



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2329 del 2020, proposto da Maria Grazia Calì e Francesco Cianca, rappresentati e difesi dall'avvocato Guido Calisi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Alexander Abate in Roma, viale delle Milizie n. 138;

contro

Rita Manieri, rappresentata e difesa dall'avvocato Fabio Raponi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; Comune di San Felice Circeo, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sezione staccata di Latina (Sezione Prima), n. 742/2019, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Rita Manieri;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2022 il Cons. Thomas Mathà e uditi per le parti gli avvocati Guido Calisi e Fabio Raponi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I fatti principali, utili ai fini del decidere, possono essere ricostruiti in questi termini.

1.1 Con ricorso dinanzi al TAR Lazio, sezione staccata di Latina (r.g. 263/2019, seguito da motivi aggiunti) Rita Manieri impugnava il provvedimento del 2.7.2018 con il quale il Comune di San Felice Circeo, in ordine al giudizio di ottemperanza conclusosi con la sentenza n. 448/2018 del medesimo Tribunale amministrativo regionale, aveva espresso parere favorevole al rilascio del permesso di costruire in sanatoria (richiesto con DIA del 21.12.2010 per la regolarizzazione delle difformità edilizie riscontrate nel piano primo rispetto al titolo autorizzativo del 1965) da parte della Signora Maria Grazia Calì per abusi realizzati sull'immobile sito nel Comune di San Felice Circeo, via Cristoforo Colombo n. 43 (di proprietà sua e del coniuge Francesco Cianca), confinante con quello della signora Manieri.

1.2 Le difformità, giusto il verbale della Polizia Locale di San Felice Circeo del 4.8.2010 erano così descritte: 1) realizzazione di un balcone al piano primo; 2) ampliamento di superficie residenziale di 2,56 m²; 3) prolungamento del vano scala preordinato al prolungamento di un terrazzo pari a 10 m²; 4) realizzazione di una tettoia in legno posta sul precedente terrazzo; 5) difformità prospettiche prodotte dagli interventi predetti e da modifiche di vani finestrati.

1.3 Il Comune di San Felice Circeo aveva riscontrato positivamente l'istanza con il provvedimento del 2018, qualificando le opere di limitata entità ed in considerazione della impossibilità di eseguire i ripristini delle porzioni oggetto di modifica causa irrealizzabilità tecnica dell'intervento suscettibile di possibile alterazione degli equilibri statici dell'edificio, irrogando contestualmente una sanzione di 3.754,55 € e la demolizione della tettoia.

1.4 Si costituivano in giudizio i proprietari Maria Grazia Calì e Francesco Cianca, chiedendo la reiezione del ricorso, mentre l'amministrazione comunale rimaneva contumacie.

1.5 Il TAR adito, con riguardo all'assorbente primo motivo di impugnazione, riteneva fondato il ricorso accertando che i signori Calì-Cianca avevano eseguito interventi che comportavano l'ampliamento rilevante del proprio immobile, come emerso dal confronto tra la planimetria allegata al progetto approvato con licenza edilizia n. 568/1965 e la planimetria raffigurante la situazione riscontrata successivamente. Il TAR pontino riteneva illegittimo il provvedimento del Comune di San Felice Circeo, in quanto anziché procedere ai sensi dell'art. 27 del DPR n. 380/2001, ha valutato la DIA, considerata irrituale, errando a sostituire la sanzione demolitoria con quella pecuniaria, di cui all'art. 34 del DPR n. 380/2001. Il primo giudice era poi arrivato alla conclusione che l'amministrazione doveva valutare tale alternativa solo nella fase esecutiva del provvedimento repressivo edilizio, successiva ed autonoma rispetto all'emissione dell'ordine di demolizione. Con sentenza n. 742 del 2019 ha quindi annullato il provvedimento gravato.

2. Avverso la predetta sentenza i signori Calì e Cianca hanno quindi proposto appello. Con un unico articolato motivo, rubricato "*ECCESSO DI POTERE PER ERRONEA INTERPRETAZIONE E VALUTAZIONE DEI FATTI E DEGLI*

ELEMENTI DI DIRITTO POSTI A FONDAMENTO DELLA PORTATA DELLA DECISIONE AFFERENTE IL RICORSO N.RG 263/19 OGGETTO DI SENTENZA N.742/2019”, gli appellanti lamentano che, diversamente da quanto sostenuto dal primo giudice, le difformità non sarebbero di una tale entità per non poterle considerare lievi, e la valutazione risultante dalle planimetrie dimesse dall’originaria ricorrente andava fatta da un esperto tecnico terzo, in grado di esaminare gli assunti tecnici e dirimere l’eventuale dubbio insorto in base alla contestazione della signora Manieri. Inoltre, il verbale del sopralluogo del 2010 sarebbe stato redatto dalla Polizia Locale e non dall’Ufficio tecnico preposto alla gestione della pratica. La pronuncia sarebbe inoltre errata in quanto anche la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato avrebbe accertato che, invece, si potrebbe sostituire la sanzione demolitoria con quella pecuniaria, qualora si tratta di interventi edilizi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire. Il Tribunale avrebbe, altresì, erroneamente ritenuto che la sussistenza del vincolo paesaggistico comporterebbe la totale difformità delle opere poiché: i) non ci sarebbe stata la necessità di recepire ed allegare alla pratica di sanatoria l’accertamento di compatibilità paesaggistica; ii) la zona in cui è inserito l’immobile sarebbe classificabile come di tipo “B” o “zona di completamento”, del tutto o parzialmente edificata e posta in un contesto ove sono presenti, oltre ad innumerevoli altri immobili, tutte quelle opere pubbliche di carattere primario e secondario; iii) il Comune di San Felice Circeo avrebbe rilasciato autorizzazione paesaggistica n. 1174/2008 estensibile a tutti gli interventi afferenti l’immobile in esame. Gli appellanti insistono anche per l’effettuazione di un’istruttoria.

3. Si è costituita in giudizio la signora Rita Manieri, eccependo l'inammissibilità dell'appello per omessa contestazione integrale della sentenza, ed insistendo comunque per il rigetto del gravame in quanto infondato.

4. È rimasto contumacie anche in questo grado il Comune di San Felice Circeo.

5. Con ordinanza n. 7978 del 14 dicembre 2020, questa Sezione ha disposto una consulenza tecnica d'ufficio, nominando l'ing. Luigi Tarei di Tivoli, chiedendo di rispondere ai seguenti quesiti:

“Esaminati gli atti di causa e compiuto, in contraddittorio con le parti, ogni accertamento ritenuto utile ai fini della valutazione peritale, compresi eventuali sopralluoghi, accerti il consulente tecnico d'ufficio:

a) quali opere siano stati realizzate in difformità dalla licenza edilizia n. 568 del 9 marzo 1965;

b) quando tali opere siano state realizzate;

c) se le opere, sotto un profilo prettamente tecnico, possano essere qualificate c.1) in difformità parziale, oppure c.2) in difformità totale, dal titolo edilizio;

d) nel caso sub c.1), se le opere realizzate in difformità parziale possano essere demolite, o meno, senza pregiudizio della parte eseguita in difformità e, in caso di risposta negativa, quale sia l'ammontare dell'eventuale sanzione pecuniaria”.

5.1 Le parti hanno nominato i loro consulenti tecnici; espletati i suoi lavori in contraddittorio con essi, l'ing. Tarei ha consegnato il 23.4.2021 la sua relazione finale.

5.2 La Signora Manieri, con memoria del 30.4.2021, avvallata da ulteriore documentazione il 3.5.2021, 11.5.2021 e 5.11.2021, ha chiesto un'integrazione istruttoria.

5.3 Con ulteriore ordinanza del 23 dicembre 2021, n. 8538, la Sezione ha ritenuto che la richiesta di integrazione dell'accertamento peritale sia necessaria, per avere una risposta esauriente sul profilo tecnico delle opere, per considerare la parziale o la totale difformità delle opere e se effettivamente le opere realizzate in difformità

parziale possano essere demolite senza pregiudizio della parte eseguita in difformità. A tal fine ha chiesto al consulente di puntualizzare gli aspetti tecnici, nonché di prendere posizione sulle deduzioni del CTP di controparte riguardante il pregiudizio in caso di demolizione delle parti realizzate in difformità.

5.4 A questo incombente il CTU ha risposto con nota integrativa depositata il 15.4.2022.

6. Terminata la fase istruttoria, ed in seguito al deposito di una memoria da parte della signora Manieri il 23.5.2022, all'udienza del giorno 23 giugno 2022 la causa è stata discussa e trattenuta in decisione.

7. Con un uno articolato ordine di motivi, gli appellanti contestano la sentenza che aveva annullato il provvedimento del Comune di San Felice Circeo del 2018.

8. Le censure sono infondate, potendosi dichiarare assorbita l'eccezione di inammissibilità del ricorso spiegata dalla signora Manieri.

9. L'intervento in contestazione è stato qualificato dal consulente tecnico d'ufficio in questo modo:

a) il rilevamento delle opere

a1) ampliamento superficie residenziale per complessivi mq. 25,82 ricavato con una modifica in più zone della sagoma dell'edificio;

a2) ampliamento superficie non residenziale per complessivi mq. 29,24 così ricavato: prolungamento del pianerottolo per complessivi mq. 2; sostituzione della copertura a tetto a falda inclinata con terrazzo praticabile per complessivi mq. 17,57; ampliamento della tettoia per complessivi mq. 2,26; sostituzione della copertura a tetto a falda inclinata con terrazzo praticabile per complessivi mq. 6,48; realizzazione di un balcone di mq. 1,90, rispetto ai previsti mq. 0,97, con diversa ubicazione. Confrontando le opere con il progetto secondo la licenza 568/1965 risultava al C.T.U una

differenza della superficie utile residenziale del 36 % e della superficie utile non residenziale di 26,40 %.

In seguito al deposito della relazione finale del CTU, parte appellante non ha contestato tale riscontro. Il Collegio può concludere in ogni modo che, confrontando tale descrizione con il provvedimento gravato, che le opere abusive accertate risultano confermate e l'atto impugnato risulta corretto da tale punto di vista.

b) L'inquadramento temporale

Il CTU ha accertato che gli interventi sono stati realizzati in fase di costruzione dell'edificio (nel periodo 1965/1966).

c) l'inquadramento tecnico delle opere (difformità parziale o totale dal titolo edilizio)

In seguito alla richiesta d'integrazione, il tecnico ha precisato che l'intervento ha comportato un aumento della superficie superiore del 2 % del volume o della superficie lorda del fabbricato e quindi è classificabile come variazione essenziale ed in totale difformità, ricadendo l'immobile anche in area sottoposta a vincolo paesistico. In base a tale risultato, il Collegio non deve neanche entrare nel merito del quesito sub *d)* sulle conseguenze tecniche di un eventuale difformità parziale, essendo la difformità totale.

10. Sono quindi destituite di fondamento le doglianze degli appellanti, dovendosi confermare la pronuncia di primo grado, accertando che:

10.1 l'ampliamento senza titolo riportato dal Comune nella parte fattuale è correttamente descritto; era onere degli appellanti confutare nel dettaglio la suddetta descrizione degli abusi, ma la CTU ha confermato il contrario, non oggetto di specifica contestazione;

10.2 effetto di tale risultato è che le opere costituiscono non solo una variazione essenziale, ma anche una totale difformità, che impedisce quindi l'applicazione

dell'art. 34, comma 2, del D.P.R. n. 380/2001 (Cons. Stato, sez. VI, n. 3323/2022 sulla fiscalizzazione dell'abuso edilizio; in termini anche Cons. Stato, sez. VI, n. 1388/2021 sulla necessità della demolizione per tali opere);

10.3 ricadendo la zona *de qua* in un'area sottoposta a vincolo paesaggistico (decreto ministeriale del 7 marzo 1956), l'alternativa alla sanzione demolitoria non è comunque ammessa;

10.4 non coglie nel segno la critica degli appellanti secondo cui il provvedimento gravato sarebbe da considerare, per un profilo di "*economia procedimentale*", un atto unico, dove solo per pragmaticità l'ente non ha distinto la successiva fase esecutiva alla demolizione, in quanto l'art. 34 del DPR 380/2001 ha valore eccezionale e derogatorio e non lascia all'amministrazione prima dell'ordine di demolizione la discrezionalità di considerare l'alternativa; ciò non è previsto dalla norma, la quale chiede invece una valutazione distinta dell'ulteriore fase in seguito alla risposta (o meno) del ripristino dell'abuso ("*deve essere valutata dall'Amministrazione competente nella fase esecutiva del procedimento repressivo edilizio, successiva e autonoma rispetto all'emissione dell'ordine di demolizione*", *ex multis* e per le più recenti, Cons. Stato, sez. VI, n. 3964/2022, con la giurisprudenza ivi indicata);

10.5 è da rigettare la censura secondo cui la mancata adozione da parte del Comune di San Felice Circeo dell'ordinanza di demolizione sarebbe riconducibile alla richiesta di sospensione dei termini di cui all'avvio del procedimento in riferimento alla nota prot. n. 22176 del 8.9.2010, non potendosi sostenere che il procedimento repressivo sia rimasto sospeso dal 2010 per effetto di una mera istanza che non veniva neanche specificamente riscontrata con provvedimento (e comunque, essendo l'ordine di demolizione un atto vincolato, il Comune non poteva non adottarlo per questo);

10.6 inconferente è anche la doglianza sull'autorizzazione paesaggistica per il piano interrato, riguardando invece le difformità al piano primo (ampliamenti della sagoma del fabbricato, l'ampliamento del terrazzo dalla scala di collegamento tra il giardino e il piano primo; cfr. allegati 21/23), al di là dell'impossibilità giuridica a conseguire l'accertamento di compatibilità riguardando incrementi di volume e di superficie residenziale, nonché la realizzazione di balconi aperti su tre lati eccedenti il 25% dell'area di sedime del fabbricato;

10.7 infondato è anche l'assunto che il progetto sarebbe stato realizzato in periodo di carenza di vincolo panoramico, avendo il decreto ministeriale 7 marzo 1956 (allegato XI) riconosciuto il notevole interesse pubblico della fascia costiera sita nell'ambito dei Comuni di Sabaudia e San Felice Circeo (*“riconosciuto che la fascia costiera predetta costituisce, con il lago di Sabaudia, con il Circeo e la sua montagna emergente, un insieme di quadri naturali di varia e non comune bellezza e comprende numerosi punti di vista accessibili al pubblico dai quali si possono godere quei quadri naturali stessi”*). Emerge dalla documentazione del CTU che il successivo d.m. 20 luglio 1967 (Dichiarazione di notevole Interesse pubblico della zona costiera del comune di San Felice Circeo) ha precisato che *“il vincolo comporta, in particolare, l'obbligo da parte del proprietario, possessore, o detentore a qualsiasi titolo, dell'immobile ricadente nella località vincolata, di presentare alla competente Soprintendenza, per la preventiva approvazione, qualunque progetto di opere che possano modificare l'aspetto esteriore della località stessa”*.

11. In definitiva, l'appello va respinto.

12. Le spese del giudizio seguono la regola generale della soccombenza.

13. Anche le spese per la redazione della C.T.U. vanno poste a carico degli appellanti soccombenti.

14. Per quantificare l'onorario del C.T.U., vanno applicati i criteri normativi che riguardano i compensi spettanti a periti e consulenti di cui al D.P.R. del 30 maggio 2002 n. 115 e al decreto ministeriale del 30 maggio 2002 e risulta congruo liquidare al tecnico la somma complessiva di € 5.359,20 (importo da cui va detratto l'acconto previsto nell'ordinanza che ha disposto la C.T.U., se già versato dagli appellanti), oltre accessori di legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (n. r.g. 2329 del 2020), lo respinge. Condanna gli appellanti al pagamento delle spese del giudizio nei confronti della Signora Rita Manieri, che si liquidano in € 2.000 (duemila), oltre accessori di legge se dovuti. Pone le spese della consulenza tecnica, come liquidate in motivazione, oltre accessori di legge, a carico degli appellanti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2022 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Dario Simeoli, Consigliere

Francesco De Luca, Consigliere

Thomas Mathà, Consigliere, Estensore

Giovanni Pascuzzi, Consigliere

L'ESTENSORE
Thomas Mathà

IL PRESIDENTE
Carmine Volpe

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI