

Pubblicato il 07/11/2019

Sent. n. 260/2019

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo

sezione staccata di Pescara (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 375 del 2018, proposto dalla [omissis], in persona del legale rappresentante pro tempore, dott. Andrea Ledda, rappresentata e difesa dagli avv.ti Vittorio La Piscopia e Giulio De Carolis, con domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia e con domicilio eletto presso lo studio degli stessi, in Pescara, via Italica, n. 49 contro

Comune di Vasto, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Nicolino Zaccaria e con domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia per l'annullamento,

previa sospensione dell'esecuzione,

dell'ordinanza del Comune di Vasto – Settore 4 – Urbanistica e Servizi n. [omissis], prot. n. [omissis] del [omissis], notificata il [omissis], con cui è stata ingiunta la demolizione di opere edilizie difformi realizzate nel [omissis], situato in via [omissis].

Visti il ricorso ed i relativi allegati;

Vista l'istanza di sospensione dell'esecuzione dell'ordinanza impugnata, presentata in via incidentale dalla ricorrente;

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

Visti la memoria difensiva e i documenti del Comune di Vasto;

Vista l'ordinanza n. 2/2019 del 14 gennaio 2019, con cui è stata accolta l'istanza cautelare;

Vista la memoria conclusiva della ricorrente;

Visti tutti gli atti della causa;

Nominato relatore nell'udienza pubblica del 25 ottobre 2019 il dott. Pietro De Berardinis;

Uditi i difensori presenti delle parti costituite, come da verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue

FATTO

[omissis] espone di essere proprietaria di un [omissis], ubicato in [omissis] e realizzato sulla scorta della concessione edilizia n. [omissis] del [omissis].

Il complesso, che ha previsto il completamento e l'ampliamento (con cambio d'uso) del preesistente edificio rurale, è atto allo svolgimento di attività sportive sia da sala, sia all'aperto.

In corso di esecuzione dei relativi lavori, venivano apportate modifiche progettuali tali da richiedere la presentazione di apposita istanza di concessione edilizia per variante in corso d'opera, presentata il [omissis], con numero di pratica edilizia [omissis]: in dettaglio, la variante prevedeva, oltre a modifiche della sagoma e ripartizioni dell'edificio, la realizzazione di una piscina, posta a ridosso

della struttura principale, nonché di una cabina dell'E.N.E.L., da installare in prossimità dell'ingresso al centro polisportivo.

L'istanza veniva accolta e per l'effetto con nota dell'[omissis] l'Ufficio Urbanistica del Comune di Vasto invitava l'esponente a ritirare la concessione in variante n. [omissis]: nondimeno, l'atto non veniva mai ritirato dalla ditta interessata.

L'esponente precisa che il complesso è stato interessato da altri interventi edilizi, aventi ad oggetto la realizzazione della copertura della piscina.

A seguito di sopralluogo effettuato il [omissis], il Nucleo di Polizia Edilizia del Comando di Polizia Municipale di Vasto accertava l'edificazione di opere difformi dalle concessioni edilizie (nn. [omissis] e [omissis]) precedentemente rilasciate per la costruzione del centro polisportivo, e, più, in particolare delle seguenti difformità:

- al piano seminterrato, aumento plano-volumetrico su una superficie di circa mq. 260, destinazione d'uso diversa di alcuni ambienti mediante diversa ripartizione;

- al piano terra, ampliamento di una veranda chiusa (vetrata lato ovest) con infissi in metallo e vetro per circa mq. 29, ampliamento della superficie a terrazzo di circa mq. 133, realizzazione di una tettoia aperta con struttura metallica e copertura in lastre di materiale plastico per circa mq. 140, mancanza di tramezzature e diversa destinazione d'uso;

- al primo piano, aumento plano-volumetrico su una superficie di circa mq. 24 tramite la chiusura dei terrazzi ad est e ad ovest, diversa ripartizione e destinazione d'uso;

- sull'area esterna, realizzazione di un campo scoperto polivalente per l'attività all'aperto lungo mt. 10,05 e largo mt. 6,05, di una piscina con dimensioni di mt. 20 di lunghezza e mt. 10 di larghezza, posizionamento di un tunnel di collegamento tra la piscina e l'edificio principale lungo mt. 7 e largo mt. 2, con struttura in metallo e "PVC".

Trasmessi gli atti all'Ufficio Urbanistico del Comune di Vasto, questo adottava l'ordinanza n. [omissis], prot. n. [omissis] del [omissis], con la quale ingiungeva la demolizione delle opere difformi, per come appena elencate.

L'esponente lamenta che le presunte difformità altro non sarebbero (in massima parte) che le opere assentite con la concessione in variante n. [omissis]. Lamenta, altresì, la tardività della contestazione, avvenuta a quindici anni dai lavori, e le sue motivazioni.

Ciò premesso, con il ricorso in epigrafe la società ha impugnato la succitata ordinanza di demolizione, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, e deducendo a supporto del gravame i seguenti motivi:

- 1) violazione e falsa applicazione degli artt. 27 e 31 del d.P.R. n. 380/2001, eccesso di potere dovuto a difetto assoluto dei presupposti per l'emanazione dell'ordine di demolizione, poiché la P.A.: a) non avrebbe tenuto conto della concessione in variante n. [omissis], né della pratica edilizia n. [omissis] (attinente alla copertura della piscina), tenuto conto che tutte le opere sanzionate – a parte il campo polivalente scoperto e il tunnel retrattile – sarebbero riportate nel progetto di variante in corso d'opera di cui alla pratica edilizia n. [omissis], assentito dall'Ente; b) non avrebbe considerato che il mancato pagamento degli oneri concessori non determinerebbe alcuna decadenza del permesso di costruire n. 18/2003;

- 2) violazione e falsa applicazione degli artt. 27 e 31 del d.P.R. n. 380/2001, illegittimità dell'ordinanza di demolizione per difetto di motivazione, giacché – dato il notevole lasso di tempo intercorso tra la commissione dell'ipotetico abuso e l'ordine di demolizione, e il protrarsi dell'inerzia della P.A. a tal riguardo – in capo al Comune sarebbe gravato un obbligo "rafforzato" di motivazione circa l'interesse pubblico specifico all'emissione della sanzione demolitoria, diverso dal mero ripristino della legalità violata e tale da giustificare il sacrificio dell'interesse del privato: obbligo che, però, nel caso di specie non sarebbe stato adempiuto dalla P.A., in quanto il provvedimento impugnato sarebbe del tutto privo di una motivazione in proposito.

Si è costituito in giudizio il Comune di Vasto, depositando di seguito memoria con documentazione sui fatti di causa ed eccependo: a) in rito, la tardività del ricorso, in quanto notificato oltre il termine

decadenziale di sessanta giorni dalla notifica dell'ordine di demolizione; b) nel merito, l'infondatezza delle censure di parte ricorrente.

L'istanza cautelare è stata accolta dalla Sezione con ordinanza n. [omissis] del [omissis], attesa la sussistenza del periculum in mora, mediante sospensione del provvedimento gravato per il tempo strettamente necessario alla definizione del giudizio nel merito.

In prossimità dell'udienza di merito la ricorrente ha depositato memoria conclusiva, controbattendo all'eccezione di tardività ed insistendo per l'accoglimento del gravame.

All'udienza pubblica del 25 ottobre 2019, dopo sintetica discussione, la causa è stata riservata per la decisione.

DIRITTO

Forma oggetto di impugnazione l'ordinanza di demolizione di opere abusive adottata dal Comune di Vasto il [omissis] e notificata: a) una prima volta, in data [omissis], presso la sede legale dell'[omissis], in Vasto, [omissis], n. [omissis], mediante consegna nelle mani della sig.ra [omissis], di cui il messo comunale ha attestato, nella relata di notifica, la qualità di "delegata" al ritiro del provvedimento (v. doc. 1 del Comune); b) una seconda volta, in data [omissis], mediante consegna in mani proprie al legale rappresentante della predetta [omissis] (v. all. 1 al ricorso).

Il Collegio deve preliminarmente scrutinare l'eccezione di tardività del ricorso sollevata dalla difesa comunale, la quale ha evidenziato come la notifica del ricorso, effettuata via P.E.C. in data 31 ottobre 2018, sarebbe avvenuta ben oltre il termine decadenziale di sessanta giorni ex art. 29 c.p.a., decorrente dalla prima notificazione del provvedimento impugnato (quella che, come appena detto, è avvenuta il 7 dicembre 2017).

Sul punto la società ricorrente replica adducendo la nullità della notificazione avvenuta il 7 dicembre 2017, in quanto eseguita nelle mani di persona non legittimata a ricevere l'atto, perché estranea e non correlata in alcun modo alla stessa ricorrente: la sig.ra [omissis], infatti, sarebbe titolare di una propria società, che nulla avrebbe a che vedere con [omissis], e l'unico legame – irrilevante ai fini che qui interessano – sarebbe dato dal rapporto di locazione di un locale attiguo a quello dove si trova la sede legale della ricorrente.

A ben vedere, tuttavia, ai fini della tempestività del ricorso è irrilevante stabilire se la prima notifica del provvedimento impugnato fosse o meno affetta da nullità: infatti, anche ove si acceda a tale tesi e, quindi, si assuma come valida – secondo la prospettazione di parte ricorrente – la seconda notifica del provvedimento, effettuata il 9 agosto 2018, il ricorso risulta ugualmente tardivo: ciò, perché il medesimo è stato notificato via P.E.C. il 31 ottobre 2018, quindi oltre il termine di sessanta giorni ex art. 29 c.p.a., decorrente, detratto il cd. periodo feriale, dal 1° settembre 2018.

Al riguardo, è appena il caso di precisare che nel computo del suddetto termine decadenziale si deve considerare anche il 1° settembre 2018, cosicché il termine stesso è scaduto il 30 ottobre 2018 (giorno che cadeva di martedì).

Ciò, alla stregua dell'insegnamento della giurisprudenza amministrativa, secondo cui il differimento dei termini processuali disposto dalla disciplina sulla sospensione feriale non riguarda la decorrenza del termine, ma solo l'inizio del decorso del termine medesimo, con il corollario che il primo giorno successivo alla fine del periodo di sospensione (il 1° settembre; in precedenza: il 16 settembre) non è soggetto alla regola "dies a quo non computatur in termino" stabilita dall'art. 155, comma 1, c.p.c.: la ratio di tale conclusione si coglie nel fatto che la disciplina sulla sospensione feriale dei termini processuali non regola il profilo sostanziale inerente agli effetti giuridici connessi alla conoscenza di un atto, ma si limita a scindere da tale conoscenza la conseguenza processuale che ne discende (cioè il decorso del termine per agire in giudizio), in quanto introduce una "cesura" nel naturale fluire dei termini, onde assicurare all'interessato l'esercizio del suo diritto di difesa in giudizio: in particolare, a tal fine viene sottratto dal computo del termine assegnato per agire in giudizio un periodo destinato alle ferie e al conseguente recupero psico-fisico della parte e del suo difensore, con l'esclusione dal computo del termine processuale dei giorni compresi nel periodo di sospensione e con la conseguenza

ulteriore che, se l'inizio del decorso del termine cade durante il periodo di sospensione feriale, esso "è differito alla fine di detto periodo" (cfr. C.d.S., A.P., 27 luglio 2016, n. 18; T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. III, 14 novembre 2016, n. 2935).

Da quanto ora esposto si ricava, pertanto, che – in accoglimento dell'eccezione sollevata dal Comune di Vasto e sia pure con la precisazione appena indicata – il ricorso deve essere dichiarato irricevibile per tardività.

Ad ogni buon conto il ricorso, oltre che tardivo, è altresì infondato nel merito.

Nello specifico, a confutazione del primo motivo è sufficiente richiamare la disciplina dettata dall'art. 15, comma 2, del d.P.R. n. 380/2001 ("Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia", entrato in vigore il 30 giugno 2003), secondo cui "il termine per l'inizio dei lavori non può essere superiore ad un anno dal rilascio del titolo".

Orbene, secondo la giurisprudenza espressasi sulla questione del momento in cui deve considerarsi perfezionato un permesso di costruire (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 28 agosto 2017, n. 4126; id., 4 febbraio 2016, n. 666; T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, 1° febbraio 2011, n. 181; id., Catania, Sez. I, 7 aprile 2009, n. 678), posto che la concessione edilizia (oggi permesso di costruire) è un provvedimento amministrativo "recettizio" (che viene, quindi, a esistenza con la comunicazione agli interessati: cfr. C.d.S., Sez. V, 27 settembre 1996, n. 1152; T.A.R. Piemonte, Sez. II, 4 novembre 2008, n. 2749; id., Sez. I, 1° settembre 2006, n. 3166), il termine "rilascio", riferito al titolo edilizio, che, come visto, si rinviene nel corpo dell'art. 15, comma 2, del T.U. n. 380/2001, ancorché in prima lettura non appaia univoco, potendo significare sia "emanazione", che "consegna" dell'atto, è in realtà ricollegabile alla materiale consegna dell'atto.

Tale significato è preferibile, perché più rispondente al lessico legislativo, ove si consideri che, se il Legislatore avesse voluto fare riferimento alla data della "emanazione" dell'atto, avrebbe utilizzato sinonimi dal più corretto significato tecnico, come "data dell'atto", oppure "data di adozione", o, più semplicemente, "adozione" (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VIII, n. 4126/2017 cit.).

Inoltre, in un contesto procedimentale doveroso che trae origine dall'istanza della parte, il termine "rilascio" non può non equivalere a "consegna" del documento, giacché l'interesse della parte è di natura pretensiva, ossia attiene alla acquisizione di una specifica utilità, che può derivare solo da un provvedimento espresso debitamente portato a conoscenza dell'interessato nella sua interezza, anche ai fini dell'espletamento di determinate attività (inizio e fine dei lavori) entro specifici termini posti a pena di decadenza (T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, n. 181/2011, cit.).

Analogamente, il significato di "consegna" del titolo, altresì, deve riconnettersi al medesimo termine "rilascio" cui viene fatto riferimento anche nell'art. 12 del d.P.R. n. 380/2001 (intestato "presupposti per il rilascio del permesso di costruire").

Ne consegue che, nella vicenda all'esame, non avendo la ditta interessata – per sua stessa ammissione, contenuta a pag. 3 del ricorso – provveduto al ritiro del permesso di costruire in variante attinente alla pratica edilizia n. [omissis], il suddetto titolo in variante, in quanto giammai consegnato, deve ritenersi non perfezionato e, quindi, non venuto ad esistenza. Di esso, pertanto, legittimamente il Comune di Vasto non ha tenuto conto ai fini della verifica della conformità o meno delle opere realizzate ai titoli edilizi rilasciati per la realizzazione del centro polisportivo.

Il tutto, senza sottacere che, sempre per ammissione della stessa parte ricorrente, talune delle opere realizzate, di non irrilevante consistenza (il campo sportivo polivalente: il tunnel retrattile che collega la piscina alla struttura principale), fuoriescono comunque dal progetto di variante presentato nel 2003 ed a cui si riferisce la già citata pratica edilizia n. [omissis].

Donde, in conclusione, l'infondatezza del primo motivo, per avere legittimamente la P.A. ingiunto la demolizione delle opere di cui ha accertato la non rispondenza ai titoli abilitativi rilasciati alla ditta interessata per l'edificazione del centro.

Palesamente infondato è, poi, il secondo motivo di ricorso, alla luce dell'indirizzo giurisprudenziale, che ha trovato definitiva consacrazione nella decisione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 9 del 17 ottobre 2017, per il quale il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pure tardivamente, la demolizione di un immobile abusivo e non assistito da alcun titolo, per la sua natura vincolata e

rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso: ciò, neanche laddove l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso.

In dettaglio, a fronte delle censure dedotte dall'[omissis] con il secondo motivo, è utile richiamare le seguenti massime espresse dall'Adunanza Plenaria n. 9/2017 cit.:

a) nel caso di tardiva adozione del provvedimento di demolizione di un abuso edilizio, la mera inerzia della P.A. nell'esercizio di un potere/dovere finalizzato alla tutela di rilevanti finalità di interesse pubblico non è idonea a far diventare legittimo ciò che (l'edificazione sine titulo) è sin dall'origine illegittimo. Allo stesso modo, siffatta inerzia certamente non può radicare un affidamento di carattere "legittimo" in capo al proprietario dell'opera abusiva, giammai destinatario di un atto amministrativo favorevole idoneo a ingenerare un'aspettativa giuridicamente qualificata;

b) l'art. 31, comma 4-bis, del T.U. n. 380/2001 (introdotto dal comma 1, lettera q-bis), dell'art. 17 del d.l n. 133/2014, convertito con l. n. 164/2014, e secondo cui "la mancata o tardiva emanazione del provvedimento sanzionatorio, fatte salve le responsabilità penali, costituisce elemento di valutazione della performance individuale, nonché di responsabilità disciplinare e amministrativo-contabile del dirigente e del funzionario inadempiente"), chiarisce come il decorso del tempo dal momento del commesso abuso non privi la P.A. del potere di adottare l'ordine di demolizione. Tale disposizione, piuttosto, configura specifiche (e diverse) conseguenze in termini di responsabilità in capo al dirigente o al funzionario responsabili dell'omissione o del ritardo nell'adozione di un atto, il quale è e rimane doveroso nonostante il decorso del tempo.

Di qui, in definitiva, l'infondatezza anche del secondo motivo di gravame e, con esso, del ricorso nel suo complesso considerato.

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

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo – Sezione staccata di Pescara (Sezione Prima), così definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara irricevibile per tardività e, comunque, infondato nel merito.

Condanna [omissis] al pagamento in favore del Comune di Vasto delle spese ed onorari di causa, che liquida in via forfettaria in € 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Pescara, nella Camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2019, con l'intervento dei magistrati:

Renata Emma Ianigro, Presidente FF

Massimiliano Balloriani, Consigliere

Pietro De Berardinis, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Pietro De Berardinis

IL PRESIDENTE

Renata Emma Ianigro

IL SEGRETARIO