

N. 03418/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00056/2010 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 56 del 2010, proposto dal sig. Vittorio Nardo e dalla società La Fiorita S.r.l., rappresentati e difesi dall'avv. Claudio Manzia con domicilio eletto in Roma, Piazzale Clodio n. 14;

contro

Comune di Fiumicino, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Federica Forcellini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia:

- dell'ordinanza di demolizione n. 85 del 22 settembre 2009, adottata dal Comune di Fiumicino;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 marzo 2021, tenutasi ex art. 25 D.L. n. 137/2020, la dott.ssa Roberta Mazzulla;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso tempestivamente notificato e depositato, il sig. Vittorio Nardo, amministratore unico della società La Fiorita srl nonché la società in parola hanno impugnato il provvedimento n. 85 del 22 settembre 2009, con cui il Comune di Fiumicino, ai sensi dell'art. 31 D.P.R. n. 380/2001, ha ingiunto al primo, in qualità di responsabile dell'abuso, ed alla seconda in qualità di proprietaria, la demolizione di un *"Manufatto in muratura occupante un'area di mq 150,00 circa composto di tre piani fuori terra coperto a terrazzo praticabile e munito di tornino nella parte posteriore, di balconi e del corpo scala esterno, il tutto allo stato grezzo"*, in quanto realizzato *sine titulo* in un'area (in Catasto al foglio 161, part. 36, sub 1-2-3) ricadente in zona "E" - "E4" del P.R.G. ed in zona B1 del P.T.P. nonché gravata dai vincoli di cui all'art. 142, lett. c) ed m) D.lgs. 42/2004.

Il manufatto in questione, in precedenza, e precisamente in data 29.01.2009, era stato interessato da una D.I.A., avente ad oggetto la realizzazione di lavori di *"consolidamento di parti di muratura e impermeabilizzazione e coibentazione del tetto esistente"*, i cui grafici allegati, ad avviso dell'amministrazione (che all'uopo aveva sospeso l'efficacia della dichiarazione, richiedendo chiarimenti), palesavano una preesistenza sostanzialmente diversa, per caratteristiche plano-volumetriche, da quella da consolidare. Tale preesistenza, per come ricostruito nella relazione istruttoria del 18.06.2009 (prot. n. 45261 del 19.06.2009) anche mediante l'utilizzo del programma Google Earth Street

View, sarebbe consistita in un fabbricato agricolo in pietra, di datata fattura, composto da un piano fuori terra, con copertura a tetto a due falde spioventi, alto presumibilmente 4,00 ml circa e, quindi, in un'opera edilizia totalmente diversa da quella riscontrata in occasione del sopralluogo del 17.06.2009, per la quale i ricorrenti non sarebbero stati in grado di esibire idoneo titolo abilitativo, tanto di natura edilizia quanto di natura paesaggistica.

2. Il gravame risulta affidato ai motivi di diritto appresso sintetizzati.

- *“Violazione e falsa applicazione degli arti. 142 e segg. D.lgs. n. 42/2004. Eccesso di potere per sviamento di potere, travisamento dei fatti, contraddizione con precedenti manifestazioni di volontà. Insufficiente e contraddittoria motivazione”.*

Contrariamente a quanto ritenuto dall'Amministrazione, l'immobile di proprietà della società istante consisterebbe in un fabbricato agricolo risalente ad epoca immemorabile e, comunque, antecedente l'imposizione del vincolo paesaggistico opposto dal Comune, per come evincibile dalla documentazione catastale e notarile versata agli atti del giudizio. I ricorrenti si sarebbero limitati, giusta D.I.A. del 2009, a realizzare meri lavori di consolidamento delle strutture murarie e del tetto, a fronte dei quali non sarebbe stata necessaria alcuna autorizzazione paesaggistica, ex art. 149 D.l.gs n. 42/2004, per come peraltro riconosciuto dalla stessa amministrazione con nota prot. n. 4724 del 29.01.2009, all'esito dell'integrazione documentale fornita dal progettista dei ricorrenti. Il gravato ordine demolitorio, privo dell'esternazione dell'interesse pubblico attuale e concreto al ripristino dello stato dei luoghi, risulterebbe, dunque, adottato in carenza dei presupposti legittimanti oltre che in contraddizione le valutazioni già operate, quanto alla legittimità dell'immobile oggetto di intervento, con conseguente frustrazione dell'affidamento *medio tempore* maturato.

3. Il Comune di Fiumicino ha resistito al gravame mediante articolate deduzioni difensive, rappresentando di avere, nelle more del giudizio, constatato l'inottemperanza alle statuizioni demolitorie oggetto di causa ed altresì comminato la sanzione pecuniaria di cui all'art. 15, comma 3 n. 15/2008, provvedimenti entrambi impugnati innanzi a questo Tribunale.

4. Con memoria conclusiva e di replica, parte ricorrente ha insistito nel sostenere che il fabbricato insistente in zona agricola del P.R.G., preesistesse all'1.09.1967 e, come tale, non abbisognasse di alcuna autorizzazione né urbanistico-edilizia né paesaggistica, parimenti non richieste in relazione ai lavori di mero consolidamento successivamente realizzati in forza della D.I.A. del 2009. Eventuali difformità tra quanto dichiarato e quanto, di fatto, realizzato, involgendo elementi non strutturali del datato edificio preesistente - che sarebbe rimasto uguale a sé stesso nelle sue essenziali caratteristiche plano-volumetriche - avrebbero dovuto essere qualificate, al più in termini di ristrutturazione edilizia e, come tali, perseguite non già ai sensi dell'art. 31 D.P.R. n. 380/2001 bensì mediante l'irrogazione di sanzioni non determinanti effetti acquisitivi al patrimonio comunale (art. 33 D.P.R. n. 380/2001).

5. Dal canto suo il Comune ha insistito nel rigetto del gravame, evidenziando le radicali difformità tra il datato manufatto agricolo ad un piano fuori terra, con tamponature in pietra e copertura a tetto con due falde spioventi, risultante dai documenti fotografici di repertorio, e quello a tre piani fuori terra, con copertura a terrazzo praticabile, munito di un torrino nella parte posteriore, di balconi e del corpo di scala esterno, il tutto allo stato grezzo al momento del sopralluogo del 17.06.2009.

6. In occasione della pubblica udienza del 2 marzo 2021, tenutasi ex art. 25 D.L. n. 137/2020, la causa è stata trattenuta in decisione.

7. Il ricorso è infondato.

8. L'apprezzamento dell'inconsistenza di tutte le censure articolate in sede di gravame e meglio esplicitate nei successivi scritti difensivi, passa dalla preliminare considerazione secondo cui, in base ad un costante orientamento giurisprudenziale, condiviso dal Collegio, al fine di contestare validamente la sanzione demolitorio-acquisitiva di cui all'art. 31 D.P.R. n. 380/2001, ove irrogata nei confronti di un immobile insistente in zona agricola, il ricorrente ha l'onere di comprovare non soltanto che l'epoca di costruzione dello stesso sia antecedente alla c.d. legge ponte n. 765 del 1967 - con la quale venne esteso l'obbligo di previa licenza edilizia alle costruzioni realizzate al di fuori del perimetro del centro urbano - ma anche che la relativa consistenza plano-volumetrica, per come accertata dall'amministrazione in sede di esercizio del potere sanzionatorio, coincida, quanto meno nei suoi salienti tratti identificativi, con quella preesistente al 1967 (cfr. T.A.R. Campania, Salerno, sez. II, 12.11.2019, n. 1986; 24.07.2019).

8.1 Soltanto laddove tale *onus probandi* possa dirsi assolto, il ricorrente potrà validamente sostenere che il fabbricato rurale ante 1967, oggetto di demolizione, sia essenzialmente rimasto, nel tempo, inalterato e che, dunque, le successive attività edilizie non siano qualificabili in termini di totale difformità, variazioni essenziali e, quindi, “*nuova costruzione*”, trattandosi al più di una ristrutturazione edilizia, perseguibile non già ex art. 31 D.P.R. n. 380/2001, bensì mediante l'irrogazione delle più “miti” sanzioni messe a disposizione dell'ordinamento giuridico.

9. Ebbene, nel caso in esame, siffatto *onus probandi* non è stato assolto dai ricorrenti i quali hanno sì comprovato l'insistenza sul terreno di proprietà della società istante di un fabbricato agricolo *ante* 1967 ma non sono riusciti a dimostrare, né in sede procedimentale né in sede processuale, che il manufatto in muratura (e non in pietra), allo stato ancora rustico, a tre piani fuori terra, con copertura a terrazzo praticabile, munito di un torrino nella parte posteriore oltre che di balconi e di un corpo di scala esterno, accertato in sede di sopralluogo del 17.06.2009 (verbale in atti), coincida con quello preesistente al 1967, citato negli atti notarili prodotti in giudizio, del quale, a ben vedere, non hanno in alcun modo comprovato l'originaria consistenza plano-volumetrica.

9.1 Di contro, l'amministrazione comunale, per come risulta dalla relazione istruttoria del 19.06.2009 prot. n. 45261 del 19.06.2009 (doc. all. in atti), consultando i documenti fotografici di repertorio mediante il programma Google Earth View, ha accertato che il manufatto rurale di che trattasi era composto, in origine, da un unico piano fuori terra, con tamponatura in pietra e con copertura a tetto con due falde spioventi, di altezza presunta, pari presumibilmente a circa 4,00 ml.

Siffatte circostanze, risultanti dalla documentazione in atti e non contestate dai ricorrenti, comprovano come la complessiva attività edilizia realizzata sull'immobile oggetto di causa non sia qualificabile in termini di "*ristrutturazione edilizia*" e, men che meno, in termini "*restauro e di risanamento conservativo*", trattandosi piuttosto, per come correttamente rilevato dall'amministrazione, di una profonda trasformazione edilizia che ha determinato la realizzazione di un fabbricato avente caratteristiche plano-volumetriche totalmente diverse da quelle dell'edificio preesistente, con ciò

legittimando l'irrogazione della sanzione demolitoria-acquisitiva di cui all'art. 31 D.P.R. n. 380/2001 (cfr. TAR Campania, Salerno, sez. II, 22.01.2021, n. 462; 24/07/2019, n. 14711T.A.R. Campania, Napoli, sez. II, 06/12/2017, n. 5749; sez. VII, 15/01/2015, n. 292).

10. La circostanza che i ricorrenti, in data 29.01.2009, abbiano presentato una D.I.A. avente ad oggetto lavori di consolidamento di parti di muratura nonché impermeabilizzazione e coibentazione del tetto dell'edificio in contestazione non esclude la legittimità della gravata ordinanza di demolizione giacché siffatti lavori – peraltro non riscontrati, per come si chiarirà innanzi – replicano il medesimo carattere abusivo dell'edificio cui accedono giacché i ricorrenti, per come sopra rilevato, non hanno dimostrato la legittima preesistenza dell'edificio in questione, nelle specifiche condizioni plano-volumetriche in cui lo stesso è apparso in occasione dell'attività ispettiva svolta dalla p.a. in data 17.06.2009.

11. Parimenti irrilevante, al fine di confutare la validità del provvedimento sanzionatorio impugnato, si appalesa l'ulteriore circostanza addotta dai ricorrenti secondo cui l'amministrazione, all'esito dell'integrazione documentale sulla D.I.A. acquisita in data 3.03.2009, avrebbe rilevato l'inesistenza di elementi ostativi alla prosecuzione dei lavori dichiarati.

Ciò se solo si considera, innanzitutto, che siffatta valutazione integra gli estremi di un mero dato istruttorio (cfr. doc. in atti), interno ad un procedimento di vigilanza edilizia, attivato dall'amministrazione a seguito della presentazione della D.I.A. del 2009, che non si è mai concluso con l'adozione di un provvedimento idoneo ad incidere favorevolmente sulla sfera giuridica dei ricorrenti (ai quali, peraltro, siffatto atto istruttorio non risulta essere stato notificato).

Il procedimento di vigilanza edilizia in parola è, invero, proseguito con l'ispezione del 17 giugno 2009, i cui esiti sono compendiate nella relazione istruttoria del 19 giugno 2009 (prot. n. 45261) ed è culminato con l'adozione della gravata ordinanza di demolizione.

A seguito dell'ispezione del 17 giugno 2009, l'amministrazione ha, infatti, accertato sia il carattere abusivo dell'intero edificio, nella consistenza planovolumetrica apparsa al momento del sopralluogo, che singole difformità tra il dichiarato ed il realizzato (balconi, copertura piana e scala coperta non presenti nei grafici allegati alla D.I.A.), queste ultime recessive in quanto afferenti ad un immobile in radice *sine titulo*, come tale legittimamente sanzionato con l'ordine demolitorio di cui all'art. 31 T.U.E.

11.1 Quanto sopra consente di escludere l'esistenza, in capo ai ricorrenti, di qualsivoglia affidamento legittimo al mantenimento dell'immobile in questione, come tale meritevole di tutela e, quindi, idoneo ad aggravare l'esercizio del potere sanzionatorio di un surplus motivazionale che, nella specie, non era assolutamente dovuto.

Ed invero, in presenza di un abuso edilizio, l'esercizio del potere sanzionatorio di natura demolitoria rappresenta atto dovuto e vincolato alla mera verifica dei relativi presupposti, *ex lege* delineati negli artt. 27 e ss. D.P.R. n. 380/2001 - essendo prioritario ed *in re ipsa*, a prescindere dal tempo intercorso, l'interesse pubblico al ripristino dell'assetto urbanistico-edilizio violato, a fronte del quale non può dirsi sussistente – come nel caso in esame - alcuna posizione di affidamento legittimo ed incolpevole, meritevole di considerazione (cfr. TAR Calabria, Catanzaro, sez. II, 21.01.2019, n. 89; T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 04/01/2019, n.126; Consiglio di Stato sez. VI, 23/11/2017, n.5472; Cons. Stato, Ad. Pl., 17 ottobre 2017 n. 9, Cons. Stato,

sez. VI, 21 marzo 2017 n. 1267; Id., sez. VI, 6 marzo 2017 n. 1060; TAR Calabria, Catanzaro, sez. II, 24.12.2018, n. 2186; T.A.R. Campania, Napoli, sez. II, 12/11/2018, n.6555; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 18/09/2018, n. 2098).

Ne consegue l'esonero dell'amministrazione dall'obbligo di predisporre un impianto motivazionale che non si risolva nell'analitica descrizione delle opere da demolire nonché nell'indicazione della normativa violata, da cui è evincibile il regime autorizzatorio disatteso (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. II quater, 09/03/2020, n. 3037; TAR Campania, Salerno, sez. II, 04/11/2019, n. 1893; 18.06.2019, n. 1061; T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. II, 21.01.2019, n. 89; T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 04/01/2019, n.126; Consiglio di Stato sez. VI, 23/11/2017, n.5472; Cons. Stato, Ad. Pl., 17 ottobre 2017 n. 9, Cons. Stato, sez. VI, 21 marzo 2017 n. 1267; Id., sez. VI, 6 marzo 2017 n. 1060; TAR Calabria, Catanzaro, sez. II, 24.12.2018, n. 2186; T.A.R. Campania, Napoli, sez. II, 12/11/2018, n.6555; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 18/09/2018, n. 2098).

12. Del resto, pur volendo considerare esclusivamente le difformità tra il dichiarato ed il realizzato, per come descritte nella relazione istruttoria del 19.06.2009, non contestate in fatto dai ricorrenti, trattandosi di attività edilizie che hanno modificato la sagoma e, quindi, l'aspetto esteriore dell'edificio (apposizioni di balconi, copertura della scala esterna, tetto a copertura piana in luogo che a due falde), le stesse avrebbero, comunque, dovuto essere preventivamente autorizzate dall'autorità preposta alla tutela del vincolo paesaggistico insistente sull'area oggetto di intervento (art. 149, comma 1 lett. a D.lgs. n. 42/2004). L'accertata carenza di siffatta autorizzazione paesaggistica avrebbe, quindi, legittimato il Comune a comminare la sanzione

demolitorio-acquisitiva di cui all'art. 31 T.U.E., giusta il disposto di cui all'art. 27 del medesimo Testo Unico e ciò a prescindere dal regime edilizio disatteso.

Ciò in conformità a quel consolidato orientamento anche di questo Tribunale secondo cui *“In presenza dei vincoli de quibus, l'esercizio del potere repressivo mediante l'irrogazione della più grave delle sanzioni demolitorie, ossia quella acquisitiva di cui all'art. 31 D.P.R. n. 380/2001, costituiva per il Comune, giusta il disposto di cui all'art. 27 citato D.P.R., atto dovuto e vincolato e ciò a prescindere sia dal regime autorizzativo applicabile agli interventi edilizi realizzati sine titulo che dall'apprezzamento circa l'effettiva incidenza degli stessi sugli interessi pubblici sottesi ai vincoli medesimi (cfr. T.A.R. Campania, Salerno, sez. II, 23/08/2019, n. 1481; Napoli, sez. VII, 03/08/2017, n. 4032; sez. VI, 12/09/2013, n. 4254)”* (T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 20.10.2020, n. 10699).

12. In conclusione, il ricorso è infondato e, come tale, deve essere rigettato.

13. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna parte ricorrente al pagamento in favore del Comune di Fiumicino della complessiva somma di € 2.000,00 a titolo di spese di lite, oltre rimborso forfettario, IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 marzo 2021 con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente

Floriana Rizzetto, Consigliere

Roberta Mazzulla, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Roberta Mazzulla

IL PRESIDENTE
Donatella Scala

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI