

Pubblicato il 28/10/2020

Sent. n. 1718/2020

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 1782 del 2019, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonella Grimaldi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Catanzaro, via Anna Bona Barbieri n. 8/C; contro

Comune di Soverato, non costituito in giudizio;
per l'annullamento
del provvedimento di diniego di permesso di costruire in sanatoria;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 ottobre 2020 la dott.ssa Martina Arrivi;

Premesso che:

- in data [omissis] l'odierna ricorrente ha presentato S.C.I.A. prot. [omissis] volta alla demolizione e ricostruzione di immobili in [omissis] nel Comune di Soverato;
- a seguito di sopralluogo edilizio effettuato in data [omissis], il Comune di Soverato, con nota prot. [omissis], ha comunicato l'avvio del procedimento teso alla verifica della regolarità degli atti tecnico-amministrativi con emissione di disposizioni anche cautelative;
- in data [omissis] il Comune ha emesso l'ordinanza n. [omissis] di sospensione dei lavori, seguita, in data [omissis], dall'ordinanza n. [omissis] di demolizione dei manufatti abusivi; l'ordinanza di demolizione ha evidenziato, in particolare, l'esistenza di tre corpi di fabbrica e uno sbancamento con soprastante magrone in cemento non riportati negli elaborati progettuali allegati alla S.C.I.A. e dunque privi di titolo edilizio, nonché la mancanza dell'autorizzazione sismica e l'assenza di un piano attuativo al P.R.G. che consentisse di edificare – stante quanto previsto dall'art. 16 l.r. 28/2016 – nella zona omogenea su cui insistono gli immobili;
- in data [omissis], [omissis] ha presentato domanda di rilascio di permesso di costruire in sanatoria per i manufatti oggetto dell'ordinanza di demolizione;
- con nota prot. [omissis] il Comune ha emesso il provvedimento di diniego del permesso di costruire in sanatoria, nel quale viene osservato: *“In relazione alla richiesta di Permesso di Costruire in Sanatoria, si rileva che la stessa non può essere accolta. Ancorché la Relazione Tecnica - elaborato “01” - riporti una serie di sentenze “discordanti” la proposta appare in netto contrasto, sia con la L.R. 28/16, sia con il D.M. 02.04.1968. Alla luce di ciò, si esprime parere negativo, rimandando all'ordinanza n. [omissis]. La presente pratica s'intende archiviata”*;
- avverso tale ultimo provvedimento il ricorrente ha proposto il presente gravame:

- a) lamentando l'insufficienza della motivazione addotta dall'amministrazione;
 - b) laddove il riferimento alla l.r. 28/2016 riguardasse l'assenza di un piano attuativo del P.R.G., adducendo l'insussistenza di elementi ostativi all'edificazione, poiché l'opera si erge su un lotto intercluso da più lotti già edificati, il che rende non necessaria l'emanaione di strumenti attuativi al P.R.G.;
 - c) deducendo la violazione dell'art. 10 *bis* l. 241/1990, in quanto il diniego non è stato preceduto da preavviso di rigetto;
- il Comune di Soverato, regolarmente intimato, non si è costituito in giudizio;
- la causa è passata in decisione all'esito dell'udienza pubblica del 27.10.2020;

Ritenuto il ricorso fondato, giacché:

- dalla lettura del provvedimento non è percepibile la motivazione alla base del diniego di permesso in sanatoria, questo contenendo solo un generico riferimento alla normativa asseritamente violata (senza neppure indicare gli articoli) e omettendo qualsivoglia considerazione sui presupposti di fatto alla base della decisione; sul punto, giova richiamare il consolidato orientamento della giurisprudenza, secondo cui *“il provvedimento di diniego del rilascio della concessione di costruzione in sanatoria deve motivare l'effettivo contrasto tra l'opera realizzata e gli strumenti urbanistici e tale contrasto deve essere evidenziato in maniera intelligibile, così da consentire al soggetto interessato di impugnare l'atto davanti al g.a., denunciando non solo i vizi propri della motivazione, ma anche le errate interpretazioni delle norme urbanistiche valutate col giudizio di non conformità”* (T.A.R. Lecce, Sez. I, 28.8.2019, n. 1444; T.A.R. Salerno, Sez. II, 23.3.2018, n. 426; T.A.R. Trieste, Sez. I, 3.10.2016, n. 410);

- in ogni caso sarebbe stato necessario far precedere il diniego dal preavviso di rigetto *ex art. 10 bis l. 241/1990* che, stante la sua portata generale, trova applicazione anche nei procedimenti di sanatoria o di condono edilizio, con la conseguenza che deve ritenersi illegittimo il provvedimento di diniego dell'istanza di permesso in sanatoria che non sia stato preceduto dall'invio di tale comunicazione, in quanto preclusivo per il soggetto interessato della piena partecipazione al procedimento e, dunque, della possibilità di un apporto collaborativo, capace di condurre ad una diversa conclusione della vicenda (T.A.R. Brescia, Sez. II, 10.7.2019, n. 642; T.A.R. Milano, Sez. II, 4.6.2019, n. 1279; Cons. Stato, Sez. VI, 18.1.2019, n. 484); sul punto occorre considerare che, nonostante la portata vincolata del provvedimento di diniego, non può operare l'art. 21 *octies*, comma secondo, prima parte, l. 241/1990, poiché – tenuto conto del *deficit* motivazionale che caratterizza il provvedimento e, per converso, delle articolate argomentazioni addotte in giudizio dal ricorrente – l'apporto partecipativo dell'istante non può considerarsi ininfluente ai fini della determinazione amministrativa, non essendo per nulla scontato che il contenuto di quest'ultima non avrebbe potuto essere diverso;

Ritenuto, dunque, che in accoglimento del ricorso debba essere annullato il provvedimento di cui alla nota prot. 1127 del 7.8.2019, salvo il riesercizio del potere amministrativo;

Considerato che le spese seguono l'ordinario criterio della soccombenza;

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 il provvedimento di cui alla nota prot. [omissis].

Condanna l'amministrazione soccombente al pagamento delle spese del giudizio, liquidate in complessivi euro 3.305,00, oltre spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge, oltre al rimborso del contributo unificato.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 27 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Iannini, Presidente

Arturo Levato, Referendario

Martina Arrivi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Martina Arrivi

IL PRESIDENTE
Giovanni Iannini

IL SEGRETARIO