

Pubblicato il 02/08/2021
N. 05406/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00389/2019 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 Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 389 del 2019, proposto da Rosanna Vitiello e Ilaria Bonifacio, rappresentate e difese dall'avvocato Ippolito Matrone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Torre Annunziata, in persona del Sindaco, legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonia Romano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- dell'ordinanza di demolizione prot.n°28 del 14/11/2018, notificata in data 19/11/2018, relativamente al fabbricato ubicato in Torre Annunziata alla via Rampa Nunziante n°15, e di ogni atto, anche endoprocedimentale, comunque non conosciuto, consequenziale, connesso, preordinato e presupposto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 maggio 2021 la dott.ssa Gabriella Caprini e trattenuto il ricorso in decisione con le modalità di cui all'art. 25 del D.L. n. 137/2020 convertito dalla L. n. 176/2020, come modificato dall'art. 6, co. 1, lett. e), del D.L. n. 44/2021, e al D.P.C.S. del 28.12.2020, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I. Le ricorrenti, proprietarie di due appartamenti dell'edificio avendo acquistato con atto notarile del 21.04.2016, rispettivamente, l'intero secondo e terzo piano, impugnano l'ordinanza di demolizione delle opere abusive riscontrate.

II. A sostegno del gravame deducono i seguenti motivi di ricorso:

a) violazione e falsa applicazione del DPR 380/01, e, particolare, dell'art. 31, nonché degli artt. 334 del c.p. e 354 del c.p.p., dell'art. 97 Cost., della legge 1150 del 1942, della legge 765 del 1967, del giusto procedimento e nullità del provvedimento per violazione dell'art. 21 *septies* della legge 241/90;

b) eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria, illogicità manifesta, irragionevolezza manifesta e contraddittorietà intrinseca ed estrinseca.

III. Si è costituita l'Amministrazione comunale concludendo per il rigetto del ricorso.

IV. All'udienza pubblica del 25.05.2021, fissata per la trattazione da remoto, la causa è stata introitata per la decisione.

V. Il ricorso è infondato.

V.1. L'ordinanza gravata risulta motivata nei seguenti termini:

A) “per il fabbricato sito in Torre Annunziata alla via Rampa Nunziante n. 15, risulta essere stato rilasciato il seguente titolo edilizio:

Licenza edilizia rilasciata in data 05/06/1957 (Pratica edilizia n. 172), intestata alla sig.ra Monfregola Grazia ed inerente la realizzazione di fabbricato per civile abitazioni composto da una autorimessa, da un piano rialzato di due vani ed accessori e di un piano superiore di 4 vani”;

B) “Considerato che: A seguito di accertamenti sui luoghi e sui titoli di trasferimento, nonché in base ad accertamenti espletati da parte della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torre Annunziata a seguito del crollo parziale dell'immobile, avvenuto in data 07/07/2017, si è acclarato che l'immobile realizzato consiste invece in:

Piano Terreno composto da due appartamenti di due vani ed accessori; Primo piano composto da due appartamenti di due vani ed accessori; Secondo piano, terzo e quarto piano, ognuno composto da due appartamenti di tre vani ed accessori ed un appartamento di due vani ed accessori; Quinto piano composto da un appartamento di cinque vani ed accessori; Il tutto realizzato in totale difformità al titolo edilizio summenzionato (licenza edilizia del 5/06/1957)”;

C) “Constatato che, dagli atti d'ufficio, non risulta essere stato rilasciato nessun titolo edilizio, relativo ai lavori suindicati”;

D) “Considerato ancora che, a seguito degli avvisi di avvio procedimento veniva richiesto da parte dell'avv. Matrone, legale rappresentante dei sig.ri La Franco Fortunato Massimiliano e Vitiello Rosanna l'archiviazione del procedimento, che non si ritiene accogliere in quanto, le opere realizzate benché siano state oggetto di rilascio di certificazione di abitabilità in data 09/04/1959, non sono assistite da nessun titolo edilizio e non sono oggetto di nessuna richiesta di condono edilizio ai sensi delle Leggi 47/85, 724/94 e 326/2003, la loro esecuzione è priva di atti autorizzativi e, quindi, sono da ritenersi abusivi ai sensi di legge”.

V.2. Ciò posto, evidenzia parte ricorrente che la licenza edilizia n°172/1957 prevedeva, nella sua parte dispositiva, la realizzazione di un piccolo fabbricato composto di due piani, mentre il grafico allegato avrebbe contemplato un fabbricato di cinque piani; conseguentemente il manufatto in questione si componeva e sarebbe stato realizzato, sin dall'origine, per cinque piani, come meglio riportato nel certificato di abitabilità del 25.05.1959, peraltro, coerente con lo stato di fatto attuale.

VI. Con il primo motivo di ricorso, la medesima parte lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 334 del c.p. e 354 del c.p.p., deducendo, altresì, la nullità del provvedimento per violazione dell'art. 21 septies della legge 241/90.

VI.1. Osserva, in proposito, come sussista l'impossibilità di provvedere alla demolizione così come ingiunta da parte dell'Amministrazione intimata stante il sequestro disposto dall'autorità giudiziaria penale in data 08.07.2017 ai sensi dell'art. 354 c.p.p., con la nullità del provvedimento in questione ex art. 21 septies della legge 241/90. Ed invero, “l'ordine di demolizione di un immobile colpito da un sequestro penale dovrebbe essere ritenuto affetto dal vizio di nullità, ai sensi dell'art.21-septies l. n.241 del 1990 (in relazione agli artt. 1346 e 1418 c.c.), e, quindi, radicalmente inefficace, per l'assenza di un elemento essenziale dell'atto, tale dovendo intendersi la possibilità giuridica dell'oggetto del comando. In altri termini, l'ingiunzione che impone un obbligo di *facere* inesigibile, in quanto rivolto alla demolizione di un immobile che è stato sottratto alla disponibilità del destinatario del comando (il quale, se eseguisse l'ordinanza, commetterebbe il reato di cui all'art. 334 c.p.), difetta di una condizione costitutiva dell'ordine, e cioè, l'imposizione di un dovere eseguibile (C.G.A.R.S., Sezioni Riunite, parere n. 1175 del 9 luglio 2013 – 20 novembre 2014, sull'affare n.62/2013)... Si aggiunga, ancora, che le misure contemplate dall'art. 31, commi 3 e 4-bis, del d.P.R. n.380 del 2001, rivestono carattere chiaramente sanzionatorio e, come tali, esigono, per la loro valida applicazione, l'ascrivibilità dell'inottemperanza alla colpa del destinatario dell'ingiunzione rimasta ineseguita, in ossequio ai canoni generali ai quali deve obbedire ogni ipotesi di responsabilità”(Cons. di St., n° 2337/2017).

VI.1.2. La censura è priva di pregio.

VI.1.3. Orbene, alcuna nullità è ravvisabile nel caso che ci occupa, atteso che la tipica sanzione prevista per l'invalidità del provvedimento amministrativo è l'annullabilità, di applicazione

giudiziale in presenza dei tre tradizionali vizi di violazione di legge, incompetenza ed eccesso di potere codificati dall'art. 21 *octies* co. 1 L. 241/90 e dall'art. 29 C.P.A.. ed invero, la categoria della nullità assume invece un rilievo residuale, limitata cioè alle ipotesi di nullità testuale tassativamente indicate nell'art. 21 *septies* L. 241/90. Esse, quindi, rientrano in un numero chiuso, sicché il provvedimento impugnato non può ricondursi ad alcuna delle ipotesi tassative che sono indicate nell'art. 21 *septies* della L. 241/90 richiamato da parte avversa.

VI.1.4. Ora, ciò posto, secondo consolidato orientamento giurisprudenziale: “L'esistenza di un sequestro penale non rende di per sé illegittima l'ordinanza di demolizione, sul presupposto che la eventuale manomissione dell'immobile configurerebbe il reato di cui all'art. 349 c.p., essendo fatto divieto a chicchessia di alterare o distruggere il “corpo del reato”. Si aggiunge “In tali casi, infatti, ben può il soggetto interessato chiedere all'Autorità giudiziaria l'autorizzazione ad effettuare la demolizione e, in caso di diniego (connesso a necessità di carattere probatorio nel procedimento penale), potrà addurre l'impossibilità giuridica di adempiere all'ingiunzione di demolizione per escludere le ulteriori conseguenze della mancata demolizione. Pertanto, solo tale ultimo evento, ossia istanza di dissequestro negata, può rilevare come scriminante nei riguardi dell'autore dell'abuso edilizio che non ottemperò all'ordine del Comune, per il noto principio “ad impossibilia nemo tenetur” (TAR Puglia, Lecce, sez. III, del 26 novembre 2009, n. 2854; in termini, da ultimo, T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 11.06.2021, n. 3961).

VI.1.5. Sulla questione, secondo i più recenti e condivisi arresti giurisprudenziali della sezione, in evoluzione del precedente orientamento, va, tuttavia, precisato, ripercorrendo l'*iter* argomentativo, che:

- a) Il punto di partenza è proprio la decisione del Consiglio di Stato n. 2337/2017, cit. *invocata da parte ricorrente* (seguita da C.G.A., sez. riun., 11 ottobre 2018, n. 301; id., 3 giugno 2020 n. 153; Cons. St. sez. VI, 16 aprile 2020, n. 2431), la quale ha posto dei punti fermi dai quali appare difficile discostarsi, ribadendo che “l'affermazione dell'eseguibilità dell'ingiunzione di demolizione di un bene sequestrato, per quanto tralattivamente ricorrente nella giurisprudenza amministrativa, non può essere convincentemente sostenuta sulla base dell'assunto della configurabilità di un dovere di collaborazione del responsabile dell'abuso, ai fini dell'ottenimento del dissequestro e della conseguente attuazione dell'ingiunzione”;
- b) “Con successiva decisione, del 20 luglio 2018 n. 4418, sempre la Sesta Sezione ha tratto ulteriori conseguenze in ordine ai tempi e ai modi per determinare o meno l'inottemperanza all'ordine di demolizione, affermando che “in presenza di un sequestro penale e nella vigenza dello stesso, il termine per l'ottemperanza non decorre fino a che tale misura cautelare non sia venuta meno ed il bene ritornato nella disponibilità del privato”;
- c) ciò significa che “Deve, pertanto, ritenersi che l'ingiunzione comunque non possa produrre i suoi effetti nei confronti del privato fino alla restituzione del bene ad esso sottratto; solo da tale momento cominciano, infatti, a decorrere i 90 giorni per l'ottemperanza e, pertanto, l'acquisizione gratuita al patrimonio del Comune si verifica solo ove non si sia data esecuzione all'ingiunzione entro tale nuovo termine”;
- d) in definitiva, quindi, “Il sequestro dell'immobile incide, dunque, temporaneamente sugli effetti dell'ordinanza di demolizione (*e non sulla legittimità*) ritenendolo “un punto di equilibrio fra l'interesse pubblico alla tutela del territorio e l'interesse privato alla difesa sotto il profilo dell'ascrivibilità dell'inottemperanza alla colpa del destinatario dell'ingiunzione rimasta ineseguita” (cfr. Cons. St, sez. VI, 2 ottobre 2019, n. 6592; C.G.A., 20 dicembre 2019, n. 1074; T.A.R. Sicilia, Catania, sez. II, 23 gennaio 2020 n. 177; T.A.R. Lazio, sez. II bis, 4 settembre 2019, n.10739), “il che appare logico se si considera che diversamente la tutela del territorio verrebbe a dipendere da circostanze non nel dominio dell'amministrazione istituzionalmente preposta, mentre le esigenze della difesa e il principio di responsabilità sono garantite dalla circostanza che il termine assegnato dall'ordinanza per la demolizione o la rimessione in pristino non decorra sin quando l'immobile rimane sotto sequestro” (T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 12.05.2021, n. 3154).

VI.2. Con il secondo motivo di ricorso, la parte lamenta l'eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria e di motivazione.

VI.2.1. Premette parte ricorrente che, se è vero che la licenza edilizia n°157 del 1957 prevedeva la realizzazione di un fabbricato per civile abitazione composto esclusivamente da un'autorimessa, un piano rialzato ed un piano superiore, da un'accurata ricerca nel fascicolo della pratica edilizia in esame, sarebbe stata appurata l'esistenza di due progetti diametralmente diversi: il primo descriverebbe la realizzazione di "un piccolo fabbricato per civili abitazioni", con relativo stato di progetto (due piani); il secondo denominato "progetto di fabbricato per civili abitazioni" sarebbe invece conforme allo stato attuale, ovvero a quello antecedente al parziale crollo del 2017, composto di 5 piani.

Tali ultimi stralci progettuali andrebbero letti unitamente ad ulteriori elementi tutti sintomatici dell'effettiva autorizzazione alla realizzazione di un fabbricato quale quello dell'attuale conformazione e precisamente:

1. il rilascio del certificato di abitabilità da parte del Sindaco del comune di Torre Annunziata, sottoscritto unitamente al dirigente dell'ufficio tecnico del 25.05.1959, il quale riporterebbe pedissequamente i cinque piani;
2. la richiesta di sgravio delle tasse della sig.ra Manfregola, attestante i cinque piani dell'edificio realizzato, depositata in data 16.04.1959 e il certificato rilasciato dalla P.A. ai sensi dell'art. 13 della legge 408 del 1949 avvenuto in data 29.05.1959, contemplante i cinque piani in contestazione;
3. il rilascio, da parte del comune di Torre Annunziata, del buono contributo ai fini della ricostruzione post sisma *ex lege* 219/1981: a tal fine, allega sia la richiesta in tal senso avanzata dalla sig.ra Manfregola in data 16.03.1981, sia il parere favorevole emesso dalla 2.a commissione tecnica di controllo presso la P.A. in merito ai lavori *de quibus*.

Orbene, con riguardo al rilascio del certificato di abitabilità, occorrerebbe considerare che esso, anche all'epoca, non poteva prescindere dalla conformità urbanistica del bene immobile:

"L'Amministrazione, nel rilasciare il certificato di agibilità, deve valutare non solo la sussistenza dei requisiti di sicurezza, igiene e salubrità del manufatto, ma anche la sua conformità alla vigente disciplina urbanistica ed edilizia" (*ex multis*, Consiglio di Stato, sez. IV, 13/02/2017).

Relativamente, invece, al certificato rilasciato dalla P.A. per lo sgravio fiscale richiesto dalla Manfregola, occorrerebbe considerare che il citato art. 13 della legge n°408 del 1949 dispone, per quanto di interesse: "Le case di abitazione, anche se comprendono uffici e negozi, che non abbiano il carattere di abitazione di lusso, la cui costruzione sia iniziata entro il 31 dicembre 1953 ed ultimata entro il biennio successivo all'inizio, saranno esenti per venticinque anni dall'imposta sui fabbricati e relative sovraimposte dalla data della dichiarazione di abitabilità". Anche in tal caso, quindi, il rilascio del titolo, seppure per fini fiscali, da parte della P.A., avrebbe presupposto la verifica della conformità urbanistica del manufatto realizzato, composto, quindi, non da due piani, bensì da cinque piani. Del resto, il Comune resistente avrebbe provveduto a rilasciare il nulla osta in tal senso, attestando, cioè, sia la conformità a progetto, previo richiamo all'inizio dei lavori nel luglio 1957 nonché alla fine lavori nel febbraio 1959, sia la relativa abitabilità.

Con riguardo al rilascio, da parte del comune di Torre Annunziata, del buono contributo ai fini della ricostruzione *post sisma ex lege* 219/1981, osserva parte ricorrente che, anche in tal caso, l'Amministrazione comunale non avrebbe potuto prescindere dalla conformità urbanistica del fabbricato sicché la commissione competente avrebbe valutato non solo il titolo edilizio in parola, ma anche le eventuali varianti esistenti. Ed invero, l'art. 14 l. 14 maggio 1981 n. 219 nell'imporre al sindaco di decidere uno "act" sulla domanda di contributo e di autorizzazione o concessione ad edificare, stabilirebbe un nesso indissolubile di consequenzialità "ex lege" tra diritto al contributo e rilascio del titolo edificatorio; di conseguenza, la conformità a legge dell'intervento di riparazione o di ricostruzione dovrebbe essere valutata tenendo conto del progetto nella sua interezza, comprese eventuali varianti al progetto originario, per non frustrare la finalità di ricostruzione e ristrutturazione in funzione delle quali sono conferiti, agli interessati, i contributi stessi (T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 27/07/1990, n. 264)

Quanto, infine, al richiamato opuscolo del Comune di Torre Annunziata denominato “Statistica vani autorizzati con licenza edilizia” dal 1953 al 1959, l’allegato libello riporterebbe il numero di protocollo e la data di rilascio della licenza edilizia circa: a) nuove costruzioni; b) ampliamenti ma non verrebbe, tuttavia, mai riportata alcuna variante alle licenze edilizie rilasciate. Evidentemente, sostiene parte ricorrente, l’eventuale successiva modifica di quanto autorizzato non veniva registrata, presso la P.A., essendosi quest’ultima probabilmente limitata a rilasciarne copia, nell’interesse della parte istante, esclusivamente al direttore dei lavori.

VI.2.2. In definitiva, le riportate ragioni di fatto delineerebbero che il fabbricato *de quo* venne successivamente autorizzato per la realizzazione degli attuali 5 piani; tuttavia né la parte né la P.A. sarebbero in possesso della citata variante, essendo stata probabilmente la stessa smarrita dal privato e non registrata dall’Amministrazione comunale in quanto non riportata ufficialmente negli appositi registri. A conferma, in data 08.01.2019, le parti ricorrenti accedevano all’archivio storico comunale onde appurare l’esistenza della variante in questione. In tale occasione i faldoni del protocollo generale relativi al periodo intercorrente tra il 03.05.1957 ed il 03.07.1957 non sarebbero stati rinvenuti e proprio in tale periodo sarebbe stato probabile rinvenire l’asserito rilascio del titolo in variante, posto che i lavori *de quibus* cominciarono, come da nota del Sindaco p.t. dell’epoca, in data 19.09.1957.

VI.2.3. L’articolato motivo è infondato.

VI.2.4. Ora, in data 07.07.2017 si verificava il crollo di parte del fabbricato *de quo*, sito in Torre Annunziata (NA), alla Via Rampa Nunziante n. 15, nel corso del quale perdevano la vita 8 persone. Pertanto, a seguito di accertamenti sui luoghi e sui titoli di trasferimento effettuati anche dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torre Annunziata, si appurava che l’immobile, per il quale era stata rilasciata licenza edilizia in data 05.06.1957 (pratica edilizia n. 172) era stato costruito in totale divergenza rispetto ad essa.

Ed invero, per il titolo edilizio rilasciato, l’immobile in questione avrebbe dovuto essere composto da un’autorimessa, un piano rialzato di due vani ed accessori ed un piano superiore di 4 vani, lo stesso è stato, invece, trasformato, in corso di realizzazione, in un fabbricato di ben 5 piani ed un piano terreno, con molte più unità abitative rispetto a quelle consentite ed autorizzate, per un totale di n. 14 alloggi, n. 39 vani e n. 28 accessori.

Secondo quanto comprovato dall’Amministrazione comunale resistente il progetto di fabbricazione per civile abitazione, per 5 piani (all. n. 8 del Comune), che si ritrova come all. n. 6 della produzione delle ricorrenti con la denominazione “grafici allegati L.E. 1957”, diversamente da quanto parte ricorrente vorrebbe intendere, non è mai stato allegato alla Licenza edilizia del 1957.

Lo dimostra, in primo luogo, la circostanza che esso non presenta alcuna data, numero di protocollo, timbro di avvenuto deposito, né in esso viene fatto richiamo all’eventuale titolo abilitativo che accompagna. Il Comune ha quindi provveduto a depositare nuovamente tale progetto, nella sua naturale consistenza e denominazione, privandolo di documenti che non ne costituiscono parte integrante e che esulano dal contenuto del provvedimento autorizzatorio.

Ciò posto, come chiaramente evincibile dal contenuto del testo, la licenza Edilizia del 1957 era stata rilasciata dal Comune per la costruzione di una civile abitazione della seguente consistenza: un’autorimessa, un piano rialzato di due vani ed accessori ed un piano superiore di 4 vani; soltanto tale consistenza, portata a conoscenza del Comune, ha ricevuto assenso dall’Ente.

Peraltro non può non rilevarsi una palese contraddittorietà, indice di una scarsa verosimiglianza, nell’asserzione sostenuta da parte ricorrente secondo la quale al titolo abilitativo sarebbe stato allegato un diverso progetto, invero, di una consistenza volumetrica diversa e quasi duplicata rispetto all’immobile indicato nel testo della licenza.

Ne consegue, allora, che il nuovo progetto di fabbricato su cui le ricorrenti cercano di fondare la legittimità dell’edificio realizzato, indebitamente collegandolo alla originaria Licenza Edilizia del 1957, non è mai stato assentito dal Comune di Torre Annunziata.

Né tantomeno, al fine di trovare un elemento di riferibilità di tale progetto all’unica licenza edilizia concessa dal Comune, quella, come detto, del 1957, possono trarsi elementi di prova dalla rilasciata

licenza di abitabilità che, pur presupponendo la regolarità edilizia di un immobile, era concessa esclusivamente subordinatamente all'accesso dell'Ufficiale Sanitario finalizzato, prioritariamente, alla verifica della salubrità degli ambienti.

In particolare, il rilascio di un titolo di abitabilità – odierna agibilità – per un immobile non può *ex sé* significare o quantomeno lasciare presupporre una regolarità dello stesso in termini di rilascio del titolo edilizio.

Il permesso di costruire ed il certificato di agibilità sono collegati a presupposti diversi e non sovrapponibili. Ed infatti il certificato di agibilità ha la funzione di accertare che l'immobile al quale si riferisce è stato realizzato nel rispetto delle norme tecniche vigenti in materia di sicurezza, salubrità, igiene, risparmio energetico degli edifici e degli impianti, mentre il rispetto delle norme edilizie ed urbanistiche è oggetto della specifica funzione del titolo edilizio. “Il che comporta che i diversi piani possono convivere sia nella forma fisiologica della conformità dell'edificio ad entrambe le tipologie normative sia in quella patologica di una loro divergenza” (TAR Toscana, Firenze, 11.03.2019 n. 348). In definitiva, la sig.ra Monfregola, originaria proprietaria degli immobili, chiedeva ed otteneva dal Comune di Torre, nel lontano maggio del 1959, esclusivamente certificato di abitabilità, senza affatto ottenere – né risulta che abbia mai richiesto – alcun titolo abilitativo in sanatoria dell'abuso realizzato.

Sussiste, allora, l'interesse pubblico a imporre la demolizione di manufatti contro legge, con la conseguenza che l'abitabilità riconosciuta dall'ente locale è irrilevante perché il certificato attesta la sola conformità alle norme in tema di sicurezza, salubrità, igiene e risparmio energetico degli edifici, mentre l'osservanza delle disposizioni edilizie e urbanistiche risulta, invero, oggetto della specifica funzione del titolo edilizio: si tratta, insomma, di piani distinti che possono anche non intersecarsi.

In ordine alla richiesta di sgravio fiscale, a suo dire accolta dall'Amministrazione e riportante la consistenza immobiliare assentita dalla P.A., non può non osservarsi che il documento denominato “stralcio certificato sgravio tasse” (all. 8 della produzione del Comune e all. 11 di quella di parte ricorrente) non è idoneo a costituire un adeguato principio di prova atteso che:

1. non è dato comprenderne né la paternità né il potere esercitato per la relativa attestazione. Non vi è, cioè, alcun dato certo di riferibilità al Comune di Torre Annunziata, essendo lo stesso privo della relativa intestazione, né è possibile risalire alla paternità dell'atto dalla relativa sottoscrizione;
2. la richiesta di sgravio fiscale certamente non può confondersi con la denuncia di variante: sarebbe, in altri termini, fuorviante sostenere non soltanto che la P.A. abbia accolto la richiesta di sgravio fiscale ma anche che abbia data per assentita la consistenza immobiliare che in tale documento viene riportata.

Ciò posto, le stesse risultanze dell'elaborato tecnico di parte prodotto dalle ricorrenti sono fondate, in prevalenza, su supposizioni piuttosto che su elementi certi di valutazione. Vi si attesta, addirittura, la presenza di ben tre diversi progetti – che il Comune dichiara di non avere rinvenuto agli atti – che corrisponderebbero a diversi ripensamenti della committente, sig.ra Monfregola, ma che comunque non giustificano la diversa consistenza, rispetto al titolo abilitativo ottenuto, dell'immobile realizzato confermandosi, invece, la non regolarità edilizia.

Né argomenti di prova chiari, equivoci e concordanti, nel senso del rilascio di un successivo premesso in variante, possono desumersi dall'asserito mancato rinvenimento dei faldoni relativi al periodo di riferimento.

A fronte di tale abuso, peraltro, appare irrilevante l'affidamento del privato, che non può essere tutelato anche nel caso in cui vi sia stata una temporanea inadempienza dell'Amministrazione nel reprimere l'abuso. Così come il semplice decorso del tempo non impone all'Amministrazione di motivare più dettagliatamente la sanzione ripristinatoria da adottare rispetto all'abuso.

VI.3. Con il terzo motivo di ricorso, parte ricorrente lamenta la violazione delle leggi n. 1150 del 1942 e n. 765 del 1967.

VI.3.1. Rappresenta la medesima parte che il fabbricato *de quo* sorgeva, all'epoca della relativa realizzazione, all'esterno del perimetro urbano. Ora, il Comune di Torre Annunziata sarebbe stato

sprovvisto di strumento urbanistico all'epoca del rilascio del titolo edilizio in questione, tanto è vero che, nello stesso provvedimento gravato, l'Amministrazione comunale resistente attesta che solo "con deliberazione di C.C. n°5 del 24/02/1960 veniva approvato il Programma di Fabbricazione con annesse planimetrie". Il Comune di Torre Annunziata non avrebbe nemmeno provveduto, a quella data, alla delimitazione del centro abitato, avvenuta solo successivamente con la deliberazione n°166 del 1972, riadottata con delibera n°120 del 1975. L'immobile in questione, così come rappresentato nello stralcio grafico del centro edificato del 1972, risulterebbe, peraltro, ancora essere esterno alla relativa perimetrazione.

Ne conseguirebbe la non necessità, per il fabbricato in questione, di una licenza edilizia alla luce della normativa richiamata, secondo la quale tutti gli immobili edificati in data antecedente all'entrata in vigore della legge n°765 del 1967 non necessitavano di permesso a costruire, allora licenza edilizia, ove ubicati al di fuori del centro abitato. Ed invero, secondo costante orientamento "solo dopo l'entrata in vigore dell'art. 10 della legge 6 agosto 1967 n.765, che ha soppresso la limitazione contenuta nell'art. 31 legge 17 agosto 1942 n.1150, l'obbligo di premunirsi della licenza edilizia è stato esteso a tutto il territorio comunale e, quindi, anche alle zone fuori del centro abitato, con la conseguenza che, anteriormente all'entrata in vigore della l. n. 765 del 1967, il cui art. 10 ha sostituito nel suo contenuto sostanziale l'art. 31 l. n. 1150 del 1942, non c'era necessità di licenza edilizia per le costruzioni ubicate al di fuori del centro abitato" (*ex multis*, Tar Basilicata, Potenza, 22 agosto 2006, n°526).

Illegittimo sarebbe, quindi, l'agire del Comune di Torre Annunziata, avendo lo stesso sanzionato l'assenza della licenza edilizia relativamente ad un immobile per il quale, all'epoca della costruzione, la stessa non era richiesta essendo realizzata fuori da centro abitato.

VI.3.1. La censura è infondata.

VI.3.2. Le deduzioni di parte ricorrente sono smentite, documentalmente, proprio dalla esistenza di una licenza edilizia richiesta ed ottenuta dalla sig.ra Monfregola per la realizzazione di una costruzione di consistenza ben più modesta rispetto a quella effettivamente realizzata. Né parte ricorrente ha provato che il rilascio della licenza edilizia, pur ricadendo l'opera al di fuori del centro abitato, non fosse comunque previsto, già antecedentemente alla entrata in vigore della Legge 765 del 1967, dalle norme previgenti (*id est* RDL n. 640/1935 e RDL n. 2105 del 1937 che ha esteso tale obbligo, prima limitato ai centri abitati, a tutto il territorio comunale, atteso, peraltro l'ottenimento del contributo *post sisma*) ovvero dallo stesso regolamento edilizio comunale (cfr. Cons. di St., 07.08.2015 n. 3899; TAR Toscana, sezione III, n. 899/2014).

Ed invero ritiene necessario il Collegio richiamare, anche a fini motivazionali, un proprio precedente, che, in modo approfondito, ha chiarito i termini della questione sollevata. La vicenda esaminata aveva riguardo alla disciplina urbanistica ed edilizia propria del diverso Comune di Torre del Greco, ma i principi ivi espressi sono pianamente applicabili anche al caso di specie (T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 10.08.2020, n. 3552).

"Al riguardo è a dir subito che pecca di eccessivo formalismo la tesi prospettata dai ricorrenti ed avvalorata dalla giurisprudenza del T.A.R. Toscana (cfr. sez. III, 29.01.2009, n. 52), per la quale la legge urbanistica del '42 avrebbe previsto l'obbligo della previa licenza soltanto per le edificazioni all'interno de "centri abitati", mentre soltanto con la legge 765 del 1967 (c.d. legge ponte) l'obbligo in parola sarebbe stato esteso anche fuori dei "centri abitati", per farne da ciò derivare che nella specie, essendo l'edificazione del fabbricato *de quo* ... avvenuta prima dell'entrata in vigore di tale ultima legge, essa non necessiterebbe di alcun titolo abilitativo o licenza in particolare.

La tesi in esame, implicante nel caso di specie - come sopra rilevato - la sostanziale pressoché totale irrilevanza giuridica della licenza edilizia, nonostante il suo rilascio, suppone, all'evidenza, l'abrogazione implicita di tutte le fonti e non soltanto secondarie e regolamentari, preesistenti alla entrata in vigore della legge urbanistica del 1942 che prevedevano controlli ed autorizzazioni, da parte di specifiche Autorità amministrative (Podestà, Sindaco ecc.) o anche denunce varie alle stesse, per interventi di alterazione del tessuto territoriale ed, in generale, lavori edili interessanti il territorio non è condivisibile nella misura in cui - come ben evidenziato con la sentenza della

Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 3 del 23.4.2009 - mostra di non tenere nel debito conto la grande attenzione manifestata dalla legislazione anche primaria, sin dagli albori della costituzione dello Stato Nazionale, cioè dalla legislazione unitaria fondamentale del 1865, per ogni attività implicante la trasformazione del territorio ciò non soltanto per finalità particolari e circoscritte, quali quella antisismica, l'incolumità pubblica, la sanità o l'igiene pubblica, ecc., ma in relazione ad ogni tipologia di attività di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio e da chiunque posta in essere.

La legislazione in tema di titoli abilitativi edilizi è stata esaustivamente così ricostruita dalla suddetta sentenza: << 61. Con una visione frammentaria del problema, che si rivelò ben presto inadeguata, il legislatore del 1865 introdusse, infatti, per gli aggregati urbani relativi a comuni con più di 10.000 abitanti, la materia dei piani regolatori. 62. Quella remota disciplina contemplava due tipi: il piano regolatore edilizio e il piano di ampliamento previsti rispettivamente dagli articoli e sulle espropriazioni per pubblica utilità. 63. Quelle norme non prescrivevano l'imposizione di limiti rigorosi alla proprietà privata, ma costituivano pur sempre un indizio non secondario dell'esistenza di un quadro conformativo del quale, nelle zone urbane, lo *jus aedificandi* doveva comunque tener conto. 64. Oltre alle assai modeste prescrizioni di tipo pianificatorio altre, con diversa normativa, furono previste, soprattutto con atti regolamentari per l'edificazione nei centri abitati (e, in questo senso, molti furono i comuni ad avvalersi di tale facoltà). 65. Tali regolamenti, nel prevedere una serie di limiti sull'altezza, le distanze ed altri elementi connotativi delle edificazioni urbane, costituivano anch'essi uno strumento conformativo seppure indiretto rispetto all'esercizio concreto dello *jus aedificandi*: tali mezzi risultano positivamente richiamati dagli articoli 109 e 111 (quest'ultimo in particolare) del *testo unico* recante il regolamento per l'esecuzione della legge comunale e provinciale 21 maggio 1908, n. 269, ma utilizzato anche dopo le modifiche della legge 4 febbraio 1915, n. 148 e il testo unico 3 marzo 1934, n. 383. 66. Un ulteriore strumento di conformazione, anch'esso episodico, va individuato, oltre che nella legge sul risanamento della città di Napoli e nella legge 31 maggio 1903, n. 254 relativa alla costruzione, all'acquisto e alla vendita di case popolari, nei provvedimenti legislativi che hanno approvato i piani regolatori di grandi città (legge 24 marzo 1932, n. 355 per Roma e la legge 19 febbraio 1934, n. 433 per Milano). 67. Il richiamo alla legislazione previgente il 1942 si conclude con i regi decreti legge 25 marzo 1935, n. 640 (art. 4) e il successivo 22 novembre 1937, n. 2105 (art. 6) che enunciano l'obbligatorietà dell'autorizzazione del sindaco (podestà) per le edificazioni >>.

A tale ultimo proposito, con il Regio Decreto Legge 26 marzo 1935, n. 640, (che è il caso di sottolinearlo), non è fonte secondaria, intitolato "Norme per tutti i Comuni del Regno non colpiti dai terremoti" agli artt. 3 e 4, sia "Norme per le località sismiche della 1^a e della 2^a categoria", lo Stato si era prefisso di rendere più sicura la costruzione degli edifici, disponendo, all'art. 2, che: << Chiunque intende costruire, o modificare sostanzialmente, edifici, entro il perimetro dell'abitato, dovrà farne denuncia al Sindaco o presentare allo stesso il relativo progetto redatto e completato nei modi prescritti dall'art.3. (...). Qualora i lavori iniziati in base di autorizzazione non siano condotti secondo le norme stabilite dal Regolamento edilizio comunale, il Sindaco, fatti gli accertamenti del caso, ne ordina la sospensione. Contro l'ordinanza del Sindaco, da notificarsi al proprietario nel domicilio eletto sulla domanda di autorizzazione, è ammesso ricorso al Prefetto, il quale decide con provvedimento definitivo. Il ricorso non ha effetto sospensivo. Qualora vengano iniziati i lavori senza autorizzazione, ovvero vengano proseguiti quelli per i quali sia stata notificata ordinanza di sospensione, il Sindaco ordina la demolizione a spese del contravventore senza pregiudizio delle sanzioni penali di cui all'art. 106 del T.U. della legge comunale e provinciale o di quelle maggiori eventualmente previste da altre norme legislativo >> ed, al successivo art. 4 ("Sanzioni") che: <<Coloro che intendono fare nuove costruzioni ovvero modificare o ampliare quelle esistenti devono chiedere al podestà apposita autorizzazione, obbligandosi ad osservare le norme particolari dei regolamenti di edilizia e di igiene comunali.(.....). Qualora vengano iniziati i lavori senza autorizzazione ovvero vengano proseguiti quelli per i quali sia stata notificata precedente ordinanza di sospensione, il Podestà ne ordina la demolizione a spese del contravventore

senza pregiudizio delle sanzioni penali dell'articolo 106 del T.U. della legge comunale e provinciale o di quelle maggiori contenute nei regolamenti edilizi >>.

Nel caso del Comune di Torre del Greco, l'unica norma primaria nazionale, antecedente il Regolamento Edilizio - deliberato con provvedimenti 24.01.1936 n. 1 e 04.05.1936 n. 201, approvato dalla GPA nella seduta del 22.09.1936 n. 7980 div. 2/1 come modificato dall'art. 1 e 2 con delibera 24.01.1959 n. 127 approvata dalla GPR nella seduta del 20.01.1961 n. 86932 Div. IV ratificata con atto consiliare 25.02.1959 n. 99 estendendo l'applicazione del Regolamento edilizio all'intero territorio del Comune (allegato Regolamento Edilizio) - è, pertanto, rinvenibile nel RDL n. 640/1935, intitolato "Nuovo testo delle norme tecniche di edilizia con speciali prescrizioni per le località colpite dai terremoti" e il territorio del Comune di Torre del Greco - giova rilevare - rientrava tra le località colpite dai terremoti in quanto fatto notorio (eruzione del Vesuvio del 1906). Il testo di legge in uno al successivo RDL n. 2105 del 1937 che ha esteso tale obbligo, prima limitato ai centri abitati, a tutto il territorio comunale non ha conosciuto soluzione di continuità con l'emanazione della L. 1150/1942 e verrà abrogato solamente con la Legge n. 9/2009.

Il resistente Comune, nelle controdeduzioni tecniche al ricorso di cui alla nota prot. 23633 del 2018 relativamente all'asserzione che ai sensi della Legge Urbanistica n. 1150/42 non era necessario essere in possesso di un preventivo titolo abilitativo, precisa che il territorio comunale dal 22.09.1936 era assoggettato alle norme del Regolamento Edilizio limitatamente al centro urbano e che con deliberazione Comunale del 24 gennaio 1959 l'applicazione del Regolamento fu esteso all'intero territorio Comunale, da quanto si è andato esponendo, la sopra riferita necessità non può derivare da un regolamento edilizio comunale.

Si osserva che alla ricostruzione normativa privilegiata dal Collegio nulla aggiunge (ma neppure smentisce) neanche la sentenza del Consiglio di Stato ad. plen. 23/04/2009, n. 3, finalizzato a statuire che, <<Qualsiasi costruzione, anche se eretta senza il prescritto titolo, concorre al computo complessivo della densità territoriale in sede di rilascio del permesso di costruire. In sede di determinazione della volumetria assentibile su una determinata area secondo l'indice di densità fondiaria in vigore, è computabile anche la costruzione realizzata prima della l. 17 agosto 1942 n. 1150, quando cioè lo "ius aedificandi" era considerato pura estrinsecazione del diritto di proprietà, trattandosi di circostanza ininfluyente in sede di commisurazione della volumetria assentibile in base alla densità fondiaria, cioè a quella riferita alla singola area e che individua il volume massimo consentito su di essa, il che comporta la necessità di tener conto del dato reale costituito dagli immobili che su detta area si trovano e delle relazioni che intrattengono con l'ambiente circostante>>.

Tale essendo il panorama normativo preesistente alla entrata in vigore della legge urbanistica del 1942, si osserva che quest'ultima (in particolare con la norma di cui all'art. 31), rispetto ai "centri abitati", appare ricognitiva (nel senso che nulla aggiunge, alla normativa preesistente, ma soltanto in funzione della sua interpretazione) di un obbligo di licenza, senza, però, espressamente pronunciarsi in merito alla edificazione fuori dai "centri abitati". E' indubitabile che se un obbligo può sorgere *ex abrupto* da un proclama legislativo che lo prevede, è pur vero che esso può radicarsi e trovare implicito ma inequivoco fondamento nella evoluzione normativa del settore che - come nella specie - è andata sedimentandosi nel tempo, nel senso di ritenere imprescindibile il rilascio della licenza edilizia in ogni luogo del territorio comunale. In sostanza il citato articolo 31 ha previsto in via generale l'obbligo di dotarsi di licenza edilizia nei centri abitati, senza, però, che ciò comporti *ex se* l'abrogazione di una disposizione speciale più rigorosa per le costruzioni al di fuori dei centri abitati esistente nel regolamento edilizio vigente, in ragione della particolare disciplina che l'ente locale ha inteso introdurre ai fini della regolamentazione dell'attività costruttiva sul proprio territorio.

Ma, allora, a ben riflettere - quanto meno ai fini del presente contenzioso - finisce con il non avere più alcuna ragion d'essere neanche la distinzione fra edificazione all'interno ovvero fuori del centro abitati apparendo ai fini disciplinari ciò indifferente ed avendo distinzione siffatta un senso unicamente rispetto all'obbligo di licenza, così come (solo apparentemente) ridimensionato dalla

legge urbanistica; in ogni caso, con la legge ponte 765 del 1967 tale presunta differenza disciplinare viene superata con la testuale generalizzazione dell'obbligo di licenza sull'intero territorio comunale, in tal modo finendo con il perdere rilievo nella presente fattispecie anche gli sforzi probatori dei ricorrenti tesi a dimostrare che il volume ... era stato realizzato ante 1967. Può concludersi sulla questione che, nella fattispecie in esame, appare evidente che la demolizione non è stata ordinata per sanzionare lavori edili, rientranti nella attività libera edilizia, rispetto ai quali non potrebbe ipotizzarsi alcuna fattispecie di difformità, ma per la violazione dell'obbligo di attenersi scrupolosamente nella realizzazione del fabbricato a quanto puntualmente previsto nel titolo abilitativo edilizio all'uopo precedentemente e doverosamente rilasciato, conformemente a quanto prevedeva la normativa antecedentemente alla edificazione”.

VI.3.3. Orbene, risolta la prima questione si passa a quella logicamente successiva se, cioè, la difformità riscontrata esistente sia totale (come addotto dal Comune), ovvero parziale, potendosi, in tal caso, invocare l'applicazione dell'art. 34 (c.d. fiscalizzazione o monetizzazione dell'illecito), tanto da potersi sostenere che, pur ammettendo che fosse necessario il titolo edilizio, ciò nonostante, in assenza di aumento significativo di cubatura, altezza e volumetria, non vi sia stata alcuna trasformazione significativa dell'assetto territoriale, rispetto a quanto assentito nel 1957 con conseguente inapplicabilità della sanzione demolitoria prevista dall'art. 31 del DPR 380 del 2001 per difformità totale, introducendosi, in tal modo, una questione di mero fatto che si va, appunto, a trattare.

Ora, premesso che l'abuso edilizio commesso sul fabbricato in questione non riguarda la inesistenza del titolo abilitativo, risulta incontestabile che la costruzione sia stata realizzata in modo di gran lunga difforme rispetto al titolo edilizio rilasciato in data 05.06.1957, con una trasformazione significativa dell'assetto territoriale (cinque piani), rispetto a quanto assentito (due piani) e quanto ne consegue in termini di realizzazione dell'*opus* a regola d'arte. Non va, sotto tale profilo, sottaciuto che solo il progetto autorizzato con la predetta licenza edilizia del '57 avrebbe ottenuto il parere favorevole della commissione edilizia (il 6 maggio 1957, secondo quanto attestato nella relazione prodotta da parte ricorrente il 13.02.2019).

Ciò è tanto vero che i ricorrenti cercano di ricondurre la legittimità dell'opera realizzata alla esistenza di una presunta variante di titolo edilizio, della cui esistenza, però, non è stata fornita adeguata prova, dovendosi pertanto considerare la rilevante porzione difforme come abusivamente realizzata.

VI.4. Con il quarto motivo di ricorso, la parte lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 97 della Costituzione, quanto al principio di buon andamento dell'azione amministrativa, deducendo che l'Amministrazione comunale non avrebbe svolto alcun accertamento sul fabbricato *de quo*, avendo, di contro, acriticamente recepito le conclusioni del consulente della Procura. In tale guisa si denoterebbe l'assoluta carenza di istruttoria da parte del comune di Torre Annunziata, il quale non avrebbe, cioè, svolto istruttorie e/o relazioni tecniche onde confermare o confutare quanto addotto dal CTU dell'organo inquirente, rammentando che l'organo deputato all'accertamento di interventi in assenza o difformità dal permesso di costruire è il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale (art. 31, comma 2, del d.P.R. n. 380/2001).

VI.5. Con il quinto motivo di ricorso, la parte si duole infine, della violazione e falsa applicazione del giusto procedimento, deducendo altresì, la contraddittorietà intrinseca ed estrinseca dell'azione amministrativa.

L'amministrazione comunale, nel corso di più di sessanta anni, non avrebbe mai provveduto né alla notifica di ordinanza di demolizione né all'annullamento in autotutela della licenza di abitabilità. Peraltro, avrebbe poi provveduto alla notifica dell'ordinanza ingiuntiva, la quale prescrive la demolizione del fabbricato, lasciando fermi i titoli abilitativi richiamati, desumendosi, di contro, invece, la perdurante e attuale efficacia dell'abitabilità del 25.05.1959. Si tratterebbe di un *agere* palesemente contraddittorio, in quanto il provvedimento gravato si porrebbe in contrasto con gli altri atti amministrativi rilasciati dalla P.A. (abitabilità, buono contributo *ex lege* 219/81, certificato di sgravio), ivi derivandone una situazione di palese incertezza.

VI.5.1. Le censure sono infondate.

VI.5.2. Preminente è interesse pubblico a rimuovere opere abusive non conformi al dettato normativo al fine di ripristinare lo *status quo ante*.

Orbene, dagli stessi agli atti di causa è emerso che l'immobile oggetto del provvedimento impugnato è stato trasformato, da iniziale costruzione di al massimo due piani, in un fabbricato di ben 5 piani ed un piano terreno, con molte più unità abitative rispetto a quelle consentite ed autorizzate e, ciò, senza che si stia presentata alcuna istanza di variante al Comune ovvero di sanatoria dell'abuso realizzato, anche ai sensi delle ll. nn. 47/1985, 724/1994 e 326/2003, debitamente autorizzata.

Parte del fabbricato in questione è stato, peraltro, interessato anche da un improvviso crollo – con disastrosi epiloghi per alcune famiglie occupanti la costruzione. Tali sono gli elementi di fatto che emergono anche dall'istruttoria condotta dagli Uffici comunali (cfr. ordinanza gravata: “Visti gli atti presenti in ufficio”; “A seguito di accertamenti sui luoghi e sui titoli di trasferimento, nonché in base ad accertamenti espletati da parte della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torre Annunziata a seguito del crollo parziale dell'immobile, avvenuto in data 07/07/2017, si è acclarato che....”).

Ciò posto, senza che sia configurabile alcuna situazione di incertezza, “L'ordinanza di demolizione costituisce atto dovuto e rigorosamente vincolato, affrancato dalla ponderazione discrezionale del confliggente interesse al mantenimento *in loco* della *res*, dove la repressione dell'abuso corrisponde per definizione all'interesse pubblico al ripristino dello stato dei luoghi illecitamente alterato.

Pertanto, essa è da ritenersi sorretta da adeguata e sufficiente motivazione, quando l'Amministrazione provvede alla compiuta descrizione delle opere abusive e alla constatazione della loro esecuzione in assenza del necessario titolo abilitativo edilizio” (T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 21/04/2021, n. 2531).

Non appare, altresì, ultroneo specificare che, condivisibilmente, “L'ordinanza di rimessione in pristino stato, previa demolizione delle opere edilizie realizzate in assenza del necessario titolo autorizzatorio, non necessita di una valutazione da parte dell'autorità procedente della sussistenza di un interesse pubblico concreto ed attuale al ripristino della legalità violata, essendo all'uopo sufficiente che nella motivazione si faccia espresso richiamo al comprovato carattere abusivo dell'intervento. Invero, l'ordinanza di demolizione, in quanto atto ad adozione e contenuti vincolati, non abbisogna di una comparazione dell'interesse pubblico al rispetto della disciplina urbanistico - edilizia con l'interesse privato sacrificato, e nemmeno della valutazione di un affidamento alla conservazione della situazione di fatto, che il decorso del tempo non potrebbe mai legittimare” (T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 04/01/2021, n. 12 e sez. IV, 01/04/2021, n.2239; T.A.R. Lombardia, Brescia, I, 1.10.2020 n. 679).

Ed invero, sotto quest'ultimo aspetto, date, peraltro, le dimensioni dell'abuso, “Il lungo tempo trascorso dalla realizzazione dell'opera abusiva non è idoneo a radicare in capo al privato interessato alcun legittimo affidamento in ordine alla conservazione di una situazione di fatto illecita, per cui l'ordine di demolizione assume carattere doveroso e vincolato e la sua emanazione non richiede alcuna motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso” (Cons. di St., sez. V, 26/02/2021, n. 1637).

Tanto chiarito, anche dalla giurisprudenza CEDU, si ricava il principio dell'interesse dell'ordinamento all'eliminazione, in luogo della confisca, delle opere incompatibili con le disposizioni urbanistiche: tanto legittima sanzione ripristinatoria e l'interesse con essa perseguito deve ritenersi prevalente anche sul diritto all'abitazione dell'immobile abusivamente realizzato.

La stessa Corte di Cassazione ha avuto modo di affermare che l'esecuzione dell'ordine di demolizione di un immobile abusivo non contrasta con il diritto al rispetto della vita privata e familiare e del domicilio, posto che, non essendo desumibile la sussistenza di alcun diritto "assoluto" ad occupare un immobile, anche se abusivo, solo perché casa familiare, il predetto ordine non viola in astratto il diritto individuale a vivere nel proprio legittimo domicilio, ma afferma in

concreto il diritto della collettività a rimuovere la lesione di un bene o interesse costituzionalmente tutelato e a ripristinare l'equilibrio urbanistico - edilizio, con la conseguenza che l'ordine di demolizione è una misura funzionalmente diretta al ripristino dello status *quo ante*.

VII. Sulla base delle sopra esposte considerazioni, il ricorso non è meritevole di accoglimento, essendo l'edificio *de quo* realizzato in totale difformità dal titolo edilizio concesso (senza che sia stata adeguatamente provata la non necessità del relativo rilascio) e risultando conseguentemente l'ordinanza di demolizione impugnata un atto dovuto.

VIII. Le spese di giudizio seguono la regola della soccombenza e si liquidano come da dispositivo P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte ricorrente alla rifusione, in favore dell'Amministrazione comunale resistente, delle spese di giudizio che liquida in € 3.000,00 oltre C.P.A. ed I.V.A..

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 25 maggio 2021, svoltasi con le modalità di cui all'art. 25 del D.L. n.137/2020 convertito dalla L. n. 176/2020, come modificato dall'art. 6, co. 1, lett. e), del D.L. n. 44/2021, e al D.P.C.S. del 28.12.2020, con l'intervento dei magistrati:

Anna Pappalardo, Presidente

Gabriella Caprini, Consigliere, Estensore

Rosalba Giansante, Consigliere

L'ESTENSORE
Gabriella Caprini

IL PRESIDENTE
Anna Pappalardo

IL SEGRETARIO