



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna

sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 217 del 2022, proposto da Rino Pelagatti, Marcellina Allegri, rappresentati e difesi dagli avvocati Paolo Piva, Stefano Piva, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il loro studio in Parma, viale Toschi, 4;

contro

Comune di Fidenza, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Carlo Masi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Parma, via Mistrali 4;

nei confronti

Sara Marusi, rappresentata e difesa dall'avvocato Fabio Mezzadri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Parma, Str. D'Azeglio 23;

per l'annullamento

- della determinazione del Comune di Fidenza n. 213 del 10 marzo 2022 a firma del Dirigente Arch. Gilioli avente ad oggetto “Intervento di recupero ai fini abitativi del

sottotetto di cui alla SCIA 256SCIA/2016 e successiva variante n. 97SCIA/2019. Conclusione del procedimento relativo ai presupposti di cui all'art. 21 – nonies, ossia l'interesse pubblico ulteriore rispetto al mero ripristino della legalità”;

- del presupposto provvedimento del Comune di Fidenza, a firma del Responsabile del procedimento Arch. Ferrandi, del 2 marzo 2022 avente ad oggetto “*Intervento di recupero ai fini abitativi del sottotetto di cui alla SCIA 256SCIA/2016 e successiva variante n. 97SCIA/2019. Memorie dei soggetti interessati conseguenti alla comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 legge n. 241/1990 e smi. Valutazioni?*”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Fidenza e di Sara Marusi;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 marzo 2025 la dott.ssa Paola Pozzani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso introduttivo parte ricorrente ha chiesto l'annullamento della determinazione del Comune di Fidenza n. 213 del 10 marzo 2022 avente ad oggetto “*Intervento di recupero ai fini abitativi del sottotetto di cui alla SCIA 256SCIA/2016 e successiva variante n. 97SCIA/2019. Conclusione del procedimento relativo ai presupposti di cui all'art. 21 – nonies, ossia l'interesse pubblico ulteriore rispetto al mero ripristino della legalità*”, nonché del presupposto provvedimento del Comune di Fidenza del 2 marzo 2022 avente ad oggetto “*Intervento di recupero ai fini abitativi del sottotetto di cui alla SCIA 256SCIA/2016 e successiva variante n. 97SCIA/2019. Memorie dei soggetti interessati conseguenti alla comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 legge n. 241/1990 e smi. Valutazioni?*”.

Il Comune di Fidenza si è costituito in giudizio il 10 giugno 2022.

La controinteressata Sara Marusi si è costituita in giudizio il 28 giugno 2022.

Con ordinanza presidenziale n. 298 del 26 settembre 2024, si è chiesto alle parti di comunicare se fossero intervenuti fatti o atti ulteriori nel corso del giudizio e alla parte ricorrente di confermare l'attualità dell'interesse alla definizione del giudizio.

I ricorrenti hanno depositato in giudizio dichiarazione di interesse alla decisione il 7 ottobre 2024, memoria difensiva il 30 gennaio 2025 e replica il 17 febbraio 2025.

Il Comune di Fidenza ha depositato in giudizio memoria difensiva l'8 febbraio 2025 e replica il 19 febbraio 2025.

La controinteressata ha depositato in giudizio memoria difensiva l'8 febbraio 2025 e replica il 19 febbraio 2025.

Alla pubblica udienza del 12 marzo 2025, uditi i difensori del Comuni resistente e della controinteressata, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Parte ricorrente ha rappresentato in fatto che:

- i Sigg.ri Pelagatti e Allegri sono proprietari di un appartamento al piano terreno nell'immobile condominiale ubicato a Fidenza in via Calatafimi n. 5, costituito da n. 3 piani abitabili fuori terra, oltre al piano seminterrato e al sottotetto;
- la Sig.ra Marusi Sara, nella sua qualità di proprietaria di un appartamento ubicato nell'immobile condominiale di via Calatafimi n. 5 a Fidenza, presentava due SCIA (SCIA n. 256/2016 e SCIA n. 31/2017) al fine di eseguire alcuni interventi nell'appartamento di sua proprietà e sulle parti comuni del fabbricato condominiale;
- in data 27 ottobre 2017 il Geom. Paolo Pagliari, per conto dei ricorrenti, depositava una segnalazione di presunto abuso edilizio e di irregolarità nella presentazione di SCIA edilizie e, in esito a tale denuncia, i funzionari del Comune di Fidenza, in data 31 ottobre 2017, effettuavano sopralluogo presso gli immobili oggetto di intervento;

- il Comune di Fidenza, all'esito dei controlli, concludeva nel senso di ritenere le opere eseguite fino al momento dell'accesso "*sostanzialmente conformi ai titoli abilitativi depositati*", ma il provvedimento del Comune di Fidenza veniva fatto oggetto di impugnazione giurisdizionale da parte dei Signori Pelagatti e Allegri;
- con la sentenza n. 28/2021 (sentenza passata in giudicato per mancata impugnazione) questa Sezione stabiliva che il Comune di Fidenza, pur nel contesto di una attività di natura discrezionale, avrebbe dovuto esprimersi circa il ricorrere o meno dei presupposti dell'art. 21-*nonies* della Legge n. 241 del 1990 e avrebbe dovuto "*prendere atto della acclarata illegittimità delle SCIA e dei conseguenti lavori in parte qua (altezza della gronda e del colmo)*";
- il Comune di Fidenza, quindi, avviato il relativo procedimento di verifica, lo concludeva in data 10 marzo 2022 notificando alle parti interessate la impugnata determinazione n. 213, con la quale dava atto che "*non si rilevano ragioni di interesse pubblico, diverse ed ulteriori rispetto al mero ripristino della legalità, che inducano all'adozione di appositi provvedimenti in via di autotutela*".

Con il primo motivo di ricorso "*Violazione di legge. Violazione ed erronea applicazione del DPR n. 380/2001 anche con particolare riferimento all'art. 3 comma 1 e all'art. 33. Violazione ed erronea applicazione della L.R.E.R. n. 11/1998 come modificata dalla L.R.E.R. n. 5/2014. Violazione ed erronea applicazione del vigente RUE del Comune di Fidenza con particolare riferimento all'art. V.21. Erroneo presupposto di fatto. Erronea valutazione delle risultanze istruttorie*" parte ricorrente censura che, nonostante la acclarata illegittimità dell'opera edilizia, il Comune non ha individuato l'interesse pubblico a fondamento dell'intervento in autotutela sugli effetti delle SCIA in questione.

In particolare, la difesa attorea sottolinea che il Comune di Fidenza, pur avendo preso atto della illegittimità delle SCIA e pur in assenza di titolo abilitativo (idoneo a sanare i lavori eseguiti senza titolo alcuno), ha ritenuto di non poter "*individuare alcun pubblico interesse, ex art. 21 nonies della Legge n. 241/90 e s.m.i. che giustifichi un*

provvedimento in autotutela di carattere ripristinatorio, anche in considerazione del pregiudizio eventualmente richiesto alla proprietà e degli interessi degli altri condomini?”: secondo la prospettazione attorea, nell’ipotesi di violazione di norme urbanistiche l’interesse pubblico non è quello (generico) del mero ripristino della legalità ma quello urbanistico consistente nell’interesse pubblico all’ordinato sviluppo, gestione e trasformazione del territorio, per cui tale interesse prevale su quello del privato (citando la decisione del Consiglio di Stato n. 3173/2016).

Parte attrice precisa che questa Sezione, con la sentenza n. 82/2021, ha stabilito che il Comune di Fidenza, pur nel contesto di una attività di natura discrezionale, avrebbe dovuto esprimersi circa il ricorrere o meno dei presupposti dell’art. 21-*nonies* della Legge n. 241 del 1990 e avrebbe dovuto *“prendere atto della acclarata illegittimità delle SCIA e dei conseguenti lavori in parte qua (altezza della gronda e del colmo)”*: da ciò discenderebbe che può considerarsi pacifica la circostanza che i titoli abilitativi (SCIA) in forza dei quali la Sig.ra Marusi ha effettuato i contestati interventi siano stati dichiarati illegittimi, con ogni conseguenza sulla qualificazione dei lavori eseguiti (*“privi di titolo”, “abusivi”* o come meglio ritenuto).

Concludono i ricorrenti che, nel caso in esame, avrebbe dovuto trovare applicazione l’art. V.21 del vigente RUE il quale classifica *“il recupero ai fini abitativi dei sottotetti”* come *“ristrutturazione edilizia”* e prescrive *“la corresponsione del contributo di costruzione”*; la linea argomentativa del Comune di Fidenza, invece, porterebbe alla non corretta conclusione che, nell’ambito della vigente normativa urbanistica ed edilizia, sia possibile ritenere legittimo un intervento di recupero ai fini abitativi di un sottotetto (classificato sia dalla vigente normativa regionale che dal RUE del Comune di Fidenza come *“ristrutturazione edilizia”*) eseguito in assenza di titolo abilitativo, e ciò sulla sola base del presupposto *“del pregiudizio eventualmente richiesto alla proprietà”*.

Con il secondo motivo di ricorso *“Eccesso di potere. Illogicità e contraddittorietà della motivazione. Erroneo presupposto di fatto. Sviamento”* parte ricorrente lamenta che il Comune di Fidenza ha ritenuto che l'attività edilizia posta in essere dalla Sig.ra Merusi non presupponga alcun titolo edilizio (SCIA o PDC), e ciò anche sul presupposto che un provvedimento di carattere ripristinatorio potrebbe arrecare un pregiudizio alla proprietà, pregiudizio che però non sussisterebbe in alcun modo.

La difesa attorea sottolinea che l'interesse pubblico in *subiecta materia* non è comprimibile in modo discrezionale, così da evitare che l'interesse individuale possa essere pregiudicato, e che l'interesse pubblico di natura generale non è semplicemente quello del mero ripristino della legalità ma piuttosto quello all'ordinato sviluppo, gestione e trasformazione del territorio (con riferimento alla citata decisione del Consiglio di Stato n. 3173/2016).

Il Comune resistente precisa in fatto che:

- le SCIA presentate dalla Sig.ra Marusi si sono ormai da tempo perfezionate, in quanto, prima ancora della proposizione del ricorso giurisdizionale, era spirato il termine di trenta giorni in cui l'Amministrazione avrebbe potuto esercitare i poteri inibitori di cui all'art. 19, comma 3, della L. n. 241/1990 e all'art. 14, comma 5, della L.R. n. 15/2013;
- a fronte della segnalazione di abuso edilizio da parte dei ricorrenti, il Comune di Fidenza aveva ritenuto non sussistessero violazioni della normativa urbanistico-edilizia, ma tale provvedimento di diniego dell'esercizio dei poteri di autotutela, assunto sulla base della ritenuta conformità alle prescrizioni edilizie comunali, è stato annullato dal giudice amministrativo con pronuncia passata in giudicato;
- con la sentenza non definitiva della Sezione di Parma n. 12/2019, è risultata *“accertata, anche secondo il verificatore, la prospettata violazione dell'art. 80 del R.U.E. vigente all'epoca della presentazione della SCIA, in quanto il recupero a fini abitativi del sottotetto esistente*

risulta avvenuto tramite illegittima modificazione in aumento sia dell'altezza di gronda (tra i 10 e i 13 cm) che dell'altezza di colmo (circa 10 cm).”;

- sceso il giudicato su tale circostanza, con la sentenza n. 82/2021, la Sezione ha fissato il perimetro del riesercizio del potere amministrativo di controllo nei seguenti termini: *“L’Amministrazione resistente dovrà, quindi, prendere una posizione esplicita in merito, valutando l’entità dell’illegittimità accertata da questo Tribunale rispetto ai provvedimenti con cui il Comune di Fidenza ha dato atto della legittimità dell’intervento edilizio mediante SCIA di che trattasi ed operare una valutazione, discrezionale ma certo non arbitraria, circa la sussistenza delle condizioni previste dall’art. 21-nonies della Legge n. 241/1990 e, in base all’esito della predetta valutazione, dovrà conseguentemente attivare i poteri conformativi dell’attività edilizia privata di cui all’art. 19, comma 3, della Legge n. 241/1990 o, viceversa, non attivarli per, appunto, mancata presenza delle più volte menzionate condizioni di cui all’art. 21-nonies (interesse pubblico diverso dal mero ripristino della legalità)”;*

- il provvedimento impugnato, in esecuzione della pronuncia suddetta – a seguito di un ragionato bilanciamento di tutti gli interessi in conflitto – ha concluso che nel caso dell’intervento di recupero del sottotetto da parte della controinteressata non sussistesse un interesse pubblico prevalente, diverso dal mero ripristino della legalità violata, tale da giustificare, in via di autotutela, la demolizione di quanto realizzato, l’eliminazione della cordolatura sommitale e il ripristino della copertura esistente nella sua consistenza originaria.

Sulla prima censura il Comune di Fidenza controdeduce che non vi è alcun automatismo tra il rilievo di un abuso, successivo al perfezionamento della SCIA, e l’adozione in via di autotutela di misure ripristinatorie, automatismo che contraddirebbe il meccanismo dell’art. 19, comma 4, della L. n. 241/1990, ossia l’esercizio dei poteri repressivi solo *“in presenza delle condizioni previste dall’articolo 21-nonies”*, perché altrimenti vi sarebbe sempre e comunque l’attivazione dell’autotutela senza margini per opinare diversamente.

In particolare, la difesa comunale evidenzia che la verifica a suo tempo disposta dal giudice amministrativo (risposta al quesito n. 5; doc. 21) ha acclarato che la variazione altimetrica interna ed esterna dell'edificio era dovuta (ed era quindi totalmente assorbita da) all'apposizione della cordolatura sommitale (elemento strutturale che consiste in uno "spessore" in muratura che corre lungo tutto il perimetro del corpo di fabbrica e che tiene unite le pareti della costruzione): ogni apposizione di una cordolatura sommitale (elemento costruttivo di carattere eminentemente strutturale, funzionalmente preordinato ad un'esigenza di miglioramento antisismico dell'edificio più che ad una particolare finalità estetica o di aumento dei parametri edilizi utili) comporta, per la variazione in altezza e in volume dell'edificio, la possibilità di generare maggiori altezze - siano esse del fronte, di colmo o di gronda - e quindi maggiori volumi interni.

Pertanto, evidenzia il Comune di Fidenza, la cordolatura sommitale non "crea" volume utile ma serve solamente a migliorare la tenuta antisismica dell'edificio, come previsto dalle disposizioni tecnico legislative che, nel più generale quadro della ricerca di un miglioramento strutturale degli edifici esistenti, sottraggono il cordolo sommitale, se di piccole dimensioni, dal computo delle altezze; inoltre, la disciplina legislativa regionale fin dal 1998 avrebbe espresso un *favor* nei confronti del recupero abitativo dei sottotetti e il provvedimento impugnato darebbe riscontro di tali elementi.

Ulteriormente, sottolinea la difesa comunale, avvalendosi della facoltà prevista dall'art. 2 *ter* della L.R. n. 11/1998, il Comune di Fidenza, con deliberazione consiliare n. 91 del 21 dicembre 2017 (doc. 10), ha approvato il nuovo RUE - Regolamento Urbanistico Edilizio che, quanto al recupero dei sottotetti, ha completamente innovato la disciplina sostanziale recata dal precedente art. 80 del Regolamento Edilizio Comunale. Il comma 2 dell'art. V.21 del vigente RUE, recependo i contenuti dell'art. 2 della L.R. n. 11/1998, prevede che "*il recupero [del*

sottotetto] potrà comportare, per gli edifici di altezza pari o inferiore al limite di altezza massima indicato nel RUE e riferibile ad ogni sub-ambito del tessuto urbano con esclusione del sub-ambito TPU e degli edifici per cui il presente piano prevede la ristrutturazione edilizia in sagoma, modificazioni delle altezze di colmo, (per un massimo di 1,00 mt.), della linea di gronda (per un massimo di 0,50 mt.), e delle linee di pendenza delle falde, con aumento del volume dell'edificio esistente, anche in deroga alle distanze dai confini e dai fabbricati? (doc. 6).

Il Comune di Fidenza evidenzia che l'abuso commesso dalla Sig.ra Marusi era sì in contrasto, al momento della sua realizzazione, con l'art. 80 del R.U.E. di Fidenza, ma che oggi è invece intervento consentito dall'art. V.21 delle NTA del R.U.E. (e, molto probabilmente, sanabile attraverso il c.d. "Decreto Salva Casa"): il fatto che ora il R.U.E. consenta, a differenza col previgente Regolamento Edilizio, di modificare le altezze di gronda e di colmo nelle attività di recupero dei sottotetti sarebbe l'espressione di un preciso interesse pubblico del Comune di Fidenza a favore di tali interventi, soprattutto attraverso l'apposizione della cordolatura sommitale, in una più generale logica di rigenerazione urbana e di implementazione strutturale della consistenza edilizia.

Infine, evidenzia l'Amministrazione, il provvedimento pone attenzione agli interessi dei privati coinvolti perché a fronte di un intervento ormai finito, la rimozione della cordolatura sommitale e il ripristino della consistenza originaria comporterebbe un rilevante pregiudizio alla Sig.ra Marusi, dovendo ella "scoperchiare" il tetto, rimuovere il cordolo e ripristinare la copertura: l'aumento della tenuta antisismica dell'edificio grazie alla cordolatura avvantaggia l'intero condominio e quindi anche gli stessi ricorrenti, a fronte di un aumento altimetrico veramente molto limitato (10 cm su un palazzo di oltre 13 metri) che, non creando "volume utile", non aumenta il carico urbanistico.

Conclude la difesa comunale sottolineando che correttamente il provvedimento impugnato ha compiuto, dandone atto in una motivazione molto analitica,

un'adeguata ponderazione dell'interesse pubblico e un bilanciamento degli interessi privati, concludendo per l'insussistenza dei presupposti sostanziali per procedere con una misura ripristinatoria ai sensi dell'art. 21-*nonies* della L. n. 241/1990. Contrariamente alla tesi attorea, non si tratta nel caso di specie di avallare un intervento edilizio senza titolo ma di individuare un interesse pubblico, diverso dalla legalità violata, che giustifichi un intervento in autotutela su due SCIA già perfezionate, tanto più quando il vigente R.U.E. comunale, seguendo un orientamento normativo e tecnico ormai consolidato, ha individuato precise linee di intervento per favorire il recupero dei sottotetti e la rigenerazione urbana. Secondo il Comune di Fidenza, disporre la rimessione in pristino, peggiorando la condizione dei luoghi, su un intervento di recupero di un sottotetto, ormai perfezionatosi da tempo, quando lo stesso identico intervento di recupero sarebbe perfettamente assentibile se solo la SCIA fosse stata presentata ora, non risponde ad alcun criterio di efficacia, efficienza e non aggravamento dell'azione amministrativa.

Sulla seconda censura, il Comune resistente ha controdedotto che l'azione ripristinatoria non è stata posta in essere in via di autotutela primariamente per l'assenza di un interesse pubblico ulteriore, rinviando alle argomentazioni spese avverso il primo motivo di ricorso, e solo quale ulteriore passaggio logico in riferimento ad un interesse privato che sarebbe stato (inutilmente) inciso per effetto di un provvedimento di carattere demolitorio adottato in via di autotutela: la determina n. 213 del 10 marzo 2022 (doc. 3) non avrebbe affermato la recessività dell'interesse pubblico nei confronti di quello privato, ma avrebbe circostanziato il primo e, successivamente, ponderato anche il secondo, concludendo che entrambi convergevano verso il riconoscimento dell'insussistenza dei presupposti sostanziali per l'esercizio dei poteri ex art. 21-*nonies* della L. n. 241/1990.

La controinteressata, sulle doglianze attoree, controdeduce che art. 21-*nonies* della L. n. 241/1990, in forza del quale l'atto è stato emesso in seguito a quanto statuito nel

giudicato, lascia all'Amministrazione competente un ampio margine di discrezionalità nel valutare l'interesse pubblico ai fini dell'adozione dell'eventuale provvedimento in autotutela, che ha un solo limite, ossia non deve sfociare nell'arbitrarietà, assente nel caso di specie: l'Amministrazione comunale, prendendo atto della accertata divergenza di altezza della gronda e del colmo, in un primo tempo ritenuta legittima anche in relazione al dettato dell'art. 80 del RUE all'epoca vigente, ha concluso che non vi fossero ragioni di interesse pubblico che giustificassero l'adozione in autotutela di provvedimenti aventi carattere ripristinatorio.

La difesa della controinteressata evidenzia che l'interesse pubblico alla rimozione del provvedimento, diverso ed ulteriore rispetto al mero ripristino della legalità, deve essere infatti concreto ed attuale e l'Amministrazione, nel caso di specie, lo ha correttamente escluso evidenziando che lo stesso R.U.E. del Comune di Fidenza è stato modificato con l'introduzione dell'art. V.21, il quale dispone espressamente come il recupero ai fini abitativi dei sottotetti "*... potrà comportare ... modificazioni delle altezze di colmo, (per un massimo di 1,00 mt.), della linea di gronda (per un massimo di 0,5 mt),...*"; a ciò consegue, secondo la controinteressata, che l'intervento edilizio eseguito sarebbe oggi pienamente legittimo, anche in relazione alla disciplina del R.U.E., posto che la accertata differenza di altezza rientrerebbe abbondantemente nei limiti consentiti dalla norma.

La controinteressata aggiunge che, come rilevato dal Comune nell'atto impugnato, la sopraelevazione effettuata è stata resa necessaria dalla cordolatura sommitale, che è un elemento strutturale volto esclusivamente ad implementare la stabilità complessiva dell'edificio e quindi anche a vantaggio degli stessi ricorrenti che sono condomini dell'immobile oggetto dell'intervento, e non già ad aumentare indebitamente la volumetria del sottotetto per interessi egoistici del privato: proprio la migliore stabilità complessiva del corpo di fabbrica, che non è di proprietà della

sola controinteressata, come rilevato dalla stessa Amministrazione resistente, giustificerebbe ampiamente l'interesse pubblico al mantenimento di tale struttura. In aggiunta, sottolinea la difesa della controdeducente, l'intervento edilizio della controinteressata sarebbe stato pienamente legittimo, anche nel momento di presentazione delle SCIA, se solo la normativa locale fosse stata repentinamente adeguata alla fonte regionale: l'art. 80 del R.U.E., nella parte in cui non consentiva alcuna modificazione delle altezze di colmo e di gronda alla luce della superiore fonte normativa, doveva ritenersi pertanto del tutto illegittimo, come dimostrato dal fatto che la modifica intervenuta si è resa necessaria, come affermato dalla stessa Amministrazione resistente, proprio per adeguare gli strumenti urbanistici comunali alla disciplina regionale e statale, che è orientata a semplificare le procedure edilizie, riducendo gli oneri a carico dei cittadini e delle imprese, con particolare riguardo al recupero del patrimonio edilizio esistente ed alla conseguente riduzione del consumo di suolo.

Conclude la controinteressata stigmatizzando la contraddittorietà che emergerebbe da un eventuale provvedimento ripristinatorio a fronte del mutato contesto normativo e della piena sanabilità dell'intervento.

Venendo all'esame delle censure formulate dai ricorrenti, il Collegio rileva che in forza della sentenza n. 82/2021 di questa Sezione l'Amministrazione era chiamata a *“operare una valutazione, discrezionale ma certo non arbitraria, circa la sussistenza delle condizioni previste dall'art. 21-nonies della Legge n. 241/1990 e, in base all'esito della predetta valutazione, dovrà conseguentemente attivare i poteri conformativi dell'attività edilizia privata di cui all'art. 19, comma 3, della Legge n. 241/1990 o, viceversa, non attivarli per, appunto, mancata presenza delle più volte menzionate condizioni di cui all'art. 21-nonies (interesse pubblico diverso dal mero ripristino della legalità)”*.

Il percorso motivazionale che ha portato il Comune di Fidenza ad adottare l'atto impugnato non appare viziato da cattivo esercizio del potere discrezionale, avendo

l'Amministrazione compiutamente richiamato quanto disposto nel giudicato e conseguentemente articolato una conclusione - sulla assenza dell'interesse pubblico ulteriore ai sensi dell'art. 21-nonies della L. n. 241/1990 - priva di vizi logici manifesti.

Il provvedimento impugnato, infatti, precisa:

- la sentenza n. 82 del 30 marzo 2021 ha imposto all'Amministrazione di “... prendere una posizione esplicita in merito, valutando l'entità dell'illegittimità accertata da questo Tribunale rispetto ai provvedimenti con cui il Comune di Fidenza ha dato atto della legittimità dell'intervento edilizio mediante SCIA di che trattasi ed operare una valutazione, discrezionale ma certo non arbitraria, circa la sussistenza delle condizioni previste dall'art. 21-nonies della Legge n. 241/1990 e, in base all'esito della predetta valutazione, dovrà conseguentemente attivare i poteri conformativi dell'attività edilizia privata di cui all'art. 19, comma 3, della Legge n. 241/1990 o, viceversa, non attivarli per, appunto, mancata presenza delle più volte menzionate condizioni di cui all'art. 21-nonies (interesse pubblico diverso dal mero ripristino della legalità)”;

- le osservazioni endoprocedimentali dei ricorrenti presentano “evidenti imprecisioni rispetto alla diversità di altezza in gronda e in colmo rilevate dall'Ing. Luciano Cervi, Responsabile del Servizio controllo abusi edilizi del Comune di Parma (diversità di altezze dovute all'inserimento del cordolo sommitale e che lo stesso ingegnere qualifica eseguite nell'ambito di un intervento di ristrutturazione edilizia non qualificabile come sopraelevazione), e dall'altra ripropone temi e valutazioni che non trovano rispondenza nel contenuto della sentenza non definitiva del T.A.R. di Parma n. 12/2019 e che esulano e superano quanto invece richiesto dallo stesso TAR Parma con la successiva sentenza n. 82/2021”;

- inoltre “la Sig.ra Marusi sostiene nella sua memoria la piena coerenza dell'intervento alle disposizioni del Regolamento edilizio comunale anche al momento della presentazione delle SCIA 256/2016, in applicazione della L.R. 11/98 e s.m.i., statuzione ritenuta non corretta, con riferimento alle norme regolamentari vigenti in quel momento, dalla più volte richiamata sentenza del TAR Parma n. 82/2021”.

Sotto il profilo procedimentale, quindi, è possibile osservare che l'Amministrazione abbia correttamente rappresentato i presupposti della decisione (la sentenza n. 82/2021 e l'art. 21-*nonies* della L. n. 241/1990) nonché gli apporti partecipativi.

Quanto alla valutazione della insussistenza dell'interesse pubblico ulteriore, il gravato atto evidenzia:

- l'art. 21- *nonies*, comma 1, primo periodo, della Legge n. 241/1990 prevede che: *“Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell' articolo 21-octies, esclusi i casi di cui al medesimo articolo 21-octies, comma 2, può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole comunque non superiore a dodici mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge”*;
- rimane in capo alla pubblica Amministrazione la verifica della presenza di un interesse pubblico attuale e concreto alla rimozione del provvedimento, diverso ed ulteriore dal mero ripristino della legalità violata, e della comparazione tra tale interesse e l'entità del sacrificio imposto all'interesse privato tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati;
- i connotati precisi della nozione di interesse pubblico devono necessariamente trovare i propri contenuti sul piano concreto delle singole circostanze che connotano la fattispecie in esame (compiutamente descritta: *“il caso concreto in ispecie vede il recupero ai fini abitativi del sottotetto del fabbricato sito in via Calatafimi realizzato anche mediante l'interposizione di cordolo sommitale di 25 cm al fine di garantire adeguate condizioni di sicurezza dell'intero edificio in quanto detto cordolo sommitale è stato inserito ai fini strutturali con l'eliminazione di corsi di mattoni, il tutto con conseguente aumento effettivo delle altezze in gronda, come rilevato dalla verifica tecnica effettuata dal Servizio controllo abusi del Comune di Parma, di circa 15-16 cm.*);

- la definizione di ristrutturazione edilizia ha subito negli ultimi anni, a partire dalla legge 9 agosto 2013, n. 98 di conversione del decreto "del fare" (D.L. 21 giugno 2013, n. 69) e successivamente con la cosiddetta legge Madia (L. 164/2014), numerose modifiche tese a semplificare le procedure edilizie e ridurre gli oneri a carico dei cittadini e delle imprese, nonché ad assicurare processi di sviluppo sostenibile, con particolare riguardo al recupero del patrimonio edilizio esistente e alla riduzione del consumo di suolo, logica seguita sia dai legislatori nazionali che regionali nelle successive normative edilizie ed urbanistiche;

- in tal senso si è sicuramente orientata la modifica alla L.R. n. 11/1998 sul recupero ai fini abitativi dei sottotetti, come modificata dalla L.R. n. 5/2014, la quale specifica che *"Il RUE può stabilire la seguente disciplina:.....c) prevedere che interventi edilizi per il recupero a fini abitativi dei sottotetti possano comportare, per gli edifici di altezza pari o inferiore al limite di altezza massima posto dallo strumento urbanistico, modificazioni delle altezze del colmo (per un massimo di metri 1,00) e della linea di gronda (per un massimo di metri 0,50) e delle linee di pendenza delle falde, con aumento del volume dell'edificio esistente, anche in deroga alle distanze dai confini e dai fabbricati"*;

- la disciplina regionale è stata fatta propria dal Comune di Fidenza, esprimendo così preciso indirizzo in merito, con deliberazione del Consiglio comunale n. 50 del 27 luglio 2017 già in sede di controdeduzioni alle osservazioni presentate sui nuovi strumenti urbanistici comunali (PSC e RUE), adottati con deliberazione del consiglio comunale n. 19 del 31 marzo 2014, così integrando le norme del RUE con l'art. V. 21 che così recita: *"1. Il recupero ai fini abitativi dei sottotetti, classificato come ristrutturazione edilizia e disciplinato dalla L.R. 11/1998 così come modificata dalla L.R. 5/2014, ha l'obiettivo di contenere il consumo di nuovo territorio attraverso il più efficace utilizzo dei volumi esistenti nonché di favorire la messa in opera di interventi tecnologici per il contenimento dei consumi energetici. Tali interventi sono ammessi negli edifici destinati a residenza per almeno il 25% della Su e che risultino iscritti al catasto alla data del 31.12.2013. (legittimamente esistenti) 2. Il*

recupero potrà comportare, per gli edifici di altezza pari o inferiore al limite di altezza massima indicato nel RUE e riferibile ad ogni sub-ambito del tessuto urbano con esclusione del sub-ambito TPU e degli edifici per cui il presente piano prevede la ristrutturazione edilizia in sagoma, modificazioni delle altezze di colmo, (per un massimo di 1,00 mt.), della linea di gronda (per un massimo di 0,50 mt.), e delle linee di pendenza delle falde, con aumento del volume dell'edificio esistente, anche in deroga alle distanze dai confini e dai fabbricati. 3. ...”;

- gli strumenti urbanistici vigenti, approvati definitivamente con deliberazione di Consiglio comunale n. 91 del 21.12.2017, e nello specifico le NTA del RUE (art. V.21), hanno così recepito, nell'ambito del recupero dei sottotetti, la possibilità, individuata dalla legge regionale, *“di modificare le altezze di gronda e di colmo, nell'ottica di incrementare e facilitare interventi di recupero e rigenerazione limitando il consumo di suolo”;*

- richiamato il parere del 15 giugno 2010 del "Servizio affari generali, giuridici e programmazione finanziaria" della Regione Emilia-Romagna in merito alla modifica dei fronti, la normativa regionale e nazionale si trovano concordi nell'asserire che *“la sola realizzazione di un cordolo sommitale rispondente all'esigenza di adeguamento di un edificio esistente alla normativa antisismica non può essere annoverato tra le opere che costituiscono ampliamento dell'edificio esistente”;*

- richiamato il parere del 26 novembre 2020 del Servizio Giuridico del Territorio, disciplina dell'edilizia, sicurezza e legalità della Regione Emilia-Romagna, *“la realizzazione di un cordolo sommitale sugli edifici esistenti non si configura - dal punto di vista strutturale - come sopraelevazione e come variazione dell'altezza dell'edificio e conseguentemente, coordinando la norma strutturale con quella edilizia”, è “compatibile con la tipologia degli interventi di ristrutturazione edilizia conservativa e con quella della manutenzione straordinaria cosiddetta pesante”;*

- l'evoluzione normativa nazionale e regionale degli ultimi anni, tesa al recupero e alla riqualificazione del patrimonio edilizio in un'ottica di rigenerazione urbana (con riferimento alle modifiche introdotte al D.P.R. n. 380/2001 dalla Legge 11 settembre

2020, n. 120), ha “*rafforzato il concetto di ampliamento volumetrico ammesso, specificando che le modifiche strutturali che comportino adeguamento alla normativa antisismica non incidono sulla tipologia della ristrutturazione edilizia nei casi di ricostruzione*”; circa la disciplina delle distanze facente riferimento a quanto normato dal d.m. n. 1444/68, la suddetta normativa ha voluto specificare che nei casi di demolizione e ricostruzione “*gli incentivi volumetrici eventualmente riconosciuti per l'intervento possono essere realizzati anche con ampliamenti fuori sagoma e con il superamento dell'altezza massima dell'edificio demolito, sempre nei limiti delle distanze legittimamente preesistenti*” (con riferimento all'art.10, comma 1, lettera a), L. n. 120/2020);

- la legge urbanistica regionale n. 24/2017 ha specificatamente individuato tra gli interventi di riuso e rigenerazione urbana, sempre ammessi e attuabili con intervento diretto, i c.d.” interventi conservativi” ossia quelli “*che, senza prevedere la demolizione dell'edificio originario, consentono comunque di realizzare i miglioramenti dell'efficienza energetica, della sicurezza sismica e degli altri requisiti tecnici richiesti dalla normativa vigente ai fini dell'agibilità*”;

- nel caso di specie “*l'intervento eseguito, da un punto di vista edilizio, era già realizzabile sulla base delle caratteristiche degli spazi esistenti ante operam, ponendosi la sopraelevazione derivante dalla cordolatura sommitale come un elemento strutturale volto esclusivamente ad implementare la stabilità complessiva dell'edificio e non ad aumentare indebitamente la volumetria complessiva del sottotetto*”;

- tale intervento “*non configurabile come nuova costruzione, non introduce modifiche peggiorative in termini di salubrità delle costruzioni alle distanze esistenti dai confini e tra gli edifici mantenendo le distanze preesistenti, possibilità peraltro ammessa oggi dall'evoluzione legislativa dianzi richiamata, e, anzi migliora la stabilità complessiva del corpo di fabbrica*”;

- a fronte di un evidente interesse pubblico, estrinsecatosi nella nuova formulazione del R.U.E. sopra richiamata, insito nel recupero dei sottotetti anche attraverso l'apposizione della cordolatura sommitale, in una più generale logica di rigenerazione

urbana e di implementazione strutturale della consistenza edilizia “*si riscontra il grave ed irrimediabile pregiudizio che subirebbe la proprietà in caso di rimessione in pristino del sottotetto, tanto più in ragione dell’attuale pendenza dell’appello r.g. n. 3840/2019, anche proposto in via incidentale dall’Amministrazione e dalla signora Sara Marusi, sulla sentenza del TAR di Parma, r.g. n. 12/2019*”;

- tenuto conto degli interessi degli altri condomini, “*gli interventi di cui ai titoli abilitativi presentati dalla sig.ra Marusi Sara hanno prodotto, con l’interposizione del cordolo sommitale e l’inserimento del pacchetto di isolamento della copertura, una riqualificazione del fabbricato tutto sia dal punto di vista strutturale che energetico che ben corrisponde alla definizione di “qualificazione edilizia” summenzionata, non determinando alcun apprezzabile danneggiamento sostanziale degli interessi privati coinvolti*”.

In punto di fatto, poi, il gravato provvedimento da atto del fatto che l’intervento ha comportato anche la presentazione di segnalazione certificata di inizio attività in sanatoria n. 54/2018 del 29 marzo 2018 sulle unità immobiliari poste ai piani sottostanti di proprietà della stessa Sig.ra Marusi Sara e del Sig. Marusi Matteo, “*ridefinendo quindi in modo completo un quadro di legittimità della parte di edificio di loro proprietà di loro proprietà con conseguente ulteriore valutazione e verifica della sicurezza estesa anche alle relative unità immobiliari*”.

Infine, l’esaminando atto conclude ritenendo che “*sulla base degli elementi tutti descritti e richiamati in questo atto, che, relativamente alle modificazioni dell’altezza in gronda (tra i 10 e i 13 cm) e colmo (circa 10 cm) derivanti dall’apposizione di una cordolatura sommitale, oggi specificatamente assentite dalla norma di R.U.E. sopra richiamata, non è possibile individuare alcun pubblico interesse, ex art. 21 nonies della L. 241/90 e s.m.i., che giustifichi un provvedimento in autotutela di carattere ripristinatorio, anche in considerazione del pregiudizio eventualmente richiesto alla proprietà e degli interessi degli altri condomini*”.

In via generale, ad avviso del Collegio, va richiamato quanto riassunto sulla materia dal Consiglio di Stato, Sez. III, con la sentenza n. 3896 del 29 aprile 2024, ovvero

che “L’art. 19, commi 3, 4 e 6-bis, della legge n. 241 del 1990 prevedono che, una volta decorso il termine perentorio, l’esercizio dei poteri spettanti all’amministrazione in ordine alla SCIA presentata (conformativi, inibitori e repressivi) è subordinato ai medesimi presupposti dell’annullamento d’ufficio disciplinato dall’art. 21-nonies della legge n. 241 del 1990 (in particolare l’art. 19, comma 4, della legge generale sul procedimento, come sostituito dall’art. 6, comma 1, lettera a), della legge n. 124 del 2015, dispone che”[d]ecorso il termine per l’adozione dei provvedimenti di cui al comma 3, primo periodo, ovvero di cui al comma 6-bis, l’amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti previsti dal medesimo comma 3 in presenza delle condizioni previste dall’articolo 21-nonies”). In altri termini, secondo la norma, dopo il decorso del termine perentorio per l’esercizio dei poteri inibitori dell’attività, per l’esercizio dell’autotutela debbono ricorrere - ed emergere dalla motivazione del provvedimento - tutti i presupposti delineati dall’art. 21-nonies. La giurisprudenza formatasi sulla questione ha puntualizzato che, anche dopo la scadenza del termine per l’esercizio dei poteri inibitori degli effetti della SCIA, l’amministrazione competente conserva un potere residuale di autotutela, da intendere, però, come potere sui generis, che si differenzia dalla consueta autotutela decisoria proprio perché non implica un’attività di secondo grado insistente su un precedente provvedimento amministrativo; si tratta di un potere che non si attua mediante un provvedimento di secondo grado in senso tecnico, dato che esso non ha per oggetto una precedente manifestazione di volontà dell’amministrazione, ma incide sugli effetti prodotti ex lege dalla presentazione della SCIA ed eventualmente dal trascorrere di un determinato periodo di tempo, e che con l’autotutela classica condivide soltanto i presupposti e il procedimento (Cons. Stato. Sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717; sez. II, 4 febbraio 2022, n. 782). Scaduto il termine per l’esercizio dei poteri inibitori, l’amministrazione può vietare lo svolgimento dell’attività e ordinare l’eliminazione degli effetti già prodotti solo se ricorrono in concreto i presupposti per l’autotutela; e, dunque, entro un ragionevole lasso di tempo, dopo aver valutato gli interessi in conflitto e sussistendone le ragioni di interesse pubblico”. Ne consegue che “ai fini del legittimo esercizio del potere di intervento in autotutela sulla segnalazione certificata di inizio attività è indispensabile che, ai sensi dell’art. 21-nonies l. 241 del 1990, l’Autorità amministrativa

invii all'interessato la comunicazione di avvio del procedimento, che l'atto di autotutela intervenga tempestivamente e che in esso si dia conto delle prevalenti ragioni di interesse pubblico concrete e attuali, diverse da quelle al mero ripristino della legalità violata, che depongono per la sua adozione, tenendo in considerazione gli interessi dei destinatari e degli eventuali controinteressati? (in questi termini Consiglio di Stato, Sez. II, 31 gennaio 2025, n. 762).

Il Collegio osserva quindi che, nel caso di specie, come rilevato dall'Amministrazione nel gravato provvedimento, non si tratta di ipotesi di assenza di titolo edilizio o di opera in totale difformità da esso (come sembra ritenere la difesa attorea invocando l'applicazione dell'art. 33 del D.P.R. n. 380/2021), e ciò è confermato anche da parte attrice laddove invoca la precisazione pronunciata da questa Sezione (sentenza n. 82/2021) di *“prendere atto della acclarata illegittimità delle SCIA e dei conseguenti lavori in parte qua (altezza della gronda e del colmo)”* e di farne scaturire l'indebita modifica in aumento *“sia dell'altezza di gronda (tra i 10 e i 13 cm) che dell'altezza di colmo (circa 10 cm)”* in violazione dell'art. 80 del R.U.E. all'epoca vigente. La pronuncia n. 82/2021 ha annullato il provvedimento del Comune di Fidenza con cui si negava l'autotutela *ex art. 19* della L. n. 241/1990 in quanto l'Amministrazione riteneva regolari i lavori svolti, concludendo per la necessità che quest'ultima si pronunciasse nuovamente sulla eventuale rimozione parziale degli effetti delle SCIA ai sensi dell'art. 19, comma 4, e dell'art. 21-*nonies*, della Legge n. 241/1990, ossia in base al presupposto della presenza dell'interesse pubblico ulteriore rispetto al mero ripristino della legalità violata (consistente la legalità violata nella violazione dell'art. 80 del RUE vigente all'epoca della presentazione delle SCIA).

Di conseguenza, nel caso di specie si versa nell'ipotesi delineata dalla citata giurisprudenza del Consiglio di Stato, e individuata anche dalla pronuncia di questa Sezione n. 82/2021, nella quale a fronte dello spirare del termine di legge per l'esercizio del potere inibitorio e conformativo ai sensi dell'art. 19, comma 3, sull'intervento oggetto di SCIA, l'Amministrazione deve vagliare discrezionalmente

ai sensi dell'art. 19, comma 4, e dell'art. 21-*nonies* della Legge n. 241/1990, la sussistenza di un interesse ulteriore rispetto al ripristino della legalità, al fine di una eventuale misura ripristinatoria.

Pertanto, il gravato atto deve essere scrutinato in base al suddetto parametro, con giudizio limitato al criterio della non manifesta irragionevolezza a fronte dell'ampia discrezionalità amministrativa che l'Amministrazione in materia può spendere nell'apprezzamento dell'interesse pubblico "ulteriore" concreto ed attuale.

L'art. 21-*nonies* della Legge n. 241/1990 prevede, inoltre, che l'interesse sia scrutinato dall'Amministrazione "*tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati?*" ("*Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies ... può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati ...?*").

Dalla piana lettura del gravato provvedimento emerge che sono stati compiutamente esaminati i profili di carenza dell'interesse pubblico "ulteriore" (in riferimento alla normativa nazionale e regionale che, sia all'epoca del consolidamento delle SCIA sia al momento dell'adozione del provvedimento impugnato, consentivano di considerare assorbito un minimo innalzamento del sottotetto nel "cordolo" sommitale rendendolo irrilevante ai fini del computo delle altezze, e in riferimento alle nuove norme tecniche comunali che, allineandosi alle predette disposizioni normative, consentono l'ampliamento in tali ridotti termini, ad esclusiva salvaguardia della stabilità complessiva dell'edificio), distinguendolo dalla "legalità violata" (altezze maggiori rispetto a quanto consentito dal precedente R.U.E.); infine, l'atto gravato tiene conto, come previsto dall'art. 21-*nonies*, degli interessi dei destinatari e dei controinteressati (funzione antisismica e riqualificante del cordolo sommitale, nel quale insiste l'altezza del sottotetto *de quo*, a vantaggio del condominio, del quale fanno parte anche i ricorrenti).

Pertanto, l'argomento attoreo secondo il quale avrebbe dovuto trovare applicazione l'art. V.21 del vigente RUE il quale classifica *“il recupero ai fini abitativi dei sottotetti?”* come *“ristrutturazione edilizia”* e prescrive *“la corresponsione del contributo di costruzione”* risulta ampiamente insufficiente a dimostrare una manifesta illogicità della decisione assunta dall'Amministrazione, a fronte delle dettagliate considerazioni riportate nel gravato provvedimento in ordine alla legittimità dello stato di fatto rispetto alla superiore normativa edilizia (già antecedente alle SCIA) nonché rispetto alla sopravvenuta regolamentazione comunale, elementi che rendono logico, concreto ed attuale l'apprezzamento – dovuto ai sensi degli artt. 19, comma 4, e 21-*nonies* della Legge n. 241/1990 ai fini del vaglio della istanza ripristinatoria – dell'assenza di un interesse pubblico ulteriore rispetto al mero ripristino della legalità violata.

Per le ragioni esposte, quindi, non si ravvede nemmeno il lamentato vizio di eccesso di potere per l'asserita illegittima compromissione dell'interesse pubblico (urbanistico) rispetto a quello privato, avendo l'Amministrazione sostanzialmente ritenuto salvaguardato l'interesse pubblico attuale rappresentato nella nuova regolamentazione comunale, così come ampiamente descritto e richiamato nell'atto oggetto di impugnativa.

Per le ragioni esposte, quindi, il ricorso è infondato e va respinto.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Sezione staccata di Parma (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna i ricorrenti al pagamento delle spese di lite che si liquidano in Euro 2.000,00 (duemila/00), oltre oneri di legge, nei confronti del Comune di Fidenza e in Euro 2.000,00 (duemila/00), oltre oneri di legge, nei confronti della controinteressata.

Così deciso in Parma nella camera di consiglio del giorno 12 marzo 2025 con l'intervento dei magistrati:

Italo Caso, Presidente

Caterina Luperto, Referendario

Paola Pozzani, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Paola Pozzani

IL PRESIDENTE
Italo Caso

IL SEGRETARIO