

Pubblicato il 16/10/2024

N. 17871/2024 REG.PROV.COLL.
N. 06618/2016 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 per il Lazio

(Sezione Seconda Stralcio)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6618 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da Soc Trilussa '93 S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Enrico Lubrano, Filippo Lubrano, Corrado Testa, con domicilio eletto presso lo studio Studio Legale Lubrano & Associati in Roma, via Flaminia, 79;

Rossana Sinceri, Anna Maria Sinceri, Sestilio Proietti, Carlotta Proietti, rappresentati e difesi dagli avvocati Filippo Lubrano, Corrado Testa, con domicilio eletto presso lo studio Studio Legale Lubrano & Associati in Roma, via Flaminia, 79;

contro

il Comune di Tivoli, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Diana Scarpitti, Enrico

Iannucci, Martina Ramondo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Fabio Francario in Roma, piazza Paganica, 13;

nei confronti

di Carla Cozzi, Damiano Carlomusto, Barbara Carlomusto, rappresentati e difesi dagli avvocati Riccardo Arbib, Anna Di Tella, con domicilio eletto presso lo studio Riccardo Arbib in Roma, via di Porta Pinciana,6;

per l'annullamento

- dell'ordinanza del Comune di Tivoli del 6 aprile 2016, n. 219, prot. n. 17551, recante ingiunzione di demolizione di opere edilizie abusive e ripristino stato dei luoghi;
- degli atti ivi richiamati.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Tivoli e di Carla Cozzi, Damiano Carlomusto, Barbara Carlomusto;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 21 giugno 2024 la dott.ssa Angela Fontana e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in esame è impugnata l'ordinanza del 6 giugno 2016 con la quale il Comune di Tivoli ha ingiunto nei confronti dei ricorrenti la demolizione di opere abusive realizzate in località Tivoli Terme, alla via Trilussa snc.

In particolare, con la indicata ordinanza è stato ingiunto ai ricorrenti di procedere alla demolizione di parte delle strutture portanti dell'edificio non risultando rispettati confini di proprietà imposti con le N.T.A. del vigente P.R.G, risultando un distacco inferiore a metri 5 dal confine della proprietà fondiaria; nonché il ripristino del piano interrato e del piano sottotetto dell'immobile, i quali sarebbero stati oggetto di una modifica di destinazione d'uso non comunicata all'Amministrazione e, comunque, difforme rispetto al titolo edilizio rilasciato.

2. In fatto e con riguardo alla prima contestazione recata nell'ordinanza impugnata, i ricorrenti rappresentano che l'Amministrazione avrebbe erroneamente rilevato l'estensione del fondo su cui insiste l'edificio e, dunque, la collocazione dei suoi confini.

In particolare, negli atti di acquisto dei fondi su cui è stato costruito l'edificio da parte dei danti causa degli odierni ricorrenti (atto notarile del 1975 e frazionamento ad esso allegato), risulterebbe la reale consistenza degli stessi, più ampia delle risultanze catastali: il fondo identificato al fl. 49 p.lla 641 avrebbe avuto una estensione effettiva di mq 1174 (in luogo dei 1074 mq risultanti dalla visura catastale) ed il fondo identificato al fl. 49 p.lla 149 avrebbe avuto una estensione effettiva di mq 940 (in luogo degli 840 mq risultanti dalla visura catastale).

Anche il progetto di lottizzazione - di cui sono stati parte, oltre ai ricorrenti, anche i controinteressati- approvato e poi adottato dal Comune di Tivoli, si sarebbe basato sulle dimensioni reali del fondo, quali sopra precisate.

Rappresenta, inoltre, parte ricorrente che, poiché l'atto di frazionamento del 1975 non veniva trascritto, tutti gli atti successivi, ed in particolare il frazionamento del 2004 e l'atto di compravendita del 2007 avente ad oggetto una parte dell'area, si sono fondati sul dato materiale erroneamente riportato negli atti del catasto.

La difformità tra lo stato reale e le risultanze catastali sarebbe stata rilevata anche nel corso dei due sopralluoghi disposti dal Comune: quello del 2010 e quello del 2014.

Tuttavia, nel primo sopralluogo, veniva accertato il rispetto del distacco di 5 metri dal confine fondiario, nel secondo caso, il perito riscontrava la violazione delle distanze ma anche in quella occasione, il tecnico concludeva con la necessità di approfondire le ragioni della detta incongruenza tra la reale estensione del fondo e le risultanze catastali.

2.1 Con riguardo alla seconda contestazione relativa al cambio di destinazione d'uso di alcune abitazioni poste al piano interrato ed al piano sottotetto, ed in particolare della trasformazione di box e sottotetti in abitazioni, parte ricorrente evidenzia come la relazione di sopralluogo che ha preceduto l'adozione dell'atto impugnato risulti generica al punto da non consentire una precisa individuazione di quali siano gli appartamenti destinatari dell'ordine di ripristino.

3. In diritto, il ricorso è affidato ad articolate censure di violazione di legge ed eccesso di potere.

3.1 Con il primo motivo di ricorso è dedotta la illegittimità dell'ordine di demolizione per violazione dell'art. 31 del d.P.R. 380 del 2001 con riguardo alla signora Rossana Sinceri la quale

ha venuto l'area di sua proprietà in data antecedente all'inizio dell'edificazione; la stessa, dunque, non è proprietaria dell'immobile né responsabile dell'abuso.

3.2 Con il secondo motivo di ricorso, è censurato il provvedimento impugnato per eccesso di potere per travisamento dei fatti.

Deduce parte ricorrente che la relazione svolta dal tecnico incaricato dal Comune all'esito del sopralluogo del 16 luglio 2014 dalla quale sarebbe emerso un distacco inferiore ai 5 metri previsti nelle N.T.A., si fonderebbe sull'errato presupposto della estensione dei suoli, come sopra specificato.

Peraltro, nella medesima relazione, il perito - rilevata la difformità tra i dati catastali e la reale consistenza dell'area - concludeva sulla necessità che si procedesse ad una misurazione strumentale dei suoli onde pervenire ad una più certa determinazione sul rispetto delle distanze catastali.

Conferma dell'assunto difensivo si rinverrebbe non solo nella consultazione degli atti di compravendita ed in quelli del procedimento di lottizzazione ma anche nella perizia versata nell'ambito di un giudizio civile pendente tra le stesse parti private.

3.3 Con ulteriore censura, è dedotta la violazione dell'art. 935 del c.c. poiché l'Amministrazione non avrebbe effettuato i rilievi in situ ma avrebbe fondato la sua determinazione sulle sole errate risultanze catastali, laddove il criterio catastale dovrebbe essere solo residuale.

In sintesi, risulterebbe violato in principio di buona amministrazione in quanto il Comune, che in ogni caso non ha

favorito il contraddittorio procedimentale, avrebbe potuto istruire il procedimento con quanto emerge dagli atti pubblici notarili ed urbanistici e procedendo al rilievo fisico dei confini, cosa che non ha fatto.

3.4 Infine, in presenza di due relazioni sottoscritte da due diversi tecnici, contenenti esiti contrastanti, l'Amministrazione avrebbe dovuto compiere una approfondita istruttoria al fine di accertare la reale collocazione dei confini del fabbricato.

4. Relativamente alla disposizione con cui è stato ingiunto il ripristino dello stato dei luoghi di alcune abitazioni oggetto di mutamento di destinazione d'uso, parte ricorrente ne deduce la illegittimità per eccesso di potere per difetto dei presupposti.

4.1 In primo luogo, è dedotta la violazione del diritto di difesa determinata dalla imprecisa indicazione delle unità oggetto dei rilevati abusi, circostanza che renderebbe impossibile per gli interessati di rappresentare argomenti difensivi.

4.2 In secondo luogo, il presupposto del mutamento di destinazione d'uso, con riguardo agli immobili posti al piano interrato, sarebbe costituito dal solo abbassamento delle altezze del varco d'ingresso senza la individuazione di alcun elemento idoneo a comprovare che gli immobili in parola siano stati destinati a civili abitazioni; peraltro, la riduzione delle altezze in ogni caso rende compatibile l'utilizzo dei vani come aree tecniche, sebbene non esclusivamente ad uso garage.

4.3 Con riguardo al mutamento del piano sottotetto, parte ricorrente lamenta i medesimi vizi di illegittimità per genericità nella individuazione delle unità oggetto di ingiunzione e rileva che le variazioni contestate sarebbero prive del carattere di

essenzialità richiamato nella normativa di settore, trattandosi di ridistribuzione interna di vani tecnici.

5. Con ricorso per motivi aggiunti, parte ricorrente ha impugnato con ulteriori censure il provvedimento oggetto del ricorso introduttivo, relativamente alla parte dispositiva che impone l'ordine di demolizione delle strutture portanti dell'edificio.

In particolare, l'atto impugnato sarebbe illegittimo nella parte in cui rileva la difformità dell'opera con riguardo al distacco di 5 metri dal confine del fondo limitrofo invece di valutare il distacco minimo di 10 metri dal fabbricato limitrofo.

5.1 La regola del distacco di 10 metri sarebbe quella del caso concreto, secondo le disposizioni delle N.T.A del Comune di Tivoli in quanto riferita alla costruzione di immobili su fondi limitrofi ad altri già edificati. Il distacco di 5 metri dal confine del fondo limitrofo, di contro, costituirebbe la regola per il caso diverso, non ricorrente in specie, in cui sui fondi limitrofi non vi siano ancora costruzioni.

5.2 Inoltre, il provvedimento gravato sarebbe illegittimo per violazione dell'art. 34 del d.P.R. 380 del 2001 nella parte in cui è stata disposta la demolizione e non è stata prevista l'irrogazione di una sanzione pecuniaria, trattandosi nella specie di difformità parziale dal titolo edilizio.

6. Si sono costituiti in giudizio il Comune di Tivoli ed in controinteressati chiedendo che il ricorso sia respinto.

La domanda cautelare è stata accolta da ultimo con l'ordinanza n. 5551 del 2017.

La causa è stata trattenuta in decisione alla pubblica udienza del 21 giugno 2024.

7. Il ricorso è fondato.

Le ragioni di parte ricorrente spese nei primi tre motivi del ricorso introduttivo hanno trovato conferma nell'accertamento giudiziale in sede civile in un contenzioso avente ad oggetto proprio la delimitazione dei suoli ed il rispetto delle norme del codice civile.

7.1 In particolare, il Tribunale di Tivoli, con la sentenza n. 1337/2017, ha espressamente rilevato che *“le risultanze dell'atto di acquisto devono prevalere rispetto alle mere risultanze catastali”*, in ordine alle quali ha dato atto di *“una errata graficizzazione sulla mappa catastale della nuova linea di frazionamento”*, conclusione confermata dalla Corte d'Appello di Roma con la sentenza 21 giugno 2022, n. 4456, avverso la quale non è stato proposto ricorso in Cassazione.

La citata sentenza del tribunale civile contiene un accertamento in fatto che trova conferma anche negli atti del presente giudizio ed in particolare dalla documentazione allegata al ricorso dalla quale si evince la più ampia estensione del fondo rispetto alle risultanze catastali.

Tale dato, che è di fatto era venuto in rilievo anche nella relazione del perito del Comune di Tivoli e che ha dato la stura alla adozione dell'ordinanza impugnata, avrebbe dovuto onerare l'Amministrazione a procedere ad un ulteriore approfondimento volto a verificare la reale consistenza dell'area tanto più ove si consideri che la stessa Amministrazione aveva acquisito una

precedente relazione peritale che concludeva per il rispetto del distacco tra i fabbricati.

7.1 In questi termini, sono fondati i primi tre motivi del ricorso introduttivo per eccesso di potere per travisamento dei fatti e difetto di istruttoria.

8. Nel caso di specie, poi, la lamentata violazione delle garanzie partecipative, assume portata non meramente formale ove si consideri che in sede amministrativa parte ricorrente avrebbe potuto, come poi ha fatto in sede giurisdizionale, evidenziare le incongruenze tra le risultanze catastali e quanto indicato negli atti di compravendita e negli atti della lottizzazione.

9. Anche le censure relative all'ordine di ripristino delle unità immobiliari poste nel piano interrato e nel sottotetto sono fondate.

L'ordinanza, infatti, nel riferirsi ai rilievi contenuti nella citata relazione di sopralluogo, si fonda su meri indizi (abbassamento delle altezze di accesso ai vani interrati, divisione dei vani del sottotetto e posizionamento degli impianti) inidonei a comprovare un effettivo ed attuale mutamento di destinazione d'uso e, relativamente ad essi, anche le prospettazioni difensive spese in ricorso appaiono del pari plausibili.

In sintesi, in mancanza di una precisa individuazione delle unità che sarebbero state destinate ad uso abitativo in difformità del titolo edilizio e della mera ipotesi che ci sia stata una trasformazione del sottotetto e del piano interrato in civili abitazioni, deve ritenersi fondato il motivo di illegittimità portato nel quinto motivo di ricorso.

10. Per tutto sin qui esposto il ricorso introduttivo ed il ricorso per motivi aggiunti sono fondati e vanno accolti e, per l'effetto, va annullata l'ordinanza del Comune di Tivoli del 6 aprile 2016, n. 219.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla l'ordinanza del Comune di Tivoli del 6 aprile 2016, n. 219.

Condanna il Comune di Tivoli al pagamento in favore dei ricorrenti delle spese di giudizio che liquida in complessivi euro 2.000,00 oltre accessori di legge.

Compensa le spese nei confronti dei controinteressati.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 giugno 2024, svoltasi con modalità Teams, con l'intervento dei magistrati:

Maria Grazia D'Alterio, Presidente

Angela Fontana, Consigliere, Estensore

Giovanna Vigliotti, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Angela Fontana

IL PRESIDENTE
Maria Grazia D'Alterio

IL SEGRETARIO