

Publicato il 08/04/2024

N. 00269/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00103/2023 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 Lazio

sezione staccata di Latina (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 103 del 2023, proposto da
-OMISSIS-s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentata e difesa dall'avvocato Michele Piccari, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Aprilia, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'avvocato Massimo Sesselego, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia

dell'ordinanza di “sospensione dei lavori e contestuale ingiunzione di
demolizione ai sensi del d.p.r. n. 380 del 2001 relativo ad intervento edilizio di
nuova costruzione eseguito in assenza di titolo abilitativo” n. -OMISSIS- del 7
dicembre 2022, emessa dal Dirigente del IV Settore Urbanistica Piano
Regolatore, Piani di Attuazione SUE/Urbanistica, del Comune di Aprilia.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Aprilia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 ottobre 2023 la dott.ssa Francesca Romano e uditi per le parti i difensori Piccari e Sesselego;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso notificato il 7 febbraio 2023 e depositato il successivo 27 febbraio, la società -OMISSIS- ha adito questo Tribunale al fine di ottenere l'annullamento dell'ordinanza di "sospensione dei lavori e contestuale ingiunzione di demolizione ai sensi del d.p.r. n. 380 del 2001 relativo ad intervento edilizio di nuova costruzione eseguito in assenza di titolo abilitativo" n. -OMISSIS- del 7 dicembre 2022, emessa dal Dirigente del IV Settore Urbanistica Piano Regolatore, Piani di Attuazione SUE/Urbanistica, notificata il 9 dicembre 2022.

2. La -OMISSIS-s.r.l. espone in fatto di essere proprietaria di un immobile, distinto in catasto al foglio -OMISSIS- part. -OMISSIS-, realizzato giusta concessione edilizia n. -OMISSIS- e successiva n. -OMISSIS- del 15.07.1991 rilasciata al precedente proprietario.

La -OMISSIS- ha concesso, con contratto stipulato il 1° giugno 2021 per la durata di anni sei, in locazione ad uso non abitativo alla -OMISSIS- Società Sportiva Dilettantistica a r.l. – Impresa Sociale Ente del Terzo Settore, il locale per cui è causa.

Il contratto veniva stipulato con la finalità di adibire il locale ad attività sportiva e di promozione sociale senza fine di lucro, secondo previsione statutaria.

La conduttrice -OMISSIS- è infatti soggetto del cd. Terzo Settore ai sensi del d.lgs. 117 del 2017, e in tale qualità, decideva di avviare un'attività sociale di promozione dello sport del 'Padel', per fornire un polo di aggregazione e

promozione dell'attività sportiva, secondo la disciplina di cui al T.U. n. 117 del 2017.

In tale ottica, la società conduttrice eseguiva, come da documentazione allegata, e al fine di rendere possibile l'esercizio dell'attività sociale di natura sportiva, alcuni interventi per la maggior parte in regime di edilizia libera ex art. 6, d.p.r. n. 380 del 2001, poi confluiti, attesa la presenza di alcune variazioni dei prospetti, nella istanza di rilascio di SCIA a sanatoria.

In data 20 novembre 2022, -OMISSIS- presentava, infatti, una S.C.I.A. in sanatoria, ai sensi dell'art. 37, d.p.r. n. 380/01, al fine di regolarizzare alcune variazioni dei prospetti, nonché le variazioni interne, l'installazione di una scala in ferro e l'installazione di n. 4 campi da "padel".

In tale sede, la -OMISSIS- procedeva anche a pagare la sanzione amministrativa nella prevista misura pari ad € 1.500.

Nelle more della definizione del procedimento avente ad oggetto la Scia a sanatoria, e senza attenderne la definizione, il Comune resistente notificava, alla sola proprietaria, l'ordinanza di sospensione lavori con ingiunzione di demolizione, oggetto del presente ricorso.

Successivamente alla notifica dell'ordinanza impugnata, il Comune di Aprilia, in riferimento al procedimento di Scia, emetteva in data 20 dicembre 2022, comunicazione ai sensi dell'art. 19, comma 3, secondo periodo, l. n. 241 del 1990, comunicando l'inefficacia della scia presentata per accertata carenza di una serie di requisiti, assegnando termine per osservazioni

3. Avverso la gravata ordinanza demolitoria, la società ricorrente deduce i seguenti motivi di diritto:

I. Violazione dell'art. 31 del d.p.r. n. 380 del 2001. Eccesso di potere per difetto e carenza di istruttoria ed errore sui presupposti in fatto ed in diritto nonché per travisamento dei fatti.

Il difetto di istruttoria emergerebbe dal fatto che l'amministrazione precedente, giusta l'istanza di SCIA a sanatoria depositata in precedenza dalla stessa -OMISSIS-, fosse a piena conoscenza, sia dell'esistenza del contratto di

locazione, sia della materiale esecuzione delle opere da parte della società conduttrice.

Le modifiche avvenute all'interno sarebbero da ascrivere, poi, esclusivamente all'attività della società conduttrice, non avendo, la Inveco, la disponibilità materiale dei locali oggetto di contestazione, in locazione a decorrere dal 1° giugno 2021 alla -OMISSIS-.

II. Violazione degli artt. 31 e 37, d.p.r. n. 380 del 2001. Eccesso di potere per errore nei presupposti in fatto ed in diritto. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento dei fatti nonché per contraddizione tra atti e/o provvedimenti a fronte della presentazione di istanza di SCIA in sanatoria ai sensi dell'art. 37, comma 4, d.p.r. n. 380 del 2001.

La domanda di sanatoria, presentata mediante SCIA postuma, ai sensi dell'art. 37 d.p.r. n. 380 del 2001, depositata in data 20 novembre 2022 dalla società locataria, e quindi precedentemente alla notifica dell'ordinanza di sospensione ed ingiunzione di demolizione, dovrebbe sospendere l'esecutività dell'ordine di demolizione e, per l'effetto, precludere all'amministrazione di adottare gli atti repressivi e sanzionatori conseguenti alla sua eventuale inottemperanza.

III. Nel merito degli interventi edilizi realizzati dalla società conduttrice: violazione dell'art. 10 d.p.r. n. 380 del 2001; violazione dell'art. 71, comma 1, d.lgs. n. 117 del 2017; inesistenza dell'abuso in relazione al cambio di destinazione d'uso; eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento dei fatti per errata valutazione delle caratteristiche delle opere realizzate.

La società ricorrente ritiene che nessuno degli interventi contestati (eccetto uno, rappresentato dalla realizzazione del cd. soppalco, realizzato in precedenza giusta concessione in sanatoria del 1991) avrebbe comportato aumenti di volumetria e/o di superficie, essendosi trattato di mera riorganizzazione interna degli spazi, autorizzabile a mezzo di istanza di SCIA in sanatoria ai sensi dell'art. 37, comma 4, d.p.r. n. 380 del 2001, come in specie presentata.

4. Si è costituito in giudizio il Comune di Aprilia contestando, nel merito, la fondatezza del gravame.
5. Alla camera di consiglio del 5 aprile 2023, su richiesta delle parti, la causa è stata rinviata alla trattazione nel merito.
6. Alla pubblica udienza del 18 ottobre 2023 la causa è stata discussa per passare, infine, in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è solo in parte infondato.

Il provvedimento demolitorio del 7 dicembre 2022, oggetto del presente gravame, ha ad oggetto due distinte tipologie di abuso: la prima attinente ad una diversa distribuzione degli spazi interni e all'installazione di scala interna in ferro; la seconda inerente la realizzazione di n. 4 campi di padel interni al manufatto industriale.

1.1. Con riferimento alla prima tipologia di abuso, il ricorso è fondato.

In data 20 novembre 2022 -OMISSIS- presentava una prima Scia in sanatoria, ai sensi dell'art. 37, d.p.r. n. 380/2001, poi annullata dall'amministrazione comunale, con nota datata 23 febbraio 2023, recante prot. n. 20741/2023 del 27.02.2023, sulla base dei seguenti rilievi:

- “Nell’elaborato grafico si riscontrato errori grafici sui prospetti del fabbricato;
- “Nello stesso elaborato vengono nuovamente indicati n.4 campi da padel che risultano oggetto di ordinanza di Sospensione Lavori e contestuale ingiunzione di demolizione n.-OMISSIS- del 07/12/2022 e non sanabili con l'accertamento di conformità”.

In data 16 marzo 2023 i tecnici della società sportiva dilettantistica, sulla base di tali rilievi, presentavano una nuova Scia ex art. 37, allegando un nuovo progetto dell'opera, specificando che la domanda in sanatoria riguardava le difformità interne e di prospetto, escludendo, dunque, i quattro campi di padel.

Rispetto a tale Scia, il Comune non ha effettuato rilievi, cosicché la difesa comunale ha chiesto, con riguardo alla prima tipologia di interventi oggetto della gravata ordinanza nonché della Scia da ultimo presentata, che venisse dichiarata la sopravvenuta carenza di interesse.

Tuttavia, la richiesta non è meritevole di accoglimento in quanto persiste l'interesse della società ricorrente ad una pronuncia giudiziale in merito.

Come affermato, da ultimo, anche dal giudice di seconda istanza (così Cons. St., II, 20 febbraio 2023, n. 1708), deve osservarsi quanto segue.

L'art. 37, comma 4, d.p.r. n. 380 del 2001, contempla la Scia in sanatoria a intervento concluso, che prevede che il responsabile dell'abuso o il proprietario dell'immobile possano ottenere la sanatoria dell'intervento ove sussista la doppia conformità (l'intervento realizzato deve risultare conforme tanto alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente al momento della realizzazione dell'intervento, quanto a quella vigente alla presentazione della domanda), versando una somma il cui valore è stabilito dal responsabile del procedimento (non superiore a 5.164 euro e non inferiore a 516 euro).

Tuttavia, a differenza di quanto previsto per l'accertamento di conformità di cui all'art. 36, d.p.r. n. 380 del 2001 per il quale, in caso inerzia a seguito della presentazione della domanda, è la stessa norma che qualifica espressamente l'eventuale silenzio dell'amministrazione come diniego, l'art. 37, d.p.r. n. 380 del 2001, nulla dispone al riguardo.

In assenza di un chiaro dato normativo, la giurisprudenza ha adottato orientamenti non univoci.

Secondo un primo filone giurisprudenziale il silenzio sull'istanza di sanatoria di cui agli artt. 36 e 37, comma 4, d.p.r. n. 380 del 2001 sarebbe da qualificarsi come silenzio rigetto (cfr. T.A.R. Milano, I, 21.3.2017, n.676; TAR Campania, III, 18.5.2020, n.1824; T.A.R. Campania, II, 10.6.2019, n.3146), con il relativo onere di impugnazione, da parte del privato interessato, qualora, a fronte del decorso del termine, non vi sia una pronuncia espressa della P.A. procedente.

Un altro orientamento è nel senso di ritenere che il silenzio della PA debba qualificarsi come assenso (T.A.R. Campania, Salerno, sentenza n. 809/2022).

Il Collegio, tuttavia, ritiene di aderire a un diverso orientamento secondo cui il procedimento può ritenersi favorevolmente concluso per il privato solo allorquando vi sia un provvedimento espresso dell'amministrazione precedente, pena la sussistenza di un'ipotesi di silenzio inadempimento (in tal senso, Tar Campania Salerno, III, 14 ottobre 2022, n. 2673; Tar Lazio, Roma, II, 9 aprile 2020, n. 3851; Tar Napoli, III, 23 maggio 2019, n. 2755).

Innanzitutto, infatti, l'art. 37 non prevede esplicitamente un'ipotesi di silenzio significativo, a differenza dell'art. 36 del medesimo d.p.r. n. 380 del 2001, ma al contrario stabilisce che il procedimento si chiuda con un provvedimento espresso, con applicazione e relativa quantificazione della sanzione pecuniaria a cura del responsabile del procedimento.

Dalla lettura della norma emerge che la definizione della procedura di sanatoria non può prescindere dall'intervento del responsabile del procedimento competente a determinare, in caso di esito favorevole, il quantum della somma dovuta sulla base della valutazione dell'aumento di valore dell'immobile compiuta dall'Agenzia del Territorio (Tar Campania Salerno, III, 14 ottobre 2022, n. 2673; Tar Roma, II quater, 9 aprile 2020, n. 3851).

Al tempo stesso la soluzione appare più conforme alla ratio della sanatoria di opere abusive già realizzate, che necessita di una valutazione espressa dell'amministrazione sulla sussistenza della doppia conformità, rispetto al regime di opere ancora da realizzare alle quali si attaglia la disciplina ordinaria della S.C.I.A., come metodo di semplificazione del regime abilitativo edilizio.

Ne deriva che il Comune deve pronunciarsi, con un provvedimento espresso, sulla Scia in sanatoria, previa verifica dei relativi presupposti di natura urbanistico-edilizia di cui al citato art. 37, d.p.r. n. 380 del 2001 (Tar Campania, Napoli, III, 23 maggio 2019, n. 2755; sez. II, 23/04/2019, n.2233).

Nel caso in esame, quindi, essendo stata presentata la nuova Scia in sanatoria in data 16 marzo 2023, deve applicarsi il principio secondo cui la pendenza di un'istanza volta alla sanatoria di abusi edilizi determina la temporanea inefficacia dell'ordinanza di demolizione, fino all'adozione di un provvedimento espresso sulla predetta istanza.

In pendenza della predetta domanda di sanatoria, con riguardo ai soli interventi che ne sono oggetto, ossia la diversa distribuzione degli spazi interni e l'installazione della scala di ferro, l'ordine di demolizione, in parte qua, deve dunque reputarsi sospeso e non eseguibile sino alla definizione del procedimento da parte dell'amministrazione con provvedimento espresso.

Conseguentemente, in parte qua, merita accoglimento il secondo motivo di ricorso.

1.2. Il ricorso non è fondato, invece, con riguardo alla seconda tipologia di abusi contestata, ovvero la realizzazione di n. 4 campi di padel.

Innanzitutto, giova rimarcare come tale intervento edilizio sia stato da ultimo espunto da parte della società istante nella nuova Scia prodotta in data 16 marzo 2023.

Secondo la ricorrente, come dedotto nel terzo motivo di ricorso, la realizzazione dei campi di padel non necessiterebbe comunque di alcun permesso di costruire per due ordini di ragioni:

- in primo luogo perché nel caso di specie la realizzazione dei campi è intervenuta senza alcun intervento murario o di trasformazione edilizia ma con la mera installazione di pannelli vetrati;

- in secondo luogo nella fattispecie concreta il Comune avrebbe dovuto fare applicazione della disposizione contenuta nell'art. 71, comma 1, d.lgs. n. 117 del 2017 ai sensi del quale *“le sedi degli enti del Terzo settore e i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali, purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 e simili, indipendentemente dalla destinazione urbanistica”*.

Conseguentemente, non essendo state compiute opere di trasformazione edilizia o muraria, né tanto meno permanente, delle strutture esistenti, e residuando, tutt'al più il tema del cambio di destinazione di uso che consegue all'installazione di campi sportivi, prevalendo il regime di favore per l'attività anche sportiva svolta dalle imprese di promozione sociale, l'intervento di quo dovrebbe ritenersi pienamente legittimo e conforme al regime dell'edilizia libera ex art. 6 d.p.r. n. 380 del 2001.

Il motivo è privo di pregio.

La giurisprudenza, tanto quella ordinaria quanto quella amministrativa, è ormai concorde nel ritenere che *“la realizzazione di un campo di padel costituisce intervento che, per le sue caratteristiche complessive, connotate per l'installazione su apposita superficie, funzionale alla peculiare attività sportiva, di carpenteria e lastre di vetro perimetrali, incide sul territorio in termini di modifica del medesimo, e come tale rientra nel novero degli "interventi di nuova costruzione" di cui all'art. 3, lett. e), D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.*

Si tratta di rilievi conformi al consolidato insegnamento di legittimità secondo il quale il D.P.R. n. 380 del 2001, art. 3, comma 1, lett. e), assoggetta attualmente a permesso di costruire non soltanto le attività di edificazione, ma anche altre attività che, pur non integrando interventi edilizi in senso stretto, comportano comunque una modificazione permanente dello stato materiale e della conformazione del suolo per adattarlo ad un impiego diverso da quello che gli è proprio in relazione alla sua condizione naturale ed alla sua qualificazione giuridica (cfr. Sez. 3, n. 28457 del 30/04/2009 Rv. 244569 - 01; Sez. 3, n. 14044 del 22/03/2005 Rv. 231522 -01)” (così, da ultimo, Cass. pen., III, 22 marzo 2024, n. 11999; in tal senso, cfr. T.A.R. Piemonte, II, 13 marzo 2023, n. 223).

Né, tantomeno, la non necessità del permesso di costruire per la realizzazione di campi di padel può farsi in alcun modo discendere dalla norma dettata per gli enti del Terzo Settore all'art. 71, d. lgs. n. 117/2017, che non può essere intesa come una deroga generalizzata alle disposizioni in materia di titoli

abilitativi edilizi o come una autorizzazione preventiva a qualsiasi attività costruttiva eseguita per iniziativa degli enti del terzo settore.

L'articolo in parola (*"le sedi degli enti del Terzo settore e i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali, purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 e simili, indipendentemente dalla destinazione urbanistica"*) stabilisce, infatti, il principio della c.d. "indifferenza urbanistica", ossia della possibilità data agli enti del terzo settore di usufruire di qualsiasi locale a prescindere dalla sua destinazione d'uso, per ivi stabilire la propria sede legale, centro di svolgimento dell'attività istituzionale.

Guardando alla sua ratio, più in particolare, il legislatore, con la riforma del terzo settore, ha voluto, in attuazione del principio di "sussidiarietà orizzontale" (art. 118, ult. comma, Costituzione), promuovere e favorire le associazioni private che realizzano attività di interesse generale mediante forme di azione volontaria e gratuita o di mutualità o di produzione e scambio di beni e servizi.

Come già affermato dalla giurisprudenza amministrativa, dunque, in considerazione della meritevolezza delle finalità perseguite dalle associazioni di promozione sociale, lo Stato consente che le relative sedi e i locali adibiti all'attività sociale siano localizzabili in tutte le parti del territorio urbano e in qualunque fabbricato a prescindere dalla destinazione d'uso edilizio ad esso impressa specificamente e funzionalmente dal titolo abilitativo (Cons. Stato, Sez. 6, n. 3803 del 25/06/2020; TAR Lombardia, Sez. Milano, n. 1269 del 01/07/2020; TAR Abruzzo, n. 519 del 25/10/2019).

L'art. 71 comma 1 d.lgs. 117/2017 non è, quindi, una disposizione urbanistica "stricto sensu", non avendo a oggetto il governo o la regolazione del territorio in sé, limitandosi, piuttosto, a prevedere un trattamento speciale in favore di certe categorie soggetti, non già a disciplinare l'uso del territorio in quanto tale (così Consiglio di Stato, sez. V, n. 1737 del 1° marzo 2021).

Da ciò consegue che la norma in parola facoltizza l'"utilizzo" di beni, anche se realizzati in modo difforme alla destinazione urbanistica, consentendo un "temporaneo" cambio di destinazione d'uso dei locali in cui si svolgono le attività istituzionali degli enti del Terzo Settore, che cesserebbe con il venire meno di uno dei requisiti, ma certamente non può intendersi nel senso di consentire in via generalizzata "nuove costruzioni" in assenza del rilascio dell'apposito titolo edilizio.

Inoltre, l'attuale tenore della norma sostituisce alla precedente definizione (che genericamente parlava di "attività" senza specificare se vi fosse distinzione tra quelle di promozione sociale e quelle "svolte in maniera ausiliaria e sussidiaria" di cui all'articolo 4 comma 1 lett. f), quella, alquanto più ristretta, di "attività istituzionali purché non di tipo produttivo", escludendone quindi, oltre a queste ultime se a carattere produttivo, anche le attività "non istituzionali", che pertanto non potranno beneficiarne anche qualora siano strumentali alle prime, come è il caso in specie della destinazione di un locale allo svolgimento di un'attività sportiva (in termini, T.A.R. Lazio Latina, I, 24 luglio 2023, n. 607).

1.3. Infine, alcun pregio riveste la doglianza in merito all'assenza di responsabilità del proprietario sulla realizzazione dell'abuso edilizio.

L'ordine di demolizione di costruzioni abusive, avendo carattere reale, prescinde dalla responsabilità del proprietario e si applica "anche a carico di chi non abbia commesso la violazione, ma si trovi al momento dell'irrogazione in un rapporto con la res tale da assicurare la restaurazione dell'ordine giuridico violato" (cfr. Adunanza Plenaria n. 9/2017).

Il coinvolgimento del proprietario, che non rivesta alcuna delle qualifiche previste dall'art. 29, d.p.r. n. 380/2001, è previsto dall'art. 31, comma 2, del medesimo TU, ai sensi del quale lo stesso, insieme ai responsabili dell'abuso, è destinatario della ingiunzione di demolizione delle opere eseguite in assenza o in totale difformità dal permesso.

La giurisprudenza ha, infatti, chiarito che la demolizione può essere ingiunta al proprietario non in forza di una sua responsabilità effettiva o presunta nella commissione dell'illecito edilizio ma in ragione del suo rapporto materiale con la res che lo rende, agli occhi del legislatore, responsabile della eliminazione dell'abuso commesso da altri. A tale titolo egli è investito di situazioni giuridiche passive di tipo sussidiario (Cons. Stato, VI 10/07/2017 n. 3391) consistenti in un pati (non potendosi opporre alla demolizione di quanto abusivamente realizzato) ed in obblighi di collaborazione attiva da adempiersi mediante iniziative dirette, come la rimozione dell'abuso a spese dei responsabili, o indirette, come diffide di carattere ultimativo rivolte verso eventuali soggetti terzi che detengano l'immobile (Cons. Stato, VI, 4/05/2015 n. 2211; Cons. St., VII, 3 gennaio 2023, n. 109).

2. In conclusione, l'ordine di demolizione, che deve considerarsi sospeso fino alla definizione del procedimento di Scia in sanatoria quanto per le opere interne di cui al par. 1.1., è pienamente legittimo quanto alla realizzazione di n. 4 campi di padel in assenza di valido permesso di costruire.

In tali termini, il ricorso deve essere in parte qua respinto.

3. In ragione della reciproca soccombenza le spese di lite sono compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio sezione staccata di Latina (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo accoglie e in parte lo respinge, nei termini di cui in parte motiva.

Spese compensate.

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

Così deciso in Latina nella camera di consiglio del giorno 18 ottobre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Francesca Romano, Consigliere, Estensore

Emanuela Traina, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Francesca Romano

IL PRESIDENTE
Riccardo Savoia

IL SEGRETARIO