

Pubblicato il 11/05/2020

Sent. n. 484/2020

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2480 del 2014, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Marcello Fortunato, con domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, via SS. Martiri Salernitani, 31;

contro

Comune di Sarno, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza di demolizione n. [omissis].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 febbraio 2020 il dott. Olindo Di Popolo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Premesso che:

- col ricorso in epigrafe, [omissis] impugnava, chiedendone l'annullamento, l'ordinanza di demolizione n. [omissis], emessa dal Responsabile dell'Area Tecnica – Servizio Urbanistica e Pianificazione, Edilizia Privata, Edilizia Residenziale Pubblica del Comune di Sarno;

- l'illecito edilizio contestato era consistito nella realizzazione sine titolo di una tettoia sull'area demaniale antistante il locale commerciale in proprietà del ricorrente, ubicato in Sarno, via [omissis] e censito in catasto al [omissis];

- in dettaglio, l'opera controversa era rimasta insanata a seguito del diniego di condono, pronunciato dal Dirigente dell'Area Tecnica – Servizio Urbanistica e Pianificazione, Edilizia Privata, Edilizia Residenziale Pubblica del Comune di Sarno col provvedimento del [omissis], sull'istanza ex art. 32 del d.l. n. 269/2003, conv. in l. n. 326/2003, del [omissis], ed era così descritta nella gravata ordinanza di demolizione n. [omissis]: «Struttura tipo tettoia, posizionata nello spazio antistante il locale di proprietà ... nel quale viene svolta l'attività commerciale di vendita di generi alimentari, area denominata [omissis], avente una superficie coperta di circa mq 25,08 (m 3,80 x 6,60), di altezza variabile da circa m 3,55 a circa m 3,75, con conseguente volumetria di mc 91,65); detta tettoia è fissata da una parte alla facciata dell'esercizio commerciale e dalla parte opposta poggia su due pilastri in ferro scatolari, dalle dimensioni di cm 10 x 10, ancorati al suolo, la copertura della tettoia è costituita da pannelli coibentati tipo "Isopan" che poggiano a loro volta su di un'orditura di ferro scatolare; sulla predetta area demaniale, sono stati realizzati anche due gradini rivestiti con marmo e mattonelle, onde consentire un migliore accesso all'esercizio commerciale, il primo dei predetti gradini è posto a quota +0,07 ed il secondo posto a quota +0,20»;

- a sostegno dell'esperito gravame, l'A. deduceva, in estrema sintesi, che: -- erroneamente, nonché in difetto di istruttoria e del presupposto, l'area di intervento sarebbe stata ritenuta demaniale, laddove, invece, sarebbe ricaduta nella proprietà del proponente e sarebbe stata, quindi, insuscettibile dell'applicata misura ripristinatoria ex art. 35 del d.p.r. n. 380/2001; -- quest'ultima non sarebbe stata, peraltro, preceduta dalla diffida normativamente prevista né dalla prodromica comunicazione di avvio del procedimento sanzionatorio; -- non sarebbe stato ponderato l'interesse pubblico alla rimozione della tettoia controversa con l'antagonistico interesse privato alla sua conservazione, consolidatosi in termini di affidamento nel considerevole arco temporale trascorso dal momento della sua realizzazione; -- anche ove ricadente in proprietà comunale, il manufatto contestato, siccome riconducibile all'orbita degli interventi pertinenziali minimi, non sarebbe stato assoggettabile al regime abilitativo del permesso di costruire né, quindi, alla sanzione demolitoria, bensì, al più, a quella pecuniaria;

- l'intimato Comune di Sarno, non costituitosi ritualmente mediante difensore patrocinante, versava in atti la documentazione afferente alla vicenda dedotta in giudizio;

- all'udienza pubblica del 12 febbraio 2020, la causa era trattenuta in decisione;

Considerato, in rito, che:

- l'ordine di doglianze incentrato sulla pretesa appartenenza dell'area di intervento alla proprietà dell'A. e, quindi, sulla pretesa inapplicabilità dell'art. 35 del d.p.r. n. 380/2001 si rivela inammissibile;

- in questo senso, occorre rimarcare che la (parziale) demanialità dell'area anzidetta figura già specificamente vagliata nell'inoppugnato provvedimento del [omissis], e posta a base motivazionale del diniego di condono con lo stesso pronunciato, del quale la qui gravata ordinanza di demolizione n. 32 del 16 settembre 2014 costituisce, in parte qua, precipitato attizio vincolativamente applicativo-esecutivo;

- conseguentemente, nessuna utilità pratica sarebbe ritraibile dall'invocato annullamento giurisdizionale dell'adottata misura repressivo-ripristinatoria, laddove si limita a recepire il contenuto del citato provvedimento del [omissis], in quanto, all'indomani di esso, l'amministrazione resistente non potrebbe che emettere una statuizione identica a quella in questa sede avversata, stante la perdurante efficacia dell'inoppugnato atto presupposto;

Considerato, in merito alle restanti censure, volte a far valere vizi propri del provvedimento impugnato, che:

- l'omissione della preventiva diffida prevista dall'art. 35 del d.p.r. n. 380/2001 non inficia la validità dell'emessa ordinanza di demolizione n. [omissis], in quanto la diffida in parola risponde allo scopo di consentire al privato di adempiere spontaneamente, ma, nel caso in esame, non risulta che il ricorrente abbia inteso o intenda eseguire spontaneamente la demolizione;

- peraltro, il legislatore non ha indicato un arco temporale minimo che deve intercorrere tra la diffida e la misura repressivo-ripristinatoria, ditalché la prima può essere immediatamente susseguita dalla seconda oppure avere contestuale valore di ordine di demolizione, senza che il destinatario possa trarre alcun concreto beneficio dalla sua notificazione né alcuna lesione dalla sua mancanza (cfr. Cons. Stato, sez. VI, n. 2618/2017; sez., II, n. 4662/2019; TAR Toscana, Firenze, sez. III, n. 2/2020);

- in ogni caso, l'ingiunzione di demolizione, per la sua natura di atto urgente dovuto e rigorosamente vincolato, non implicante valutazioni discrezionali, ma risolvendosi in meri accertamenti tecnici, fondati, cioè, su presupposti di fatto rientrante nella sfera di controllo del soggetto interessato, non richiede l'apporto partecipativo di quest'ultimo, il quale, in relazione alla disciplina tipizzata dei procedimenti repressivi, contemplante la preventiva contestazione dell'abuso, ai fini del ripristino di sua iniziativa dell'originario assetto dei luoghi, viene, comunque, posto in condizione di interloquire con l'amministrazione prima di ogni definitiva statuizione di rimozione d'ufficio delle opere abusive; tanto più che, in relazione ad una simile tipologia provvedimentale, può trovare applicazione l'art. 21 octies della l. n. 241/1990, che statuisce la non annullabilità dell'atto adottato in violazione delle norme sul procedimento, qualora, per la sua natura vincolata, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello concretamente enucleato (cfr., ex multis,

Cons. Stato, sez. V, n. 6071/2012; sez. VI, n. 2873/2013; n. 4075/2013; sez. V, n. 3438/2014; sez. III, n. 2411/2015; sez. VI, n. 3620/2016; TAR Campania, Napoli, sez. III, n. 107/2015; Salerno, sez. II, n. 69/2015; Napoli, sez. IV, n. 685/2015; sez. II, n. 1534/2015; Salerno, sez. II, n. 664/2015; n. 1036/2015; Napoli, sez. III, n. 4392/2015; n. 4968/2015; sez. VIII, n. 1767/2016; sez. IV, n. 4495/2016; n. 4574/2016; sez. III, n. 121/2017; n. 677/2017; sez. VI, n. 995/2017; sez. IV, n. 2320/2017; sez. VIII, n. 4122/2017; sez. III, n. 5967/2017; Salerno, sez. II, n. 24/2018; Napoli, sez. III, n. 898/2018; n. 1093/2018; sez. IV, n. 1434/2018; n. 1719/2018; n. 2241/2018; TAR Lazio, Roma, sez. I, n. 2098/2015; n. 10829/2015; n. 10957/2015; n. 2588/2016; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 1708/2016; n. 1552/2017);

- in quanto atto dovuto e rigorosamente vincolato, essa è, altresì, affrancata dalla ponderazione discrezionale del confliggente interesse al mantenimento in loco della res, dove l'interesse pubblico risiede in re ipsa nella riparazione (tramite ripristino dello stato dei luoghi) dell'illecito edilizio e, stante il carattere permanente di quest'ultimo, non viene meno per il mero decorso del tempo, insuscettibile di ingenerare affidamenti nel soggetto trasgressore (cfr., ex multis, Cons. Stato, ad. plen., n. 9/2017; sez. IV, n. 3955/2010; sez. V, n. 79/2011; sez. IV, n. 2592/2012; sez. V, n. 2696/2014; sez. VI, n. 3210/2017; TAR Campania, sez. VI, n. 17306/2010; sez. VII, n. 22291/2010; sez. VIII, n. 4/2011; n. 1945/2011; sez. III, n. 4624/2016; n. 5973/2016; sez. VI, n. 2368/2017; sez. VIII, n. 2870/2017; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 1962/2010; n. 2631/2010; TAR Piemonte, Torino, sez. I, n. 4164/2010; TAR Lazio, Roma, sez. II, n. 35404/2010; TAR Liguria, Genova, sez. I, n. 432/2011);

- con riguardo alla censurata applicazione della sanzione ripristinatoria alla realizzazione della tettoia, giova rammentare che, per consolidata giurisprudenza, un simile manufatto ha autonomia solo civilisticamente pertinenziale, e non individuale e funzionale, entrando a far parte integrante di una costruzione preesistente, a guisa di opera nuova, la cui realizzazione comporta una trasformazione del territorio e dell'assetto edilizio anteriore: esso arreca, infatti, un proprio impatto volumetrico e, se e in quanto privo di connotati di precarietà, è destinato a soddisfare esigenze non già temporanee e contingenti, ma durevoli nel tempo, con conseguente incremento del godimento dell'immobile cui inerisce e del relativo carico urbanistico (cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 3490/2006; TAR Campania, Napoli, sez. VII, n. 16226/2007; n. 16493/2007; n. 361/2008; sez. III, n. 10059/2008; sez. VI, n. 21346/2008; sez. II, n. 492/2009; sez. VIII, n. 2438/2009; sez. II, n. 8320/2009; sez. VIII, n. 883/2914; Salerno, sez. II, n. 9/2015; Napoli, sez. III, n. 1351/2017; TAR Lombardia, Milano, sez. II, n. 6544/2007; TAR Abruzzo, Pescara, n. 98/2008; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 3323/2008);

- ciò posto, nella specie, il manufatto controverso, oltre a presentare caratteristiche plano-volumetriche apprezzabili – avendo dimensioni pari a [(m 3,80 x 6,60 = mq) 25,08 x [m (3,55 h min x 3,75 h max) : 2 =] mc 91,65 – e strutturali di stabile ancoraggio al suolo – mediante «pilastrini in ferro scatolari» e «copertura ... costituita da pannelli coibentati tipo "Isopan" che poggiano a loro volta su di un'orditura di ferro scatolare» –, denota, alla stregua della documentazione fotografica a corredo della perizia tecnica esibita in giudizio dall'A., una materiale delimitazione dello spazio interno, derivante dalla costruzione di un piano di base coperto e di almeno due superfici verticali contigue (cfr. TAR Puglia, Bari, sez. III, n. 2375/2009; TAR Campania, Napoli, sez. VIII, n. 789/2013), la quale risulta suscettibile di arrecare un apprezzabile impatto sul territorio e di configurare un organismo edilizio con propria rilevanza urbanistica, con conseguente operatività esclusiva della sanzione demolitoria per la sua abusiva realizzazione;

Ritenuto, in conclusione, che:

- alla luce delle considerazioni svolte, il ricorso in epigrafe deve essere in parte dichiarato inammissibile e in parte respinto;

- quanto alle spese di lite, nulla devesi nei confronti del non ritualmente costituito Comune di Sarno;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, in parte lo dichiara inammissibile e in parte lo respinge.

Nulla spese.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 12 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Paolo Severini, Consigliere

Olindo Di Popolo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Olindo Di Popolo

IL PRESIDENTE

Maria Abbruzzese

IL SEGRETARIO