

Pubblicato il 24/06/2022

Sent. n. 1805/2022

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2640 del 2014, proposto da: [omissis], in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dall'avvocato Andrea Di Lieto, con domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, c.so Vitt.Emanuele n.143;

contro

Comune di Positano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio; per l'annullamento

dell'ingiunzione alla demolizione ed al ripristino dello stato dei luoghi n. [omissis];

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 17 giugno 2022 la dott.ssa Gaetana Marena e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue;

FATTO e DIRITTO

La società in epigrafe, titolare di un complesso immobiliare sito in Positano, era destinataria dell'ordinanza ripristinatoria, n. [omissis], recante l'ingiunzione demolitoria di una serie di opere abusive.

Avverso l'ordine de quo insorge la società epigrafata, proponendo gravame di annullamento, notificato il 14.11.2014 e depositato in data 11.12.2014, assistito da una serie di censure di illegittimità, variamente scandite nei diversi motivi di gravame, così di seguito sintetizzati:

1)VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3,6,10, 27, 31, 36 E 37 DPR 380/2001-ECESSO DI POTERE PER CARENZA ISTRUTTORIA-ERRONEITA' DEI PRESUPPOSTI E DI MOTIVAZIONE-TRAVISAMENTO DEI FATTI.

La parte ricorrente si duole dell'illegittimità dell'atto gravato, in ragione di un'assunta violazione delle norme vigenti in materia. Secondo la prospettazione attorea, si tratterebbe di opere preesistenti o comunque assoggettabili a SCIA, non computabili in termini di nuova superficie o nuovi volumi.

2)VIOLAZIONE ART. 7 L. 241/1990- ECESSO DI POTERE PER DIFETTO DI MOTIVAZIONE.

La parte ricorrente lamenta la mancanza di comunicazione dell'avvio procedimentale.

3)VIOLAZIONE ARTT. 3,22,27,31,36 E 37 DPR 380/2001-ECESSO DI POTERE PER CARENZA ISTRUTTORIA-DIFETTO DI MOTIVAZIONE E DEI PRESUPPOSTI.

La parte ricorrente rimarca la piena sanabilità urbanistica delle opere, che sarebbe dovuta essere accertata, a suo dire, in via preliminare dal Comune.

4)VIOLAZIONE ART. 31 DPR 380/2001-INCOMPETENZA.

La parte ricorrente lamenta l'illegittimità dell'atto gravato, per un vizio di incompetenza.

Non resiste in giudizio il Comune intimato.

Nell'udienza pubblica di smaltimento del 17 giugno 2022, la causa è introitata per la decisione.

Il gravame è rigettato.

La materia del contendere verte sulla legittimità o meno della gravata ordinanza demolitoria.

Sono disattese, in quanto prive di pregio, tutte le censure di illegittimità, profilate dalla parte ricorrente, le quali, in ragione della loro affinità contenutistica, sono congiuntamente scrutinate.

Ed invero, sulla base della documentazione in atti, il provvedimento, oggetto della presente impugnazione, si appalesa al Collegio legittimo, in ragione della sua conformità al paradigma legale di riferimento.

Sono, anzitutto, privi di pregio i rilievi di tipo procedimentale e formale, prospettati nel gravame, inerenti l'omessa comunicazione di avvio procedimentale.

E', sul punto, d'obbligo una premessa ricostruttiva.

La giurisprudenza è, infatti, chiara nello scandire la natura giuridica dell'ordinanza demolitoria.

Si ritiene, in linea di principio, che, nel sistema delineato dalla normativa urbanistica, l'esercizio del potere repressivo di un abuso edilizio costituisca un atto dovuto privo di discrezionalità e autonomo rispetto ad altri poteri repressivi rimessi ad altre autorità, rispetto al quale, dunque, la contestuale circostanza che l'abuso sia oggetto di un provvedimento di sequestro preventivo penale resta irrilevante ai fini del corretto esercizio del potere sanzionatorio dell'autorità comunale (cfr. TAR Sicilia, Palermo, sez. III, n. 1776/2017).

In ragione di ciò, l'ingiunta misura repressivo-ripristinatoria è da ritenersi sorretta da adeguata e autosufficiente motivazione, allorquando sia rinvenibile la compiuta descrizione (morfologica, costruttiva, dimensionale, oltre che ubicativa, mediante puntuale indicazione degli estremi di localizzazione geografica) delle opere abusive, nonché l'individuazione delle violazioni accertate (realizzazione di un nuovi organismi edilizi in assenza di permesso di costruire) e della normativa applicata (art. 31 del d.p.r. n. 380/2001) (cfr., ex multis, Cons. Stato sez. IV, n. 2441/2007; n. 2705/2008; sez. V, n. 4926/2014; TAR Campania, Napoli, sez. IV, n. 367/2008; sez. VI, n. 49/2008; sez. IV, n. 57/2008; sez. VIII, n. 4556/2008; sez. III, n. 5255/2008; sez. IV, n. 7798/2008; sez. VI, n. 8761/2008; sez. IV, n. 9720/2008; sez. II, n. 13456/2008; sez. IV, n. 11820/2008; sez. VI, n. 18243/2008; sez. III, n. 19257/2008; sez. IV, n. 20564/2008; n. 20794/2008; sez. VI, n. 21346/2008; n. 1032/2009; n. 1100/2009; sez. IV, n. 1304/2009; n. 1597/2009; n. 3368/2009; sez. VI, n. 5672/2014; sez. III, n. 1770/2015; n. 677/2017; Salerno, sez. II, n. 397/2017; Napoli, sez. III, n. 1303/2017; sez. IV, n. 1434/2017; sez. VIII, n. 2870/2017; sez. VII, n. 3447/2017; TAR Lombardia, Milano, sez. II, n. 57/2008; n. 1318/2009; n. 1768/2009; TAR Sicilia, Catania, sez. I, n. 475/2008; Palermo, sez. II, n. 866/2015; TAR Lazio, Roma, sez. II, n. 8117/2008; n. 2358/2009; TAR Liguria, Genova, sez. I, n. 781/2009; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 1601/2016; TAR Basilicata, Potenza, n. 951/2016; TAR Piemonte, Torino, sez. I, n. 1435/2016).

In quanto atto dovuto e rigorosamente vincolato, essa rimane affrancata dalla ponderazione discrezionale del confliggente interesse al mantenimento in loco della res, dove l'interesse pubblico risiede in re ipsa nella riparazione (tramite ripristino dello stato dei luoghi) dell'illecito edilizio e, stante il carattere permanente di quest'ultimo, non viene meno per il mero decorso del tempo, insuscettibile di ingenerare affidamenti nel soggetto trasgressore (cfr., ex multis, Cons. Stato, ad plen., n. 9/2017; sez. IV, n. 3955/2010; sez. V, n. 79/2011; sez. IV, n. 2592/2012; sez. V, n. 2696/2014; sez. VI, n. 3210/2017; TAR Campania, sez. VI, n. 17306/2010; sez. VII, n. 22291/2010; sez. VIII, n. 4/2011; n. 1945/2011; sez. III, n. 4624/2016; n. 5973/2016; sez. VI, n. 2368/2017; sez. VIII, n. 2870/2017; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 1962/2010; n. 2631/2010; TAR Piemonte, Torino, sez. I, n. 4164/2010; TAR Lazio, Roma, sez. II, n. 35404/2010; TAR Liguria, Genova, sez. I, n. 432/2011).

Stante, dunque, la rimarcata natura di atto dovuto, in ragione dell'abusività del manufatto, l'ordinanza di demolizione va emanata senza indugio e, in quanto tale, non deve essere preceduta dalla

comunicazione di avvio del procedimento, trattandosi di una misura sanzionatoria per l'accertamento dell'inosservanza di disposizioni urbanistiche, secondo un procedimento di natura vincolata tipizzato dal legislatore e rigidamente disciplinato, che si ricollega ad un preciso presupposto di fatto, cioè l'abuso, di cui peraltro l'interessato non può non essere a conoscenza, rientrando direttamente nella sua sfera di controllo (T.A.R. Napoli, sez. VIII, 11/10/2021, n.6411).

Le predette considerazioni portano a disattendere, inevitabilmente, i rilievi di illegittimità de quibus, come formulati.

Vanno, del pari, rigettate le censure, inerenti la sostanziale consistenza abusiva delle opere in contestazione.

I manufatti, dei quali è intimata l'ingiunzione demolitoria, limitatamente al sopralluogo del [omissis], ai punti 1, 2 e 3, sono così descritti: "1) realizzazione al piano terra sul prospetto principale di un nuovo varco di accesso di 1,00 m. x m. 2,65, provvisto di porta in legno; 2) di un ampliamento del locale caldaia di circa m. 2,60 x 4 m. di altezza e di un locale deposito di m. 8, 44...; 3) di un ampliamento volumetrico della superficie destinata a bagno di circa mq. 3,50...".

Ed invero, allo stato degli atti di causa, il provvedimento gravato si appalesa al Collegio in tutta la sua legittimità, attesa la rigorosa osservanza del dettato normativo ex art. 31 DPR 380/2001, stante la ravvisabilità degli estremi della nuova costruzione.

Com'è noto, per "nuova costruzione" si intende qualsiasi intervento che consista in una trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio, attuata attraverso opere di rimodellamento della morfologia del terreno, ovvero costruzioni lato sensu intese, che, indipendentemente dai materiali utilizzati e dal grado di amovibilità, presentino un simultaneo carattere di stabilità fisica e di permanenza temporale, dovendosi con ciò intendere qualunque manufatto che sia fisicamente ancorato al suolo. Il tratto distintivo e qualificante viene, dunque, assunto nell'irreversibilità spazio-temporale dell'intervento. La configurabilità di una pertinenza urbanistico-edilizia richiede, invece, non solo la sussistenza di un rapporto funzionale costituito dal nesso strumentale dell'opera accessoria a quella principale, ma anche un elemento strutturale ovvero una dimensione ridotta e modesta del manufatto rispetto alla cosa in cui esso inerisce; l'esiguità deve essere un elemento ineliminabile, atteso che l'opera non deve creare un carico urbanistico (TAR Napoli, Sez. II, 04.02.2020, n. 535; Cons. Stato, Sez. II, 22 luglio 2019, n. 5130; TAR Roma, Sez. II, 11 luglio 2019, n. 9223; Cons. Stato, Sez.V, 51280 10/11/2017).

Vale, altresì, soggiungere, che le opere in contestazione vertono in zona vincolata.

La giurisprudenza, sul punto, è chiara.

Ritiene, infatti, che, per le opere abusive eseguite in assenza di titolo edilizio e di autorizzazione paesaggistica in aree vincolate, viga un principio di indifferenza del titolo necessario all'esecuzione di interventi in dette zone, essendo legittimo l'esercizio del potere repressivo in ogni caso, a prescindere, appunto, dal titolo edilizio ritenuto più idoneo e corretto per realizzare l'intervento edilizio nella zona vincolata (DIA o permesso di costruire); ciò che rileva, ai fini dell'irrogazione della sanzione ripristinatoria, è il fatto che lo stesso è stato posto in essere in zona vincolata e in assoluta carenza di titolo abilitativo, sia sotto il profilo paesaggistico che urbanistico" (T.A.R. Napoli, sez. III, 19/11/2021, n.7412; T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 04/10/2019, n. 4757).

E tanto basta al Collegio.

La peculiarità della fattispecie consente di compensare le spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania- Sezione Staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 17 giugno 2022 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente
Olindo Di Popolo, Consigliere
Gaetana Marena, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Gaetana Marena

IL PRESIDENTE
Nicola Durante

IL SEGRETARIO