

EDILIZIA E URBASTICA: SCIA - Controllo - Intervento tardivo - Mancata comparazione tra interessi - Illegittimità - Tutela del terzo - Sollecitazione - Decorso del termine di 60 gg. dalla presentazione della SCIA - Conseguenze.

Tar Lazio - Roma, Sez. II-quater, 27 maggio 2021, n. 6290

- in Riv. giuridica dell'edilizia, 4, 2021, pag. 1316 e ss.

“[...] ove la sollecitazione del terzo all’attivazione dei poteri di vigilanza sulla SCIA edilizia venga effettuata – come nella specie – in epoca successiva alla scadenza del termine di 30 giorni assegnato per la realizzazione dei controlli per così dire “ordinari” (art. 19 commi 3 e 6 bis L. n. 241/90), l’amministrazione è, comunque, tenuta a riscontrare l’istanza del privato e, quindi, ad azionare i poteri di vigilanza edilizia nonché quelli repressivo sanzionatori.

Siffatta verifica, tuttavia, è soggetto all’accertamento di tutte le condizioni all’uopo previste dall’art. 21 nonies l. n. 241/90 [...].

Ed invero, giusta il combinato disposto di cui ai commi 3, 4 e 6 bis dell’art. 19 l. n. 241/90, a fronte di una S.C.I.A./D.I.A. i poteri di controllo, inibizione ed eventuale repressione dell’attività segnalata si atteggiavano in maniera differente a seconda della tempestività (60 giorni, che diventano 30 in materia edilizia, dalla presentazione della dichiarazione) o meno degli stessi rispetto all’epoca della presentazione della dichiarazione/segnalazione.

Più precisamente, entro 30 giorni dalla proposizione della scia edilizia, i poteri de quibus in capo all’amministrazione sono pieni, rivestono il carattere della doverosità e della vincolatività. Ne consegue che, ove sollecitati negli stessi termini da eventuali “interessati”, mediante la proposizione di una tempestiva diffida, legittimano l’esperimento di un’azione avverso l’eventuale contegno inerte, ex art. 31-117 c.p.a., con contestuale richiesta di accertamento della fondatezza della pretesa e condanna della p.a. all’adozione dei provvedimenti richiesti (art. 19, comma 3 l. n. 241/90).

Decorso i 30 giorni dalla proposizione della SCIA, invece, ai sensi del successivo comma 4 dell’art. 19 l. n. 241/90, “l’amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti” inibitori ovvero repressivo/sanzionatori previsti dal precedente comma 3, previa valutazione dell’esistenza delle condizioni previste per l’esercizio del cd. potere di autotutela di cui all’art. 21 nonies.

15. Ne consegue che ove, come nella specie, la sollecitazione “esterna” alle verifiche circa la legittimità di una S.C.I.A. sia “tardiva”, giacché inoltrata oltre il termine di trenta giorni di cui ai commi 3 e 6 bis del citato art. 19 (nella specie le S.C.I.A. oggetto di indagine risalgono al 2017 fino a giungere al dicembre del 2018, mentre l’esposto delle società viciniori è datato al 31 gennaio

2020), il “terzo” controinteressato, ove intenda dolersi delle conclusioni cui è giunta l'amministrazione a valle del procedimento di verifica, è onerato dell'allegazione non soltanto dei pretesi profili di illegittimità della segnalazione “indagata” ma anche della sussistenza di tutti gli altri presupposti legittimanti, sopra ampiamente evidenziati, l'esercizio dei poteri inibitori di cui all'art. 19 comma 4 L. n. 241/90 [...]”.

FATTO

Con ricorso assunto al n. 7072/2020 R.G., notificato in data 14.09.2020 e depositato in data 15.09.2020, la società ricorrente ha premesso di essere proprietaria di un complesso immobiliare, originariamente costituito da 5 corpi di fabbrica (due dei quali, i più estesi dal punto di vista planovolumetrico, collegati da un tunnel di collegamento, successivamente oggetto di demolizione), avente destinazione artigianale, sito nel territorio del Comune di Capena, sulla Via Tiberina al Km. 16,270, in Zona D2 di PRG vigente, distinto catastalmente al foglio 21, part. 243, 719, 711, 712 e 713, in area soggetta a vincolo paesaggistico della Valle del Tevere, classificata come Paesaggio degli Insediamenti Urbani nel PTPR.

Con Scia alternativa al pdc, presentata in data 25 maggio 2017 e protocollata dal Comune con il n. 10657/2017, la Zampieri Holding segnalava la propria intenzione, avvalendosi del regime del c.d. Piano Casa (l. r. n. 21/09), di realizzare un intervento di ristrutturazione edilizia, mediante demolizione e ricostruzione, con ampliamento al di sotto del 35% della volumetria preesistente, nel contempo richiedendo alla Soprintendenza il cd. nulla-osta paesaggistico.

L'Autorità tutoria, ritenendo l'ampliamento quantitativamente non compatibile con i valori paesaggistici dell'area, giusta nota prot. n. 15374-P del 2 agosto 2018, comunicava il preavviso di rigetto, ex art. 10 bis l. n. 241/90.

Preso atto di ciò, la ricorrente, in data 17 dicembre 2018, depositava presso gli Uffici Comunali, in sostituzione del progetto originario, nuovi elaborati progettuali con i quali provvedeva a ridurre l'ampliamento dell'immobile, contenendolo al di sotto del 10% della superficie coperta, con conseguente fuoriuscita dell'intervento edilizio dal cono d'ombra della normativa derogatoria di cui alla L.R. n. 21/09 (cd. Piano Casa) ed assoggettamento dello stesso alla disciplina urbanistica ordinaria di cui all'art. 26 delle NTA della variante generale al PRG (secondo cui «E' ammesso il cambio di destinazione d'uso solo per le attività che rientrano in quelle artigianali non nocive comprese negli elenchi di cui al D.M. 12/02/71 quali attività espositive, artigianali e di commercializzazione dei prodotti di artigianato locale», ed inoltre: «Per gli edifici esistenti sono ammessi interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria, ristrutturazione, ampliamenti,

demolizione con ricostruzione. Gli ampliamenti sono consentiti "una tantum" nella misura del 10% della superficie coperta sempre che sussistano le condizioni di rispetto degli indici e dei distacchi per gli interventi previsti in aree libere di cui al presente articolo e sempre che siano soddisfatti gli "standards" di cui al D.M. 1444/1968"».

A detta della ricorrente, quindi, sul compendio immobiliare di interesse, le disposizioni urbanistiche di cui al P.G.R. avrebbero, comunque, consentito, a prescindere dalla disciplina derogatoria di cui alla L.R. cd. Piano casa, tanto il cambio d'uso a commerciale quanto l'ampliamento "una tantum" nella misura del 10% della superficie coperta.

La riduzione dell'ampliamento veniva favorevolmente valutata dalla Soprintendenza, che con nota prot. n. 4020 del 25 febbraio 2019, esprimeva parere positivo con prescrizioni.

Sulla scorta del parere in questione, il Comune di Capena, ai sensi dell'art. 146 D.lgs n. 42/2004, rilasciava l'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14 marzo 2019.

In forza dell'autorizzazione in questione e tenuto conto della modifica, effettuata in data 17 dicembre 2018, degli elaborati progettuali in origine allegati alla S.C.I.A. del 25 maggio 2017, la società dava corso ai lavori, limitando l'ampliamento al di sotto del 10% dell'esistente e ciò in coerenza ai nuovi tipi del progetto e secondo quanto assentito con l'autorizzazione paesaggistica.

Con esposto del 31.01.2020, le società Maiorana Maggiorino S.p.A. ed Emme Piu' S.r.l. contestavano la legittimità dei lavori eseguiti dalla Zampieri Holding. Ne conseguiva l'avvio di un procedimento di verifica, nel contraddittorio tra le parti, avente ad oggetto tanto la legittimità, dal punto di vista urbanistico-edilizio, dei lavori oggetto di una pluralità di S.C.I.A. presentate dalla ricorrente avuto riguardo a tutto il compendio immobiliare di relativa proprietà, ivi inclusa quella oggetto di giudizio (n. 10657/2017), quanto la legittimità dell'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 2019, rilasciata dall'ente locale - previo parere favorevole vincolante della Soprintendenza - benché il progetto in questione non fosse più riconducibile alla normativa di cui al cd. Piano Casa (in applicazione della quale il Comune è sub-delegato dalla Regione all'adozione delle autorizzazioni di cui all'art. 146 citato D.lgs.).

Parallelamente al procedimento in esame, con istanza del 22 maggio 2020, la Zampieri Holding chiedeva, quindi, alla Regione Lazio di procedere alla ratifica dell'autorizzazione paesaggistica emessa dal Comune di Capena in data 14 marzo 2019.

L'Area Autorizzazioni Paesaggistiche della Regione Lazio interessava, in proposito, l'Area Legislativa e Conferenze di Servizi della medesima Amministrazione regionale, la quale, con parere prot. n. 661070 del 24 luglio 2020, riconosceva la natura meramente formale dell'irregolarità che aveva condotto il Comune, in luogo della Regione, ad adottare l'autorizzazione paesaggistica in

favore della ricorrente, all'uopo evidenziando, quanto alla definizione nel merito del procedimento in questione, la natura vincolante del parere della Soprintendenza (*“La Regione, infatti, qualora avesse avviato, o fosse subentrata nel procedimento, avrebbe necessariamente emanato un provvedimento analogo a quello comunale, stante il parere vincolante della Soprintendenza”*).

Nelle more del procedimento di verifica, con istanza del 15 maggio 2020, la Zampieri Holding, in via meramente subordinata ed al dichiarato fine di trovare una soluzione bonaria e condivisa delle problematiche insorte, richiedeva, ex art. 36 del DPR 380/01, l'accertamento di conformità delle opere fino a quel momento realizzate.

A definizione del procedimento di verifica avviato dalle società controinteressate con l'esposto del 31.01.2020, il Comune di Capena adottava la nota prot. n. 0011308 del 15 giugno 2020 (impugnata, *in parte qua*, per come si vedrà innanzi, anche dalle società Maiorana Maggiorino S.p.A e Emme Più S.r.l. con separato ricorso assunto al n. 7072/2020).

Con la nota in parola, l'amministrazione comunale, previa esternazione delle ragioni di fatto e diritto partitamente prese in considerazione, definiva le questioni appresso enumerate:

«1. legittimità dell'insediamento di attività commerciali riconducibile alla realizzazione di un centro commerciale come definito dalle normative vigenti;

2. legittimità della destinazione d'uso commerciale nella zona D sottozona D2 ai sensi dell'art. 26 delle NTA del PRG vigente del Comune di Capena;

3. legittimità del cambio di destinazione d'uso da artigianale a commerciale realizzato in forza delle SCIA prot. 10657 del 25/05/2017 e prot. 15616 del 28/07/2017 (e non 25/05/2017 come erroneamente riportato);

4. legittimità del cambio di destinazione d'uso di cui alla DIA prot. 1213 del 20/01/2017;

5. legittimità della SCIA prot. 10656 del 25/05/2017 per intervento di cui all'art. 4, comma 1, lett. b) della L.R. 21/2009 e s.m.i.», nei termini appresso sintetizzati:

«punto 1 - alla data odierna non si configura un centro commerciale;

punto 2 - la destinazione d'uso commerciale è conforme alle norme della sottozona D2 del PRG vigente;

punto 3 - il cambio di destinazione d'uso è legittimo in quanto presentato con SCIA alternativa al PdC;

punto 4 - il cambio di destinazione d'uso è legittimo in quanto presentato con SCIA alternativa al PdC e la destinazione è conforme alle norme della sottozona D2 del PRG vigente;

punto 5 - la SCIA prot. 10656 del 25/05/2017 non è da considerarsi valida in quanto per lo stesso intervento, a seguito della realizzazione, è stata presentata istanza di accertamento di conformità ai sensi dell'art. 36 del DPR 380/2001, in corso di istruttoria».

La Zampieri Holding S.r.l. ha, quindi, impugnato la nota prot. n. 0011308 del 15 giugno 2020 nella parte in cui, sulla scorta dei passaggi motivazionali appresso sintetizzati, ha considerato “invalida” la SCIA prot. 10656 del 25/05/2017 e ciò in quanto:

- a) trattandosi di demolizione e ricostruzione con mutamento della sagoma ed ampliamento volumetrico, il modello procedimentale della Scia sarebbe stato utilizzabile soltanto in applicazione della normativa di cui alla L.R. n. 1921/2009 (cd. Piano casa). Viceversa, in caso di intervento “ordinario”, quale quello proposto con gli elaborati progettuali da ultimo presentati dalla richiedente, quest’ultima avrebbe dovuto premunirsi di un regolare permesso di costruire;
- b) l’autorizzazione paesaggistica n. 3 del 14 marzo 2019 rilasciata dal Comune non sarebbe valida giacchè “*indipendentemente dalla competenza comunale o regionale che sia, trattasi di autorizzazione rilasciata per intervento di piano casa*”;
- c) la Scia prot. 10656 del 25/05/2017 non sarebbe valida “*in quanto per lo stesso intervento, a seguito della realizzazione, è stata presentata istanza di accertamento di conformità ai sensi dell’art. 36 del DPR 380/20119, in corso di istruttoria*”.

Il ricorso n. 7072/2010 R.G. avverso la nota in questione risulta affidato ai motivi di diritto appresso riepilogati.

«1. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 97 Cost. - Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 19 e 21-nonies della legge n. 241/90 - Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche, ed in particolare per grave carenza istruttoria, irragionevolezza manifesta, travisamento dei fatti, sviamento di potere».

A fronte delle segnalazioni certificate presentate dalla società ricorrente, il Comune di Capena avrebbe esercitato il potere di vigilanza edilizia di cui agli artt. 27-31 D.P.R. n. 380/2001 in assenza delle condizioni previste dall'articolo 21 *nonies* L. n. 241/90, per come richiamate, quale condizione dell’esercizio del potere in questione, dall’art. 19 comma 4 L. n. 241/90.

Più precisamente, l’amministrazione non avrebbe individuato, dal punto di vista sostanziale, un interesse pubblico attuale e concreto alla reintegrazione dell’assetto urbanistico-edilizio preesistente, ulteriore e diverso dal mero ripristino della legalità asseritamente violata che possa ritenersi prevalente sull’affidamento nutrito dalla società ricorrente, la quale *medio tempore* ha avviato l’esercizio dell’attività commerciale presso il compendio immobiliare in contestazione.

Da qui l'illegittimità della nota impugnata, inficiata da grave deficit istruttorio e motivazionale ed espressione di un potere esercitato in assenza dei relativi presupposti legittimanti (artt. 19 comma 4 e 21 *nonies* L. n. 241/90), per come riconosciuto dalla stessa Regione Lazio.

Quest'ultima, infatti, compulsata ad una ratifica dell'autorizzazione paesaggistica comunale n. 4/2019, condizionante l'efficacia della segnalazione certificata, ha evidenziato come siffatta autorizzazione non soltanto non fosse stata, fino a quel momento, annullata, per incompetenza, dall'ente che l'aveva adottata – ossia il Comune – ma che sarebbe stata, altresì, difficilmente annullabile, in considerazione tanto del prodromico parere favorevole reso dalla Soprintendenza – che ne avrebbe vincolato la riedizione in senso favorevole alla ricorrente – quanto dell'affidamento *medio tempore* legittimamente nutrito in capo al destinatario.

Peraltro, la declaratoria di “invalidità” della S.C.I.A. non rientrerebbe tra i provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi di essa espressamente attribuiti all'amministrazione dall'art. 19 comma 3 l. n. 241/90.

«2. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. - Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 19 e 21-nonies della legge n. 241/90 - Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 23 e 27 del DPR n. 380/01 - Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche, ed in particolare per grave carenza istruttoria, irragionevolezza manifesta, travisamento dei fatti, sviamento di potere».

Il progetto proposto dalla ricorrente, per come rimodulato con la S.C.I.A. del 17 dicembre 2018, pur mantenendo, quale mero refuso, il richiamo meramente formale alla L.R. n. 21/2009, sarebbe stato elaborato in “variante” al progetto originario (che prevedeva un incremento volumetrico fino al 35% ed L.R. n. 21/2009), stante il contenimento del nuovo incremento volumetrico entro il limite 10% della preesistente superficie coperta. Trattandosi di un progetto conforme alla disciplina urbanistica “ordinaria”, ossia a quella di cui all'art. 26 N.T.A. al P.R.G., ed essendo qualificabile in termini di ristrutturazione c.d. pesante, ex art. 10, comma 1, lett. “c” del DPR 380/2001, lo stesso avrebbe ben potuto essere realizzato - così come di fatto è avvenuto – previa presentazione di una Scia alternativa al permesso di costruire ex art. 23 del DPR 380/01.

- «3. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. - Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3 e 21-octies della legge n. 241/90 - Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 146, co. 5, del d.lgs n. 42/04 - Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche, ed in particolare per grave carenza istruttoria, irragionevolezza manifesta, travisamento dei fatti, sviamento di potere».

La valutazione incidentale - in quanto condizionante l'efficacia della S.C.I.A. edilizia - operata dal Comune di Capena circa la pretesa invalidità della autorizzazione paesaggistica n. 4/2019 risulterebbe *tam quam non esset* in quanto, in assenza di un provvedimento di ritiro, il titolo in

questione dovrebbe ritenersi pienamente valido ed efficace, per come riconosciuto dalla stessa Regione Lazio adita in ratifica (la quale ha, peraltro, sostenuto che difficilmente siffatta autorizzazione potrebbe essere annullata in assenza di profili che attengono al merito di una valutazione di compatibilità paesaggistica sfavorevole).

Del resto, le ragioni addotte dall'amministrazione comunale per sostenere siffatta invalidità si appunterebbero esclusivamente su aspetti di natura formale - coincidenti con la competenza al rilascio del provvedimento da parte della Regione piuttosto che del Comune, in assenza di un progetto ex L.R. cd. Piano Casa – e non anche di natura sostanziale. Ciò in considerazione della compatibilità dell'intervento con i valori paesaggistici di zona, per come già acclarata con efficacia vincolate dalla Soprintendenza che aveva richiesto proprio la riduzione dell'incremento volumetrico, al fine di rendere il progetto "assentibile".

- «4. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. - Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 21-septies, 21-octies e 21-nonies della legge n. 241/90 - Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche, ed in particolare per grave carenza istruttoria, irragionevolezza manifesta, travisamento dei fatti, sviamento di potere».

L'amministrazione comunale avrebbe omissso di considerare che la richiesta ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001 era stata presentata soltanto in "subordine" ossia a fini "cautelativi", in quanto finalizzata a "sanare" esclusivamente la forma del titolo abilitativo: non già una S.C.I.A. cd. "alternativa" bensì un provvedimento autorizzatorio espresso, relativo, nella sostanza, ad un intervento edilizio pienamente conforme alla normativa primaria e secondaria di riferimento.

In considerazione di ciò, l'intervenuta presentazione di siffatta istanza di sanatoria non avrebbe potuto legittimamente essere addotta a fondamento della declaratoria di invalidità della segnalazione certificata n. 10656 del 25.05.2017. Del resto, l'Amministrazione non avrebbe spiegato le ragioni secondo cui dovrebbe ritenersi "invalida" una Scia per il solo fatto di essere stata presentata una istanza di accertamento, peraltro successivamente al consolidamento della stessa.

Con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 9.10.2020, la società ricorrente ha impugnato la nota del 2 ottobre 2020, prot. n. 18948, con cui il Comune le ha comunicato l'avvio del procedimento di demolizione dell'immobile sito in Capena identificato in catasto al foglio 21, part. 710, sub 505/p, oggetto dell'istanza di sanatoria ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001 prot. 9318 del 18/05/2020. La ricorrente ha altresì chiesto l'accertamento dell'insussistenza del silenzio-rigetto formatosi sull'istanza ex art. 36 DPR 380/2001 presentata in data 18 maggio 2020, n. 9318 in quanto l'intervenuta richiesta da parte del Comune di Capena – in data 17 luglio 2020 – di integrazioni documentali all'istanza di accertamento di conformità presentata il 18 maggio 2020,

avrebbe “neutralizzato” il modulo procedimentale del silenzio-rigetto previsto dall’art. 36 del D.P.R. n. 380/2001, imponendo all’Amministrazione comunale di concludere il relativo procedimento con l’adozione di un provvedimento espresso, differendo la decorrenza del termine di sessanta giorni per la formazione del provvedimento tacito di diniego alla data in cui la Zampieri Holding S.r.l. ha prodotto quanto richiesto dall’Amministrazione (e, cioè, al 14 agosto 2020 ovvero al 21 agosto 2020). In subordine, la ricorrente ha chiesto l’annullamento del silenzio-rigetto eventualmente formatosi sull’istanza ex art. 36 DPR 380/2001 presentata in data 18 maggio 2020, n. 9318.

Il gravame in parola risulta affidato ad una serie articolata di motivi di diritto tendenti, in via principale, a contestare l’intervenuto perfezionamento, sull’istanza presentata dalla ricorrente, della fattispecie semplificativa di cui all’art. 36 comma 2 T.U.E. e, in via subordinata, ad affermare la piena sanabilità dell’intervento in contestazione, con conseguente annullamento dell’eventuale diniego tacito, eventualmente formatosi sulla richiesta di sanatoria. La ricorrente ha, inoltre, obiettato che il comune avrebbe omesso di considerare la natura cautelativa dell’istanza in parola, scrutinabile soltanto nel caso in cui il Tribunale, medio tempore adito, avesse accertato l’invalidità e/o il legittimo annullamento della SCIA del 2017.

Con memoria depositata in data 3.11.2020, le società Maiorana Maggiorino S.p.A. ed Emme Più S.r.l., evocate in giudizio dalla ricorrente in quanto firmatarie, tra le altre, dell’istanza-diffida trasmessa all’Amministrazione resistente in data 31 gennaio 2020, si sono costituite in giudizio, invocando, quanto alla legittimazione a sollecitare l’esercizio dei poteri di vigilanza di cui all’art. 19 comma 3 L. n. 241/90, la *vicinitas* anche commerciale rispetto al complesso edilizio della ricorrente - intesa anche quale sovrapposibilità del bacino d’utenza - ritenuta potenzialmente idonea, secondo l’*id quod plerumque accidit*, a vulnerarne il volume di affari.

Le società in questione hanno preliminarmente eccepito l’inammissibilità, per carenza di interesse, della domanda di annullamento, proposta con motivi aggiunti, della nota del 2 ottobre 2020, prot. n. 18948, trattandosi di un avviso ex art. 7 l. n. 241/90 e, quindi, di un atto endo-procedimentale, privo di efficacia lesiva.

Quanto al ricorso principale, le “controinteressate” hanno sostenuto la legittimità della declaratoria di invalidità della SCIA di cui alla nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, asseritamente conforme al paradigma normativo di cui agli artt. 19 comma 3 e 21 *nonies* L. n. 241/90.

In particolare, le società hanno sostenuto la tempestività della nota oggetto di gravame in quanto adottata, nel giugno 2020, entro il termine di 18 mesi dall’intervenuta efficacia della segnalazione certificata di inizio attività, per come da ultimo “variata” dalla ricorrente in data 17.12.2018 ma

produttiva di effetti soltanto in conseguenza dell'intervenuto rilascio, da parte del Comune di Capena, della autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14.03.2019.

Inoltre, l'erroneità dei richiami alla L.R. Lazio n. 21/2009 (cd. Piano casa) effettuati tanto nella D.I.A. alternativa al permesso di costruire prot. n. 10656 del 25 maggio 2017 quanto nei successivi elaborati grafici allegati alla "variante" prot. n. 25624 del 17 dicembre 2018 avrebbe abilitato il Comune a dichiarare *de plano* l'illegittimità degli interventi edilizi posti in essere dalla ricorrente, esonerandola dall'individuazione di un interesse pubblico attuale e concreto alla riduzione in pristino dello *status quo ante*, prevalente sulle posizioni giuridiche consolidate in capo a quest'ultima.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, il titolo edilizio presentato dalla Zampieri Holding S.r.l. in data 25 maggio 2017, lungi dal costituire una "*Segnalazione certificata di inizio attività (c.d. S.C.I.A.) alternativa al P.d.C.*", ex art. 23, comma 1 D.P.R. n. 380/2001, volta a legittimare l'esecuzione di un intervento di ristrutturazione edilizia "conforme" alle previsioni urbanistiche dell'area, integrerebbe gli estremi di una "*Denuncia di inizio attività (c.d. D.I.A.) alternativa al P.d.C.*" ex art. 6 della L.R. Lazio n. 21/2009, prodromica all'esecuzione di un diverso intervento di Piano casa ed a nulla varrebbe che, nella sostanza, l'intervento in contestazione sia conforme alla disciplina urbanistica "ordinaria" giacché siffatta circostanza non sarebbe stata adeguatamente esplicitata dalla ricorrente nel corso del procedimento di verifica avviato ai sensi dell'art. 19 comma 3 L. n. 241/90. Il carattere abusivo delle opere edilizie in contestazione risulterebbe, del resto, comprovato dall'intervenuta presentazione, da parte della ricorrente, dell'istanza di sanatoria ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001, la cui valutazione, da parte della p.a., non potrebbe ritenersi validamente "subordinata" alla preventiva valutazione giurisdizionale circa la legittimità delle segnalazioni certificate fin qui presentate. Inoltre, l'intervenuto rigetto, da parte della Regione Lazio, dell'istanza di ratifica dell'autorizzazione paesaggistica comunale n. 4 del 14.03.2019 determinerebbe l'inefficacia delle segnalazioni certificate presentate dalla ricorrente e, quindi, l'illegittimità degli interventi edilizi dalla stessa realizzati.

L'Amministrazione comunale ha resistito al gravame mediante articolate deduzioni difensive, preliminarmente evidenziando come i rilievi in termini di invalidità formalmente espressi nei confronti della S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 debbano, nella sostanza, intendersi rivolti alla S.C.I.A. prot. n. 25624 del 17.18.2018 successivamente depositata dalla ricorrente, avente ad oggetto un progetto integralmente diverso da quello originario, caratterizzato da una riduzione dell'ampliamento rispetto alle preesistenze.

Peraltro, siffatta S.C.I.A. sarebbe risultata efficace soltanto a decorrere dall'intervenuto rilascio, da parte del Comune, previo parere vincolante della Soprintendenza, dell'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14.03.2019 da ciò conseguendo la piena tempestività del potere amministrativo esercitato dall'amministrazione entro i termini di cui agli artt. 19 e 21 nonies l. n. 241/90.

Il Comune ha, inoltre, sostenuto che l'interesse pubblico al ripristino dello stato dei luoghi, prevalente sull'affidamento *medio tempore* maturato dalla ricorrente, sarebbe "implicito" in quanto connaturato all'esigenza di salvaguardare i sovraordinati interessi paesaggistici, nella specie vulnerati in considerazione dell'intervenuto rilascio dell'autorizzazione ex art. 146 D.lgs. n. 42/2004 da parte di una amministrazione incompetente, ossia quella comunale. La sanatoria non avrebbe potuto che essere rigettata, nella specie in forma tacita, in considerazione della mancanza di una valida autorizzazione paesaggistica.

Con ordinanza cautelare n. 6901 dell'11.11.2021, il Collegio, impregiudicato lo scrutinio nel merito delle censure, *prima facie* fondate, articolate in sede di ricorso principale, tendenti a contestare la pretesa invalidità dell'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14.03.2019 rilasciata dal Comune di Capena, previo parere vincolante della Soprintendenza, avuto riguardo proprio al progetto prot. n. 25624 del 17.12.2018, "in variante" alla SCIA prot. n. 10656 del 25.05.2017 (non ritirata né da altri impugnata), ha ordinato all'amministrazione di definire con un provvedimento espresso e motivato la richiesta di sanatoria avanzata dalla ricorrente «(prot. n. 9318 del 18.05.2020), avendo cura di accertare, nella sostanza ed a prescindere dal nomen dei titoli edilizi (SCIA ovvero Permesso di costruire) nella specie necessari, l'eventuale doppia conformità dell'opera edilizia progettata con la "variante" alla SCIA prot. n. 10656 del 25.05.2017, apportata in data 17.12.2018 (prot. n. 25624), rispetto a tutta la disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione della stessa che al momento della presentazione della domanda», evidenziando come, nelle more della definizione di siffatto procedimento, fosse inibito l'adozione del preannunciato procedimento sanzionatorio ex art. 31 D.P.R. n. 380/2001.

Con ricorso per motivi aggiunti, depositato in data 4.01.2021, la società ricorrente ha impugnato il provvedimento con cui il Comune di Capena ha rigettato la istanza di permesso di costruire in sanatoria, presentata dalla ricorrente ai sensi dell'art. 36 T.U.E., sulla scorta delle considerazioni appresso trascritte:

«1. In riferimento alla proprietà degli immobili oggetto della pratica, considerato che la particella 243 non è di proprietà della ZAMPIERI HOLDING s.r.l, la stessa non può essere inserita nel progetto senza il coinvolgimento dell'attuale proprietà, che risulta essere ICCREA BANCAIMPRESA S.P.A. dal 13/07/2018. Nell'integrazione è stato dichiarato che "la volumetria

dell'edificio E ricadente in parte sulla particella 243 del foglio 21 non più di proprietà della Zampieri, ma in origine computata ai fini dell'ampliamento del 35% consentito dal piano casa e quindi richiamata nell'istanza ex art. 36 che ne occupa solo come premessa "storica" – non a tal riguardo rileva ai fini del presente accertamento di conformità ricondotto all'interno del 10% del PRG"; quanto detto non chiarisce né esaudisce le richieste effettuate in quanto nell'elaborato grafico integrato in data 17/08/2020 l'edificio E continua ad essere parte integrante del progetto di demolizione e ricostruzione con ampliamento, tantochè ad oggi risulta già completamente demolito e non solo nella parte di proprietà Zampieri;

2. Non è stata indicata, a seguito di richiesta nella nota prot.13927/2020, la data di inizio e fine lavori, necessaria sia alla verifica della conformità urbanistica al momento della realizzazione dell'intervento sia alla legittimazione dell'intervento da parte degli effettivi aventi titolo;

3. riducendo alle sole particelle 710 e 711 l'intervento (fatto salvo quanto già sopra detto in merito all'edificio E), non viene rispettato l'indice di copertura previsto dalle NTA del PRG per la zona D2; per una superficie territoriale dichiarata di 22.111 mq, dato verificato mezzo visure catastali, la superficie coperta, che non può essere superiore ad 1/3, non dovrebbe essere maggiore di mq. 7.370,33 mq (e non 7.570,33 come dichiarato nell'elaborato grafico integrato in data 17/08/2020), mentre l'intervento porta ad una superficie coperta totale nel lotto di mq. 7.447,16, quindi eccedente di mq. 76,83 rispetto a quanto consentito dalla norma;

4. non è stata presentata autorizzazione paesaggistica rilasciata dall'autorità competente per l'intervento in oggetto prima della realizzazione, ovvero la Regione Lazio; è stata dichiarata la presentazione di "parere paesaggistico rilasciato sul progetto, ex art. 146 del D.Lgs. 42/2004, dalla competente sovrintendenza statale", ma non viene allegato il dichiarato documento. Il riferimento alla validità dell'autorizzazione paesaggistica rilasciata dal comune in subdelega ed oggetto di richiesta di ratifica alla Regione Lazio, ovvero l'autorizzazione n. 4 del 14/03/2019, non può essere accolto in quanto:

a. per l'intervento in oggetto può essere valida esclusivamente una autorizzazione paesaggistica rilasciata dalla Regione Lazio in quanto un progetto che prevede la demolizione e ricostruzione con ampliamento volumetrico secondo i dettami ordinari delle NTA del PRG vigente non rientra tra gli interventi subdelegati ai Comuni;

b. la richiesta di ratifica dell'autorizzazione paesaggistica comunale n. 4 del 14/03/2019 non è stata accolta dalla Regione Lazio (nota RU 710015 del 10/08/202 dell'Area Autorizzazioni Paesaggistiche);

c. l'intervento oggetto dell'autorizzazione paesaggistica n. 4/2019 non è lo stesso presentato per l'accertamento di conformità ai sensi art. 36 con prot. 9318 del 18/05/2020 e successive integrazioni, in quanto l'autorizzazione paesaggistica prevedeva una demolizione di manufatti per una superficie complessiva di mq. 970,12 ed una ricostruzione con ampliamento di mq. 102,88, mentre il progetto oggetto di richiesta di accertamento di conformità prevede una demolizione di manufatti per una superficie complessiva di mq. 941,68 ed una ricostruzione con ampliamento di mq. 131,32;

d. l'intervento oggetto dell'autorizzazione paesaggistica n. 4/2019 era definito su tutta l'area comprensiva della particella 243 all'epoca della richiesta di proprietà della ZAMPIERI HOLDING s.r.l.».

Dopo aver premesso quanto sopra trascritto, il Comune ha rigettato la sanatoria, per i seguenti motivi:

«1. prevede la demolizione (già avvenuta) di un fabbricato ricadente in area non di proprietà del richiedente;

2. non rispetta le NTA della zona D2 di PRG per l'eccedenza di mq. 76,83 rispetto alla superficie coperta consentita;

3. non essendo stata rilasciata un'autorizzazione paesaggistica dall'autorità competente per l'intervento in oggetto precedentemente alla realizzazione, e poiché lo stesso non rientra tra quelli ammessi ai sensi dell'art. 167 comma 4 del D.Lgs. 42/2004 e s.m.i., non è possibile l'accertamento di conformità paesaggistico».

La società ricorrente ha contestato la legittimità del diniego di sanatoria in parola, formulando i motivi di diritto appresso sintetizzati.

«1. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. – Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 36 del DPR n. 380/01 e dell'art. 26 delle NTA al vigente PRG del Comune di Capena – Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 10-bis e 21-octies della legge n. 241/90 – Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche, ed in particolare per grave carenza istruttoria, irragionevolezza manifesta, travisamento dei fatti, sviamento di potere».

L'intervenuta rappresentazione, in sede di elaborati progettuali allegati alla S.C.I.A. in variante del 17.12.2018, della particella 243 quale area di intervento laddove ricadeva parte di un manufatto (il cd. corridoio di collegamento tra i due fabbricati più "consistenti" del compendio immobiliare) la cui superficie demolita sarebbe stata presa in considerazione nel computo dell'incremento volumetrico del 35% non avrebbe potuto giustificare, diversamente da quanto sostenuto dal Comune, il diniego di sanatoria.

Ciò in quanto siffatta rappresentazione:

a) afferirebbe, esclusivamente, allo stato di progetto originariamente proposto (ampliamento volumetrico entro il 35%), giusta S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017. Tuttavia, siffatto progetto sarebbe stato, ridimensionato, in ottemperanza alle prescrizioni della Soprintendenza, con la variante del dicembre del 2018, laddove l'ampliamento avrebbe riguardato esclusivamente le particelle n. 710 e 711 del foglio 201;

b) la circostanza che il cd. corridoio di collegamento, insistente, in parte, anche sulla particella 243, di proprietà di terzi, sia stato "comunque" demolito non osterebbe alla "sanatoria" in considerazione del fatto che a siffatta demolizione, nella S.C.I.A. del 2018, non corrisponderebbe alcun "incremento volumetrico", per come previsto con il "vecchio" progetto (2017) e, quindi, l'amministrazione si sarebbe dovuta limitare a valutare la conformità dell'intervento edilizio, così come di fatto realizzato dalla ricorrente, rispetto alle previsioni urbanistiche ordinarie di cui all'art. 26 delle N.T.A. al P.R.G. In altri termini, la graficizzazione nell'*ante operam* del corridoio di collegamento – poi rimosso nel *post operam* – avrebbe avuto esclusivamente lo scopo di descrivere l'intervenuta separazione delle due proprietà, mentre il rilievo secondo cui la demolizione sarebbe già avvenuta, non potrebbe assurgere ad elemento ostativo all'accoglimento dell'istanza di sanatoria ex art. 36 DPR n. 380/01, per definizione postuma rispetto ad un intervento edilizio.

Quanto all'ulteriore ragione posta a base del diniego, secondo cui non sarebbe stata indicata, malgrado fosse stato espressamente richiesto, la data in inizio e fine lavori dell'intervento, strumentale alla verifica della cd. doppia conformità, parte ricorrente ne ha evidenziato l'irragionevolezza, trattandosi di informazioni già agli atti del fascicolo edilizio di riferimento.

Ed invero, l'avvio dei lavori era stato comunicato con nota protocollata al n. 6781 del 28 marzo 2019, mentre la fine lavori era stata comunicata con nota protocollata al n. 22560 del 4 novembre 2019.

Inconsistente risulterebbe l'ulteriore obiezione posta a base del diniego, coincidente con la pretesa violazione dell'indice di copertura previsto dalla N.T.A. del P.R.G. per la zona D/2.

A detta dell'amministrazione, considerando la superficie delle particelle oggetto di intervento, pari a mq. 22.111, per come risultante dalle visure catastali, la superficie coperta non avrebbe potuto essere superiore a mq. 7.370,33, in considerazione dell'indice di copertura di zona, pari ad 1/3.

La superficie coperta realizzata dalla ricorrente (mq. 7.447,16), ad avviso del Comune, presenterebbe una eccedenza di mq. 76,83 rispetto a quella massima assentibile dal P.R.G. nella zona D/2, con conseguente non sanabilità dell'abuso.

Parte ricorrente ha contestato tale motivo ostativo, evidenziando come siffatta “eccedenza”, ove effettivamente esistente – essendo stata calcolata in assenza di preliminari misurazioni *in loco*, esclusivamente sulla base delle planimetrie catastali, le cui risultanze soffrirebbero di una relativa inattendibilità, stimata dalla stessa p.a. nella misura del 5% (circolare della Direzione Generale Del Catasto e dei Servizi Tecnici Erariali n. 5/89) - non avrebbe mai potuto giustificare il rigetto dell’istanza in quanto pari a circa l’1% della superficie complessiva massima che, a detta del Comune, l’intervento avrebbe dovuto avere, ossia 7.370,33 mq.

In applicazione del principio dell’irrelevanza delle discrasie dei dati di progetto, ove - come nella specie - contenute entro il limite del 2%, secondo quanto previsto dall’art. 34 bis D.lgs. n. 380/2001, l’amministrazione avrebbe dovuto ritenere l’eventuale eccedenza *de qua* non ostativa alla sanatoria. Da ultimo, quanto alla sussistenza dell’autorizzazione paesaggistica, il Comune di Capena ha ritenuto di esprimersi nuovamente in proposito, ribadendone l’inesistenza, giacché il provvedimento dallo stesso in precedenza rilasciato, previo parere vincolante della Soprintendenza (autorizzazione n. 4 del 2019), non avrebbe potuto legittimare la sanatoria, attesa la competenza della Regione Lazio (la quale avrebbe rigettato la richiesta di ratifica all’uopo proposta dalla ricorrente) ad esprimersi sulla compatibilità paesaggistica di interventi edilizi da assentire in via “ordinaria” e non anche ex L.R. n. 21/2009 (cd. Piano Casa).

Inoltre, ad avviso dell’amministrazione, l’intervento oggetto dell’autorizzazione n. 4/2019, riguardante anche la particella 243, risulterebbe difforme da quello oggetto dell’istanza di sanatoria, giacché il primo avrebbe previsto una demolizione per mq. 970,12 ed una ricostruzione con ampliamento di mq. 102,88 ed invece, la sanatoria avrebbe ad oggetto una demolizione per una superficie complessiva di mq. 941,68 ed una ricostruzione con ampliamento di mq. 131,32.

Sul punto, la ricorrente, riportandosi a quanto già evidenziato in sede di ricorso principale, ha ribadito la piena validità ed efficacia dell’autorizzazione paesaggistica n. 4/2019, siccome rilasciata dal Comune sulla scorta del parere favorevole che la Soprintendenza ha espresso previo ridimensionamento del proposto incremento volumetrico (S.C.I.A. del 17.12.2018), con conseguente allineamento del progetto ai parametri ordinari di cui all’art. 26 delle N.T.A. al P.R.G. (incremento entro il 10% della superficie coperta) in luogo di quelli derogatori, previsti dalla L.R. n. 21/2009 (incremento fino al 35%).

Quanto alla pretesa difformità tra il progetto di cui alla S.C.I.A. del 17.12.2018, proposto alla Soprintendenza e da quest’ultimo assentito e quello oggetto dell’istanza di sanatoria ex art. 36 T.U.E., la società ricorrente ha affermato che si sarebbe trattato di un mero errore nell’indicazione

di un dato numerico nella parte grafica della tavola, ma non anche nella parte descrittiva delle relazioni.

In realtà i due progetti sarebbero *ictu oculi* completamente identici, come pure i dati dimensionali meglio descritti nelle rispettive relazioni tecniche.

La ricorrente ha, infine, ribadito come il richiamo alla particella n. 243 contenuto negli elaborati grafici allegati al progetto di sanatoria, per un verso, si giustifichi in ragione dell'esigenza di rappresentare che sulla particella in parola ricadeva una porzione del tunnel di collegamento demolito e, per l'altro, sia irrilevante al fine di valutare la sanabilità dell'intervento edilizio così come realizzato.

A differenza di quanto sostenuto dall'amministrazione, quindi, il progetto di cui alla S.C.I.A. in variante depositato in data 17.12.2018, debitamente ridimensionato su richiesta della Soprintendenza, risulterebbe conforme alla previsione di cui all'art. 26 dello strumento urbanistico secondo cui: *«è ammesso il cambio di destinazione d'uso solo per le attività che rientrano in quelle artigianali non nocive comprese negli elenchi di cui al D.M. 12/02/71 quali attività espositive, artigianali e di commercializzazione dei prodotti di artigianato locale»*, prevedendo, inoltre, che *«per gli edifici esistenti sono ammessi interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria, ristrutturazione, ampliamenti, demolizione con ricostruzione. Gli ampliamenti sono consentiti "una tantum" nella misura del 10% della superficie coperta sempre che sussistano le condizioni di rispetto degli indici e dei distacchi per gli interventi previsti in aree libere di cui al presente articolo e sempre che siano soddisfatti gli "standard" di cui al D.M. 1444/1968»*.

La disposizione normativa sopra trascritta del P.R.G., vigente al momento della realizzazione dell'intervento, avrebbe, quindi, consentito la realizzazione sull'immobile di proprietà della ricorrente di un intervento diretto consistente tanto nel cambio d'uso a commerciale, che l'ampliamento "una tantum" nella misura del 10% della superficie coperta.

Ad analoghe considerazioni, in termini di conformità, dovrebbe giungersi avuto riguardo alla normativa vigente al momento della presentazione dell'istanza di sanatoria (3.02.2020), coincidente con la variante alle NTA adottata con D.C.C. n. 59 del 30 novembre 2018, non ancora approvata, per effetto della quale, nella zona D2, sono stati esclusi i cambi d'uso in favore delle grandi strutture di vendita - centri commerciali, per come sarebbe stato del resto ammesso dalla stessa amministrazione comunale, la quale non avrebbe dedotto, nella sostanza, l'inesistenza del requisito della cd. doppia conformità di cui all'art. 36 D.P.R. n. 380/2001.

- *«2. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. - Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 10-bis e 21-octies della legge n. 241/90 - Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche, ed*

in particolare per grave carenza istruttoria, irragionevolezza manifesta, travisamento dei fatti, sviamento di potere».

Il gravato diniego risulterebbe altresì illegittimo in quanto deficitario dal punto di vista motivazionale e non preceduto dalla comunicazione del cd. preavviso di rigetto di cui all'art. 10 bis l. n. 241/90.

Parte ricorrente ha altresì chiesto, ai sensi dell'art. 34, co. 1, lett. "c" del c.p.a., la condanna dell'amministrazione comunale all'adozione del provvedimento favorevole di accertamento di conformità dell'intervento eseguito con la S.C.I.A. prot. 25624 del 17 dicembre 2018, eventualmente previa ammissione di C.T.U.

Il Comune di Capena ha resistito all'impugnazione del diniego di sanatoria, evidenziandone la piena legittimità, sulla scorta di articolate deduzioni difensive.

Con memoria conclusiva e di replica, parte ricorrente, nel riportarsi a tutti i motivi posti a base dei ricorsi dalla stessa spiegati, ha ampiamente controdedotto alle argomentazioni difensive avversarie evidenziato che, a suo dire:

- la SCIA prot. n. 25624 del 17.12.2018 non sarebbe mai stata messa in discussione, giacché, con il provvedimento impugnato in sede di ricorso principale, il comune si sarebbe *«concentrato unicamente sulla precedente SCIA del 2017, il cui progetto è stato però superato dai nuovi tipi del 2018, per conformarsi al parere espresso dalla Soprintendenza»;*

- l'istanza di accertamento di conformità del 18.05.2020 prot. n. 9318 e successiva integrazione, sarebbe stata presentata in via dichiaratamente subordinata, giacché finalizzata esclusivamente alla "regolarizzazione" del solo aspetto formale relativo alla tipologia del titolo edilizio utilizzato, ossia Scia alternativa al permesso di costruire in luogo del permesso di costruire, quest'ultimo ritenuto più appropriato dall'Amministrazione, per come opposto in sede di provvedimento impugnato con il ricorso principale;

- il provvedimento di rigetto dell'istanza di accertamento di conformità, essendo stata quest'ultima richiesta al solo fine di superare il profilo formale summenzionato, non inficerebbe l'efficacia della S.C.I.A. del 2018, ormai definitivamente consolidata.

Le società controinteressate hanno, in via conclusiva, ribadito la legittimità dell'*agere* pubblico, evidenziando, in particolare, che il progetto di cui alla S.C.I.A. del 17.12.2018, avrebbe dovuto essere qualificato in termini di "nuova costruzione" e non anche di ristrutturazione edilizia cd. pesante e, come tale, avrebbe abbisognato di un permesso di costruire, senza la possibilità di avvalersi, in alternativa, di una S.C.I.A., difettando i presupposti di cui all'art. 23 D.P.R. n. 380/2001. Hanno, inoltre, ribadito la tesi secondo cui l'intervenuta presentazione, da parte della

ricorrente, dell'istanza di sanatoria ex art. 36 T.U.E. comporti un implicito riconoscimento dell'illegittimità del proposito edilizio da quest'ultima realizzato.

Con memoria del 30.03.2021, la Desa S.r.l., conduttrice di uno degli immobili di proprietà della società ricorrente oggetto di causa, ha sostenuto, *ad adiuvandum*, l'illegittimità dell'*agere* pubblico, conclusivamente affermando, per quanto di suo interesse, che, a dicembre del 2020, sarebbero esistiti tutti i presupposti per ritenere definita, tramite silenzio-assenso, la sua istanza di autorizzazione all'avvio dell'attività commerciale dalla stessa esercitata.

Con ricorso assunto al n. 8008/2020 R.G. le società Maiorana Maggiorino S.p.A., Emme Più S.r.l., Sport Più S.r.l, TDC Electronics S.r.l. e la Clephy S.r.l., quali esercenti attività commerciali nelle vicinanze del compendio immobiliare Zampieri, dopo aver effettuato un'ampia premessa in ordine alla propria legittimazione ad agire, hanno impugnato, la nota prot. n. 11308 del 15.06.2020 con cui il Comune di Capena, nel definire il procedimento di verifica urbanistico-edilizia dalle stesse stimolato ai sensi dell'art. 19 comma 3 e 21 *nonies* l. n. 241/90, ha affermato:

a) che il complesso immobiliare di proprietà Zampieri non integra la fattispecie di cui all'art. 24 comma 1 lett. b) L.R. n. 33/99 ossia non si tratterebbe di un centro commerciale (consistente in un insieme di più esercizi al dettaglio, realizzati sulla base di un progetto unitario all'interno di un'unica struttura edilizia con infrastrutture e servizi gestiti unitariamente) bensì di un'area commerciale integrata ai sensi dell'art. 15, comma 1 lett. p) L.R. n. 22/2019;

b) che il cambio della destinazione d'uso da "artigianale" a "commerciale" eseguito dalla Zampieri, è conforme alle previsioni urbanistiche previste per la sottozona D2 del P.R.G. vigente;

c) che il suddetto cambio di destinazione d'uso in quanto effettuato in forza delle SCIA prot. n. 10657/2017 e 15616 del 28.07.2017 è legittimo, trattandosi di segnalazioni alternative al permesso di costruire e, quindi, conformi al dettato normativo di cui all'art. 23 T.U.E.;

d) che la SCIA prot. 1213 del 20/01/2017, avente ad oggetto demolizione parziale e ricostruzione con ampliamento e cambio d'uso da artigianale a commerciale, presentata ai sensi dell'art. 23 del DPR 380/2001, è legittima in quanto coerente con quanto disposto dall'art. 4 della L.R 21/09.

Il ricorso in parola risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati.

- «*VIOLAZIONE, PER FALSA OD OMESSA APPLICAZIONE, DELL'ART. 26 N.T.A. DEL P.R.G. DEL COMUNE DI CAPENA, DEGLI ARTT. 24, COMMA 1 LETT. B) N. 2 DELLA L.R. LAZIO N. 33/1999; ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI IN FATTO E IN DIRITTO, SVIAMENTO*».

A valle dell'intera operazione, il complesso Zampieri risulterebbe costituito da una grande struttura di vendita, denominata Capannone B, e da tre medie strutture di vendita (Capannoni A1 e A2),

qualificabili, a differenza di quanto sostenuto dal Comune, in termini di “centro commerciale” e ciò prendendo in considerazione sia la normativa di cui all’abrogato art. 24 L.R. Lazio n. 33/1999 che la successiva normativa regionale sul commercio di cui alla legge n. 22/2019, giacché la cd. area commerciale integrata all’uopo citata nella nota oggetto di gravame non sarebbe altro che la sommatoria di più centri commerciali.

- «*VIOLAZIONE PER FALSA E/O OMESSA APPLICAZIONE DELL’ART. 7, COMMA 3 DELLA L.R. LAZIO N. 36/1987 (nella versione applicabile ratione temporis); ART. 23 D.P.R. N. 380/2001; DELL’ART. 8 delle N.T.A. del P.R.G. DEL COMUNE DI CAPENA; ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI IN FATTO E IN DIRITTO, SVIAMENTO*»

I mutamenti della destinazione d’uso da “artigianale” a “commerciale” di cui alle S.C.I.A. prot. 10657 del 25/05/2017 e prot. 15616 del 28/07/2017 sarebbero illegittimi in quanto violativi dell’art. 7 L.R. n. 36/87 nonché dell’art. 8 delle N.T.A. al P.R.G., secondo cui i mutamenti in parola, ove eseguiti, come nella specie, tra categorie funzionali non omogenee, necessiterebbero del permesso di costruire, a prescindere dall’esecuzione o meno di opere edilizie. Del resto, la disposizione di cui all’art. 23 D.P.R. n. 380/2001 non contemplerebbe espressamente i mutamenti delle destinazioni d’uso tra gli interventi realizzabili tramite S.C.I.A. cd. alternativa.

- «*VIOLAZIONE PER FALSA E/O OMESSA APPLICAZIONE DELL’ART. 26 N.T.A DEL P.R.G. DEL COMUNE DI CAPENA, ART. 23 TER DEL D.P.R. N. 380/2001, ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI FATTI E DEI PRESUPPOSTI. SVIAMENTO*».

A differenza di quanto sostenuto dal Comune, in forza della variante al P.R.G. adottata giusta delibera del Consiglio Regionale n. 59 del 30.11.2018, nella sottozona D2, secondo quanto disposto dal vigente testo dell’art. 26 delle N.T.A. al P.R.G., non sarebbe consentita l’installazione di grandi strutture di vendita, per come definite dall’art. 4, comma 1, lettera f) L. 114/1998 né dei centri commerciali, come definiti dall’art. 4, comma 1 lettera g) L. 114/1998 e dall’art. 23 comma 1 lettera d) e art. 24 L.R. 33/1999. Più precisamente, ad avviso delle ricorrenti, per il cambio di destinazione d’uso dei fabbricati esistenti, la disciplina urbanistica della “Sottozona D2” del vigente P.R.G. comunale consentirebbe il solo insediamento delle “attività artigianali non nocive”, tra le quali rientra anche quella “commerciale” limitatamente, però, al settore merceologico dei “prodotti di artigianato locale”.

- «*VIOLAZIONE PER FALSA E/O OMESSA APPLICAZIONE DELL’ ART. 2 COMMA 1, ART. 4, comma 1 lett. b), ART. 6 COMMA 2, L.R. N. 21/2009*»;

- «*VIOLAZIONE PER FALSA E/O OMESSA APPLICAZIONE DELL’ART. 7, COMMA 3 DELLA L.R. LAZIO N. 36/1987 (nella versione applicabile ratione temporis); ART. 23 D.P.R. N.*

380/2001; DELL'ART. 8 E 26 delle N.T.A. del P.R.G. DEL COMUNE DI CAPENA; ART. 23 TER DEL D.P.R. N. 380/2001, ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI FATTI E DEI PRESUPPOSTI. SVIAMENTO».

L'intervento edilizio di cui alla S.C.I.A. n. 1213 del 20.01.2017, relativo al cd. edificio A2, al pari di quello di cui alla successiva S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017, relativa al cd. edificio A1 (quest'ultima dichiarata invalida dal Comune), sarebbe illegittimo in quanto:

a) frutto di un frazionamento catastale operato *sine titulo*, giusta variazione prot. n. 720295 del 23.11.2016, al solo scopo di smembrare l'originaria "entità edilizia unitaria", in Catasto al foglio 21, part. 243 sub 501, in più particelle (243, 710, 711, 712 e 713), e poter così beneficiare più volte degli incrementi volumetrici di cui all'art. 4, comma 1, lett. b) Legge Regionale n. 21/2009.

Inoltre, giacché la superficie interessata dall'intervento edilizio risultava, nella sostanza, superiore a 500 mq., giusta il disposto di cui all'art. 6 comma 1 L.R. n. 21/2009, l'intera operazione – che avrebbe determinato un incremento superficario non consentito pari a mq. 437,93 mq. (di cui di cui 146, 23 mq riferibili alla D.I.A. prot. n. 1213/2017 e 291,7 mq riferibili alla D.I.A. prot. n. 10656/2017) avrebbe dovuto essere assentita previa acquisizione di un permesso di costruire, il cui rilascio era subordinato alla positiva conclusione di una conferenza di servizi.

b) il mutamento della destinazione d'uso da "artigianale" a "commerciale", per le ragioni sopra sintetizzate, sarebbe, comunque, dovuto avvenire previo rilascio di idoneo permesso di costruire.

Le società ricorrenti hanno, infine, avanzato domanda di condanna all'adozione dei provvedimenti repressivi richiesti, ritenendo che il Comune sia a ciò tenuto, nell'esercizio di un potere dovuto e vincolato.

Il Comune di Capena, nel costituirsi in giudizio, ha preliminarmente dedotto l'improcedibilità del gravame per carenza di interesse, giacché, a suo dire, tutte le S.C.I.A. considerate legittime dall'ente con la nota impugnata risulterebbero, comunque, travolte dal successivo diniego di sanatoria opposto dall'amministrazione. Nel merito, l'amministrazione ha difeso la legittimità del proprio operato, in quanto coerente con le normative di rango primario e secondario di riferimento.

La Zampieri Holdig S.r.l., costituitasi in giudizio, ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità del gravame per carenza di interesse, non avendo le ricorrenti dimostrato, neanche in via indiziaria, al di là della mera *vicinitas*, il pregiudizio concreto che deriverebbe a carico della rispettiva sfera giuridica in conseguenza immediata e diretta della messa in esercizio delle attività commerciali presso i compendi immobiliari in contestazione.

Il ricorso in esame, ad avviso della Zampieri Holdig S.r.l., sarebbe altresì inammissibile per carenza di interesse anche in quanto, nella sostanza, tenderebbe, a distanza di anni rispetto alla

presentazione delle S.C.I.A. in contestazione (risalenti al 2017 ed al dicembre 2018), alla coazione, giusta diffida del 3.02.2020, dei poteri inibitori di cui all'art. 19 comma 3 e 6 bis L. n. 241/90 da cui il Comune di Capena – e quindi, a cascata gli stessi ricorrenti - sarebbe ormai decaduto, stante il decorso del termine di 60 gg. dimezzato a 30 gg., secondo quanto previsto dal comma 6 bis del citato art. 19, trattandosi di S.C.I.A. edilizie;

Quanto sopra troverebbe conferma nelle recenti statuizioni della Corte costituzionale secondo cui *«Le verifiche cui è chiamata l'amministrazione ai sensi del comma 6-ter sono dunque quelle già puntualmente disciplinate dall'art. 19, da esercitarsi entro i sessanta o trenta giorni dalla presentazione della SCIA (commi 3 e 6-bis), e poi entro i successivi diciotto mesi (comma 4, che rinvia all'art. 21-novies). Decorsi questi termini, la situazione soggettiva del segnalante si consolida definitivamente nei confronti dell'amministrazione, ormai priva di poteri, e quindi anche del terzo. Questi, infatti, è titolare di un interesse legittimo pretensivo all'esercizio del controllo amministrativo, e quindi, venuta meno la possibilità di dialogo con il corrispondente potere, anche l'interesse si estingue».*

La società ricorrente ha, comunque, nel merito contestato la fondatezza del ricorso mediante documentate ed articolate deduzioni difensive, volte a comprovare la legittimità della nota impugnata, tenuto conto innanzitutto della disciplina primaria e secondaria di riferimento, avuto riguardo a quella vigente al momento della presentazione delle S.C.I.A. in contestazione.

La società Desa S.r.l., quale conduttrice di una porzione del compendio immobiliare di proprietà Zampieri Holding s.r.l. oggetto della S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successiva variante del 17.12.2018 ed in tale veste richiedente, in data 30.01.2020, l'autorizzazione commerciale all'apertura *in loco* di un supermercato c.d. "di terza generazione", venuta a conoscenza della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, adottata a definizione del procedimento di verifica attivato dalle società "concorrenti" - nell'ambito del quale sarebbe stata pretermessa, malgrado l'amministrazione fosse a conoscenza del suo controinteresse alla vicenda – e della relativa impugnazione da parte della Maiorana Maggiorino e delle altre ricorrenti, si è costituita in giudizio al fine di resistere al gravame del quale hanno, preliminarmente, eccepito l'inammissibilità, per *«Violazione dell'art. 19, commi 3 e 6 bis, della legge n. 241/1990, come interpretato dalla sentenza della Corte costituzionale 6 febbraio 2019, n. 45».*

L'impugnazione della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, in quanto adottata dall'amministrazione comunale a valle di un procedimento di verifica, ex art. 19 comma 6 ter L. n. 241/90, compulsato dalle ricorrenti soltanto in data 3 febbraio 2020 - e, quindi, a distanza di un notevole lasso di tempo rispetto tanto alla presentazione della S.C.I.A. del 2017 e successiva variante del 2018 quanto

dall'avvio e relativa conclusione dei lavori, quest'ultima risalente all'estate del 2019 – determinerebbe una palese elusione del termine decadenziale di cui all'art. 19 commi 3 e 6 bis L. n. 241/90 oltre il quale l'amministrazione non può più contestare *de plano* la validità degli interventi edilizi oggetto di segnalazione.

Ne conseguirebbe l'inammissibilità del ricorso in esame, per carenza di interesse, secondo quanto statuito dalla stessa Corte Costituzionale in tema di sollecitazione, da parte del terzo, dei poteri di verifica di cui all'art. 19 commi 3 e 6 ter L. n. 241/90.

Le società istanti sarebbero, in ogni caso, prive della legittimazione a ricorrere, non avendo comprovato, in disparte la *vicinitas*, se ed in quale misura la rispettiva sfera giuridica rimarrebbe vulnerata dall'apertura del centro commerciale della ricorrente incidentale.

La Desa S.r.l., dopo aver, comunque, nel merito, contestato la fondatezza del gravame, mediante articolate deduzioni difensive, ha, altresì, contestualmente gravato, in via incidentale, la nota in questione, sulla scorta del motivo di diritto appresso sintetizzato.

- «*Violazione e falsa applicazione dell'art. 15, comma 1, lett. p) della legge regionale n. 22/2019 - Falsa rappresentazione della realtà*»;

A differenza di quanto sostenuto dall'amministrazione comunale, il complessivo compendio immobiliare Zampieri non costituirebbe un'area commerciale integrata – né un centro commerciale – giacché, essendo composto immobili separati e non collegati privi di infrastrutture (ad es. parcheggi) e servizi in comune.

La società Risparmio Casa Immobiliare S.r.l., quale conduttrice in locazione finanziaria del compendio immobiliare venduto dalla società Zampieri alla locatrice Banca ICCREA, del quale è stata variata la destinazione d'uso, giusta Scia prot. 10657/2017, e rispetto al quale il Comune di Capena ha rilasciato l'autorizzazione commerciale n. 179/54 dell'1 settembre 2020, all'esito della conferenza di servizi convocata ai sensi dell'art. 29 della l.r. n. 33/99 (previa acquisizione di tutti i pareri favorevoli) si è costituita in giudizio, eccependo, al pari della Desa S.r.l., l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse e, comunque, l'infondatezza nel merito dello stesso.

Tutte le parti hanno, successivamente, ribadito e meglio ampliato le rispettive ragioni, anche mediante il deposito di note conclusive e di replica.

Con separato ricorso assunto al n. 8213/2020, la Desa S.r.l. ha impugnato:

- la nota del 15 giugno 2020, prot. n. 0011308, con cui il Comune di Capena, nel definire il procedimento di verifica azionato dalle società Maiorana Maggiorino Spa ed altre, ha dichiarato l'invalidità della S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25/02/2017 e successiva variante;

- la nota del 17 luglio 2020, con cui il Comune di Capena, nel richiedere integrazioni documentali nell'ambito del procedimento di cui all'art. 36 T.U.E. azionato dalla Zampieri Holding S.r.l., ha dichiarato che, in conseguenza della richiesta di sanatoria in questione, «*la SCIA prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successive integrazioni e varianti è da intendersi rinunciata e quindi archiviata*»;
- la nota del 2 ottobre 2020, con cui il Comune ha dichiarato l'intervenuta formazione del silenzio rigetto nel procedimento di accertamento di conformità urbanistica ex art. 36 del T.U.E. delle opere realizzate dalla Società Zampieri Holding;
- la nota dell'8 ottobre 2020 con cui il Comune di Capena ha contestato l'avvenuta formazione del silenzio-assenso sull'istanza di autorizzazione commerciale dalla stessa avanzata allo Sportello Unico delle Attività Produttive in data 30.01.2020 (prot. n. 128) e successivamente integrata il 12.05.2020 (prot. n. 340) e contestualmente diffidato la ricorrente ad non avviare l'attività commerciale presso l'immobile in contestazione;
- l'ordinanza del 16 ottobre 2020, prot. n. 63, con cui il Comune di Capena ha disposto la chiusura della media struttura in Via Tiberina 81/B sul presupposto dello svolgimento abusivo dell'attività, ai sensi dell'art. 22, comma 6 del d.lgs. 114/1998 e dell'art. 35, lettera d) della L.R. 22/2019.

Il gravame risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati e raggruppati per censure omogenee.

«A) *Relativamente alla comunicazione in data 28 febbraio 2020, di avvio del procedimento di verifica della legittimità dei titoli edilizi della Soc. Zampieri Holding 1. Violazione dell'art. 19, commi 3 e 6 bis, della legge n. 241/1990, come interpretato dalla sentenza della Corte costituzionale 6 febbraio 2019, n. 45*»;

«B) *Relativamente alla nota dell'A.T. comunale in data 15 giugno 2020 1) Violazione del diritto di partecipazione al procedimento di verifica di legittimità dei titoli edilizi artt. 7, 8, 9 e 10 l. n. 241/1990 e s.m.i.*».

Tenuto conto del termine decadenziale entro cui l'amministrazione deve effettuare le verifiche d'ufficio di cui all'art. 19 commi 3 e 6 bis L. n. 241/90 (30 giorni), il Comune di Capena avrebbe dovuto dichiarare inammissibile per tardività l'istanza sollecitatoria all'uopo presentata dalle società Maiorana Maggiorino Spa ed altri.

In ogni caso, il procedimento conseguentemente attivato dall'amministrazione sarebbe illegittimo in considerazione del mancato coinvolgimento della società ricorrente, titolare di un innegabile posizione di controinteresse rispetto alle pretese delle società istanti.

- «*2. Violazione degli artt. 19 e 21 nonies della l. 241/1990, nonché dell'art. 3 della medesima legge (carenza di motivazione) – Eccesso di potere per contraddittorietà e perplessità*»;

La nota prot. n. 11308 del 15.06.2020 con cui il Comune di Capena ha dichiarato l'invalidità della S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successive integrazioni e varianti, sarebbe illegittima in quanto adottata in assenza delle condizioni previste dall'articolo 21 *nonies* L. n. 241/90, espressamente richiamate dall'art. 19 comma citata Legge e, più precisamente, oltre il termine perentorio di 18 mesi, in assenza di ragioni di interesse pubblico attuale e concreto alla realizzazione del proposito edificatorio, ulteriori e diversi dal mero ripristino della legalità e prevalenti sull'affidamento *medio tempore* maturato in capo agli interessati.

- «3. *Violazione e falsa applicazione dell'art. 36 del T.U.E. – Eccesso di potere per falsa ed omessa rappresentazione della realtà*».

A differenza di quanto sostenuto dall'amministrazione, l'intervenuta presentazione, ad opera della Zampieri, dell'istanza di sanatoria ex art. 36 T.U.E. non ha comportato alcun implicito riconoscimento dell'illegittimità dell'attività edilizia fino a quel momento posta in essere né avrebbe potuto ritenersi quale rinuncia alla S.C.I.A. del 2017 e successiva variante in contestazione. Ciò in quanto la richiesta di sanatoria in parola - depositata nelle more del procedimento di verifica compulsato dalle società Maiorana Maggiorino ed avverso dalla Zampieri mediante la proposizione del ricorso n. 7072/2020 R.G. - è stata espressamente formulata in via subordinata, non avendo quest'ultima società alcun interesse a sanare un intervento edilizio "coperto" da una segnalazione certificata che ritiene essere stata illegittimamente invalidata.

- «4. *Violazione della Tabella A, Sezione II – Edilizia, par. 1 n. 1.8. del d.lgs. 25 novembre 2016, n. 222. Violazione dell'art. 21 octies della legge n. 241/1990. Illogicità manifesta – Omessa considerazione dei fatti – contraddittorietà*»;

- «5. *Eccesso di potere per contraddittorietà e perplessità nonché falsa rappresentazione della realtà – illogicità manifesta – Violazione dell'art. 21 octies e dell'art. 21 nonies della L. n. 241/1990*»;

- «C) *Relativamente alla nota in data 17 luglio 2020 1. Illogicità manifesta – Violazione dell'art. 36 del T.U.E.*».

La declaratoria di invalidità della S.C.I.A. oggetto di causa sarebbe supportata dalle considerazioni di natura meramente formale, riguardanti sia il titolo edilizio (SCIA ex art. 23 T.U.E. in luogo di permesso di costruire) che l'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 19.03.2019 (ritenuta di competenza della Regione e non già del Comune di Capena il quale, tuttavia, l'ha adottata - previo parere vincolante della Soprintendenza, senza mai ritirarla, così consentendo alla stessa di continuare a produrre i suoi effetti abilitati dal punto di vista paesaggistico), scovre, nella sostanza, dalla prospettazione degli interessi pubblici eventualmente vulnerati dai suddetti deficit formali, con

conseguenziale violazione dei presupposti normativi per l'esercizio dei poteri di verifica di cui all'art. 19 comma 4 L. n. 241/90.

- «D) *Relativamente al provvedimento in data 2 ottobre 2020*»;

«I. *Violazione del dovere di provvedere (art. 97 Cost. e degli artt. 2 e 3 della legge n. 241/1990) – Violazione dell'art. 36 del T.U.E.*».

Il Comune di Capena, attesa l'interlocuzione endo-procedimentale attivata sull'istanza di sanatoria avanzata dalla Zampieri, non avrebbe potuto ritenere concluso il relativo procedimento per effetto della fattispecie semplificativa del cd. silenzio – rigetto, ciò anche in considerazione della sussistenza dei presupposti sostanziali affinché la sanatoria venisse concessa.

- «6. *In ordine ai provvedimenti in data 8 ottobre 2020 (di diffida ad avviare l'attività commerciale) ed in data 16 ottobre 2020 (ordinanza di chiusura dell'esercizio)*»

Considerata l'illegittimità tanto della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020 con cui è stata dichiarata invalida la S.C.I.A. del 10656 del 25.05.2017 e successiva variante del 2018 quanto del successivo provvedimento dichiarativo del silenzio-rigetto sull'istanza di sanatoria, sulla richiesta di autorizzazione all'apertura della media struttura di vendita proposta dalla Desa S.r.l. in data 30.01.2020 (ed integrata il 12.05.2020) si sarebbe formato il silenzio-assenso, con conseguente legittimità dell'attività commerciale dalla stessa intrapresa, per come preannunciato con nota del 7.10.2020. L'avvio dell'attività in questione sarebbe stato, dunque, illegittimamente osteggiato dal Comune, giusta ordinanza di chiusura dell'esercizio commerciale n. 2 del 16.10.2020, oggetto di gravame ed affetta da illegittimità derivata da quella che inficerebbe gli atti alla stessa presupposti.

Le società Maiorana Maggiorino S.p.A. ed Emme Più srl hanno resistito al gravame, eccedendone, preliminarmente l'inammissibilità per difetto di interesse, giacché i provvedimenti inibitori l'avvio dell'attività commerciale trarrebbero origine da precedenti provvedimenti edilizi, relativi all'immobile ove ha sede l'attività, riguardanti, in via esclusiva, la società Zampieri Holding S.r.l.

La domanda di annullamento dei provvedimenti inibitori l'avvio dell'attività commerciale presso il compendio Zampieri sarebbe improcedibile per intervenuta acquiescenza rispetto alla nota con cui il Comune ha inteso sospendere il procedimento autorizzativo azionato dalla Desa s.r.l. in attesa della definizione del parallelo procedimento di sanatoria ex art. 36 T.U.E. compulsato dalla Zampieri Holding S.r.l.

Sarebbe, altresì, irricevibile per tardività l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento di verifica edilizia compulsato dalla Maiorana Maggiorino ed altre (nota prot. n. 11308 del 15.06.2020 e relativo avviso di avvio del procedimento) in quanto la Desa S.r.l. ne avrebbe acquisito conoscenza quanto meno a partire dal 26.06.2020, data in cui il Comune l'ha

informata dell'intervenuta sospensione del procedimento autorizzatorio relativo all'apertura dell'attività commerciale a cagione della pendenza dell'istanza di sanatoria ex art. 36 T.U.E. proposta dalla società Zampieri.

La domanda di annullamento delle note prot. n. 4077 del 28 febbraio 2020, prot. 13927 del 17 luglio 2020 e prot. n. 18948 del 2 ottobre 2020 sarebbe inammissibile attesa la relativa natura endo-procedimentale (eccezioni ampiamente confutate dal Desa srl, innanzitutto con memoria del 7.11.2020).

Le società in questione hanno, comunque, nel merito resistito al gravame mediante articolate deduzioni difensive, sostenendo la legittimità dell'agere pubblico.

Il Comune di Capena, costituitosi in giudizio, dopo aver preliminarmente dedotto l'inammissibilità del gravame laddove teso a contestare provvedimenti amministrativi afferenti non già il procedimento autorizzatorio relativo all'avvio dell'attività commerciale bensì il parallelo procedimento di natura edilizia, azionato nei confronti della Zampieri, ha contestato la fondatezza del ricorso, evidenziando, sotto plurimi profili, la correttezza del proprio operato.

Con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 30.12.2020, la Desa S.r.l. ha impugnato:

1. il preavviso di rigetto (del 26 ottobre 2020) relativo all'istanza di autorizzazione commerciale presentata dalla ricorrente DESA S.r.l. in data 30 gennaio 2020;
2. l'intimazione del 14 novembre 2020, redatta dal legale nell'interesse del Comune di Capena, avente ad oggetto la cessazione, entro 7 giorni dal ricevimento, dell'attività commerciale avviata dalla ricorrente DESA s.r.l., con avvertenza che, in mancanza, si sarebbe provveduto all'esecuzione coattiva;
3. la sospensione del procedimento di autorizzazione per l'apertura della media struttura di vendita in Via Tiberina n. 81/b Capena, datato 27 novembre 2020 fino alla definizione dei contenziosi in esame;
4. il provvedimento del 3 dicembre 2020 con cui il Comune ha rigettato la richiesta di permesso di costruire in sanatoria avanzata, ai sensi dell'art. 36 del T.U. Edilizia, dalla Zampieri Holding S.r.l. relativamente all'immobile a destinazione commerciale, locato in parte alla DESA S.r.l., nel quale è stato da quest'ultima avviata l'attività commerciale (supermercato).

Il ricorso risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati e raggruppati per censure omogenee.

- *«1. Sul preavviso di rigetto dell'istanza di rilascio dell'autorizzazione commerciale. 1.1. Sviamento di potere. 1.2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 10-bis della l. n. 241/1990»;*

- «1.4. *Violazione dell'art. 10 l. n. 241/1990 per omessa considerazione degli atti di partecipazione di DESA al procedimento: la diffida in data 31 agosto 2020 ed il ricorso al TAR Lazio (n. 8213/2020)*».

Il preavviso di rigetto del 26 ottobre 2020 sarebbe stato notificato dal Comune di Capena all'89esimo giorno dalla presentazione dell'istanza del 30 gennaio 2020 (al netto della "sospensione COVID" e della sospensione correlata al procedimento della sanatoria richiesta da Zampieri Holding) all'esclusivo scopo di impedire la formazione del silenzio-assenso sull'istanza di apertura della media struttura di vendita.

Tuttavia, poiché, a fronte di tale preavviso, la società ha fatto pervenire le sue osservazioni in data 4 novembre 2020, il termine di 90 giorni per la conclusione del procedimento, meramente sospeso dal suddetto preavviso, giusta il disposto dell'art. 10 bis l. n. 241/90 nel testo novellato dall'articolo 12, comma 1, lettera e), del D.L. 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla Legge 11 settembre 2020, n. 120. (c.d. "Decreto semplificazione"), sarebbe ormai scaduto, con conseguente perfezionamento della fattispecie semplificativa dell'autorizzazione tacita, per come comunicato al Comune con nota del 3/12/2020. Peraltro, siffatto preavviso di rigetto sarebbe stato adottato sul presupposto che il procedimento autorizzatorio fosse ancora sospeso mentre così non avrebbe potuto essere in considerazione dell'intervenuta definizione, ancorché in senso sfavorevole alla Zampieri, del procedimento di sanatoria.

Inoltre l'amministrazione comunale avrebbe continuato a provvedere senza tenere in nessun conto gli apporti partecipativi resi dalla Desa nonché le domande giurisdizionali da quest'ultima avanzate.

- «2. *Violazione dell'art. 21-septies, l. n. 241/1990 – Inesistenza e, comunque, nullità della nota, in data 14 novembre 2020, a firma dell'Avv. Venettoni, recante diffida alla DESA s.r.l. a cessare l'attività commerciale entro il 21 novembre 2020 e minaccia di chiusura coattiva da parte della forza pubblica*».

La diffida alla chiusura dell'attività commerciale da parte del procuratore dell'amministrazione sarebbe nulla in quanto non adottata da un organo dell'amministrazione che fosse abilitato ad impegnare all'esterno la volontà dell'ente.

- «3. *Sull'ulteriore provvedimento, in data 27 novembre 2020, di sospensione del procedimento di autorizzazione commerciale sino alla conclusione dei giudizi pendenti innanzi al TAR Lazio. 3.1. Sviamento di potere.*

- 3.2. *Violazione dell'art. 2, comma 8-bis, della l. n. 241/1990*»

L'ulteriore provvedimento di sospensione del procedimento autorizzatorio, datato 27 novembre 2020, sarebbe illegittimo in quanto adottato, in assenza di un valido esercizio del potere di autotutela, in epoca successiva al perfezionamento della fattispecie semplificativa dell'autorizzazione tacita per silenzio-assenso.

- «4. Illegittimità del provvedimento, in data 3 dicembre 2020, di rigetto dell'istanza di sanatoria ex art. 36 T.U.E. presentata da Zampieri Holding.

- «4.1. Violazione dell'art. 21-bis, l. n. 241/1990»;

- «4.2. Violazione dell'art. 10, l. n. 240/1990»

- «4.3. Violazione dell'art. 34-bis del T.U.E. – Errata rappresentazione della realtà».

Il provvedimento di rigetto dell'istanza di sanatoria sarebbe illegittimo in quanto adottato senza il necessario coinvolgimento della locataria dell'immobile in contestazione, senza considerare il principio di cui all'art. 34 bis TUE in tema di tolleranze costruttive ed in assenza di misurazioni *in loco*.

- «4.4. Contraddittorietà manifesta – Violazione dell'art. 21-nonies, l. 241/1990»

Il diniego di sanatoria si porrebbe in contrasto con la positiva valutazione urbanistico-edilizia sul progetto Zampieri in precedenza espressa dallo stesso Comune di Capena e, più precisamente, in occasione del parere di compatibilità paesaggistica inoltrato alla Soprintendenza.

- «4.5. Falsa rappresentazione della realtà relativamente all'autorizzazione paesaggistica»;

- «4.6. Ancora relativamente all'autorizzazione paesaggistica: violazione dell'art. 21-octies, l. n. 241/1990».

- «4.7. Illogicità manifesta».

In assenza di un provvedimento di ritiro, l'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14.03.2019 dovrebbe considerarsi pienamente valida ed efficace e, quindi, i pretesi - ed invero contestati - profili di illegittimità della stessa, in punto di incompetenza del Comune alla relativa adozione, non avrebbero potuto essere legittimamente adottati a fondamento del diniego di sanatoria.

- «5. Vizio comune ai provvedimenti ed atti impugnati sub 1, 3 e 4 di questi “Motivi aggiunti”: violazione del principio di buona fede: art. 1, comma 2 bis, della legge n. 241/1990 (aggiunto dall'art. 12, comma 1, lettera a) del “Decreto semplificazione”)».

L'amministrazione avrebbe fin qui operato in spregio al principio di lealtà procedimentale.

Il Comune di Capena, costituitosi in giudizio, ha eccepito la improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse dell'impugnazione dei seguenti atti:

1) la nota assunta dal Comune di Capena prot. n. 4077 del 28.02.2020, mai comunicata alla ricorrente, avente ad oggetto l'avvio del procedimento di verifica dei titoli edilizi sugli immobili di proprietà della Zampieri Holding e condotti ad uso commerciale dalla ricorrente;

2) la nota conclusiva di detto procedimento, datata 15.05.2020, con prot. n. 11308, anch'esso mai comunicato alla ricorrente, nella parte in cui afferma la invalidità della Scia prot. n. 10656/2017; 3) la nota comunale del 17.07.2020 nella parte in cui dichiarava la (pretesa) rinuncia della Zampieri Holding alla precitata Scia; 4) la nota 2.10.2020 del Comune con cui veniva dichiarato l'intervenuto silenzio-rigetto sulla istanza di sanatoria ex art. 36 T.U. Edilizia presentata dalla Zampieri Holding; 5) la nota del Comune datata 8.10.2020 di riscontro alla diffida della DESA Srl, con la quale veniva contestata l'avvenuta formazione del silenzio-assenso sull'istanza presentata per avviare l'attività commerciale sugli immobili de quibus.

L'interesse all'annullamento degli atti *de quibus* sarebbe venuto meno in considerazione del sopravvenuto rigetto esplicito dell'istanza di sanatoria da parte del Comune.

Il Comune ha, inoltre, eccepito l'inammissibilità dell'impugnazione, per carenza di interesse, trattandosi di atti endo-procedimentali e/o privi di valore provvedimentoale, del preavviso di diniego e del "sedicente" provvedimento 14.11.2020, costituito dalla diffida dell'Avv. Venettoni a chiudere l'attività commerciale. Provvedimenti comunque superati dai successivi provvedimenti giurisdizionali di natura cautelare del Consiglio di Stato che hanno consentito alla DESA di rimanere operativa.

Il Comune ha, in ogni caso, contestato la fondatezza del gravame, chiedendone il rigetto.

La società Zampieri Holding S.r.l. si è costituita in giudizio, sostenendo le ragioni della Desa S.r.l. mediante articolate deduzioni difensive.

Le società nell'interesse di Maiorana Maggiorino S.P.A. dd Emme Piu' S.R.L., costitutesi in giudizio, hanno eccepito, al pari del Comune, l'inammissibilità dell'impugnazione, per carenza di interesse, trattandosi di atti endo-procedimentali e/o privi di valore provvedimentoale, del preavviso di diniego e del "sedicente" provvedimento 14.11.2020, costituito dalla diffida dell'Avv. Venettoni a chiudere l'attività commerciale, quest'ultimo atto divenuto inefficace per effetto dell'ordinanza cautelare favorevole a Desa srl emessa dal Consiglio di Stato, in forma dell'ordinanza di rigetto resa dal Collegio (ordinanza del 11/11/2020, n. 6882).

Le società in questione hanno, nel merito, contestato *funditus* tutti i motivi di gravame, evidenziando, tra le altre cose, come la società ricorrente abbia avviato la propria attività commerciale in assenza dell'intervenuto perfezionamento della fattispecie semplificativa del cd. silenzio-assenso.

Tanto la Desa S.r.l. quanto la Zampieri Holding S.r.l. hanno depositato corpose memorie di replica, in controdeduzione.

In occasione della pubblica udienza del 20 aprile 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto ex art. 25 D.L. n. 137/2020, tutti i ricorsi sopra indicati - n. 7072/2020; 8008/2020 e n. 8213/2020 – sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, il Collegio dispone la riunione di ricorsi n. 8212/2020 e 8008/2020 al ricorso n. 7072/2020, considerati gli evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva tra gli stessi esistenti.

2. Al fine di giungere ad un'unitaria e complessiva definizione dell'intera materia del contendere, tenuto conto della corposa e, soprattutto, interconnessa attività provvedimentale fin qui esercitata dal Comune di Capena, occorre innanzitutto individuare, dal punto di vista processuale, quale sia l'impugnazione da scrutinare in via pregiudiziale.

Ciò in applicazione di un criterio di priorità "valoriale", necessariamente orientato dalla natura delle posizioni giuridiche sostanziali incise dall'*agere* pubblico, nei termini in cui le stesse sono state prospettate dalla Zampieri Holding S.r.l. innanzitutto in sede amministrativa e, quindi, di riflesso in sede giurisdizionale.

3. L'individuazione di tale impugnazione passa, a sua volta, dalla preliminare considerazione:

a) di quali siano le circostanze che hanno determinato la società da ultimo menzionata - avuto riguardo all'intervento edilizio di cui alla S.C.I.A. prot. n. 10657 del 25.05.2017, variata in data 17.12.2018 - ad avanzare l'istanza di sanatoria ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001;

b) di quale sia lo specifico contenuto di siffatta richiesta e degli esatti termini in cui la stessa è stata proposta.

4. Per come si evince dalla ricostruzione dei fatti di causa sopra operata, a cui si rinvia stante l'esigenza di non appesantire ulteriormente la presente decisione, l'unico intervento edilizio contestato dal Comune di Capena (con la nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, oggetto del ricorso n. 7072/2020), consiste nell'intervenuta di demolizione e ricostruzione, con ampliamento, di un preesistente immobile, successivamente detenuto in locazione finanziaria dalla Desa S.r.l. che ivi ha avviato un centro commerciale.

Siffatto intervento è stato posto in essere a valle dell'intervenuta presentazione di due segnalazioni certificate di inizio attività di cui l'ultima, depositata in data 17.12.2018, sostanzialmente sostitutiva, della precedente S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017, in quanto avente ad oggetto un intervento di demolizione e ricostruzione, con incremento volumetrico (non più contenuto entro il

35% bensì entro il 10% della preesistente superficie coperta), essenzialmente differente rispetto a quello in precedenza “segnalato”, riconducibile non più alla fattispecie derogatoria e “premiata” di cui alla L.R. n. 21/2009 (cd. Piano Casa) bensì a quella “ordinaria”, di cui alla strumentazione urbanistica vigente.

Tale intervento edilizio - per come nella sostanza raffigurato e descritto negli elaborati progettuali depositati in data 17.12.2018 presso il Comune di Capena che, dopo averlo favorevolmente esaminato, lo ha inviato alla Soprintendenza per il parere vincolante di competenza - è stato di fatto realizzato dalla Zampieri Holding S.r.l. tra la fine del mese di marzo del 2019 (dichiarazione di inizio lavori in atti), e l'ottobre del 2019 (cfr. dichiarazione di fine lavori in atti), e ciò anche in forza dell'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14.03.2019, rilasciata dalla stessa amministrazione comunale.

4.1 La Zampieri Holding S.r.l., ad intervento edilizio già edificato, ha “subito”, giusta diffida delle società viciniori Maiorana Maggiorino S.r.l. ed Emme Più S.r.l., avanzata in data 31 gennaio 2020 – e, quindi, a distanza di quasi un anno dall'” essenziale” integrazione progettuale del dicembre 2018 oltre che di tre mesi dall'ultimazione dei lavori (ottobre 2019) – un procedimento di verifica ex art. 19 comma 6 ter L. n. 241/90 della legittimità, tra le altre, anche della S.C.I.A. 2017/2018, oggetto del ricorso n. 7070/2020. La società interessata ha partecipato al procedimento di verifica in parola, a tutela della propria posizione soggettiva già “ampliata” per effetto di tale segnalazione e, quindi, a tutela del cd. “*bene della vita*” già entrato a far parte della propria sfera giuridica.

Tuttavia, per mero scrupolo, la ricorrente, nelle more del procedimento in questione, conclusosi con la nota del 15 giugno 2020, e precisamente in data 15 maggio 2020, soltanto in via meramente subordinata, ossia nelle denegata eventualità di una sfavorevole conclusione della verifica amministrativa, idonea a resistere al vaglio giurisdizionale di legittimità - di fatto poi azionato mediante l'introduzione del ricorso n. 7072/2018 - ha chiesto di “porre rimedio” ad un unico profilo contestato dal comune, di natura meramente formale, consistente nella forma del titolo abilitativo l'intervento edilizio: permesso di costruire ex art. 10 D.P.R. n. 380/2001 in luogo di S.C.I.A. alternativa al Permesso di costruire, ex art. 23 citato D.P.R.

Nel confezionare la richiesta di sanatoria in questione (cfr. documento in atti), la società istante, avendo prioritario interesse al mantenimento della posizione giuridica acquisita in forza della S.C.I.A. 2017 e successiva variante essenziale del 2018, oggetto del procedimento di verifica compulsato dalle società concorrenti, ha espressamente dichiarato, in modo non equivocabile, la natura subordinata della propria istanza.

Siffatta formulazione della richiesta, siccome derivante dalla legittima esigenza di “difendere”, in via principale, la segnalazione certificata abilitante l’intervento edilizio in contestazione da eventuali provvedimenti sfavorevoli da parte della p.a., si traduce, dal punto di vista processuale, nella necessità di scrutinare, in via preliminare, la domanda di annullamento della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, con cui il Comune di Capena, a definizione del procedimento di verifica azionato dalle società viciniori, ha dichiarato “invalida” la S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successive variante.

5. Le considerazioni, di natura sostanziale e processuale, sopra illustrate consentono, *de plano*, anche al fine di “sfofrire” l’esame delle plurime impugnazioni proposte in seno ai tre ricorsi riuniti:

a) di ritenere infondate tutte le eccezioni di inammissibilità/improcedibilità nonché le deduzioni difensive formulate, tanto dall’amministrazione comunale quanto dalle società denuncianti, sul presupposto, invero erroneo, che l’intervenuta presentazione della richiesta di sanatoria comporti una implicita ammissione dell’abusività dell’intervento edilizio oggetto della contestata segnalazione in esame;

b) di accogliere la – tempestiva, stante la mancata dimostrazione di un’antecedente conoscenza da parte della società - domanda di annullamento proposta, nell’ambito del ricorso n. 8213 del 2020, dalla Desa S.r.l. (società a ciò legittimata in considerazione dell’interesse legato alla legittima fruizione dell’immobile ove ha avviato la relativa attività commerciale), avente ad oggetto la nota del 17 luglio 2020, prot. n. 13927, nella parte, avente valore provvedimentale, con cui il Comune di Capena ha archiviato la SCIA prot. n. 10656 del 25/02/2017 e successiva variante, sull’erroneo presupposto che la presentazione della istanza ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001 abbia determinato una implicita “rinuncia” alla segnalazione in parola.

6. La domanda di annullamento della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, con cui il Comune di Capena, a definizione del procedimento di verifica azionato dalle società viciniori, ha dichiarato “invalida” la S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successive varianti, proposta tanto dalla Zampieri Holding S.r.l (ricorso n. 7072/2018) quanto dalla Desa srl (ricorso n. 8213/2020) è fondata, in accoglimento delle censure appresso considerate.

7. L’apprezzamento della fondatezza di siffatta domanda passa dalla preliminare ricostruzione di quale sia l’effettivo oggetto della verifica ex art. 19 ter L. n. 241/90 effettuata dal Comune, le cui risultanze sono compendiate nella nota in questione.

A differenza di quanto sul punto sostenuto dalla Zampieri Holding S.r.l., il procedimento di verifica azionato dal Comune di Capena in conseguenza dell’esposto presentato, in data 31.01.2000, dalle società viciniori ha avuto ad oggetto non soltanto la S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.02.2017 ma

anche la successiva “variante essenziale”, depositata dalla Zampieri il successivo 17.12.2018. Ciò al fine di adeguare, dal punto di vista plano-volumetrico, il progetto edilizio originariamente proposto ex L.R. n. 21/2009, alle prescrizioni all’uopo dettate dalla Soprintendenza, così addivenendo ad una soluzione progettuale essenzialmente differente e, come tale, estranea a cono d’ombra delle previsioni derogatorie di cui alla cd. Legge Prima Casa.

Militano, in tal senso:

- le considerazioni di cui alla nota in esame che si appuntano sulla pretesa impossibilità di ritenere efficace l’autorizzazione paesaggistica n. 4 del 19.03.2019, in quanto rilasciata dallo stesso Comune sull’erroneo presupposto che si trattasse di un intervento ex L.R. n. 21/2009 e non anche, come nella sostanza è avvenuto, di un intervento “ordinario”, proposto ex art. 26 delle N.T.A. al P.R.G., giusta S.C.I.A. del 17.12.2018, evidentemente presa in considerazione dall’amministrazione in sede di definizione del procedimento di verifica in contestazione;

- la presa d’atto, da parte del Comune, dell’intervenuta presentazione, da parte della Zampieri Holding S.r.l. dell’istanza di accertamento di conformità prot. n. 9318 del 18.05.2020, avente ad oggetto «*l’immobile già oggetto della SCIA prot. 10656 del 25/05/2017 (la pratica è ancora in corso di istruttoria)*» (cfr. nota prot. n. 11308/2020, sub punto 5, ult. cv.)

In altri termini, ad avviso del Collegio, la dichiarazione di invalidità di cui alla nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, espressione del potere di vigilanza edilizia stimolato dalla società controinteressate ai sensi dell’art. 19 comma 6 *ter* l. n. 241/90, riguarda la S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017, per come successivamente “variata” e, quindi, in sostanza, anche la successiva S.C.I.A. del 17.12.2018.

8. Chiarito quanto sopra, colgono le segno tutte le obiezioni secondo cui il potere di vigilanza edilizia sfociato nella declaratoria di invalidità della S.C.I.A. del 2017 e successiva variante, di cui alla nota prot. n. 11308/2020, è stato esercitato in violazione di quanto all’uopo previsto dall’art. 19 comma 4 L. n. 241/90, secondo cui, decorso il termine di 30 giorni dalla presentazione della segnalazione certificata edilizia, i poteri inibitori dell’amministrazione comunale previsti dal comma 3 del citato art. 19 possono essere esercitati soltanto «*in presenza delle condizioni previste dall’articolo 21-nonies*».

8.1 Ebbene, nel caso in esame, per come correttamente dedotto dalle ricorrenti, siffatte condizioni difettavano, con conseguente illegittimità della declaratoria di invalidità della S.C.I.A. 2017/2018, resa dal Comune soltanto in data 15 giugno 2020.

Ciò avuto riguardo non già al profilo temporale, ossia al termine entro cui il potere di verifica in questione avrebbe dovuto, a pena di decadenza, essere esercitato, pari a 18 mesi, ex art. 21 *nonies* l. n. 241/90, in quanto, nella specie, siffatto termine risulta essere stato rispettato, anche se soltanto

per una manciata di giorni (la S.C.I.A. in variante è del 17 dicembre 2018 ed il provvedimento conclusivo del procedimento di verifica è del 15 giugno 2020, di due giorni antecedenti la scadenza dei 18 mesi, che sarebbe maturata il 17 giugno 2020).

In ogni caso, secondo quanto è dato evincere dall'impianto motivazionale posto a base della nota in contestazione, la S.C.I.A. prot. n. 10657 del 25.05.2017, per come successivamente variata nel dicembre del 2018, è stata dichiarata invalida sulla scorta di rilievi di natura esclusivamente formale, relativi:

- a) alla forma del titolo abilitante l'intervento edilizio: S.C.I.A. ex art. 23 T.U.E. e non anche, per come preteso, permesso di costruire ex art. 10 citato D.P.R.;
- b) alla competenza ad adottare l'autorizzazione paesaggistica, ritenuta estranea al Comune di Capena, privo di sub-delega in relazione a progetti non assoggettati alla L.R. n. 21/2009, rientrando piuttosto nella sfera di attribuzione della Regione Lazio.

9. Ebbene, siffatti rilievi, per come contestato dalle parti ricorrenti, non sono idonei a legittimare l'esercizio del potere inibitorio di cui all'art. 19 comma 4 L. n. 241/90 in quanto non implicanti, sotto alcun profilo, l'individuazione di un interesse pubblico attuale e concreto alla rimozione dell'intervento edilizio "coperto" dalla S.C.I.A. in esame, che sia ulteriore e diverso dal mero ripristino della legalità e che risulti prevalente, in un corretto bilanciamento tra tutti gli interessi in gioco, sull'affidamento *medio tempore* maturato in capo all'istante Zampieri Holding S.r.l., così come invece impone il combinato disposto di cui agli artt. 19 comma 4 e 21 *nonies* l. n. 241/90 (tra le tante T.A.R. Campania Salerno, sez. II, 01/10/2020, n. 1276).

Siffatta ponderata e comparata valutazione di interessi è totalmente assente nel provvedimento amministrativo oggetto di gravame, con conseguente illegittimità dello stesso.

10. Né a scalfire siffatte considerazioni possono valere le obiezioni all'uopo mosse tanto dal Comune quanto dalle società "denuncianti", che si appuntano:

- sulla pretesa "falsità" delle dichiarazioni rese dalla Zampieri in sede di presentazione delle Segnalazioni in parola;
- sulla necessità di tutelare i valori paesaggistici sottesi all'autorizzazione rilasciata dall'ente locale, malgrado non ne avesse la competenza.

10.1 Sotto il primo profilo, si rileva come:

- rientri nelle specifiche competenze dell'amministrazione comunale esaminare il progetto relativo ad un proposito edificatorio, valutandone le caratteristiche sostanziali, sulla base di quanto rappresentato dal proponente dal punto di vista sia descrittivo che planimetrico e, quindi, a prescindere dalla qualificazione giuridica da quest'ultimo prospettata, con riferimento alla

ric conducibilità del progetto ad una disciplina edilizia (L.R. n. 21/2009) piuttosto che ad un'altra (N.T.A. al P.R.G.).

- l'eventuale mancata coincidenza in diritto - ed in assenza di erronee rappresentazioni in fatto, nella specie non contestate dalla p.a. - tra la disciplina urbanistica indicata dal proponente, quale abilitante l'intervento proposto, e quella in concreto applicabile, non equivale, ad avviso del Collegio, ad una "falsità". Si tratta, piuttosto, di un'errata prospettazione delle disposizioni normative di riferimento che, come tale, non esonera l'amministrazione dall'obbligo di individuare ed evidenziare, al di là dell'eventuale violazione delle disposizioni in parola, l'esistenza di un interesse pubblico attuale e concreto, prevalente sull'affidamento *medio tempore* maturato.

10.2 Sotto il secondo profilo, in disparte la considerazione "di principio" secondo cui la validità (a differenza dell'efficacia) di una S.C.I.A. dovrebbe, *stricto iure*, essere valutata dall'amministrazione comunale sulla scorta di parametri di natura squisitamente urbanistico-edilizia e non anche paesaggistica:

a) l'autorizzazione paesaggistica n. 4 del 14.03.2019, non essendo stata ritirata dal Comune di Capena che l'ha adottata né altrimenti impugnata da chicchessia - men che meno dalla Regione Lazio che, in tesi, sarebbe stata "usurpata" della relativa competenza - è, allo stato, pienamente valida ed efficace e, quindi, come tale, idonea a legittimare la segnalazione certificata in contestazione;

b) il Comune di Capena che ha adottato l'autorizzazione n. 4 del 14.03.2019, al di là di questioni di natura meramente formale, attinenti esclusivamente la competenza, non ha chiarito sotto quale profilo l'intervento (ri)progettato dalla Zampieri, su espressa richiesta della Soprintendenza, violerebbe i valori paesaggistici di zona, tanto da essere esonerato dall'obbligo di esplicitarli e, successivamente, ponderarli comparativamente con l'affidamento della proponente. Siffatta motivazione sarebbe stata, invero, difficilmente esternabile se solo si considera che l'autorizzazione in parola è stata adottata dall'ente locale sulla scorta del preventivo parere favorevole, di natura vincolante, con cui la Soprintendenza ha ritenuto la "variante" alla S.C.I.A. prot. n. 10657/2017, depositata in data 17.12.2018, compatibile con i valori paesaggistici di zona.

11. Le considerazioni fin qui esposte consentono, quindi, il favorevole apprezzamento delle censure poste a base dei ricorsi n. 7072/2020 e 8213/2020, aventi ad oggetto l'annullamento della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, laddove è stata dichiarata l'invalidità della S.C.I.A. prot. n. 10656 del 2017 e successiva variante.

L'intervento edilizio in contestazione trova, pertanto, ad oggi, legittimamente titolo nella S.C.I.A. prot. n. 10656 del 2017 e successiva variante.

12. Ne consegue, quale immediato e diretto corollario, l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse, di tutte le domande di annullamento proposte, anche mediante l'articolazione di motivi aggiunti, tanto dalla Zampieri Holding S.r.l. in seno al ricorso n. 7072/2020 quanto dalla Desa S.r.l. nell'ambito del ricorso n. 8213/2020, aventi ad oggetto:

- della nota del 2 ottobre 2020, prot. n. 18948, comunicata in pari data, di preavviso di demolizione dell'immobile sito in Capena identificato in catasto al foglio 21, part. 710, sub 505/p, stante la legittimità dell'intervento edilizio, in contestazione;

- del silenzio-rigetto tacito dichiarato sull'istanza ex art. 36 DPR 380/2001, presentata in data 18 maggio 2020, n. 9318;

- della nota prot. 0023524 del 3 dicembre 2020, comunicata via pec in pari data, con cui il Comune di Capena ha comunicato il "*formale DINIEGO all'istanza di accertamento di conformità ex art. 36 DPR 380/2001 prot. 9318 del 18/05/2020 e successive integrazioni*";

12.1 Le superiori considerazioni, che si appuntano sulla persistente valenza abilitante della S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successiva variante del 2018, consentono altresì di apprezzare la improcedibilità, per sopravvenuta carenza di interesse, anche del ricorso incidentale spiegato dalla società Desa S.r.l. nell'ambito del ricorso n. 8008/2020, avente ad oggetto la nota prot. n. 11308 del 15.06.2020 nella parte in cui il Comune ha qualificato la complessiva operazione edilizia Zampieri quale "*area commerciale integrata*".

13. Quanto, invece, al ricorso n. 8008/2020, il Collegio ritiene di poter soprassedere dallo scrutinio dell'eccezione preliminare di inammissibilità del ricorso, formulata dalla società Zampieri Holding S.r.l., in considerazione tanto della mancata dimostrazione, da parte delle società "viciniori" del proprio interesse all'instaurazione del giudizio, legato ad esigenze anti-concorrenziali, quanto della pretesa consumazione, in capo alle società in questione, del proprio potere di stimolare le verifiche di cui all'art. 19 comma 3 L. n. 241/90, essendo decorso il termine di 30 giorni ivi previsto.

Ciò in considerazione della palese infondatezza del ricorso, nel merito.

14. L'apprezzamento di siffatta infondatezza passa dalla preliminare ricognizione di quali siano le facoltà del terzo che si ritenga leso da una segnalazione certificata di inizio attività e di come si atteggi il potere dell'amministrazione, a seconda della tempestività o meno della sollecitazione all'esercizio delle "*verifiche spettanti*" alla stessa, secondo quanto previsto dall'art. 19 comma 6 ter L. n. 241/90.

Sul punto la giurisprudenza, anche di questo Tribunale (Tar Lazio, Roma, Sez. II Quater 25 gennaio 2021 n. 911), ha condivisibilmente affermato che ove la sollecitazione del terzo all'attivazione dei poteri di vigilanza sulla SCIA edilizia venga effettuata – come nella specie – in epoca successiva

alla scadenza del termine di 30 giorni assegnato per la realizzazione dei controlli per così dire “ordinari” (art. 19 commi 3 e 6 bis L. n. 241/90), l’amministrazione è, comunque, tenuta a riscontrare l’istanza del privato e, quindi, ad azionare i poteri di vigilanza edilizia nonché quelli repressivo sanzionatori.

Siffatta verifica, tuttavia, è soggetto all’accertamento di tutte le condizioni all’uopo previste dall’art. 21 nonies l. n. 241/90 (cfr. TAR Lazio, Roma, sez. II quater, 25.01.2021, n. 911; 21/10/2020, n. 10702).

Ed invero, giusta il combinato disposto di cui ai commi 3, 4 e 6 bis dell’art. 19 l. n. 241/90, a fronte di una S.C.I.A./D.I.A. i poteri di controllo, inibizione ed eventuale repressione dell’attività segnalata si atteggiavano in maniera differente a seconda della tempestività (60 giorni, che diventano 30 in materia edilizia, dalla presentazione della dichiarazione) o meno degli stessi rispetto all’epoca della presentazione della dichiarazione/segnalazione.

Più precisamente, entro 30 giorni dalla proposizione della scia edilizia, i poteri *de quibus* in capo all’amministrazione sono pieni, rivestono il carattere della doverosità e della vincolatività. Ne consegue che, ove sollecitati negli stessi termini da eventuali “interessati”, mediante la proposizione di una tempestiva diffida, legittimano l’esperimento di un’azione avverso l’eventuale contegno inerte, ex art. 31-117 c.p.a., con contestuale richiesta di accertamento della fondatezza della pretesa e condanna della p.a. all’adozione dei provvedimenti richiesti (art. 19, comma 3 l. n. 241/90).

Decorsi i 30 giorni dalla proposizione della SCIA, invece, ai sensi del successivo comma 4 dell’art. 19 l. n. 241/90, “*l’amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti*” inibitori ovvero repressivo/sanzionatori previsti dal precedente comma 3, previa valutazione dell’esistenza delle condizioni previste per l’esercizio del cd. potere di autotutela di cui all’art. 21 nonies.

15. Ne consegue che ove, come nella specie, la sollecitazione “esterna” alle verifiche circa la legittimità di una S.C.I.A. sia “tardiva”, giacché inoltrata oltre il termine di trenta giorni di cui ai commi 3 e 6 bis del citato art. 19 (nella specie le S.C.I.A. oggetto di indagine risalgono al 2017 fino a giungere al dicembre del 2018, mentre l’esposto delle società viciniori è datato al 31 gennaio 2020), il “terzo” controinteressato, ove intenda dolersi delle conclusioni cui è giunta l’amministrazione a valle del procedimento di verifica, è onerato dell’allegazione non soltanto dei pretesi profili di illegittimità della segnalazione “indagata” ma anche della sussistenza di tutti gli altri presupposti legittimanti, sopra ampiamente evidenziati, l’esercizio dei poteri inibitori di cui all’art. 19 comma 4 L. n. 241/90.

15.1 Ebbene, nel caso in esame, con il ricorso n. 8008/2020, le società Maiorana Maggiorino S.r.l., Emme Più S.r.l., Sport Più S.r.l., Tdc Electronics S.r.l. e Clephy S.r.l. si sono limitate, mediante

l'articolazione di plurimi motivi di gravame, ad evidenziare, sotto vari profili, l'illegittimità di tutte le S.C.I.A. presentate dalla Zampieri dal 2017 al 2018 ma non hanno - così come, invece, avrebbero dovuto tenuto conto della "tardività" del potere amministrativo sollecitato - in alcuna misura allegato esistenza degli ulteriori presupposti affinché siffatto potere venisse esercitato, per come dalle stesse preteso, in senso ostativo ai propositi edificatori della Zampieri.

Le società in questione, invero, si sono astenute dal prospettare, innanzitutto la tempestività di siffatto potere - da escludere avuto riguardo alle S.C.I.A. prot. nr. 10657 del 25.05.2017; n. 15616 del 28.07.2017 e 1213 del 20.01.2017 - oltre che la sussistenza di un interesse pubblico attuale e concreto, ulteriore e diverso dalla mera esigenza di ripristinare la legalità, nonché la prevalenza di siffatto eventuale interesse pubblico, in un equo temperamento di tutti gli interessi in gioco, rispetto all'affidamento maturato in capo a chi, ormai da tempo, ha avviato e concluso l'attività edilizia in contestazione ed ivi installato iniziative imprenditoriali, meritevoli di essere prese in considerazione.

Per tali ragioni, il ricorso n. 8008/2020 deve essere rigettato, stante la palese infondatezza dello stesso.

16. Quanto alle residue domande di annullamento - ulteriori e diverse da quelle fin qui scrutinate - spiegate in seno al ricorso n. 8213/2020, proposto dalla Desa S.r.l., quale conduttrice in locazione dell'immobile oggetto della S.C.I.A. illegittimamente dichiarata invalida con la nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, le stesse si appalesano parimenti improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse.

Il *thema decidendum* di tutte le impugnazioni in questione riguarda la legittimità o meno degli atti del Comune resistente che si frappongono alla realizzazione dell'interesse pretensivo della Desa S.r.l. a svolgere, per come dalla stessa richiesto giusta istanza avanzata al S.U.A.P. in data 30.01.2020 (prot. n. 128), successivamente integrata in data 12.05.2020 (prot. n. 340), l'attività commerciale al dettaglio nella media struttura di vendita di cui alla S.C.I.A. prot. n. 10656 del 2017 e successiva variante.

Orbene, a fronte dell'istanza in parola, regolamentata, quanti ai relativi esiti, dalla fattispecie semplificativa in termini di silenzio-assenso di cui al D.lgs. n. 118/98 ed al D.lgs. 25 novembre 2016, n. 222 (cfr. Consiglio di Stato sez. I, 11/09/2018, n. 2190), il Comune di Capena ha fin qui osteggiato siffatto interesse pretensivo esclusivamente in considerazione di natura urbanistico-edilizie, afferenti la pretesa invalidità della S.C.I.A. summenzionata, avente ad oggetto l'immobile sede di esercizio dell'attività commerciale Desa, ritenuta non sanabile ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001.

Accertata, per come sopra, l'illegittimità della declaratoria di invalidità della S.C.I.A. in parola, espressa dal Comune con la nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, meritevole di annullamento, e stante la conseguente sopravvenuta carenza di interesse alla sanatoria - in quanto relativa ad un intervento edilizio già "abilitato" dalla segnalazione certificata *de qua* - non vi sono più ostacoli affinché sulla richiesta di autorizzazione commerciale avanzata da Desa S.r.l. al S.U.A.P., da ultimo in data 12.05.2020 (prot. n. 340), possa dirsi perfezionato il cd. silenzio-assenso, legittimante la prosecuzione all'esercizio dell'attività commerciale.

Ne consegue, quale immediato e diretto corollario, la sopravvenuta carenza di interesse all'annullamento di tutti gli atti strettamente inerenti l'autorizzazione commerciale richiesta da Desa, gravati in seno al ricorso n. 8213/2020, ivi inclusa l'ordinanza del 16.10.2020, prot. n. 63, di chiusura dell'attività sul presupposto dell'abusivo svolgimento dell'attività commerciale, giacché "superati", quale immediata e diretta conseguenza delle statuizioni annullatorie della presente decisione, dall'intervenuto perfezionamento della fattispecie semplificativa tacita di cui al D.lgs. n. 118/98 ed al D.lgs. 25 novembre 2016, n. 222, in senso favorevole all'istante.

17. In conclusione, previa riunione dei ricorsi n. 8213/2020 e 8008/2020 al ricorso n. 7072/2020, considerati gli evidenti profili di connessione soggettiva ed oggettiva tra gli stessi esistenti:

- i ricorsi n. 7072/2020 e 8213/2020, proposti dalla Zampieri Holding S.r.l. e da Desa S.r.l., sono fondati avuto riguardo alla domanda di annullamento della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, adottata dal Comune di Capena, con conseguente annullamento della nota in questione nella parte in cui dichiara invalida la S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successiva variante del 17.12.2018;
- il ricorso n. 8213/2020 è, altresì, fondato avuto riguardo alla domanda di annullamento della nota del 17 luglio 2020, prot. n. 13927, nella parte, avente valore provvedimentale, in cui il Comune di Capena ha archiviato la SCIA prot. n. 10656 del 25/02/2017 e successiva variante, sull'erroneo presupposto che la presentazione della istanza ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001 abbia determinato una implicita "rinuncia" alla segnalazione in parola;
- i ricorsi n. 7072/2020 e 8213/2020, quanto alle restanti domande di annullamento, sono improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse, ai sensi e nei termini di cui in parte motiva;
- il ricorso n. 8008/2020 è infondato e, come tale, deve essere respinto.

18. La peculiarità delle questioni trattate e la complessità della complessiva *res controversa* giustifica l'integrale compensazione delle spese tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater), definitivamente pronunciando sui ricorsi n. n. 7072/2020, 8213/2020 e 8008/2020, previa riunione degli stessi:

- accoglie i ricorsi n. 7072/2020 e 8213/2020, limitatamente:

a) alla domanda di annullamento della nota prot. n. 11308 del 15.06.2020 adottata dal Comune di Capena, proposta dalla Zampieri Holding S.r.l. e da Desa S.r.l. ed all'ulteriore domanda di annullamento proposta dalla Desa Srl, avente ad oggetto la nota del 17 luglio 2020, prot. n. 13927, dichiarandoli, nel resto, improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse, ai sensi e nei termini di cui in motivazione;

b) per l'effetto annulla la nota prot. n. 11308 del 15.06.2020, nella parte in cui dichiara il Comune di Capena invalida la S.C.I.A. prot. n. 10656 del 25.05.2017 e successiva variante del 17.12.2018 nonché la nota del 17 luglio 2020, prot. n. 13927 con cui il di Capena ha archiviato la SCIA prot. n. 10656 del 25/02/2017 e successiva variante, sull'erroneo presupposto che la presentazione della istanza ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001 abbia determinato una implicita "rinuncia" alla segnalazione in parola;

c) respinge il ricorso n. 8008/2020.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2021 con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente

Mario Alberto di Nezza, Consigliere

Roberta Mazzulla, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Roberta Mazzulla

IL PRESIDENTE

Donatella Scala

IL SEGRETARIO