

Pubblicato il 22/03/2019

Sent. n. 178/2019

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 373 del 2018, proposto da [omissis], rappresentati e difesi dall'avvocato Natale Polimeni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Reggio Calabria, via Bruno Buozzi;

contro

Comune di Condofuri, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Vincenzina Mandaglio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio per la Città Metropolitana di Reggio Calabria e Provincia di Vibo Valentia, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza di demolizione n. [omissis] delle opere realizzate nell'immobile posto in località [omissis], nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali, ivi incluso il Parere vincolante ai sensi dell'art. 146 commi 5 e 8 del D. Lgs. n. 42 del 22.01.2004 "Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio" e s.m.i. [omissis].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 febbraio 2019 il dott. Antonino Scianna e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I ricorrenti agiscono per l'annullamento dell'ordinanza di cui in epigrafe con la quale il Comune di Condofuri ha ordinato loro di demolire, a propria cura e spese, le opere realizzate nell'immobile di loro proprietà, posto [omissis].

2. Le opere la cui legittimità è contestata riguardano:

2.1. I lavori di rifacimento della copertura di un manufatto delle complessive dimensioni ml. 20,70 x 15,30 nel quale risultano collocati diversi macchinari per la lavorazione del bergamotto. Tutto l'insieme risulta coperto da nuova struttura, realizzata in pannelli di lamiera coibentata sorretti da struttura in profilati metallici poggianti sulla muratura esistente e da n. 1 travatura reticolare di irrigidimento poggiante su profilato circolare in metallo.

2.2. Lavori di realizzazione di due tettoie con struttura in profilati metallici e pannelli di lamiera coibentata delle dimensioni rispettivamente pari a ml. 9,20 x 10,20 e ml. 6,60 x 8,60, entrambe

poggianti per un lato su fabbricati esistenti e insistenti sulla particella [omissis]. Sotto la prima delle tettoie sopra descritte, ricadente nella corte del [omissis], risulta realizzato ulteriore manufatto di altezza media pari a ml. 2,45 e di dimensioni pari a ml. 4,20 x 2,10.

3. Espongono i ricorrenti che il provvedimento gravato prende le mosse da un sopralluogo eseguito da tecnici comunali in data 08.03.2018 sui detti luoghi, su segnalazione della Soprintendenza archeologica Belle Arti e Paesaggio per la città Metropolitana di Reggio Calabria e la Provincia di Vibo Valentia. Nel verbale di sopralluogo, dato atto che l'immobile in questione era stato oggetto di richiesta di permesso di costruire in relazione ad un progetto di ristrutturazione e adeguamento tecnologico di un fabbricato aziendale esistente da destinare alla trasformazione del bergamotto e sistemazione esterna, esitata dall'ente con dichiarazione di improcedibilità della pratica, veniva rilevata l'esecuzione delle citate opere in assenza di permesso di costruire ex art. 31 del D.P.R. 380/2001 e, conseguentemente, veniva emesso il provvedimento impugnato.

4. I ricorrenti censurano:

4.1. La violazione dell'art. 10 bis della Legge n. 241/1990, atteso che il Comune non avrebbe provveduto alla comunicazione di avvio del procedimento, impedendo loro di partecipare all'istruttoria;

4.2. La violazione e falsa applicazione degli artt. 10 e 31 del DPR n. 380/2001; eccesso di potere per carenza dei presupposti; eccesso di potere per difetto di istruttoria e motivazione; eccesso di potere per violazione dei principi di logica, ragionevolezza, congruità e proporzionalità.

Sostengono i ricorrenti che, la sostituzione della copertura preesistente con quella rinvenuta in occasione del sopralluogo eseguito in data 8 marzo 2018, realizzata in pannelli di lamiera coibentata sorretti da struttura in profilati metallici poggianti sulla muratura esistente, si è resa necessaria a seguito di alcuni eventi calamitosi che hanno colpito la zona interessata, scoperciando in parte il manufatto e rendendo necessario ed urgente l'intervento di ripristino. Quest'ultimo, pertanto, veniva eseguito nella prima metà dell'anno 2016 da [omissis], proprietario della particella sulla quale il fabbricato insiste. Tale intervento, secondo la difesa dei ricorrenti, non rientrerebbe tuttavia tra quelli per la realizzazione dei quali è necessario il permesso di costruire, stante che nel rifacimento della copertura divelta dal vento venne rispettata la sagoma dell'edificio preesistente. Ai sensi dell'art. 3 comma 1 lett. d) del DPR 380/2001, infatti, "Rimane fermo che, con riferimento agli immobili sottoposti a vincoli ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 e successive modificazioni, gli interventi di demolizione e ricostruzione e gli interventi di ripristino di edifici crollati o demoliti costituiscono interventi di ristrutturazione edilizia soltanto ove sia rispettata la medesima sagoma dell'edificio preesistente".

In altri termini, i ricorrenti sostengono che l'intervento realizzato costituisca "ripristino di parte di edificio crollato" e che il Comune di Condofuri abbia qualificato correttamente l'intervento eseguito in zona sottoposta a vincolo paesaggistico in termini di "ristrutturazione edilizia", con l'effetto però di aver implicitamente accertato e riconosciuto che la sagoma dell'edificio preesistente è rimasta inalterata. Tanto premesso, continua la difesa dei ricorrenti, non tutti gli interventi di ristrutturazione edilizia necessitano del rilascio del permesso di costruire, ma solo quelli specificamente indicati dall'art. 10, comma 1, lett. c) D.P.R. n. 380 del 2001 e quelli che portino ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente e che comportino modifiche della volumetria complessiva degli edifici o dei prospetti.

Poiché nella specie, per quanto si è detto, la nuova copertura non ha comportato alcun mutamento nella sagoma dell'edificio, né alcun aumento volumetrico, non occorre ottenere alcun previo permesso di costruire e, per l'effetto, la pur mancata segnalazione certificata di inizio attività avrebbe potuto essere sanzionata, al più, con l'irrogazione di una mera sanzione pecuniaria in luogo di quella ripristinatoria.

4.3. Quanto alle tettoie, nella prospettazione difensiva dei ricorrenti, esse costituirebbero senza dubbio "pertinenze" poste al servizio di edifici già esistenti e legittimamente costruiti, sottratte, in quanto tali, al regime del permesso di costruire ed assoggettate, invece, a quello della denuncia di inizio attività, ai sensi dell'art. 22 del T.U. in materia edilizia.

Nella vicenda in esame, continua la difesa dei ricorrenti, sarebbe evidente la natura pertinenziale delle due tettoie, sia in ragione della loro funzione, sia in virtù del rapporto tra le loro dimensioni e quelle degli edifici cui esse "accedono".

4.3.1. Rileva, infine, la difesa dei ricorrenti che gli interventi in questione non necessiterebbero più di autorizzazione paesaggistica a mente delle previsioni del D.P.R. 13 febbraio 2017, n. 31. La copertura rientrerebbe, infatti, nelle ipotesi di esclusione di cui al punto A.2 o comunque A.29 dell'allegato A al detto DPR, le tettoie rientrerebbero invece tra le ipotesi di cui al punto A.17, del richiamato allegato "A" del DPR n. 31/2017.

4.4. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e motivazione; eccesso di potere e per carenza dei presupposti e per travisamento dei fatti.

Si duole la difesa dei ricorrenti del fatto che la gravata ordinanza di demolizione pur interessando varie opere abusive insistenti su diverse unità immobiliari, contesti indifferentemente a tutti i proprietari, in via cumulativa, la totalità delle opere realizzate, senza distinguere le singole posizioni, in base alla riconducibilità del singolo abuso accertato al rispettivo titolare di unità immobiliare

5. Con ordinanza cautelare n. [omissis], il Tribunale dispose la sospensione del provvedimento impugnato stante che *la natura ed entità delle opere realizzate, e correlativamente i titoli abilitativi necessari per la loro esecuzione, va approfondita nella più idonea sede di merito;*

Considerato che appare comunque apprezzabile il dedotto periculum in mora, atteso che i manufatti oggetto dell'ordinanza impugnata sono locali annessi ad un'azienda agricola e funzionali allo svolgimento dell'attività d'impresa.

6. In data 24.11.2018, si è costituito con memoria il Comune di Condofuri, per chiedere il rigetto del ricorso. All'udienza pubblica del 6 febbraio 2019 le parti hanno concluso come da separato verbale ed il ricorso è stato posto in decisione.

7. Solo alcune delle censure dedotte dai ricorrenti sono fondate.

7.1. Non è fondato il primo motivo di ricorso: è infatti pacifico che l'ordine di demolizione di opere abusive, essendo atto doveroso ed anche vincolato, non deve essere preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento (da ultimo, Cons. Stato, sez. IV, 19 marzo 2018, n. 1717).

7.2. Ai fini della valutazione del secondo motivo di ricorso, appare essenziale la qualificazione edilizia degli interventi realizzati dai ricorrenti.

Sotto questo profilo, osserva il Collegio come appaia evidente dalla documentazione versata in atti che il rifacimento del tetto di copertura divelto dal vento, debba essere qualificato in termini di ristrutturazione di edificio crollato. Tanto premesso, ritenuto altresì che il Comune non ha chiaramente argomentato in ordine all'eventualità che tale rifacimento non sia stato rispettoso della sagoma originaria dell'edificio, non fornendo a tal proposito nessun argomento e meno che mai sottoponendo al giudizio del tribunale dati concreti circa il "probabile" incremento della quota, evidenziato nel provvedimento impugnato, deve ritenersi che l'abuso sia sanabile anche sotto il profilo paesaggistico.

Come è noto, sotto la unitaria definizione di "ristrutturazione edilizia" sono ricomprese varie ipotesi di intervento che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente:

- la prima, non comportante demolizione del preesistente fabbricato e comprendente "il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti";

- la seconda, caratterizzata da demolizione e ricostruzione, per la quale è richiesta la stessa volumetria del fabbricato preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica (non è più richiesta l'identità di sagoma);

- la terza, rappresentata dagli interventi "volti al ripristino di edifici, o parti di essi, eventualmente crollati o demoliti, attraverso la loro ricostruzione, purché sia possibile accertarne la preesistente consistenza".

Inoltre, qualora la seconda e la terza delle ipotesi innanzi indicate riguardino immobili sottoposti a vincoli di cui al d.lgs. n. 42/2004, potrà parlarsi di ristrutturazione edilizia solo in presenza, nell'immobile ricostruito, della identità di sagoma rispetto all'edificio preesistente.

In altri termini, perché sia necessario il rilascio del permesso di costruire occorre una modifica (parziale o totale) dell'organismo edilizio preesistente ed un aumento della volumetria complessiva; solo in questi casi, d'altra parte, l'intervento si caratterizza (in ossequio alla prescrizione normativa) come "trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio". Nelle ipotesi, invece, di "ristrutturazione ricostruttiva" (come definita dalla giurisprudenza: Cons. Stato, sez. IV, 7 aprile 2015 n. 1763; 9 maggio 2014 n. 2384; 6 luglio 2012 n. 3970), a maggior ragione se con invarianza, oltre che di volume, anche di sagoma e di area di sedime, non vi è necessità di permesso di costruire.

Nel caso di specie, poiché non viene contestata la modifica della sagoma, se non in forma generica, dubitativa e senza le precise acquisizioni probatorie che sarebbero state necessarie, deve ritenersi che l'intervento realizzato dai ricorrenti non possa farsi rientrare tra quelli per i quali era richiesto il permesso di costruire.

7.3. Quanto invece alle contestate tettoie, le doglianze dei ricorrenti non colgono nel segno.

Appare infatti, ancora una volta, evidente, dalla documentazione versata in atti, come le tettoie in discorso siano state realizzate appoggiandole ad edifici preesistenti modificandone quindi la sagoma. Tale circostanza appare dirimente. Condivisibile giurisprudenza (da ultimo T.A.R. Catania sez. I 16/02/2018, n. 381), dalla quale non vi sono ragioni per discostarsi, evidenzia infatti che *"gli interventi consistenti nell'installazione di tettoie o di altre strutture che siano comunque apposte a parti di preesistenti edifici ... non possono ... ritenersi installabili senza permesso di costruire allorquando abbiano dimensioni tali da arrecare una visibile alterazione del prospetto e della sagoma dell'edificio. In quest'ultimo caso, la realizzazione di una tettoia, indipendentemente dalla sua eventuale natura pertinenziale, è configurabile come intervento di ristrutturazione edilizia ai sensi dell'art. 3 comma 1, lett. D), D.P.R. n. 380 del 2001, nella misura in cui realizza l'inserimento di nuovi elementi ed impianti, ed è quindi subordinata ad regime del permesso di costruire, ai sensi dell'art. 10 comma 1, lett. C), dello stesso d.P.R. laddove comporti una modifica della sagoma o del prospetto del fabbricato cui accede"*

7.4. Il quarto motivo di ricorso è infine inammissibile per genericità. La tesi dei ricorrenti è che l'ordinanza impugnata sarebbe affetta da eccesso di potere per difetto di istruttoria, atteso che essa contesta indifferentemente a tutti i proprietari, in via cumulativa, la totalità delle opere realizzate, senza distinguere le singole posizioni. La censura, però, non è accompagnata né dalla mera indicazione né, tanto meno, dai necessari elementi probatori che avrebbero consentito al Collegio di collegare le opere abusive ai titolari dei vari compendi immobiliari coinvolti. In altri termini la difesa dei ricorrenti non ha, a propria volta, distinto le loro singole posizioni, né versato in atti documentazione che potesse consentire al Collegio di ricondurre ciascuno degli abusi accertati al relativo titolare dell'unità immobiliare interessata.

8. In conclusione, il ricorso merita accoglimento nei sensi e nei limiti sopra precisati e, per l'effetto, l'ordinanza impugnata va annullata solo nella parte in cui sanziona con l'ordine di demolizione i lavori di rifacimento della copertura del fabbricato di proprietà dei ricorrenti.

9. Le spese di lite, considerata la parziale reciproca soccombenza, sono compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria, Sezione Staccata di Reggio Calabria, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e nei limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla l'ordinanza n. [omisis], nella parte in cui sanziona con l'ordine di demolizione i lavori di rifacimento della copertura del fabbricato di proprietà dei ricorrenti. Spese compensate.

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

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 6 febbraio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Caterina Criscenti, Presidente

Agata Gabriella Caudullo, Referendario

Antonino Scianna, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Antonino Scianna

IL PRESIDENTE
Caterina Criscenti

IL SEGRETARIO