

Pubblicato il 09/03/2021

Sent. n. 237/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 736 del 2015, proposto da [omissis], rappresentati e difesi dall'avv.to Silva Gotti, con domicilio digitale corrispondente alla PEC indicata negli scritti difensivi, e domicilio fisico eletto presso il suo studio in Bologna, Via Santo Stefano n. 43;

contro

Comune di Bologna, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avv.ti dagli avv.ti Antonella Trentini e Nadia Zanoni, con domicilio digitale corrispondente alla PEC indicata negli scritti difensivi, e domicilio fisico eletto presso la sede dell'Avvocatura civica in Bologna, Piazza Maggiore n. 6;

per l'annullamento

- DELL'ORDINANZA IN DATA [omissis], RECANTE L'INTIMAZIONE AL PAGAMENTO DELLA SANZIONE PECUNIARIA DI 20.000 €, PREVISTA DALL'ART. 10 COMMA 1 DELLA L.R. 23/2004 PER LE OPERE ABUSIVE ESEGUITE SU EDIFICI VINCOLATI;
- DELLA COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO SANZIONATORIO, CON ALLEGATO VERBALE DELLA POLIZIA MUNICIPALE DEL [omissis];
- DELLA DELIBERAZIONE CONSILIARE 14/5/2007 N. 70, *IN PARTE QUA*;
- DI OGNI ALTRO ATTO PRESUPPOSTO E CONNESSO, ANCORCHE' NON CONOSCIUTO.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Bologna;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 febbraio 2021 il dott. Stefano Tenca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

A. I ricorrenti sono comproprietari di un'unità immobiliare al primo piano di un edificio condominiale in Via [omissis].

B. Espongono in punto di fatto che, a seguito del sopralluogo compiuto dalla Polizia Municipale il [omissis] (cfr. estratto verbale in atti al doc. 1-*bis*), veniva contestata l'esecuzione di opere abusive su un edificio di interesse documentale ai sensi del RUE vigente:

(I) realizzazione sul lastrico solare di pertinenza esclusiva, in aderenza al muro perimetrale del manufatto, di una tettoia in legno a forma di "L" fissata con bulloni, di dimensioni (nella parte più ampia) di 3,55 x 3,86 x 2,48 metri di altezza minima e 3,13 di altezza massima, collocata su due

montanti ancorati con viti ai pilastri in muratura del parapetto della terrazza (in questa parte è fornita di tende avvolgibili in plastica che scorrono su binari); la restante porzione ha dimensioni di 1,20 x 3,90 metri (e 2,93 m. di altezza minima).

(II) montaggio di una pergotenda (3,55 x 3,86 metri x 2,48 m. di altezza minima e 2,80 m. di altezza massima) su uno dei lati della tettoia;

(II) installazione nel medesimo luogo di un piccolo manufatto in legno di 0,50 x 1,20 metri – avente 1,76 metri di altezza in gronda e 1,90 al colmo – non ancorato al suolo e facilmente amovibile (adibito ad armadio).

Il Comune ha qualificato la tettoia come intervento di nuova costruzione *ex* allegato 1 lett. g) della L.r. 15/2015 in assenza del permesso di costruire. L'armadio è stato ricondotto nell'alveo delle pertinenze (art. 16 L.r. 23/2004), realizzato in assenza di SCIA.

C. Nelle more del procedimento sanzionatorio, gli interessati hanno depositato CIL per sostituire la tettoia con una tenda. Con l'atto impugnato, il Comune ha irrogato la sanzione pecuniaria aggiuntiva prevista dall'art. 10 della L.r. 23/2004, nella misura massima di 20.000 € in quanto la deliberazione consiliare 14/5/2007 n. 70 – recante i criteri di graduazione – prevede la corresponsione di 2.000 € per ogni mq. di superficie abusiva (nel caso di specie si tratta di 13,70 mq.).

D. Con gravame ritualmente notificato e tempestivamente depositato presso la Segreteria della Sezione, i ricorrenti censurano i provvedimenti in epigrafe, deducendo in diritto i seguenti motivi:

I) Violazione ed erronea applicazione dell'art. 10 della L.r. 23/2004, del T.U. dell'Edilizia (DPR 380/2001), eccesso di potere per erroneità dei presupposti, illogicità e irragionevolezza, in quanto:

- il DPR 380/2001 prevede sanzioni pecuniarie aggiuntive per i soli interventi su immobili vincolati che non siano di nuova costruzione (cfr. art. 37 per interventi minori su un bene esistente, art. 33 per ristrutturazioni), mentre per le nuove costruzioni e le difformità totali l'art. 31 non contempla alcuna misura oltre al ripristino dello stato dei luoghi e all'eventuale confisca nel caso di inottemperanza e alla misura *ex* art. 31 comma 4-*bis*;

- la *ratio* è quella di colpire gli interventi sull'esistente per il "rischio" di compromissione del bene vincolato, mentre se l'opera è realizzata *ex novo* è destinata alla demolizione e non deve essere corrisposta alcuna sanzione pecuniaria aggiuntiva (in quanto il ripristino è interamente soddisfacente);

- l'art. 10 della L.r. deve essere applicato in conformità ai principi suddetti, anche per la natura affittiva e non ripristinatoria della sanzione;

- il disallineamento tra le sanzioni *ex* art. 10 L.r. e quelle introdotte dal T.U. si rinviene nella tabella A della deliberazione consiliare n. 70/2007 (rispetto agli interventi di nuova costruzione su immobili vincolati);

- una lettura della disposizione regionale in contrasto con il T.U. deve ritenersi illegittima per violazione dell'art. 117 comma 3 della Costituzione, che impone alle Regioni di adeguarsi ai principi fondamentali della legislazione statale nelle materie di potestà legislativa concorrente (che per l'edilizia sono introdotti dal DPR 380/2001), e per inosservanza dell'art. 117 comma 2 lett. l) che riserva la competenza esclusiva allo Stato per l'ordinamento civile e penale (la materia sanzionatoria, infatti, è affine a quella penale).

II) Illegittimità della deliberazione consiliare n. 70/2007 per manifesta irragionevolezza e illogicità nella disciplina della graduazione della sanzione (2.000 € per ogni mq. abusivo), in quanto tratta in modo uguale situazioni antitetiche, ossia una stanza di 10 mq. rispetto a un grande palazzo di 10.000.

III) Violazione dell'art. 10 comma 3 della L.r. 23/2004 e dell'art. 3 del DPR 380/2001, dell'allegato alla L.r. 15/2013 per l'erronea qualificazione della tettoia come nuova costruzione, trattandosi di opera pertinenziale per le ridotte dimensioni (circa 13 mq., inferiori al 20% del volume dell'edificio) e per l'assenza di un uso autonomo, che la rendono parificabile a un elemento di arredo; essa è aperta su tre lati (l'unico chiuso è quello di appoggio all'edificio) e il raffronto tra lo stato attuale sanato e il preesistente (doc. 2) è illuminante per identità di dimensioni e sostegni (in buona sostanza, non era richiesto alcun permesso o atto autorizzatorio).

IV) Illegittimità della deliberazione consiliare n. 70/2007 per violazione della riserva di legge stabilita dall'art. 23 della Costituzione, avendo il Comune indebitamente aumentato il minimo edittale in 5.000 €, in contrasto con la cornice normativa regionale.

E. Si è costituita in giudizio l'amministrazione, sollevando un'eccezione in rito e chiedendo il rigetto del gravame nel merito.

F. All'udienza del 9/2/2021 il gravame introduttivo è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

I ricorrenti censurano i provvedimenti a fondamento della sanzione pecuniaria di 20.000 €, applicata per l'avvenuta realizzazione di interventi su un edificio vincolato senza la preventiva autorizzazione. Si dolgono altresì della qualificazione della tettoia come "nuova costruzione", trattandosi di semplice pertinenza.

IL RITO

0. L'interesse al ricorso non è inciso dall'attuazione dell'ordinanza gravata (in particolare, dal tempestivo pagamento della sanzione) che rappresenta un dovere per il destinatario di un provvedimento dotato di imperatività. Né è depotenziato dall'avvenuta presentazione della comunicazione di inizio lavori (CIL) a sanatoria del [omissis], per la rimozione delle opere abusive e la realizzazione di 2 pergolati.

0.1 Non importa infatti acquiescenza l'ottemperanza alla prescrizione contestata in questa sede, dal momento che i ricorrenti erano tenuti a prestare esecuzione a un atto pienamente produttivo di effetti, in assenza di un provvedimento interinale di sospensione emesso dal giudice adito (cfr. T.A.R. Lombardia Brescia, sez. I – 17/6/2019 n. 577). Peraltro, dalla condotta assunta in concreto (cfr. nota trasmessa al Comune l'11/9/2015 – doc. 6 esponenti) non si può certamente trarre la volontà univoca e sicura dell'accettazione degli effetti dell'ordinanza [omissis].

IL MERITO

In punto di fatto, la difesa comunale mette in evidenza che l'edificio risulta vincolato ai sensi del RUE, trattandosi di fabbricato di interesse documentale. Inoltre, le opere abusive sono state realizzate successivamente all'entrata in vigore della L.r. 23/2004.

Il gravame è parzialmente fondato.

1. In ordine logico si può esaminare la terza censura afferente alla qualificazione della tettoia, che ad avviso degli esponenti costituirebbe pertinenza per l'apertura su tre lati, le ridotte dimensioni e l'assenza di un uso autonomo, che la renderebbero assimilabile a una componente d'arredo.

La spettazione non è condivisibile.

1.1 Prendendo in specifica considerazione le "tettoie", il T.A.R. Lombardia Brescia (sez. I – 5/6/2019 n. 546, che non risulta appellata) ha precisato che è necessario il permesso di costruire *<<per la realizzazione di tettoie o di altre strutture che siano, comunque, apposte a parti di preesistenti edifici, qualora le stesse siano prive del carattere di precarietà e abbiano, inoltre, dimensioni tali da comportare una visibile alterazione dell'edificio o alle parti dello stesso su cui vengono inserite*" (T. A. R. Campania - Napoli, Sez. III, 29/05/2018, n. 3545); *"Una tettoia ancorata al suolo e di notevole dimensioni è idonea ad alterare lo stato dei luoghi in modo non transitorio; trattasi, quindi, di una nuova costruzione necessitante di titolo edilizio"* (T. A. R. Piemonte, Sez. II, 9/05/2018, n. 550); *"La tettoia necessita di un idoneo titolo allorché esula dai minimi contenuti che può avere un piccolo riparo aperto da tre lati, sì che essa costituisce spazio edificabile a tutti gli effetti quando viene realizzato un vero e proprio ambiente fruibile in via continuativa"* (T. A. R. Liguria, Sez. I, 10/04/2018, n. 310); *"Una tettoia avente carattere di stabilità e idonea ad una utilizzazione autonoma, oltre a non poter essere considerata una mera pertinenza, non può ricadere nell'ambito dell'attività edilizia libera, costituendo un'opera esterna per la cui realizzazione occorre un idoneo titolo edilizio. Alla medesima conclusione si può addivenire anche tenendo ferma la natura pertinenziale del manufatto, considerata l'idoneità di questo ad incidere sull'assetto edilizio"*

preesistente" (T. A. R. Lombardia - Milano, Sez. II, 11/01/2018, n. 40) ... (T.A.R. Campania Salerno, sez. II – 2/1/2019 n. 1)>>.

1.2 Secondo T.A.R. Campania Napoli, sez. II – 19/2/2019 n. 933, *“la realizzazione di tettoie, peraltro di non ridotte dimensioni come nel caso della tettoia in legno annessa al fabbricato, comportando trasformazione edilizia del territorio (ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. e), del D.P.R. n. 380 del 2001), si caratterizza quale intervento di nuova costruzione a tutti gli effetti, con ogni conseguenza in termini di incidenza sui parametri urbanistici e di rilascio del corrispondente titolo abilitativo, che deve pertanto essere individuato nel permesso di costruire: la mancanza del previo permesso legittima, quindi, l'applicazione della sanzione demolitoria ex art. art. 31 del D.P.R. n. 380 del 2001, la quale costituisce atto dovuto per l'amministrazione comunale (cfr. TAR Campania Napoli, Sez. IV, 14 settembre 2016 n. 4310; TAR Campania Napoli, Sez. III, 28 aprile 2016 n. 2167). ...”.*

1.3 La giurisprudenza amministrativa è costante nel ritenere che *“la pertinenza urbanistico-edilizia è configurabile allorquando sussiste un oggettivo nesso che non consenta altro che la destinazione della cosa ad un uso servente durevole e sussista una dimensione ridotta e modesta del manufatto rispetto alla cosa in cui esso inerisce; a differenza della nozione di pertinenza di derivazione civilistica, ai fini edilizi il manufatto può essere considerato una pertinenza quando è non solo preordinato ad un'oggettiva esigenza dell'edificio principale ed è funzionalmente inserito al suo servizio, ma anche allorquando è sfornito di un autonomo valore di mercato e non comporta un cosiddetto "carico urbanistico" proprio in quanto esaurisce la sua finalità nel rapporto funzionale con l'edificio principale" (Cons. Stato, sez. II, 22 luglio 2019, n.5130)” (Consiglio di Stato, sez. VI – 27/1/2020 n. 631).*

1.4 Contrariamente a quanto sostiene la parte ricorrente, la tettoia non è assimilabile a una mera pertinenza del fabbricato principale, configurandosi come un'opera autonoma la quale, comportando una trasformazione del territorio, necessitava del preventivo rilascio del permesso di costruire. Pur essendo aperta su 3 lati, è fissata sulla parete dell'edificio e nel lato opposto poggia su due montanti ancorati con viti ai pilastri in muratura del parapetto della terrazza. Sotto il profilo quantitativo/dimensionale si configura un manufatto in legno dotato di dimensioni non modeste (circa 13 mq) idoneo a interferire sull'esistente assetto urbanistico-edilizio. Oltre allo stabile ancoraggio di cui si è detto (che ne esclude la natura precaria) si evince un collegamento funzionale con il fabbricato principale nonché l'incremento non lieve del carico urbanistico, avendo dato vita a un vano aggiunto abitabile e utilizzabile.

1.5 Come ha rammentato T.A.R. Calabria Catanzaro, sez. II – 6/3/2019 n. 500, anche *“Un porticato terrazzato chiuso lateralmente su due lati e destinato ad ospitare arredi fissi configura un organismo edilizio avente natura e consistenza tali da ampliare in superficie o volume l'edificio preesistente e, pertanto, per la sua realizzazione è necessario ottenere un permesso di costruire” (TAR Salerno, Sez. II, 13.03.2018 n. 386); in senso conforme TAR Catanzaro, Sez. I, 10.11.2012 n. 1087); “Un porticato, per il suo carattere trasformativo ed innovativo rispetto a quello manutentivo e conservativo, comporta un manufatto del tutto nuovo per consistenza e materiali utilizzati, idoneo con riguardo al tipo di copertura ed alla presenza del parapetto a svolgere varie attività della vita quotidiana, in quanto tale comportante nuova volumetria, nuova superficie utile e quindi, per la sua realizzazione, il previo rilascio del permesso di costruire in mancanza del quale costituisce abuso edilizio” (Consiglio di Stato, Sez. IV, 13.10.2010 n. 7481)>>.*

1.6 Non soccorre il richiamo al DM 2/3/2018 – recante il glossario contenente l'elenco delle principali opere realizzabili in regime di edilizia libera – nella parte in cui enuclea la fattispecie *“Tenda, Tenda a pergola, Pergotenda, Copertura leggera di arredo”*. Si ha una pergotenda se l'opera principale è costituita non dalla struttura in sé, ma dalla tenda, quale elemento di protezione dal sole o dagli agenti atmosferici, con la conseguenza che la struttura deve qualificarsi in termini di mero elemento accessorio, necessario al sostegno e all'estensione della tenda: solo al ricorrere di tali caratteristiche, in linea generale, per la pergotenda non serve il permesso di costruire, potendo essere ricondotta all'attività di edilizia libera, in quanto arredo funzionale alla migliore fruizione temporanea dello spazio esterno all'unità a cui accede e, quindi, riconducibile agli interventi manutentivi liberi ai sensi

dell'art. 6 comma 1 del D.P.R. 380/2001 (Consiglio di Stato, sez. VI – 12/3/2020 n. 1783 richiamata dalla sentenza breve di questa Sezione 1/10/2020 n. 590). Nel caso affrontato, la struttura è un manufatto di medie dimensioni, fissato da un lato al muro perimetrale e dall'altra appoggiato su montanti fissati ai pilastri della terrazza: pertanto è la tenda l'elemento aggiuntivo e accessorio dell'opera in legno e non viceversa.

2. Con la prima censura gli esponenti contestano la lettura dell'art. 10 della L.r. 23/2004, che non potrebbe prevedere sanzioni pecuniarie aggiuntive – di natura afflittiva – per gli interventi su immobili vincolati che non siano di nuova costruzione (non normati dal T.U., in quanto il ripristino assicurerebbe l'adeguata salvaguardia dell'interesse pubblico). Secondo la difesa comunale, all'opposto, la Regione avrebbe colmato una lacuna della legge statale, per l'illogicità di una sanzione aggiuntiva prevista per gli interventi di minore impatto e non per il più grave degli abusi.

Detta ultima impostazione merita di essere condivisa.

2.1 Nella materia “governo del territorio” di cui all'art. 117 comma 3 della Costituzione rientrano sia l'edilizia che l'urbanistica, e spetta alle Regioni l'adozione di una disciplina legislativa di dettaglio nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato (Corte costituzionale – 19/11/2015 n. 233; 27/6/2012 n. 164; si veda anche Corte costituzionale – 22/7/2020 n. 278). Secondo l'art. 2 del DPR 380/2001 – rubricato “*Competenze delle regioni e degli enti locali*” – “*Le regioni esercitano la potestà legislativa concorrente in materia edilizia nel rispetto dei principi fondamentali della legislazione statale desumibili dalle disposizioni contenute nel testo unico*”. Anche il Consiglio di Stato (cfr. sez. IV – 23/5/2017 n. 2407) ha chiarito che “*secondo consolidata giurisprudenza costituzionale, l'urbanistica e l'edilizia devono essere ricondotte alla materia "governo del territorio", di cui all'art. 117, terzo comma, Cost., materia di legislazione concorrente in cui lo Stato ha il potere di fissare i principi fondamentali, spettando alle Regioni il potere di emanare la normativa di dettaglio (da ultimo, Corte cost. ordinanza n. 314 del 2012; sentenza n. 309 del 2011, vedi anche sentenze n. 362 e n. 303 del 2003)*”.

2.2 Nella ricostruzione dei “principi fondamentali” è stato ad esempio ritenuto (cfr. Corte costituzionale – 9/11/2020 n. 233) che “*la demolizione degli immobili abusivi acquisiti al patrimonio del Comune, con le sole deroghe previste dal comma 5 dell'art. 31 D.P.R. n. 380 del 2001, costituisce un principio fondamentale che vincola la legislazione regionale di dettaglio in materia di "misure alternative alle demolizioni"*”: il legislatore statale ha scelto di sanzionare le violazioni più gravi della normativa urbanistico-edilizia – quali sono la realizzazione di opere in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali rispetto a esso – in ragione della gravità del pregiudizio recato all'interesse pubblico, imponendo la rimozione dell'opera abusiva e, con essa, il ripristino dell'ordinato assetto del territorio. Tale principio implica che l'opera abusiva debba, di regola, essere demolita e che possa essere conservata in via eccezionale previa deliberazione del consiglio comunale, relativa alla singola opera, che constati l'esistenza di prevalenti interessi pubblici.

2.3 Non è precluso alle Regioni di prevedere misure aggiuntive in caso di violazione delle norme urbanistico-edilizie. Così, ad esempio, si è evidenziato che “*In caso di ristrutturazione abusiva, l'art. 16 della L.R. del Lazio n. 15/2008 contempla un trattamento sanzionatorio più severo riservato alla normativa nazionale del Testo Unico in materia edilizia (l'art. 33 del D.P.R. n. 380/2001), con la previsione della sanzione demolitoria unitamente a quella pecuniaria e non in via alternativa. La sanzione ripristinatoria e la sanzione pecuniaria afflittiva si applicano, infatti, congiuntamente, e non c'è la possibilità che la demolizione sia evitata monetizzando l'abuso*” (Consiglio di Stato, sez. VI – 24/2/2017 n. 890).

2.4 Va anche sottolineato che, in materia di interventi subordinati a comunicazione di inizio lavori asseverata (CILA), l'art. 6-bis del DPR 380/2001 – seppur inserito dal D. Lgs. 222/2016 e dunque posteriormente alla data di emanazione dell'ordinanza impugnata – associa all'omessa presentazione la sanzione pecuniaria di 1.000 €: quest'ultima non è prevista in via alternativa rispetto alla demolizione, ma ha natura autonoma e svolge una funzione afflittiva nei confronti dell'autore materiale dell'abuso (T.A.R. Toscana, sez. III – 31/12/2020 n. 1770).

2.5 Non va sottaciuto, infine, che la disposizione applicata (art. 10 della L.r. 23/2004) si pone a salvaguardia degli edifici vincolati, e pertanto si iscrive nel quadro della tutela ambientale. Sul tema in questione, la giurisprudenza costituzionale ha più volte affermato che, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera s) della Costituzione non si può discutere di materia in senso tecnico, perché *“la tutela ambientale è da intendere come valore costituzionalmente protetto, che in quanto tale delinea una sorta di «materia trasversale», in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, anche regionali, fermo restando che allo Stato spettano le determinazioni rispondenti ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale, con la conseguenza che l'intervento regionale è possibile soltanto in quanto introduca una disciplina idonea a realizzare un ampliamento dei livelli di tutela e non derogatoria in senso peggiorativo”* (Corte costituzionale – 6/7/2012 n. 171, che richiama le precedenti sentenze n. 235/2011, n. 225/2009 e n. 12/2009).

2.6 Osserva il Collegio la *ratio* della legge regionale applicata nella fattispecie controversa non risiede nella sola tutela dell'ordinato assetto del territorio che viene inciso dalla nuova costruzione, ma altresì nella preminente protezione dei valori ambientali, alla luce dei quali risulta meritevole di una reazione dell'ordinamento un intervento non preventivamente sottoposto all'assenso dell'autorità pubblica.

2.7 Alla luce delle suesposte riflessioni, il disallineamento tra le sanzioni *ex art.* 10 L.r. e quelle del T.U. non urta contro le previsioni costituzionali invocate. L'art. 117 comma 3 della Costituzione non preclude, infatti, l'introduzione di una disciplina sanzionatoria più rigorosa da parte delle Regioni, che non contraddice le scelte del legislatore statale (a maggior ragione in materia paesaggistico/ambientale, che connota nello specifico la fattispecie). Neppure l'art. 117 comma 2 lett. l) appare intaccato, trattandosi di sanzione amministrativa pecuniaria estranea ai profili civilistici e penalistici. Ne deriva la manifesta infondatezza delle questioni sottoposte.

3. Passando, in ordine logico, a esaminare la quarta censura – con la quale gli esponenti si dolgono dell'aumento del minimo edittale della sanzione, disposto dal Comune in disarmonia con la disposizione legislativa regionale – la stessa è fondata.

3.1 L'art. 1 ("Principio di legalità") della L. 689/81 stabilisce che *“Nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione”*.

3.2 La Corte di Cassazione, sez. VI civile – ordinanza 11/2/2019 n. 3940 ha affermato il principio generale alla stregua del quale *“in materia di illecito amministrativo, se può ritenersi compatibile con il principio di legalità la previsione di norme secondarie integrative del precetto (individuante la condotta sanzionabile) contenuto nelle norme primarie, è invece inibito a queste ultime di demandare alle fonti secondarie la determinazione delle sanzioni in concreto applicabili”*. La pronuncia ha statuito che, *<<poichè alla disposizione dettata dalla L. n. 689 del 1981, art. 1, deve essere riconosciuto il rango di "principio generale dell'ordinamento", la riserva di legge è applicabile anche in riferimento alle sanzioni previste da fonti secondarie; ne consegue che è legittimo delineare fattispecie sanzionatorie e fissare le relative pene amministrative solo con legge formale e che lo spazio lasciato ai regolamenti deve essere circoscritto entro i limiti derivanti dalla riserva assoluta di legge, nel senso che le disposizioni regolamentari devono limitarsi ad enunciazioni di carattere tecnico, o comunque tali da non incidere sulla individuazione del disvalore del fatto e tanto meno sulla determinazione della sanzione. In tal senso, perciò, violano il principio di legalità le disposizioni normative primarie che demandino a norme regolamentari il compito di definire la misura della sanzione da irrogare>>*.

3.3 La riserva di legge in materia, quindi, è assoluta e totale per quanto attiene alla determinazione della sanzione, non consentendo che quest'ultima riceva alcuna integrazione o specificazione da parte di autorità amministrative (T.A.R. Lazio Roma, sez. II – 7/8/2015 n. 10751, che non risulta appellata): per quanto riguarda la sanzione, in buona sostanza, la giurisprudenza ha sempre escluso che la legge possa rinviare per la sua determinazione ad una norma sub-primaria anche qualora si ritenga necessario l'apporto di valutazioni tecniche (T.A.R. Lazio Roma, sez. II – 11/4/2011 n. 3161, che risulta appellata).

3.4 Ne consegue che il Comune, attraverso l'impugnata deliberazione consiliare n. 70/2007, non aveva il potere di interferire con la norma regionale nell'individuazione del *quantum* minimo del trattamento sanzionatorio.

4. Con il secondo motivo i ricorrenti lamentano l'irragionevolezza della suddetta deliberazione nella disciplina della graduazione della sanzione (2.000 € per mq. abusivo), in quanto tratterebbe in modo uguale situazioni antitetiche.

La censura merita apprezzamento.

4.1 E' di tutta evidenza che, con il meccanismo previsto, sono sufficienti 10 mq. per raggiungere (facilmente) la misura massima del trattamento sanzionatorio pari a 20.000 €, in tal modo omologando tra loro opere di impatto del tutto differenziato. Per esperienza comune il grado di alterazione del territorio e dell'ambiente provocato da un intervento di 10 mq. è più tenue rispetto a quello arrecato da un incremento di superficie di 20, 50, 100 o 300 mq., rivelandosi il primo via via totalmente distante e assai meno gravoso. La scelta comunale è, di conseguenza, del tutto incoerente con il principio di proporzionalità poiché realizza un indebito livellamento, accomunando fattispecie dotate di offensività assolutamente non paragonabili tra loro. E se anche una copertura di alcuni mq. è riconducibile (per le ragioni sopra illustrate) alla categoria della "nuova costruzione", la stessa non può ricevere – illogicamente – il medesimo trattamento sanzionatorio di un edificio o di un manufatto di notevoli dimensioni creato *ex novo*. Gli esponenti hanno dato conto della disciplina sanzionatoria applicabile a un intervento di ristrutturazione (anche complessa), pari a un *quantum* forfettario di 7.000 €.

4.2 Il principio di proporzionalità deve ritenersi immanente all'esercizio dell'attività amministrativa, e in particolare di quella sanzionatoria (T.A.R. Lazio Roma, sez. III-ter – 2/12/2020 n. 12884), anche nella definizione dei parametri generali per determinare il *quantum* da applicare, nel rispetto delle indicazioni del legislatore. L'effetto prodotto dalla previsione della deliberazione impugnata è quello di un inaccettabile appiattimento verso il massimo del *range* stabilito dalla L.r. 23/2004, la quale è viceversa applicabile a situazioni meritevoli di un trattamento differenziato (e appropriato al caso concreto).

5. In conclusione il ricorso è parzialmente fondato, nei limiti illustrati.

6. Le spese di giudizio possono essere compensate, per la soccombenza reciproca.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando accoglie il ricorso introduttivo in epigrafe nei limiti di cui in motivazione, e per l'effetto annulla l'ordinanza [omissis] e, *in parte qua*, la deliberazione consiliare 14/5/2007 n. 70.

Spese compensate.

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

La presente sentenza è depositata con le modalità previste dal processo telematico, e la Segreteria della Sezione provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto in video-conferenza, con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Mozzarelli, Presidente

Maria Ada Russo, Consigliere

Stefano Tenca, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Stefano Tenca

IL PRESIDENTE

Giancarlo Mozzarelli

IL SEGRETARIO