



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3809 del 2021, proposto da ROSA PAGANO, GIOVANNI ACANFORA, rappresentati e difesi dall'avvocato Francesco Antonio Di Somma, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio Valentina Paglia in Roma, corso D'Italia, n. 92;

contro

COMUNE DI SCAFATI, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Marciano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, sezione di Salerno, n. 1629 del 2020;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Scafati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 febbraio 2022 il Cons. Dario Simeoli e udito per le parti l'avvocato Francesco Antonio Di Somma;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Ritenuto che il giudizio può essere definito con sentenza emessa ai sensi dell'art. 74 c.p.a.;

Rilevato in fatto che:

- con il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado, impugnavano il provvedimento del Comune di Scafati del 17 agosto 2009 n. 1870, recante l'ordine di demolizione di un fabbricato in cemento armato, su due livelli, che impegna una superficie di circa 136,00 mq e una volumetria totale di mc 816,00, realizzato in assenza di titolo abilitativo;

- a fondamento dell'azione di annullamento, i ricorrenti deducevano:

i) la genericità del provvedimento impugnato il quale, limitandosi a rinviare ad alcuni verbali di servizio redatti dalla Polizia Municipale di Scafati (SA) risalenti a diversi anni precedenti, avrebbe impedito l'esatta identificazione delle opere oggetto dell'ordine di demolizione;

ii) il difetto di motivazione, poiché non sarebbero state indicate le norme di cui si assume la violazione con la realizzazione dell'opera censurata;

iii) la violazione degli articoli 31 e 33 del d.P.R. n. 380 del 2001, in quanto il provvedimento sarebbe carente dell'indicazione della superficie e del volume che il Comune acquisirebbe in caso di inottemperanza all'ordine di demolizione;

iv) la violazione degli articoli 3, 7 e seguenti della legge n. 241 del 1990 e dell'art. 24 della Costituzione, in quanto l'ordinanza non recherebbe l'indicazione dell'autorità

alla quale ricorrere e non sarebbe stata preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento;

v) alla luce dei vigenti strumenti urbanistici sarebbe possibile edificare nell'area e di avere per quato successivamente presentato una istanza di accertamento di conformità, depositata in data 4 settembre 2009, prot. n. 24100, istanza mai esitata dal competente ufficio;

- il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sezione di Salerno, con sentenza n. 1629 del 2020, definitivamente pronunciando sul ricorso, lo respingeva integralmente;

- avverso la predetta sentenza hanno proposto appello i signori Rosa Pagano e Giovanni Acanfora, riproponendo nella sostanza i motivi già proposti in primo grado, sia pure adattati all'impianto motivazionale della sentenza appellata;

- in particolare, secondo l'appellante, la sentenza di primo grado sarebbe erronea in quanto:

1) il giudice di prime cure non avrebbe valutato che l'art. 31 del D.P.R. n. 380 del 2001 indica, precisamente il contenuto che deve avere l'ordinanza di ingiunzione della rimozione e demolizione di abusi edilizi, prescrivendo che nella stessa ordinanza vada indicata l'area che, in caso di inottemperanza nel termine di novanta giorni dall'ingiunzione, viene acquisita di diritto;

2) i ricorrenti avrebbero concretamente dimostrato, mediante l'istanza ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001, depositata il 4 settembre 2009 che nel caso de quo si trattava di un manufatto sanabile, cosicché la partecipazione del privato al procedimento amministrativo non avrebbe dovuto essere pretermessa;

3) in caso di presentazione di una domanda di concessione in sanatoria per abusi edilizi, i precedenti atti repressivi dell'abuso perderebbero efficacia, salva la necessità di una loro rinnovata adozione nell'eventualità di un successivo rigetto dell'istanza di sanatoria;

- si è costituito in giudizio il Comune di Scafati, insistendo per il rigetto del gravame;
- con ordinanza n. 3147 dell'11 giugno 2021, la Sezione – *«Rilevato che: le questioni implicate nella presente controversia necessitano di approfondimenti incompatibili con il carattere sommario tipico della presente fase cautelare e che occorre definire celermente la questione nel merito; nel bilanciamento tra i contrapposti interessi, appare prevalente l'interesse degli appellanti a conservare la disponibilità dell'immobile nelle more della udienza pubblica; gli appellanti hanno dedotto infatti che l'opera in contestazione è la loro unica abitazione e che l'esecuzione dei provvedimenti impugnati sarebbe per loro particolarmente afflittiva anche in considerazione dell'età avanzata»* – ha sospeso l'esecutività della sentenza appellata e degli atti impugnati in primo grado, rinviando per la trattazione del merito all'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2021;
- con successiva ordinanza n. 7121 del 22 ottobre 2021, il Collegio – *«Letta la nota del 14 ottobre 2021, con la quale l'avvocato Di Somma: sottolinea la gravità della condizione dei signori Pagano Rosa e Acanfora Giovanni, entrambi in età avanzata, affetti da gravi patologie, uno dei quali costretto su di una sedia a rotelle (viene allegata certificazione medica e rilievi fotografici) e percipienti una modestissima pensione; deduce che il Comune di Scafati, in un procedimento analogo al presente e pendente davanti a questa stessa Sezione in fase cautelare (n.r.g. 6754 del 2021), ha dichiarato di non disporre di strutture o presidi pubblici idonei a far fronte alla necessità abitativa, in caso di esecuzione dell'ordine di demolizione, di altri due altri anziani ricorrenti»* – ha differito la definizione del merito sino all'udienza del 17 febbraio 2022, onerando nel frattempo l'Autorità comunale di relazionare al Collegio in ordine a tutte le iniziative nel frattempo intraprese (eventualmente anche all'interno della 'rete' familiare) per fronteggiare la condizione di emergenza abitativa nella quale si ritroverebbero gli odierni appellanti;

- in vista dell'odierna udienza del 17 febbraio 2022, gli appellanti hanno chiesto un ulteriore rinvio onde consentire agli anziani coniugi, Pagano Rosa e Acanfora Giovanni, di reperire personalmente nelle more un altro alloggio;

Considerato in diritto che:

- la richiesta di ulteriore differimento formulata dagli appellanti non può accolta, in quanto «il rinvio della trattazione della causa è disposto solo per casi eccezionali, che sono riportati nel verbale di udienza» (art. 73, comma 1-bis, del c.p.a.), ed il Collegio dopo avere sollecitato le opportune verifiche dell'Amministrazione comunale – cui solo spetta di definire le misure di accoglienza dei destinatari di un provvedimento demolitorio versanti in condizione di disagio sociale – è tenuto a definire il giudizio;

- nel merito, la sentenza di primo grado deve essere interamente confermata;

- non sussiste il censurato vizio di difetto di motivazione;

- secondo la consolidata giurisprudenza, a fronte di immobili sforniti di titolo abilitativo, l'ordine di demolizione è atto dovuto e vincolato e non necessita di motivazione aggiuntiva rispetto all'indicazione dei presupposti di fatto e all'individuazione e qualificazione degli abusi edilizi;

- nella specie, l'atto impugnato:

i) identifica l'immobile tramite i riferimenti catastali (via Iossa n. 12, foglio 9 particelle 339-729);

ii) contiene una dettagliata descrizione delle opere abusivamente realizzate, e segnatamente: un fabbricato su due livelli per una volumetria totale di mc 816,00, composta da un piano seminterrato di mq 136 pari a mc 408, e da un piano rialzato mq 136 pari a mc 408 (cui si aggiungono le ulteriori opere abusive di ampliamento, pavimentazione, sistema di raccolta delle acque e recinzione);

iii) precisa il fondamento normativo: misura ripristinatoria prevista dall'art. 31 del d.P.R. n. 380 del 2011 per le opere eseguite «in assenza di permesso di costruire»;

- il difetto di motivazione non può essere invocato neppure con riferimento all'individuazione del bene e dell'area di sedime da acquisire al patrimonio comunale, in caso di inottemperanza all'ordine di demolizione, per le seguenti ulteriori ragioni;
- va ricordato che i procedimenti repressivi in materia edilizia, culminanti con l'atto di acquisizione della proprietà privata al patrimonio comunale, devono seguire una corretta scansione procedimentale, che consenta al privato di adempiere al provvedimento demolitorio al fine di evitare l'estrema conseguenza della perdita della proprietà;
- tale scansione procedimentale è costituita: i) dal provvedimento di demolizione, con cui viene assegnato il termine di novanta giorni per adempiere spontaneamente alla demolizione ed evitare le ulteriori conseguenze pregiudizievoli; ii) dall'accertamento della inottemperanza alla demolizione tramite un verbale che accerti la mancata demolizione; iii) dall'atto di acquisizione al patrimonio comunale che costituisce il titolo per l'immissione in possesso e per la trascrizione dell'acquisto della proprietà in capo al Comune;
- la mancata esatta identificazione dell'area che viene acquisita ai sensi dell'art. art. 31, comma 3, del D.P.R. n. 380 del 2001 non costituisce ragione di illegittimità dell'ingiunzione a demolire, in quanto tale individuazione ben potrà essere compiuta con atti successivi, "a valle", aventi natura meramente dichiarativa e ricognitiva;
- in sede di accertamento dell'inottemperanza, mentre per l'area di sedime, stante l'automatismo dell'effetto acquisitivo che si verifica ope legis per effetto della mera inottemperanza all'ordine di demolizione, è superflua ogni motivazione ulteriore rispetto alla semplice identificazione dell'abuso, per l'individuazione dell'ulteriore area «necessaria» occorre uno specifico supplemento motivazionale (cfr., ex plurimis, Consiglio di Stato, sez. VI, 1 settembre 2021, n. 6190);

- sotto altro profilo, il provvedimento impugnato indica l'Autorità (il «Tribunale Amministrativo Regionale») cui poter proporre il ricorso entro sessanta giorni della notificazione, anche se va ricordato che l'eventuale omessa indicazione non avrebbe costituito un motivo di illegittimità, bensì soltanto una irregolarità comportante un differimento del termine per impugnare;
- anche il motivo di gravame relativo alla successiva presentazione di istanza di sanatoria non coglie nel segno;
- preliminarmente, deve ricordarsi che, contrariamente alla tesi di parte appellante, l'art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001, nel disciplinare l'accertamento di conformità, ossia quello strumento attraverso cui si consente la sanatoria di opere realizzate in assenza di titolo edilizio, ma conformi alla normativa applicabile, richiede che gli interventi abusivi siano conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al tempo della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della istanza di sanatoria, non potendosi affatto accogliere l'istituto della c.d. sanatoria giurisprudenziale, la cui attuale praticabilità è stata da tempo esclusa dalla giurisprudenza (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 3194 del 2016; Sez. VI, n. 2784 del 2015; Sez. IV, n. 2306 del 2006; secondo Corte Cost. n. 232 del 2017, l'approdo che richiede la verifica della 'doppia conformità' deve considerarsi principio fondamentale nella materia del governo del territorio, in quanto adempimento «finalizzato a garantire l'assoluto rispetto della disciplina urbanistica ed edilizia durante tutto l'arco temporale compreso tra la realizzazione dell'opera e la presentazione dell'istanza volta ad ottenere l'accertamento di conformità»);
- ciò posto, secondo l'orientamento giurisprudenziale oramai consolidato, la presentazione di una istanza di sanatoria, ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. 380 del 2011, determina soltanto un arresto interinale dell'efficacia dell'ordine di demolizione, ponendolo in stato di temporanea quiescenza (e, per questo motivo,

non determina l'improcedibilità, per sopravvenuta carenza d'interesse, dell'impugnazione proposta avverso l'ordinanza di demolizione);

- in mancanza di tempestiva impugnazione del diniego di accertamento di conformità (anche tacitamente maturato per decorso del termine di 60 giorni dalla presentazione dell'istanza, ai sensi dell'art. 36, comma 3, del d.P.R. n. 380 del 2001: nel caso in esame, gli appellanti deducono che l'istanza è stata depositata il 4 settembre 2009), l'ingiunzione di demolizione è eseguibile e non occorre l'emanazione di ulteriori atti sanzionatori da parte;

- alla luce di tutto quanto sopra riportato, anche le censure relative al contraddittorio non possono dunque comportare l'annullamento dell'ordinanza in quanto il dispositivo dell'ordinanza demolitoria «non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato», ai sensi dell'art. 21-octies, comma 2, della legge n. 241 del 1990;

- l'appello va dunque integralmente respinto;

- sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite del secondo grado di giudizio, avuto riguardo alle condizioni di disagio sociale comunque rappresentate dagli appellanti;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello n. 3809 del 2021, come in epigrafe proposto, lo respinge. Compensa tra le parti il pagamento delle spese di lite del secondo grado di giudizio.

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

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

Sergio De Felice, Presidente

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Dario Simeoli, Consigliere, Estensore

Stefano Toschei, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

L'ESTENSORE

Dario Simeoli

IL PRESIDENTE

Sergio De Felice

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI