

Pubblicato il 02/11/2021

Sent. n. 918/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 125 del 2021, proposto da -OMISSIS-, - OMISSIS-, rappresentati e difesi dall'avvocato Daniele Granara, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Genova, via Bartolomeo Bosco, n. 31/4;

contro

Comune di Moneglia, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo Bilanci, Giovanni Gerbi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il loro studio in Genova, via Roma, n. 11/1;

nei confronti

-OMISSIS-, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza prot. n. -OMISSIS- del Comune di Moneglia, avente ad oggetto la rimessione in pristino dello stato dei luoghi;

nonché di ogni atto preparatorio, presupposto, inerente, conseguente e/o comunque connesso anche non cognito, e in particolare:

- dello sconosciuto verbale di sopralluogo effettuato dall'UTC di Moneglia in data -OMISSIS-;

- dello sconosciuto verbale di sopralluogo effettuato dall'UTC di Moneglia in data -OMISSIS-;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 settembre 2021 il dott. Alessandro Enrico Basilico e viste le conclusioni delle parti, come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. I ricorrenti sono proprietari di immobili destinati allo svolgimento di attività agro-silvo-pastorale nel Comune di Moneglia.

2. Con ordinanza contingibile e urgente n. -OMISSIS-, il Sindaco di Moneglia, ravvisato che in corrispondenza dei mappali n. -OMISSIS- e -OMISSIS-, di proprietà dei ricorrenti, è stato realizzato un tratto di strada ed è stato mosso del terreno interessando il vicino -OMISSIS-con rischi di grave instabilità nell'eventualità di eventi meteorici estremi, ha ordinato agli stessi ricorrenti la rimozione del materiale riversato nell'alveo e il ripristino delle preesistenti condizioni di sicurezza.

3. Con successiva ordinanza del -OMISSIS-, il responsabile del Settore edilizia-lavori pubblici-demanio del Comune, rilevato, a seguito di un sopralluogo del -OMISSIS-, che il provvedimento sindacale non era stato eseguito, ha ordinato la rimessione in pristino dello stato dei luoghi. Con lo stesso atto, si è ordinata anche la demolizione di una serra, rinvenuta nel corso del medesimo sopralluogo e realizzata in assenza di titolo edilizio.
4. Questo secondo provvedimento è stato impugnato dai ricorrenti, i quali hanno chiesto anche la concessione della tutela cautelare.
5. Con ordinanza n. 56 del 2021, pronunciata all'esito della camera di consiglio del 03.03.2021, il Collegio ha rilevato d'ufficio il possibile difetto di giurisdizione a favore del Tribunale superiore delle acque pubbliche, dando termine per controdedurre sul punto.
6. I ricorrenti hanno presentato una memoria, argomentando a favore della giurisdizione del giudice amministrativo.
7. All'esito della camera di consiglio del 17.03.2021, con sentenza non definitiva n. 224 del 2021, questo TAR ha ritenuto che l'ordinanza, benché unitaria sotto il profilo formale, fosse scomponibile in due distinti provvedimenti, aventi rispettivamente a oggetto il movimento terra e la serra, e, su questa base, ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione, a favore del TSAP, rispetto ai primi tre motivi di ricorso, relativi al movimento terra, argomentando che, nella prospettiva dell'Amministrazione, l'opera avrebbe sensibilmente mutato l'alveo e occluso l'impluvio del Rio -OMISSIS-, variandone la direzione di scorrimento, con la conseguenza che l'atto impugnato, imponendo la riduzione in pristino, deve considerarsi tale da influire in concreto sul normale deflusso e sul normale convogliamento delle acque pubbliche.
8. Con riferimento al quarto motivo di ricorso, relativo alla serra, è stata pronunciata l'ordinanza n. 68 del 2021, con cui è stata sospesa l'esecutività del provvedimento impugnato.
9. In seguito, si è costituito il Comune, resistendo all'impugnativa.
10. Non si è costituito il -OMISSIS-, nonostante il ricorso sia stato notificato alla persona che ne aveva ricoperto la carica di Presidente del Consiglio di amministrazione.
11. Nel corso del giudizio, le parti costituite hanno depositato ulteriori scritti difensivi, approfondendo le rispettive tesi.
12. All'udienza del 29.09.2021, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

13. Per la completa definizione del giudizio, dopo che per le prime tre censure è stato dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo a favore del TSAP, il Collegio è chiamato a pronunciarsi sul quarto motivo di ricorso, con il quale si deduce: violazione e falsa applicazione degli artt. 6 e 31 del DPR n. 380 del 2001, dell'art. 149 del d.lgs. n. 42 del 2004 e del PUC del Comune di Moneglia, nonché degli artt. 1, 2 e 3 della legge n. 241 del 1990 e dei principi di efficacia, efficienza e buon andamento dell'amministrazione di cui all'art. 97 Cost.; eccesso di potere per difetto di istruttoria, presupposti e motivazione.
Con questa censura, i ricorrenti sostengono che il provvedimento sarebbe illegittimo nella parte riguardante la serra in quanto, al contrario di quanto sostiene il Comune, essa rientrerebbe tra le attività di edilizia libera, sarebbe consentita dal PUC ed esonerata dall'autorizzazione paesaggistica, trattandosi di una serra mobile stagionale.
14. Prima di approfondire il merito della questione, occorre pronunciarsi sulle questioni preliminari e pregiudiziali sollevate dal Comune.
15. Innanzitutto, l'Amministrazione sostiene che il ricorso non sarebbe stato regolarmente notificato al Consorzio Rurale di Moneglia – qualificabile, in tesi, come controinteressato – perché, essendosi sciolto, l'atto avrebbe dovuto essere indirizzato a tutti i consorziati, non solo a colui che per ultimo ha ricoperto la carica di Presidente del Consiglio di amministrazione.
16. L'osservazione è irrilevante, perché, dall'epigrafe dell'atto – che è proposto “contro” il Comune, ma non “nei confronti” del Consorzio – si evince che il ricorso è stato notificato a tale Ente allo scopo

di renderlo edotto dell'esistenza del giudizio, senza che questo fosse un vero e proprio controinteressato, dunque un contraddittore necessario nel processo.

A tal proposito, l'impostazione seguita dalla parte attrice appare corretta, in quanto, come affermato da una giurisprudenza consolidata, qualora sia impugnata un'ordinanza di demolizione non sono configurabili controinteressati nei confronti dei quali sia necessario instaurare un contraddittorio, in quanto tale qualifica va riconosciuta solo a quanti abbiano ricevuto un vantaggio diretto e immediato dal provvedimento (tra le più recenti, si v. Cons. St., sez. III, sent. n. 5472 del 2020 e TAR Campania, Napoli, sent. n. 4399 del 2020) e, nel caso di specie, non vi sono elementi che consentano di affermare che tra questi rientri il Consorzio.

17. Il Comune eccepisce anche, in via pregiudiziale, il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo anche sul quarto motivo di ricorso, con l'argomento che la serra sarebbe stata realizzata proprio sull'area che sarebbe stata abusivamente modificata con il movimento di terreno che avrebbe impedito il regolare deflusso delle acque.

18. L'eccezione è infondata.

Come già esposto nella sentenza non definitiva n. 224 del 2021, sono riservate alla cognizione del TSAP le controversie riguardanti i provvedimenti che influiscono ovvero possono in vario modo influire in concreto sul normale deflusso e sul normale convogliamento delle acque pubbliche, mentre rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo quelle che incidono sul regime delle acque solo indirettamente.

Nella specie, il dispositivo del provvedimento intima la «*demolizione delle opere abusive in assenza di titolo edilizio [...] riconducibili a realizzazione serra agricola e realizzazione movimentazione terreno con ostruzione di impluvio*»: se ne evince che le opere edilizie asseritamente illecite sono due, la serra e il movimento terra, e che solo quest'ultimo è contestato in quanto incide sul regime del Rio -OMISSIS-; la serra, invece, viene ritenuta illegittima perché realizzata in assenza di titolo edilizio, mentre nell'ordinanza non viene esplicitata la sua eventuale incidenza sulle acque pubbliche.

A supporto di questa interpretazione, può essere richiamata anche la scansione dell'attività istruttoria: se infatti in un primo momento, con il procedimento sfociato nell'emanazione dell'ordinanza sindacale n. 52/2015 del 05.12.2015, si è accertato il movimento del terreno, rilevandone anche le conseguenze sul corso d'acqua, è solo in occasione dei sopralluoghi del 2020, svolti per verificare se il provvedimento del 2015 fosse stato spontaneamente eseguito, che è stata appurata la presenza della serra.

19. Ancora in via pregiudiziale, l'Amministrazione sostiene che l'impugnativa sia inammissibile perché il ricorrente, avendo dichiarato di voler demolire la serra (come attestato nel verbale del 30.10.2020, doc. 7 del resistente), avrebbe fatto acquiescenza al provvedimento.

20. L'eccezione è infondata, perché la dichiarazione del ricorrente di essere disposto a rimuovere la serra non può essere considerata una manifestazione univoca della volontà di rinunciare a impugnare un eventuale ordine di demolizione, non foss'altro perché, al momento in cui è stata pronunciata, quest'ultimo non era ancora stato emanato.

21. Nel merito, il motivo è infondato.

L'art. 6 del DPR n. 380 del 2001 ricomprende espressamente nell'alveo dell'attività edilizia libera, tra l'altro, la realizzazione di «*serre mobili stagionali, sprovviste di strutture in muratura, funzionali allo svolgimento dell'attività agricola*».

Dalla norma si evince che, affinché un manufatto possa essere qualificato come serra "mobile" piuttosto che "fissa", occorrono due condizioni: la prima è l'assenza di opere in muratura, ossia di manufatti la cui rimozione ne implichi necessariamente la demolizione; la seconda, invero connessa alla prima, è la "stagionalità", ossia l'attitudine a essere periodicamente rimossa e reinstallata, con la conseguenza che, essendovi la prospettiva della rimessione in pristino, lo stato dei luoghi non può dirsi definitivamente modificato (in questi termini si v., tra le tante, TAR Liguria, sent. n. 53 del 2021, nonché TAR Veneto, sent. n. 39 del 2021, TAR Lombardia, Brescia, sent. n. 784 del 2019 e TAR Piemonte, sent. n. 1351 del 2017).

22. Per quanto d'interesse in questo giudizio, nel verbale del sopralluogo del 30.10.2020 (doc. 7 del Comune), viene data la seguente descrizione del manufatto in questione: «*la serra rinvenuta è costituita di struttura in tubolari di metallo (ferro zincato) prefabbricati e con tamponatura a copertura in telo di plastica e tamponatura laterale in serramenti di recupero, rete in plastica e pannelli di legno. Le tamponature sono collegate alla struttura con fascette e viti. Non si è riscontrata presenza di cemento*» (tale rappresentazione corrisponde a quanto emerge dalle fotografie depositate dal ricorrente quale doc. 9).

La circostanza che la serra presenti una tamponatura laterale in serramenti e in pannelli di legno – dunque sia stata realizzata con materiali tipicamente usati per le vere e proprie costruzioni – conduce a ritenere, da un lato, che una sua rimozione ne comporti necessariamente la demolizione e a escludere, dall'altro, che questa venga periodicamente rimossa e reinstallata (circostanza di cui la parte attrice non ha comunque fornito prova); in questo contesto, lo stato dei luoghi può dirsi modificato in maniera “permanente” e non “temporanea”, con la conseguenza che il ricorrente avrebbe dovuto conseguire il titolo edilizio prima di procedere all'installazione della serra.

23. La complessità della vicenda, anche in punto di fatto, giustifica la compensazione delle spese tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge; compensa tra le parti le spese di lite.

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 la parte ricorrente.

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 29 settembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Peruggia, Presidente FF

Richard Goso, Consigliere

Alessandro Enrico Basilico, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Alessandro Enrico Basilico

IL PRESIDENTE

Paolo Peruggia

IL SEGRETARIO

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