

Pubblicato il 04/03/2020

Sent. n. 303/2020

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Terza

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 296 del -OMISSIS-, proposto da: -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Valeria Pezzuto, con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via A. Lamarmora, 2, e dall'avvocato Oronzo Carrozzini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio; per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia,

- della nota del 30 novembre -OMISSIS-, prot. n. [omissis], a firma del Responsabile U.T.C. del Comune di -OMISSIS-, con cui è stata rigettata l'istanza di sanatoria presentata dal signor -OMISSIS-, ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001, per la realizzazione di un muro di recinzione, un deposito d'acqua a cielo aperto e per la demolizione di un deposito attrezzi agricoli;

- nonché di ogni altro atto presupposto, collegato e/o consequenziale ivi compreso il preavviso di diniego dell'istanza prot. n. 6601 del 16 novembre -OMISSIS-;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2019 il dott. Massimo Baraldi e udito, per parte ricorrente, l'Avvocato G. Portaluri, in sostituzione dell'Avvocato O. Carrozzini;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il signor -OMISSIS-, odierno ricorrente, è proprietario di un terreno agricolo ed annesso fabbricato di vecchia costruzione sito nel Comune di -OMISSIS-, censito in C.T. al foglio n. [omissis], particella n. [omissis], dell'estensione complessiva di mq. [omissis] in area tipizzata "E6 - verde agricolo" dallo strumento urbanistico generale vigente con insistenza di vincolo paesaggistico.

In data 28 maggio -OMISSIS-, la Polizia Municipale del Comune di -OMISSIS- eseguiva un sopralluogo presso il terreno in questione rilevando la realizzazione delle seguenti opere:

- a) un muro di recinzione lungo il perimetro del terreno agricolo;
- b) un deposito di acqua in muratura - privo di copertura - di superficie di mq. 12,78 ed altezza di m. 1,5 circa;
- c) un locale qualificato come deposito in muratura delle dimensioni di mt 2,40 circa x 3,25 circa e di altezza interna pari a mt 2,20 circa per un totale di mq 7,80 ed un volume di mc 20;

Il tutto, secondo quanto riportato nel medesimo verbale, realizzato in assenza di permesso di costruire e, pertanto, in violazione dell'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001 e senza l'autorizzazione paesaggistica prevista dal D. Lgs. n. 42/2004.

Con ordinanza n. 3/-OMISSIS-, prot. 3310, il Responsabile dell'U.T.C. del Comune di -OMISSIS- ingiungeva la demolizione dei manufatti citati nel termine di 90 giorni, pena l'applicazione dell'art. 31, comma 3, del D.P.R. n. 380/2001.

Con ricorso notificato il 25 settembre -OMISSIS-, il sig. -OMISSIS- impugnava il provvedimento citato, chiedendone l'annullamento innanzi a questo Tribunale (ricorso iscritto al n. -OMISSIS-/-OMISSIS- R.G.).

In data 9 ottobre -OMISSIS-, il ricorrente - ancorchè servendosi di errato modello prestampato - formulava istanza di sanatoria, corredata di relazione tecnica e dei necessari elaborati progettuali, ex art. 36 del D.P.R. n. 380/2001, in relazione a due delle tre opere abusive; in particolare, l'istanza di sanatoria aveva ad oggetto il muretto di recinzione del lotto ed il deposito d'acqua a cielo aperto, mentre, per quanto concerne il locale deposito attrezzi agricoli, il signor -OMISSIS- ne chiedeva la demolizione.

Con nota prot. [omissis] del -OMISSIS-, il Comune di -OMISSIS- comunicava preavviso di diniego dell'istanza di sanatoria, testualmente asserendo che *“La richiesta di sanatoria, peraltro non riferibile ad alcuna normativa vigente, risulta intempestiva ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 31, c. 3 e 4 del DPR 380/2001. In ogni caso, le opere, nel loro complesso, non possono ottenere l'autorizzazione paesaggistica postuma ex art. 146, c. 4, del D. Lgs n. 42/2004”*.

A tale preavviso seguiva, poi, il provvedimento riportato in epigrafe, con cui il Responsabile dell'U.T.C. del Comune di -OMISSIS-, nel riportarsi alle motivazioni già espresse nel preavviso di diniego, comunicava la definitiva reiezione dell'istanza di sanatoria.

Avverso tali atti ha proposto il ricorso introduttivo del presente giudizio il signor -OMISSIS-, chiedendone l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, deducendo i seguenti motivi:

- 1) Violazione e falsa applicazione dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 in relazione al termine ultimo di presentazione dell'istanza di sanatoria. Illogicità. Ingiustizia manifesta;
- 2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 146, comma 4, del D. Lgs n. 42/2004. Violazione dell'art. 167 del D. Lgs. n. 42/2004. Violazione della Circolare del Ministero per i Beni e le Attività Culturali n. 33 del 29.06.2009. Difetto assoluto di motivazione. Incompetenza.

Non si è costituito in giudizio il Comune di -OMISSIS-.

All'esito dell'udienza cautelare in Camera di Consiglio del 14 marzo -OMISSIS-, è stata emessa, in pari data, l'ordinanza n. -OMISSIS-/-OMISSIS- con cui questo Tribunale ha respinto la proposta domanda cautelare in quanto *“il ricorso non è, allo stato, suffragato dal requisito del “periculum in mora” atteso che non è ravvisabile alcun pregiudizio grave e irreparabile in assenza degli ulteriori adempimenti esecutivi delle sanzioni amministrative precedentemente inflitte”*.

Infine, all'udienza pubblica del 18 dicembre 2019, su istanza di parte, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è fondato nel merito e va accolto.

2. Il provvedimento di diniego impugnato si sorregge su un duplice ordine di ragioni, relative, rispettivamente, alla intempestività della richiesta di permesso in sanatoria presentata dal signor -OMISSIS- e al divieto di rilascio di autorizzazioni paesaggistiche postume per le opere di che trattasi nel loro complesso; tali ragioni vengono confutate dal ricorrente partitamente nei due motivi di ricorso.

3. Col primo motivo di gravame, parte ricorrente contesta la rilevata mancata tempestività della richiesta di permesso in sanatoria, atteso che la predetta richiesta risulta prodotta -OMISSIS- e, a tale data, il Comune di -OMISSIS- aveva emanato solo l'ordinanza di demolizione delle opere descritte nella parte in fatto (-OMISSIS-e, dunque, nella ricostruzione di parte ricorrente, non era ancora

decorso il termine ultimo per la presentazione dell'istanza di rilascio di permesso in sanatoria, attesa la previsione di cui all'articolo 36 del D.P.R. n. 380/2001, secondo cui *"In caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, ovvero in assenza di segnalazione certificata di inizio attività (148) nelle ipotesi di cui all'articolo 23, comma 01, o in difformità da essa, fino alla scadenza dei termini di cui agli articoli 31, comma 3, 33, comma 1, 34, comma 1, e comunque fino all'irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda"*.

In altri termini, secondo parte ricorrente la domanda di permesso in sanatoria ex articolo 36 del D.P.R. n. 380/2001 può essere presentata sino al momento dell'irrogazione delle sanzioni amministrative, da intendersi comprensive anche dell'ordinanza di acquisizione dei manufatti abusivi.

3.1 Il motivo è fondato.

A tal riguardo il Collegio, partendo dal dato di fatto, incontestato, della mancata adozione delle sanzioni amministrativa ulteriori, diverse dall'ordinanza di demolizione, da parte del Comune di -OMISSIS-, ritiene, in accordo a condivisibile giurisprudenza, che *"il privato destinatario di un ordine di demolizione può richiedere la sanatoria delle opere eseguite, ai sensi dell'art. 36 D.P.R. 380/2001, anche oltre il termine di 90 giorni dalla notifica dell'ordinanza. Ciò si ricava dalla chiara lettera del comma 1 dell'art. 36, che ammette la possibilità di ottenere l'accertamento di conformità "fino alla scadenza dei termini di cui agli articoli 31, comma 3, 33, comma 1, 34, comma 1, e comunque fino all'irrogazione delle sanzioni amministrative" (cfr. TAR Campania-Napoli n. 2279 del 5.5.2016; TAR Campania-Salerno n. 1017 del 28.5.2014; TAR Abruzzo-L'Aquila n. 133 del 13.2.2014; TAR Toscana n. 583 del 27.3.2014; TAR Piemonte n. 2927 del 13.9.2007). La domanda di accertamento di conformità può quindi essere presentata in un momento successivo alla scadenza del termine ex art. 31, comma 3, cit., ove a tal momento non siano state ancora in concreto irrogate le sanzioni amministrative (T.A.R. Latina, sentenza n. 946/-OMISSIS-). Il termine di novanta giorni ex art. 31, comma 3, cit., infatti, è fissato unicamente per la demolizione volontaria del manufatto abusivo (con il corollario che dopo il decorso di detto termine l'amministrazione può procedere agli ulteriori adempimenti) mentre, fino a quando l'opera esiste nella sua integrità ed il soggetto ne conserva la titolarità, è sempre possibile richiedere la sanatoria, che ha lo scopo di evitare le previste sanzioni amministrative. 9.3 Né può condividersi l'interpretazione prospettata dalla difesa dell'amministrazione resistente che delimita il concetto di "irrogazione delle sanzioni amministrative", riferendolo alle sole sanzioni pecuniarie. La norma non opera alcuna distinzione con riferimento alla tipologia di sanzione irrogata e non può, quindi, che riferirsi a tutte le sanzioni amministrative previste dall'art. 31 e ss., d.P.R. n. 380/2001, da quella demolitoria, a quella pecuniaria, all'acquisizione gratuita del bene al patrimonio del Comune. Nel caso di specie è, pertanto, irrilevante che il Comune dovesse o meno dare applicazione a una sanzione pecuniaria in alternativa a quella demolitoria. 9.4 Poiché il Comune non ha portato a termine il procedimento sanzionatorio, accertando l'inottemperanza all'ordine di demolizione e la conseguente acquisizione gratuita del bene al patrimonio comunale, il termine entro il quale la ricorrente poteva domandare l'accertamento di conformità delle opere abusivamente realizzate non era ancora scaduto."* (TAR Piemonte - Sez. II, sentenza n. 897/2018).

Pertanto, la richiesta in sanatoria ex art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 presentata dal signor -OMISSIS- risulta tempestiva e, conseguentemente, il provvedimento impugnato illegittimo sul punto.

4. Col secondo motivo di ricorso, parte ricorrente contesta la legittimità dei provvedimenti impugnati nella parte in cui danno atto del fatto che *"le opere, nel loro complesso, non possono ottenere l'autorizzazione paesaggistica postuma ex art. 146, c. 4, del D. Lgs. n. 42/2004"*, atteso che, nella ricostruzione di parte ricorrente, tale assunto si rivela infondato in quanto *"il Comune di -OMISSIS- sembra non abbia affatto considerato la deroga contenuta nella stessa disposizione mediante il richiamo alle ipotesi di cui all'art. 167 del D.lgs n° 42/2004, norma che ammette la sanatoria postuma per talune categorie di interventi tra le quali, a sommo avviso di chi scrive, rientrano certamente*

quelle in esame. Ed infatti, l'art. 167 citato, al comma 4°, consente di ottenere l'accertamento di compatibilità paesaggistica: a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati;”.

In altri termini, i lavori realizzati per cui si chiedeva la sanatoria, ossia un muretto esterno di recinzione del lotto dell'altezza media di 1,5 m. e un deposito d'acqua a cielo aperto, non determinerebbero superficie utile o nuovi volumi e, dunque, potevano ben essere valutati ai fini della sanatoria paesaggistica, in disparte l'esito della predetta compatibilità paesaggistica demandato ad altra autorità, ossia il Ministero dei Beni e delle Attività culturali.

4.1 Il motivo è fondato.

Il Collegio ritiene che le due opere per cui è stata richiesta l'autorizzazione in sanatoria *ex art. 36 del D.P.R. n. 380/2001* ben possano rientrare, quantomeno a livello teorico (ossia rimanendo fermo il potere di verificare, in concreto, da parte della competente Amministrazione l'impatto paesaggistico delle stesse), nel novero degli interventi di cui all'articolo 167, comma 4, del D. Lgs. n. 42/2004 e ss.mm., atteso che trattasi di interventi che non concretizzano, immediatamente, un aumento di superficie o volumi in quanto si tratta di una vasca a cielo aperto (e, quindi, non chiusa) destinata al deposito dell'acqua per l'irrigazione del fondo e di un muro di recinzione del lotto di terreno in blocchi di cemento dell'altezza di 1,5 m..

Del resto, il Tribunale rileva che in analoga situazione di autorizzazione paesaggistica postuma (T.A.R. Umbria, Sez. I, sentenza n. 15/2019), la competente Soprintendenza si era espressa, *ex art. 167, comma 4, D. Lgs. n. 42/2004*, affermando la compatibilità di una piscina esterna e di parapetti esterni realizzati in sostituzione di una staccionata, così confermando che, nei confronti di tale opere, non sussiste una preclusione assoluta ma la consistenza delle stesse e, soprattutto, il loro impatto paesaggistico va valutato puntualmente da parte della competente articolazione locale del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali, non potendo certo il Comune sostituirsi ad essa in casi, come quello *de quo*, in cui non vi è un aumento di superficie o di volumi causato dalle opere per cui si chiede la sanatoria *ex art. 36 del D.P.R. n. 380/2001*, e ciò anche alla luce della Circolare del Ministero per i Beni e le Attività Culturali n. 33 del 26 giugno 2009 menzionata da parte ricorrente.

5. Per tutto quanto sopra sinteticamente illustrato, il ricorso va accolto e, per l'effetto, devono essere annullati gli atti impugnati.

6. Le spese processuali, *ex art. 91 c.p.c.*, seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Terza, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati di cui in epigrafe.

Condanna il Comune di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento delle spese del presente giudizio a favore del ricorrente, liquidate in Euro 1.000,00 (mille/00), oltre accessori di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare il ricorrente, signor -OMISSIS-.

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Enrico d'Arpe, Presidente

Maria Luisa Rotondano, Primo Referendario

Massimo Baraldi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Massimo Baraldi

IL PRESIDENTE
Enrico d'Arpe

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.