



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5370 del 2024, proposto da Restart S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Marcello Fortunato, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

contro

Comune di Aversa, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Nerone, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

nei confronti

Tu.Nic. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Luigi Maria D'Angiolella, Giovanni Guzzetta, con domicilio eletto presso lo studio Giovanni Guzzetta in Roma, via di Porta Pinciana n. 6;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, sezione ottava, 3920/2024, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Aversa e di Tu.Nic. S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 novembre 2024 il Cons. Ugo De Carlo e uditi per le parti gli avvocati Luigi Maria D'Angiolella, anche in sostituzione dell'avv. Marcello Fortunato, e Giovanni Guzzetta;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Restart S.r.l. ha impugnato la sentenza indicata in epigrafe, che ha respinto il suo ricorso avverso il provvedimento del Comune di Aversa del 12 agosto 2023, con il quale il S.U.A.P. ha ordinato “la cessazione e chiusura immediata dell'attività commerciale di media struttura (MA/M) ubicata in Aversa alla via Salvo D'Acquisto e il provvedimento del Comune di Aversa del 11 agosto 2023, con il quale è stato disposto l'annullamento in autotutela della c.i.l.a. n. 68/2022 del 17 febbraio 2022, della s.c.i.a. n. 285/2022 del 19 luglio 2022, e della s.c.i.a. n. 43/2023 del 15 febbraio 2023, titoli in virtù dei quali sono state realizzate ed ultimate le opere necessarie per l'apertura della struttura commerciale.

2. Tu.NIC. S.r.l. è proprietaria di un immobile sito alla via Salvo D'Acquisto del Comune di Aversa per il quale è stata rilasciata concessione edilizia in sanatoria n. 1121 del 6 agosto 2019. L'immobile è un locale commerciale con annesso deposito privo di autonomia, ma accessorio al locale soprastante.

Per effettuare lavori di manutenzione straordinaria sono state presentate nel 2022 e nel 2023 complessivamente una c.i.l.a. e due s.c.i.a. Una volta completati i lavori l'immobile è stato locato alla società appellante. Quest'ultima in data 8 giugno 2023 ha depositato s.c.i.a. anonaria ai fini dell'apertura di una media struttura di vendita per accorpamento.

Il mese successivo il Comune ha comunicato i motivi ostativi alla s.c.i.a. ed all'esito delle osservazioni dell'appellante sono stati emessi i provvedimenti impugnati.

3. La sentenza impugnata ha respinto il ricorso perché l'art. 31 del Regolamento edilizio comunale consente nei piani interrati e seminterrati soltanto "magazzini e autorimesse", tenuto conto che l'annullamento d'ufficio è possibile anche dopo la scadenza del termine di dodici mesi se interviene su provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti.

Il T.a.r. non ha ritenuto urbanisticamente irrilevante la trasformazione di un magazzino per deposito in un vano ad uso commerciale perché implica un passaggio tra categorie funzionali disomogenee ed autonome dal punto di vista urbanistico, configurando un mutamento di destinazione d'uso giuridicamente apprezzabile.

Nel caso di specie è stata accertata una falsa rappresentazione degli elaborati grafici presentati a corredo della segnalazione certificata di inizio attività, il che consente l'esercizio dell'autotutela anche oltre i dodici mesi.

La cessazione immediata dell'attività commerciale è conseguenza del venir meno del titolo edilizio abilitativo.

4. L'appello è affidato a dieci motivi.

4.1. Il primo motivo contesta che l'utilizzo del locale deposito annesso a locale commerciale anch'esso quale locale commerciale, implicando un passaggio tra categorie funzionali disomogenee ed autonome dal punto di vista urbanistico, configuri un mutamento di destinazione d'uso giuridicamente apprezzabile. Il mutamento di destinazione deve riguardare singole unità immobiliari e non porzioni di esse ed inoltre la destinazione d'uso deposito non esiste ed esso è funzionalmente annesso ad un locale commerciale.

Inoltre non è stato generato alcun incremento del fabbisogno degli standard urbanistici. Ciò comporta che il riferimento all'art. 31 del Regolamento edilizio comunale è erroneo.

4.2. Il secondo motivo censura l'aver individuato negli elaborati tecnici allegati alla domanda una falsa rappresentazione poiché i grafici allegati alla c.i.l.a. del 17.02.2022 riproducono lo stato legittimo di cui all'ultimo permesso di costruire. Pertanto l'annullamento in autotutela è tardivo.

4.3. Il terzo motivo sottolinea che i lavori effettuati rientravano nell'ambito della manutenzione straordinaria, poiché non era prevista alcuna apertura tra il primo ed il secondo piano interrato realizzata successivamente.

4.4. Il quarto motivo lamenta che non vi erano i presupposti per emanare l'annullamento in autotutela. L'atto è intervenuto oltre il termine di cui all'art. 21 nonies l. 241/1990 non essendovi stata alcuna falsa rappresentazione; non è stato considerato l'affidamento della società locataria in assenza di qualsiasi interesse pubblico poiché l'attività commerciale era regolare sul piano sanitario.

4.5. Il quinto motivo evidenzia come non sia stata realizzata alcuna mutazione della destinazione d'uso per le ragioni indicate nel primo motivo.

4.6. Il sesto motivo denuncia l'errata interpretazione dell'art. 6 d.P.R. 380/2001, che consente le modifiche interne di carattere edilizio sulla superficie coperta dei fabbricati adibiti ad esercizio d'impresa, sempre che non riguardino parti strutturali, senza alcun titolo abilitativo.

4.7. Il settimo motivo afferma che le segnalazioni annullate in autotutela erano coerenti con la concessione edilizia in sanatoria n. 1121 del 6 agosto 2019.

4.8. L'ottavo motivo nega che vi sia stata un'apertura tra il primo ed il secondo piano interrato in conseguenza della c.i.l.a. n. 68/2022 del 17 febbraio 2022.

4.9. Il nono motivo si sottolinea come la fusione catastale sia consentita da un intervento di manutenzione straordinaria. La fusione catastale non ha comportato un mutamento di destinazione d'uso.

4.10. Il decimo motivo evidenzia una violazione dell'art. 10 bis l. 241/1990 poiché il Comune non ha controdedotto alla memoria depositata dall'appellante, ma si è limitato ad affermare che non vi erano più i requisiti per proseguire l'attività.

5. Il Comune di Aversa si è costituito in giudizio chiedendo il rigetto dell'appello.

6. Tu.NIC. s.r.l. si è costituita in giudizio, chiedendo l'accoglimento dell'appello.

7. Alla camera di consiglio del 23 luglio 2024 veniva accolta l'istanza di sospensione degli effetti della sentenza impugnata per consentire che la decisione di merito fosse pronunciata *re adhuc integra*.

8. L'appello non è fondato.

8.1. La qualificazione sul piano edilizio dell'intervento realizzato da parte del primo giudice è corretta.

L'aver destinato la parte del seminterrato ad attività commerciale anziché a magazzino o deposito costituisce una modificazione della destinazione d'uso che si pone in contrasto con la previsione dell'art. 31 del Regolamento Edilizio Comunale, senza che abbia alcun rilievo il non incremento del fabbisogno degli standard urbanistici; incremento che peraltro sussiste in quanto attraverso la modificazione contestata si consente l'apertura di una media struttura di vendita con le ovvie ripercussioni sulla viabilità.

Il primo, il quinto, il settimo e l'ottavo motivo sono, pertanto, infondati.

8.2. La falsa rappresentazione dei luoghi che con il secondo motivo si vorrebbe negare è stata correttamente individuata dal T.a.r. dal momento che la descrizione dei luoghi, prima di illustrare le modifiche apportate con la C.I.L.A. 68/2022, non corrisponde a quanto a suo tempo autorizzato con la concessione in sanatoria n. 1121/2019, poiché viene indicato come destinato ad attività commerciale anche il piano sottostante che costituiva un deposito.

Il termine per valutare la tempestività dell'esercizio del potere di autotutela, cioè quello indicato nel comma 2 dell'art. 21 *nonies* l. 241/1990, deve quindi considerare

il momento in cui la pubblica amministrazione ha appreso la non veridicità delle allegazioni di parte, cioè dal 12 giugno 2023, data della richiesta di controlli formulata dal S.U.A.P.

In tali situazioni non si forma alcun legittimo affidamento di colui che ha modificato lo stato dei luoghi partendo da una falsa illustrazione della situazione esistente prima di procedere all'intervento di cui alla d.i.a. presentata.

L'interesse pubblico come ulteriore requisito dell'atto di autotutela è stato evidenziato nel provvedimento che richiama l'esigenza di non autorizzare l'apertura di una media struttura di vendita priva di parcheggi.

Il secondo e quarto motivo di appello sono pertanto da respingere.

8.3. Il terzo ed il nono motivo sono infondati in quanto per le ragioni espresse in precedenza l'intervento effettuato non poteva essere qualificato come manutenzione straordinaria poiché il cambio di destinazione d'uso richiedeva un diverso titolo edilizio. La fusione catastale non ha alcuna rilevanza sul piano edilizio.

8.4. Il sesto motivo fa riferimento ad una norma che è influente nel caso in esame perché l'astratta autorizzabilità dell'intervento ex art. 6 d.P.R. 380/2001 urta con la previsione dell'art. 31 innanzi citato, che vieta la modificazione della destinazione d'uso vigente per quel tipo di seminterrati.

8.5. Il decimo motivo non può essere accolto, alla luce del costante orientamento giurisprudenziale in virtù del quale non si ritiene necessario che l'Amministrazione controdeduca punto per punto sulle osservazioni inviate dopo il preavviso di rigetto (Consiglio di Stato sez. II, 19 agosto 2024, n.7167 *“L'amministrazione non ha un onere di specifica e analitica confutazione delle osservazioni presentate dalla parte privata a seguito della comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, bastando che ne abbia dato conto in modo sintetico ed essendo sufficiente, ai fini della giustificazione del provvedimento adottato, la motivazione complessivamente resa a sostegno dell'atto stesso.”*).

9. In considerazione della particolarità della vicenda, appare giustificata la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 novembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Oberdan Forlenza, Presidente

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Guarracino, Consigliere

Ugo De Carlo, Consigliere, Estensore

Valerio Valenti, Consigliere

L'ESTENSORE

Ugo De Carlo

IL PRESIDENTE

Oberdan Forlenza

IL SEGRETARIO