

N. 03089/2024 REG.PROV.COLL.

N. 00153/2023 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 153 del 2023, proposto da -OMISSIS-, rappresentate e difese dagli avvocati Corso Guido e Scardina Ignazio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

il Comune di Castellammare del Golfo, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Galante Angelo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

del provvedimento n.-OMISSIS- con cui viene confermata l'ingiunzione a demolire n.-OMISSIS-

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Castellammare del Golfo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 settembre 2024 la dott.ssa Giulia La Malfa e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con l'odierno ricorso -OMISSIS- hanno impugnato il provvedimento con cui il Comune di Castellammare del Golfo ha accolto solo in parte l'istanza di annullamento in autotutela dell'ordine di demolizione adottato il 7 gennaio 2009.

Le ricorrenti hanno esposto che con ordinanza del 27 aprile 2015 il Comune di Marsala aveva intimato a -OMISSIS- la demolizione delle opere realizzate sull'immobile di sua proprietà in totale difformità rispetto alla concessione edilizia, per le quali il 9 aprile 2019 aveva presentato istanza di sanatoria.

Questo TAR, con sentenza n. -OMISSIS-— poi confermata dal C.G.A. con sentenza n. -OMISSIS- —, aveva dichiarato improcedibile per carenza di interesse il ricorso presentato avverso l'ordine di demolizione e aveva rigettato i motivi aggiunti proposti avverso il silenzio-rigetto formatosi sulla domanda di sanatoria.

Con successiva istanza del 15 novembre 2019 la ricorrente aveva poi chiesto al Comune di annullare in autotutela l'ordine di demolizione, deducendone l'erroneità.

Con il provvedimento impugnato, il Comune, accogliendo solo in parte l'istanza della ricorrente, ha annullato la precedente ordinanza nella parte in cui era ingiunta la demolizione del manufatto che insiste sulla particella 35, di proprietà di terzi, confermando per il resto la precedente determinazione.

Avverso il provvedimento le ricorrenti hanno spiegato quattro motivi di impugnazione, deducendone l'illegittimità per violazione degli artt. 31 del d.P.R. n.

380/2001 e 49, comma 5, della l.r. 71 del 1978, per lesione del legittimo affidamento e per violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'art. 8 C.E.D.U. Hanno inoltre sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 12 della legge 689 del 1981, invocando l'estensione dei principi di personalità, colpevolezza e imputabilità anche ai provvedimenti sanzionatori adottati in materia edilizia.

Costituitosi in giudizio, il Comune di Castellammare del Golfo ha chiesto il rigetto del ricorso.

DIRITTO

Il ricorso non merita accoglimento.

In particolare, è infondato il primo motivo di ricorso con cui si critica l'inquadramento dell'abuso, che sarebbe stato realizzato – in tesi - in difformità solamente parziale rispetto al titolo edilizio e come tale sottoposto al più mite trattamento sanzionatorio previsto dall'art. 34 del d.P.R. n. 380/2001 e 49, comma 5, della l.r. 71 del 1978.

Come noto, la disciplina sanzionatoria degli abusi edilizi contempla tre fattispecie graduate secondo la loro gravità, per le quali è comunque prevista, almeno in via astratta, l'ingiunzione a demolire l'opera realizzata: l'ipotesi di interventi in assenza di permesso o in totale difformità; l'ipotesi intermedia di variazioni essenziali dal titolo edilizio; l'ipotesi residuale della parziale difformità da esso. Al relativo accertamento consegue l'ingiunzione di demolizione delle opere.

L'art. 31 del d.P.R. n. 380 del 2001 disciplina gli abusi più gravi ed assimila alla vera e propria mancanza di permesso la difformità totale dell'opera rispetto a quanto previsto nel titolo, pur sussistente.

In base alla norma si è in presenza di difformità totale del manufatto o di variazioni essenziali quando i lavori riguardino un'opera diversa da quella prevista dall'atto di concessione per conformazione, strutturazione, destinazione, ubicazione; si configura invece la difformità parziale quando le ridette modificazioni incidano su elementi particolari e non essenziali della costruzione e si concretizzino in divergenze qualitative e quantitative non incidenti sulle strutture essenziali dell'opera.

Ai fini sanzionatori, per gli interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali, va senz'altro disposta la demolizione delle opere abusive; per gli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire, la legge prevede la demolizione, a meno che, non potendo essa avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità, debba essere applicata una sanzione pecuniaria (Cons. di Stato, 7 gennaio 2020, n. 104).

Nel caso in esame, sono contestati due abusi distinti, ma egualmente inquadrabili nella disciplina degli artt. 31 del d.P.R. n. 380 del 2001 e 49, comma 1, della l.r. 71 del 1978.

Nell'ordinanza impugnata si segnala, innanzitutto, la realizzazione, in aderenza all'originario edificio, di una nuova struttura realizzata in assenza di qualsiasi titolo edilizio.

Accanto al manufatto realizzato senza che fosse rilasciato il prescritto titolo, si contesta, al contempo, la stessa realizzazione del fabbricato originario, per il quale la concessione era stata rilasciata, ma vi era una totale difformità dell'opera rispetto a quanto previsto nel titolo. In particolare, la nota del 25 giugno 2008, prot. n. - OMISSIS- redatta dal Servizio urbanistica del Comune all'esito del sopralluogo, descrive analiticamente le differenze architettoniche e di consistenza volumetrica

apportate rispetto al progetto assentito, dalle quali si evince la realizzazione di un organismo edilizio integralmente diverso tanto per caratteristiche tipologiche e architettoniche, quanto per caratteristiche planovolumetriche.

L'intervento è stato perciò in parte realizzato in assenza di permesso di costruire, mentre per il resto si presenta in ogni caso del tutto eterogeneo rispetto al titolo originario, i cui confini sono stati travalicati al punto tale da non consentire di ricondurre i manufatti entro i limiti delle modifiche assentite nell'originaria concessione.

Del tutto correttamente il Comune ha perciò inquadrato entrambi gli interventi tra gli abusi disciplinati dagli artt. 31 del d.P.R. n. 380 del 2001 e 49, comma 1, della l.r. 71 del 1978, per i quali il legislatore ha previsto l'applicazione della sanzione demolitoria.

Analogamente, sono infondati il secondo e terzo motivo di ricorso, con cui si lamenta la lesione del legittimo affidamento maturato dalle ricorrenti, anche in considerazione dell'apprezzabile lasso temporale trascorso fra la realizzazione dell'abuso e l'attivazione del potere repressivo, nonché l'omessa considerazione dei bisogni abitativi di -OMISSIS-, in violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'art. 8 C.E.D.U.

Al riguardo, va richiamato il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui *“il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pure tardivamente, la demolizione di un immobile abusivo e giammai assistito da alcun titolo, per la sua natura vincolata e rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso”* (Cons. di Stato, Ad. Plen., 17 ottobre 2017, n. 9).

Per un verso, dunque, la mera inerzia da parte dell'amministrazione nell'esercizio del potere di ripristino non è idonea a radicare alcun affidamento "legittimo" in capo al proprietario dell'abuso, giammai destinatario di un atto amministrativo favorevole idoneo a ingenerare un'aspettativa giuridicamente qualificata.

Per altro verso, l'ordine di demolizione ha natura vincolata e non richiede una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico, né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati.

Al riguardo, neppure giova invocare i principi affermati nella sentenza della Corte EDU 21/4/2016, n. 46577/15 (Ivanova e Cherkezov c/Bulgaria), richiamata nel ricorso, secondo cui il diritto all'abitazione di cui all' art. 8 C.E.D.U. - tra cui dovrebbe annoverarsi, nella lettura delle ricorrenti, anche l'abitazione abusiva - richiede una valutazione di proporzionalità, da parte di un Tribunale imparziale, tra la misura della demolizione e l'interesse del singolo al rispetto del proprio domicilio. Preme infatti osservare che la Corte EDU, nella decisione in esame, ha ribadito la legittimità "convenzionale" della demolizione, fatto salvo il rispetto della proporzionalità della misura con la situazione personale dell'interessato, la cui osservanza deve essere verificata caso per caso, in considerazione delle specifiche ragioni illustrate dal destinatario dell'ordine.

Nel caso in esame, tuttavia, la doglianza è formulata in termini del tutto generici, in quanto le ricorrenti non hanno allegato, né in sede procedimentale, né nell'odierno ricorso, alcuna circostanza pertinente relativa alla situazione individuale di - OMISSIS-, da cui possa desumersi l'assenza di una soluzione abitativa alternativa e dunque la possibile compromissione del diritto di abitazione, così precludendo ogni concreto apprezzamento sul punto (cfr. Cons. di Stato, Sez. VI, 11 giugno 2018, n. 3536).

Ad ogni modo, la giurisprudenza amministrativa, nel declinare i principi enunciati dalla Corte E.D.U. nell'ambito del processo amministrativo, ha chiarito che la valutazione della proporzionalità della demolizione in considerazione delle reali condizioni di vita e di salute del trasgressore e della sua famiglia non incidono sulla legittimità del provvedimento repressivo sanzionatorio, che comunque costituisce strumento del potere vincolato che l'amministrazione deve esercitare in materia ai sensi dell'art. 27 d.P.R. 380/2001, ma attengono alla diversa fase dell'esecuzione di detto provvedimento, *“condizionando l'attività dell'amministrazione competente ad eseguire l'ordine di demolizione attraverso la messa in campo di ogni più adeguato strumento di cautela e prudenza che deve manifestarsi idoneo a mitigare l'impatto pregiudizievole nel solo caso in cui sia obiettivamente dimostrato che il trasgressore e la sua famiglia versino in condizioni fisiche e materiali più che significativamente compromesse”* (cfr. Cons. di Stato, Sez. VI, 6 giugno 2023, n. 1254).

Per le stesse ragioni sin qui esposte, va dichiarata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata con l'ultimo motivo di censura in relazione all'art. 12 della legge 689 del 1981, nella parte in cui non estende i principi di personalità, imputabilità e colpevolezza anche alla sanzione demolitoria, violando così il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.

L'ordine di demolizione, diversamente dalle sanzioni amministrative disciplinate dalla legge 689 del 1981, non assolve ad una funzione punitiva, ma persegue una finalità riparatoria, in quanto mira a ripristinare l'ordine giuridico compromesso con l'abuso. La *ratio*, dunque, non è quella di sanzionare la condotta illecita dell'autore della violazione edilizia, bensì quella di eliminare le conseguenze dannose della condotta medesima, rimuovendo la lesione del territorio e ripristinando l'equilibrio urbanistico-edilizio voluto dalla disciplina di settore.

La natura reale differenzia pertanto la sanzione demolitoria dalle sanzioni amministrative con finalità punitiva disciplinate dalla legge 689 del 1981 e non consente di valorizzare lo stato soggettivo del destinatario, escludendo così l'irragionevolezza della disciplina.

Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve, pertanto, essere rigettato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna le ricorrenti, in solido, al pagamento delle spese di lite in favore dell'amministrazione resistente, che si liquidano in complessivi Euro 2.000,00, oltre agli accessori di legge.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 26 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Bruno, Presidente

Guido Gabriele, Referendario

Giulia La Malfa, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Giulia La Malfa

IL PRESIDENTE
Francesco Bruno

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI