

Pubblicato il 06/07/2018

Sent. n. 1042/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso, numero di registro generale 854 del 2018, proposto da: Alfonso Malafronte, rappresentato e difeso dall'Avv. Ippolito Matrone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto, in Salerno, presso lo studio legale Messina, in via F. Crispi, n. 1/7;

contro

Comune di Scafati, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Raffaele Marciano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto, in Salerno, Largo San Tommaso d'Aquino, 3, presso la Segreteria del T. A. R: Salerno;

per l'annullamento

dell'ordinanza n. 2237 del 5/03/2018, prot. n. 12002, notificata in data 8/03/2018, per la demolizione di opere edilizie e ripristino dello stato dei luoghi, e d'ogni atto, anche endoprocedimentale, comunque non conosciuto, consequenziale, connesso, preordinato e presupposto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 27 giugno 2018, il dott. Paolo Severini;

Uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti, ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Il ricorrente, locatario di un immobile, adibito ad uso commerciale, denominato "Bar Alba", ubicato nel Comune di Scafati alla via Martiri d'Ungheria n. 17, giusta contratto del 30.12.2008; premesso che, in data 8/09/2016 l'Amministrazione Comunale rilasciava l'autorizzazione, prot. n. 36980, relativa alla realizzazione di un dehors, come da progetto presentato in data 18.07.2016, prot. n. 30266; che in data 8/03/2018 l'Amministrazione gli notificava ordinanza di ripristino dello stato dei luoghi, relativamente alle seguenti opere edilizie: "la struttura dehors risulta non conforme alla struttura autorizzata il 8.09.2016 (...) in quanto si presenta come un ampliamento dell'attività commerciale adiacente. Essa è stata realizzata con una struttura in acciaio e vetro temperato, bullonata al suolo e completamente chiusa su tutti i versanti e con copertura in metallo e vetro oscurato. Inoltre è disposta su una diversa area di sedime (pubblica) autorizzata, così come le distanze dalla strada pubblica sono difformi al progetto autorizzato. La superficie coperta è simile alla superficie coperta autorizzata, circa 40 mq., per un'altezza media di mt. 2,34. Inoltre si è riscontrata una diversa distribuzione interna all'attività commerciale, eseguita senza titolo autorizzativo"; impugnava il provvedimento in questione, per i seguenti motivi di diritto:

1) Avvenuto ripristino dello stato dei luoghi nonché dell'autorizzazione dell'8.09.2016. Violazione e falsa applicazione dell'art. 31 del d. P. R. 380/01. Eccesso di potere per mancanza assoluta di istruttoria: sottolineava, come da documentazione allegata, d'aver provveduto al parziale ripristino dello stato dei luoghi, previa rimozione della copertura in vetro temperato, con un telo trasparente, nonché mediante la rimozione di parte dei vetri costituenti il dehors in parola; inoltre precisava l'assoluto rispetto delle distanze previste in progetto, come da perizia allegata in atti e che "l'accertamento svolto da parte dell'Amministrazione intimata non ha tenuto conto dei grafici allegati all'autorizzazione, indi l'errore sia nella determinazione dell'area di sedime, sia delle distanze dalla strada pubblica"; in ogni caso, l'avvenuto ripristino della conformità al progetto del Dehors rendeva illegittima la permanenza dell'ordinanza impugnata;

1.1) Con riferimento, viceversa, alla diversa distribuzione interna dell'attività commerciale, era eccepita la sua assoluta irrilevanza, sotto il profilo edilizio, trattandosi di mere opere interne, riconducibili, al massimo, nella nozione di manutenzione straordinaria, e dunque insuscettibili d'essere sanzionate con ordinanza di demolizione (C. di S., 4267/2016); tra l'altro, detto orientamento giurisprudenziale "rifletteva fedelmente il contenuto dell'art. 26 della legge 47/85, che escludeva categoricamente il regime concessorio e/o autorizzatorio per le opere interne ad un edificio";

2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 7 della legge 241/90: l'Amministrazione aveva violato "l'inderogabile dovere di comunicare l'avviso, nei confronti del soggetto contro cui si procede, dell'avvio del procedimento": e "l'omessa comunicazione ha comportato la violazione della ratio stessa della normativa in questione, mirante alla finalità di partecipazione del cittadino ai procedimenti avviati d'ufficio dalla pubblica amministrazione" (era citata giurisprudenza a supporto); il ricorrente, infatti, avrebbe potuto far valere le proprie ragioni, mediante la produzione di documenti e scritti difensivi, la cui preclusione aveva altresì violato il principio del contraddittorio, costituzionalmente tutelato; anzi, nella specie, la notifica dell'avviso di cui sopra "avrebbe comportato il ripristino sopra enunciato, conformando la struttura dehors a quanto autorizzato illo tempore da parte della P. A."

Si costituiva in giudizio il Comune di Scafati, rilevando, quanto alla prima censura, concernente l'avvenuto parziale ripristino dello stato dei luoghi, che il Comune non era stato "messo in condizione di poter accertare quanto dichiarato dal ricorrente" per cui non aveva avuto "cognizione di quanto spontaneamente realizzato dal ricorrente, apprendendo il tutto soltanto in sede di ricorso giurisdizionale"; ne discendeva che il ricorso risultava essere "palesamente infondato", nella misura in cui alcuna comunicazione circa l'ottemperanza all'ingiunzione a demolire era stata inoltrata alla P. A. resistente, al fine di notificarla circa l'avvenuto ripristino dello stato dei luoghi, in conformità al progetto abilitato; nonché controdeducendo, rispetto alla seconda doglianza dell'atto introduttivo del giudizio.

Seguiva il deposito di memoria per il ricorrente, che ribadiva d'aver adempiuto all'ordine di demolizione, ingiunto dalla P. A. resistente, "mediante rituale ripristino dello stato dei luoghi, conformando lo stato di fatto della struttura contestata all'autorizzazione comunale del 2016", allegando "il dissequestro da parte dell'A. G., del 21.05.2018, e l'avvenuta archiviazione del procedimento penale"; contestava, altresì, l'asserzione dell'Amministrazione Comunale, relativa alla circostanza di non averle comunicato l'ottemperanza all'ingiunzione a demolire "(...) al fine di notificarla circa l'avvenuto ripristino dello stato dei luoghi, in conformità al progetto abilitato"; e segnalava che istanza in tal senso era stata avanzata, al Comune di Scafati, in data 10.05.2018, prot. n. 25467, come da documentazione allegata (si trattava, in particolare, di un'istanza di revoca di sequestro a seguito di ripristino, del 10.05.2018, indirizzata alla Polizia Locale di Scafati, di cui era peraltro presente soltanto il primo foglio, unitamente alla comunicazione di fine lavori del 21.06.2018); ed instava per la pronuncia di sentenza con formula semplificata, "non solo alla luce del fumus, ma anche del pregiudizio grave ed irreparabile derivante dal provvedimento impugnato, in base al meccanismo delineato dall'art. 31 d. P. R. 380/01 secondo cui, decorsi novanta giorni dalla notifica dell'ordinanza di demolizione, ed in difetto di ottemperanza, la P.A. acquisisce ope legis le opere abusivamente realizzate".

All'udienza in camera di consiglio del 27.06.2018, il ricorso era trattenuto in decisione.

Rileva il Tribunale che il ricorso può essere deciso con sentenza breve, in quanto lo stesso è divenuto in parte improcedibile, per sopravvenuto difetto d'interesse, stante l'adempimento spontaneo all'ordinanza di demolizione del dehors, già oggetto di autorizzazione, rilasciata dal Comune di Scafati in data 8.09.2016, ed al ripristino dello stato dei luoghi, conformemente al progetto approvato dall'ente, testimoniata dalla comunicazione della fine dei lavori di ripristino, inoltrata all'Amministrazione in data 21 giugno 2008, nonché dal decreto di archiviazione del G. I. P. presso il Tribunale di Nocera Inferiore del 25.05.2018, emesso proprio in considerazione della spontanea rimozione degli abusi riscontrati e del ripristino della conformità del manufatto al titolo abilitativo ottenuto, nonché dal dissequestro, operato il 22.05.2018 dalla Polizia Locale di Scafati, in esecuzione del corrispondente decreto, emesso dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Nocera Inferiore.

In relazione a ciò, del resto, nulla ha opposto in contrario il Comune di Scafati, il quale – nella propria memoria di costituzione – non ha negato le circostanze sopra evidenziate, lamentandosi unicamente della mancata comunicazione, all'ente, dell'intervenuto ripristino dello stato dei luoghi, in conformità del progetto autorizzato (la comunicazione fine lavori, effettivamente, era tramessa – giusta la documentazione, esibita dal ricorrente – solo in data 21 giugno 2018).

Quanto, poi, alla “diversa distribuzione interna all'attività commerciale, eseguita senza titolo autorizzativo”, pure contestata nell'ordinanza gravata, è pacifico che la stessa non possa essere sanzionata con la demolizione, giusta quanto unanimemente rilevato dalla giurisprudenza (cfr., da ultimo, la massima seguente: “La diversa distribuzione degli ambienti interni mediante eliminazione e spostamenti di tramezzature, purché non interessi le parti strutturali dell'edificio, costituisce attività di manutenzione straordinaria soggetta al semplice regime della comunicazione di inizio lavori, originariamente in forza dell'art. 6, comma 2, ed ora dell'art. 6 bis del d. p. r. n. 380/01, che disciplina gli interventi subordinati a c.i.l.a. In tali ipotesi, pertanto, l'omessa comunicazione non può giustificare l'irrogazione della sanzione demolitoria che presuppone il dato formale della realizzazione dell'opera senza il prescritto titolo abilitativo. Quando invece questo stesso intervento interessi parti strutturali del fabbricato, ai sensi dell'art. 22, comma 1, lett. a), del d. p. r. n. 380/2001, la disciplina applicabile è quella della segnalazione certificata di inizio attività, la cui mancanza comporta, parimenti, l'irrogazione della sola sanzione pecuniaria” – T. A. R. Campania – Napoli, Sez. II, 22/08/2017, n. 4098).

Per tale limitata parte, quindi, il ricorso è fondato e va accolto.

Stante la peculiarità della specie, emergono eccezionali motivi per compensare, tra le parti, spese e competenze di lite, fermo restando, peraltro, il rimborso del contributo unificato versato, a carico del Comune di Scafati e in favore del ricorrente (stante, comunque, il parziale accoglimento del gravame, nei sensi sopra precisati), con attribuzione al difensore antistatario.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara in parte improcedibile, per sopravvenuto difetto d'interesse, e in parte l'accoglie, nei sensi precisati in motivazione.

Spese compensate, fermo restando il rimborso del contributo unificato versato, a carico del Comune di Scafati e in favore del ricorrente, con attribuzione in favore dell'Avv. Ippolito Matrone, antistatario, ex art. 73 c. p. c.

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

Così deciso, in Salerno, nella camera di consiglio del giorno 27 giugno 2018, con l'intervento dei magistrati:

Paolo Severini, Presidente, Estensore

Olindo Di Popolo, Consigliere

Michele Conforti, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE
Paolo Severini

IL SEGRETARIO