

EDILIZIA ED URBANISTICA: Abusi edilizi - Sanzioni amministrative - Sanzioni pecuniarie - Applicabilità - Limiti.

Cons. Stato, Sez. VI, 11 maggio 2022, n. 3707

- in *Riv. giur. dell'edilizia*, 4, 2022, pag. 1059

“[...] ai sensi degli artt. 22 e 37 del d.p.r. 380/2001 (t.u. edilizia) la sanzione pecuniaria è limitata ai soli interventi astrattamente realizzabili previa denuncia d'inizio attività che siano, altresì, conformi agli strumenti urbanistici vigenti; se, però, mancano i presupposti per l'intervento, come nel caso in cui l'opera sia stata posta in essere in violazione delle norme urbanistiche, è legittima l'ordinanza di demolizione [...]”.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 maggio 2022 il Cons. Giovanni Pascuzzi e udita per la parte appellata l'avvocato Sabina Lorenzelli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso del 2008, Vittorio De Glaudi, proprietario di terreno sito in Volpiano, via Brandizzo n. 77, catastalmente identificato al foglio n. 19, mappale n. 342, sul quale, in assenza di titolo, erano state realizzate opere consistenti nella realizzazione di un basso fabbricato, di una platea di cls e di otto pilastri, ha impugnato davanti al Tar del Piemonte l'ordinanza n. 2912 adottata, in data 18 agosto 2008, dal Responsabile del Servizio Ambiente e Territorio del Comune di Volpiano con la quale è stata ordinata la demolizione di dette opere non autorizzate, nonché degli atti tutti antecedenti, preordinati, consequenziali e comunque connessi del procedimento.

2. A sostegno dell'impugnativa venivano formulati i seguenti motivi di ricorso:

1) Violazione di legge in relazione agli artt. 10, 22 e 31 del d.p.r. 6 giugno 2001 n. 380; eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erronea valutazione dei presupposti; carenza e/o insufficienza di istruttoria e di motivazione; contraddittorietà; illogicità; sviamento.

Si sosteneva che:

a) l'ordinanza non individuava l'area che sarebbe stata acquisita in caso di inottemperanza all'ordinanza di demolizione;

b) gli immobili da demolire costituirebbero pertinenza dell'edificio già esistente in loco adibito a residenza del ricorrente, e come tale sarebbe stato soggetto al regime della d.i.a., con impossibilità di disporre la demolizione.

II) Violazione di legge in relazione all'art. 3 della l. 7 agosto 1990 n. 241; eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erronea valutazione dei presupposti; difetto e/o insufficienza di istruttoria e di motivazione.

Si eccepiva il difetto di motivazione.

III) Violazione di legge in relazione all'art. 7 della legge 7 agosto 1990 n. 241: eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erronea valutazione dei presupposti; difetto e/o insufficienza di istruttoria.

Si eccepiva l'omessa comunicazione dell'avvio del procedimento.

3. Con sentenza n. 973/2015 il Tar per il Piemonte, Sezione Seconda, ha rigettato il ricorso sulla base delle seguenti considerazioni:

- la legittimità della ordinanza di demolizione di opere abusive è fatta salva dalla analitica descrizione delle opere abusive, mentre l'esatta individuazione dell'area di sedime da acquisire in caso di mancata ottemperanza alla ingiunzione di demolizione, è necessaria solo ai fini dell'emanazione dell'atto di accertamento dell'inottemperanza all'ordine di demolizione e di acquisizione dell'area al patrimonio del Comune;

- è ben vero che l'acquisizione dell'area interessata dall'abuso edilizio al patrimonio del Comune costituisce un effetto che si verifica di diritto a seguito della inottemperanza alla ingiunzione, essendo l'atto di accertamento necessario al solo fine della trascrizione del trasferimento del bene presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari; tuttavia, proprio per tale motivo, si deve rilevare che mentre l'omessa specifica individuazione del sedime oggetto di acquisizione nella ordinanza di demolizione non preclude di per sé il successivo trasferimento, che appunto avviene *ope legis*, essa neppure è idonea ad influire sulla legittimità dell'ordine di demolizione, che si fonda sulla mera abusività delle opere da demolire e che non potrebbe essere messa in discussione dalla omessa indicazione dei confini dell'area che il Comune acquisisce gratuitamente;

- l'art. 31, comma 2, del d.p.r. 380/01, a mente del quale nella ingiunzione di demolizione delle opere abusive il dirigente o il responsabile competente indica l'area oggetto di acquisizione gratuita a favore del comune, deve dunque intendersi nel senso che con l'ingiunzione di demolizione si deve avvisare il responsabile dell'abuso circa il fatto che la mancata rimozione delle opere abusive entro il termine di novanta giorni comporta, a favore del comune, il trasferimento della proprietà del sedime interessato dalle opere abusive nonché dell'ulteriore area necessaria per la realizzazione di opere analoghe, con l'ulteriore precisazione che la mancanza di detto avviso comporta non già l'illegittimità

dell'ordine di demolizione quanto, piuttosto, il mancato passaggio del sedime al patrimonio del comune nel caso di mancata rimozione delle opere abusive entro il termine di novanta giorni, dovendosi considerare l'avviso di che trattasi quale elemento costitutivo di questa particolare fattispecie acquisitiva a favore del patrimonio del comune;

- la specifica indicazione dei confini dell'area oggetto di acquisizione gratuita a favore del comune deve quindi essere effettuata nel successivo atto di accertamento della inottemperanza all'ordine di demolizione, atto avverso il quale l'interessato può ricorrere, sia per contestare i confini dell'area siccome non rispondenti ai criteri indicati all'art. 31, comma 3, del d.p.r. 380/01, sia per contestare, più in generale, il mancato inveroimento di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie traslativa in questione, in particolare in ragione dell'assenza, nella ingiunzione di demolizione, dell'avviso di cui s'è detto;

- anche le opere soggette d.i.a. possono, se realizzate in assenza o in difformità dal titolo edilizio, essere soggette a demolizione qualora le opere risultino in contrasto con le norme e prescrizioni vigenti in materia urbanistica ed edilizia: e nel caso in esame non v'è motivo per ritenere che le opere in contestazione siano conformi alla normativa vigente;

- nella specie, comunque, le opere oggetto di demolizione neppure potevano considerarsi mere pertinenze urbanistiche soggette a d.i.a., posto che l'edificio principale al quale esse dovrebbero essere funzionali è, esso pure, abusivo, non condonabile e non sanabile e soggetto a demolizione;

- infondata è anche la censura, con la quale si lamenta la mancata ricezione della comunicazione relativa all'avvio del procedimento finalizzato alla demolizione: per costante giurisprudenza nella materia di che trattasi non si richiede che l'interessato venga espressamente notiziato dell'avvio del procedimento finalizzato alla repressione di abusi edilizi; in ogni caso il signor De Glaudi aveva comunque ricevuto la notifica della ordinanza di sospensione dei lavori, e, pertanto, era stato posto in grado di apprezzare l'illegittimità delle opere che stava realizzando e di dedurre elementi a propria difesa.

4. Avverso la sentenza del Tar Piemonte ha proposto appello, nel 2016, il signor De Glaudi per i motivi che saranno più avanti analizzati.

5. Si è costituito in giudizio il Comune di Volpiano per chiedere che l'appello sia dichiarato inammissibile, improcedibile e che sia comunque respinto nel merito perché infondato.

6. Il 20 aprile 2021 il Comune di Volpiano ha presentato istanza di prelievo, ex art. 71, comma 2, cod. proc. amm., motivandola con il proprio interesse a far accertare – definitivamente – la legittimità del provvedimento impugnato.

7. All'udienza del 5 maggio 2022 l'appello è stato trattenuto per la decisione.

8. L'appello è infondato.

9. Il primo motivo di appello, riguardante la individuazione dell'area di sedime da acquisire, è rubricato: violazione di legge in relazione agli artt. 10, 22 e 31 del d.p.r. 6 giugno 2001 n. 380; eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erronea valutazione dei presupposti; carenza e/o insufficienza di istruttoria e di motivazione; contraddittorietà; illogicità; sviamento.

Si sostiene che, a differenza di quanto previsto nell'art. 7 della l. 47/1985, l'art. 31 del d.p.r. 380/2001 prevede espressamente che le aree di sedime da acquisire devono essere individuate con precisione già nell'ordinanza di demolizione: poiché nella fattispecie nemmeno è fatto cenno alla futura acquisizione, il provvedimento è da ritenere illegittimo.

La tesi è infondata perché si pone in contrasto con il consolidato orientamento della giurisprudenza in base al quale l'omessa o imprecisa indicazione di un'area che verrà acquisita di diritto al patrimonio pubblico non costituisce motivo di illegittimità dell'ordinanza di demolizione; essendo l'indicazione dell'area un requisito necessario ai fini dell'acquisizione, che costituisce distinta misura sanzionatoria (Consiglio di Stato, sez. VI, 03/12/2020, n. 7672; id., 14/01/2019, n. 339; Consiglio di Stato, sez. II, 03/06/2020, n. 3485; Consiglio di Stato, sez. IV, 26/05/2020, n. 3330; Consiglio di Stato, sez. V, 07/07/2014, n.3438).

Tale principio è stato affermato con riferimento all'art. 31 del d.p.r. n. 380/2001.

Il motivo è, pertanto, infondato.

10. Il secondo motivo di appello, riguardante la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento, è rubricato: "violazione di legge in relazione all'art. 7 della l. 7 agosto 1990 n. 241; eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erronea valutazione dei presupposti; difetto e/o insufficienza di istruttoria".

Si sostiene che la mancata comunicazione dell'avvio del procedimento non avrebbe messo l'appellante nelle condizioni di comprendere la gravità dell'attività posta in essere e le possibili conseguenze, a nulla rilevando, a tal fine, la ricezione dell'ordinanza di sospensione dei lavori.

La tesi è infondata perché si pone in contrasto con il consolidato orientamento della giurisprudenza secondo il quale l'attività di repressione degli abusi edilizi attraverso l'ordinanza di demolizione, avendo natura vincolata, non necessita della previa comunicazione di avvio del procedimento ai soggetti interessati (Consiglio di Stato, sez. VI, 13/01/2022, n.233; id., 19/08/2021, n. 5943; id., 30/11/2020, n. 7525), nella misura in cui la partecipazione del privato al procedimento comunque non potrebbe determinare un esito differente.

10. Il terzo motivo di appello, riguardante le opere soggette a denuncia di inizio attività comunque da demolire, è rubricato: "violazione di legge in relazione agli artt. 31 e 37 del d.p.r. 6 giugno 2001 n.

380; eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erronea valutazione dei presupposti; difetto e/o insufficienza di istruttoria”.

Si muove dal presupposto che l'intervento sarebbe soggetto a d.i.a. anziché a permesso di costruire e si sostiene che l'art. 37 del d.p.r. 380/2001 stabilisce sanzioni diverse per opere soggette a d.i.a. conformi o contrastanti con le norme di attuazione del prgc: sanzioni diverse, ma sempre di natura pecuniaria e mai ripristinatoria.

Si sostiene anche che il manufatto principale non è da ritenere abusivo in quanto oggetto di precedenti domande di condono edilizio: l'atto di appello anticipava che tali domande sarebbero state prodotte in corso di causa.

La censura è infondata, sia perché non è condivisibile il presupposto dal quale muove (per le stesse considerazioni già svolte dal Tar e non adeguatamente confutate in questa sede), sia alla luce dell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale in presenza di abusivismo edilizio, ai sensi degli artt. 22 e 37 del d.p.r. 380/2001 (t.u. edilizia) la sanzione pecuniaria è limitata ai soli interventi astrattamente realizzabili previa denuncia d'inizio attività che siano, altresì, conformi agli strumenti urbanistici vigenti; se, però, mancano i presupposti per l'intervento, come nel caso in cui l'opera sia stata posta in essere in violazione delle norme urbanistiche, è legittima l'ordinanza di demolizione (Consiglio di Stato, sez. VI, 15/01/2018, n.193).

Nella specie -si tratta di zona vincolata - non è stato fornito neanche un principio di prova circa la conformità degli interventi alla normativa vigente.

Il Collegio rileva che l'appellante non ha prodotto in giudizio nessun documento relativo alle invocate domande di condono: indimostrata rimane, pertanto, la tesi relativa alla non abusività del manufatto principale.

11. Per le ragioni esposte l'appello è infondato.

Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

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

Condanna la parte appellante alla rifusione delle spese di giudizio in favore del Comune di Volpiano, che liquida in € 4.000 (quattromila) oltre oneri di legge, se dovuti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 maggio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Hadrian Simonetti, Presidente FF

Giordano Lamberti, Consigliere

Francesco De Luca, Consigliere

Marco Poppi, Consigliere

Giovanni Pascuzzi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Giovanni Pascuzzi

IL PRESIDENTE

Hadrian Simonetti

IL SEGRETARIO