

**Pubblicato il 10/07/2019**

**Sent. n. 1409/2019**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 741 del 2018, proposto da [omissis] rappresentati e difesi dagli avvocati Ivan Ierardi e Tiziano Saporito, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Francesco Izzo in Catanzaro, corso Giuseppe Mazzini 74;  
contro

Comune di Petilia Policastro, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Vona, con domicilio eletto presso quest'ultimo con studio in Petilia Policastro, via Aldo Moro, 14;

sul ricorso numero di registro generale 1005 del 2018, proposto da [omissis], rappresentati e difesi dagli avvocati Tiziano Saporito e Ivan Ierardi, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Francesco Izzo in Catanzaro, corso Giuseppe Mazzini 74;  
contro

Città di Petilia Policastro, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Siro Acquistapace, con domicilio eletto presso lo stesso in Petilia Policastro, via Arringa, 60;

sul ricorso numero di registro generale 1134 del 2018, proposto da [omissis], rappresentata e difesa dagli avvocati Tiziano Saporito e Ivan Ierardi, con domicilio digitale eletto presso lo studio Francesco Izzo in Catanzaro, corso Giuseppe Mazzini 74;  
contro

Comune di Petilia Policastro, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Vona, con domicilio eletto presso quest'ultimo con studio in Petilia Policastro, via Aldo Moro, 14;

quanto al ricorso n. 741 del 2018:

per l'annullamento dell' ordinanza del [omissis], iscritta al n. [omissis] del registro delle ordinanze del Comune di Petilia Policastro (KR), a firma del responsabile Settore Urbanistica dello stesso Comune, richiamata in epigrafe ed ogni atto presupposto, connesso e consequenziale;

quanto al ricorso n. 1005 del 2018:

per l'annullamento delle ordinanze del 13.03.2018[omissis], iscritte al n. [omissis] del registro delle ordinanze del Comune di Petilia Policastro (KR) notificata il 26.04.2018, a firma del responsabile Settore Urbanistica dello stesso Comune, con cui è stato ordinato “di demolire a propria cura e a proprie spese, entro il termine di giorni 90 (novanta) dalla data di notifica della presente ordinanza, tutte le opere abusive in premessa indicate, nonché di effettuare il ripristino dello stato dei luoghi preesistenti l'abuso, nell'immobile posto in Petilia Policastro via [omissis] distinto in Catasto al Foglio di mappa n. [omissis] particella n. [omissis]”; nonché di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale;

quanto al ricorso n. 1134 del 2018:

per l'annullamento dell'ordinanza del [omissis], iscritta al n. [omissis] del registro delle ordinanze del Comune di Petilia Policastro (KR) notificata il 21.06.2018, a firma del responsabile Settore Urbanistica dello stesso Comune richiamata in epigrafe ed ogni atto presupposto, connesso e consequenziale.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in tutti e tre i giudizi riuniti del Comune di Petilia Policastro;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 luglio 2019 il dott. Paolo Nasini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

In data 22.02.2018, nell'ambito del procedimento penale iscritto al n. 221/2018 R.G.N.R., venivano sottoposti a sequestro i seguenti beni immobili siti in Petilia Policastro (KR), nello stabile collocato tra via [omissis] e via [omissis] e così di seguito catastalmente censiti:

[omissis]

Il Comune di Petilia Policastro, quindi:

a) nei confronti dei proprietari degli immobili indicati ai numeri da 1) a 21) che precede, emetteva l'ordinanza n. [omissis], in data [omissis], di demolizione delle opere abusive;

b) nei confronti dei proprietari degli immobili indicati sub 22 che precede, emetteva le ordinanze n. [omissis], di demolizione delle opere abusive;

Il Comune di Petilia Policastro, poi, emetteva ordinanza n. [omissis] nei confronti di [omissis], quale proprietaria dell'immobile così catastalmente censito: F. n. [omissis], part. n. [omissis], di demolizione delle opere abusive.

Il Comune, in particolare, ingiungeva a tutti i predetti: <<di demolire a propria cura e a proprie spese, entro il termine di giorni 90 (novanta) dalla data di notifica della presente ordinanza, tutte le opere abusive in premessa indicate, nonché di effettuare il ripristino dello stato dei luoghi preesistenti l'abuso...>>, con l'avvertimento che <<l'inottemperanza alla presente ordinanza, nel termine sopra assegnato, comporterà l'irrogazione della sanzione da € 2.000 a € 20.000 come disposto dall'art. 31 comma 4-bis del DPR 380/2001, salva l'applicazione delle altre misure e sanzioni previste dalle norme vigenti. Si avverte inoltre che decorso inutilmente il termine sopra assegnato senza che sia stata eseguita la demolizione, il bene e l'area di sedime, nonché quella necessaria secondo le vigenti prescrizioni urbanistiche alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive, saranno acquisiti di diritto gratuitamente al patrocinio del Comune ai sensi del comma 3° dell'art. 31 del DPR 380/2001, previo frazionamento che quantificherà la consistenza esatta, in caso di inottemperanza. Al termine del periodo assegnato, sarà effettuato sopralluogo per accertare il rispetto dell'ordinanza>>.

L'Ente precisava, altresì, che <<nel caso in cui le opere fossero sottoposte a sequestro, i termini prescritti per la demolizione decorreranno dal dissequestro che dovrà dai destinatari dell'ordinanza essere richiesto tempestivamente all' Autorità competente e ne dovrà essere data contestuale informazione al Comune>>.

I proprietari degli immobili da 1) a 21) che precedono impugnavano l'ordinanza di demolizione n. [omissis], chiedendone l'annullamento con ricorso depositato datato 3.5.2018, RG. n. 741/18.

I proprietari dell'immobile sub 22 che precede impugnavano le ordinanze di demolizione nn. [omissis], chiedendone l'annullamento con ricorso depositato in data 16.4.2018, RG. n. 1005/18.

I ricorrenti di entrambi i ricorsi deducevano i seguenti motivi di impugnazione:

1) violazione dell'art. 21 *septies*, l. n. 241 del 1990 in relazione agli artt. 1346 e 1418 c.c.; nullità dell'atto per mancanza dell'elemento essenziale; impossibilità giuridica dell'oggetto del comando; eccesso di potere e difetto di istruttoria: secondo parte ricorrente l'ordinanza di demolizione n. 16 del

12.03.2018 emanata dal Comune di Petilia Policastro sarebbe nulla in quanto imporrebbe ai proprietari un obbligo di *facere* asseritamente inesigibile, tenuto conto del sequestro degli immobili disposto in sede penale.

2) violazione dell'art. 21 *nonies*, l. n. 241 del 1990 in relazione alla mancata tutela del principio di affidamento legittimo, nonché violazione dell'art. 3, l. n. 241 del 1990: violazione dell'obbligo di motivazione; eccesso di potere per carenza di istruttoria e carenza di motivazione sotto altro aspetto: secondo parte ricorrente, i provvedimenti impugnati sarebbero inammissibili mancando di una adeguata motivazione in punto valutazione dell'interesse pubblico all'eliminazione dell'opera abusiva, tenuto conto altresì del tempo trascorso e della situazione prolungata di "*apparentia iuris*" che avrebbe generato la lesione di un affidamento legittimo nell'incolpevole terzo, in buona fede, tenuto conto che con riferimento ad alcuni immobili risulterebbe anche che lo stabile venduto era stato costruito in epoca antecedente al 01.09.1967 e quindi antecedentemente alla c.d. Legge Ponte n. 765 del 1967.

[omissis], poi, con ricorso depositato datato 19.7.2018, RG. n. 1134 del 2018, impugnava l'ordinanza n. 20 del 15.3.2018, chiedendone l'annullamento e deducendo il solo motivo sub 2 che precede.

Si costituiva in tutti e tre i giudizi il Comune di Petilia Policastro contestando l'inammissibilità e infondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto.

All'udienza del 9.7.2019 i tre giudizi venivano trattenuti in decisione e successivamente riuniti stante la loro connessione oggettiva.

## **DIRITTO**

1. Con riferimento al primo motivo di impugnazione.

Secondo l'indirizzo giurisprudenziale prevalente, sia amministrativo, sia penale, condiviso dal Collegio, è legittima l'ordinanza di demolizione emessa dall'Amministrazione comunale anche in pendenza di sequestro penale sul manufatto abusivo. (cfr. *ex multis* Cons. St., sez. VI, 28 gennaio 2016, n. 283; Cass. Pen., sez. III, 14 gennaio 2009, n. 9186, T.A.R. Campania, sez. III, 01/02/2018, n.708)

Infatti, tale evento di natura "processuale" non esclude di per sé la possibilità di procedere alla demolizione delle opere abusive, ben potendo il privato chiedere all'autorità giudiziaria il dissequestro, secondo la procedura prevista dall'art. 85 disp. att. c.p.p., allo scopo di provvedere direttamente alla loro eliminazione. Infatti, ai sensi del menzionato art. 85 disp. att. c.p.p., il proprietario di un bene in sequestro può chiederne la riconsegna all'Autorità giudiziaria competente, la quale, se del caso, potrà accogliere la richiesta, dettando le necessarie prescrizioni e garanzie. Di conseguenza il sequestro penale non è inquadabile tra gli impedimenti assoluti all'esecuzione dell'ingiunzione a demolire e per questo non determina la sospensione del termine di novanta giorni per l'esecuzione della stessa, il cui infruttuoso decorso comporta l'acquisizione gratuita del bene al patrimonio del Comune, in base all'art. 31 d.p.r. 380/2001 (Tar Campania, sez. VII, 23 giugno 2017, n. 3447; nello stesso senso, C. Stato, sez. IV, 06/03/2012, n. 1260; T.A.R. Campania, sez. VIII, 01/12/2017, n. 5717; T.A.R. Sicilia, sez. dist. Catania, sez. II, 16/02/2017, n. 324).

Il destinatario dell'ordinanza che ingiunge la demolizione deve, pertanto, rendersi parte diligente al fine di dare corretta esecuzione all'ordine emanato dalla pubblica Amministrazione competente, senza poter addurre a sua esimente la sussistenza di un provvedimento di sequestro al quale egli stesso ha dato causa (T.A.R. Puglia, sez. dist. Lecce, sez. I, 16/08/2011, n. 1530).

Peraltro, occorre ricordare che nell'ordinanza demolitoria impugnata si legge che "nel caso in cui le opere fossero sottoposte a sequestro, i termini prescritti per la demolizione decorreranno dal dissequestro che dovrà dai destinatari dell'ordinanza essere chiesto tempestivamente all'Autorità competente e ne dovrà essere data contestuale informazione al comune", sicché il Comune risulta avere tenuto debitamente in considerazione l'ipotesi del sequestro adottando un provvedimento potenzialmente condizionato come tale, in ogni caso, non irragionevole e legittimo.

Infine, va rilevato che con sentenza della Corte di Cassazione datata 18.6.2018 è stata annullata senza rinvio l'ordinanza di convalida del sequestro, sicchè gli immobili in oggetto non risultano più sottoposti a misura cautelare.

Pertanto, il primo motivo di impugnazione deve essere respinto.

2. In ordine al secondo motivo di impugnazione.

In via generale, va rammentato che l'ordinanza di demolizione deve ritenersi adeguatamente motivata qualora richiami il comprovato carattere abusivo dell'intervento, non essendo necessari ulteriori oneri motivazionali (C. Stato, sez. VI, 08/04/2019, n. 2292).

In particolare, trattandosi di provvedimento avente natura vincolata, l'ordinanza di demolizione non necessita di specifica motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse che impongono la rimozione dell'abuso; tale principio non è derogabile neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione sia intervenuta a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso e il titolare attuale non sia responsabile dello stesso (*ex plurimis*, T.A.R. Piemonte, sez. II, 05/04/2019, n. 405).

Proprio con riguardo agli oneri motivazionali, deve ritenersi *in re ipsa* l'interesse pubblico concreto ed attuale alla sua rimozione dell'abuso senza che sia necessario rendere ulteriore specificazione circa le ragioni di interesse pubblico alla demolizione o della comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati (Tar Campania, sez. VII, 23 giugno 2017, n. 3447).

Ciò in quanto, tra le altre cose, l'inerzia dell'Amministrazione nel sanzionare un abuso edilizio non consente di configurare un legittimo affidamento in capo al privato. Infatti, non si può applicare a un fatto illecito (l'abuso edilizio) il complesso di acquisizioni che, in tema di valutazione dell'interesse pubblico, è stato enucleato per la diversa ipotesi dell'autotutela decisoria. (in tal senso, C. Stato sez. VI, 05/09/2018, n. 5204).

Per quanto concerne, poi, la risalenza nel tempo della costruzione dell'immobile, costituisce principio consolidato che l'onere di provare la data di realizzazione dell'immobile abusivo spetta a colui che ha commesso l'abuso e che solo la deduzione, da parte di quest'ultimo, di concreti elementi — i quali non possono limitarsi a sole allegazioni documentali a sostegno delle proprie affermazioni — trasferisce il suddetto onere di prova contraria in capo all'Amministrazione. Solo l'interessato infatti può fornire inconfutabili atti, documenti ed elementi probatori che siano in grado di radicare la ragionevole certezza dell'epoca di realizzazione di un manufatto e, in difetto di tali prove, resta integro il potere dell'Amministrazione di negare la sanatoria dell'abuso e il suo dovere di irrogare la sanzione demolitoria (C. Stato, sez. VI, 23/11/2017, n. 5472).

L'amministrazione comunale non è, infatti, in grado di verificare, in modo continuo, ininterrotto e completo, l'intera situazione edilizia di tutto il proprio territorio. Di contro, il proprietario autore delle opere indicate come abusive è, di regola, in grado di procurarsi la documentazione comprovante in modo certo la preesistenza della costruzione alla data da esso reclamata (C. Stato sez. VI, 31/07/2017, n.3816).

Non può, d'altronde, qualificarsi come prova sufficiente ed idonea a dimostrare in modo certo l'antiorità della costruzione del manufatto la mera dichiarazione contenuta nell'atto di vendita da parte del dante causa del proprietario destinatario dell'ordine di demolizione o da precedenti danti causa.

3. Pertanto, i ricorsi riuniti devono essere respinti.

4. Attesa la particolarità della fattispecie, le spese di giudizio di tutti i giudizi riuniti devono essere integralmente compensate tra le parti in causa.

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

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sui ricorsi riuniti, come in epigrafe proposti, li respinge.

Compensa integralmente le spese del presente giudizio.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 9 luglio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Paolo Nasini, Referendario, Estensore

Arturo Levato, Referendario

L'ESTENSORE

Paolo Nasini

IL PRESIDENTE

Nicola Durante

IL SEGRETARIO