

Publicato il 15/09/2023

N. 08366/2023REG.PROV.COLL.

N. 02816/2018 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2816 del 2018, proposto da Gioacchino Casciello e Salvatore Casciello, rappresentati e difesi dall'avvocato Andrea Abbamonte, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via degli Avignonesi n. 5;

contro

Città di Pompei, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Torrese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Terza) n. 05042/2017, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Città di Pompei;

Vista la propria ordinanza istruttoria 3 gennaio 2023, n. 118;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza straordinaria del 13 settembre 2023, svolta in modalità telematica, il Pres. Marco Lipari;

Viste le richieste di passaggio in decisione ritualmente presentate dalle parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso proposto innanzi al TAR per la Campania, sede di Napoli, gli odierni appellanti hanno agito per l'annullamento del provvedimento n. 00966 del 17.02.2012, a firma del Dirigente U.T.C. del Comune di Pompei, recente il rigetto della richiesta di permesso di costruire in sanatoria prot. n. 5956 del 1.04.1986, per la realizzazione di opere *sine titulo*, presso Pompei, alla Via Astolelle nn. 32 e 38, consistenti in un piano seminterrato e in un piano terra in ampliamento di un fabbricato realizzato con regolare licenza edilizia (n. 75 del 09.04.1979), nonché nella costruzione di un piano rialzato;

Il TAR, con la sentenza n. 5042/2017, indicata in epigrafe, ha respinto il ricorso proposto, escludendo la dedotta illegittimità del provvedimento di diniego del condono, in quanto sull'istanza non poteva ritenersi formato il silenzio assenso, né era stata fornita la prova dell'epoca di ultimazione dei lavori, e, altresì, in quanto il diniego impugnato era da ritenersi sufficientemente motivato con riferimento all'istruttoria compiuta dall'amministrazione comunale.

Gli appellanti articolano tre motivi in diritto, attraverso i quali ripropongono e sviluppano le censure disattese dal TAR.

All'esito dell'udienza straordinaria del 2 dicembre 2022, questa Sezione, con ordinanza del 3 gennaio 2023, n. 118, ha disposto incumbenti istruttori, al fine di acquisire dal Comune dettagliati e documentati chiarimenti scritti riguardanti le circostanze indicate dagli appellanti nei propri scritti difensivi. In particolare, il Collegio ha ordinato di depositare al Comune appellato, entro il 30 aprile 2023, una documentata e dettagliata relazione scritta, con indicati: *“la precisa descrizione del locale realizzato a pian terreno in ampliamento dell'immobile assentito persistente; l'indicazione circa la concreta destinazione (commerciale, abitativa, di altro genere) assentita mediante eventuali atti dell'amministrazione, compresa la nota n. 7355 del 12 maggio 1988; ogni utile notizia in ordine alla effettiva destinazione del locale, secondo l'utilizzazione compiuta dagli appellanti detentori dell'immobile; la sorte dell'istanza di condono edilizio n. 1005 del 1 aprile 1986; ogni ulteriore notizia riguardante i manufatti per cui è causa”*.

In data 27 aprile 2023, la Città di Pompei (già Comune di Pompei) si costituiva in giudizio con memoria, che, nel ricostruire preliminarmente in punto di fatto la vicenda per cui è causa avente ad oggetto l'impugnazione del diniego all'istanza di condono n. 1005 del 1986, rinviava per la descrizione del locale realizzato al piano terra a documentazione fotografica del 1984 (doc. 5 allegato alla memoria di costituzione) che mostra uno spazio aperto definito sull'ampliamento al rustico di cemento armato e privo di ogni tompagnatura, ed evidenzia la circostanza che le opere oggetto della domanda di condono erano state ritenute dall'amministrazione comunale ultimate oltre il termine del 1.10.1983, fissato dall'art. 35, L. n. 47/1985. In diritto, dunque, l'amministrazione appellata insiste sulla correttezza delle statuizioni del TAR, eccependo la mancata ultimazione delle opere nel termine

previsto ed argomentando sul punto con il richiamo al Verbale dei VV. UU. del Comune di Pompei del 9.01.1984 (doc. 4 allegato alla memoria di costituzione) e all'ordinanza del 14.01.1984 (doc. 9 allegato alla memoria di costituzione), e anche evidenziando l'inidoneità della certificazione del 1988, comunque inerente al solo ampliamento al piano terra, a dimostrare l'ultimazione dell'opera alla data del 1.10.1983;

In particolare, l'amministrazione ritiene dirimente la circostanza della mancata ultimazione dei lavori entro il 1.10.1983, desumibile sia dalle fotografie del 2.2.1984 (doc. 5 cit.), che mostrano una struttura di cemento armato priva di compagni, sia dalla stessa dichiarazione resa dagli appellanti nell'istanza ex art. 39, comma 10-*bis*, L. n. 724/1994 nella quale si afferma che le opere sono state ultimate nell'anno 1984 (doc. 7 allegato alla memoria di costituzione).

Né, del resto, aggiunge l'amministrazione appellata, gli interessati avrebbero fornito prova dell'epoca di ultimazione dei lavori;

Infine, la memoria difensiva di parte appellata prosegue contestando quanto *ex adverso* dedotto in punto di omessa pronuncia del TAR sull'istanza istruttoria e sul difetto di motivazione del diniego, considerato il carattere vincolato del provvedimento adottato per mancanza dei presupposti di legge e la non necessità dell'acquisizione del parere di compatibilità paesaggistica a fronte di opere non condonabili.

La parte appellante, dal canto suo, con memoria difensiva depositata in data 10 luglio 2023, lamenta preliminarmente il mancato adempimento all'ordinanza istruttoria, in quanto l'amministrazione non avrebbe depositato nei termini la relazione richiesta, né prodotto documentazione a confutazione della nota prot. n. 7355 del 12.05.1988, attestante la destinazione commerciale del locale a pian terreno, avendo piuttosto

incentrato la propria difesa sulla mancata prova dell'epoca di realizzazione delle opere.

Nel merito, gli appellanti, contestando le argomentazioni difensive dell'amministrazione comunale, evidenziano come per le opere non destinate alla residenza sia richiesto ai fini del condono il c.d. "completamento funzionale", che, nel caso di specie, avrebbe dovuto ritenersi sussistente, non essendo rilevante l'omessa finitura del locale. E proseguono, poi, insistendo sul vizio di omessa pronuncia sull'istanza istruttoria formulata in primo grado nonché sull'erroneità delle statuizioni del TAR in ordine al lamentato difetto di motivazione del diniego impugnato.

Il Collegio ritiene che, nella sostanza, attraverso la propria costituzione in giudizio, accompagnata dalla produzione documentale, l'amministrazione comunale abbia eseguito gli incombenzi istruttori disposti con la precedente ordinanza interlocutoria. Alla luce degli elementi acquisiti resta priva di adeguato supporto probatorio della parte appellante riguardante l'epoca di ultimazione dei lavori, anche con riferimento al suo completamento funzionale. In tale prospettiva, pertanto, non assume rilievo la mancanza illustrazione specifica della destinazione, commerciale o meno, dei manufatti oggetto di contenzioso.

Risulta corretto, pertanto, il rigetto dell'istanza di condono presentata dagli interessati.

A fronte di tali dati, quindi, l'amministrazione ha assunto le conseguenti determinazioni, che non richiedevano ulteriore supporto motivazionale, correlato alla enunciazione di ragioni specifiche di interesse pubblico prevalenti sull'affidamento dei destinatari dei provvedimenti impugnati.

In definitiva, pertanto, l'appello deve essere respinto.

Le spese del grado devono essere compensate, considerando che la costituzione in giudizio dell'amministrazione è avvenuta solo in seguito alla pronuncia istruttoria adottata dalla Sezione.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese del grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 settembre 2023, svolta in modalità telematica, con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente, Estensore

Claudio Contessa, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere

Rosaria Maria Castorina, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Marco Lipari

IL SEGRETARIO