

Opere realizzate in zone sottoposte a vincolo. Il divieto di sanatoria ex post. Il TAR Campania torna a confermare una tesi storicamente sostenuta da "Diritto all'ambiente".

Breve nota alla sentenza TAR Campania (NA) 5 maggio 2009 n.2358.

A cura dell'Avv. Valentina Stefutti

DOCUMENTI **2009**
INformazione

Nella sentenza in rassegna, la Quarta Sezione del TAR Campania, sede di Napoli, è tornata a riferire, nei termini fatti propri da moltissimi anni da "Diritto all'ambiente", sull'annosa questione della sanabilità delle opere abusive, a seguito di accertamento di conformità, in aree sottoposte a vincolo paesaggistico.

Come noto, la procedura disegnata originariamente disegnata dall'art.13 della legge 28 febbraio 1985 n.47, oggi trasfusa nell'art.36 del DPR 6 giugno 2001 n.380, prevede che *"in caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, ovvero in assenza di denuncia di inizio attività nelle ipotesi di cui all'articolo 22, comma 3, o in difformità da essa, fino alla scadenza dei termini di cui agli articoli 31, comma 3, 33, comma 1, 34, comma 1, e comunque fino all'irrogazione delle sanzioni amministrative, il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile, possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda"*.

Tale norma, tuttavia, nella fattispecie scrutinata, va necessariamente letta in combinato disposto con quanto disposto dall'art.146 del D.lgs. 22 gennaio 2004 n.42 s.m.i. che vieta il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica *ex post* - prodromica alla sanatoria edilizia e che, per gli effetti, condiziona l'accertamento - nel caso di opere abusivamente realizzate e che abbiano comportato aumenti di volumetria.

Di tal che, come correttamente dedotto dal TAR Campania, l'ordine di demolizione impartito dall'autorità comunale, non solo doveva ritenersi, nella fattispecie, affatto legittimo, ma costituiva addirittura un atto dovuto. La cui omissione, come abbiamo significato numerosissime volte sulle pagine di questo sito, costituisce condotta perfettamente sussumibile nell'ipotesi di reato di cui all'art.328 c.p.

Risultava invero evidente, come, la presentazione, da parte del ricorrente, dell'istanza di sanatoria edilizia, non fosse idonea a produrre alcun effetto paralizzante in relazione alla misura demolitoria, proprio perché si trattava di interventi abusivi, realizzati in area vincolata.

Da ultimo, va segnalato che la pronuncia del TAR Campania, risulta perfettamente in termini con la più autorevole e consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato, che, in argomento, ha più volte fatto propri i principi compendati dai giudici amministrativi campani, concludendo altresì per la totale irrilevanza della circostanza che le opere abusivamente realizzate insistano su aree già urbanizzate, e quindi asseritamente già compromesse sotto il profilo ambientale e paesaggistico, dal momento che il vincolo impresso dal Codice Urbani, e, prima ancora, dalla Legge Galasso e della Testo Unico del 1999, è suscettibile di spiegare effetti conformativi perduranti, il cui rilievo costitutivo e perdurante non viene certamente meno in relazione a successive evoluzioni dello stato di fatto (cfr. ex multis, CdS - 5203/07)

Valentina Stefutti

Publicato il 17 maggio 2009

N. 02358/2009 REG.SEN.

N. 07714/2006 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 7714 del 2006, proposto da:
De Gennaro Concetta, rappresentata e difesa dall'avv. Anna Ida Di Vicino,
presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Napoli, alla via Parmenide n.
23;

contro

Il Comune di Napoli, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e
difeso dagli avvocati Giuseppe Tarallo, Barbara Accattatis Chalons
D'Oranges, Antonio Andreottola, Eleonora Carpentieri, Bruno Crimaldi,
Annalisa Cuomo, Anna Ivana Furnari, Giacomo Pizza, Anna Pulcini, Bruno
Ricci e Gabriele Romano, con i quali elettivamente domicilia in Napoli, Piazza
Municipio, Palazzo San Giacomo, presso l'Avvocatura Municipale;

© **Copyright riservato www.dirittoambiente.com - Consentita la riproduzione integrale in
fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata**

*E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori -
a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)*

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia:

della disposizione del Dirigente del Servizio Antiabusivismo Edilizio del Comune di Napoli n. 1554 del 31.07.2006, successivamente notificata, con la quale è stata ordinata la demolizione di un manufatto così descritto "ampliamento dell'unità immobiliare per mq. 12,00";

di ogni altro atto presupposto, connesso o conseguente, ivi compreso il verbale di sopralluogo redatto dagli agenti di polizia municipale dell'UOSAE del 26/1/06, menzionato nel provvedimento sub a), in uno al provvedimento del 22/1/06 che secondo la prospettazione dell'ente integrerebbe una comunicazione di inizio procedimento>>.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15/04/2009 il cons. dott. Leonardo Pasanisi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

1. Con atto notificato in data 14 novembre 2006 e depositato il successivo 11 dicembre, la signora Concetta De Gennaro ricorreva innanzi a questo Tribunale Amministrativo Regionale contro il Comune di Napoli avverso la disposizione dirigenziale in epigrafe indicata, con la quale le era stata ingiunta, in qualità di responsabile (sulla base del verbale di sopralluogo ivi richiamato),

la demolizione delle seguenti opere realizzate senza il permesso di costruire nel territorio comunale, in area sottoposta a vincolo paesaggistico, alla via E. Cesaro n. 10, già Masseria Grande 12: <<ampliamento dell'unità immobiliare per mq. 12,00>>, chiedendone, previa sospensione, l'annullamento.

La ricorrente deduceva l'illegittimità dell'impugnata ordinanza con cinque distinti motivi di ricorso, incentrati sui vizi di violazione e falsa applicazione di legge ed eccesso di potere sotto vari profili: 1) la descrizione dell'abuso contenuta nel provvedimento impugnato non consentirebbe di comprendere quale sia la parte del fabbricato individuata dall'amministrazione come abusiva; 2) sarebbe stata omessa la dovuta comunicazione di avvio del relativo procedimento; 3) il provvedimento impugnato non sarebbe adeguatamente motivato; 4) l'amministrazione avrebbe dovuto valutare la possibilità di ingiungere la demolizione senza arrecare pregiudizio alla restante parte del manufatto; 5) sarebbe stata comunque avanzata richiesta di accertamento di conformità.

2. Il Comune di Napoli si costituiva in giudizio, contestando l'ammissibilità e la fondatezza del ricorso.

3. Con ordinanza n. 3287 del 17 dicembre 2008, questa Sezione respingeva l'istanza cautelare.

In data 4 aprile 2009, la ricorrente depositava memoria difensiva e copia dell'istanza di accertamento di conformità presentata in data 26 marzo 2009 in relazione all'ampliamento in contestazione.

Alla pubblica udienza del 15 aprile 2009, il ricorso veniva introitato in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, il Collegio deve osservare che non può avere alcuna rilevanza, ai fini del venir meno dell'interesse alla decisione del presente ricorso, la presentazione, in corso di causa, dell'istanza di accertamento di conformità ex art. 36 D.P.R. n. 380 del 2001, per le opere oggetto

dell'impugnato provvedimento di demolizione, dal momento che le stesse risultano realizzate in area sottoposta a vincolo paesaggistico.

Al riguardo va infatti richiamato il condivisibile orientamento giurisprudenziale secondo cui <<la procedura di accertamento di conformità ora divisata dall'art. 36 del T.U. sull'edilizia di cui al D.P.R. n. 380 del 2001 è inapplicabile al caso di opere come quella in controversia realizzate in zona sottoposta a vincolo paesistico, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 146 del D. L.vo n. 42 del 2004 (Codice dei beni culturali): e ciò perchè per le opere comportanti aumento di volumetria l'autorizzazione paesaggistica – la quale ovviamente condiziona l'accertamento – non può essere rilasciata ex post dall'autorità preposta alla tutela del vincolo>> (C.d.S., Sez. IV, 8 ottobre 2007, n. 5203; cfr., altresì, Tar Campania, Napoli, Sez. VI, 25 ottobre 2006, n. 8977).

2. Il ricorso in esame non può, pertanto, essere dichiarato improcedibile, ma deve essere esaminato nel merito, ove si mostra manifestamente infondato.

In relazione alle varie censure, si osserva infatti quanto segue:

- che non sussiste alcuna incertezza in ordine all'esatta individuazione dell'abuso, in quanto lo stesso risulta chiaramente descritto nel verbale degli agenti di polizia municipale dell'UOSAE n. 81083/135542/13730/ED del 26/1/06, richiamato nel provvedimento impugnato;
- che non è necessaria la comunicazione di avvio del procedimento nel caso di ordine di demolizione di opere abusive, in quanto trattasi di provvedimento alla cui adozione l'Amministrazione comunale è vincolata per legge, a seguito dell'accertata abusività delle opere, cioè in virtù di un presupposto di fatto di cui il ricorrente doveva essere ragionevolmente a conoscenza, rientrando nella propria sfera di controllo (cfr. C.d.S., Sez. IV, 1 ottobre 2007, n. 5049);
- che il provvedimento che ordina la demolizione di manufatti abusivi è atto dovuto in presenza di opere realizzate senza alcun titolo abilitativo e quindi abusivamente e che, dunque (salvo il caso in cui intervenga a notevole distanza dalla commissione dell'abuso), non abbisogna di congrua

motivazione in ordine all'attualità dell'interesse pubblico alla rimozione dell'abuso, la quale è in re ipsa, consistendo nel ripristino dell'assetto urbanistico violato (C.d.S., Sez. IV, 14 maggio 2007, n. 2441);

- che, contrariamente a quanto dedotto con la quarta censura, l'opera abusiva realizzata dalla ricorrente (trattandosi di un ampliamento rispetto ad una unità edilizia preesistente) ha una sua autonoma configurazione ed utilizzazione e quindi non è applicabile la norma invocata, la quale postula l'impossibilità di scindere le opere conformi da quelle difformi;

- che, infine, la presentazione dell'istanza di sanatoria ex art. 36 D.P.R. n. 380/01, non produce alcun effetto paralizzante in relazione alla misura demolitoria adottata dall'amministrazione, trattandosi di intervento realizzato in area sottoposta a vincolo paesaggistico.

3. In conclusione, il ricorso in esame deve essere respinto in quanto infondato.

In relazione alla natura della controversia, si ravvisano giusti motivi per compensare tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Respinge il ricorso in epigrafe.

Compensa le spese, le competenze e gli onorari di giudizio.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 15/04/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Luigi Domenico Nappi, Presidente

Leonardo Pasanisi, Consigliere, Estensore

Fabrizio D'Alessandri, Referendario

**Vuoi esprimere la tua opinione sull' argomento?
Vuoi inviarci il tuo parere, un'esperienza concreta, un documento
che pensi possa essere utile per il dibattito sul tema? Scrivi a:**

redazione@dirittoambiente.net

DOCUMENTI **2009**
INformazione