

EDILIZIA ED URBANISTICA: Abusi edilizi – Ordine di demolizione – Perché il manufatto è stato realizzato senza il preventivo rilascio del permesso di costruire – Nel caso di immobile sottoposto a sequestro penale – Illegittimità – Ragioni.

Tar Abruzzo - L'Aquila, Sez. I, 13 gennaio 2022, n. 11

“[...] l’ordine di demolizione (o di riduzione in pristino stato) adottato nella vigenza di un sequestro penale è affetto “dal vizio di nullità, ai sensi dell’art. 21-septies l. n. 241 del 1990 (in relazione agli artt. 1346 e 1418 c.c.), e, quindi, radicalmente inefficace, per l’assenza di un elemento essenziale dell’atto, tale dovendo intendersi la possibilità giuridica dell’oggetto del comando non potendo condividersi “l’assunto della configurabilità di un dovere di collaborazione del responsabile dell’abuso, ai fini dell’ottenimento del dissequestro e della conseguente attuazione dell’ingiunzione” [...]

Pur non aderendo alla tesi che qualifica il provvedimento come nullo, considerata l’astratta sussistenza dei presupposti per l’adozione, il collegio ritiene che il provvedimento sia annullabile considerata l’impossibilità giuridica di esecuzione. [...]”.

FATTO

Con il ricorso in epigrafe la ricorrente impugna l’ordinanza n. -OMISSIS-registro generale) e notificata in pari data a mezzo p.e.c., emessa dal Responsabile dell’Area Urbanistica del Comune di -OMISSIS-, con la quale è stato ordinato ad -OMISSIS-di rimuovere a propria cura e spese, tutti i manufatti presenti sul terreno identificato in catasto al foglio -OMISSIS-, sita in via -OMISSIS-, sull’area ricompresa tra -OMISSIS-, e consistenti in: 1) fabbricato costituito da pareti prefabbricate e porticato in legno, di un solo piano e con copertura piana, delle dimensioni di ingombro a terra di circa metri -OMISSIS-2) altri manufatti, quali gazebo in ferro e legno; 3) deposito a terra di legname destinato alla vendita, nonché di rimuovere ogni manufatto e materiale da esposizione sino alla completa pulizia dell’area.

Il ricorso è sostenuto dai seguenti motivi di diritto:

- A) “Violazione dell’art. 31 D.P.R. 380/2001 anche in relazione all’art. 21 septies Legge 241/1990 (in relazione agli artt. 1346 e 1418 c.c.) per errore e carenza nei presupposti in fatto e in diritto dell’ordinanza impugnata, atteso che l’area oggetto della medesima ordinanza è sottoposta a provvedimento di sequestro probatorio emesso dalla competente Autorità giudiziaria penale”;
- B) “Violazione dell’art. 31 D.P.R. 380/2001 per errore e carenza nei presupposti in fatto e in diritto dell’ordinanza impugnata nei confronti del proprietario dell’area di interesse, per aver dato prova

della propria estraneità rispetto agli abusi riconducibili a soggetti terzi, nonché di essersi immediatamente attivato per eliminare gli stessi abusi”.

Non si è costituito il Comune di -OMISSIS-.

Con ordinanza n. -OMISSIS-, veniva respinta la richiesta di adozione di misure cautelari avanzata dalla ricorrente.

Alla pubblica udienza del 15 dicembre 2021 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1.§. Con l’ordinanza n. -OMISSIS-, il collegio ha respinto la domanda cautelare in base alle seguenti considerazioni:

“- i destinatari dell’ordinanza di demolizione di un immobile abusivo sono il proprietario dell’immobile ed il responsabile dell’abuso considerato che gli ordini di demolizione, avendo carattere reale, si applicano anche a carico di chi non abbia commesso la violazione, ma si trovi in un rapporto con la res tale da assicurare la restaurazione dell’ordine giuridico violato, prescindendo gli stessi dalla responsabilità del proprietario o dell’occupante l’immobile;

– ai fini dell’esecuzione dell’ordinanza di demolizione la ricorrente dovrà chiedere l’autorizzazione all’Autorità giudiziaria che ha disposto il sequestro;

– non corrisponde al vero quanto affermato nel ricorso in relazione all’avvenuta richiesta di autorizzazione, rilevato che nell’istanza di autorizzazione all’accesso in area sequestrata del -OMISSIS-, depositata in giudizio, la ricorrente si limita a chiedere la predetta autorizzazione “al fine di procedere alla classificazione dei rifiuti ivi presenti, al loro successivo smaltimento ed alla completa bonifica dell’area...” e non anche, come riportato tra virgolette nel ricorso “...alla demolizione dei manufatti abusivi realizzati da terzi sulla sua proprietà””.

Con memoria depositata nelle more del giudizio la ricorrente rappresenta che con istanza del -OMISSIS-OMISSIS-ha inoltrato alla Procura della Repubblica di -OMISSIS- la richiesta di essere autorizzata alla demolizione dei manufatti abusivi realizzati da terzi sulla sua proprietà ed ha reiterato la richiesta di autorizzazione alla bonifica della medesima area mediante classificazione e smaltimento dei rifiuti ivi presenti.

Con provvedimento del -OMISSIS-il Sostituto Procuratore della Repubblica di -OMISSIS- ha autorizzato “l’accesso del personale di -OMISSIS-al sito sequestrato (...) al solo fine di svolgere attività di bonifica”, sussistendo, dunque per la ricorrente, la impossibilità di rimuovere gli abusi edilizi.

Occorre, dunque, analizzare il rapporto intercorrente tra ordinanza di demolizione e sequestro penale.

Secondo un orientamento, a cui questo collegio ritiene di aderire, l'ordine di demolizione (o di riduzione in pristino stato) adottato nella vigenza di un sequestro penale è affetto *“dal vizio di nullità, ai sensi dell'art. 21-septies l. n. 241 del 1990 (in relazione agli artt. 1346 e 1418 c.c.), e, quindi, radicalmente inefficace, per l'assenza di un elemento essenziale dell'atto, tale dovendo intendersi la possibilità giuridica dell'oggetto del comando non potendo condividersi “l'assunto della configurabilità di un dovere di collaborazione del responsabile dell'abuso, ai fini dell'ottenimento del dissequestro e della conseguente attuazione dell'ingiunzione”* (Cons. st., sez. VI, n. 2337/2017).

Pur non aderendo alla tesi che qualifica il provvedimento come nullo, considerata l'astratta sussistenza dei presupposti per l'adozione, il collegio ritiene che il provvedimento sia annullabile considerata l'impossibilità giuridica di esecuzione.

2.§. Per i motivi predetti il ricorso deve essere accolto.

La particolarità della questione di diritto rende opportuna la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima), definitivamente pronunciando accoglie il ricorso, come in epigrafe proposto.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 15 dicembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Realfonzo, Presidente

Mario Gabriele Perpetuini, Primo Referendario, Estensore

Giovanni Giardino, Referendario

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.