

**Pubblicato il 30/01/2018**

**Sent. n. 649/2018**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania**

**(Sezione Settima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4561 del 2010, integrato da motivi aggiunti, proposto da:  
Giovanna Paturzo, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Maria Di Leva, con domicilio eletto  
in Napoli, via Toledo 156 presso lo studio Sasso;

contro

Comune di Massa Lubrense, in persona del Sindaco legale rappresentante pro tempore, non costituito  
in giudizio;

per l'annullamento

a) dell'ordinanza n. 149 dell'11.05.2010, prot. N. 12344/2010, notificata in pari data, con la quale è  
stata ordinata alla ricorrente la demolizione delle opere abusive poste in essere alla via S. Maria a  
Schiazzano n. 10 (consistenti nella realizzazione di: tettoia di mq 19 circa; tettoia di mq 31 circa;  
tettoia di mq 86 circa; pavimentazione in c.l.s. di un'area di mq 163 circa; messa in opera di infissi in  
alluminio; demolizione di un muro divisorio interno; tettoia di mq 58 circa; struttura con superficie  
coperta di mq. 31 circa; struttura coperta di mq 9 circa; pavimentazione di un'area di mq 50 circa, su  
fabbricati già oggetto di domanda di condono ai sensi della l. 724/1994); b) della comunicazione n.  
1275/10 prot. N. 7876 del 18.03.2010, nonché dell'accertamento tecnico prot. N. 9388 del  
02.04.2010; nonché di ogni altro atto comunque presupposto, connesso o consequenziale;  
nonché, con motivi aggiunti depositati in data 29.04.2011, c) del provvedimento prot. n. 3201 del  
07.02.2011, a firma del Dirigente del Servizio 5 LL.PP. Urbanistica - Edilizia Privata – del Comune  
di Massa Lubrense, notificato in data 08.02.2011, recante accertamento dell'inottemperanza  
all'ingiunzione di demolizione n. 149 dell'11.05.2010 a norma dell'art. 31 dPR 380/01; d) di ogni altro  
atto antecedente, susseguente o comunque connesso a quello che precede, tra cui il rapporto allegato  
della Polizia Municipale prot. n. 2819/2011 del 01.02.2011, prot. P.L. n. 2119/10-A/2010 relativo  
all'accertamento della mancata ottemperanza all'ingiunzione di demolizione n. 149 dell'11.05.2010;  
nonché di ogni altro atto comunque presupposto, connesso o consequenziale.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 gennaio 2018 il dott. Guglielmo Passarelli Di Napoli e  
uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

Con ricorso iscritto al n. 4561 dell'anno 2010, la parte ricorrente impugnava i provvedimenti indicati in epigrafe. A sostegno delle sue doglianze, premetteva:  
di essere proprietaria di un immobile sito in Massa Lubrense alla via S. Maria di Schiazzano n. 10; e che l'Amministrazione adottava gli atti meglio descritti in epigrafe sub a) e b);  
di averli pertanto impugnati;  
di aver presentato, nelle more, istanza di accertamento di conformità ex art. 36 D.P.R. 380/01 e compatibilità paesaggistica ex art. 167 D. Lgs. 42/04, prot. 25401 dell'11.10.2010;  
che, nelle more del giudizio, l'Amministrazione adottava anche gli atti sub c) e d) in epigrafe, e di averli pertanto impugnati con motivi aggiunti.  
Instava quindi per l'annullamento degli atti impugnati con vittoria di spese processuali.  
L'Amministrazione non si costituiva.  
All'udienza del 23.01.2018, il ricorso è stato assunto in decisione.

## **DIRITTO**

La parte ricorrente impugnava i provvedimenti in epigrafe per i seguenti motivi: violazione dell'art. 31 D.P.R. n. 380/01, atteso che per le opere in questione non è necessario il permesso di costruire, sicché non è legittimo ordinarne la demolizione; non si creano nuovi volumi; si tratta di opera a carattere pertinenziale e di manutenzione straordinaria;  
nonché per i seguenti motivi aggiunti: l'istanza ex art. 36 d.P.R. n. 380/2001 determina l'inefficacia dell'ordinanza di demolizione, atteso che la p.a. deve provvedere sulla predetta istanza; si tratta, comunque, di opere per le quali non è necessario il permesso di costruire; non è stata indicata l'area di sedime.

In memoria depositata in data 22.12.2017 la parte ricorrente ribadiva la fondatezza del ricorso.

Il ricorso introduttivo non è fondato e va respinto per i motivi di seguito precisati.

Infatti, secondo una consolidata giurisprudenza, (ex multis, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. IV, 19 dicembre 2005, n. 20427; 29 luglio 2005, n. 10479; 2 dicembre 2004, n. 18027), la realizzazione di una tettoia è soggetta al preventivo rilascio del permesso di costruire quando essa, pur avendo carattere pertinenziale rispetto all'immobile cui accede, incide sull'assetto edilizio preesistente. Nel caso di specie, è stata riscontrata la realizzazione di: tettoia di mq 19 circa; tettoia di mq 31 circa; tettoia di mq 86 circa; tettoia di mq 58 circa. Si tratta di tettoie di rilevanti dimensioni, come tali certamente idonee ad incidere sull'assetto edilizio. Deve ritenersi legittimo l'ordine di demolizione anche delle altre opere riscontrate (pavimentazione di aree esterne, messa in opera di infissi in alluminio; demolizione di un muro divisorio interno): non si può infatti condividere l'impostazione atomistica che considera le opere accertate come indipendenti l'una dall'altra, occorrendo, invece, recuperare una visione di insieme delle stesse che metta in risalto il collegamento funzionale degli interventi in contestazione, giacché altrimenti parcellizzandoli e considerandoli isolatamente si perde di vista l'entità e l'impatto sul paesaggio e sull'ambiente circostante dell'attività edificatoria posta in essere. Come ritenuto dal Consiglio di Stato, "In materia di abusivismo edilizio l'obbligo di demolizione si configura come un dovere di restitutio in integrum dello stato dei luoghi e ha ad oggetto il manufatto abusivo, le opere accessorie e quelle complementari, ossia l'edificio abusivo complessivamente considerato" (Cons. Stato Sez. VI, 12-09-2017, n. 4322).

Non si può neanche condividere la tesi secondo cui le opere avrebbero natura pertinenziale. Infatti secondo una consolidata giurisprudenza (ex multis T.A.R. Lombardia Milano, Sez. II, 11 febbraio 2005, n. 365; T.A.R. Lazio, Sez. II, 4 febbraio 2005, n. 1036) occorre distinguere il concetto di pertinenza previsto dal diritto civile dal più ristretto concetto di pertinenza inteso in senso urbanistico, che non trova applicazione in relazione a quelle costruzioni che, pur potendo essere qualificate come beni pertinenziali secondo la normativa privatistica, assumono tuttavia una funzione autonoma rispetto ad altra costruzione, con conseguente loro assoggettamento al regime del permesso di costruire. Ne consegue che, tenuto conto delle caratteristiche dell'intervento abusivo realizzato dalla ricorrente risultanti dalla motivazione dell'ordine di demolizione, il predetto intervento - non essendo

coessenziale ad un bene principale e potendo essere successivamente utilizzato anche in modo autonomo e separato - non può ritenersi pertinenza ai fini urbanistici, sì da escludere che lo stesso sia sottoposto al preventivo rilascio del permesso di costruire.

Sono infondati anche i motivi aggiunti. Infatti, si deve escludere che la presentazione da parte della ricorrente di un'istanza di accertamento di conformità (ex art. 13 L. 47/1985) abbia determinato l'inefficacia dell'ordinanza di demolizione.

Ed invero, secondo consolidata giurisprudenza, anche di questo Tribunale e condivisa dal Collegio, la presentazione dell'istanza di accertamento di conformità dopo l'adozione dell'ordinanza di demolizione non incide sull'efficacia dell'ordinanza di demolizione, producendo unicamente la sospensione temporanea dei suoi effetti, limitatamente al periodo di tempo necessario fino alla definizione, espressa o tacita, dell'istanza medesima (ex multis, Cons. St., sez. VI, 2 febbraio 2015, n. 466).

Né è possibile estendere all'accertamento di conformità, istituto che presuppone ai fini della sanatoria la doppia conformità dell'opera formalmente abusiva, le disposizioni specifiche che prevedono la sospensione dei provvedimenti sanzionatori, in pendenza dei procedimenti di condono. L'unico effetto è di produrre una temporanea quiescenza, sino alla scadenza del termine di sessanta giorni, ai sensi del menzionato art. 13 L. 47/1985 (ora art. 36 del D.P.R. n. 380/2001) per la formazione del silenzio-rifiuto.

Va quindi disattesa una diversa soluzione interpretativa che consentirebbe al destinatario del provvedimento di paralizzare ad libitum la potestà amministrativa, determinando la definitiva inefficacia di un provvedimento autoritativo mediante la mera presentazione di un'istanza. Ne consegue che, sul piano processuale, la presentazione dell'istanza di accertamento di conformità non comporta, di per sé, l'improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse del ricorso con il quale si è impugnata l'ordinanza di demolizione, posto che gli effetti di quest'ultima sono soltanto temporaneamente sospesi. L'improcedibilità è concepibile solo nell'ipotesi di accoglimento della suddetta istanza, dovendosi attestare in tal modo la piena legittimità dell'opera, la quale ab origine è priva solo formalmente del titolo edilizio (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 26 settembre 2013, n. 4818).

Come già illustrato in precedenza, si tratta di opere per le quali era necessario il permesso di costruire. Infine, non è fondata la censura secondo cui gli atti impugnati sarebbero illegittimi per mancata indicazione dell'area di sedime. Per giurisprudenza costante, per la motivazione dell'ordine di demolizione è necessaria e sufficiente l'analitica descrizione delle opere abusivamente realizzate, in modo da consentire al destinatario della sanzione di rimuoverle spontaneamente, mentre non è necessaria la descrizione precisa della superficie occupata e dell'area di sedime destinata ad essere gratuitamente acquisita al patrimonio comunale in caso di inottemperanza all'ordine di demolizione, potendo la specificazione intervenire nella successiva fase dell'accertamento dell'eventuale inottemperanza all'ordine di demolizione (tra le tante, Tar Campania, Napoli, VI, n. 2000/2012). E quanto all'accertamento dell'inottemperanza, si tratta – per l'appunto – di un accertamento dell'inottemperanza, senza che sia stata disposta anche l'acquisizione del bene al patrimonio del Comune; sicché la mancata indicazione dell'area di sedime non rende gli atti in epigrafe illegittimi. Attesa la mancata costituzione in giudizio dell'Amministrazione, non vi è luogo a provvedere sulle spese.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Settima Sezione di Napoli, definitivamente pronunciando, disattesa e respinta ogni diversa istanza, domanda, deduzione ed eccezione, così provvede:

1. Respinge il ricorso n. 4561 dell'anno 2010;
2. Nulla per le spese.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 23 gennaio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Rosalia Maria Rita Messina, Presidente

Guglielmo Passarelli Di Napoli, Consigliere, Estensore

Marina Perrelli, Consigliere

L'ESTENSORE

Guglielmo Passarelli Di Napoli

IL PRESIDENTE

Rosalia Maria Rita Messina

IL SEGRETARIO