

REPUBBLICA ITALIANA N. 5469/06 REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO N. 2533 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione ANNO 2005

ha pronunciato la seguente

decisione

Sul ricorso n. 2533/05 R.G. proposto da Società David e Alex s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Mario Testa e Andrea Manzi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo, in Roma, Via Confalonieri n. 5;

CONTRO

- Comune di Este, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Francesco Segantini e Michele Costa, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo, in Roma, Via Bassano del Grappa, n. 24;

e nei confronti di

- Regione Veneto, in persona del Presidente della Giunta Regionale pro tempore, non costituita;

PER LA RIFORMA

Della sentenza resa dal T.A.R. per il Veneto, Sezione seconda, n. 4040/04, pubblicata in data 18 novembre 2004.

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

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

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Nominato relatore il Consigliere Michele Corradino;

Uditi alla pubblica udienza del 6.12.2005 gli avvocati A. Manzi e M. Costa, come da verbale d'udienza;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

F A T T O

Con sentenza n. 4040/04 del 18 novembre 2004 il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sezione seconda, rigettò il ricorso con cui la Società David e Alex s.r.l. aveva chiesto l'annullamento del provvedimento del Comune di Este n. 21619 del 15 ottobre 2004 di diffida a non intraprendere i lavori di cui alla d.i.a. presentata dalla stessa società in data 16 luglio 2004, integrata in data 17 settembre 2004, nonché del provvedimento n. 15310-16780 del 6 agosto 2004 e dell'art. 16 delle N.T.A. del P.R.G. per il centro storico del medesimo ente locale.

L'appellante contrasta le argomentazioni del giudice di primo grado.

Si è costituito il Comune di Este per resistere all'appello.

Non si è costituita la Regione Veneto.

Alla pubblica udienza del 6.12.2005 la causa è stata chiamata e trattenuta per la decisione, come da verbale.

DIRITTO

1. L'appellante censura la pronuncia impugnata ritenendo che il Giudice di prime cure avrebbe errato nel giudicare legittima la diffida del Comune di Este a non intraprendere i lavori indicati nella d.i.a. presentata allo stesso ente locale. Ciò in quanto, anzitutto, contrariamente a quanto ritenuto dal Comune e condiviso dal giudice di primo grado, gli interventi previsti non devono ritenersi soggetti a permesso di costruire, non comportando, in quanto pertinenze, alcun incremento della superficie coperta adibita alla ristorazione e quindi del volume esistente; secondariamente perché non può riscontrarsi un contrasto con l'art. 16 delle N.T.A. per il centro storico, questione ritenuta assorbita dal T.A.R.

Il ricorso è fondato.

Con riferimento al primo profilo, va rilevato che le opere in questione consistono nella realizzazione, a servizio di un cortile interno al ristorante, già utilizzato dai clienti nella stagione estiva, di una struttura **telescopica** mobile con pannelli scorrevoli e di un pergolato in legno di collegamento tra detta struttura e l'edificio principale. In base alla valutazione dell'ultimo progetto presentato, nel quale, a seguito dei rilievi dello stesso Comune, sono stati sottratti, dall'intervento originariamente previsto, quegli elementi, quali la chiusura laterale e la **copertura** del pergolato esterno, che avrebbero potuto indurre a considerare stabile la struttura **telescopica**, deve ritenersi che le opere da realizzare si caratterizzano per la pertinenzialità e temporaneità del loro utilizzo. Infatti, la **copertura** mobile ritraibile ed il pergolato di collegamento con il ristorante, aperto su ogni lato e senza **copertura**, non rendono oggettivamente possibile l'uso della struttura anche nel periodo invernale, non potendo, quindi realizzare alcun ampliamento della superficie e del volume del ristorante, e quindi del carico urbanistico, servendo solamente a dare maggiore confort alla clientela che nel periodo estivo occupa il cortile interno, in sostituzione degli ombrelloni predisposti per ovviare alla pioggia.

Pertanto, posto che, secondo un consolidato orientamento, le costruzioni aventi intrinseche caratteristiche di precarietà strutturale e funzionale, cioè destinate fin dall'origine a soddisfare esigenze contingenti e circoscritte nel tempo, sono esenti dall'assoggettamento alla concessione edilizia (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 24 febbraio 2003, n. 986), illegittimamente il Comune di Este non ha consentito alla società appellante di intraprendere i lavori previsti mediante la semplice presentazione della d.i.a. In tal senso, tra l'altro, inducono le disposizioni di cui agli artt. 3 e 10 del T.U. sull'edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380), che escludono per tale tipologia di interventi il permesso di costruire, e 9 del Regolamento edilizio del Comune di Este, che definisce la superficie coperta ed il volume degli edifici con riguardo ad elementi costruttivi stabili, come l'area di sedime e le murature peritali.

Non può, del pari, essere condiviso il rilevato contrasto, da parte del Comune, delle opere da intraprendere con l'art. 16 delle N.T.A. per il centro storico che, nell'interpretazione data dall'ente locale, assoggetterebbe tutte le aree a verde del centro storico al divieto generale di alterazione dei luoghi.

Osserva il Collegio come l'art. 16 delle N.T.A. non può intendersi riferito indistintamente a tutte le aree verdi situate nel centro storico, giacché la stessa disposizione specifica che il verde pubblico e privato esistente, soggetto al divieto di modificazione, è solo quello di ville e palazzi storici. D'altra parte, appare evidente che l'assoluto divieto di trasformazione desumibile dalla norma, ed esteso addirittura alla scelta delle piante, non potrebbe trovare giustificazione se non in presenza di aree caratterizzate dalla presenza di interessi storici e culturali che richiedono una particolare cura e tutela, non potendo riguardare qualunque area verde collocata nel centro storico.

2. Alla luce delle suesposte considerazioni, il ricorso in appello va accolto, e va dichiarata l'illegittimità dell'atto di diffida comunale impugnato in primo grado.

3. Sussistono, comunque, giusti motivi per compensare tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione V) accoglie l'appello in epigrafe e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso di primo grado.

Compensa le spese del giudizio.

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

Così deciso in Roma, palazzo Spada, sede del Consiglio di Stato, nella camera di consiglio del 6.12.2005 con l'intervento dei sigg.ri

Raffaele Iannotta Presidente,

Giuseppe Farina Consigliere,

Chiarenza Millemaggi Cogliani Consigliere,

Paolo Buonvino Consigliere,

Michele Corradino Consigliere estensore.

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

Michele Corradino Raffaele Iannotta

IL SEGRETARIO

Cinzia Giglio

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19 settembre 2006

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL DIRIGENTE

f.to Antonio Natale

N°. RIC. 2533/05