



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 Emilia Romagna

sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 30 del 2009, proposto da Giuseppe Toffanin, rappresentato e difeso dagli avv.ti Antonio Andreoli e Paolo Piva con domicilio eletto presso l'avv. Paolo Piva, in Parma, via XXII Luglio, 3;

contro

Il Comune di Borgo Val di Taro, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Marco Moglia e Maurizio Palladini, con domicilio eletto presso lo studio del secondo, in Parma, vicolo dei Mulini 6;

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, dell'ordinanza di demolizione n. 2566 in data 20.11.2008, del Comune di Borgo Val di Taro e del verbale di contestazione di irregolarità urbanistico-edilizia in data 27.02.2008 redatto dagli agenti della Polizia Municipale dello stesso Comune; della nota integrativa in data 28.07.2008 del Comune suddetto e di ogni altro atto comunque connesso, antecedente e/o conseguente.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Borgo Val di Taro;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice, nella pubblica udienza del giorno 01/12/2009, la dott.ssa Emanuela Loria e uditi, per le parti, i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con il ricorso in epigrafe, notificato in data 23 gennaio 2009 e depositato in data 30 gennaio 2009, il ricorrente impugna l'ordinanza di demolizione n. 2566 del 20 novembre 2008 emessa dal responsabile del settore tecnico del Comune di Borgo Val di Taro, con la quale è ingiunto il pagamento di una sanzione di 1.000,00 euro per la realizzazione delle varianti apportate rispetto ai progetti "concessionati" (trasformazione della cucina in bagno, di una cantina in soggiorno, di una finestra in portafinestra, la diversa ubicazione di una finestra, la realizzazione di un'altezza interna di m.l. 2,70 anziché m.l. 2,90, la mancanza di finestrino nel ripostiglio al piano terra, la realizzazione del fabbricato con le misure di m.l. 10,25 per m.l. 7,60 anziché m.l. 10,00 per m.l. 7,60), nonché la demolizione di tutte le opere abusive realizzate in ampliamento al fabbricato esistente ossia del portico costituito da pilastri a sezione circolare in cemento armato e da copertura metallica dalle dimensioni in pianta di metri lineari 5,10 per metri 2,75 di altezza media di metri lineari 2,45 circa.

Si duole per i seguenti motivi di diritto:

I. Eccesso di potere. Erroneo presupposto di fatto. Carezza dei presupposti di interesse pubblico. Carezza di potere. Difetto assoluto di motivazione. Illogicità manifesta. Contraddittorietà. L'abuso risalirebbe ad epoca remota (prima del 1967), secondo quanto riconosce la stessa amministrazione e non vi sarebbe alcun interesse pubblico alla sua demolizione.

II. Violazione di legge. Violazione ed erronea applicazione della legge regionale Emilia – Romagna n. 23/2004 articolo 26 comma 4°. Erroneo presupposto di fatto. Illogicità manifesta contraddittorietà. Difetto assoluto di motivazione. L'intervento deve ritenersi sanato, ai sensi dell'art. 26 della Legge regionale Emilia-Romagna n. 23/2004, in quanto realizzato anteriormente al 1972 come si evincerebbe da alcuni reperti fotografici.

III. Violazione di legge. Violazione ed erronea applicazione della legge regionale Emilia-Romagna n. 23/2004 con particolare riferimento all'art. 16 e violazione ed erronea applicazione della legge regionale Emilia – Romagna n. 31/2002 con particolare riferimento all'art. 8. Erroneo presupposto di fatto. Illogicità manifesta. Contraddittorietà. Si tratta di semplici opere pertinenziali rispetto al fabbricato principale per le quali è sufficiente una semplice D.I.A. e quindi non soggette a demolizione, ma a mera sanzione pecuniaria.

IV. Violazione di legge. Violazione ed erronea applicazione della legge regionale Emilia- Romagna n. 23/2004 con particolare riferimento all'art. 17. Erroneo presupposto di fatto. Difetto di motivazione. Erroneità dei presupposti. Contraddittorietà. L'abuso commesso è sanabile ai sensi dell'art. 17 della citata legge regionale, poiché insistente in area residenziale; il ricorrente ha inoltre presentato istanza di sanatoria in data 04/08/2008 chiedendo l'oblazione prevista dalla vigente normativa (istanza non definita dall'amministrazione comunale).

V. Eccesso di potere. Contraddittorietà manifesta. Illogicità. Contrasto tre più provvedimenti dello stesso procedimento. Perplessità. Disparità di trattamento. Difetto di motivazione. La Polizia Municipale ha ritenuto di accertare, nel primo sopralluogo in data 27 febbraio 2008, l'esistenza di alcuni interventi soggetti a DIA, laddove in data 28 luglio 2008, ha riqualificato illegittimamente parte degli abusi accertati rilevando una presunta violazione dell'art. 44 del D.P.R. n.

380/2001, laddove si tratta, invece, di pertinenza al fabbricato principale con conseguente soggezione solo ed esclusivamente alla D.I.A.

VI. Eccesso di potere. Erroneo presupposto di fatto. Illogicità manifesta. Contraddittorietà. Disparità di trattamento. Le opere sono state realizzate fuori dal centro abitato prima del 1967, quando era vigente un regolamento edilizio approvato negli anni '20 che assoggettava al solo "permesso del Podestà" la realizzazione di opere edili su tutto il territorio comunale. Nulla esclude, pertanto, che le opere edilizie realizzate, in regola con le prescrizioni vigenti al tempo della loro realizzazione, possano essere oggetto di successiva regolarizzazione e, in ogni caso, non potranno essere oggetto di alcuna ordinanza di demolizione.

Si è costituito in giudizio il Comune di Borgo Val di Taro, chiedendo il respingimento del ricorso in quanto infondato.

Alla camera di consiglio del 10 febbraio 2009 l'istanza di sospensiva è stata accolta. In vista della pubblica udienza, le parti hanno depositato memorie e documenti integrativi.

Alla pubblica udienza del 02 dicembre 2009 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato.

Occorre in primo luogo rilevare come da una piana lettura del provvedimento impugnato, si desume che esso si compone di due parti dispositive: l'una con cui viene irrogata la sanzione pecuniaria nei riguardi delle opere in ampliamento eseguite in assenza di denuncia di inizio attività, l'altra con cui viene ordinata la demolizione del solo portico in ampliamento in quanto realizzato a distanza non regolamentare dalla strada comunale in difformità a quanto previsto dal d.lgs. n. 285/del 30/04/1992 (Codice della strada) e dal D.P.R. n. 495 del 15/12/1992

“Regolamento di esecuzione e attuazione” e alle norme tecniche di attuazione del vigente Piano Regolatore Generale.

1. Il ricorrente contesta con il primo, il secondo e il sesto motivo di ricorso la legittimità della seconda parte del provvedimento, relativa all'ordine di demolizione, basandosi su un assunto di fatto, ossia che l'abuso contestato risalirebbe ad epoca posteriore alla legge 1150 del 1942 e anteriore alla legge 765 del 1967. Oltre a ciò sarebbe stato edificato in zona esterna al centro abitato (località La Costella San Pietro), per cui ai sensi della legge 1150/1942 non vi sarebbe stato obbligo di licenza edilizia, in quanto quest'ultima, ai sensi dell'art. 31 l. cit., sarebbe stata necessaria solo per le opere da realizzarsi nei centri abitati. In altre parole, con la citata legge, si sarebbe sostanzialmente tornati alla disciplina edilizia vigente nel periodo dal 1935 al 1937.

Le argomentazioni sono destituite di fondamento in quanto, pur ammettendo (e di ciò come si dirà in prosieguo non è fornita prova certa) che le opere in questione siano anteriori al 1967, vigeva nel Comune di Borgo Val di Taro il Regolamento edilizio approvato con determinazione del 12.06.1927 che assoggettava tutti gli interventi edilizi eseguiti nel territorio comunale al “permesso per iscritto del Podestà” (art. 3). La disciplina di tale regolamento non è stata superata dall'art. 31 della legge urbanistica n. 1150/1942, che nel prevedere la licenza edilizia comunale per le costruzioni da realizzarsi nell'ambito dei centri urbani, non ha tuttavia innovato quelle discipline che imponevano la licenza anche in altri casi non contemplati dall'art. 31 della legge urbanistica.

E', pertanto, legittimo l'ordine di demolizione comunale impugnato, impartito in relazione a opere che, pur non essendo state edificate all'interno del centro urbano, sono state realizzate nella vigenza del regolamento edilizio n. 38 del 12.06.1927 essendo state presumibilmente edificate tra il 1942 e il 1967. Né può determinarsi un effetto sanante alla luce dell'art. 26 della legge regionale n. 23/2004, in quanto il

comma 4 del medesimo articolo (che prevedeva la sanatoria delle opere realizzate in difformità rispetto al titolo edilizio rilasciato in data antecedente alla legge 10/1977, in presenza dei requisiti igienico-sanitari e di sicurezza), è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 49 del 10-02-2006.

Pur essendo dirimente la motivazione testè espressa, occorre peraltro rilevare come la prova dell'epoca della costruzione non sia stata neppure fornita dal ricorrente, atteso che le fotografie prodotte non hanno data certa e che le dichiarazioni sostitutive da ultimo prodotte non consentono comunque di pervenire a un'esatta datazione dell'abuso.

I motivi primo, secondo e sesto sono pertanto infondati.

2. Con il terzo, il quarto e il quinto motivo il ricorrente sostiene che:

a) le opere in questione sono pertinenziali e conseguentemente da assoggettare a semplice D.I.A., per l'assenza della quale è comminabile la sanzione pecuniaria e non la demolizione;

b) l'abuso è sanabile ai sensi dell'art. 17 della legge regionale Emilia-Romagna n. 23/2004, poiché insistente in area residenziale e il ricorrente ha presentato istanza di sanatoria in data 04/08/2008 chiedendo l'oblazione.

I motivi sono destituiti di fondamento in quanto deve escludersi la riconducibilità del porticato al concetto di pertinenza, posto che, secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente (ex multis T.A.R. Campania, Napoli, Sez. II, 26 settembre 2008 n. 11309, Sez. VIII, 24 aprile 2009 n. 2163, 28 maggio 2009, n. 2999, T.A.R. Abruzzo, L'Aquila 13 novembre 2008 n. 1206) il porticato non può essere ricondotto alla nozione di pertinenza in quanto esso modifica la sagoma dell'edificio e costituisce un volume autonomo, oltre ad essere collegato stabilmente al suolo; inoltre, nel caso in parola, suffragano questa tesi sia le modalità di costruzione (pilastri in cemento armato e con copertura metallica) sia

le notevoli dimensioni del manufatto (m.l. 5,10 per 2,75 di altezza media di m.l. 2,45 circa). La stessa permanenza dell'opera nel tempo, secondo l'assunto della parte ricorrente, fa discendere la stabile modificazione urbanistico-edilizia intervenuta, determinante ai fini del riconoscimento o meno della natura pertinenziale.

L'opera pertanto non poteva essere soggetta a denuncia di inizio attività, ma doveva essere previamente richiesta la licenza edilizia (ora permesso di costruire).

Quanto alla sanabilità dell'abuso ai sensi dell'art. 17 della legge regionale del 2004, non pare siano rispettate le condizioni poste dalla norma, la quale richiede la conformità del manufatto da sanare alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente, sia al momento della realizzazione dell'abuso sia al momento della presentazione della domanda (c.d. doppia conformità): nel caso in discorso una delle motivazioni che sostengono il provvedimento e che non risulta smentita, è che l'opera non rispetta la fascia di rispetto stradale di cui al d.lgs. n. 285 del 30 aprile 1992 (Codice della strada) del regolamento di esecuzione, per cui la tesi della sua sanabilità non può essere accolta.

Quanto all'interesse pubblico alla demolizione esso appare ben rappresentato nel provvedimento impugnato proprio alla luce della non conformità dell'opera rispetto alle norme del Codice della strada e del relativo regolamento, oltre che in relazione alla contrarietà alla disciplina edilizia in allora vigente.

Per tali motivazioni il Collegio respinge il ricorso.

Le spese di giudizio possono essere compensate in relazione all'esito della sospensiva.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale dell'Emilia - Romagna, Sezione staccata di Parma, respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso, in Parma, nella camera di consiglio del giorno 1 dicembre 2009 con
l'intervento dei Magistrati:

Luigi Papiano, Presidente

Italo Caso, Consigliere

Emanuela Loria, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

II 07/01/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO