

N. 00121/2014 REG.PROV.COLL.
N. 01544/2009 REG.RIC.
N. 00355/2013 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 il Veneto

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1544 del 2009, proposto da:
Pietro Maccatrozzo, rappresentato e difeso dagli avv. Matteo Di Pede e
Patrizia Giannetta, con domicilio eletto presso lo studio del primo in
Mestre, P.tta G. Bruno 23/A;

contro

Comune di Venezia in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato
e difeso dagli avv. Giulio Gidoni, Maddalena Morino, Antonio Iannotta,
Maurizio Ballarini, Nicoletta Ongaro, Giuseppe Venezian, con
domicilio eletto presso la Civica Avvocatura in Venezia - San Marco
4091; Ministero dell'Economia e delle Finanze in persona del Ministro
pro tempore, non costituito in giudizio;
Agenzia del Demanio in persona del legale rappresentante pro tempore,

rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrett. Stato, domiciliataria ex lege in Venezia, San Marco, 63;

sul ricorso numero di registro generale 355 del 2013, proposto da:
Pietro Maccatrozzo, rappresentato e difeso dagli avv. Patrizia Giannetta,
Nicola De Stefani, Matteo Di Pede, con domicilio eletto presso l'avv.
Matteo Di Pede in Mestre, P.tta G. Bruno 23/A;

contro

Comune di Venezia in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Maurizio Ballarin, Giulio Gidoni, domiciliato presso la Civica Avvocatura in Venezia, S. Marco, 4091; Ministero dell'Economia e delle Finanze in persona del Ministro pro tempore, Agenzia del Demanio in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale Stato, domiciliataria ex lege in Venezia, San Marco, 63;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 1544 del 2009:

del provvedimento comunale 29.5.2009 n. 2009/232638 di diffida a demolire opere edili, del provvedimento di comunicazione di avvio del procedimento 11.6.2008 n. 2008/250658, del provvedimento di risposta alle opposizioni n. 2008/322062 e del provvedimento di risposta ad ulteriori osservazioni 22.8.2008 n. 08/352299.

quanto al ricorso n. 355 del 2013:

ordinanza di demolizione e rimessa in pristino coattiva di opere edilizie abusive, ai sensi degli artt. 35 e 41 DPR 6/6/2001 n. 380 e s.m.i., eseguite in: "Laguna Palude Pagliata - Canale delle Cape", a firma del

Dirigente del Settore Sportello per l'Edilizia Centro Storico e Isole del
13/11/2012.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Venezia e di
Agenzia del Demanio e di Comune di Venezia e di Agenzia del
Demanio e di Agenzia del Demanio Filiale del Veneto e di Ministero
dell'Economia e delle Finanze;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 gennaio 2014 il dott. Nicola
Fenicia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il signor Pietro Maccatrozzo, già titolare, sin dal 1970, di concessione
demaniale relativa ad un bilancione da pesca con relativo capanno-
ricovero attrezzi e pontile in legno, ubicato lungo il canale “de le Cape”
all'interno della laguna nord di Venezia, in data 11 gennaio 1999,
presentava una richiesta di concessione edilizia in sanatoria
relativamente a tali opere.

In esito al parere negativo della Commissione di Salvaguardia di
Venezia, il Comune di Venezia, con provvedimento del 6
dicembre 1999, non impugnato dall'odierno ricorrente, negava il rilascio
del titolo in sanatoria.

Seguiva, quindi, un primo ordine di demolizione del 6 ottobre 2000, impugnato davanti a codesto T.A.R. e poi annullato in autotutela per vizi procedurali.

Subito dopo veniva riavviato il procedimento sanzionatorio, culminato con l'adozione dell'atto di diffida, prot. n. 232638, del 25 maggio 2009, con cui il Comune di Venezia ordinava all'odierno ricorrente, ai sensi dell'art. 35 D.P.R. 380/2001, in qualità di detentore delle opere abusive, la demolizione di quest'ultime, così descritte: *“manufatto composto da tre corpi di fabbrica ed un pontile destinati a ricovero motore, attrezzi e manovra per la pesca con antistante bilancia. I tre corpi di fabbrica hanno una superficie complessiva di mq. 25,16 ed un volume di mc. 59,13”*.

Tale provvedimento veniva impugnato con ricorso notificato il 6 luglio 2009, che assumeva il n. 1544/09 di R.G .

A fondamento del gravame, il ricorrente, unitamente alla domanda di sospensiva, deduceva otto motivi di ricorso.

Si costituivano il Comune di Venezia e l'Agenzia del Demanio, contestando le deduzioni avversarie e concludendo per la reiezione del ricorso.

Nella camera di consiglio del 10 settembre 2009 il ricorrente rinunciava alla domanda di sospensione del provvedimento impugnato, avendo nel contempo presentato domanda di permesso di costruire del bilancione da pesca e relativi accessori, previa demolizione di quello abusivamente realizzato.

Tale procedimento si concludeva con il rigetto del precitato permesso di costruire con provvedimento del 10 ottobre del 2012.

Detto provvedimento negativo veniva impugnato dal sig. Pietro Maccatrozzo con ricorso tuttora pendente avanti il TAR Veneto con il n. 83/2013.

Il rigetto del permesso di costruire consentiva quindi di riprendere l'iter del procedimento sanzionatorio di cui all'ordinanza di demolizione del 29 maggio 2009, ed in ragione dell'accertata inottemperanza veniva adottato il provvedimento di demolizione coattiva delle opere edilizie abusive, n. 477721 del 13 novembre 2012.

Quest'ultimo provvedimento è stato impugnato dal sig. Pietro Maccatrozzo con il ricorso n. 355/2013, sostanzialmente riproduttivo delle doglianze già introdotte con il ricorso n. 1544/2009, ed anch'esso accompagnato dalla domanda cautelare.

In tale giudizio si sono costituiti il Comune di Venezia, l'Agenzia del Demanio ed il Ministero dell'Economia e Finanze, quest'ultimo solo per eccepire il proprio difetto di legittimazione passiva, gli altri contestando le deduzioni avversarie e concludendo per la reiezione del ricorso.

All'udienza del 27 marzo 2013, il Collegio, all'esito dell'udienza in camera di consiglio, ha accolto la predetta domanda cautelare.

In vista dell'udienza di discussione, le difese delle parti hanno depositato memorie conclusive corredate da ulteriore documentazione.

All'udienza di discussione del 15 gennaio 2014 entrambi i ricorsi, n. 1544/2009 e 355/2013, sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, in ragione della stretta connessione soggettiva ed oggettiva dei ricorsi in esame, si ritiene opportuno disporre la riunione ai sensi dell'art. 70 c.p.a. .

2. Il primo ricorso, rubricato al n. 1544/09 del R.G., ha ad oggetto il provvedimento del 25 maggio 2009 di diffida, ai sensi dell'art. 35 del D.P.R. n. 380/2001 e dell'art. 167 del D.lgs. 42/2004, a demolire le opere abusive in questione (bilancione da pesca, capanno attrezzi e pontile), in quanto realizzate in assenza di titolo abilitativo, su suolo demaniale, in area sottoposta a vincolo paesaggistico.

3. Con il primo motivo di gravame il ricorrente lamenta il difetto di motivazione del provvedimento in esame, per mancata indicazione dell'interesse pubblico prevalente, ovvero, in quanto, il decorso temporale tra la realizzazione del manufatto abusivo ed il momento di adozione del provvedimento sanzionatorio avrebbe dovuto trovare congrua valutazione in sede motivazionale.

3.1. Tale censura appare infondata atteso che, a fronte della motivazione *in re ipsa* che incontra l'ordine di demolizione all'esito dell'accertamento dell'abuso, il lasso temporale che fa sorgere l'onere di una motivazione rafforzata in capo all'amministrazione non è quello che intercorre tra il compimento dell'abuso ed il provvedimento sanzionatorio; ma quello che intercorre tra la conoscenza da parte dell'amministrazione dell'abuso ed il provvedimento sanzionatorio adottato. In mancanza di conoscenza dell'illecito da parte dell'amministrazione non può consolidarsi in capo al privato alcun affidamento giuridicamente apprezzabile, il cui sacrificio meriti di essere adeguatamente apprezzato in sede motivazionale. Nella fattispecie, il provvedimento demolitorio impugnato è stato emesso in seguito al rigetto dell'istanza di concessione edilizia in sanatoria del 6 dicembre 1999, non impugnato dall'odierno ricorrente. Peraltro, il fatto che

quest'ultimo avesse presentato, in data 11 gennaio 1999, domanda di sanatoria, testimonia la sua consapevolezza dell'abusività delle opere in oggetto, e che alcun affidamento alla conservazione delle stesse poteva ritenersi consolidato.

4. Con il secondo motivo il ricorrente oppone la violazione dell'art. 31 della L. n. 1150/1942, in quanto le opere in questione erano state realizzate in epoca anteriore al 1967 e, pertanto, le stesse non necessitavano di alcun titolo edificatorio, atteso che l'art. 31 della legge n. 1150/1942, nella sua formulazione originaria, prescriveva l'obbligo della licenza edilizia solo nell'ambito dei centri abitati e ove esistesse il piano regolatore comunale.

In ogni caso, secondo il ricorrente, la legge dell'epoca del compimento dell'abuso ipotizzava il pagamento di una mera sanzione pecuniaria.

4.1. Le tesi proposte sono destituite di fondamento, dal momento che anche ammettendo che la costruzione sia stata realizzata prima del 1967, era in vigore il Regolamento Edilizio del Comune di Venezia del 1929, che già da allora (come rilevato dall'amministrazione nel corso del procedimento), prescriveva la preventiva autorizzazione del Podestà per la realizzazione di qualsiasi opera edilizia nel territorio comunale.

4.1.2. Né può fondatamente sostenersi che tale regolamento fosse divenuto illegittimo e non più applicabile una volta entrata in vigore la L. n. 1150/1942, che, all'art. 31, limitava la necessità della licenza edilizia all'attività edificatoria svolta all'interno dei centri abitati e nelle zone di espansione previste dai piani.

Infatti, la previsione di una pianificazione e di un controllo obbligatori limitata ai centri abitati, certamente non impediva ai Comuni di

estendere all'intero territorio comunale (anticipando il contenuto della L. n. 765 del 1967) il potere di pianificazione e controllo dell'attività edilizia, con il conseguente obbligo di licenza, trattandosi di una tipica prerogativa ad essi spettante.

4.2. Inoltre, non va dimenticato che le opere abusive in questione (bilancione da pesca, capanno attrezzi e pontile) insistono su suolo appartenente al demanio marittimo, e che, nel periodo ante 1967 in cui secondo il ricorrente sarebbero state realizzate le opere in questione, la necessità di un ulteriore titolo abilitativo era prevista dal Codice della Navigazione (del 1942) dove, all'art. 55, si prevedeva che "l'esecuzione di nuove opere entro una zona di trenta metri dal demanio marittimo o dal ciglio dei terreni elevati sul mare è sottoposta all'autorizzazione del capo del compartimento".

Anche di tale autorizzazione dell'autorità marittima competente non v'è traccia alcuna nella documentazione depositata.

Né tale titolo può ritenersi insito nelle varie concessioni lagunari di volta in volta rilasciate dal Magistrato delle Acque, le quali attribuiscono ai vari titolari succedutisi solo un titolo di disponibilità temporanea delle opere in questione, senza interferire sul diverso piano della regolarità urbanistico-edilizia delle stesse (cfr. T.A.R. Veneto: 11 dicembre 2013 n. 1395; 28 novembre 2013 n. 1333).

4.3. Ne consegue che, trattandosi di opere edilizie abusive ed avendo la violazione delle norme edilizie natura di illecito permanente, l'amministrazione, nell'esercitare il potere repressivo, è tenuta ad applicare la disciplina in vigore al momento dell'adozione del provvedimento. Essendo peraltro pacifico che, in ragione della natura,

non propriamente sanzionatoria bensì ripristinatoria della legalità oggettiva violata dall'abuso, del provvedimento che ingiunge la demolizione di un'opera abusiva, il principio dell'irretroattività delle sanzioni amministrative previsto dalla L. n. 689/1981 non sia applicabile alle misure repressive degli abusi edilizi.

4.3.2. Nel caso in esame trova dunque piena e coerente applicazione l'attuale art. 35 del D.P.R. n. 380/2001 che disciplina gli interventi abusivi realizzati su suoli di proprietà dello Stato o di enti pubblici, e dispone che qualora sia accertata la realizzazione di interventi in assenza di permesso di costruire o di denuncia di inizio attività, ovvero in totale o parziale difformità dai medesimi, su suoli del demanio o del patrimonio dello Stato o di enti pubblici, debba essere ordinata al responsabile dell'abuso la demolizione ed il ripristino dello stato dei luoghi. Tale disciplina, differente rispetto a quella ordinaria dettata dall'art. 31 del t. u. dell'edilizia e che non prevede l'irrogazione di sanzioni pecuniarie, trova la sua giustificazione nella peculiare gravità della condotta sanzionata, che riguarda la costruzione di opere abusive su suoli pubblici (cfr. T. A. R. Abruzzo - Pescara - Sez. I, 14 gennaio 2010, n. 23).

5. Con il terzo, il quinto ed il sesto motivo di gravame il ricorrente contesta sotto vari profili il provvedimento poiché rivolto, non nei confronti dell'originario costruttore delle opere, bensì dell'attuale titolare, privo di legittimazione passiva in quanto non responsabile dell'abuso.

Tale argomento è privo di fondamento giuridico.

Infatti, costituisce acquisizione giurisprudenziale consolidata che l'oggettiva disponibilità dell'area sulla quale sono stati rinvenuti i manufatti eseguiti in assenza di titolo edilizio e di autorizzazione paesaggistica, costituisca condizione sufficiente per individuare il destinatario dell'ordine di ripristino.

In casi analoghi, la giurisprudenza (T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, 20 marzo 2003, n. 259; C. Si, 18 novembre 1998, n. 662) ha, infatti, chiarito come sia sufficiente ad individuare il legittimato passivo dell'ordine di demolizione dell'immobile abusivamente realizzato sul demanio, o nella relativa fascia di rispetto, la qualità di utilizzatore dell'immobile medesimo, senza necessità di accertare non solo chi ha realizzato l'abuso, ma nemmeno il proprietario dell'area o del manufatto.

Detto orientamento è condiviso da questa sezione (si vedano tra le ultime la già citata n. 1333/2013 e la n. 222/2013 aventi ad oggetto casi analoghi), atteso che la disponibilità dell'immobile consente all'interessato di porre fine alla situazione antigiuridica.

Pertanto, nel caso di specie, legittimamente, in applicazione del disposto di cui all'art. 35 D.P.R. 380/01, è stata imposta al ricorrente la demolizione delle opere abusive in oggetto, eseguite su area demaniale.

6. Con il quarto motivo il ricorrente deduce che il capanno ed il pontile in questione non necessiterebbero di alcun titolo edilizio, in quanto avrebbero natura di pertinenza rispetto al bilancione da pesca.

6.1. Anche tale censura è infondata, trattandosi di opere dotate di una propria autonomia, non essendo in rapporto pertinenziale con alcun edificio principale.

D'altro canto, le rilevanti dimensioni del manufatto, composto da tre corpi di fabbrica ed un pontile, per una superficie totale di 25,16 ed un volume di mc. 59,13, inducono sicuramente ad escludere che si tratti di strutture pertinenziali soggette ad una mera autorizzazione, ovvero di opere irrilevanti sotto il profilo urbanistico.

Per le medesime ragioni si giustifica la misura repressiva di cui all'art. 167 del D.lvo n. 42/2004 adottata a tutela del paesaggio, trattandosi di nuovi volumi mai autorizzati né condonati ricadenti in area sottoposta a vincolo paesaggistico.

7. Con il settimo motivo il ricorrente eccepisce la violazione degli artt. 92 e 95 della L.R. n. 61/1985 essendo mancato il parere della Commissione edilizia integrata nonché la previa valutazione del Consiglio Comunale circa la demolizione dell'opera abusiva.

7.1. Tale censura è palesemente infondata.

Sul punto pare sufficiente osservare che la normativa statale sopravvenuta, ed in particolare, gli artt. 27, 31 e 35 del T.U. dell'edilizia hanno sostituito la procedura prevista dagli artt. 92 e 95 della legge regionale, fra l'altro attribuendo al dirigente o al responsabile del competente ufficio comunale la competenza in materia di vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia e di interventi repressivi, con esclusione del coinvolgimento di organi politici come il Consiglio Comunale.

8. Infine, con l'ultimo motivo di gravame, il ricorrente censura il provvedimento sotto il profilo della carenza di istruttoria in quanto sarebbe stato illegittimamente omesso un nuovo parere della Commissione di Salvaguardia.

8.1. Anche tale censura è destituita di ogni fondamento, essendo l'ordine di demolizione un provvedimento vincolato che non necessita di alcun parere dell'ente preposto alla tutela del vincolo.

Invece, il parere contrario espresso dalla Commissione di Salvaguardia, in data 7 maggio 1999, nell'ambito del procedimento di sanatoria edilizia, è stato richiamato nelle premesse del provvedimento qui impugnato solo come mero fatto storico e non certo come atto necessariamente prodromico dell'ordinanza gravata.

9. In conclusione, il ricorso n. 1544/09 deve essere respinto in quanto infondato.

10. Ugual sorte spetta al ricorso n. 355/13 proposto avverso il provvedimento, del 13 novembre 2012, di demolizione coattiva delle opere edilizie abusive di cui all'ordinanza del 29 maggio 2009.

11. Tale gravame è infatti basato sulle medesime doglianze appena esaminate riproposte come vizi derivati, con l'aggiunta di un nuovo motivo (sub 3) con il quale si è dedotta la "violazione della deliberazione della Giunta regionale n. 2555 del 22/10/2010 e nello specifico dell'allegato C. Violazione del Piano delle risorse alieutiche della Provincia di Venezia e del Piano della localizzazione dei bilancioni nella Provincia di Venezia". In particolare, il ricorrente sostiene che l'ordinanza di demolizione si porrebbe in contrasto con il censimento dei bilancioni storici contenuto nel Piano provinciale delle risorse lagunari alieutiche.

11.2. Prescindendo dall'eccezione d'inammissibilità della censura, sollevata dalla difesa del Comune di Venezia (trattandosi di vizio semmai predicabile nei confronti dell'ordine di demolizione del 29

maggio 2009, impugnato con il primo ricorso), si rileva come la censura in esame sia palesemente infondata in quanto il Piano in questione non determina per l'amministrazione alcun obbligo di recupero dei bilanci comunque presenti in ambito lagunare non potendosi peraltro prescindere dalla legittimità sotto il profilo urbanistico edilizio degli stessi (cfr., su di un caso analogo, T.A.R. Veneto, II, 28 novembre 2013 n. 1333).

12. In conclusione i ricorsi in esame, una volta riuniti, devono essere entrambi respinti.

13. In ragione della posizione defilata assunta dal Ministero dell'Economia (costitutosi nel ricorso n. 355/2013) si ritiene equo disporre la compensazione delle spese di lite tra questo ed il ricorrente, per il resto, le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, li riunisce e li respinge entrambi.

Condanna il ricorrente a rimborsare le spese di lite al Comune di Venezia ed all'Agenzia del Demanio, che si liquidano, per ciascuna di dette parti, in complessivi € 3.500,00 oltre oneri accessori.

Compensa le restanti spese di lite.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 15 gennaio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Alessandra Farina, Consigliere

Nicola Fenicia, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/01/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)