

Pubblicato il 07/10/2019

Sent. n. 509/2019

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 109 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto dalla [omissis], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Paolo Rossi, con domicilio eletto presso il suo studio in Perugia, Via Dottori, 85;

contro

Comune di Magione, in persona del Sindaco e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Paolo Fantusati, con domicilio eletto presso il suo studio in Perugia, Viale Centova, 6;

per l'annullamento

-dell'ordinanza n. [omissis] di sospensione lavori;

quanto ai motivi aggiunti:

-dell'ordinanza di demolizione [omissis] e dell'ordinanza di demolizione n. [omissis];

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 24 settembre 2019 la dott.ssa Katuscia Papi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. [omissis], proprietaria del terreno sito in Comune di Magione e censito al Foglio [omissis], Particelle [omissis], il [omissis] presentava una DIA per la demolizione e ricostruzione di una piscina per uso privato.

Il Comune di Magione, con ordinanza n. [omissis], adottata ai sensi dell'art. 3 comma 3 L.R. 21/2004, ordinava la sospensione dei lavori avendo riscontrato l'intervenuta edificazione di un locale seminterrato in assenza di permesso di costruire (art. 6 L.R. 21/2004) e la realizzazione della piscina con misure diverse rispetto a quelle indicate nella DIA e dunque in difformità dalla dichiarazione stessa (art. 9 L.R. 21/2004).

2. L'ordinanza n. [omissis] veniva impugnata dalla [omissis] con il ricorso introduttivo del presente giudizio, affidato ai seguenti motivi: a) Violazione dell'art. 13 L.R. 1/2004 e dell'art. 6 L.R. 21/2004 e travisamento dei fatti, in quanto quello che veniva individuato dalla p.a. come locale seminterrato avrebbe invece costituito il muro di contenimento di un terrapieno, la cui realizzazione si era resa necessaria a causa dello sbancamento posto in essere per la demolizione della piscina originaria; b) Violazione dell'art. 7 L.R. 1/2004 e dell'art. 9 L.R. 21/2004, in quanto la piscina, avendo natura

pertinenziale rispetto al fabbricato abitativo presente in loco, avrebbe costituito opera sottoposta al regime dell'edilizia libera e dunque non avrebbe necessitato di titolo abilitativo.

Si costituiva in giudizio il Comune di Magione opponendosi al ricorso e rilevando, in sede preliminare, l'improcedibilità del ricorso per avere l'ordinanza impugnata (la cui durata è ex lege fissata in 45 giorni) cessato di avere efficacia.

3. Con ordinanza n. [omissis] il Comune di Magione ingiungeva alla [omissis], ai sensi dell'art. 143 L.R. 1/2015, la demolizione e riduzione in pristino dello stato dei luoghi per le opere afferenti alla realizzazione del seminterrato.

Inoltre, con l'ulteriore ordinanza n. [omissis], l'amministrazione comunale ingiungeva, ai sensi dell'art. 146 comma 1 L.R. 1/2015, la demolizione e riduzione in pristino relativamente alle modifiche apportate alla piscina rispetto al progetto allegato alla DIA del 2009.

4. Avverso i suddetti provvedimenti [omissis] proponeva ricorso per motivi aggiunti, estendendo alle ordinanze nn. [omissis] le medesime censure già svolte nei confronti dell'ordinanza di sospensione n. [omissis].

Il Comune di Magione si costituiva in giudizio eccependo, in sede preliminare, l'inammissibilità del ricorso per motivi aggiunti e, nel merito, opponendosi all'accoglimento dello stesso.

All'udienza pubblica straordinaria del 26 settembre 2019 la causa veniva trattenuta in decisione.

5. Viene dapprima esaminato il ricorso principale.

5.1. Risulta fondata l'eccezione di improcedibilità sollevata dall'amministrazione resistente.

Invero, l'ordinanza di sospensione dei lavori diviene *ex lege* inefficace dopo il decorso del termine di 45 giorni. Stabilisce infatti l'art. 3 comma 3 L.R. 21/2004 (*ratione temporis* applicabile) che: "3. *Ferma rimanendo l'ipotesi prevista al comma 2, qualora sia constatata, dai competenti uffici comunali d'ufficio o su denuncia dei cittadini, l'inosservanza delle norme, prescrizioni e modalità di cui al comma 1, il dirigente o il responsabile del competente ufficio, ordina l'immediata sospensione dei lavori che costituisce anche avvio del procedimento ai sensi dell'art. 8 della l. 241/1990 ed ha effetto fino all'adozione dei provvedimenti definitivi di cui ai successivi articoli, da adottare e notificare decorsi quindici giorni e non oltre quarantacinque giorni dall'ordine di sospensione dei lavori. Nel termine di quindici giorni dalla notifica dell'ordine di sospensione dei lavori l'interessato ha facoltà di presentare, per una sola volta, documenti in relazione al provvedimento definitivo da emanare*".

Nel caso di specie, l'ordinanza di sospensione n. [omissis], notificata il [omissis], diveniva priva di effetti dal mese di [omissis]. A decorrere da tale momento, pertanto, cessava ogni effetto lesivo del provvedimento, ormai privo di efficacia e, per conseguenza, veniva meno l'interesse al ricorso in capo alla società destinataria.

In tal senso si esprime la costante giurisprudenza, anche con riferimento all'ordinanza di sospensione dei lavori disciplinata dall'art. 27 D.P.R. 380/2001 che ha, sul punto, identico tenore letterale rispetto all'art. 3 comma 3 L.R. 21/2004: "E' improcedibile per sopravvenuto difetto d'interesse il ricorso proposto avverso una ordinanza di sospensione dei lavori nel caso in cui, al momento della sua decisione, sia decorso il termine di efficacia di 45 giorni previsto dall'art. 27 comma 3, d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 per dette ordinanze, atteso che il decorso del tempo priva di efficacia e, quindi, di portata lesiva il provvedimento di natura cautelare adottato e il ricorrente non può ricavare alcun vantaggio dall'accoglimento della sua impugnazione" (TAR Puglia, Lecce, 2 dicembre 2014 n. 3018, cfr: TAR Lazio, Roma, 8 settembre 2015 n. 11107; Consiglio di Stato, IV, 19 giugno 2014 n. 3115). Con riferimento al ricorso principale, deve pertanto dichiararsi, ai sensi dell'art. 35 comma 1 lettera c), l'improcedibilità del ricorso.

6. Si passa ora alla disamina del ricorso per motivi aggiunti.

6.1. In primis, occorre prendere in esame l'eccezione di inammissibilità formulata dal Comune di Magione. Secondo l'amministrazione, le censure svolte nei motivi aggiunti verrebbero rivolte contro le ordinanze di demolizione solo in termini consequenziali rispetto all'ordinanza di sospensione dei lavori. Esse sarebbero dunque travolte dall'improcedibilità del ricorso principale.

L'argomento è privo di fondamento. Nel ricorso per motivi aggiunti la società Il Giardinello dichiarava espressamente di proporre le censure ivi dedotte sia in termini consequenziali che in via diretta e principale avverso le ordinanze di demolizione.

Il ricorso è dunque ammissibile.

6.2. Ciò precisato, si può passare alla disamina nel merito delle censure svolte in sede di motivi aggiunti, iniziando da quelle proposte avverso l'ordinanza n. [omissis], riguardante la piscina.

6.2.1. La ricorrente deduceva, in proposito, che la p.a. non avrebbe potuto ordinare la demolizione del manufatto per difformità rispetto alla DIA, in quanto lo stesso rientrava nel regime dell'edilizia libera ai sensi dell'art. 118 comma 1 L.R. 1/2015, avendo natura pertinenziale rispetto all'edificio principale.

In virtù della citata disposizione infatti: *“1. Sono eseguiti senza titolo abilitativo, nel rispetto delle disposizioni del regolamento comunale per l'attività edilizia e dello strumento urbanistico sulle tipologie e sui materiali utilizzabili nonché delle disposizioni di cui al comma 5, i seguenti interventi: [...] d) le opere pertinenziali degli edifici nei limiti di cui all'articolo 21, comma 3 delle norme regolamentari Titolo I, Capo I, comprese le opere e gli elementi di arredo urbano e di segnaletica da realizzare nelle aree pubbliche e al servizio della viabilità [...]”*.

Nel contempo, l'art. 6 comma 1 lettera e-quinquies D.P.R. 380/2001 include nelle attività di edilizia libera quelle volte alla realizzazione di *“aree ludiche senza fine di lucro e gli elementi di arredo delle aree pertinenziali degli edifici”*.

In virtù delle suddette disposizioni, dunque, ove la piscina dovesse ritenersi pertinenza priva di autonoma utilizzabilità, destinata all'arredo, all'ornamento o al servizio del fabbricato esistente, essa costituirebbe effettivamente un'opera realizzabile in edilizia libera, con la conseguenza che l'ordinanza impugnata risulterebbe illegittima.

6.2.2. Occorre pertanto stabilire se la piscina della [omissis] abbia o meno carattere pertinenziale rispetto all'immobile abitativo ad essa attiguo.

La giurisprudenza ha reiteratamente sancito la natura pertinenziale della piscina di ridotte dimensioni: *“La realizzazione di una piscina prefabbricata di dimensioni relativamente modeste in rapporto all'edificio a destinazione residenziale, sito in zona agricola, rientra nell'ambito delle pertinenze [...] Ciò che rileva, infatti, è che sussista un rapporto pertinenziale tra un edificio preesistente e l'opera da realizzare e tale rapporto sia oggettivo nel senso che la consistenza dell'opera deve essere tale da non alterare in modo significativo l'assetto del territorio e deve inquadarsi nei limiti di un rapporto adeguato e non esorbitante rispetto alle esigenze di un effettivo uso normale del soggetto che risiede nell'edificio principale”* (TAR Sicilia, Palermo, III, 13 febbraio 2015 n. 441); *“Una piscina prefabbricata, di dimensioni normali, annessa ad un fabbricato ad uso residenziale sito in zona agricola, ha natura obiettiva di pertinenza e costituisce un manufatto adeguato all'uso effettivo e quotidiano del proprietario dell'immobile principale”* (TAR Liguria, Genova, I, 21 luglio 2014 n. 1142; cfr: TAR Puglia, Lecce, I, 1° giugno 2018 n. 931; II, 14 gennaio 2019 n. 40; Consiglio di Stato, V, 16 aprile 2014 n. 1951). Del resto, in termini sostanzialmente equivalenti si è recentemente espresso anche questo Tribunale (TAR Umbria, Perugia, I, 9 aprile 2019 n. 193) alla luce della disciplina regionale di cui all'art. 118 c. 1 lett. d) L.R. 1/2015 e 21 c. 3 lett. o) R.R. 2/2015.

Considerata la presenza, nel caso di specie, degli indici individuati dalla giurisprudenza sopra riportata (in particolare: dimensioni relativamente modeste, adeguatezza all'uso normale da parte del proprietario dell'abitazione, difetto di autonoma utilizzabilità), la piscina realizzata dalla società ricorrente deve considerarsi stabilmente destinata al servizio e/o all'ornamento del fabbricato principale, in modo da integrare una pertinenza di esso.

6.2.3. Dalla rilevata natura pertinenziale della piscina, deriva la ricomprensione della stessa nel regime dell'edilizia libera e, per conseguenza, l'illegittimità dell'ordinanza di demolizione.

Sotto tale profilo, dunque, il ricorso merita accoglimento.

6.3. Si passa ora a vagliare le censure azionate, in sede di motivi aggiunti, avverso l'ordinanza di demolizione n. [omissis], avente ad oggetto il locale seminterrato realizzato in assenza di permesso di costruire.

La parte ricorrente allegava documentazione fotografica al fine di dimostrare che l'opera censurata dall'Amministrazione non costituiva un locale interrato (come tale sanzionabile con la demolizione in quanto realizzato senza permesso di costruire), ma il muro di contenimento di un terrapieno (rispetto al quale l'ingiunta demolizione sarebbe illegittima).

Orbene, dalla disamina della documentazione prodotta dalla [omissis] non emerge in modo inequivoco la tipologia e la natura delle opere raffigurate, né l'identità delle stesse con i manufatti oggetto dell'ordinanza di demolizione. Tuttavia, ritiene il Collegio che, per le considerazioni che precedono, risulti dirimente ai fini della decisione della parte della controversia qui in esame, accertare se i manufatti rinvenuti in sede di sopralluogo costituiscano un locale seminterrato o un muro di contenimento. Sul punto, si ritiene pertanto necessario procedere a un'integrazione della fase istruttoria, onerando il Comune di Magione di produrre una relazione opportunamente documentata che faccia chiarezza sulla circostanza.

7. Per tutto quanto precede, ritiene il Collegio:

- a) che la causa, con riferimento al ricorso principale, sia matura per la decisione e che tale ricorso debba essere dichiarato improcedibile, per la ragioni indicate al precedente punto 6.1;
- b) che, nell'ambito del ricorso per motivi aggiunti, debba scindersi l'impugnazione proposta avverso l'ordinanza di demolizione n. [omissis], matura per la decisione, e quella rivolta contro l'ordinanza n. [omissis], che abbisogna di un'integrazione istruttoria;
- c) che il ricorso per motivi aggiunti, con riferimento all'impugnazione dell'ordinanza n. [omissis] (piscina), debba essere accolto, per le ragioni indicate al punto 6.2, con conseguente annullamento dell'atto gravato;
- d) che il medesimo ricorso per motivi aggiunti, riguardo all'impugnazione proposta avverso l'ordinanza n. [omissis] (locale interrato), debba essere rimessa in istruttoria;
- e) che, in particolare, con riferimento a tale residua parte della causa, l'Amministrazione comunale debba produrre, entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione/notificazione della presente sentenza, una documentata relazione che dia atto della natura dei manufatti oggetto dell'ordinanza di demolizione n. [omissis], e in particolare indichi e comprovi se gli stessi costituiscano un muro di contenimento ovvero un locale seminterrato; a tal fine, la causa viene rinviata all'udienza pubblica del 25 febbraio 2020.

8. Ritiene il Collegio che sussistano giuste ragioni per disporre la compensazione, tra le parti, delle spese di lite afferenti al ricorso principale e al ricorso per motivi aggiunti (nella parte oggi decisa, afferente all'impugnazione dell'ordinanza n. 52/2015).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Umbria (Sezione Prima):

- definitivamente pronunciando sul ricorso principale e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, limitatamente alla parte indicata al punto '7.c' della motivazione: dichiara improcedibile il ricorso principale ai sensi dell'art. 35 comma 1 lettera c) c.p.a.; accoglie il ricorso per motivi aggiunti, nella parte in cui esso impugna l'ordinanza n. [omissis], e annulla per l'effetto tale provvedimento; spese del giudizio compensate.

- quanto alla parte del ricorso per motivi aggiunti che impugna l'ordinanza n. [omissis], rimette la causa in istruttoria, dispone l'incombente indicato al punto '7.e' della parte motiva con i termini ivi specificati, e fissa per la prosecuzione della causa l'udienza pubblica del 25 febbraio 2020.

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

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 24 settembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Amovilli, Presidente FF

Enrico Mattei, Primo Referendario

Katiuscia Papi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Katuscia Papi

IL PRESIDENTE
Paolo Amovilli

IL SEGRETARIO