

Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Sezione di Bari

Note nel ricorso n. 301/2020 R.G.

Per la Rete Ferroviaria Italiana S.p.A. – avv. Maria Goffredo,

- resistente -

contro

sig. De Bernardis Mario - avv.ti Onofrio Sisto e Anna Maria Nico,

- ricorrente -

nonché contro

il Comune di Modugno, in persona del Sindaco *pro tempore*, avv. Cristina Carlucci,

- resistente -

Questa difesa, tenuto conto dell'art. 84 del DL 18/2020 e del decreto del Presidente del Tar Puglia terza sezione, n. 95/2020, in vista dell'udienza in camera di consiglio e in luogo della discussione orale del 29 aprile 2020, deposita le presenti note.

Resta fermo tutto quanto dedotto, argomentato ed eccepito nella memoria depositata in data 25.3.2020, alla quale questa difesa integralmente si riporta, pur deducendo ulteriormente e evidenziando sinteticamente quanto segue.

Il ricorrente contesta la legittimità dei provvedimenti impugnati, rilevando una presunta violazione delle norme di cui al DPR n. 753/1980 artt. 46 e 60, al DPR n. 380/2001 artt. 12, comma 2 e 16 e alla LR n. 14/2009.

STAFF

AVV. MARIA GOFFREDO • AVV. DOMENICA BURDO
AVV. OLIMPIA DI NARO • AVV. GIULIA DE LEONARDIS
DOTT. ANTONIO NETTI
SEGR: ANTONELLA CASSANO • MARA CARELLI

SEDI

BARI • VIA EGNATIA, 15 IT-70121 TEL. (+39) 080.555.90.88 • 080.553.75.77
NOCI (BA) • VIA DE PRETIS, 124 IT-70015 TEL. (+39) 080.49.77.727
FAX: (+39) 080.552.49.50

Secondo la tesi della controparte, nella fattispecie, il permesso a costruire presentato al Comune di Modugno non necessitava di una nuova autorizzazione, da parte di RFI S.p.A., di deroga alle distanze, dal momento che il manufatto oggetto di demolizione e ricostruzione *“era già situato ad una distanza inferiore quella di rispetto”* e che il permesso di costruire non avrebbe variato la situazione di fatto.

Secondo il sig. De Bernardis, tale ristrutturazione era possibile anche sulla scorta dell'atto di servitù, stipulato nel 2014, tra RFI S.p.A. e la sig.ra Maggio, e che la demolizione e ricostruzione di cui al permesso di costruire sarebbero avvenute, ai sensi dell'art. 4 della LR n. 14/2009, conservando la medesima distanza dal tratto ferroviario, di m. 14,50, e lasciando immutata la situazione di fatto.

Orbene, come già ampiamente dedotto nelle memorie difensive, qualsiasi intervento nella fascia di rispetto di cui agli artt. 49 e 60 del DPR 753/1980, ivi compresa la demolizione e la ricostruzione di un manufatto, richiede imprescindibilmente sempre il nulla osta vincolante di RFI S.p.A..

Vieppiù ove è previsto, come nella fattispecie, un cambio di destinazione urbanistica (da locali deposito, magazzino, tettoia e area scoperta di pertinenza a edifici residenziali), un aumento di volume delle opere e un avvicinamento dell'opera al tratto ferroviario.

Nel caso sottoposto all'esame di codesto Onorevole Tar, è evidente che non esiste alcun parere favorevole, obbligatorio e vincolante, di RFI S.p.A.,

rispetto all'intervento in questione, né alcuna domanda di nulla osta è stata mai presentata, in occasione della istanza di permesso a costruire e della SCIA.

Né la servitù stipulata tra RFI S.p.A. e la sig.ra Maggio può, di per sé, legittimare la demolizione e la ricostruzione di cui al permesso a costruire e alla successiva SCIA, presentati al Comune di Modugno dal sig. De Bernardis.

Vi è, infatti, che, la citata servitù prevede, in favore di RFI S.p.A. che *“a carico degli immobili e sovrastanti manufatti descritti in premessa, limitatamente alla fascia di trenta metri dalla più vicina rotaia, ed a favore della limitrofa sede della linea ferroviaria Bari/Taranto (in catasto: comune di Modugno, foglio n. 20, particella n. 10) di proprietà della R.F.I. S.p.A. che come rappresentata accetta, la signora Maggio costituisce la servitù di immissione di suoni o di rumori di qualunque natura ed intensità, di esalazioni, di vibrazioni e di ogni altro tipo di immissioni derivanti dalla vicinanza della sede ferroviaria o comunque riconducibili alle funzioni che caratterizzano l'esercizio ferroviario”*.

Detta servitù di immissione di suoni e rumori, di esalazioni, di vibrazioni nella fascia di rispetto, non contempla affatto una diversa e successiva demolizione e ricostruzione di manufatti, con aumento di volumetria, fondata su progetti completamente differenti.

Ma di più. Il successivo nulla osta del 25.7.2014, rilasciato da RFI S.p.A. in favore della sig.ra Maggio, autorizzava unicamente il mantenimento e la realizzazione delle opere precisamente individuate nei progetti di cui alla richiesta di condono presentata dalla medesima sig.ra Maggio.

Nello stesso provvedimento si legge, infatti, tra le altre cose, che **“il presente nulla osta è limitato all'ambito di competenza della RFI S.p.A.,**

alle sole opere di cui alla richiesta e riportate sugli allegati elaborati, e fa salvi eventuali diritti e pretese di terzi; - la validità dell'approvazione di cui sopra è altresì condizionata all'assenza di qualsiasi abusivismo di cui alla legge 47/85 e succ. integrazioni e modifiche nonché al rispetto delle norme stabilite dal D.P.R. 753/80 e dal D.M. 2445/71 per le eventuali opere, già esistenti o realizzande, che non risultassero dagli allegati elaborati".

Detto nulla osta escludeva, dunque, recisamente e categoricamente, che l'assenso potesse estendersi a nuovi progetti ed interventi di demolizione e ricostruzione, diversi da quelli allegati alla domanda di condono presentata dalla sig.ra Maggio.

A tanto si aggiunga che, come ampiamente detto, la nuova ricostruzione, come progettata dal sig. De Bernardis, comportava un aumento di volumetria, una diversa destinazione, a uso residenziale, dei manufatti, nonché un avvicinamento degli immobili alle rotaie (da 14,50 originarie a 13,50 nel nuovo progetto) con una maggiore occupazione, dunque, della fascia di rispetto.

* * * *

In mancanza, dunque, dell'atto autorizzatorio necessitato e vincolante di RFI S.p.A., di cui non sono ammissibili equipollenti, come quelli inutilmente richiamati dall'avversario, il Comune di Modugno, anche in esito alla conferenza dei servizi, come indetta su richiesta del ricorrente, bene ha fatto, prima a sospendere i lavori e poi ad annullare, in via di autotutela, il permesso di

costruire n. 35/2018 e la medesima SCIA, in variante al PdC, n. 566/2018 del 18.10.2018.

* * * *

Né vale l'avversa tesi, secondo cui, con riguardo alla "sicurezza e incolumità", la controparte avrebbe dimostrato, attraverso due relazioni tecniche di parte, che l'immobile rispetterebbe tutti i requisiti richiesti, sia con riguardo all'impatto acustico, sia sotto l'aspetto della sicurezza vibrazionale, strutturale e di urti da traffico ferroviario.

Invero, occorre nuovamente rilevare che, come ampiamente motivato nei provvedimenti impugnati e come anche risultante dalla concreta istruttoria eseguita da RFI S.p.A. - unico deputato a tali verifiche – le relazioni presentate a corredo della richiesta di permesso di costruire erano assolutamente carenti. E detta mancanza non è stata colmata, ove pure fosse stato possibile, nemmeno durante i lavori della conferenza dei servizi.

Invero, RFI S.p.A. è il soggetto gestore del servizio ferroviario e garante della sicurezza ferroviaria e dell'incolumità pubblica, e che, in quanto tale, assume ogni responsabilità in merito, non potendosi ammettere valutazioni sostitutive di terzi.

Infatti, i provvedimenti di deroga, resi ai sensi dell'art. 60 DPR n. 753/80, sono il risultato di una **valutazione tecnica altamente discrezionale** dell'amministrazione che, nella comparazione degli interessi pubblici e privati, deve attribuire un rilievo assoluto a quelle esigenze di sicurezza dell'esercizio ferroviario e di incolumità pubblica nelle zone limitrofe alla sede ferroviaria.

E tali distanze possono essere derogate solo in presenza di circostanze che non incidano su quei beni che la legge stessa mira a tutelare.

La giurisprudenza del Supremo Collegio ha chiarito che *“La deroga alle distanze di sicurezza, trattandosi appunto di una deroga, può essere concessa solo quando ci sia assoluta certezza dell’innocuità del ravvicinamento dei fabbricati, e non è l’amministrazione a dover invece dimostrare la pericolosità del ravvicinamento”* (Consiglio di Stato, Quinta sezione, n. 5023/2007).

Di talché, il procedimento logico seguito da RFI S.p.A. risulta corretto e conforme alle previsioni legislative in materia, che consentono la deroga alle distanze solo ove non ci siano ragioni di incompatibilità con la sicurezza e la incolumità pubblica che l’Amministrazione volta per volta deve valutare, ciò che, nella specie, la controparte pretende di bypassare, nonostante RFI S.p.A. resti l’unico tutore e custode della sicurezza e incolumità ferroviaria, con ogni conseguenza.

La motivazione fornita da RFI S.p.A. nei provvedimenti impugnati è dunque senz’altro completa, non richiedendosi ulteriori indicazioni circa le ragioni di natura tecnica sottese al giudizio di incompatibilità con la sicurezza e la incolumità pubblica delle opere.

Alla luce di quanto riferito, è del tutto evidente che i provvedimenti impugnati sono scevri da vizi.

* * * *

Quanto ai motivi di impugnazione riguardanti i provvedimenti del comune di Modugno, questa difesa si riporta integralmente a quanto dedotto nel citato atto depositato il 25.3.2020.

* * * *

Sull'istanza di sospensiva

Si ribadisce, anche in questa sede, l'assoluta carenza dei presupposti richiesti dalla legge per la concessione della sospensione degli effetti dei provvedimenti impugnati.

Non sussiste, infatti, alla luce di quanto detto, il *fumus boni iuris*, attesa la evidente infondatezza e pretestuosità delle avverse doglianze.

Non sussiste, altresì, il richiesto *periculum in mora*, ravvisato nel presunto danno patrimoniale derivante dalla esecuzione dei provvedimenti impugnati.

È noto, infatti, che quello patrimoniale non costituisce un danno irreparabile, poiché risarcibile, e nel bilanciamento degli interessi lo stesso non può che retrocedere rispetto alla tutela dell'interesse pubblico alla sicurezza nella circolazione ferroviaria e alla pubblica incolumità, come imposti dalla rigorosa normativa in materia.

Vero è, al contrario, che detti interessi preminenti verrebbero sicuramente pregiudicati nell'ipotesi di sospensione dell'efficacia dei provvedimenti impugnati.

Alcuna rilevanza assume, poi, la circostanza dedotta dalla controparte circa la futura dismissione del tratto ferroviario in questione per l'attivazione della nuova tratta della tratta Bari S. Andrea – Bitetto.

Allo stato, infatti, la nuova linea non è ancora attiva e quella esistente è pienamente funzionante e tanto impone la rigorosa applicazione della normativa in materia di sicurezza ferroviaria.

* * * *

Tutto ciò premesso, il sottoscritto difensore, nella qualità in atti,

insiste

che l'Onorevole Tribunale Amministrativo Regionale Puglia sede di Bari adito voglia:

- 1) rigettare l'avversa istanza cautelare;
- 2) rigettare l'avverso ricorso poiché inammissibile, irricevibile e, nel merito, palesemente infondato, in fatto e in diritto, per tutte le ragioni esposte nella memoria depositata in data 25.3.2020 e nella presente sede.

Il tutto con vittoria di spese e competenze di lite.

Bari, 23 aprile 2020

avv. Maria Goffredo: