

N. 01987/2013 REG.SEN.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 989 del 2012, proposto da:

Matilde Coppola, rappresentata e difesa dall'avv. Pasquale Gargano, con domicilio eletto in Salerno, al corso Garibaldi, n. 164;

contro

Comune di Salerno, in persona del Sindaco in carica pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Antonio Piscitelli, Maria Grazia Graziani e Luigi Mea, con domicilio eletto in Salerno, alla via Roma, c/o Palazzo di Città;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Condominio di via Paolo Grisignano n. 12/C, in persona dell'Amministratore pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Fernanda Tiacci, con domicilio eletto in Salerno, alla via Guadalupo, n. 14;

per l'annullamento

dell'ordinanza di ripristino dello stato dei luoghi n.35 prot. P75051 del 20 aprile 2012, una a tutti gli atti presupposti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune Di Salerno in Persona del Sindaco P.T.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 giugno 2013 il dott. Giovanni Grasso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- Con ricorso notificato in data 21 giugno 2012 e ritualmente depositato il 28 giugno successivo, Matilde Coppola premetteva di essere proprietaria dei locali ubicati al piano seminterrato del fabbricato sito in Via Abella Salernitana n. 7/C e via P. Grisignano n. 12, attualmente censito in catasto al f.10 70, part. 15, sub. 66, cat. C/2.

Precisava che detto immobile era stata costruito nel 1958 giusta licenza edilizia rilasciata in data 21/11/1957. Per esso la Prefettura di Salerno aveva rilasciato, in data 22/09/1958, certificato d'uso n. 71499. Il fabbricato aveva quindi ottenuto l'abitabilità, giusto certificato n. 10113246 del 9 dicembre 1958.

Aggiungeva che, con riguardo al piano interrato, il fabbricato era stato originariamente censito il 29/09/1961, e l'attuale registrazione catastale era stata operata dopo averlo reso indipendente dalle unità sovrastanti. Infatti, i locali interrati erano inizialmente collegati al piano terra attraverso una scala interna ed erano originariamente utilizzati come magazzino commerciale, ma già dal 1958 erano stati anche adibiti all'esposizione di merce in vendita (e quindi utilizzati come superficie di vendita), ed i clienti li praticavano come una normale propaggine del negozio ubicato al piano superiore.

Successivamente, nel 1971, il sig. Nicola Alessandro Coppola, allora proprietario, chiese ed ottenne una autorizzazione sindacale (prot. 23551/3656, datata 29/09/1971) per la realizzazione di una rampa di collegamento tra le vie P. Grisignano e Abella Salemitana, necessaria ai fini dell'apertura di vani di accesso ai locali interrati in questione, onde poterli rendere indipendenti.

Anche a seguito di detti lavori il piano interrato aveva asseritamente continuato, ininterrottamente e sino all'attualità, ad avere la "destinazione di fatto" che gli era stata impressa sin dal momento della costruzione, ossia quella commerciale.

Continuava esponendo che, più recentemente, il 19/02/2012, a seguito di sopralluogo effettuato in data 12/01/2012 da funzionari dell'Ufficio verifiche di conformità e demolizioni edilizie del Comune di Salerno, l'Amministrazione Comunale aveva emesso un atto di avvio di procedimento (prot. n. P 11792 del 19/01/2012) nel quale, in relazione ai descritti locali, si rappresentava che "da una prima ricognizione degli atti d'ufficio non risulta [sse] alcun titolo abilitativo". Inoltre, si invitava la ricorrente a controdedurre, fornendo all'Ufficio prova documentale della legittimità dei locali nonché dell'attività di palestra per attività sportive in essi esercitata.

La ricorrente riscontrava con una nota di osservazioni difensive, protocollata il 28/02/2012, con la quale si chiedeva la revoca del procedimento amministrativo iniziato, in quanto per i locali in questione: a) erano stati rilasciati i certificati d'uso e di abitabilità di cui supra; b) era stata rilasciata, nel 1971, una licenza edilizia che contemplava l'esistenza dei locali in questione riconoscendone implicitamente la legittimità; c) era stata mantenuta la destinazione d'uso ad attività commerciale sin dalla costruzione del fabbricato.

Il successivo 09/03/2012, l'Amministrazione, con nota prot. P 44199, aveva quindi rappresentato l'insufficienza dei documenti offerti ai fini della completezza dell'istruttoria circa la consistenza e la legittimità dei locali de quibus e del loro uso, invitando a trasmettere ogni documentazione utile a tale scopo. Al quale invito essa ricorrente aveva risposto con nota del 03/04/2012, allegando le schede di primo accatastamento dei locali

ed una visura storica dell'immobile, documenti dai quali si sarebbe dovuto desumere quanto richiesto dall'Amministrazione.

Tanto premesso, si doleva che, in data 24/04/2012, le era stato notificata dal Comune l'ordinanza n. 35, meglio distinta in epigrafe, con la quale le si ordinava di provvedere, nel termine di 60 giorni, "al ripristino dello stato dei luoghi nel rispetto di quanto legittimamente autorizzato, relativamente agli aspetti urbanistico/edilizi, con il Provvedimento Sindacale del 21.11.1957". Ingiunzione motivata sul duplice rilievo: a) che l'autorizzazione del 1957 non prevedesse volumi interrati; b) che l'autorizzazione del 1971 non avesse valore abilitativo nel riguardi dei locali interrati.

Avverso siffatta determinazione insorgeva con l'epigrafato gravame, assumendone l'illegittimità: a) in via principale, sul critico assunto che l'Amministrazione avesse fatto malgoverno della normativa edilizia rilevante *ratione temporis*, omettendo di valutare la legittimità delle opere realizzate sul fabbricato in relazione alla normativa vigente al tempo della loro realizzazione e, per giunta, facendo gravare sul privato l'onere di dimostrare la sussistenza dei relativi titoli; b) in via subordinata, oltre al difetto di istruttoria ed alla contraddittorietà dell'azione amministrativa, per la carenza dei presupposti idonei a legittimare l'intervento demolitorio a notevole distanza di tempo dai fatti, senza valorizzazione delle ragioni di pubblico interesse idonee a giustificare l'obiettivo ripristino della legalità edilizia asseritamente violata.

2.- Il Comune di Salerno si costituiva in giudizio, argomentando la complessiva infondatezza delle prospettate ragioni di gravame.

Spiegava, altresì, intervento ad opponendum il Condominio di via P. Grisignano, n. 12/C, il quale – nell'aderire alle ragioni dell'Amministrazione – ventilava l'inammissibilità del ricorso, in quanto non notificatogli, nella sua valorizzata posizione di controinteressato e contraddittore necessario.

Alla pubblica udienza del 20 giugno 2013, sulle reiterate conclusioni dei difensori delle parti costituite, la causa veniva riservata per la decisione.

DIRITTO

1.- Il ricorso è, nei sensi delle considerazioni che seguono, fondato e merita di essere, consequenzialmente accolto. Al quale fine vale liminalmente precisare che non sussistono le ventilate ragioni di inammissibilità, non sussistendo, in capo al Condominio interveniente, i requisiti (segnatamente: l'individuabilità nell'atto impugnato) che l'art. 41 c.p.a. impone per il riconoscimento della posizione di contraddittore necessario.

2.- Vale, nel merito, osservare come risulti incontestato, in fatto, che gli abusi oggetto di controversia rimontino a modifiche all'originario fabbricato risalenti ad oltre cinquanta anni prima della adozione delle contestate misure demolitorie.

Orbene, alla luce di tale peculiare circostanza di fatto, il Collegio è dell'avviso che il proprietario sanzionato avesse maturato un legittimo affidamento sulla regolarità dell'immobile, e che la prolungatissima inerzia dell'Amministrazione avesse determinato la ragionevole presunzione che eventuali irregolarità sarebbero state ormai tollerate, rendendosi, per tal via, fondata la doglianza di difetto di motivazione, mossa sul rilievo di fondo che nella fattispecie la sanzione inflitta avrebbe potuto essere adottata solo sulla base di un interesse pubblico specifico e concreto, idoneo a giustificare l'intervento

dell'Amministrazione su un assetto da lungo tempo ormai consolidato, motivazione di cui non vi è traccia nel provvedimento impugnato.

Sul punto, vale ripetere principi da ultimo elaborati e riassunti, in fattispecie non dissimile, da Cons. Stato, sez. V, 15 luglio 2013, n. 3847, in base ai quali la regola di fondo in subiecta materia è senz'altro quella che il potere repressivo delle violazioni in materia edilizia, non essendo in quanto tale sottoposto a termini di decadenza né di prescrizione, sia esercitabile in ogni tempo (anche in ragione del carattere permanente degli illeciti edilizi, o per lo meno dei loro effetti).

Esiste, dunque, un consistente quanto notorio indirizzo giurisprudenziale nel senso che "i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia sono atti vincolati che non richiedono una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico che si intendono tutelare, né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati, non potendosi ammettere l'esistenza di alcun affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva, che il tempo non può legittimare" (C.d.S., VI, 5 aprile 2012, n. 2038).

La giurisprudenza del Consiglio di Stato ha tradizionalmente posto l'accento, invero, sulla non configurabilità di un affidamento alla conservazione di una situazione di fatto abusiva in forza di una legittimazione fondata sul tempo (cfr. da ultimo C.d.S., IV, 31/08/2010, n. 3955; V, 27/04/2011, n. 2497; VI, 11/05/2011, n. 2781; I, 30/06/2011, n. 4160), puntualizzando che "... vale il principio dell'inesauribilità del potere amministrativo di vigilanza e controllo e della sanzionabilità del comportamento illecito dei privati, qualunque sia l'entità dell'infrazione e il lasso temporale trascorso, salve le ipotesi di dolosa preordinazione o di abuso" (IV, 4 maggio 2012, n. 2592). E anche di recente è stato ricordato che "la giurisprudenza è costante nel ritenere che l'ordine di demolizione, come tutti i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia, è atto vincolato e non richiede una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico, né una comparazione di questo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati, né una motivazione sulla sussistenza di un interesse pubblico concreto ed attuale alla demolizione; non vi è un affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva che il mero decorso del tempo non sana, e l'interessato non può dolersi del fatto che l'Amministrazione non abbia emanato in data antecedente i dovuti atti repressivi (es. Cons. Stato, VI, 11 maggio 2011, n. 2781)" (VI, 28 gennaio 2013, n. 496).

Il criterio dell'indifferenza dell'epoca di commissione dell'abuso non può essere però applicato con un meccanicismo indiscriminato ed illimitato. Quando, infatti, la costruzione in rilievo sia munita di un titolo edificatorio (venendo in questione delle semplici difformità dal medesimo), e siano passati svariati decenni dalla commissione della presunta violazione, la sottoposizione dei privati cittadini a procedimento sanzionatorio scuote per ciò stesso il valore della certezza delle situazioni giuridiche. Tanto più sono destinate a sorgere delle criticità, inoltre, quando l'azione sanzionatoria dell'Amministrazione si indirizzi, come nella specie, nei confronti di semplici aventi causa dal responsabile della presunta violazione (o, addirittura, di acquirenti dai suddetti aventi causa), i quali fino a prova contraria hanno acquistato i rispettivi immobili, a suo tempo, ad un prezzo di mercato ragguagliato alla loro consistenza oggettiva.

L'attivazione del potere repressivo a tale distanza di tempo rende, fra l'altro, oltremodo difficoltoso l'esercizio del diritto di difesa da parte degli attuali proprietari, e, soprattutto, improba ogni iniziativa di rivalsa, da parte loro, nei riguardi degli effettivi responsabili dell'abuso.

In siffatti casi estremi non si può non notare, dunque, che l'onere della motivazione dell'iniziativa sanzionatoria si impone quale contrappeso proprio alla mancanza di termini di prescrizione/decadenza per l'esercizio del potere repressivo.

L'esistenza, in casi eccezionali, di possibili deroghe al principio esposto è del resto a sua volta acquisita al panorama giurisprudenziale.

In particolare, con la decisione 29 maggio 2006 n. 3270, il Consiglio di Stato ha avuto modo di osservare che "rappresenta, invero, orientamento consolidato in giurisprudenza quello secondo il quale, pur confermandosi che l'ingiunzione demolitoria, come atto dovuto in presenza della constatata realizzazione dell'opera senza titolo abilitativo (o in totale difformità da esso), è in linea di principio sufficientemente motivata con l'affermazione dell'accertata abusività dell'opera, si fa salva l'ipotesi in cui, per il lungo lasso di tempo trascorso dalla commissione dell'abuso ed il protrarsi dell'inerzia dell'Amministrazione preposta alla vigilanza, si sia ingenerata una posizione di affidamento nel privato. Ipotesi, in relazione alla quale si ravvisa un onere di congrua motivazione che indichi, avuto riguardo anche all'entità ed alla tipologia dell'abuso, il pubblico interesse - evidentemente diverso da quello al ripristino della legalità - idoneo a giustificare il sacrificio del contrapposto interesse privato (cfr. Cons. Stato, V, 25 giugno 2002 n. 3443; C.G.A.R.S. 23 aprile 2001 n. 183; Cons. Stato, V, 19 marzo 1999 n. 286; id., 11 febbraio 1999 n. 143; id., 14 ottobre 1998 n. 1483; id., 12 marzo 1996 n. 247; Cons. Stato sez. IV, 3 febbraio 1996 n. 95). " (così C.d.S., V, n. 3270/2006 cit.).

Nello stesso ordine di idee anche altre decisioni possono essere richiamate: Sez. V, 30 maggio 2006, n. 3283; VI, 24 febbraio 1994, n. 192; IV, 27 febbraio 1989, n. 127.

Analogamente, Cons. Stato, Sez. V, 29 ottobre 1985, n. 353, ha espresso la necessità che il potere sanzionatorio della P.A. venisse esercitato in ragionevole collegamento logico e causale con la situazione illegittima da rimuovere e con l'interesse pubblico alla sua eliminazione.

Poco prima, inoltre, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 19 maggio 1983, n. 12, pur osservando che, nella dinamica del sistema sanzionatorio delineato dall'art. 13 l. 6 agosto 1967 n. 765, la constatazione dell'abusività dell'opera assurgeva a elemento di per sé solo già idoneo a condizionarne la concreta operatività, senza necessità di alcuna ulteriore attività di intermediazione amministrativa volta ad apprezzare altri aspetti della vicenda, aveva avvertito che tale principio poteva però subire un'attenuazione, oltre che nelle ipotesi in cui l'attività privata, per quanto priva di autorizzazione, risultasse comunque conforme allo strumento di pianificazione territoriale comunale, anche nel caso in cui l'inerzia dell'Amministrazione dinanzi all'abuso edilizio fosse durata "un lasso di tempo molto rilevante".

Un onere di motivazione si può quindi eccezionalmente configurare ove il decorso di un lasso di tempo davvero notevole (nella specie, oltre 50 anni) fra la realizzazione dell'opera irregolare, ma munita pur sempre di un formale titolo, e l'adozione della misura repressiva, abbia ingenerato un solido affidamento in capo al cittadino (specialmente, ma non necessariamente, ove si tratti di un terzo acquirente).

E tale onere di motivazione non potrebbe non chiamare in causa, tra gli altri elementi da considerare, anche la condizione di possibile buona fede dei soggetti che si vorrebbero in ipotesi sanzionare, né potrebbe andar disgiunto da una verifica circa gli eventuali indebiti vantaggi che questi avrebbero ritratto dall'illecito.

3.- Alla luce degli esposti principi, da cui il Collegio non ravvisa ragione per discostarsi, il ricorso deve essere, con assorbimento di ogni altro dei dedotti profili, accolto, posto che il provvedimento impugnato, che merita per tal via di essere annullato, non ha dato conto delle ragioni di attualità, concretezza e specificità del pubblico interesse che giustificasse il ripristino della violata legalità pur in presenza di un consistente affidamento rinveniente dal decorso di un notevole lasso di tempo dalla contestazione degli abusi, non accompagnato da alcuna iniziativa ispettiva.

La marcata particolarità della fattispecie giustifica l'integrale compensazione delle spese e competenze di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania sezione staccata di Salerno
(Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 20 giugno 2013 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Onorato, Presidente

Giovanni Grasso, Consigliere, Estensore

Paolo Severini, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il 27/09/2013.