consente di prescindere dalla redazione dello strumento attuativo rientra nella potestà discrezionale tecnico amministrativa del comune e, come tale, non sindacabile davanti al giudice amministrativo, salvi i casi di abuso macroscopico che non ricorrono nel caso di specie.

Il T.A.R., infatti, ha accertato che il comune si è fatto carico di rispettare, nella sostanza, l'art. 16 della legge regionale n. 31 del 1997 (anteriore al rilascio della concessione), secondo cui nelle zone di piano destinate a servizi il progetto esecutivo dell'opera deve contenere previsioni relative alla sistemazione complessiva dell'intero comparto funzionale.

Si ribadisce che il giudizio sulla sufficienza delle infrastrutture esistenti è affidato al comune e costituisce una sintesi delle ragioni di opportunità urbanistica che militano a favore o contro il rilascio della concessione edilizia in mancanza di disciplina pianificatoria di dettaglio.

11. Il quinto motivo si appunta sopra una presunta contraddittorietà dell'iter logico seguito dal primo giudice che avrebbe fatto leva, per dimostrare la compatibilità ambientale del progetto, su di una nota della Soprintendenza (del 7 giugno 1996), in realtà riferibile alla variante di piano n. 212 del 1995.

La tesi è inaccoglibile.

Il primo giudice, infatti, ha richiamato tale documento solo *ad abundantiam*, dopo aver rilevato che la società proprietaria dell'area aveva ottenuto il nulla osta paesistico ambientale (nota sindacale del 13 luglio 1995, n. 412).

12. Parimenti infondato è il sesto motivo con cui si deduce la violazione dell'art. 18 della l. n. 64 del 1974 non avendo il comune acquisito, prima del rilascio della concessione edilizia, il nulla osta antisismico e non avendo allegato gli esiti delle indagini geologiche e geognostiche.

Giustamente il T.A.R., sulla scorta del tenore letterale della norma sancita dall'art. 18 cit., ha escluso l'obbligo di allegazione delle su menzionate indagini in fase di rilascio della concessione edilizia, costituendo parte integrante della progettazione esecutiva che deve essere depositata presso l'ufficio tecnico provinciale prima dell'inizio dell'esecuzione dei lavori, cioè prima di dar corso all'esecuzione del progetto e non prima di ottenerne l'approvazione (cfr. nel medesimo senso, Cass. pen., sez. III, 3 novembre 1995, n. 10847).

13. Miglior sorte non tocca al sesto motivo di appello.

La sentenza ha escluso che l'idoneità della caserma, per come progettata, ai compiti di istituto dell'Arma dei Carabinieri possa costituire parametro di legittimità della concessione edilizia.

L'affermazione è totalmente condivisibile, contrariamente a quanto opposto da parte appellante, e non necessita, per la sua conformità alle regole proprie del diritto urbanistico, di alcun ulteriore approfondimento.

14. Inammissibile, oltrechè infondato, è l'ottavo motivo di gravame.

Gli appellanti si dolgono del fatto che l'istruttoria che ha condotto al rilascio della concessione edilizia si baserebbe su un parere reso dall'ufficio urbanistica del 19 giugno 1995, antecedente di due anni l'adozione della variante (pagina 48).

Il motivo è totalmente generico, disancorato dalle puntuali osservazioni sviluppate dalla sentenza (pagina 27) con riferimento all'omessa valutazione, da parte della commissione edilizia, delle tavole progettuali nn. 11, 13, 14 e 15.

Inoltre è nuovo, non essendo stato sollevato nel ricorso introduttivo di primo grado.

15. Sulla scorta delle argomentazioni sopra illustrate l'appello deve essere respinto.

Le spese di giudizio, regolamentate secondo l'ordinario criterio della soccombenza, sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione quarta):

- respinge l'appello proposto, e per l'effetto conferma la sentenza indicata in epigrafe;

- condanna Legambiente o.n.l.u.s. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Legambiente Umbria in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Theorema s.a.s. in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Gianni Ippoliti, Carlo Montagnoli, Adriana Lombardi, Roberto Biselli, Elena Paparelli, Paolo Pecorelli, Mauro Castellani, Maria Luisa Balducci, Pierluigi Mattioli, tutti in solido fra loro a rifondere in favore del Comune di Assisi, S.E.M. s.p.a. e FI.LA.N. s.r.l., le spese, le competenze e gli onorari del presente grado di giudizio, che liquida in complessivi euro tremila in favore di ciascuna delle tre parti.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 16 aprile 2002, con la partecipazione dei signori:

Gaetano Trotta	- Presidente
Costantino Salvatore	- Consigliere
Vito Poli Rel. Estensore	- Consigliere
Bruno Mollica	- Consigliere
Carlo Saltelli	- Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

IL SEGRETARIO

Massima.

Va esclusa la necessità di strumenti urbanistici attuativi per il rilascio di concessioni edilizie in zone già urbanizzate, restando affidata alla potestà discrezionale del comune la valutazione della situazione di fatto che consente di prescindere dallo strumento attuativo.

pubblicata l'11.6.2002