

Pubblicato il 18/04/2017

Sent. n. 595/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Prima

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1720 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Maria Miccoli, Maria Giuseppa Soleti, rappresentate e difese dall'avvocato Anna Maria Ciardo, con domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, via Calabria, 3;

contro

Comune di Brindisi, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Francesco Trane, Emanuela Guarino, con domicilio eletto presso lo studio Antonio Astuto in Lecce, via Umberto I, 28;

Ricorso

per l'annullamento

della nota prot. n. 42905 dell'1 giugno 2015 di sospensione dell'attività balneare dello stabilimento Lido San Benedetto;

di ogni atto connesso e/o presupposto;

Motivi aggiunti depositati l'8 ottobre 2015

per l'annullamento

della nota prot. n. 47845 del 18 giugno 2015 di diniego dell'agibilità allo stabilimento Lido San Benedetto;

di ogni atto connesso e/o presupposto;

Motivi aggiunti depositati il 25 marzo 2016

per l'annullamento

della nota prot. n. 98309 dell'11 dicembre 2015 di diniego dell'istanza di accertamento di conformità ex articolo 36 D.P.R. n. 380 del 2001 per le opere dello stabilimento Lido San Benedetto;

della nota prot. n. 98340 del 21 dicembre 2015 di ripulsa della domanda di condono edilizio ex legge n. 47 del 1985;

di ogni atto connesso e/o presupposto;

Motivi aggiunti depositati il 24 maggio 2016

per l'annullamento

della nota prot. n. 30282 del 12 aprile 2016 di revoca delle autorizzazioni amministrative rilasciate a parte ricorrente per l'esercizio dell'attività di stabilimento balneare con annessa attività di somministrazione cibo e bevande, presso il Lido San Benedetto;

di ogni atto connesso e/o presupposto;

Motivi aggiunti depositati il 22 luglio 2016

per l'annullamento

dell'ordinanza prot. n. 33572 del 22 aprile 2016 di demolizione di tutte le opere abusivamente realizzate presso stabilimento Lido San Benedetto.

di ogni atto connesso e/o presupposto;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Brindisi;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 aprile 2017 la dott.ssa Jessica Bonetto e uditi per le parti i difensori come da verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Parte ricorrente con ricorso notificato il 20 giugno 2015 ha impugnato la nota prot. n. 42905 dell'1 giugno 2015 con la quale il Comune di Brindisi ha disposto la sospensione di attività balneare dello stabilimento Lido San Benedetto, gestito da Maria Miccoli e Soleti Maria Giuseppa.

Tale provvedimento è stato adottato in quanto al Comune non risultavano conclusi i procedimenti edilizi sottesi al rilascio dell'agibilità in ordine ad alcune delle strutture utilizzate presso lo stabilimento e risultava mancante una delle condizioni previste dalla delibera della Giunta Comunale n. 178 del 2014 (atto di indirizzo finalizzato a consentire lo svolgimento della stagione balneare 2014 ai gestori di stabilimenti balneari che ne avessero fatto istanza), consistente nell'avvenuta comunicazione della presa d'atto circa l'adozione delle misure di sicurezza previste nell'ordinanza sindacale n. 13 del 2014 sulla fruibilità della costa o dell'eventuale esclusione dell'assoggettabilità agli obblighi dalla stessa previsti.

Con successivi motivi aggiunti depositati l'8 ottobre 2015, parte ricorrente ha impugnato la nota prot. n. 47845 del 18 giugno 2015 con la quale il Comune di Brindisi ha negato l'agibilità allo stabilimento Lido San Benedetto, essendo la struttura priva del possesso del necessario titolo edilizio abilitativo.

Con successivi motivi aggiunti depositati il 25 marzo 2016 le signore Miccoli Maria e Soleti Maria Giuseppa hanno impugnato la nota prot. n. 98309 dell'11 dicembre 2015 di diniego dell'istanza di accertamento di conformità ex articolo 36 D.P.R. n. 380 del 2001 per le opere dello stabilimento Lido San Benedetto, nonché la nota prot. n. 98340 del 21 dicembre 2015 di ripulsa della domanda di condono edilizio ex legge n. 47 del 1985.

Con ulteriori motivi aggiunti depositati il 24 maggio 2016, parte ricorrente ha impugnato la nota prot. n. 30282 del 12 aprile 2016 con la quale il Comune di Brindisi ha revocato le autorizzazioni amministrative precedentemente rilasciate per l'esercizio dell'attività di stabilimento balneare con annessa attività di somministrazione cibo e bevande, presso il Lido San Benedetto.

Con ulteriori motivi aggiunti depositati in data 22 luglio 2016 parte ricorrente ha impugnato l'ordinanza prot. n. 33572 del 22 aprile 2016 con la quale il Comune di Brindisi ha disposto la demolizione di tutte le opere abusivamente realizzate presso stabilimento Lido San Benedetto.

Nel corso del giudizio il Comune di Brindisi si è costituito contestando la fondatezza delle avverse doglianze e chiedendo, pertanto, il rigetto dell'impugnazione.

Tutti i provvedimenti impugnati, su richiesta di parte ricorrente, sono stati sospesi dal Tribunale al fine di consentire la continuazione dell'attività di stabilimento durante la stagione balneare già iniziata, nelle more della decisione nel merito della presente causa.

All'esito del giudizio, sulla base degli atti prodotti in causa, delle difese assunte dalle parti e dei principi applicabili alla materia, l'intera impugnazione va respinta.

Preliminarmente va dichiarata l'improcedibilità del ricorso avverso il provvedimento di sospensione dell'attività di stabilimento balneare, avendo tale atto cessato i propri effetti in quanto assorbito dal successivo provvedimento di revoca dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività di stabilimento balneare e somministrazione di cibo e bevande, impugnato con i motivi aggiunti depositati in data 24 maggio 2016.

Quanto, invece, ai motivi aggiunti, il Collegio ritiene opportuno iniziarne la trattazione partendo da quelli depositati in data 25 marzo 2016, atteso con essi sono stati impugnati i provvedimenti negativi

sulle richieste dei titoli edilizi in sanatoria costituenti, come vedremo, presupposto dei restanti atti impugnati con gli altri motivi aggiunti depositati da parte ricorrente.

Con i motivi aggiunti depositati in data 25 marzo 2016 parte ricorrente ha impugnato, da un lato, la nota n. 98309 dell'11.12.2015 con la quale il Comune ha respinto l'istanza di accertamento di conformità articolata ex articolo 36 del D.P.R. n. 380 del 2001 e, dall'altro, la nota prot. n. 98340 del 21.12.2015 con la quale il Comune ha respinto la domanda di condono proposta ex legge 47 del 1985. Con riferimento alla pratica di accertamento di conformità il Comune di Brindisi ha respinto l'istanza richiamando la motivazione negativa espressa in data 10 dicembre 2015 dal dirigente del SUAT (doc. 1 e 2 allegati ai motivi aggiunti) nella quale si dà atto che le opere abusive realizzate presso stabilimento balneare Lido San Benedetto non possono essere sanate difettando la prova della c.d. doppia conformità richiesta dell'articolo 36 del d.p.r. tra 80 del 2001, mancando la specifica descrizione delle strutture realizzate e non avendo l'istante dimostrato il previo ottenimento del certificato di compatibilità paesaggistica delle opere abusive, comunque contrastanti con la pianificazione regionale e comunale di zona.

Parte ricorrente sostiene che non era sua competenza munirsi dei necessari nullaosta, compresa l'autorizzazione paesaggistica, trattandosi di incumbenti di spettanza del responsabile del procedimento.

Tale difesa, ad avviso del collegio, non può essere condivisa, sicché il provvedimento impugnato va senz'altro ritenuto legittimo perché sul punto correttamente motivato.

Invero, l'articolo 20 del D.P.R. 380/2001 impone a chi richiede il titolo edilizio in sanatoria di presentare all'Amministrazione la domanda corredata di tutta la documentazione necessaria al fine di istruire la pratica, compresa la dichiarazione del progettista abilitato che attesta la conformità del progetto agli strumenti urbanistici approvati e adottati, ai regolamenti edilizi vigenti e alle normative di settore, costituendo specifico onere del richiedente dimostrare la conformità dell'intervento edilizio sia alla normativa urbanistica ed edilizia in vigore al momento della sanatoria, che a quella esistente vigente al momento della realizzazione delle opere.

Del pari, neppure può la parte richiedente la sanatoria pretendere che il procedimento per il conseguimento del parere paesaggistico ex articolo 146 del decreto legislativo 42 del 2004 venga attivato d'ufficio dall'Ente, costituendo l'autorizzazione paesaggistica un atto presupposto rispetto ai titoli edilizi in sanatoria su aree di interesse paesaggistico, sicché compete ai proprietari degli immobili interessati farne richiesta.

Nel caso in esame, quindi, non avendo parte ricorrente corredata la domanda di accertamento di conformità con la documentazione attestante la compatibilità paesaggistica dell'intervento posto in essere abusivamente, né compiutamente descritto le opere abusivamente poste in essere dimostrandone la doppia conformità, l'Ente ha correttamente respinto l'istanza presentata ex articolo 36 del D.P.R. 380 del 2001.

Peraltro, che l'onere della prova circa quest'ultimi profili gravasse sull'istante e non sull'Amministrazione, risulta anche coerente con la ratio della disciplina in esame, costituendo pur sempre l'ottenimento del titolo edilizio in sanatoria, un'eccezione rispetto alla regola dell'ottenimento delle necessarie autorizzazioni prima della realizzazione degli interventi.

Del pari legittimo risulta il provvedimento (nota prot. n. 98340 del 21 dicembre 2015) con il quale l'Ente ha respinto la domanda di condono ex legge 47 dell'85 (allegato 3 ai motivi aggiunti depositati il 25.3.2016).

Le motivazioni addotte dal Comune alla base dell'atto di ripulsa consistono sostanzialmente nella mancata produzione da parte delle istanti (nonostante espressa richiesta in tal senso dell'Ente) della documentazione essenziale prescritta dall'articolo 35 della legge 47 dell'85; in particolare, nell'atto impugnato si dà atto della mancata dimostrazione della titolarità in capo alla richiedente la sanatoria della propria posizione di concessionaria del demanio pubblico; inoltre, si legge sempre nel provvedimento di diniego, il terreno sul quale insistono le opere da sanare rientra nell'ambito della perimetrazione di cui al Piano di Bacino della Puglia stralcio "Assetto Idrogeologico", sottoposto alle

relative misure di salvaguardia e le opere in questione sono state realizzate nella fascia costiera soggetta alle norme di attuazione del P.P.T.R. vigente.

Ad avviso della ricorrente la motivazione adotta dall'Ente sarebbe erronea, avendo le interessate prodotto tutta la documentazione necessaria, compreso l'atto attestante la titolarità in capo a Marini Pierina (loro dante causa) della concessione demaniale e non costituendo le altre ragioni addotte nel provvedimento impugnato, profili ostativi al condono delle opere.

La difesa non può essere condivisa.

Invero, come dimostrato dal Comune costituendosi in giudizio, dalla documentazione prodotta nel corso del procedimento dalle signori Miccoli e Soleti si evince esclusivamente il conseguimento in capo la signora Marini Pierina di una licenza di concessione avente validità temporanea (dal 1 gennaio '94 al 31 dicembre '97, vedi doc. 10 allegato alla memoria del Comune depositata il 17 giugno 2016), mentre nessuna dimostrazione è stata fornita circa l'esistenza, in capo alla parte richiedente il condono, di un titolo legittimante il possesso dell'area demaniale marittima per il periodo precedente all'anno 1994 e dunque all'epoca della realizzazione degli abusi edilizi, prova espressamente richiesta dall'Ente all'interessata (doc. 9 allegato alla predetta memoria), senza ottenere alcuna risposta.

Ad abundantiam, ad ulteriore conferma della correttezza della decisione assunta, si rileva che l'Ente, alla base dell'atto di ripulsa sulla domanda di condono, ha altresì evidenziato l'esistenza sui luoghi del vincolo derivante dalla perimetrazione di cui al Piano di Bacino della Puglia stralcio "Assetto Idrologico", sicché l'interessata avrebbe in ogni caso dovuto previamente ottenere il parere favorevole dell'Autorità di Bacino ex art. 33 della legge 47 dell'85, incumbente mai posto in essere dalle interessate.

Del pari, parte ricorrente non ha contestato che le opere abusive siano state realizzate su aree ricadenti nella fascia costiera soggetta alle norme di attuazione del PPI, né ha fornito prova di aver conseguito, come era suo onere ex art. 33 della l. n. 47 del 1985, il parere favorevole della competente commissione per il paesaggio.

Accertata la legittimità dei provvedimenti di diniego in ordine alle istanze di accertamento di conformità e sanatoria delle opere abusive utilizzate nell'esercizio dell'attività di stabilimento balneare, restano da affrontare i motivi aggiunti depositati dalle ricorrenti per contrastare gli altri provvedimenti emessi nella vicenda in questione dal Comune di Brindisi e, quindi, in ordine cronologico, innanzitutto i motivi aggiunti depositati in data 8 ottobre 2015, avverso la nota prot. n. 47845 del 18 giugno 2015 con la quale il Comune di Brindisi ha negato l'agibilità allo stabilimento balneare Lido San Benedetto, per l'assenza dei necessari titoli edilizi abilitativi.

Parte ricorrente ha contestato l'atto in quanto al momento della sua emanazione era ancora in corso il procedimento di condono, sicché a suo dire il Comune non avrebbe dovuto respingere l'istanza; inoltre, ad avviso dell'istante, ai fini del rilascio dell'agibilità non sarebbe stato in ogni caso necessario il previo ottenimento di titoli edilizi, attesa la diversità esistente nella disciplina che regola il titolo abitativo edilizio e quello di agibilità, aventi finalità e presupposti diversi.

Preliminarmente deve osservarsi che, pur essendo effettivamente all'epoca dell'emanazione del diniego di agibilità ancora pendente il procedimento di condono, nel corso della successiva istruttoria la non sanabilità delle opere è stata legittimamente accertata, sicché la prima doglianza può ritenersi superata per l'attuale carenza di interesse sul punto, passandosi all'esame del secondo motivo di impugnazione concernente l'asserita superfluità del titolo edilizio ai fini dell'ottenimento del certificato di agibilità.

La censura non può essere condivisa.

Invero, quanto afferma la ricorrente circa la non identità tra titolo abilitativo edilizio e certificato di agibilità, avendo il primo la funzione di dimostrare la regolarità edilizia dell'edificio ed il secondo la finalità di provarne la sicurezza, igiene, salubrità e risparmio energetico, può condividersi, ma solo nel senso che anche in presenza di un edificio regolare sotto il profilo edilizio all'Amministrazione resta comunque la possibilità di negare il certificato di agibilità, laddove l'immobile non soddisfi le necessarie condizioni di sicurezza, igiene, salubrità e risparmio energetico indispensabili ai fini della piena vivibilità degli ambienti.

Al contrario, la regolarità sotto il profilo edilizio dell'edificio rappresenta un requisito necessario ai fini del rilascio dell'agibilità, sicché nei casi di accertata assenza dei titoli edilizi richiesti dalla legge in relazione al tipo di opere in discussione, l'Amministrazione può negare l'agibilità, senza che possa operare in favore dell'istante l'istituto del silenzio assenso, stante il tenore letterale dell'art. 25 del TU Edilizia circa la necessaria esistenza del titolo abilitativo e della conformità tra tale titolo e il progetto.

Invero, l'art. 24 del TU Edilizia legittima alla presentazione della domanda di agibilità solo coloro che risultano "titolari del permesso di costruire" o hanno "presentato scia o dia", stabilendo la necessaria produzione da parte dell'istante di documenti (copia della dichiarazione per la iscrizione in catasto, dichiarazione di conformità delle opere al progetto approvato, ...) che presuppongono necessariamente la regolarità edilizia degli edifici da dichiarare agibili.

Peraltro, tale interpretazione dell'istituto è stata affermata in più occasioni dalla giurisprudenza, non solo amministrativa, che ne ha evidenziato l'assoluta ragionevolezza, essendo al contrario del tutto irrazionale consentire attraverso il rilascio dell'agibilità l'utilizzo di un immobile che, in quanto abusivo, dovrebbe essere demolito o comunque inibito all'uso, nell'interesse generale al ripristino della legalità edilizia – urbanistica, preordinata all'ordinato sviluppo del territorio (Corte di Cassazione, sentenza n. 17498 del 2012; Consiglio di Stato, sentenze n. 2760 del 2009 e n. 5701 del 2010).

Superate le doglianze svolte da parte ricorrente avverso il diniego di agibilità con i motivi aggiunti depositati l'8 ottobre 2015, va del pari affermata l'infondatezza dei motivi di impugnazione contenuti nei motivi aggiunti depositati in data 24 maggio 2016 contro il provvedimento di revoca delle autorizzazioni amministrative rilasciate per l'esercizio dello stabilimento balneare Lido San Benedetto e per l'annessa attività di somministrazione alimenti e bevande.

Tale atto è stato adottato dall'Ente sul presupposto che le attività autorizzate erano state svolte in difformità delle norme urbanistiche ed edilizie che disciplinano la materia, avendo la titolare utilizzato nel loro svolgimento opere abusivamente realizzate e non sanabili.

Ad avviso della ricorrente il motivo di revoca appena esposto sarebbe illegittimo in quanto ipotesi estranea a quelle tassativamente previste dalla normativa di riferimento per la revoca delle autorizzazioni precedentemente rilasciate, a maggior ragione laddove l'abusività già esisteva al momento del rilascio dei titoli autorizzativi; inoltre, ad avviso di parte ricorrente, l'Ente avrebbe violato gli art. 21 quinquies e 21 nonies della legge 241 del 1990, adottando un provvedimento in autotutela in carenza di necessari presupposti quali l'adeguata motivazione, la valutazione dell'interesse del beneficiario e il ragionevole tempo trascorso dall'emanazione dell'atto revocato.

Tutte le doglianze, ad avviso del Collegio, risultano prive di pregio.

Quanto al primo profilo va innanzitutto evidenziato che per pacifica giurisprudenza il legittimo esercizio dell'attività commerciale deve essere ancorato, sia in sede di rilascio del relativo titolo autorizzatorio e sia per l'intera durata del suo svolgimento, alla disponibilità giuridica e alla regolarità urbanistico edilizia dei locali in cui l'attività viene svolta, con la conseguenza che in caso di accertati abusi in ordine alle opere utilizzate nello svolgimento dell'attività l'Ente proposto può disporre la cessazione (C. St. n. 1880/2015, 5590/2012, 5537/2007).

Peraltro, ragionando diversamente si finirebbe con l'impedire all'Amministrazione, di fronte ad un abuso accertato, di porre in essere le sanzioni necessarie per la repressione degli illeciti edilizi (quali la demolizione dei manufatti), in tutte le ipotesi in cui sia in corso di svolgimento un'attività commerciale precedentemente autorizzata, in palese violazione delle regole di buona amministrazione e parità di trattamento.

Né valgono in favore di parte ricorrente i richiami operati ai principi di autotutela, atteso che nell'ipotesi in esame il Comune di Brindisi non ha agito nell'esercizio dello ius penitendi connesso al potere di autotutela, ma si è limitato ad adottare i necessari provvedimenti, anche ripristinatori, conseguenti al definitivo accertamento dell'abuso edilizio perpetrato e non sanabile; analogamente, del tutto inconferente è il richiamo contenuto negli scritti difensivi di parte ricorrente al principio del legittimo affidamento, atteso che la richiedente il condono era perfettamente a conoscenza

dell'abusività delle opere precedentemente realizzate, sicché nessun affidamento giuridicamente tutelabile può essere ravvisato in suo favore.

Per le stesse ragioni, trattandosi anche in questo caso di emissione di un provvedimento necessariamente consequenziale all'avvenuto accertamento dell'abusività e non sanabilità delle opere in discussione, vanno respinti i motivi aggiunti depositati in data 22 luglio 2016 avverso l'ordinanza di demolizione delle opere.

Le spese di lite possono essere compensate, tenuto conto della complessità e novità delle specifiche questioni in discussione, nonché della risalenza nel tempo delle opere oggetto dei provvedimenti impugnati.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Prima definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse il ricorso;
- respinge tutti i motivi aggiunti;
- compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 5 aprile 2017 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Pasca, Presidente

Patrizia Moro, Consigliere

Jessica Bonetto, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Jessica Bonetto

IL PRESIDENTE

Antonio Pasca

IL SEGRETARIO