

Pubblicato il 25/01/2021

Sent. n. 201/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso, numero di registro generale 1596 del 2020, proposto da: [omissis], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli Avv. Umberto Casale e Federico Maggio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto, in Salerno, Largo San Tommaso d'Aquino, 3, presso la Segreteria del T. A. R. Salerno;

contro

Comune di Sala Consilina, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Rosita Brigante, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto, in Salerno, Largo San Tommaso d'Aquino, 3, presso la Segreteria del T. A. R. Salerno;

nei confronti

[omissis], rappresentata e difesa dall'Avv. Marcello Fortunato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, via SS. Martiri Salernitani, 31;

per l'annullamento

A) del provvedimento, prot. num. [omissis], in forza del quale il dirigente dell'Area Tecnica del Comune di Sala Consilina ha rigettato la richiesta di permesso di costruire temporaneo, relativo ad una struttura provvisoria, in adiacenza al locale, ove la ricorrente esercita l'attività di ristorazione, e dalla stessa tenuto in locazione, unitamente all'area di ingresso, sul presupposto della mancanza d'assenso, da parte della controinteressata, proprietaria dell'immobile;

B) per quanto occorra, del preavviso di diniego dell'[omissis], con il quale il Comune di Sala Consilina ha partecipato la possibilità d'evadere favorevolmente l'istanza, qualora la ricorrente avesse prodotto la dichiarazione d'assenso del proprietario;

C) d'ogni altro atto preordinato, connesso e consequenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sala Consilina e di Emilia Arnone;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021, tenutasi da remoto in modalità TEAMS, il dott. Paolo Severini;

Uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti, ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

La ricorrente, che gestiva da anni un'attività di ristorazione – pizzeria in Sala Consilina, alla via [omissis], nell'immobile censito in catasto al fol. [omissis], p.lla [omissis], sub [omissis], di proprietà della controinteressata e concessore in locazione, in forza di contratto dell'[omissis] (registrato il [omissis]), con cui si stabiliva che: - la controinteressata concedeva in locazione alla ricorrente il locale, di ca. mq. 190, nonché l'utilizzo della superficie pavimentata, antistante l'ingresso; - i beni erano concessi per l'attività di ristorazione; - la proprietaria riconosceva al conduttore il diritto di richiedere “a proprie cure e spese, le autorizzazioni amministrative per i lavori da effettuarsi”; premesso che, a causa delle ridotte dimensioni del locale, s'era vista costretta a rifiutare l'ingresso ai clienti, con conseguente perdita di guadagno e che, per ovviare a tale inconveniente, aveva deciso di sfruttare lo spazio, antistante l'ingresso – nella sua disponibilità, per effetto del contratto di locazione – per sistemarvi tavoli e sedie; che, a tal fine, nel 2015 aveva presentato, al Comune, una richiesta di permesso di costruire temporaneo, per l'installazione di una struttura provvisoria, tesa a consentire riparo ai clienti, durante la consumazione dei pasti, dalle intemperie; che l'ente aveva rilasciato il p. d. c. n. [omissis], con cui aveva autorizzato l'apposizione della struttura, per il periodo di due anni; che lo stesso Comune aveva tra l'altro disciplinato, con proprio Regolamento, “l'installazione e la rimozione delle strutture precarie e temporanee”, e che l'art. 6 del Regolamento prevedeva che l'autorizzazione può avere un termine di due anni; che, in tale occasione, per l'apposizione della struttura era acquisito anche l'assenso della proprietaria del locale, “ancorché non ve ne fosse bisogno”; che, nel 2018, il Comune aveva accordato il rinnovo del p. d. c. [omissis], per altri due anni, sicché la nuova scadenza era coincisa con la diffusione dell'epidemia da Covid-19 e con i provvedimenti governativi che, per fronteggiare l'emergenza sanitaria, avevano inciso notevolmente sull'attività di ristorazione; in particolare, il D. P. C. M. dell'11/06/2020 aveva imposto, nel settore della ristorazione, obblighi di distanziamento, privilegiando l'utilizzo degli spazi esterni; che, per scongiurare il rischio della chiusura dell'attività, pregiudicata dalle citate norme di “distanziamento”, s'era imposto l'uso dello spazio, antistante l'ingresso, per ospitare i clienti all'aperto e che pertanto, con istanza del [omissis], aveva chiesto, al Comune, ulteriore rinnovo del p. d. c. temporaneo; tanto premesso, lamentava che l'ente, con nota dell'[omissis], aveva subordinato l'accoglimento dell'istanza al deposito della dichiarazione d'assenso, da parte del proprietario del locale; e tanto, “nonostante non ve ne fosse bisogno e quantunque la proprietaria del locale avesse fornito il proprio consenso, in occasione delle precedenti autorizzazioni”; che, nelle more, la controinteressata aveva fatto pervenire, al Comune, una nota con cui, senza specificare il pregiudizio che avrebbe subito, aveva rappresentato il proprio dissenso all'installazione temporanea della struttura; e la P. A., ritenendo che “il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell'immobile o chi abbia titolo per richiederlo” e che la proprietaria aveva espresso il proprio dissenso, aveva rigettato l'istanza; sicché articolava, avverso tale provvedimento, le seguenti censure in diritto:

I) VIOLAZIONE DI LEGGE (ART. 31 D.P.R. 380/2001) – VIOLAZIONE DI LEGGE (ART. 3 L. 241/1990) – VIOLAZIONE DI LEGGE (ARTT. 3 E 10 BIS L. 241 DEL 1990) – VIOLAZIONE DI LEGGE (ARTT. 1587 E 1593 C. C.) – VIOLAZIONE DI LEGGE (ARTT. 41 E 97 COST.) – DIFETTO ASSOLUTO D'ISTRUTTORIA – ECCESSO DI POTERE (ARBITRARIETÀ – ILLOGICITÀ – ASSENZA DEL PRESUPPOSTO):

il punto centrale della questione consisteva nel “verificare se la ricorrente è legittimata, quale conduttrice, a richiedere il permesso di costruire per la realizzazione di opere, con carattere non irreversibile, collegate all'esercizio dell'attività”; al riguardo, l'art. 11 d. P. R. 380/2001 prevede che: «Il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo»; tale norma è stata interpretata, dall'ente, nel senso che la richiesta del titolo sarebbe prerogativa esclusiva del proprietario; laddove, all'opposto, “ha titolo al rilascio del p. d. c. anche colui che sia titolare di un diritto personale ed abbia, per effetto di questo, la facoltà d' eseguire i lavori”; e “tale principio ha maggiore valenza, nell'ambito dei diritti nascenti in capo al conduttore, per effetto del contratto di locazione” (era citata giurisprudenza a sostegno), né l'Amministrazione Comunale era tenuta ad accertare l'assenso di terzi alla richiesta, o l'eventuale danno che taluno possa subire dal provvedimento abilitativo, “il quale viene emanato solamente sulla scorta della valutazione del titolo

formale di disponibilità dell'area e con salvezza delle ragioni dei terzi"; in definitiva, il Comune – trattandosi di rapporto di locazione – avrebbe dovuto rilasciare il permesso di costruire al conduttore, senza acquisire il consenso del proprietario, e tanto anche in considerazione della natura temporanea delle opere, non incidente permanentemente sul diritto di proprietà della controinteressata, la cui tutela era comunque assicurata dalla clausola della salvezza dei diritti dei terzi; né poteva costituire ostacolo al rilascio del titolo abilitativo, il dissenso espresso da quest'ultima, atteso che, sotto il profilo civilistico, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1587 e 1593 c. c., il conduttore ha diritto d'eseguire sulla cosa locata addizioni, non inconciliabili con l'uso, dedotto in contratto, ed anzi, nella specie, necessarie per lo svolgimento dell'attività (per adeguare l'esercizio alle disposizioni per il contenimento dell'epidemia da Covid-19); del resto, nella specie, sebbene le opere avessero carattere temporaneo, la proprietaria aveva, nel titolo, riconosciuto: - 1) l'utilizzo, da parte della ricorrente, della superficie pavimentata all'ingresso del locale; 2) il diritto della ricorrente di richiedere "a proprie cure e spese, le autorizzazioni amministrative per i lavori da effettuarsi".

Si costituivano in giudizio il Comune di Sala Consilina e la controinteressata, con memorie di stile. Con successivi scritti difensivi, Comune e controinteressata argomentavano, nel senso del rigetto del gravame, perché infondato, evidenziando, sostanzialmente, la necessità dell'assenso del proprietario all'installazione delle opere precarie e l'impossibilità, del resto, di considerarle, nella specie, tali, stante la reiterazione di due analoghe istanze (autorizzate dal Comune) in un lasso temporale esiguo. Seguiva il deposito di memoria di replica, per la ricorrente.

All'udienza in camera di consiglio del 13.01.2021, tenutasi da remoto in modalità TEAMS, il ricorso era trattenuto in decisione.

Lo stesso può essere deciso con sentenza breve, essendo evidentemente fondato.

È chiaro che la questione, oggetto del giudizio, ruota sulla legittimità, o meno, del provvedimento di diniego, opposto dal Comune alla ricorrente, circa la divisata installazione di una struttura precaria sull'area, prospiciente il locale, condotto in locazione, e motivato sul dissenso, circa il rilascio di tale titolo abilitativo (permesso di costruire temporaneo, ex art. 10 d. P. R. 380/2001), opposto dalla proprietaria del locale medesimo.

Ritiene il Tribunale che, nella specie, dirimenti si presentano tre considerazioni:

- la prima, che il contratto di locazione, stipulato tra le parti, espressamente prevedeva l'impegno, per il conduttore, ad ottenere, a propria cura e spese, "tutti gli adeguamenti richiesti dalle vigenti disposizioni di legge in materia di sicurezza", nonché "le autorizzazioni amministrative per i lavori da effettuarsi";

- la seconda, che il dissenso all'installazione della struttura temporanea de qua era, da parte della proprietaria, del tutto immotivato ("non intende prestare il suo assenso");

- la terza, che già in passato (nel 2017) il Comune aveva proceduto al rinnovo dell'autorizzazione, inizialmente concessa nel 2015; tanto, conformemente all'art. 6 del Regolamento comunale in materia, che pur prevedendo la temporaneità di autorizzazioni di tal fatta, non ne escludeva, in nessun caso, la possibilità di rinnovo.

Sicché, a fronte della previsione, in contratto, della possibilità, anzi dell'onere, per il conduttore, di richiedere, in prima persona, le autorizzazioni amministrative per i lavori, necessari ad adeguare il locale alle disposizioni in materia di sicurezza (cui possono essere agevolmente assimilate le disposizioni governative, in tema di prevenzione dal contagio da Covid-19), ritiene il Collegio che il Comune non avrebbe dovuto pretendere il consenso, della proprietaria, all'installazione della struttura in questione.

In giurisprudenza, cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 16/04/2015, n. 1942: "Non è rilevante che i lavori sull'immobile siano stati concordati con il Comune, quale proprietario – concedente, in sede di stipula del contratto locativo, *posto che l'assenso del proprietario agli interventi edilizi sull'immobile locato incide sulla legittimità degli stessi sul piano meramente contrattuale, ma non ha effetti derogatori su cogenti disposizioni di legge, che attengono a tutt'altra cura amministrativa rispetto all'interesse locatizio. Una siffatta previsione non esime il conduttore dal munirsi, prima dell'esecuzione dei*

programmati interventi, di tutti i necessari titoli autorizzatori pubblici presso le competenti amministrazioni”.

Cfr. anche T. A. R. Campania – Napoli, Sez. VIII, 3/07/2012, n. 3148: “La legittimazione del titolare di un diritto obbligatorio al rilascio del permesso di costruire è riconosciuta solo quando, per effetto del dedotto rapporto obbligatorio, *l’interessato sia autorizzato in base ad un contratto* o abbia documentato il previo consenso da parte del proprietario”.

Del resto, milita nel senso della decisione assunta dal Collegio, anche la qualificazione delle opere de quibus, in termini di opere precarie e facilmente amovibili, che viepiù avrebbe richiesto che la proprietaria, modificando il proprio precedente assenso, avesse esplicitato le ragioni, per le quali aveva, poi, deciso di ritirarlo: in giurisprudenza, cfr. anche T. A. R. Sardegna, Sez. II, 17/02/2016, n. 160: “Ai sensi dell’art 11 del d. P. R. n. 380 del 6 giugno 2011 (in base al quale il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell’immobile o a chi abbia titolo per richiederlo), l’istanza di autorizzazione edilizia in sanatoria può essere legittimamente richiesta anche dal promissario acquirente o dal conduttore e, più in generale, da tutti coloro che vi abbiano interesse (*nella fattispecie, nella quale gli interventi abusivi interessati dalla sanatoria consistevano in mere opere interne, facilmente ripristinabili, si è anche precisata l’irrilevanza del consenso del proprietario*)”.

Sotto il terzo dei precisati profili, non è chi non veda, poi, come il Comune, avendo già rinnovato, una volta, il titolo ad aedificandum, sia pur per il periodo massimo, previsto nel regolamento ad hoc, di anni due, ha sostanzialmente avallato l’interpretazione, secondo la quale detto termine massimo deve intendersi sempre applicabile, tuttavia salvo rinnovo.

Del resto, essendo prevista, comunque, la durata massima d’ogni singola autorizzazione, non corrisponde al vero quanto sostenuto dalla controinteressata, vale a dire che attraverso reiterati rinnovi si perverrebbe alla sostanziale perpetuità del p. d. c. in oggetto, dovendo ad ogni rinnovo l’Amministrazione vagliare la sussistenza dei requisiti, richiesti dalla disciplina legislativa e regolamentare in materia.

E, in ogni caso, tale argomento è del tutto assente, nella giustificazione del provvedimento impugnato, onde conferire allo stesso valore dirimente, ai fini della decisione, equivarrebbe ad autorizzare una motivazione postuma del diniego gravato.

In conformità a tali considerazioni, il ricorso va accolto ed il provvedimento gravato, consequenzialmente annullato.

Le spese, stante la peculiarità della specie, possono eccezionalmente compensarsi tra tutte le parti, fermo restando il rimborso del contributo unificato versato, a carico del Comune di Sala Consilina ed in favore della società ricorrente, con attribuzione in favore dei suoi difensori, che ne hanno fatto anticipo e richiesta, ex art. 93 c. p. c.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, l’accoglie, nei sensi di cui in motivazione, e per l’effetto annulla il provvedimento impugnato, sub A) dell’epigrafe.

Spese compensate, fermo il rimborso del contributo unificato versato, in favore della ricorrente ed a carico del Comune di Sala Consilina, con attribuzione ai difensori della ricorrente, antistatari, ex art. 93 c. p. c.

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

Così deciso, in Salerno, nella camera di consiglio del giorno 13 gennaio 2021, con l’intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Paolo Severini, Consigliere, Estensore

Igor Nobile, Referendario

L'ESTENSORE
Paolo Severini

IL PRESIDENTE
Nicola Durante

IL SEGRETARIO