

Pubblicato il 01/06/2022

Sent. n. 3731/2022

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 657 del 2018, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giuseppe Rianna, Carmine Rianna, Geraldina Rianna, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia
contro

Comune di Sorrento, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza n°. [omissis] del Comune di Sorrento, a firma del Dirigente del IV Dip. ad interim SUAP COMMERCIO ARTIGIANATO, notificata alla ricorrente in data 21/11/2017, recante l'ordine di immediata cessazione dell'attività commerciale condotta in via [omissis], Sorrento (Na), nonché di ogni ulteriore provvedimento preesistente e/o successivo comunque connesso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 maggio 2022 la dott.ssa Anna Pappalardo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente [omissis] espone di esercitare sin dalla fine del 2014 l'attività commerciale di supermercato in via [omissis], Sorrento (Na) in virtù di contratto di locazione del 14/7/2014 di S.C.I.A. del [omissis] acquisita dal Comune resistente con prot. n°. [omissis].

Aggiunge che con ordinanza n°. [omissis], il Comune di Sorrento contestava ai proprietari del suddetto locale commerciale alcune difformità edilizio-urbanistiche: sostituzione rivestimenti interni e sistemazione aree esterne; modifica dei prospetti esterni avvenuta mediante la sostituzione degli infissi esterni; apertura di n°. 3 nicchie sulla muratura esterna lato via [omissis] coperte con infissi in alluminio; installazione di un distributore automatico su via [omissis]; realizzazione di una piattaforma in muratura per alloggio dei carrelli per la spesa; cambio di destinazione d'uso del locale dalla preesistente destinazione ad uso deposito all'attuale destinazione ad uso commerciale; sostituzione delle preesistenti grate metalliche con rete metallica a maglia fitta; realizzazione di un marciapiede in luogo della preesistente rampa.

Con ricorso R.G. n°. 1205/2017, i proprietari dell'immobile impugnavano detta ordinanza n°. [omissis], e con successiva ordinanza n°. [omissis] notificata in data 21/11/2017, il Comune di

Sorrento, basandosi sulle contestazioni edilizio-urbanistiche esposte, intimava l'immediata cessazione dell'attività commerciale .

Aggiunge la ricorrente che peraltro il Comune di Sorrento, con permesso a costruire n°. [omissis] rilasciato a seguito della pratica edilizia n°. [omissis], ha concesso il mutamento di destinazione d'uso dei locali da C/3 a C/1, ossia da laboratorio a commerciale, residuando esclusivamente i profili paesaggistici già oggetto di pratica di compatibilità paesaggistica prot. n°. [omissis].

Il ricorso è affidato alle censure di:

. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE: Violazione art. 21 nonies l. 241/90, ECCESSO DI POTERE PER CARENZA DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO, DI MOTIVAZIONE E PER TRAVISAMENTO - ECCESSO DI POTERE PER OMESSA PONDERAZIONE DEGLI INTERESSI.

L'ordine di cessazione dell'attività non potrebbe fondarsi esclusivamente sul rilievo di mere difformità urbanistico-edilizio, laddove queste non compromettano in misura determinante l'agibilità e la sicurezza dei locali, recando un concreto rischio per l'incolumità e la salute delle persone .

Peraltro il successivo rilascio del permesso a costruire n°. [omissis] dal Comune di Sorrento a seguito della pratica edilizia n°. [omissis] presentata dalla proprietà dell'immobile , con mutamento di destinazione d'uso dei locali da C/3 a C/1, ossia da laboratorio a commerciale, residuando esclusivamente i profili paesaggistici già oggetto di pratica di compatibilità paesaggistica prot. n°. [omissis], dimostrerebbe la carenza dei presupposti per l'adozione del provvedimento gravato.

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI RAGIONEVOLEZZA VIOLAZIONE DI LEGGE:
VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE degli artt. 3 e 21-nonies L. n°. 241 DEL 1990. ECCESSO DI POTERE: DIFETTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE - OMESSA PONDERAZIONE DEGLI INTERESSI. – VIOLAZIONE DI LEGGE : Violazione dell'art. 7 L. 241/90

Sarebbe violato il disposto dell'art. 21-nonies L.n°. 241 del 1990 ,potendosi annullare la SCIA che ha abilitato l'esercizio del Supermercato dedotto in ricorso solo sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole (18 mesi) e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati.

Il potere di autotutela è stato esercitato a notevole distanza di tempo dalla S.C.I.A. depositata dalla ricorrente per l'esercizio della propria attività (prot. n°. [omissis]). Peraltro, sub specie, considerata l'entità delle contestazioni edilizio-urbanistiche poste a fondamento , non sarebbe giustificabile l'eccessivo lasso temporale (ben oltre i 18 mesi di legge) impiegato per addivenire all'adozione del provvedimento gravato.

ECCESSO DI POTERE: OMESSA PONDERAZIONE DI ELEMENTI E DI CIRCOSTANZE DI FATTO

Posta la rilevanza del permesso a costruire n°. [omissis], gli interventi realizzati consisterebbero in opere per le quali, ai sensi dell'art. 6 D.P.R. n°. 380 del 2001, non occorre alcun titolo edilizio preventivo, trattandosi di attività libera.

Non si è costituito in giudizio il Comune di Sorrento.

La domanda cautelare, previo rigetto delle istanze di cautela monocratica , veniva cancellata dal ruolo camerale.

Alla pubblica udienza del 3.5.2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Si verte nel presente giudizio sulla legittimità dell'ordinanza del Comune di Sorrento n. [omissis] recante l'ordine di immediata cessazione dell'attività commerciale condotta nell'immobile individuato e condotto in locazione dalla società ricorrente che ivi gestisce l'attività di supermercato in virtù di SCIA del [omissis].

Le contestate difformità edilizie (dedotte in premessa motivazionale nel provvedimento de quo) e contestate al proprietario dell'immobile con separata ordinanza n. [omissis], venivano legittimate con permesso di costruire permesso a costruire n°. [omissis] dal Comune di Sorrento a seguito della pratica edilizia n°. [omissis] presentata dalla proprietà dell'immobile, con mutamento di destinazione d'uso dei locali da C/3 a C/1, ossia da laboratorio a commerciale, residuando esclusivamente i profili paesaggistici già oggetto di pratica di compatibilità paesaggistica prot. n°. [omissis],

Da tale circostanza parte ricorrente sostiene desumersi la mancanza di presupposti della ordinanza di cessazione attività, aggiungendo peraltro nella memoria conclusionale che, con provvedimento prot. [omissis] - l'Ufficio del Paesaggio presso il Comune di Sorrento, previa acquisizione del parere favorevole della competente soprintendenza di Napoli prot. [omissis] allegato al provvedimento stesso, dichiarava la compatibilità paesaggistica delle opere contestate con l'ordinanza impugnata.

Sul presupposto della avvenuta rimozione e quindi del venir meno dei motivi a sostegno dell'ordinanza impugnata, si asserisce la pretesa illegittimità dell'ordine impugnato.

Osserva in contrario il Collegio che la legittimità del provvedimento va valutata sulla base delle circostanze di fatto e diritto esistenti al momento della sua adozione, potendo le circostanze successive essere oggetto di autonoma considerazione ai fini dell'adozione di eventuali provvedimenti di ritiro.

Nella specie, tutte le circostanze rappresentate da parte ricorrente, ovvero sia il rilascio del permesso di costruire a sanatoria, sia il rilascio della compatibilità paesaggistica, sono successivi al gravato ordine di cessazione attività, il quale peraltro al momento della sua emanazione poggiava su adeguati e coerenti presupposti.

Costituisce invero *ius receptum* nella giurisprudenza anche di questa Sezione, come l'esercizio di attività commerciale non possa che svolgersi in locali conformi e compatibili dal punto di vista urbanistico edilizio ; in altri termini, nel rilascio dell'autorizzazione commerciale occorre tenere presenti i presupposti aspetti di conformità urbanistico-edilizia dei locali in cui si intende svolgere l'attività, con la conseguenza che il diniego di esercizio di attività di commercio deve ritenersi legittimo ove fondato su rappresentate e accertate ragioni di abusività dei locali (ex multis Consiglio di Stato Sez. V n. 3209 del 21 aprile 2021). Questa Sezione ha affermato che la conformità dei manufatti alle norme urbanistiche ed edilizie costituisce il presupposto indispensabile per il legittimo rilascio del certificato di agibilità, come si evince dall'art. 24 comma 3, d.P.R. n. 380/2001 e dall'art. 35, comma 20, l. n. 47/1985, in quanto, ancor prima della logica giuridica, è la ragionevolezza ad escludere che possa essere utilizzato, per qualsiasi destinazione, un fabbricato non conforme alla normativa urbanistico – edilizia e, come tale, in potenziale contrasto con la tutela del fascio di interessi collettivi alla cui protezione quella disciplina è preordinata. (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 4 settembre 2019, n. 4453).

Peraltro nella specie va rilevato come le contestazioni sul titolo edilizio non potessero essere considerate aspetti del tutto secondari, contrariamente alle deduzioni attoree, trattandosi della rilevata mancanza della destinazione di uso compatibile con l'esercizio di attività commerciale, solo successivamente rilasciata; nonché della mancanza di compatibilità paesaggistica, accertata favorevolmente solo nel 2020.

Il venir meno degli elementi contestati , da accertare secondo la competenza riservata all'amministrazione comunale, avrebbe potuto essere oggetto di apposita richiesta rivolta all'amministrazione, anche nelle forme degli artt. 31 e 117 cpa, il che non risulta avvenuto stando alle emergenze degli atti di causa, dalle quali risulta peraltro che la parte ha anche rinunciato alla tutela cautelare.

La domanda va pertanto respinta.

Nulla in ordine alle spese, stante la mancata costituzione in giudizio del Comune intimato.

P.Q.M.

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

Nulla spese.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 3 maggio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Anna Pappalardo, Presidente, Estensore

Carlo Dell'Olio, Consigliere

Gabriella Caprini, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Anna Pappalardo

IL SEGRETARIO