

N. 01609/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00510/1999 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 Toscana

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 510 del 1999, proposto da:
Massimo Dezzi, rappresentato e difeso dagli avv.ti Giuseppe Pozzi e
Angelo Pucino, con domicilio eletto presso l'avv. Giuseppe Pozzi in
Firenze, via Puccinotti, n. 45;

contro

Comune di Orbetello;

per l'annullamento

- del provvedimento di diniego di concessione edilizia in sanatoria ex
art. 35 della l. 47/85 del Dirigente del Comune di Orbetello del
9/12/1998 n.ro 510 e di ogni atto presupposto e conseguente ed in
particolare del parere n.ro 851 della Commissione Edilizia Comunale
Integrata reso nella seduta del 19/11/98;

- e della contestuale ordinanza di demolizione delle presunte opere abusive
- e del provvedimento di diniego di autorizzazione paesaggistica ex art. 7 l. 1497/1939 del Dirigente del Comune di Orbetello del 23/11/1998 n.ro 15/C.47 e di ogni atto presupposto e conseguente ed in particolare del parere n.ro 851 della Commissione Edilizia Comunale Integrata reso nella seduta del 19/11/98.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 settembre 2014 il dott. Riccardo Giani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 - Nel ricorso introduttivo del giudizio il sig. Massimo Dezzi espone di essere proprietario di un lotto di terreno in Comune di Orbetello, località <Giannella>, sul quale nel 1958 il padre ebbe a costruire un corpo di fabbrica in muratura di mq 14 di superficie coperta, in adiacenza al quale nel 1976 fu poi edificato un prefabbricato in lamiera destinata a ripostiglio. In data 30 marzo 1987 il ricorrente ha quindi presentato domanda di condono edilizio ex lege n. 47 del 1985 con istanza di autorizzazione paesaggistica, stante il vincolo che esiste sull'area in questione; il Comune di Orbetello con provvedimento n. 15/C.47 ha espresso parere negativo sul profilo paesaggistico, quindi,

con provvedimento n. 510 del 9.12.1998 ha respinto la domanda di condono edilizio e ingiunto la demolizione delle opere abusive.

2 - Con il ricorso in esame il sig. Massimo Dezzi impugna i richiamati provvedimenti, articolando nei loro confronti le seguenti censure:

- mancanza di previa comunicazione di avvio del procedimento;
- difetto di motivazione, poiché gli atti gravati si limitano a motivare attraverso il richiamo al parere della CEI dell'11.9.1998 senza che il relativo verbale sia allegato o messo a disposizione;
- il parere della CEI è illegittimo per difetto di istruttoria e motivazione, perché non dà conto della realtà dei luoghi e della comparazione dell'opera con l'ambiente circostante, non indica quali avrebbero dovuto essere le forme e i materiali da utilizzare e non tiene conto che siamo in area già lottizzata con analoghi immobili;
- illegittimità del diniego di sanatoria per mancata acquisizione anche del parere della CE;
- illegittimità del divieto di sanatoria, in subordine, nella parte in cui non ha indicato le condizioni alle quali era possibile accogliere la domanda, dando luogo quindi ad un accoglimento con prescrizioni;
- illegittimità della sanatoria per difetto di contraddittorio previo con il privato;
- difetto di motivazione dell'ordinanza di demolizione, che non indica l'interesse pubblico che la sorregge com'era necessario, stante il lungo lasso di tempo decorso dalla realizzazione dell'opera;
- mancata indicazione nell'ordinanza di demolizione dell'area di sedime da acquisire in difetto di adempimento all'ordine di demolizione.

3 – Il Comune di Orbetello non si è costituito in giudizio.

4 - Con decreto presidenziale n. 1732 del 2011 il ricorso veniva dichiarato perento ai sensi dell'art. 1 dell'all. 3 al d.lgs. n. 104 del 2010. Stante la tempestiva presentazione di nuova domanda di fissazione d'udienza, con successivo decreto presidenziale n. 207 del 2012 il precedente decreto di perenzione veniva revocato e veniva disposta la reinscrizione della causa nel ruolo d merito.

5 - Chiamata la causa alla pubblica udienza del giorno 30 settembre 2014, relatore il cons. Riccardo Giani, e sentiti i difensori comparsi, come da verbale, la stessa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

6 - Parte ricorrente articola una pluralità di censure agli atti gravati, talvolta riproponendo la medesima doglianza in relazione ai diversi atti ovvero facendo valere il medesimo vizio come censura di illegittimità derivata. Le censure verranno partitamente esaminate, raggruppando quelle che fanno valere la medesima questione di diritto.

7 - In primo luogo il ricorrente si duole degli atti gravati per la mancanza di contraddittorio previo rispetto alla loro adozione, cioè per mancata comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241 del 1990; la doglianza viene formulata prima in termini generali, poi riproposta con specifico riferimento al mancato accoglimento della domanda di condono.

Le censure sono infondate.

Per quanto concerne il diniego di autorizzazione paesaggistica e il diniego di sanatoria deve osservarsi che si tratta di atti emessi su istanza di parte ricorrente, il che esclude che fosse necessaria la previa comunicazione di avvio, stante il fatto che il procedimento era stato attivato ad iniziativa della stessa parte che ben ne conosceva la

pendenza e aveva rappresentato le proprie posizioni nell'atto di avvio del procedimento medesimo. D'altra parte la Sezione, con specifico riferimento alle procedure di condono edilizio, ha più volte evidenziato che, poiché i provvedimenti di diniego sono stati emessi a conclusione di procedimenti attivati ad istanza di parte, la comunicazione di avvio non era necessaria (cfr., *ex multis*, TAR Toscana, III, 7 maggio 2013, n. 724; TAR Toscana, III, 9 luglio 2012, n. 1290; Cons. St., VI, 8 giugno 2010, n. 3624). Quanto all'ordine di demolizione, la sua emanazione, a fronte del diniego di sanatoria, rappresenta conseguenza dovuta ed inevitabile dell'accertata abusività delle opere, sicché la partecipazione non avrebbe potuto avere utilità alcuna (cfr., *ex multis*, TAR Campania, Napoli, IV, 21 febbraio 2006, n. 2194; 13 aprile 2007, n. 3565; TAR Toscana, II, 15 gennaio 2007, n. 6; Cons. St., V, 21 maggio 1999, n. 587).

8 – In secondo luogo parte ricorrente si lamenta della mancata allegazione del parere CEI, su cui il diniego di autorizzazione paesaggistica e di condono si fondano, necessaria in presenza di motivazione “per relationem”.

La censura è infondata.

Il concetto di <disponibilità> nella motivazione “ob relationem” comporta non che l'atto amministrativo menzionato “ob relationem” debba essere unito imprescindibilmente al documento o che il suo contenuto debba essere riportato testualmente nel corpo motivazionale - come peraltro avvenuto nel caso di specie - bensì che esso sia reso disponibile a norma di legge, vale a dire che possa essere acquisito utilizzando il procedimento di accesso ai documenti amministrativi; in

sostanza, detto obbligo determina che la motivazione “ob relationem” del provvedimento debba essere portata nella sfera di conoscibilità legale del destinatario, con la conseguenza che in tale ipotesi è sufficiente che siano espressamente indicati gli estremi o la tipologia dell'atto richiamato, mentre non è necessario che lo stesso sia allegato o riprodotto, dovendo essere messo a disposizione ed esibito ad istanza di parte. Nel caso di specie sono riportati gli estremi della decisione della CEI (verbale n. 06/98 del 19.11.1998, decisione n. 851) ed è pure riportato nel corpo dell'atto il contenuto del parere delle CEI medesima.

9 – Con ulteriore censura parte ricorrente si duole del parere della CEI, ritenendo che lo stesso sia affetto da vizio di istruttoria e di motivazione, non dando conto della realtà dei luoghi, non indicando quali avrebbero dovuto essere le forme e i materiali da utilizzare per avere la compatibilità paesaggistica e non tenendosi conto che nell'area vi sono analoghi immobili.

La censura è infondata.

La giurisprudenza della Sezione è ferma nel riconoscere che il diniego di sanatoria di opere realizzate in zone vincolate debba ritenersi sufficientemente motivato laddove siano indicate le ragioni assunte a fondamento della valutazione di compatibilità dell'intervento edilizio con le esigenze di tutela paesistica poste a base del relativo vincolo, e che in tal senso anche una motivazione scarna e sintetica, purché idonea a rivelare gli estremi logici dell'incompatibilità, va considerata soddisfacente. D'altra parte l'amministrazione non ha alcun obbligo di proporre misure idonee ad assicurare un corretto inserimento dell'abuso

edilizio nel contesto paesaggistico di riferimento, dovendo l'Amministrazione valutare l'opera per la quale è richiesta la sanatoria per come la stessa è stata realizzata. Rileva il Collegio che ai suddetti principi risulta conforme la motivazione del diniego qui impugnato, che nel recepire, come detto, i contenuti del parere della CEI comunale, formula una valutazione di incompatibilità paesaggistica sul rilievo che i "manufatti precari di cui alla richiesta in esame costituiscono un episodio di degrado ambientale, panoramico e paesaggistico di rilevante gravità rispetto all'ambiente", poiché "la natura e le caratteristiche dei manufatti realizzati esulano dalle tipologie ricorrenti, generarono disordine e risultano disdicevoli". Si aggiunga che il ricorrente non dimostra che quel giudizio – frutto dell'applicazione di regole tecnico-scientifiche a risultato opinabile, e perciò sindacabile solo in presenza di palesi deviazioni dalle regole che governano l'esercizio della discrezionalità amministrativa – sia fondato su presupposti errati, ovvero sia manifestamente irragionevole o incongruo. Infine deve rilevarsi che l'eventuale presenza di opere edilizie abusive nella zona sottoposta a vincolo, evocata da parte ricorrente, non costituisce motivo sufficiente a giustificare il rilascio del condono, dovendo comunque l'amministrazione vigilare affinché l'area protetta non venga irrimediabilmente deturpata da ulteriori abusi (per tutte, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 5 aprile 2012, n. 2038).

10 – Il ricorrente censura quindi il diniego di sanatoria per mancata acquisizione del parere della C.E.

La censura è infondata.

Come già evidenziato dalla Sezione (sent. n. 1349 del 2012), l'orientamento costante dei giudici amministrativi è nel senso che la specialità del procedimento di condono edilizio, rispetto all'ordinario procedimento di rilascio della concessione ad edificare, e l'assenza di una specifica previsione in ordine alla sua necessità rendono, per il rilascio della concessione in sanatoria c.d. straordinaria (o condono), il parere della Commissione edilizia non obbligatorio ma, tutt'al più, facoltativo, al fine di acquisire eventuali informazioni e valutazioni con riguardo a particolari e sporadici casi incerti e complessi, in assenza dei quali il rilascio della concessione in sanatoria è subordinato alla semplice verifica dei numerosi presupposti e delle condizioni espressamente e chiaramente fissati dal legislatore (cfr. tra le tante Cons. Stato, sez. IV, 3.8.2010 n. 5156). Non risultano nella specie ricorrere quelle speciali condizioni che giustifichino l'acquisizione, oltre al parere della CEI, anche quello della CE.

11 – Il ricorrente censura inoltre l'ordine di demolizione, che non indica l'interesse pubblico che lo sorregge, come sarebbe stato necessario stante il lungo lasso di tempo decorso dalla realizzazione dell'opera.

La censura è infondata.

A fronte del diniego di sanatoria, l'opera realizzata in difetto di concessione edilizia deve essere demolita; né rileva che l'abuso sia stato realizzato in epoca remota, giacché il decorso del tempo non determina l'insorgere di alcun affidamento tutelabile in capo al privato, il cui interesse è necessariamente recessivo rispetto all'interesse sotteso all'apposizione del vincolo paesaggistico valorizzato dall'art. 9 Cost. (per

tutte, cfr. Cons. Stato, sez. IV, 18 settembre 2012, n. 4945; T.A.R. Toscana, sez. III, 25 marzo 2011, n. 535).

12 – Il ricorrente muove quindi un'ulteriore censura all'ordinanza di demolizione, evidenziando che in essa non è indicata esattamente l'area di sedime che, a norma di legge, sarà acquisita in caso di mancata ottemperanza alla demolizione stessa.

La censura è infondata.

E' sufficiente qui richiamare l'orientamento giurisprudenziale, ormai pacificamente affermatosi, secondo cui l'individuazione dell'area da acquisirsi non deve essere necessariamente contenuta nel provvedimento di ingiunzione della demolizione, ben potendo essere riportata al momento in cui si procede all'acquisizione del bene (cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 26 settembre 2008 n. 4659 e TAR Toscana, sez. 3^a. Sentenza n. 698 del 2014).

13 – Conclusivamente il ricorso deve quindi essere respinto, non essendovi luogo a pronuncia sulle spese, stante la mancata costituzione in giudizio dell'Amministrazione.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione Terza, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Nulla per le spese.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 30 settembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Testori, Presidente

Riccardo Giani, Consigliere, Estensore

Alessandro Cacciari, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 20/10/2014

IL SEGRETARIO

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