

Publicato il 05/05/2021

Sent. n. 908/2021

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 637 del 2021, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Rosario Maletta, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Paterno Calabro, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Pierpaolo Bonanno, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa misura cautelare

della diffida a demolire n. [omissis];

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Paterno Calabro;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 4 maggio 2021 la dott.ssa Martina Arrivi;

Premesso che il ricorrente ha impugnato la diffida emessa dal Comune di Paterno Calabro ai sensi dell'art. 35 d.p.r. 380/2001 a demolire le opere edilizie abusive realizzate all'interno del cimitero comunale, consistenti nella chiusura dello spazio di isolamento esistente tra due edicole funerarie a partire dalla base e per tutta la relativa altezza, lamentando:

(I) la violazione degli artt. 7 e 8 l. 241/1990 per omessa comunicazione di avvio del procedimento;

(II) che egli non avrebbe potuto essere destinatario della diffida avendo operato su commissione di [omissis], concessionaria di una delle due edicole, e non avendo più alcuna disponibilità del bene;

(III) il travisamento dei fatti, poiché le opere da lui eseguite consisterebbero nella sopraelevazione di una edicola funeraria e nella chiusura dell'intercapedine solo a partire da siffatta sopraelevazione;

(IV) l'insussistenza di un interesse giuridico rilevante alla demolizione di un'opera così modesta come la chiusura di un'intercapedine di appena 12 cm;

Premesso che si è costituito il Comune di Paterno Calabro, eccependo l'inammissibilità del ricorso per omessa evocazione di [omissis] in veste di controinteressata e argomentando in ordine alla sua infondatezza nel merito;

Ritenuto che, stante la manifesta infondatezza del ricorso, lo stesso possa essere definito con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm. con assorbimento dell'eccezione preliminare sollevata dal Comune resistente;

Considerato che la demolizione *ex art. 35 d.p.r. 380/2001* – come anche la diffida che la precede – costituisce atto strettamente vincolato ai presupposti di legge (sussistenza di un'opera abusiva su

suolo pubblico) sicché, per costante giurisprudenza, non necessita di essere preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento, in quanto non è prevista, in capo all'amministrazione, la possibilità di effettuare valutazioni di interesse pubblico influenzabili da una fattiva partecipazione del soggetto destinatario (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 30 gennaio 2020, n. 775, T.A.R. Napoli, Sez. IV, 23 gennaio 2020, n. 327; Cons. Stato, Sez. II, 23 gennaio 2020, n. 561);

Osservato, inoltre, che la figura del responsabile dell'abuso si identifica sia in colui che ha la disponibilità dell'immobile al momento dell'emissione della misura repressiva sia nell'esecutore materiale delle opere (T.A.R. Napoli, Sez. VI, 15 settembre 2016, n. 4319; T.A.R. Torino, Sez. I, 29 settembre 2015, n. 1372; Cons. Stato, sez. VI, 22 aprile 2014, n. 2027);

Ritenuto, pertanto, che il ricorrente sia il legittimo destinatario del provvedimento e debba procedere alla demolizione su disposizione comunale, indipendentemente dal consenso della concessionaria;

Rilevato che è stato lo stesso ricorrente a dichiarare per iscritto (doc. 2 ricorso) e successivamente confermare dinanzi al Comune (doc. 5 ricorso) di aver cementato lo spazio intercorrente fra le due edicole con muratura della gronda preesistente, il che lascia intendere che l'opera concernesse anche la base dell'intercapedine;

Considerato che dal confronto delle fotografie eseguite dal Comune in sede di sopralluogo e della fotografia (pur priva di data) asseritamente scattata prima dei lavori effettuati dall'esponente, emerge la presenza, nella foto successiva ai lavori, di una muratura continua e omogenea dalla base al colmo dell'intercapedine, apparentemente di recente fattura e non visibile nella foto antecedente;

Ritenuto che la tesi del ricorrente secondo cui le due edicole siano sempre state unite cozza altresì con la planimetria cimiteriale, ove queste vengono rappresentate come manufatti separati;

Ritenuto, pertanto, di respingere il ricorso, ponendo le spese processuali a carico del ricorrente in base al generale criterio della soccombenza;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna il ricorrente al pagamento, in favore del Comune di Paterno Calabro, delle spese di lite, liquidate in euro 1.653,00 per compensi, oltre spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

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

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 4 maggio 2021, tenutasi in modalità telematica ai sensi del combinato disposto degli artt. 25 d.l. 137/2020, conv. in l. 176/2020 e s.m.i., e 4, comma 1, d.l. 28/2020, conv. in l. 70/2020, 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