



Giustizia amministrativa
A cura del Segretariato Generale della Giustizia amministrativa

**Consiglio
Tribunali A**

[Torna alla pagina precedente](#)

**N. 01518/2014 REG.PROV.COLL.
N. 01596/2012 REG.RIC.
N. 00351/2013 REG.RIC.
N. 00584/2014 REG.RIC.**



REPUBBLICA ITALIANA

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
1596 del 2012, proposto da:

Davide Montresor, rappresentato e
difeso dagli avv. Eugenio Lequaglie,
Francesco Acerboni, con domicilio
eletto presso lo studio di quest'ultimo
in Mestre-Venezia, Via Torino, 125;

contro

Comune di Lazise in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Giuseppe Gortenuti, Franco Zambelli, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Venezia-Mestre, Via Cavallotti, 22;

sul ricorso numero di registro generale 351 del 2013, proposto da:

Davide Montresor, rappresentato e difeso dagli avv. Eugenio Lequaglie, Francesco Acerboni, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Mestre-Venezia, Via Torino, 125;

contro

Comune di Lazise in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Stefania Cavallo, Giorgio Pinello, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Venezia, San Polo, 3080/L;

sul ricorso numero di registro generale 584 del 2014, proposto da:

Davide Montresor, rappresentato e difeso dagli avv. Eugenio Lequaglie,

Francesco Acerboni, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Mestre-Venezia, Via Torino, 125;

contro

Comune di Lazise in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Stefania Cavallo, Giorgio Pinello, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Venezia, San Polo, 3080/L;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 1596 del 2012:

del provvedimento n. 1590 del 12 luglio 2012 di diniego dell'istanza di compatibilità paesaggistica quanto al ricorso n. 351 del 2013:

del provvedimento di diniego formatosi per silenzio-rifiuto in ordine alla domanda di rilascio di permesso di costruire in sanatoria del 24 febbraio 2012;

del provvedimento n. 27805 del 19 dicembre 2012 di diniego di istanza di compatibilità paesaggistica;

quanto al ricorso n. 584 del 2014:

dell'ordinanza di demolizione n. 25 del
27 febbraio 2014.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio
del Comune di Lazise;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del
giorno 5 novembre 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

Montresor Davide è proprietario, per
averlo acquisito dalla madre con atto
di donazione del 2008, di un
fabbricato ad uso residenziale sito in
località Ghirlanda in Comune di
Lazise.

Tale fabbricato veniva realizzato con le
seguenti (ammesse) difformità rispetto
a quanto assentito con la concessione
edilizia n. 6779 del 17 giugno 2002:

- a) installazione di pannelli fotovoltaici sulla copertura del fabbricato;
- b) realizzazione del porticato lungo tutto il perimetro dell'edificio, anziché, come previsto in progetto, sul solo lato sud;
- c) realizzazione sui lati sud, est ed ovest del fabbricato di nove bocche di lupo, a fronte di un'unica grande bocca di lupo prevista, avente la funzione di arieggiare il piano interrato;
- d) modifica della pendenza delle falde del tetto.

In esito a sopralluoghi del 22 marzo e del 30 aprile 2010 gli agenti della Polizia Municipale di Lazise contestavano, oltre alle predette irregolarità, anche: e) l'aumento della volumetria complessiva del fabbricato stimata mc. 890,00 a fronte dei 546,70 concessionati, e ciò a causa della abusiva trasformazione del sottotetto in locale abitabile; f) l'allocazione del fabbricato a circa 100 metri di distanza rispetto a quella autorizzata, in quanto la concessione edilizia aveva

autorizzato il recupero edilizio del capannone preesistente e la sua trasformazione in edificio ad uso residenziale prescrivendo la ricostruzione in loco.

Con ordinanza n. 59 del 26 maggio 2011 il Comune di Lazise ordinava a Davide Montresor la demolizione dell'edificio, ai sensi dell'art. 31 D.P.R. 380/2001, sotto comminatoria dell'acquisizione gratuita del bene e dell'area di pertinenza al patrimonio disponibile del Comune. Tale ordinanza veniva gravata con ricorso n. 1405/2011, ove l'istanza di sospensiva veniva respinta con ordinanza confermata in sede di appello.

Il ricorso n. 1405/2011, in seguito a manifestazione di sopravvenuta carenza d'interesse da parte del ricorrente, è stato dichiarato improcedibile con decreto presidenziale n. 1390 del 24 ottobre 2014.

In relazione agli abusi sopra elencati (con esclusione di quello di cui alla lett.

e) Montresor Davide ha presentato:

1) in data 1 settembre 2011, istanza di accertamento di compatibilità paesaggistica, rigettata con provvedimento n. 1590 del 12 luglio 2012, a sua volta impugnato con ricorso n. 1596/2012;

2) in data 24 febbraio 2012, domanda di rilascio di permesso di costruire in sanatoria, su cui si è formato il silenzio rifiuto, a sua volta impugnato con ricorso n. 351/2013;

3) in data 6 novembre 2012, nuova istanza di accertamento di compatibilità paesaggistica, rigettata con comunicazione del 19 dicembre 2012, anch'essa impugnata con ricorso n. 351/2013.

Infine, con ordinanza n. 25 del 27 febbraio 2014, il Comune di Lazise ha nuovamente ingiunto la demolizione dell'edificio in questione, ai sensi dell'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001.

Tale provvedimento è stato gravato con ricorso n. 584/2014 e l'istanza di sospensiva accolta con ordinanza del 21 maggio 2014.

Le pressoché analoghe censure dedotte nei tre ricorsi in esame (nn. 1596/2012, 351/2013, 584/2014) avverso i suddetti provvedimenti possono essere così sintetizzate:

1) Eccesso di potere per travisamento dei presupposti, difetto d'istruttoria e di motivazione e contraddittorietà intrinseca in ordine all'errata valutazione del Comune di Lazise circa l'entità delle difformità realizzate e, in particolare circa la sussistenza di un aumento della volumetria utile.

Il ricorrente denuncia la superficialità e l'approssimazione dei rilievi effettuati dalla polizia municipale per verificare il volume dell'edificio, con risultati macroscopicamente erronei e contrastanti con quelli delle perizie tecniche giurate di parte depositate in atti, dalle quali si ricava che il volume complessivo è addirittura inferiore a

quello risultante dal progetto autorizzato dal Comune.

In particolare, secondo il ricorrente, dal computo del volume va sottratto lo spessore di 12 cm. su ogni lato della muratura, in quanto destinato alla coibentazione delle pareti a fini di risparmio energetico. Inoltre, il sottotetto non può essere computato nella volumetria complessiva dell'edificio, trattandosi di spazio non abitabile, né praticabile in quanto non accessibile dall'interno dell'abitazione ed avente l'unica funzione di vano tecnico. Infine, la traslazione del fabbricato era stata autorizzata dalla concessione edilizia ed in ogni caso era compatibile con la disciplina urbanistica contenuta nello strumento generale e non lesiva del paesaggio e, dunque, allo stato sanabile sotto entrambi i profili edilizio e paesaggistico.

2) Omessa valutazione circa l'impatto ambientale delle opere in relazione alle quali era stato chiesto l'accertamento;

avendo il Comune omesso qualsivoglia valutazione in ordine all'accertamento di compatibilità paesaggistica degli interventi edilizi minori (installazione impianto fotovoltaico, realizzazione del porticato, delle bocche di lupo e dei locali interrati) in ordine ai quali l'amministrazione non ha compiuto alcun atto istruttorio.

3) Mancato rilascio di sanatoria edilizia/accertamento di conformità parziale con riferimento ai suddetti interventi edilizi minori.

In tutti i ricorsi si è costituito il Comune di Lazise chiedendo il rigetto degli stessi in quanto inammissibili ed infondati.

I ricorsi predetti nn. 1596/2012, 351/2013, 584/2014 sono stati chiamati alla medesima udienza del 5 novembre 2014.

In prossimità dell'udienza di discussione le parti hanno depositato memorie conclusive e di replica.

In particolare, il ricorrente ha dichiarato di aver presentato una

nuova istanza diretta a sanare le difformità rilevate dall'amministrazione comunale, tanto sotto il profilo edilizio, quanto sotto quello della compatibilità ambientale, con conseguente improcedibilità di tutti e tre i ricorsi in esame, essendo chiamata l'amministrazione ad effettuare una nuova valutazione di compatibilità edilizia e paesaggistica della costruzione.

Per contro, la difesa del Comune ha eccepito l'inammissibilità di tutti i ricorsi per difetto di legittimazione attiva del ricorrente, essendosi verificata l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale dell'intero edificio, in conseguenza dell'inottemperanza all'ordinanza di demolizione n. 59 del 26 maggio 2011 notificata a Montesor Davide il 1° giugno 2011.

All'udienza del 5 novembre 2014, il difensore dei ricorrenti ha chiesto la cancellazione dal ruolo dei ricorsi, istanza a cui si sono opposti i difensori

del Comune resistente; quindi, all'esito della discussione i ricorsi sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

1. Pregiudizialmente, trattandosi di ricorsi connessi soggettivamente ed in parte oggettivamente, si ritiene opportuno disporre la riunione, ai sensi dell'art. 71 c.p.a..

2. In ordine, poi, all'istanza di cancellazione della causa dal ruolo, la stessa non può che essere respinta in presenza della esplicita non adesione della parte resistente. Condividendo l'orientamento sul punto, il collegio osserva che, una volta che l'udienza di discussione sia stata fissata, il suo svolgimento non è più nell'esclusiva disponibilità della parte che vi ha dato impulso attraverso la presentazione della relativa istanza, essendo la fissazione diretta a soddisfare il comune interesse di tutte le parti alla definizione della lite (cfr. T.A.R. Marche, Ancona, n. 240/2008).

3.1. In via preliminare, deve ritenersi fondata l'eccezione d'inammissibilità dei ricorsi formulata dalla difesa del Comune, secondo la quale il ricorrente non vanterebbe alcun interesse a contestare gli odierni provvedimenti di rigetto delle istanze di sanatoria edilizia e paesaggistica, nonché l'ordine di demolizione n. 25 del 27 febbraio 2014, essendosi verificata l'acquisizione gratuita dell'immobile al patrimonio del Comune ai sensi dell'art. 31 del D.P.R. n. 380 del 2001, in conseguenza all'inottemperanza dell'ordinanza di demolizione n. 59 del 26 maggio 2011, come accertata con verbali della Polizia Locale del 13 ottobre 2011 e del 14 febbraio 2012.

3.2. Al riguardo, si deve preliminarmente ricordare che il rilascio di un permesso di costruire in sanatoria (cd. accertamento di conformità), ai sensi dell'art. 36 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, è possibile solo quando l'opera realizzata in assenza del preventivo titolo

abilitativo risulti conforme agli strumenti urbanistici sia al momento della realizzazione dell'opera sia al momento della presentazione della domanda.

Per poter presentare la relativa domanda occorre peraltro avere la disponibilità dell'immobile che è stato realizzato in assenza dei necessari titoli abilitativi e per il quale viene chiesta la sanatoria.

Coerentemente, l'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001, al primo comma, stabilisce che il permesso in sanatoria può essere chiesto fino alla scadenza del termine di 90 giorni per la demolizione di cui all' artt. 31, comma 3.

3.3. Nel caso di specie, come affermato dal Comune di Lazise, il ricorrente non risultava più legittimato a presentare una domanda di sanatoria per l'immobile in oggetto, in quanto questo - dopo la mancata esecuzione, entro il termine di legge di 90 giorni, dell' ordinanza di demolizione n. 59 del 26 maggio 2011, notificata il 1

giugno 2011 - era stato acquisito di diritto al patrimonio del Comune, con la conseguenza che di esso il ricorrente non poteva più disporre.

Ed infatti l'inottemperanza all'ordine di demolizione - accertata nel caso di specie con verbali della Polizia Locale del 13 ottobre 2011 e del 14 febbraio 2012 - costituisce presupposto e condizione per l'acquisizione del bene al patrimonio comunale che è non solo gratuita, ma opera automaticamente e "di diritto" (cfr. art. 31, comma 3, D.P.R. n. 380 del 2001).

La circostanza, quindi, che parte ricorrente abbia presentato istanza di accertamento in conformità ex art. 36 del D.P.R. n. 380 del 2001, in data 24 febbraio 2012 (rinnovandola, recentemente, nell'ottobre 2014), non può rilevare, perché, a quella data, essendo scaduto il termine per ottemperare in data 30 agosto 2011, si era già da tempo irrimediabilmente verificato l'effetto dell'acquisizione del bene abusivo al patrimonio comunale

(cfr. su un caso analogo T.A.R. Campania, Napoli, sez. II, 3 maggio 2010, n. 2399).

Come già detto, infatti, l'effetto acquisitivo si verifica *ex lege* alla scadenza dei novanta giorni fissato per l'ottemperanza all'ordine di demolizione, senza che sia necessaria né la notifica all'interessato dell'accertamento dell'inottemperanza, né la trascrizione, in quanto il primo atto ha solo funzione certificativa dell'avvenuto trasferimento del diritto di proprietà, costituendo titolo per l'immissione in possesso, mentre la trascrizione serve a rendere opponibile a terzi il trasferimento a norma dell'art. 2644 c.c.. Di conseguenza, il successivo provvedimento comunale di acquisizione non soltanto costituisce un atto dovuto, ma ha carattere meramente dichiarativo, in quanto l'acquisizione avviene, per l'appunto, automaticamente per effetto dell'accertata inottemperanza all'ordine di demolizione (cfr. T.A.R. Veneto

Sez. II, 7 novembre 2012, n. 1350; Cons. Stato n. 3824 del 2013; Tar Campania, Napoli, n. 3026 e n. 700 del 2013).

3.4. Né tale effetto acquisitivo irreversibile può ritenersi cancellato in conseguenza dell'emanazione di una nuova ordinanza di demolizione (n. 25 del 27 febbraio 2014) nei confronti di Montresor Davide; piuttosto, tale ultima ordinanza deve ritenersi *inutiliter data*, in quanto diretta ad un soggetto non più legittimato ad intervenire sull'opera abusiva.

D'altra parte, il Comune di Lazise solleva ora un'eccezione processuale di mancanza delle condizioni dell'azione, in ragione dell'inconfigurabilità di una posizione legittimante in capo al ricorrente, eccezione sempre proponibile nel corso del giudizio e rilevabile *ex officio*.

3.5. Al riguardo va inoltre evidenziato che la legittimità dell'ordinanza di demolizione n. 59 del 26 maggio 2011 non è più *sub indice* una volta che,

come osservato in fatto, con decreto presidenziale del 24 ottobre 2014, su nota del ricorrente dichiarativa della sopravvenuta carenza d'interesse, è stata dichiarata l'improcedibilità del ricorso n. 1405/2011.

3.6. Ne consegue che, essendo ormai incontestabili gli effetti prodotti dalla predetta ordinanza di demolizione, il ricorrente, non essendo più proprietario del bene in esame sin dalla fine di agosto 2011, non è legittimato né ha interesse a ottenere la sanatoria delle opere abusive su di esso realizzate.

3.7. Anche l'istanza di sanatoria da ultimo presentata è del tutto inidonea a produrre gli invocati effetti di inefficacia dei provvedimenti di diniego impugnati e dunque l'improcedibilità dei ricorsi, trattandosi d'istanza proveniente da un soggetto che non può più disporre dell'immobile in esame, avendo subito l'automatica acquisizione al patrimonio comunale dell'opera abusiva.

4. In conclusione i ricorsi in esame devono essere giudicati inammissibili per carenza di legittimazione attiva e d'interesse del ricorrente.

5. Considerate le ragioni della decisione, si ritengono sussistere giusti motivi per disporre la compensazione delle spese di lite fra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, li riunisce e li dichiara inammissibili per carenza d'interesse.

Compensa le spese di lite fra le parti.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Alessandra Farina, Consigliere

Nicola Fenicia, Referendario,

Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/12/2014

IL SEGRETARIO

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

© 2014 - giustizia-amministrativa.it

[Accessibilità](#)

[Guida al sito](#)

[Informativa privacy](#) [Regole di accesso](#)

[Condizioni di utilizzo](#)