

**Pubblicato il 19/11/2021**

**Sent. n. 7416/2021**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4644 del 2016, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Vergara, con domicilio eletto presso il suo studio in Napoli, via Monte di Dio, 66;

contro

Comune di Grumo Nevano, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Samantha Cerrone, con domicilio eletto presso lo studio Francesca Tomaselli in Napoli, via Vicinale Campanile n. 115;

per l'annullamento

- dell'ordinanza del Responsabile del IV Settore Urbanistica e Attività Produttive del Comune di Grumo Nevano n. [omissis], successivamente conosciuta, di ingiunzione alla demolizione di opere realizzate in Grumo Nevano alla Via [omissis];

- di ogni altro ulteriore atto preordinato, connesso e consequenziale, tra cui in particolare la relazione di sopralluogo dell'Ufficio tecnico comunale prot. [omissis].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Grumo Nevano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento celebrata ex art. 87 comma 4 bis c.p.a. del giorno 16 novembre 2021 la dott.ssa Antonella Lariccia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

Con ricorso notificato in data 04.10.2016 il ricorrente invoca l'annullamento dei provvedimenti in epigrafe lamentando:

-VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 31 E 22, COMMI 1 E 2 D.P.R. 6/6/2001 N. 380. MANCATA APPLICAZIONE ART. 37 D.P.R. N. 380/2001. VIOLAZIONE ART. 3 L. 7/8/1990 N. 241. ECCESSO DI POTERE. DIFETTO DI ISTRUTTORIA;

-VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA L. N. 241/90. CARENZA DI MOTIVAZIONE. DIFETTO DI ISTRUTTORIA;

-VIOLAZIONE ARTT. 33 E 36 D.P.R. 380/2001. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA. VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO. DISPARITA' DI TRATTAMENTO;

- VIOLAZIONE ART. 31 D.P.R. 6/6/2001 N. 380. VIOLAZIONE ART. 3 L. 241/90. DIFETTO DI ISTRUTTORIA. CONTRADDITTORIETA'.

Esponde il ricorrente di essere proprietario di un suolo di circa 2.000 mq in Grumo Nevano avente accesso da Via [omissis] sul quale è stata realizzata ed ultimata entro il 2003 una unità abitativa su un pian fuori terra, oggetto di condono edilizio ai sensi della L. n. 326/2003 (istanza prot [omissis]), in relazione al quale, nel 2003, sono stati realizzate anche ulteriori opere pertinenziali consistenti in: capannone avente struttura in ferro e copertura in lamiera, delle dimensioni in pianta di ml 25 x 7 ed altezza al colmo di ml 3,30 e alla gronda di ml 2,95, capannone in ampliamento a quest'ultimo, avente struttura in ferro e copertura in lamiera, delle dimensioni in pianta di ml 25 x 6,50 ed altezza al colmo di ml 3,00 e alla gronda di ml 2,95, tettoia con strutture in ferro e copertura in lamiera delle dimensioni in pianta di ml 9 x 5 ed altezza al colmo di ml 3,70 e alla gronda di ml 3.55, e manufatto suddiviso in box delle dimensioni di circa ml 35,10 x 5,25 con altezza al colmo di ml 2,90 e alla gronda di ml 2,70, con struttura in semplici profilati in ferro e copertura in lamiera.

Senonchè, con il provvedimento impugnato, il Comune ha ingiunto la demolizione delle predette opere, per le quali il ricorrente ha pure presentato istanza di permesso di costruire in sanatoria prot. 10404 del 22/9/2016.

Si è costituito in giudizio il Comune di Grumo Nevano eccependo la sopravvenuta improcedibilità e comunque l'infondatezza dello spiegato ricorso e, all'udienza di smaltimento del 16.11.2021, la causa è stata trattenuta per la decisione.

Preliminarmente va disattesa l'eccezione di sopravvenuta improcedibilità del ricorso sollevata dal Comune resistente, e fondata sulla tesi per cui l'intervenuta presentazione dell'istanza ex art. 36 d.P.R. 380/01 in relazione alle opere sanzionate con l'impugnata ordinanza di demolizione, ne avrebbe determinato l'inefficacia; a tale ultimo riguardo, codesto Collegio si limita ad evidenziare come secondo il condivisibile orientamento giurisprudenziale, da ultimo ribadito dal Consiglio di Stato, l'inefficacia dell'ordinanza di demolizione quale conseguenza della presentazione di istanza di sanatoria è riconducibile "solo alle prime domande di condono edilizio, presentate a norma della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (per il nuovo quadro sanzionatorio introdotto da tale legge e da applicare in caso di diniego del titolo abilitativo)," mentre invece si ritiene che le istanze di sanatoria ordinaria, proponibili in base all'art. 36 D.P.R. 380/01, "implichino soltanto la priorità logico-giuridica del relativo esame, rispetto all'esecutorietà del provvedimento repressivo, con conseguente arresto di efficacia dell'ordine di demolizione, fino a pronuncia espressa o tacita dell'Amministrazione (cfr. Cons. Stato, IV, 19 febbraio 2008, n. 849 e VI, 5 aprile 2013, n. 5706)" (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 175/15).

Ciò posto, il ricorso è infondato e va respinto.

Ed invero, a parere del Tribunale si palesano infondate in primo luogo le doglianze inerenti l'asserita violazione dell'art. 7 della Legge n° 241/1990, posto che, come è stato chiarito da condivisibile giurisprudenza in tema di D.I.A., ma con principio pacificamente applicabile anche al caso di interventi di nuova costruzione realizzati in assenza o difformità dal titolo edilizio, "i provvedimenti repressivi di abusi edilizi non devono essere preceduti dall'avviso di inizio del relativo procedimento, trattandosi di provvedimenti tipici e vincolati emessi all'esito di un mero accertamento tecnico della consistenza delle opere realizzate e del carattere abusivo delle medesime che, in quanto tali, non richiedono neppure una specifica motivazione. Pertanto, in caso di adozione di misure sanzionatorie conseguenti alla violazione di disposizioni in materia di denuncia di inizio di attività - trattandosi di provvedimenti vincolati e basati su presupposti verificabili in modo immediato - non sussistono le esigenze di garanzia e trasparenza cui sovviene il principio di partecipazione del privato al procedimento amministrativo" (T.A.R. Campania, sez. V, 15.1.2015, n. 225).

Parimenti infondate si palesano le doglianze espresse da parte ricorrente inerenti all'asserita violazione dell'art. 3 della Legge n° 241/1990, in quanto l'ordinanza impugnata non conterrebbe un'adequata istruttoria e motivazione in ordine al carattere abusivo dell'intervento edilizio realizzato sull'immobile per cui è controversia.

A tale ultimo riguardo, il Tribunale si limita a richiamare la prevalente e condivisibile giurisprudenza amministrativa che afferma che «il provvedimento di repressione degli abusi edilizi (ordine di demolizione e ogni altro provvedimento sanzionatorio) costituisce atto dovuto della p.a.,

riconducibile ad esercizio di potere vincolato, in mera dipendenza dall'accertamento dell'abuso e della riconducibilità del medesimo ad una delle fattispecie di illecito previste dalla legge; ciò comporta che il provvedimento sanzionatorio non richiede una particolare motivazione, essendo sufficiente la mera descrizione e rappresentazione del carattere illecito dell'opera realizzata, né è necessaria una previa comparazione dell'interesse pubblico alla repressione dell'abuso, che è in re ipsa, con l'interesse del privato proprietario del manufatto; e ciò anche se l'intervento repressivo avvenga a distanza di tempo dalla commissione dell'abuso, ove il medesimo non sia stato oggetto di sanatoria in base agli interventi legislativi succedutisi nel tempo» (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, sent. 20 luglio 2011, n. 4254; Consiglio di Stato, sez. V, sent. 7 settembre 2009, n. 5229; Consiglio di Stato, sez. IV, sent. 14 maggio 2007, n. 2441; Consiglio di Stato, sez. V, sent. 29 maggio 2006, n. 3270).

Peraltro, la stessa Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha di recente espressamente sancito che: "Il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pure tardivamente, la demolizione di un immobile abusivo e giammai assistito da alcun titolo, per la sua natura vincolata e rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata che impongano la rimozione dell'abuso. Il principio in questione non ammette deroghe neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino" (sentenza 17 ottobre 2017 n. 9).

Orbene, considerato che, nella fattispecie che occupa, il provvedimento impugnato contiene l'indicazione delle opere da abbattere e ritenute abusive perché realizzate in assenza del necessario titolo edilizio, anche queste doglianze sono infondate, alla luce del carattere doveroso del provvedimento repressivo per cui è controversia.

Del resto, è stato condivisibilmente osservato che "nello schema giuridico delineato dall'art. 31 del D.P.R. 380/2001, non vi è spazio per apprezzamenti discrezionali, atteso che l'esercizio del potere repressivo di un abuso edilizio consistente nell'esecuzione di un'opera in assenza del titolo abilitativo (ovvero in difformità totale da esso) costituisce atto dovuto, per il quale è "in re ipsa" l'interesse pubblico alla sua rimozione (cfr. T.A.R. Campania, Sez. IV, 24 settembre 2002, n. 5556; 4 luglio 2001, n. 3071; Consiglio Stato, sez. IV, 27 aprile 2004, n. 2529)" (cfr. T.A.R. Campania Napoli, Sez II, n. 1170/2009 cit.) .

Analogamente, a giudizio del Tribunale è infondato il ricorso anche nella parte in cui parte ricorrente si duole che l'Amministrazione Comunale resistente non abbia verificato, prima di ingiungere l'impugnata demolizione, la eventuale sanabilità delle opere per cui è controversia.

Al riguardo, il Collegio si limita a ribadire che le opere abusive sanzionate, nel loro complesso e per le modalità costruttive, sono tali da alterare in modo permanente lo stato dei luoghi, di modo che sicuramente necessitano di permesso di costruire e che, come osservato da condivisibile giurisprudenza, "una volta accertata l'esecuzione di opere in assenza di concessione ovvero in difformità totale dal titolo abilitativo, non costituisce, dunque, onere del Comune verificare la sanabilità delle opere in sede di vigilanza sull'attività edilizia (T.A.R. Campania, Sez. IV, 24 settembre 2002, n. 5556; T.A.R. Lazio, sez. II ter, 21 giugno 1999, n. 1540), anche in ragione del fatto che un'istanza di accertamento di conformità (ex art. 36 del d.p.r. 380/2001) non risulta presentata" (cfr. T.A.R. Campania Napoli, Sez II, n. 1170/2009 cit.), come appunto accaduto nella fattispecie che occupa, dove l'istanza ex art. 36 d.P.R. 380/01 risulta presentata solo successivamente all'emissione del provvedimento impugnato.

Infine, nemmeno risultano condivisibili le censure sollevate dal ricorrente avverso l'impugnata ordinanza di demolizione, in relazione alle opere effettivamente contemplate dal provvedimento impugnato e fondate sull'assunto che tali interventi, per le loro caratteristiche intrinseche ed in specie per la loro natura di opere pertinenziali, possano essere realizzati anche senza ottenere il preventivo rilascio del permesso di costruire.

Al riguardo, appare necessario preliminarmente sottolineare come, secondo condivisibile giurisprudenza, “la nozione di pertinenza urbanistica accolta dalla giurisprudenza amministrativa è meno ampia di quella civilistica. In tale ottica, gli elementi che caratterizzano la pertinenza urbanistica sono, da un lato, l’esiguità quantitativa del manufatto, nel senso che il medesimo deve essere di entità tale da non alterare in modo rilevante l’assetto del territorio, e, dall’altro, l’esistenza di un collegamento funzionale tra il manufatto e l’edificio principale, con la conseguente incapacità per il primo di essere utilizzato separatamente ed autonomamente rispetto al secondo; pertanto, un’opera può definirsi accessoria nei riguardi di un’altra, da considerarsi principale, solo quando la prima sia parte integrante della seconda, in modo da non potersi le due cose separare senza che ne derivi l’alterazione dell’essenza e della funzione dell’insieme (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 4 gennaio 2016 n. 19; TAR Campania Napoli, Sez. IV, 14 settembre 2016 n. 4310)” (cfr. T.A.R. Campania Napoli, Sez II, 20.02.2017 n 1032).

Ciò posto, osserva il Collegio come non possa fondatamente sostenersi che la realizzazione di un capannone avente struttura in ferro e copertura in lamiera, delle dimensioni in pianta di ml 25 x 7 ed altezza al colmo di ml 3,30 e alla gronda di ml 2,95, di un ulteriore capannone in ampliamento a quest’ultimo, avente struttura in ferro e copertura in lamiera, delle dimensioni in pianta di ml 25 x 6,50 ed altezza al colmo di ml 3,00 e alla gronda di ml 2,95, nonché di un manufatto suddiviso in box delle dimensioni di circa ml 35,10 x 5,25 con altezza al colmo di ml 2,90 e alla gronda di ml 2,70, con struttura in semplici profilati in ferro e copertura in lamiera, non determini un effetto di incremento di volumetria dell’edificio; ed invero, risultando tali strutture dotate di autonomia funzionale, sicuramente le stesse non possono essere considerate meri vani tecnici o elementi pertinenziali non sviluppanti superficie utile o volume; in ogni caso, atteso che la realizzazione di tali strutture ha comportato modifica del volume, della sagoma e del prospetto dell’edificio, l’intervento medesimo sconta il previo permesso di costruire da parte del Comune, e ciò a prescindere da qualunque considerazione circa la natura pertinenziale o meno dei manufatti concretamente realizzati; quanto poi alla tettoia, il Tribunale si limita ad evidenziare come, secondo giurisprudenza condivisibile e prevalente, la realizzazione di una tettoia con strutture in ferro e copertura in lamiera delle dimensioni in pianta di ml 9 x 5 ed altezza al colmo di ml 3,70 e alla gronda di ml 3.55, non integrante, come nella fattispecie, una struttura leggera facilmente smontabile e demolibile, comportando la trasformazione edilizia del territorio ex art. 3 comma 1 lett. e) del D.P.R. n. 380/2001, si caratterizzi in termini di "nuova costruzione", tale da necessitare il previo rilascio del pertinente titolo abilitativo (T.A.R. Genova (Liguria) sez. I, 5/06/2014, n. 876, T.A.R. Campania Napoli sez. II, 15/05/2014, n. 2710).

Correttamente, pertanto, l’A.C., dopo avere accertato la realizzazione della stessa in assenza di titolo edilizio, ne ha ingiunto l’abbattimento con il provvedimento impugnato che si palesa, pertanto, anche sotto tale profilo, legittimo.

Quanto infine all’ulteriore motivo di ricorso, con cui parte ricorrente lamenta che il provvedimento impugnato risulti completamente privo della specificazione dell’area di sedime da acquisire al patrimonio comunale, osserva il Tribunale che nel caso di specie, in realtà, l’ordinanza di demolizione impugnata, richiamando per relationem il sottostante verbale di accertamento della PM, reca un’analitica individuazione e descrizione del bene abusivo, il che nella specie rende superflua la specifica indicazione dell’area di sedime da acquisire al patrimonio comunale, attesa la peculiare natura oggettiva del bene stesso; in ogni caso, comunque, anche a volere ritenere che il provvedimento impugnato non contenga un’adeguata specificazione ed individuazione del bene da acquisire gratuitamente al patrimonio comunale, in quanto non recante la specifica indicazione dell’area di sedime, come invece sostenuto da parte ricorrente, tale circostanza non potrebbe comportare di per sé l’illegittimità dell’atto impugnato.

Invero, come è stato di recente ribadito, in una fattispecie per certi profili analoga a quella oggetto della presente controversia, dalla giurisprudenza amministrativa “il provvedimento impugnato si rivela conforme, in quanto contiene il riferimento all’ordine di demolizione ed al verbale con cui è stata accertata l’inottemperanza allo stesso ed è, quindi, corredato di tutti i presupposti necessari.

Vale qui ricordare l'orientamento giurisprudenziale, condiviso dal Collegio, secondo cui l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale degli immobili abusivi e della relativa area di sedime costituisce effetto automatico della mancata ottemperanza all'ordinanza di ingiunzione della demolizione, sicché il provvedimento di accertamento dell'inottemperanza, costituente titolo per l'immissione in possesso e per la trascrizione nei registri immobiliari, può essere adottato anche senza la specifica indicazione delle aree oggetto di acquisizione, potendosi a tale individuazione procedere anche con successivo, separato atto (T.a.r. Emilia Romagna, I, 1 aprile 2009, e precedenti ivi richiamati)" (cfr. C.G.A.R.S. in sede giurisdizionale, 24 marzo 2017 n. 125).

Conclusivamente, il ricorso è infondato e va respinto.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

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

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania Napoli (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna i ricorrenti alla rifusione delle spese di lite in favore del Comune di Grumo Nevano, che liquida in complessivi € 3.000,00 (Tremila/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 16 novembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente

Carlo Dell'Olio, Consigliere

Antonella Lariccia, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Antonella Lariccia

IL PRESIDENTE

Paolo Corciulo

IL SEGRETARIO