

Pubblicato il 20/09/2018

Sent. n. 1601/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1113 del 2018, proposto dal sig. Franco Bonavita, rappresentato e difeso dagli avvocati Ornella Nucci e Francesco Ripoli, con domicilio digitale presso le rispettive caselle pec avv.f.scoripoli@pec.giuffre.it e ornellanucci@avvocatopec.com, ex art. 25 c.p.a.

contro

Comune di Spezzano della Sila, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Gianfranco Chiarelli, con domicilio digitale presso la casella pec avv.gchiarelli@pec.giuffre.it, ex art. 25 c.p.a.

per l'annullamento

previa sospensione

- 1) dell'ordinanza n.1/2018, con la quale è stata ingiunta all'odierno ricorrente la demolizione di una "recinzione in paletti in ferro e catena in Via G. Pascoli di Camigliatello Silano";
- 2) di ogni altro atto, in qualunque modo connesso e/o prodromico al provvedimento impugnato.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Spezzano della Sila;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 12 settembre 2018 la dott.ssa Roberta Mazzulla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

1. Con ricorso tempestivamente notificato e depositato il ricorrente impugna l'ordinanza n. 1 del 3.07.2018 con cui il Comune di Spezzano della Sila gli ha ingiunto la demolizione, ai sensi degli artt. 29-32-33-34 DPR 380/2001, di una recinzione in paletti in ferro e catena in Via G. Pascoli di Camigliatello Silano.

2. A sostegno del gravame, parte ricorrente sostanzialmente ha eccepito i motivi di gravame appresso sintetizzati.

“VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 31 DEL D.P.R. 6 GIUGNO 2001 N. 380, IN RELAZIONE ALL'ART. 22 MEDESIMO DPR ED ART. 35 COMMA 3 BIS DEL D.P.R. N. 380 DEL 2001; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL REGOLAMENTO EDILIZIO DEL COMUNE DI SPEZZANO DELLA SILA; ECCESSO DI POTERE, ANCHE SOTTO IL PROFILO DELLO SVIAMENTO, DERIVANTE DALL'ERRONEA COMPARAZIONE DEGLI INTERESSI COINVOLTI

E DALLA CARENZA DI ISTRUTTORIA; TRAVISAMENTO DEI FATTI; MANCANZA E/O ILLOGICITA' DELLA MOTIVAZIONE".

In estrema sintesi, il ricorrente eccepisce l'illegittimità dell'ordine di demolizione comminato, ai sensi degli artt. 29, 32, 33, 34 DPR n. 380/2001, dall'Amministrazione a fronte di un intervento edilizio che, consideratane la precarietà e tenuto conto della totale assenza di opere murarie di supporto, non avrebbe dovuto essere previamente assentito né con il permesso di costruire né con la segnalazione certificata di inizio attività alternativa al permesso di costruire. In considerazione di ciò, l'unica sanzione comminabile dall'Amministrazione sarebbe stata quella di natura pecuniaria, ai sensi e per gli effetti dell'art. 37 comma 1 DPR 380/2001.

2.1 Si è costituito il Comune di Spezzano della Sila contestando, mediante articolate deduzioni difensive, la fondatezza del gravame.

3. Accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, la causa è stata trattenuta in decisione alla camera di consiglio del 12 settembre 2018, previa avvertenza di una possibile definizione del giudizio ex art. 60 c.p.a.

4. Il ricorso è fondato per le motivazioni appresso indicate.

4.1 L'abuso edilizio oggetto della gravata ordinanza di demolizione si concretizza, per come peraltro evincibile dalle rappresentazioni fotografiche allegate agli atti di causa, nell'apposizione di "paletti in ferro e catena", privi di qualsiasi sostegno murario ed apposti dal ricorrente a delimitazione di ciò che ritiene essere la corte di sua esclusiva proprietà.

La consistenza oggettiva di tali opere non è stata, in fatto, confutata dall'Amministrazione comunale.

4.2 Coglie, quindi, nel segno la censura formulata dal ricorrente tesa a contestare la coerenza dell'ordine di demolizione con la natura giuridica dell'abuso perpetrato.

Ed invero, la "grave" sanzione demolitoria ingiunta, ossia quella di cui agli artt. 31-32-33 e 34 DPR 380/2001 è comminabile esclusivamente in caso di:

-art. 31-32: "*Interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire*" (ossia di un intervento edilizio radicalmente nuovo e prima non esistente sul territorio) oltre che in "totale difformità dal permesso di costruire" ossia in caso di opere "*che comportano la realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso per caratteristiche tipologiche, planovolumetriche o di utilizzazione da quello oggetto del permesso stesso, ovvero l'esecuzione di volumi edilizi oltre i limiti indicati nel progetto etali da costituire un organismo edilizio o parte di esso con specifica rilevanza ed autonomamente utilizzabile*" ovvero ancora con "*variazioni essenziali*" nei termini di cui al successivo art. 32 (cfr. T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. II, 01/02/2016, n. 150).

Il potere sanzionatorio di cui all'art. 31-32 citato può, dunque, essere legittimamente esercitato soltanto a fronte di un abuso edilizio particolarmente grave «*che sia tale, per dimensioni e consistenza, da snaturare le caratteristiche dell'edificio originario*» (TAR Lombardia, Milano, sez. II, 18.06.2010, n. 2107).

- art. 33: "*Interventi di ristrutturazione edilizia in assenza di permesso di costruire o in totale difformità*" ovvero interventi, sempre di ristrutturazione edilizia, di cui all'articolo 23, comma 1, ove eseguiti in assenza di segnalazione certificata di inizio attività o in totale difformità dalla stessa.

- art. 34: "*Interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire*" ovvero interventi edilizi di cui all'articolo 23, comma 1, eseguiti in parziale difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività.

4.3 Orbene, l'apposizione della recinzione oggetto di causa, in quanto costituita, esclusivamente, da paletti in ferro e catena, non è idonea ad alterare, in modo permanente e durevole, l'assetto urbanistico-edilizio del territorio e, come tale, non necessitava, ad avviso del Collegio, né del preventivo rilascio di un permesso di costruire né di una segnalazione certificata di inizio attività ai sensi dell'art. 23 DPR n. 380/2001, potendo al più annoverarsi tra quelle opere, per così dire minori, di cui all'art. 22 commi 1 e 2 citato D.P.R., il cui mancato preventivo assenso legittima, esclusivamente, la comminazione di una sanzione pecuniaria, ai sensi dell'art. 37 DPR n. 380/2001. Ciò in adesione a quella consolidata giurisprudenza, da cui il Collegio non ha motivo di discostarsi, secondo cui "*la valutazione in ordine alla necessità della concessione edilizia per la realizzazione di*

opere di recinzione va effettuata sulla scorta dei seguenti due parametri: natura e dimensioni delle opere e loro destinazione e funzione; in base a tale criterio, dunque, non è necessario il permesso per costruire per modeste recinzioni di fondi rustici senza opere murarie, e cioè per la mera recinzione con rete metallica sorretta da paletti di ferro o di legno senza muretto di sostegno, in quanto entro tali limiti la recinzione rientra solo tra le manifestazioni del diritto di proprietà, che comprende lo ius excludendi alios o comunque la delimitazione e l'assetto delle singole proprietà; occorre, invece, il permesso, quando la recinzione è costituita da un muretto di sostegno in calcestruzzo con sovrastante rete metallica, incidendo esso in modo permanente e non precario sull'assetto edilizio del territorio. Per la posa in opera di una semplice recinzione con paletti in ferro, non infissi in muratura nel terreno, non è necessaria alcuna richiesta di provvedimento concessorio, trattandosi di installazione precaria e rientrando tale opera tra le attività di mera manutenzione" (così T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 29 dicembre 2009, n. 6266; in termini TAR Salerno, sez. I, 1304.2017, n. 735; T.A.R. Puglia Bari, sez. III, 15 settembre 2015, n. 1236; T.A.R. Piemonte Torino, sez. II, 15 settembre 2015, n. 1342; T.A.R. Umbria, sez. I, 7 agosto 2013, n. 434; T.A.R. Salerno, sez. I, 7 marzo 2011, n. 430).

4.4 Tenuto conto di quanto sopra, il potere sanzionatorio della demolizione è stato esercitato dal Comune di Spezzano della Sila in mancanza dei relativi presupposti applicativi, tenuto conto dell'assenza di elementi murari nella recinzione, tali da alterare l'assetto urbanistico-edilizio del territorio, nonché dell'esclusiva funzionalizzazione della stessa alla delimitazione della proprietà.

5. In conclusione, il ricorso deve essere accolto, fatti salvi gli eventuali ulteriori provvedimenti dell'amministrazione.

6. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidati come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti in epigrafe indicati.

Condanna il Comune di Spezzano della Sila, in persona del legale rappresentante p.t., al pagamento in favore di parte ricorrente delle spese e competenze di giudizio che liquida in complessivi € 1.500,00, oltre rimborso forfettario, IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 12 settembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Francesco Tallaro, Primo Referendario

Roberta Mazzulla, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Roberta Mazzulla

IL PRESIDENTE

Vincenzo Salamone

IL SEGRETARIO