

Pubblicato il 01/06/2021

N. 01372/2021 REG.PROV.COLL.

N. 01575/2012 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 della Campania**

**sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1575 del 2012, proposto dalle sig.re Anna Vitiello e Sabina Di Rosolia, rappresentate e difese dall'avv. Raffaele De Luca, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Fabio Bottoni, in Salerno, piazza S. Francesco, 12;

***contro***

Comune di Scafati, in persona del Sindaco p.t., non costituito in giudizio;

***per l'annullamento***

*previa sospensione dell'efficacia:*

- dell'ordinanza di demolizione n. 2006 del 13.07.2012 adottata dal Comune di Scafati;
- di ogni altro atto e provvedimento preordinato, connesso, collegato e conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 maggio 2021, tenutasi ex art. 25 D.L. n. 137/2020, la dott.ssa Roberta Mazzulla;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso consegnato per la notificazione all'Ufficio UNEP in data 25.10.2012 e depositato in data 15.11.2012, le ricorrenti, usufruttuaria e nuda proprietaria, dell'unità immobiliare sita in Scafati alla via Trieste n. 228, in zona sottoposta a vincolo paesaggistico ex D.lgs. n. 42/2004, hanno impugnato l'ordinanza di demolizione n. 2006 del 13.07.2012 con cui il predetto Comune, previo rigetto dell'istanza ex art. 36 D.P.R. n. 380/2001, giusto provvedimento prot. n. 15960 del 4.07.2012, notificato in data 6.07.2012, ha ordinato loro la demolizione dei seguenti abusi, realizzati *sine titulo* presso l'immobile sopra indicato:

- ampliamento dell'unità posta piano terra, lato sud-ovest, che impegna una superficie di mq. 8,60 pari ad una volumetria di circa mc. 39,50; inserimento di un solaio intermedio per una superficie di mq. 40,00; modifica vani esterni;
- ampliamento, dell'unità posta piano terra lato sud-est, che impegna una superficie di mq. 11,00 pari ad una volumetria di circa mc. 40,00;
- aumento dell'altezza di mt. 0,80 del casotto antistante all'ampliamento da ultimo descritto, con incremento di volumetria di mc. 2,70.

2. Il gravame risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati e raggruppati per censure omogenee.

- “*VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DLGVO 22 GENNAIO 2004 N. 42 — VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 3 D.P.R. 6 GIUGNO 2001 N. 380 — VIOLAZIONE DI LEGGE — ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA - VIOLAZIONE ART. 97 DELLA COSTITUZIONE - VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO*”

*AMMINISTRATIVO - ERRO-NEITA' DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO - PERPLESSITA' - MANIFESTA INGIUSTIZIA*”;

Il comune avrebbe rigettato l'istanza di sanatoria presentata dalle ricorrenti sulla base di presupposti di fatto e di diritto erronei. I modesti ampliamenti contestati dall'amministrazione sarebbero, infatti, sanabili, sia dal punto di vista urbanistico-edilizio che paesaggistico, ai sensi dell'art. 167 D.lgs. n. 42/2004, in quanto non avrebbero determinato la creazione di superfici o volumi “utili”, essendo funzionali al ricovero degli impianti tecnologici posti a servizio delle unità abitative delle istanti. Inoltre, siffatti ampliamenti avrebbero determinato trascurabili alterazioni dell'aspetto esteriore dell'edificio, attesa la mera chiusura di preesistenti pareti perimetrali dello stesso.

- *“ECESSO DI POTERE — DIFETTO DI ISTRUTTORIA — DIFETTO DI MOTIVAZIONE E DI INTERESSE PUBBLICO. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 31 DPR 380/2001*”;

- *“VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 3 DELLA LEGGE 241/90. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE. ECESSO DI POTERE PER MOTIVAZIONE ERRONEA E FUORVIANTE. GENERICITA' DELLA MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO CERTEZZA E TRASPARENZA DELL'AGIRE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE*”.

L'ordine demolitorio risulterebbe affetto da grave deficit istruttorio e motivazionale stante la mancata indicazione:

- a) degli interessi urbanistico-edilizi nonché paesaggistici attuali e concreti alla demolizione delle opere abusive, funzionali all'alloggiamento degli impianti tecnologici, eventualmente prevalenti sull'affidamento maturato dalle ricorrenti;
- b) della normativa urbanistico-edilizia violata in rapporto al regime autorizzatorio disatteso.

3. Il Comune di Scafati, benché ritualmente evocato in giudizio, non si è costituito.

4. Il ricorso è infondato e, come tale, deve essere rigettato.

5. Preliminarmente, si rileva come le odierne ricorrenti abbiano sindacato la legittimità del diniego di sanatoria prot. n. 15960 del 4.07.2012 – atto presupposto rispetto all'ordine di demolizione conseguentemente adottato (n. 2006 del 13.07.2012) - senza tuttavia farne oggetto di formale impugnazione, per come evincibile dall'epigrafe dell'atto introduttivo del presente giudizio.

Tale circostanza esonererebbe, dunque, il Collegio dallo scrutinio del primo motivo di gravame che, diversamente, dovrebbe essere dichiarato irricevibile per tardività. Ciò in considerazione del fatto che il diniego di sanatoria è stato notificato in data 6 luglio 2012 e che, quindi, il termine decadenziale per proporre impugnazione, considerata la sospensione feriale dei termini (1.08/15.09), scadeva in data 20.10.2012, ossia in epoca antecedente alla notificazione del ricorso, avvenuta soltanto il 25.10.2012.

5.1 In ogni caso, le tardive cesure a cui le ricorrenti hanno affidato l'impugnazione del diniego in parola sono infondate se solo si considera che, per come correttamente rilevato dall'amministrazione comunale, le opere edilizie dalle stesse realizzate hanno determinato un ampliamento, in termini di superfici e volumi, delle preesistenti unità abitative poste al piano terra del preesistente fabbricato.

Siffatti ampliamenti non sono, quindi, suscettibili di sanatoria paesaggistica postuma, secondo quanto previsto dall'art. 167 comma 4 lett. a) D.lgs. n. 42/2004 a norma del quale *“L'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica, secondo le procedure di cui al comma 5, nei seguenti casi: a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati”*.

L'impossibilità di sanare, dal punto di vista paesaggistico, gli ampliamenti in questione preclude la sanatoria urbanistico-edilizia di cui all'art. 36 D.P.R. n.

380/2001, per come correttamente rilevato dal Comune (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 21/01/2020, n. 268).

6. Le censure tese a contestare la legittimità dell'ordine demolitorio sono parimenti infondate, ponendosi in aperta collisione con i principi ampiamente ribaditi dalla giurisprudenza, anche di questo Tribunale, in materia di esercizio dei poteri sanzionatori in capo urbanistico-edilizio.

Ed invero, l'esercizio del potere sanzionatorio di natura demolitoria rappresenta atto dovuto e vincolato alla mera verifica dei relativi presupposti, *ex lege* delineati negli artt. 27 e ss. D.P.R. n. 380/2001 - essendo prioritario ed *in re ipsa*, a prescindere dal tempo intercorso, l'interesse pubblico al ripristino dell'assetto urbanistico-edilizio violato, a fronte del quale non può dirsi sussistente – come nel caso in esame - alcuna posizione di affidamento legittimo ed incolpevole, meritevole di considerazione (cfr. TAR Calabria, Catanzaro, sez. II, 21.01.2019, n. 89; T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 04/01/2019, n.126; Consiglio di Stato sez. VI, 23/11/2017, n.5472; Cons. Stato, Ad. Pl., 17 ottobre 2017 n. 9, Cons. Stato, sez. VI, 21 marzo 2017 n. 1267; Id., sez. VI, 6 marzo 2017 n. 1060; TAR Calabria, Catanzaro, sez. II, 24.12.2018, n. 2186; T.A.R. Campania, Napoli, sez. II, 12/11/2018, n.6555; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 18/09/2018, n. 2098).

Ne consegue l'esonero dell'amministrazione dall'obbligo di predisporre un impianto motivazionale che non si risolva nell'analitica descrizione delle opere da demolire - come nel caso è avvenuto - nonché nell'indicazione della normativa violata, da cui è evincibile il regime autorizzatorio disatteso (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. II quater, 09/03/2020, n. 3037; TAR Campania, Salerno, sez. II, 04/11/2019, n. 1893; 18.06.2019, n. 1061; T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. II, 21.01.2019, n. 89; T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 04/01/2019, n.126; Consiglio di Stato sez. VI, 23/11/2017, n.5472; Cons. Stato, Ad. Pl., 17 ottobre 2017 n. 9, Cons. Stato, sez. VI, 21 marzo 2017 n. 1267; Id., sez. VI, 6 marzo 2017 n. 1060; TAR Calabria, Catanzaro, sez. II,

24.12.2018, n. 2186; T.A.R. Campania, Napoli, sez. II, 12/11/2018, n.6555; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 18/09/2018, n. 2098).

7. Peraltro, l'intera area oggetto di intervento risulta paesaggisticamente vincolata ex D.lgs. n. 24/2004.

Considerato il mancato rilascio della prescritta autorizzazione ex art. 146 D.lgs. n. 42/2004, necessaria a fronte di interventi, quali quelli in esame, che hanno comportato un'alterazione dell'aspetto esteriore degli edifici, oltre che un incremento di volumi e superfici preesistenti, il Comune, a prescindere tanto dall'eventuale regime autorizzatorio edilizio disatteso (permesso di costruire/S.C.I.A./C.I.L.A./attività edilizia libera) quanto dalla valutazione dell'impatto che siffatti interventi possono aver avuto sui valori paesaggistici oggetto di tutela, non avrebbe, dunque, potuto che irrogare la più grave delle sanzioni ripristinatorie ossia quella di cui all'art. 31 D.P.R. n. 380/2001, oggetto di gravame (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. II quater, 31.03.2021, n. 3856).

8. In conclusione, il ricorso è infondato e, come tale, deve essere rigettato.

9. Sussistono i presupposti per l'integrale compensazione delle spese di lite.

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 12 maggio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Roberta Mazzulla, Referendario, Estensore

Arturo Levato, Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Roberta Mazzulla**

**IL PRESIDENTE**  
**Nicola Durante**

IL SEGRETARIO