

Pubblicato il 03/11/2017

Sent. n. 5129/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7931 del 2002, proposto da:

Miale Giuseppe, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio D'Angelo, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, Rione Sirignano,6;

contro

Comune di Napoli, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati dell'avvocatura municipale Rossana Lizzi, Giuseppe Tarallo, Anna Pulcini, Barbara Accattatis Chalons D'Oranges, Antonio Andreottola, Bruno Crimaldi, Annalisa Cuomo, Giacomo Pizza, Bruno Ricci, Eleonora Carpentieri, Anna Ivana Furnari, Gabriele Romano, domiciliato elettivamente in Napoli, presso la sede dell'avvocatura municipale sita in piazza Municipio, pal. San Giacomo;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

del provvedimento del Comune d Napoli n. 778 del 29.04.2002 recante l'ordine di demolizione di manufatti eseguiti abusivamente in Napoli al viale Raffaello 80 e consistenti nell'edificazione di un ripostiglio in muratura m 3 x 2 x 3 posto sul ballatoio all'ultimo piano e nell'installazione di un cancello in ferro per l'accesso al terrazzo;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 ottobre 2017 il dott. Luca Cestaro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

FATTO

1.1. Il ricorrente, Giuseppe MIALE, insorge contro il provvedimento del Comune d Napoli n. 778 del 29.04.2002 recante l'ordine di demolizione di manufatti eseguiti abusivamente in Napoli al viale Raffaello 80 e consistenti nell'edificazione di un ripostiglio in muratura m 3 x 2 x 3 posto sul ballatoio all'ultimo piano e nell'installazione di un cancello in ferro per l'accesso al terrazzo.

1.2. La parte ricorrente fa presente trattarsi di opere interne e comunque minimali e censura: 1) la violazione dell'art. 44 L. 47/1985 in relazione alla pendenza della domanda di condono edilizio che suspenderebbe i provvedimenti sanzionatori; 2) la violazione e l'eccesso di potere per non essere le opere qualificabili come ristrutturazione edilizia, trattandosi di interventi interni qualificabili come ordinaria e straordinaria manutenzione; 3) la violazione di legge e l'eccesso di potere per non essersi applicata la sanzione pecuniaria.

1.3. Il Comune di Napoli, costituitosi in giudizio, rileva che l'esame della domanda di condono edilizio non consente di apprezzare a quali opere l'istanza stessa si riferisca e insiste nella propria tesi secondo cui si tratterebbe di opere di ristrutturazione edilizia, bisognevoli del titolo concessorio.

1.4. All'udienza del 22.01.2003, la parte ricorrente rinunciava all'istanza cautelare chiedendo la cancellazione della causa dal ruolo.

1.5. Il fascicolo era successivamente dichiarato perento con decreto n. 738/2013 e, tuttavia, la perenzione era revocata con successivo decreto presidenziale n. 4873/2016, a seguito del deposito della prescritta manifestazione di interesse. All'udienza dell'11.01.2017, la parte ricorrente dichiarava la persistenza dell'interesse alla decisione del ricorso; all'esito della successiva udienza pubblica dell'11.10.2017, la causa era trattenuta in decisione.

DIRITTO

2.1. In primo luogo, occorre dar conto dell'infondatezza della prima censura, basata sulla pendenza della domanda condonistica.

2.2. Sebbene sia corretta l'affermazione del principio secondo cui la presentazione della domanda di sanatoria, presentata ai sensi della L. 47/1985, determina la sospensione dei procedimenti sanzionatori (v. art. 44 L. 47/1985), va detto che, perché ciò avvenga, è necessario che l'istanza di condono sia ragionevolmente riferibile alle opere di cui si discute.

2.3. Tale riferibilità non sussiste nel caso di specie in quanto la domanda di condono versata in atti è priva di riferimenti che consentano di apprezzare la consistenza e la natura delle opere di cui si chiederebbe la sanatoria.

2.4. È, quindi, suscettibile di positivo apprezzamento l'argomentazione svolta, in proposito, dal Comune di Napoli con conseguente rigetto della prima censura.

3.1. Quanto alle rimanenti censure, occorre distinguere tra l'installazione di un cancelletto in capo alle scale che delimitano il ballatoio dell'ultimo piano e l'edificazione di un volume sul ballatoio stesso.

3.2. La prima realizzazione è di nessuna rilevanza edilizia, trattandosi di un piccolo cancello posto all'interno del fabbricato in testa al vano scale. Una simile installazione è pari a un'opera di arredo interna in quanto non determina la creazione di volumi né di superfici.

3.3. Sul piano edilizio, quindi, l'opera non è rilevante, restando ininfluyente in questa sede amministrativa ogni diversa valutazione rispetto alla giuridica possibilità di una simile installazione sul piano del rispetto dei diritti di proprietà degli altri condòmini.

4.1. Del tutto diverso è, invece, il discorso riguardo alla edificazione del menzionato "ripostiglio"; esso è, infatti, una stanza ricavata sul ballatoio e determina un aumento dei volumi e delle superfici con conseguente impossibilità di qualificare l'intervento come di mera manutenzione.

4.2. Si tratta, quindi, di un volume del tutto nuovo ed esterno agli appartamenti già esistenti nel fabbricato che, per quanto di limitate dimensioni, integra una nuova costruzione (art. 31 L. 457/1978, poi, recepito all'art. 3 lett. e, D.P.R. 380/2001), pur se interna al fabbricato, come tale bisognevole del titolo edilizio.

4.3. L'applicazione della sanzione demolitoria è, quindi, del tutto legittima e vincolata (v. artt. 7 e 9 L. 47/1985, vigenti all'epoca dell'emanazione del provvedimento), potendosi dar luogo all'applicazione della sanzione pecuniaria solo nel caso in cui la demolizione non sia "possibile", eventualità che non solo non è documentata, ma che appare estremamente improbabile in relazione alla natura del manufatto che, quale stanza edificata sul ballatoio priva di portanza sulle altre parti dell'immobile, è di agevole rimozione.

4.4. Il ripostiglio in questione, inoltre, non è qualificabile come volume tecnico (l'argomento è riportato nella perizia di parte a firma dell'ing. Archivolti, in atti). Giova ribadire, in proposito, che, per individuare la nozione di "volume tecnico", come tale escluso dal calcolo della volumetria, occorre fare riferimento a tre parametri: il primo, positivo, di tipo funzionale, dovendo esso avere un rapporto di strumentalità necessaria con l'utilizzo della costruzione; il secondo e il terzo, negativi,

ossia ricollegati, rispettivamente, all'impossibilità di soluzioni progettuali diverse e ad un rapporto di necessaria proporzionalità che deve sussistere fra le esigenze edilizie e il volume realizzato; quest'ultimo deve essere completamente privo di una propria autonomia funzionale, anche potenziale, in quanto esclusivamente destinato a contenere gli impianti serventi di una costruzione principale, che non possono essere ubicati all'interno di essa (ex multis, v. T.A.R. Napoli, sez. III, 28/08/2017, n. 4142; T.A.R. Napoli sez. IV 14 novembre 2016 n. 5248).

4.5. È di tutta evidenza la mancata ricorrenza dei tre parametri in questione, non sussistendo né il nesso di strumentalità necessaria con il fabbricato (che ben potrebbe fare a meno dell'indicato ripostiglio), né l'impossibilità di soluzioni progettuali differenti (il ripostiglio avrebbe potuto essere collocato in altre parti del fabbricato), né, infine, l'assenza di autonomia (trattandosi di ripostiglio, suscettibile, in quanto tale, di uso svincolato dalle esigenze del fabbricato).

4.6. Con riferimento all'indicato ripostiglio, quindi, le censure mosse al provvedimento si palesano del tutto infondate.

5.1. Conclusivamente, il ricorso deve essere accolto con esclusivo riferimento alla demolizione del cancello posto in testa alle scale e respinto per il resto.

5.2. In ragione della soccombenza reciproca, le spese di lite devono essere compensate, fatta eccezione per il contributo unificato che resta a carico della parte ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

-) accoglie, in parte, il ricorso secondo quanto precisato in motivazione, e per l'effetto, annulla l'atto impugnato nella parte in cui ordina la demolizione del cancello;

-) compensa le spese di lite, fatta eccezione per il contributo unificato che rimane interamente a carico della parte che l'ha versato;

-) ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Anna Pappalardo, Presidente

Michele Buonauro, Consigliere

Luca Cestaro, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Luca Cestaro

IL PRESIDENTE

Anna Pappalardo

IL SEGRETARIO