

Pubblicato il 02/01/2017

Sent. n. 7/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2497 del 2015, proposto da:

Condominio Parco Domus, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Marcello Brescia Morra C.F. BRSMCL69T17H703O e Alfonso Forlenza C.F. FRLLNS65B28D390O, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Salerno, c.so Garibaldi 153;

contro

Comune di Battipaglia, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Lullo C.F. LLLGPP54D16G039K, con domicilio d'ufficio in Salerno, c/o Segreteria T.A.R. Sa;

Regione Campania, in persona del Presidente *pro tempore*, non costituito in giudizio;
per l'annullamento

- dell'ordinanza prot. N.54495 del 18 agosto 2015, rif. 04/15, notificata il successivo 24 agosto 2015, avente ad oggetto la demolizione di un muro in c.a.;

per quanto occorra e per quanto ivi d'interesse:

- della nota del Comando di Polizia Municipale 27 febbraio 2015, R.G. PE/63.2014 Rif. Prot. N. 5856;

- della diffida 5856 del 25 gennaio 2015;

- del verbale di sopralluogo prot. N. 72016 del 28 ottobre 2014;

- della diffida (Regione Campania, Ufficio Genio Civile di Salerno) prot. 2014.0681456 del 14 ottobre 2014;

- di ogni altro atto presupposto connesso e consequenziale, anche di estremo ignoto, comunque ostativo all'accoglimento del presente ricorso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Battipaglia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 dicembre 2016 il dott. Giovanni Sabato e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso in data 30 ottobre 2015 e ritualmente depositato il 18 novembre successivo, il Condominio Parco Domus, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso come in atti, impugna gli atti di cui in epigrafe, invocandone l'annullamento.

Premette quanto segue:

- in data 21 novembre 1985, veniva stipulata una convenzione tra il Comune di Battipaglia ed il legale rappresentante della Cooperativa Domus, avente ad oggetto la cessione in proprietà di area destinata ad edilizia residenziale, ai sensi dell'art. 35 della legge 865/71;
 - la Cooperativa Domus veniva delegata dal Comune all'esproprio delle aree assegnate, ai sensi dell'art. 60 della legge 865/71, come da deliberazione giuntale n. 679/81;
 - in forza di atto di cessione volontaria, stipulato dal Notaio Giuseppe Monica in data 30 dicembre 1991, registrato a Salerno il 13 gennaio 1992 al n. 1009, la Cooperativa Domus acquisiva l'area censita in catasto terreni del Comune di Battipaglia al Foglio 5, particelle 149,199 e 200, sulla quale veniva realizzato il complesso residenziale attualmente esistente, composto da circa 140 unità abitative;
 - la Cooperativa Domus, realizzato l'intervento, eseguite le cessioni delle unità abitative agli aventi diritto, ha cessato ogni sua attività il 26 ottobre 1995, venendo successivamente costituito il Condominio Parco Domus, che, quale nuovo ed autonomo soggetto giuridico, provvede alla gestione del riferito complesso residenziale;
 - a distanza, quindi, di oltre 20 anni dalla realizzazione del riferito complesso residenziale, così come a distanza di quasi vent'anni dalla cessazione dell'attività della Cooperativa Domus, L'Ufficio del Genio Civile di Salerno, con nota prot. N. 0681456 del 14 ottobre 2014, ha diffidato la Cooperativa Domus a demolire un muro di calcestruzzo realizzato, durante la realizzazione del complesso residenziale, abusivamente su suolo demaniale costituito dalla particella n. 475 del foglio 5 del Comune di Battipaglia.
 - medesima diffida è stata poi inoltrata sempre alla Cooperativa Domus dal Comune di Battipaglia con nota prot. N. 5856 del 26 gennaio 2015;
 - il Condominio Parco Domus, avuto conoscenza di tali atti, a seguito di assemblea condominiale nell'assenza del Comune di Battipaglia e dello stesso Ufficio del Genio Civile di Salerno, pur invitati a partecipare a detta riunione, ha autorizzato l'amministratore p.t. sig. Lobosco Dario a comunicare ai riferiti Enti che la Cooperativa Domus aveva da tempo cessato ogni attività, così come ha autorizzato l'amministratore a presentare al competente Ente istanza per la sdemanializzazione del piccolo tratto di area interessato al fine di procedere al definitivo acquisto;
 - l'istanza di sdemanializzazione, di seguito presentata, a tutt'oggi non risulta ancora definita
- E' quindi intervenuto il provvedimento demolitorio di cui in epigrafe, che si impugna per i seguenti motivi:

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 21 SEPTIES LEGGE 241/90.

NULLITA' DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO, in quanto l'ordinanza è indirizzata ad u soggetto non più esistente da molti anni, segnatamente dal 26 ottobre 1995;

II. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3 DELLA LEGGE 241/90.

ECESSO DI POTERE; CARENZA DI MOTIVAZIONE, INADEGUATEZZA ED INCONGRUITA', CARENZA ASSOLUTA DI ISTRUTTORIA, in quanto l'Amministrazione avrebbe omesso di fornire una adeguata motivazione sull'interesse pubblico alla demolizione, stante il lungo lasso di tempo trascorso e la responsabilità di un soggetto diverso da quello che dovrebbe provvedere alla demolizione;

III. VIOLAZIONE DELL'ART. 97 COST. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 7 E SS. LEGGE 241/90. VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO, in quanto sarebbe stato omesso il necessario diaframma partecipativo, assicurato dall'applicazione delle norme citate, partecipazione che avrebbe consentito di chiarire la funzione di sostegno del muro ed il minimo sconfinamento sul demanio.

Conclude per l'annullamento, previa sospensiva, degli atti impugnati, in relazione al danno paventato ed all'istanza di sdemanializzazione tuttora pendente.

Si costituisce il Comune di Battipaglia, al fine di resistere.

Non si costituisce, invece la Regione Campania, ancorché ritualmente intimata.

Alla camera di consiglio del 26 gennaio 2016, la domanda di sospensiva è accolta.

Alla pubblica udienza del 19 dicembre 2016, il ricorso, sulle reiterate conclusioni delle parti costituite, è trattenuto in decisione.

I. Il ricorso è infondato.

II.1. Non coglie nel segno il primo mezzo, col quale si lamenta l'erronea indicazione del soggetto giuridico al quale ricondurre la responsabilità dell'intervento, in quanto, come si ricava dagli atti di causa ed evidenziato dalla difesa dell'Ente, l'impugnata ordinanza prot. n.54495 del 18 agosto 2015 è stata correttamente indirizzata al sig. Lo Bosco Dario, amministratore pro tempore del condominio Parco Domus, soggetto attualmente esistente. A tale medesima persona fisica risultano indirizzati gli atti sanzionatori che hanno preceduto la citata ordinanza, segnatamente le diffide prot. n. 5856 del 26/1/2015, dell'Amministrazione comunale, e prot. n. 2014.0681456 del 14/10/2014, del Genio Civile di Salerno. Il motivo in esame è quindi da respingere.

II.2. Nemmeno convince il secondo mezzo, col quale si denuncia *deficit* motivazionale in punto di interesse pubblico alla demolizione, atteso che l'*opus* in questione risulta insistere su area demaniale, segnatamente al "*Demanio dello Stato Ramo Idrico*", di guisa che il valorizzato profilo di interesse deve ritenersi sussistente *in re ipsa* a prescindere dal decorso di un più o meno significativo lasso temporale dalla realizzazione del manufatto, stante il carattere permanente della condotta perpetrata ai danni del pubblico demanio. Il motivo in esame va quindi respinto.

II.3. Infondato è, infine, il terzo mezzo, col quale si lamenta l'omessa comunicazione di avviso di avvio procedimentale, in quanto, come si afferma in sede pretoria, in presenza di interventi edilizi abusivamente realizzati su area demaniale l'art. 35, t.u. 6 giugno 2001 n. 380 non lascia all'ente locale alcuno spazio per valutazioni discrezionali ma, una volta accertato che il manufatto è stato realizzato in assenza o in totale difformità dal permesso di costruire, gli impone di provvedere alla rimozione dello stesso, ponendo le relative spese a carico del responsabile dell'abuso (T.A.R. Potenza Basilicata, sez. I, 06 aprile 2012, n. 168), e ciò a prescindere dall'epoca dell'abuso. Secondo l'insegnamento del Massimo Consesso di GA (Cons. Stato, Sez. V, 21-04-2016, n. 1581), infatti, "*L'amministrazione, ai sensi dell'art. 35 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (T.U. Edilizia) è tenuta (recte è vincolata) ad adottare la misura ripristinatoria anche a notevole distanza di tempo dalla commissione dell'abuso edilizio, non incontrando la relativa potestà alcun termine di prescrizione*". L'eventuale partecipazione del condominio ricorrente al procedimento che ha condotto all'adozione dell'impugnata ordinanza, non avrebbe quindi potuto recare alcun contributo fattivo e potenzialmente idoneo a suggerire decisioni di segno diverso da quello assunto. La difesa dell'Ente ha comunque documentato la comunicazione, in favore del Sig. Lo Bosco, nella qualità anzidetta, della diffida prot n. 5856 del 26/01/2015, espressamente valevole anche come avviso di avvio procedimentale. Al riguardo, parte ricorrente evidenzia di aver presentato istanza di sdemanializzazione, non ancora esitata come documentato in atti, ma tale circostanza non è in grado di incidere, ma anzi conferma, l'attuale persistenza della condotta abusiva, con conseguente sussistenza del presupposto applicativo dell'art. 35 d.P.R. n. 380/2001, ai sensi del quale l'atto demolitorio è stato emesso.

III. Tanto premesso, il ricorso è del tutto infondato e pertanto va respinto.

IV. Le spese, nei confronti del Comune resistente, seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania sezione staccata di Salerno (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso n. 2497/2015, come in epigrafe proposto, lo respinge, come da motivazione.

Condanna il ricorrente al rimborso, in favore del Comune di Battipaglia, delle spese di lite, che liquida in € 1.000,00 (mille/00), oltre accessori come per legge.

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 19 dicembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Sabato, Presidente FF, Estensore

Ezio Fedullo, Consigliere

Paolo Severini, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Giovanni Sabato

IL SEGRETARIO