TAR CAMPANIA 15 LUGLIO 2020, N. 905

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 173 del 2019, proposto da:
E. D. S., rappresentata e difesa dagli avvocati A. M., A. M. e L. M., con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio A. M. in Salerno;

CONTRO

Comune di Cava dei Tirreni, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati A. C. e G. S., con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

PER L'ANNULLAMENTO

a) dell'ordinanza di demolizione, prot. n. 125 del 5.12.2018;

b) di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cava dei Tirreni, in persona del legale rappresentante pro tempore;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 luglio 2020, tenutasi tramite collegamento da remoto mediante Teams, ai sensi dell’art. 84, comma 6, del D.L. 18/2020, la dott.ssa Gaetana Marena,

come da verbale; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue;

FATTO

La ricorrente è proprietaria di un immobile, sito in Cava dei Tirreni alla via Del Presidio, n° 6/8, acquistato in virtù di atto pubblico notarile, Rep. n° 27274 del 12.1.1990, costituito da una porzione di fabbricato di vecchissima costruzione composta da due piccoli locali ad uso ripostiglio al piano terreno e da tre vani intercomunicanti con terrazza al primo piano e piccolo gabinetto limitrofo con piccola corte esclusiva a piano terra; catastalmente riportato con particella n° 154/4, categoria A/6.

L'immobile fu oggetto di riparazioni urgenti a seguito di danneggiamenti post-sisma. In data 14.12.2012 il Comune, con ordinanza n° 242/2012, disponeva la demolizione di una serie di opere realizzate al piano terra.

Per regolarizzare i suindicati interventi, la ricorrente otteneva permesso di costruire in sanatoria n° 2840 del 27.3.2013, per la realizzazione di un varco carrabile con cancello in ferro, l'esecuzione di opere interne all'unità immobiliare, quali tagli nella muratura per alloggiamento termo camino e quadro elettrico, tramezzo divisorio e posa di rivestimento alle pareti.

All'esito del sopralluogo dell'1.10.2018, nel raffronto con i grafici allegati al procedimento di riparazione dello stabile di cui all'ordinanza n° 80/81 del C.S.Z.T.C.B. nonché con il permesso di costruire in sanatoria n° 2840 del 27.3.2013, emergevano le seguenti criticità: 1) una diversa destinazione d'uso, nei locali al piano terra, unitamente alla presenza di una nuova superficie composta da bagno e cucina con relativa nuova apertura su prospetto di via del Presidio; 2) la realizzazione di una scala interna di collegamento interno tra i locali posti al piano terra e quelli posti al primo piano, non autorizzata sotto il profilo sismico; 3) la diversa distribuzione interna dei locali al primo piano costituita, tra l'altro, dalla realizzazione di un bagno e di un ballatoio per l'accesso alle singole stanze. Con ordinanza n.125 datata 05.12.2018, il Comune intimava la demolizione dei summenzionati interventi ed il ripristino dello status quo ante. Avverso l'atto de quo, nonché tutti gli atti presupposti e connessi, la ricorrente proponeva gravame per i seguenti motivi di diritto.

1.VIOLAZIONE ART. 31 DPR. 380/2001-ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITA' DEI PRESUPPOSTI- DIEFETTO DI ISTRUTTORIA ED ERRONEITA' DELLA MOTIVAZIONE. La parte ricorrente asserisce che il piano terra già fosse destinato ad uso abitativo, alla luce della considerazione per cui, nell'atto notarile di acquisto, il complessivo edificio era definito A6, evocando, perciò solo, un unico corpo abitativo. A ciò aggiungasi che tutti gli interventi contestati sono qualificati alla stregua di opere di ristrutturazione edilizia.

2.VIOLAZIONE ART. 31 DPR 380/2001 IN REALZIONE ALL'ART. 36- VIOLAZIONE DELL'ART. 21 NONIES L. 241/1990 E DEL PRINCIPIO DI LEGALITA' AMMINISTRATIVAVIOLAZIONE ART. 3 L. 241/1990. La parte ricorrente si duole dell'illegittimità dell'ordinanza, in ragione del mancato previo annullamento in autotutela del permesso in sanatoria, il cui procedimento è stato avviato tardivamente, senza il rispetto delle garanzie procedimentali di cui all'art. 21 nonies.

3.VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 31 DEL D.P.R. 380/2001 - VIOLAZIONE DELL'ART. 21 NONIES DELLA LEGGE N° 241/90 E DEL PRINCIPIO DI STRETTA LEGALITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA - VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA LEGGE N° 241/90 - ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITÀ DEI PRESUPPOSTI, DIFETTO ASSOLUTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ MANIFESTA, APODITTICITÀ E CONTRADDITTORIETÀ.

La parte ricorrente contesta che lo stato dei luoghi si evince dai grafici allegati alla richiesta di permesso di costruire in sanatoria ed implicitamente assentiti con il rilascio del titolo sanante; che le schede di rilevamento sismico non possono assurgere a fonti giustificative dell'ordine demolitorio; che le opere di cui al primo piano sono ipotesi di manutenzione straordinaria, assentibili con SCIA; che la richiesta dell'Ente Parco rientra nei poteri del Comune, al momento dell'adozione

del titolo sanante; che la scala interna di collegamento non necessitasse di provvedimento autorizzatorio antisismico.

4.VIOLAZIONE DELL'ART. 31 DEL D.P.R. N° 380/01 - ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITÀ DEI PRESUPPOSTI, DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ MANIFESTA. La parte ricorrente si duole dell'illegittimità dell'ordine ripristinatorio, anche sotto l'aspetto dell'acquisizione gratuita delle aree, che, a suo dire, non dovrebbe trovare fondamento.

Con ordinanza cautelare veniva parzialmente accolta la domanda, con la seguente motivazione: "Ritenuto ad un sommario esame, tipico della presente fase cautelare, che il ricorso, avuto riguardo alle opere edilizie di cui al punto 3) della gravata ordinanza ingiunzione –ossia quelle realizzate nei "locali posti al primo piano" - sia assistito dal necessario fumus boni iuris quanto alla contestata coerenza tra il potere sanzionatorio esercitato dall'amministrazione (art. 31 DPR n. 380/2001) e la natura giuridica degli abusi rilevati; Ritenuto, quanto alle ulteriori statuizioni demolitorie, che appare comunque opportuno, sia pure al solo fine di mantenere integra la res controversa, sospendere l'efficacia dell'intero provvedimento, avendo lo stesso ad oggetto un'unica unità abitativa ancorché articolata su due livelli". Si costituiva il Comune di Cava dei Tirreni, in persona del legale rappresentante pro tempore, che depositava memoria, unitamente alla relazione istruttoria, volta a sconfessare tutte le argomentazioni prospettate dalla parte ricorrente. Nell'udienza pubblica del 15 luglio 2020, tenutasi tramite collegamento da remoto, mediante Teams, ai sensi dell'art. 84, comma 6, del D.L. 18/2020, la causa era trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso in parte è accolto ed in parte è rigettato.

Il Collegio scrutina i motivi di gravame.

1.Il primo motivo di ricorso non è degno di pregio. La parte ricorrente asserisce l'illegittimità dell'atto gravato sulla base dell'assunto per cui la destinazione abitativa del piano terra già emergeva dall'atto notarile di acquisto datato 12.01.1990, che contemplava l'intero edificio alla stregua di un corpo abitativo unitario, catastalmente indicato come A6, ovvero abitazione ultrapopolare. Invero, la prospettazione non è meritevole di accoglimento, atteso l'incontestabile riferimento della destinazione del piano terra a ripostiglio, contenuto nel rogito notarile, nonché a cantina, nelle schede A e B di rilevamento antisismico, a dimostrazione di una pregressa destinazione non residenziale del medesimo piano.

E tanto emerge chiaramente dalla medesima relazione istruttoria, prot. n. 14300 datata 01.03.2019, depositata in atti dal Comune di Cava dei Tirreni, nella quale si chiarisce che "… nei locali posti al piano terra del compendio immobiliare si riscontra una diversa destinazione d'uso, in uno alla presenza di una nuova superficie composta da Cucina e Bagno con relativa nuova apertura sul prospetto di via Del Presidio (cfr. foto n. 1-3-4-5- 6) … per i locali posti al primo piano si denota una diversa distribuzione interna, generata dalla realizzazione di locale bagno e ballatoio di smonto della scala interna, che dà accesso alle diverse camere non più intercluse l'un l'altra, il cui unico accesso era previsto da ballatoio esterno su prospetto nord/est".

Dalla complessiva documentazione versata in atti, emerge che "la ricorrente abbia inglobato alla sua proprietà l'area di impronta della scala esterna, ovvero la zona sottostante il pianerottolo al primo piano dell'immobile, ricavandone due nuovi ambienti (cucina e wc) con finestra su fronte strada. Tali ambienti, contrariamente a quanto prospettato ex adverso, non rientrano e non rispettano la struttura originaria dell'immobile, ma interessano un corpo di fabbrica esterno al filo principale del fabbricato ed allo stesso annesso".

Questo ampliamento volumetrico, realizzato con la creazione di una cucina e di un wc, non era contemplato ab origine, ma è la risultante di una serie di interventi effettuati negli anni senza alcun titolo. Il Comune, nella sua difesa, insiste proprio sul raffronto tra i grafici allegati al permesso di costruire in sanatoria e lo stralcio grafico del piano terra allegato al progetto di riattazione dei danni sismici allegato alla pratica edilizia n. 789 datata 01.07.1981. Orbene, ne deriva l'insussistenza di quegli ampliamenti di superficie, con previsione di cucina e wc, nel grafico della pratica sismica, diversamente contemplati nel grafico allegato al permesso in sanatoria. Di qui la falsa ed alterata rappresentazione dello stato fattuale della ricorrente che ha giustificato la comunicazione di avvio del procedimento di annullamento in autotutela del permesso in sanatoria datata 03.06.2020.

2. Il secondo motivo di gravame non è degno di pregio. Dalle argomentazioni precedenti discende, altresì, il mancato accoglimento della seconda censura di parte ricorrente. La doglianza si incentra, infatti, sulla sussistenza di un permesso di sanatoria n° 2840 del 27.3.2013, che, nell'autorizzare in via postuma le opere già previamente contestate con ordinanza demolitoria 2012, avrebbe implicitamente riconosciuto per certo ed incontestato lo stato di fatto emergente dal grafico allegato.

In proposito è corretto quanto affermato dal Comune, nella sua memoria difensiva, laddove sottolinea che tale permesso aveva ad oggetto esclusivamente la sanatoria del varco carrabile delimitato da cancello interno e lavori al piano terra (consistenti in tagli di muratura per alloggiamento termo camino e quadro elettrico e tramezzi divisori, lavori questi che sì sarebbero potuti essere considerati di manutenzione straordinaria) e giammai autorizza gli incrementi volumetrici e il mutamento di destinazione, conseguenti al ricavo (da uno spazio sottostante il pianerottolo) di una cucina e di un wc con finestra su fronte strada.

3. Il terzo motivo è accoglibile in parte. Le doglianze prospettate dalla parte ricorrente sono meritevoli di positivo apprezzamento nella parte in cui si contesta la legittimità dell'ordinanza demolitoria nel momento in cui ingiunge la rimozione degli interventi realizzati sul primo piano, che si sostanzierebbero in una diversa distribuzione degli ambienti. Invero, trattasi di opere di manutenzione straordinaria ex art. 3 del DRP 380/2001, che non alterano la sagoma dell'edificio e non realizzano una modifica volumetrica, afferendo all'interno dell'immobile; come tali, assentibili mediante SCIA e non con permesso di costruire.

Com'è noto, la diversa distribuzione degli ambienti interni mediante eliminazione e spostamenti di tramezzature purché non interessi le parti strutturali dell'edificio, costituisce attività di manutenzione straordinaria assoggettata al semplice regime della comunicazione di inizio lavori, originariamente ex art. 6-bis del d.P.R. n. 380 del 2001.

In tali casi, l'omessa comunicazione della CILA non può giustificare l'irrogazione della sanzione demolitoria che presuppone il dato formale della realizzazione dell'opera senza il prescritto titolo abilitativo. Quando invece questo stesso intervento interessi parti strutturali del fabbricato, ai sensi dell'art. 22, comma 1, lett. a), del d.P.R. n. 380 del 2001, la disciplina applicabile è quella della

SCIA, la cui mancanza comporta, parimenti, l'irrogazione della sola sanzione pecuniaria (TAR Salerno, Sez. II, 04.11.2019, n. 1900). In merito, poi, alla scala di collegamento, interna in ferro, tra i due piani, è depositata, agli atti in data 23.06.2020, l'autorizzazione sismica in sanatoria, che fa venir meno l'ulteriore profilo di contestazione contenuto nell'ordinanza gravata.

E tanto già basta. Sono inconferenti le altre censure, che si reputano assorbite. Alla stregua delle argomentazioni evidenziate, il ricorso è in parte accolto ed in parte rigettato. Per l'effetto, l'ordinanza demolitoria va annullata, nella parte in cui ingiunge la rimozione degli interventi di distribuzione interna realizzati al primo piano nonché della scala di collegamento interna; non altrettanto, nella parte in cui ordina la demolizione delle opere poste in essere al piano terra.

In ragione della reciproca soccombenza, le spese possono essere compensate 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 accoglie in parte e, per l'effetto, annulla l'ordinanza impugnata, come da motivazione, e lo rigetta nel resto.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Olindo Di Popolo, Consigliere

Gaetana Marena, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE Gaetana Marena

IL PRESIDENTE Nicola Durante