

Pubblicato il 01/10/2020

N. 01276/2020 REG.PROV.COLL.

N. 00928/2020 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 della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 928 del 2020, proposto da: Carmelina Mascolo, Raffaele Mascolo e Roberto Taliercio, rappresentati e difesi dagli avvocati Massimo Falco, Carmelina Mascolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Castellabate, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Marciano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

-della nota del 14/04/2020, protocollo n. G.0007517/2020-U del 14/04/2020, di diniego al progetto di SCIA in Variante per la “Divisione immobiliare e cambio di destinazione d'uso parziale ai piani terra” presentata dai ricorrenti;

-della nota n. 3569 del 13/02/2020 di preavviso di rigetto al progetto di SCIA in Variante

per la “Divisione immobiliare e cambio di destinazione d'uso parziale ai piani terra” presentata dai ricorrenti;

-di tutti gli atti presupposti, conseguenti e consequenziali;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Castellabate, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 30 settembre 2020 la dott.ssa Gaetana Marena e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue;

FATTO e DIRITTO

Premesso che

- il ricorrente Mascolo Raffaele è proprietario di un immobile adibito a civile abitazione, sito in Castellabate (SA) alla località Santa Maria di Castellabate, individuato al N.C.E.U. al foglio n. 10, particella 151, subalterno 12; mentre i ricorrenti Carmelina Mascolo e Taliercio Roberto sono comproprietari di un immobile adibito a civile abitazione, sito in Castellabate (SA) alla località Santa Maria di Castellabate alla via Beato Simeone, individuata al N.C.E.U. al foglio n. 10, particella 151, subalterni 13 e 14;

- titolari del permesso di costruire n. 60/2010, con variante autorizzata con nota prot. n. 4204 datata 19.11.2014, nonché dell'autorizzazione paesaggistica n. 371/2014 del 09/01/2014, gli stessi presentavano al Comune, con nota prot. n.

23844 del 27.11.2019, un progetto di SCIA in variante per la “Divisione immobiliare e cambio di destinazione d’uso parziale ai piani terra”;

-con nota prot. n. 3569 del 13.02.2020, l’Amministrazione procedente comunicava il preavviso di diniego e, con successiva nota prot. n. 7517 del 14.04.2020, esternava il diniego definitivo, avverso il quale, unitamente a tutti gli atti connessi e consequenziali, i ricorrenti proponevano gravame con ricorso notificato in data 01.07.2020 e depositato il 28.07.2020;

Considerato che

-sussistono i presupposti per la definizione della *res controversa* con sentenza in forma semplificata ex artt. 60 e 74 cpa;

-il ricorso è manifestamente fondato e, come tale, meritevole di accoglimento, stante il vizio assorbente di tipo procedimentale, che inficia l’atto gravato in termini di illegittimità, adottato in violazione dei termini procedimentali legalmente prescritti in materia di SCIA;

-l’art. 19, comma 6 *bis*, della L. 241/1990 così dispone: “nei casi di SCIA in materia edilizia, il termine di sessanta giorni di cui al primo periodo del comma 3 è ridotto a trenta giorni; fatta salva l’applicazione delle disposizioni di cui al comma 4 ed al comma 6, restano altresì ferme le disposizioni relative alla vigilanza sull’attività urbanistico- edilizia, alle responsabilità ed alle sanzioni previste dal decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, e delle leggi regionali”;

-la giurisprudenza interpreta l’inciso normativo in modo rigoroso, ritenendo che il decorso dei termini previsti per l’esercizio del potere inibitorio circa i lavori oggetto di SCIA o di DIA, ovvero 30 giorni dalla presentazione della medesima, comporta la definitiva consumazione del potere inibitorio stesso e il consolidamento della situazione soggettiva del dichiarante/segnalante, residuando in capo all’amministrazione, a fronte di un’attività avviata al di fuori delle condizioni normativamente previste, i soli poteri di autotutela, indipendentemente dal fatto che

il privato abbia o meno dato inizio ai lavori, applicandosi in tal caso la regola, prevista in generale per i titoli edilizi, di validità annuale dal rilascio o dalla formazione degli stessi (T.A.R. Firenze, Sez. III, 07/02/2020, n.177; T.A.R. Cagliari, Sez. II, 31/07/2017, n.517);

- è parimenti illegittimo l'operato dell'Amministrazione comunale che, in presenza di SCIA per la realizzazione di un intervento edilizio, adotti provvedimenti di diffida a non proseguire le opere, di sospensione dei lavori o di demolizione dopo che sia decorso il termine di trenta giorni previsto per il consolidamento del titolo, senza fare previo ricorso all'adozione di poteri in autotutela e senza alcuna motivazione in punto di interesse pubblico alla rimozione del titolo annullato e di necessaria comparazione tra interesse pubblico e interesse privato e di prevalenza del primo sul secondo; diversamente opinando, si finirebbe per negare ogni rilevanza alla prescrizione di legge secondo cui l'Amministrazione può e deve inibire i lavori entro trenta giorni e si introdurrebbe nel sistema un elemento di profonda incertezza, rendendo necessario individuare, nel silenzio della legge, quale possa essere il "termine ragionevole" entro il quale l'Amministrazione può annullare senza motivare sull'interesse pubblico (T.A.R. Latina, Sez. I, 06/06/2018, n.290; T.A.R. Milano, Sez. I, 29/12/2016, n.2488);

Ritenuto che

-nel caso di specie, l'Amministrazione procedente ha esercitato i suoi poteri repressivi oltre il termine di legge, comunicando, in buona sostanza, il preavviso di diniego oltre il termine di trenta giorni e formalizzando il diniego stesso in un tempo addirittura maggiore;

- il Comune, pur avendo esercitato il potere repressivo oltre il termine summenzionato, non ha comunque osservato le necessarie garanzie partecipative di cui all'art. 21 *nonies*, con l'inevitabile conseguenza del consolidamento della posizione giuridica già previamente intestata ai ricorrenti;

-attesa la natura squisitamente procedimentale del vizio assorbente, le spese processuali possono essere compensate tra le parti;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania- Sezione Staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'atto di diniego gravato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 30 settembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Olindo Di Popolo, Consigliere

Gaetana Marena, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Gaetana Marena

IL PRESIDENTE
Nicola Durante

IL SEGRETARIO