

ATTI AMMINISTRATIVI: Motivazione - Per relationem - Disponibilità - Nozione.

Tar Puglia - Bari, Sez. III, 24 marzo 2021, n. 496

- in *Il Foro amministrativo*, 3, 2021, pag. 569

“[...] Il concetto di disponibilità nella motivazione "ob relationem" comporta non che l'atto amministrativo richiamato debba essere unito imprescindibilmente al documento o che il suo contenuto debba essere riportato testualmente nel corpo motivazionale, bensì che esso sia reso disponibile a norma di legge, vale a dire che possa essere acquisito utilizzando il procedimento di accesso ai documenti amministrativi, laddove concretamente esperibile; in sostanza, detto obbligo determina che la motivazione "ob relationem" del provvedimento debba essere portata nella sfera di conoscibilità legale del destinatario, con la conseguenza che in tale ipotesi è sufficiente che siano espressamente indicati gli estremi o la tipologia dell'atto richiamato, mentre non è necessario che lo stesso sia allegato o riprodotto, dovendo essere messo a disposizione ed esibito ad istanza di parte” [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 dicembre 2020 il dott. Carlo Dibello e uditi per le parti i difensori come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I. Il ricorrente espone di essere proprietario di un suolo esteso mq. 1.600,00 circa ed ubicato in agro di Trani e, più precisamente, in zona denominata Boccadoro – Paludi (distinto in catasto al Fg. 1 p.la n. 5). Detto suolo viene utilizzato dal -OMISSIS- per finalità agricole e per trascorre il tempo libero con i propri familiari. Rappresenta, il deducente, che dopo un'impresicata attività di controllo del territorio, effettuata dalla Polizia Municipale e dal personale dell'U.T.C. del Comune di Trani, l'Amministrazione resistente, senza aver mai preventivamente trasmesso formale comunicazione di avvio del procedimento, lo ha contattato informalmente, presso il luogo di lavoro, per poter compiere un sopralluogo sul fondo *de quo* e, successivamente, ha dato avvio - senza darne tuttavia comunicazione - ad un procedimento amministrativo finalizzato alla verifica della regolarità urbanistica di alcune opere minori e di modestissimi manufatti realizzati diversi anni addietro. In particolare, il -OMISSIS- ricorda che la P.A. resistente ha riscontrato la presenza di una struttura

lignea a carattere ludico (parco giochi prefabbricato, cfr fotografie allegate sub n. 3); un manufatto edilizio di piccola entità, ovvero più precisamente di un “*forno a legna*”; un pergolato completamente aperto sui lati e caratterizzato da copertura in tela avente lo scopo di proteggere dal sole durante la permanenza e la fruizione della proprietà; un campetto di gioco in erba sintetica recintato da rete metallica, ma privo di opere murarie; infine, un piccolo container prefabbricato non infisso al suolo e rimovibile, utilizzato sia come spogliatoio sia come luogo di sicuro ricovero di effetti personali e, comunque, rimosso immediatamente a seguito della notifica dell’ordinanza di demolizione. Il ricorrente rammenta, altresì, che il suolo di sua proprietà, sebbene posizionato in prossimità della litoranea è comunque inserito in un contesto territoriale che ormai da decenni risulta gravemente compromesso, tanto da essere definito dalla stessa P.A. quale area “*inserita all’interno di un più vasto territorio interessato sempre da altre costruzioni abusive [...]*”. Sta di fatto che, in data 28.02.2012 il Comune di Trani ha notificato un primo provvedimento con il quale contestava detti presunti abusi. Alla stregua del predetto provvedimento amministrativo il ricorrente ottemperava parzialmente all’ordine rivoltagli dal Comune di Trani ed asportava il piccolo container metallico prefabbricato utilizzato, fino ad allora, per il ricovero degli effetti personali durante la permanenza presso il fondo. Successivamente, l’Amministrazione emetteva e notificava una nuova ordinanza dirigenziale recante il n. 33/2012 con la quale “annullava revocava e sostituiva” la precedente ordinanza dirigenziale n. 16 del 24.02.2012. Quest’ultimo provvedimento è impugnato dal -OMISSIS-, che ne denuncia la illegittimità per i seguenti motivi in diritto: a) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione dell’art. 3, e dei principi generali sanciti dalla L. 7 agosto 1990, n. 241; violazione del principio del giusto procedimento, difetto di istruttoria e di motivazione. Violazione del diritto di difesa (art. 24 Cost.). Eccesso di potere: difetto di istruttoria e di motivazione, erroneità dei presupposti, travisamento, contraddittorietà; b) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione degli artt. 6 e 31 del D.P.R. n. 380/2001; violazione dell’art. 3 nonché dei principi generali di cui alla L. 7 agosto 1990, n. 241; violazione del principio del giusto procedimento, difetto di istruttoria e di motivazione. Eccesso di potere: difetto di istruttoria e di motivazione, carenza di presupposti, illogicità manifesta. Violazione del diritto di difesa (art. 24 Cost.); c) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione dell’art. 3, e dei principi generali sanciti dalla L. 7 agosto 1990, n. 241; violazione del principio del giusto procedimento, difetto di istruttoria e di motivazione. Eccesso di potere: difetto di istruttoria e di motivazione, erroneità dei presupposti, travisamento, contraddittorietà; d) specifiche illegittimità relative ad alcuni singoli abusi edilizi contestati; e) violazione dell’art. 3, comma 3 della legge 241 del 1990; f) violazione degli artt. 7 e segg. della legge 241 del 1990. Il Comune di Trani si è costituito in giudizio. Con

ordinanza istruttoria del 6 maggio 2020, il Collegio *“Premesso che: con Ordinanza Dirigenziale U.T.C. n. 33 del 3 maggio 2012, notificata alla parte in data 4 maggio 2012, si è ingiunto al ricorrente, nella qualità di proprietario del fondo agricolo in Contrada Paludi di Trani, individuato catastalmente al Fg. 1 p.lla 5, “di provvedere immediatamente e comunque entro e non oltre gg. 90 dalla notifica della presente ordinanza, alla demolizione delle opere abusivamente ampliate e realizzate...con conseguente ripristino dello stato destinativo e originario dei luoghi”;* -in esito a sopralluogo effettuato in data 18 marzo 2015, la Polizia Locale del Comune di Trani ha accertato la parziale ottemperanza all’ordine di demolizione da parte del ricorrente in relazione ai manufatti vano ripostiglio e container; Rilevato che: -in relazione al lungo tempo trascorso dal predetto accertamento, appare opportuno verificare se il ricorrente abbia anche proceduto alla rimozione delle opere abusive di cui alle lettere a) e c) del provvedimento comunale, e se lo stesso Comune di Trani abbia adottato, nelle more, ulteriori provvedimenti in merito; Ritenuto necessario, al fine del decidere, acquisire i seguenti atti: -copia di atti detenuti presso la P.a. attestanti l’eventuale ottemperanza, da parte del ricorrente, all’ordine di demolizione anche con riferimento alle opere abusive di cui alle lettere a) e c) della medesima ingiunzione di demolizione, oltre a ogni altro atto della Amministrazione locale afferente alla vicenda; Ritenuto di dover fissare l’udienza di discussione del merito alla data del 17 dicembre 2020 ha disposto gli incumbenti istruttori sopra citati. All’ordinanza collegiale ha fatto seguito il deposito, da parte del Comune di Trani, di apposita relazione nel cui contesto si dà atto della parziale ottemperanza all’ordine di demolizione da parte del ricorrente, laddove ancora non ottemperati i punti di cui alle lettere a e c dell’ordine, e non demolito il forno e la tettoia. Il ricorrente ha poi depositato, in vista dell’udienza di discussione del merito della controversia istanza di cancellazione della causa dal ruolo o, in subordine, di sopravvenuto difetto di interesse, avendo provveduto alla demolizione delle opere suo suolo di sua proprietà. La controversia è stata posta in decisione alla udienza del 17 dicembre 2020.

DIRITTO

I. Con primo motivo di ricorso si contesta la carenza della motivazione, e la conseguente violazione dell’art. 3 della legge 241 del 1990. La norma, com’è noto, stabilisce che *“la motivazione deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell’amministrazione, in relazione alle risultanze dell’istruttoria”*. Nel caso posto al vaglio del Collegio, la motivazione del provvedimento impugnato non indica in alcun modo quali sono le norme violate; pretende, inoltre, del tutto assiomaticamente, l’assoggettamento a permesso di costruire e/o addirittura ad autorizzazione paesaggistica per opere pacificamente soggette a semplice d.i.a. Ne consegue che la motivazione risulta generica e superficiale. Il motivo è

infondato. Contrariamente a quanto opinato dalla difesa del ricorrente, l'ordinanza di demolizione adottata dall'amministrazione comunale tranese, pur non contenendo uno specifico riferimento normativo che si assume oggetto di violazione consente, tuttavia, per come articolata, di comprendere le ragioni del provvedimento. Quest'ultimo è stato adottato in ragione del fatto che le opere edilizie riscontrate in sede di sopralluogo sul suolo di proprietà del ricorrente hanno carattere abusivo essendo state realizzate disattendendo la disciplina di settore, così come contemplata dal D.p.r. 380 del 2001. Il riferimento al T.U. in materia edilizia e l'ulteriore richiamo alle norme tecniche di attuazione del P.r.g. e al regolamento edilizio costituiscono del resto una cornice di riferimento in forza della quale l'amministrazione comunale ha deciso di ordinare al ricorrente la demolizione di quanto realizzato. Anche il rinvio ad una particolare destinazione urbanistica dei suoli concorre a individuare il percorso logico giuridico seguito dalla P.a. nel mettere in risalto le criticità dell'operato del ricorrente. La mancata indicazione di norme giuridiche che si assumono violate non può del resto integrare un vizio essenziale del provvedimento quando il ricorrente, attraverso la lettura integrale della motivazione, rintraccia agevolmente le ragioni sottese ad un atto limitativo della sua sfera giuridica e può esplicitare a tutto campo il proprio diritto di difesa, come avvenuto nella specie.

II. Con secondo motivo di ricorso, si denuncia la violazione dell'art. 31, comma 3 del d.p.r. 380 del 2001, disposizione in forza della quale *“se il responsabile dell'abuso non provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi nel termine di novanta giorni dall'ingiunzione, il bene e l'area di sedime, nonché quella necessaria, secondo le vigenti prescrizioni urbanistiche, alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio del comune.”* L'atto impugnato, in aperta violazione delle disposizioni di cui al comma 3 del predetto articolo, omette di indicare con la dovuta accuratezza l'area che potrebbe essere oggetto di acquisizione in ipotesi di inottemperanza, limitandosi, di contro, a prevedere - molto genericamente - che, in caso di inadempimento *“ [...] ai sensi dell'art. 31 (L) del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 e succ. d.lgs. 27 dicembre 2002 n. 301, il bene e l'area di sedime, nonché quella necessaria, secondo le vigenti prescrizioni urbanistiche, alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive, saranno acquisite di diritto gratuitamente al patrimonio del Comune”*. Il vizio impedirebbe al ricorrente di conoscere la reale entità dell'area oggetto di acquisizione da parte del Comune e ciò si tradurrebbe in una violazione del diritto di difesa. Anche questa censura non è fondata. La indicazione dei dati catastali del suolo sul quale sono state realizzate le opere ritenute abusive è elemento sufficiente per permettere al ricorrente di organizzare una difesa compiuta in caso di acquisizione al patrimonio disponibile del Comune dell'area di sedime, senza possibilità di equivoco.

III. Con terzo motivo di ricorso, il ricorrente lamenta specificamente il difetto di istruttoria e di motivazione in relazione ad alcune erronee affermazioni contenute nel provvedimento oggetto di gravame. Rileva, l'interessato, che *“le uniche opere realmente presenti sul suolo del ricorrente sono un forno in muratura, un pergolato completamente aperto, una struttura lignea amovibile e di carattere ludico ed, infine, un campetto di calcetto recintato con rete metallica”* (cfr. foto allegate); mentre *“...non esistono il vano e/o il ripostiglio in muratura citati tra parentesi al punto b), pag. 1, dell'ordinanza di demolizione (l'unico manufatto in muratura, tra l'altro, è costituito dal solo un forno a legna)...”*. Anche l'affermazione, contenuta nel provvedimento, per cui *“ [...] la presenza delle costruzioni abusive, inserite all'interno di un più vasto territorio interessato sempre da altre costruzioni abusive , per cui, insieme ad esse, inconfutabilmente, determinano aggravio del carico urbanistico in quanto vi è un oggettiva idoneità delle costruzioni ad ospitare più persone, potenzialmente sufficiente a realizzare un maggiore carico sui servizi comunali, anche ai fini dello smaltimento dei reflui urbani e quant'altro attinente alla fattispecie di che trattasi ”* è indice della mancata considerazione di un segmento territoriale ormai compromesso, e di una non attenta valutazione della reale entità delle opere, che non hanno alcun allacciamento a fogne e che, quindi, difficilmente possono determinare un aggravio urbanistico. Anche questa doglianza non può essere condivisa. In primo luogo, vale la pena di osservare che la già realizzata contaminazione del brano di territorio dal punto di vista degli abusi edilizi non autorizza ad incrementarne il tasso di crescita irregolare; in secondo luogo, l'esame della documentazione fotografica attesta la realizzazione, da parte del ricorrente, di un insieme di opere che, pur asseritamente destinate a soddisfare esigenze ludiche del -OMISSIS- e dei familiari, non possono considerarsi di entità irrisoria, ragion per cui la P.a. comunale è legittimamente intervenuta in sede di repressione di abusi edilizi.

IV. Oggetto di doglianza è pure l'illegittimità dell'ordine demolitorio ingiunto dalla P.A. per quanto concerne la *“struttura di legno con scivolo, tutt'aperta e porzione del pergolato per arco giochi bambini”*. La p.a. avrebbe violato l'art. 6 del d.p.r. 380 del 2001 in forza del quale le strutture ludiche sono opere di edilizia libera e, come tali, assoggettate a Dia. Ne deriva che unica sanzione applicabile sarebbe quella pecuniaria, a mente del combinato disposto degli artt. 6 e 31 del d.p.r. E, ancora, protesta il ricorrente che *“L'unico manufatto in muratura esistente è costituito da un forno a legna, mentre si evidenzia che il solo “vano” rinvenuto in loco al momento del sopralluogo era costituito da un container metallico (e non “di muratura”), amovibile e giammai infisso nel terreno da opere murarie, che, in ogni caso, non appena la P.A. ne ha lamentato l'illegittimità, è stato immediatamente rimosso dal ricorrente”*, ben potendo considerarsi opere edilizie “minori” e, dunque, tali da non esigere il permesso di costruire. Sotto tale specifico aspetto, la difesa dell'ente

comunale ha correttamente posto in rilievo che la vicenda e la reale consistenza delle opere va valutata unitariamente posto che si tratta di “...area sottoposta a vincolo assoluto dal ricorrente in evidente disprezzo delle più elementari regole urbanistiche. Il ricorrente a meno di 50 metri dalla linea di battigia, in un’area particolare caratterizzata da zone umide di particolare rilevanza e delicatezza ambientale, ha realizzato un massiccio intervento edilizio. La visione delle fotografie parla da sola e conferma lo stravolgimento del suolo rispetto alla destinazione assegnatagli dal vigente PUG della città di Trani”.

V. Non condivisa è la censura concernente la violazione dell’art. 3, comma 3 della legge 241 del 1990, che impone alla P.a. di mettere a disposizione del destinatario del provvedimento l’eventuale atto che concorre a integrare la motivazione, quando questa è articolata *ob relationem*. La censura non convince perché nel caso di specie il ricorrente è stato posto in grado di difendersi compiutamente il che relega il vizio a mera irregolarità. La giurisprudenza amministrativa non recente formatasi sul tema della motivazione del provvedimento *ob relationem* ha, peraltro, chiarito che “Il concetto di disponibilità nella motivazione "ob relationem" comporta non che l'atto amministrativo richiamato debba essere unito imprescindibilmente al documento o che il suo contenuto debba essere riportato testualmente nel corpo motivazionale, bensì che esso sia reso disponibile a norma di legge, vale a dire che possa essere acquisito utilizzando il procedimento di accesso ai documenti amministrativi, laddove concretamente esperibile; in sostanza, detto obbligo determina che la motivazione "ob relationem" del provvedimento debba essere portata nella sfera di conoscibilità legale del destinatario, con la conseguenza che in tale ipotesi è sufficiente che siano espressamente indicati gli estremi o la tipologia dell'atto richiamato, mentre non è necessario che lo stesso sia allegato o riprodotto, dovendo essere messo a disposizione ed esibito ad istanza di parte” T.A.R. Firenze, (Toscana) sez. III, 12/06/2012, n.1127. Sotto tale profilo, il ricorrente si limita a protestare di non avere ricevuto copia degli atti istruttori richiamati nell’ordine di demolizione, ma manca di fornire la prova di avere sperimentato vanamente l’accesso agli atti del procedimento in modo da pervenire nella disponibilità concreta degli atti stessi.

VI. Non fondata è, infine, la sesta censura formulata in relazione alla mancata comunicazione di avvio del procedimento sanzionatorio. Si osserva sul punto, che il vizio assume carattere non invalidante, ai sensi dell’art. 21 octies della legge 241 del 1990 atteso che l’ordine di demolizione ha carattere di provvedimento vincolato, sulla cui sorte la partecipazione del privato non sortisce effetti rilevanti. Il ricorso è alla stregua delle argomentazioni su esposte respinto. Il Collegio rileva, in ultima analisi, che il ricorrente ha depositato, in data 16 dicembre 2020, istanza di cancellazione della causa dal ruolo o, in subordine, di sopravvenuto difetto di interesse; a seguito di interlocuzione

con tecnico comunale, l'interessato ha avuto notizia di non poter conseguire la sanatoria degli abusi in relazione ai quali non aveva ancora dato corso alla demolizione, ora avviata e portata a compimento, come dimostra la documentazione fotografica depositata in atti. La circostanza incide sul regime delle spese

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara improcedibile e, comunque, infondato. Spese compensate.

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

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2020 tenutasi telematicamente mediante collegamento da remoto, ai sensi del d.l. 137 del 2020, con l'intervento dei magistrati:

Orazio Ciliberti, Presidente

Carlo Dibello, Consigliere, Estensore

Giacinta Serlenga, Consigliere

L'ESTENSORE

Carlo Dibello

IL PRESIDENTE

Orazio Ciliberti