

Pubblicato il 21/06/2018

Sent. n. 403/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Umbria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 179 del 2017, proposto da
Distillerie G. di Lorenzo S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Michele Bromuri e Francesco Falcinelli, con domicilio eletto presso lo studio Michele Bromuri in Perugia, via del Sole n. 8;

contro

Comune di Perugia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Sara Mosconi e Rossana Martinelli, con domicilio eletto presso lo studio Sara Mosconi in Perugia, via Oberdan 50;

per l'annullamento

previa sospensiva

-dell'ordinanza n. 15 del 1 marzo 2017, notificata in data 8 marzo 2017, del Dirigente dell'Area Governo e Sviluppo del Territorio, Unità Operativa Architettura Pubblica e Privata e SUAPE del Comune di Perugia, nonché di ogni altro atto e provvedimento presupposto, consequenziale e comunque connesso o collegato a quello sopra indicato, ivi compreso, per quanto occorrer possa, il verbale di accertamento redatto dall'Ufficio Controlli dell'U.O. Edilizia Privata – SUAPE del Comune di Perugia e trasmesso con nota in data 15.2.2017, prot. n. 33133, al Dirigente della medesima U.O.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2018 il dott. Paolo Amovilli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con l'intestato ricorso la Distillerie G. di Lorenzo s.r.l. ha impugnato l'ordinanza n. 15 del 1 marzo 2017 con cui il Comune di Perugia ha disposto la demolizione, ai sensi degli artt. 143 L.R. 1/2016 e 167 D.lgs. 42/2004, di un piazzale di mq 1500 in conglomerato bituminoso destinato ad area di sosta e manovra dei mezzi aziendali.

A motivazione dell'ordinanza è stato indicato il carattere abusivo dell'intervento in quanto privo sia della necessaria autorizzazione paesaggistica, insistendo su area vincolata ai sensi dell'art. 143 del D.lgs. 42/2004 sia del necessario permesso a costruire.

A sostegno del gravame la società istante deduce i seguenti motivi, così riassumibili:

I.-VIOLAZIONE E FALSA E/O ERRATA APPLICAZIONE ARTT. 3, 7, 8 E 10 L. N. 241/1990 - VIOLAZIONE E FALSA E/O ERRATA APPLICAZIONE ARTT. 18 L. N. 765/1967, 26 L. N. 47/1985, 118 PRIMO COMMA LETT. D) L.R. UMBRIA N. 1/2015 E 21 COMMA 3 LETT. B) R.R. UMBRIA N. 2/2015 – ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI FATTI, DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE: sarebbe stato violato il “giusto procedimento” ed impedito alla ricorrente di evidenziare le ragioni in grado di dimostrare la non abusività dell’intervento si da potersi evitare il contenzioso; l’opera in questione sarebbe già stata assentita dal Comune di Perugia con la concessione edilizia in sanatoria n. 11368 del 14 maggio 2001; l’ordinanza non qualificerebbe l’intervento in questione né indicherebbe il titolo in ipotesi necessario; sarebbe evidente il carattere pertinenziale dell’opera tanto ai sensi dell’art. 6, comma 2 lett. c) d.P.R. n. 380/2001, quanto dell’art. 21, comma 2 lett. b) R.R. Umbria n. 2/2015; l’intervento contestato sarebbe poi imposto dallo stesso Regolamento comunale di Igiene; le opere di pavimentazione e finitura di spazi esterni anche per aree di sosta, quale quella di specie, sarebbero riconducibili all’attività edilizia libera ai sensi sia dell’art. 118, comma 1 lett. d) L.R. Umbria n. 1/2015 che dell’art. 6, comma 2 lett. c) d.P.R. n. 380/2001;

II.-VIOLAZIONE E/O FALSA E/O ERRATA APPLICAZIONE ART. 3, L. N. 241/1990 – VIOLAZIONE E/O FALSA E/O ERRATA APPLICAZIONE ARTT. 146 E 167 D.LGS. N. 42/2004 - ECCESSO DI POTERE PER GENERICITA’ ED INDETERMINATEZZA, DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DIFETTO DI MOTIVAZIONE: i provvedimenti impugnati sarebbero generici ed indeterminati anche sotto il profilo della presunta violazione della disciplina posta a tutela del paesaggio, poiché non viene indicato né il vincolo paesaggistico con il quale l’opera contestata si porrebbe in contrasto, né la fonte normativa di tale vincolo; al più si tratterebbe di una violazione meramente formale, dal momento che, trattandosi di un intervento consistente nella mera sostituzione della precedente pavimentazione in ghiaia, privo di rilevanza paesaggistica ed integrante attività edilizia libera, non vi sarebbe dubbio possa procedersi per la stessa all’accertamento di compatibilità paesaggistica ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 167, commi 4 e 5 D.Lgs. n. 42/2004;

III. - VIOLAZIONE E/O FALSA E/O ERRATA APPLICAZIONE ART. 143 L.R. UMBRIA N. 1/2015 - ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO TEMPUS REGIT ACTUM - DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DIFETTO DI MOTIVAZIONE: sarebbe illegittima la scelta operata dal Comune della sanzione ripristinatoria, in quanto secondo il principio “*tempus regit actum*” applicabile anche al regime sanzionatorio edilizio, la sanzione applicabile sarebbe quella vigente al momento della sanzione e non all’epoca di realizzazione dell’abuso.

Si è costituito il Comune di Perugia, eccependo l’infondatezza di tutti i motivi *ex adverso* dedotti, dal momento che, in sintesi: l’intervento oggetto dell’ordinanza impugnata sarebbe di “nuova costruzione”; non sarebbe invocabile il regime delle pertinenze edilizie notoriamente molto più ristretto rispetto alla nozione di pertinenza civilistica né sostenibile la riconducibilità all’attività libera, trattandosi di bitumatura di ben 1.500 mq. con sensibile impatto sul territorio e sul paesaggio; il vigente TUNA preclude nell’area *de qua* “nuove edificazioni”; il vincolo paesaggistico, diversamente da quanto sostenuto da parte ricorrente, sarebbe indicato nell’ordinanza impugnata e pienamente sussistente.

Alla camera di consiglio del 23 maggio 2017 con ordinanza n. 89/2017 è stata accolta la domanda incidentale cautelare “attesa nel bilanciamento degli interessi la prevalenza dell’interesse della ricorrente al mantenimento delle opere per cui è causa in quanto strumentali all’esercizio della propria attività economica, fermo restando l’esigenza di approfondimenti nel merito in ordine alla relativa qualificazione edilizia e alla stessa compatibilità con le previsioni degli strumenti urbanistici vigenti”. In prossimità della decisione nel merito la ricorrente ha depositato documentazione comprovante a suo dire come l’intervento in questione fosse in realtà ricompreso nella concessione edilizia in sanatoria rilasciata nel 2011 insistendo per l’accoglimento del ricorso.

Ha replicato l’Amministrazione come l’autorizzazione a sanatoria in questione ha riguardato tutt’al più la sola originaria copertura in ghiaia e non già la trasformazione effettuata dal ricorrente sicuramente in epoca successiva rispetto al condono ottenuto nel 2001.

All'udienza pubblica del 22 maggio 2018, uditi i difensori, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

2.-E' materia del contendere la legittimità dell'ordinanza n. 15 del 1 marzo 2017 con cui il Comune di Perugia ha ordinato alla società ricorrente la demolizione, ai sensi degli artt. 143 L.R. 1/2016 e 167 D.lgs. 42/2004, di un piazzale di mq 1.500 in conglomerato bituminoso destinato ad area di sosta e manovra dei mezzi aziendali.

3. - Il ricorso è infondato e va respinto.

4. - Occorre premettere come in base alla concessione edilizia a sanatoria n. 11368 del 14 maggio 2001 rilasciata ai sensi dell'art. 31 L. 47/1985, previo positivo parere paesaggistico, l'intervento di che trattasi non risulta ricompreso negli abusi dettagliatamente descritti nell'allegata relazione tecnica, non essendo all'uopo sufficiente la raffigurazione del piazzale nella documentazione fotografica allegata alla domanda di condono.

Il condono edilizio costituisce infatti una misura del tutto eccezionale e derogatoria al sistema e non può, perciò, produrre effetto se non nei limiti delle opere alle quali risulta strettamente riferibile. La parte interessata ha, quindi, l'onere di rappresentare in maniera esatta e completa tutti i manufatti oggetto di condono, anche nella loro collocazione spaziale in rapporto alle eventuali porzioni immobiliari legittimamente realizzate, mentre non è consentito estendere la portata della sanatoria, in via di mera congettura, a opere non descritte negli elaborati a corredo dell'istanza (così T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 27 marzo 2018, n. 825).

Ad ogni modo risulta dirimente, secondo il Collegio, la completa estraneità dall'oggetto del condono della trasformazione effettuata mediante la sostituzione della originaria copertura in ghiaia con conglomerato bituminoso, intervento successivo al 2001 che per caratteristiche e dimensioni necessitava e necessita di autorizzazione edilizia, in considerazione del non trascurabile impatto sul territorio e sul paesaggio, come si dirà in prosieguo.

5. - Tanto premesso, quanto al I motivo di gravame è priva di pregio la sostenuta riconducibilità dell'intervento al regime delle pertinenze edilizie così come a quello dell'attività edilizia libera.

Per giurisprudenza consolidata la qualifica di pertinenza urbanistica è meno ampia di quella civilistica ed è applicabile solo ad opere di modesta entità e accessorie rispetto ad un'opera principale, ma non anche ad opere che, dal punto di vista delle dimensioni e della funzione, si connotino per una propria autonomia rispetto all'opera cosiddetta principale e non siano coesenziali alla stessa, tale cioè che ne risulti possibile una diversa utilizzazione economica (*ex multis* T.A.R. Campania, Napoli sez. VII, 26 febbraio 2018, n. 1228; Consiglio di Stato, sez. IV, 24 ottobre 2017, n. 4887).

Nel caso di specie la copertura effettuata dalla ricorrente costituisce un intervento di trasformazione del territorio a sé stante, estendendosi per ben 1.500 mq. e svolgendo una funzione al contempo sia di parcheggio che di deposito di materiale.

5.1. - Tale trasformazione non può poi ricondursi nel novero delle attività edilizie libere di cui all'art. 118, comma 1 lett. d) L.R. Umbria n. 1/2015 e all'art. 6, comma 2 lett. c) d.P.R. n. 380/2001.

Invero secondo l'art. 6 comma 2 lett. c) del vigente d.P.R. 380/2001 sono libere "le opere di pavimentazione e di finitura di spazi esterni, anche per aree di sosta, che siano contenute entro l'indice di permeabilità, ove stabilito dallo strumento urbanistico comunale, ivi compresa la realizzazione di intercapedini interamente interrate e non accessibili, vasche di raccolta delle acque, locali tombati".

Secondo la giurisprudenza costituzionale il potere di estendere la disciplina dell'edilizia libera a "interventi edilizi ulteriori" nonché di disciplinare "le modalità di effettuazione dei controlli" - assegnato alle Regioni a statuto ordinario dall'art. 6, comma 6, lett. a) e b), del TUE - non permette al legislatore regionale di sovvertire le "definizioni" di "nuova costruzione" recate dall'art. 3 del TUE né rende cedevole l'intera disciplina statale dei titoli edilizi spogliando il legislatore dei principi del compito suo proprio. Lo spazio attribuito alla legge regionale deve infatti svilupparsi attraverso scelte coerenti con le ragioni giustificatrici che sorreggono, secondo le previsioni dell'art. 6 del TUE, le specifiche ipotesi di sottrazione al titolo abilitativo, potendo quindi il legislatore regionale estendere

i casi di attività edilizia libera solo ad ipotesi non integralmente nuove, ma “ulteriori”, ovvero coerenti e logicamente assimilabili agli interventi tipici sottratti a titolo abilitativo dai commi 1 e 2 del medesimo art. 6 (*ex multis* Corte Costituzionale, 21 dicembre 2016, n. 282).

L'art. 6 comma 2 lett. c) del d.P.R. 380/2001 deve dunque essere interpretato alla luce dell'art. 3 c. 1, lett. e) ed e.7) del TU edilizia e circoscritta alle ipotesi di opere di pavimentazione che in ragione delle dimensioni modeste e dei materiali utilizzati non determinino una significativa trasformazione del territorio (*ex multis* T.A.R. Marche, sez. I, 24 febbraio 2012, n. 134).

Sotto altro profilo, poi, l'attività edilizia libera, ai sensi dell'art. 6 comma 1 del T.U. edilizia, presuppone diversamente dal caso di specie la compatibilità con la normativa vincolistica (*ex multis* T.A.R. Napoli sez. III, 5 aprile 2012, n. 1647).

La realizzazione di un piazzale in cemento costituisce nuova costruzione ai sensi dell'art. 3 comma 1, lett. e), d.P.R. n. 380 del 2001, determinando un consumo di suolo e, dunque, una trasformazione tendenzialmente irreversibile di quest'ultimo, che richiede il permesso di costruire. Le opere consistenti nella realizzazione di un piazzale, con funzione di sosta e di manovra di automezzi e di una adeguata via di accesso al medesimo piazzale, non rientrano, per natura ed entità, nel novero delle opere di pavimentazione e di finitura di spazi esterni, anche per aree di sosta, che siano contenute entro l'indice di permeabilità, ove stabilito dallo strumento urbanistico comunale, che l'art. 6 comma 2, lett. c), d.P.R. n. 380 del 2001 colloca nell'ambito dell'attività edilizia libera, per la quale è prevista solo una previa comunicazione dell'inizio dei lavori, in assenza della quale si applica una sanzione pecuniaria. (T.A.R. Campania Napoli, sez. VIII, 7 novembre 2016, n. 5116).

5.2. - Del tutto irrilevante, poi, è la circostanza secondo cui la copertura in cemento del piazzale sia stata effettuata nel rispetto delle vigenti disposizioni contenute nel Regolamento comunale di Igiene, dal momento che ciò non elide evidentemente la necessità di premunirsi del prescritto titolo edilizio oltre che di quello paesaggistico.

5.3. - Le censure di violazione di legge ed eccesso di potere di cui al I motivo sono dunque infondate.

6. - Anche il II motivo è privo di pregio.

L'ordinanza gravata indica chiaramente la natura del vincolo insistente sull'area di che trattasi, richiamando gli artt. 136 lett. c) e d) e 142 del D.lgs. 42/2004 e 137 del TUNA. L'incontestata costruzione di una nuova opera in zona vincolata, unitamente alla descrizione dell'abuso e all'indicazione del vincolo paesaggistico, rendono la motivazione del provvedimento di demolizione impugnato perfettamente comprensibile dall'interessato, tenendo presente in punto di asserito difetto motivazione quanto infra indicato.

7. - Parimenti infondato, infine, è il III motivo.

A prescindere da ogni altra considerazione l'intervento edilizio in contestazione, per dimensioni e caratteristiche costruttive, costituisce una nuova costruzione in area vincolata mai autorizzata dal Comune resistente, si da essere sanzionato con la misura ripristinatoria ai sensi dell'art. 143 L.R. Umbria n.1/2015 e 167 D.lgs. 42/2004.

8. - Infine non meritano adesione neppure le doglianze “formali” di violazione del “giusto procedimento” e di difetto di motivazione di cui al I motivo.

Per giurisprudenza oramai costante, anche dell'adito Tribunale, l'ordine di demolizione è un atto vincolato ancorato esclusivamente alla sussistenza di opere abusive e non richiede una motivazione del concreto interesse pubblico; in sostanza, verificata la sussistenza dei manufatti abusivi, la Pubblica amministrazione ha il dovere di adottarlo, essendo la relativa ponderazione tra l'interesse pubblico e quello privato compiuta a monte dal legislatore; inoltre, in ragione della natura vincolata dell'ordine di demolizione, non è necessaria la preventiva comunicazione di avvio del procedimento (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. IV, 29 novembre 2017, n. 5595; id. Ad. Plen., 17 ottobre 2017, n. 9; T.A.R. Umbria sez. I, 31 gennaio 2017, n. 106).

Tale orientamento merita conferma tanto più ove - come nel caso di specie - non vi sia incertezza sui presupposti fattuali posti a base del potere vincolato esercitato (*ex multis* Consiglio di Stato sez. IV, 6 novembre 2008, n. 5500) e gli atti impugnati consentano comunque la ricostruzione dell'iter logico seguito dall'Amministrazione (Consiglio di Stato, sez. IV, 6 luglio 2010, n. 4331) secondo un

approccio ermeneutico di tipo sostanzialistico (anche ai sensi dell'art. 21-octies L. 241/90) e costituzionalmente orientato (art. 97 Cost.).

9. - Per i suesposti motivi il ricorso è infondato e va respinto.

Le spese seguono la soccombenza secondo dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Umbria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la società ricorrente alla refusione delle spese in favore del Comune di Perugia, in misura di 2.000,00 (duemila//00) euro, oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente

Paolo Amovilli, Consigliere, Estensore

Enrico Mattei, Primo Referendario

L'ESTENSORE

Paolo Amovilli

IL PRESIDENTE

Raffaele Potenza

IL SEGRETARIO