

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

Sezione Seconda Bis

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 12451 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da Società Af. Sas di Al. De Si., in persona del legale rappresentante pro tempore, e da Mi. Di Ga., rappresentati e difesi dagli avvocati Ma. Cr. Ma. e Lu. Sp., con domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentata e difesa dall'Um. Ga., con domicilio eletto presso l'Avvocatura dell'ente in Roma, via (...), e domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia;

la Regione Lazio, in persona del Presidente pro tempore della Giunta regionale, rappresentata e difesa dall'avvocato El. Ca., con domicilio eletto presso l'Avvocatura dell'ente, in Roma, Via (...) e domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia; l'Ing. Pi. Sp. Te., nella sua qualità di Commissario ad Acta nominato dal Presidente della Regione, non costituito in giudizio;

nei confronti

Ca. Ma., rappresentato e difeso dall'avvocato Ma. An., con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della determinazione dirigenziale n. 1505d del 17 settembre 2013, con la quale è stata ingiunta la demolizione di opere asseritamente abusive e di ogni altro atto presupposto, connesso ovvero consequenziale;

nonché, con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 11 marzo 2020,

- dell'ordinanza di demolizione e rimessa in pristino n. 1 del 19/12/2019, e della relativa relazione finale, avente ad oggetto l'esecuzione della determinazione dirigenziale n. 1505 del 17/09/2013 ed altri ritenuti abusi edilizi accertati in Roma, alla via (omissis);

- della delibera della Giunta Regionale, prot. n. 571 del 9/10/2018, pubblicata nel BURL del 23/10/2018, con la quale veniva disposta la nomina del Commissario ad Acta a fronte dell'inerzia dell'Ente Roma Capitale, già Comune di Roma;

- del decreto del Presidente della Regione Lazio n. T00132 del 24/05/2019 di nomina del detto commissario ad acta;

- di ogni altro atto presupposto, connesso, e conseguente, ivi compresi tutti gli atti attuativi, non conosciuti o non comunicati.

Visti il ricorso introduttivo, il ricorso per motivi aggiunti ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale, della Regione Lazio e del Sig. Ca. Ma.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 ottobre 2020 la dott.ssa Brunella Bruno ed uditi i difensori come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Con il ricorso introduttivo del presente giudizio la società Af. Sas di Al. De Si. ed il Sig. Mi. Di Ga. - rispettivamente nelle dedotte qualità di nuda proprietaria ed usufruttuario dell'immobile sito in Roma, via (omissis) - hanno agito per l'annullamento della determinazione n. 1505 del 2013, prot. n. 79339, con la quale l'amministrazione di Roma Capitale (già Comune di Roma) ha ingiunto la demolizione di opere asseritamente abusive realizzate nel suddetto immobile, sostanziatesi nella installazione di una "struttura tipo gazebo di mq. 4,00 x 4,00", della quale il provvedimento specifica le relative caratteristiche costruttive.

Avverso la determinazione gravata parte ricorrente ha dedotto vizi di violazione di legge ed eccesso di potere, contestando, con unico, articolato, motivo di ricorso, l'erroneità della qualificazione dell'intervento operata dall'amministrazione, venendo in rilievo non già opere di ristrutturazione edilizia bensì la mera installazione nel giardino in proprietà di un gazebo, acquistato in blocco da un rivenditore autorizzato, non poggiato - contrariamente a quanto indicato nel provvedimento gravato - per due lati sulla parete dell'edificio bensì retto da quattro montanti tubolari di metallo e non fissato al suolo, con la conseguenza che, per dimensioni e caratteristiche, l'opera deve ritenersi non riconducibile al regime del permesso di costruire, integrando un mero elemento di arredo.

Con il ricorso per motivi aggiunti, la società (che medio tempore ha mutato la propria ragione sociale e la denominazione in Af. s.a.s. di Di Ga. Mi.) ed i coniugi Mi. Di Ga. ed Al. De Si., hanno agito per l'annullamento degli altri atti in epigrafe indicati, previa ricostruzione delle vicende riferite alle edificazioni realizzate sull'area sopra indicata, contestate a seguito di segnalazione presentata dal Sig. Ca. Ma. (condomino del medesimo stabile interessato dalle edificazioni), con intervento sostitutivo della Regione Lazio, attraverso il commissario ad acta nominato nella persona dell'ing. Pi. Sp. Te., scaturito dall'inerzia dell'amministrazione comunale in relazione all'esecuzione dei provvedimenti di irrogazione della sanzione demolitoria da essa adottati oltre che in relazione all'accertamento di eventuali ulteriori abusi.

Parte ricorrente ha censurato le valutazioni alla base delle determinazioni assunte dal commissario ad acta, avendo il medesimo proceduto ad un apprezzamento unitario e complessivo delle quattro opere presenti nell'area interessata, concludendo per la loro sottoposizione al regime del permesso di costruire, venendo in rilievo, invece, ad avviso di

parte ricorrente, quattro strutture integranti meri elementi di arredo del giardino (della consistenza di circa 180 mq) dell'appartamento (di circa 140 mq) destinato ad abitazione privata della Sig.ra De Si., la quale non vi esercita alcuna attività lavorativa. In tale quadro parte ricorrente ha articolato ampie deduzioni per sostenere l'erroneità della qualificazione operata dal commissario ad acta, stante la localizzazione delle opere all'interno del giardino, la loro consistenza dimensionale e le caratteristiche costruttive, risultando non corretto sul piano logico e tecnico l'accorpamento di strutture che difettano di unitarietà. Parte ricorrente ha, altresì, rilevato e censurato contraddittorietà ravvisate nelle determinazioni adottate, avendo lo stesso commissario ritenuto che il gazebo individuato alla lettera C) - posto in fondo al giardino e sorto in sostituzione della precedente struttura di cui alla Determina 257/11, abbattuto dal Di Ga. - non necessita di alcun titolo edilizio, concludendo, tuttavia, per la necessità del rispetto delle distanze ex art. 907 c.c. applicabile alle costruzioni, nonché sovrapposto e confuso opere tra loro ben distinte (segnatamente con riferimento ai manufatti indicate alle lettere C e D). Anche relativamente alla pergotenda (opera indicata alla lettera B dell'ordinanza gravata), parte ricorrente ha dedotto che il carattere retraibile della tenda è stato appurato proprio dal commissario, con conseguente esclusione della necessità della previa acquisizione di un titolo edilizio. Nel richiamare, infine, le previsioni comunali in materia di gazebo, pergolende con telo retrattile, pergolati ed altri elementi di arredo, la difesa della ricorrente ha rappresentato l'intervenuta archiviazione del procedimento penale avviato per gli interventi in contestazione, avendo sia il PM che il GIP ritenuto, con valutazioni integralmente convergenti, la modesta entità e l'esiguo impatto delle opere.

Roma Capitale si è costituita con atto di mera forma per resistere al gravame, richiedendo il rigetto del ricorso.

Si è costituita in giudizio anche la Regione Lazio, sostenendo la legittimità dell'operato del commissario ad acta e concludendo per il rigetto del ricorso per motivi aggiunti in quanto infondato.

Si è costituito in giudizio, infine, anche il controinteressato Sig. Ca. Ma., il quale, previa articolata ricostruzione delle iniziative assunte al fine di sollecitare la repressione degli abusi in contestazione e l'esercizio dei poteri di vigilanza e sanzionatori, ha concluso per il rigetto sia del ricorso introduttivo sia del ricorso per motivi aggiunti.

Con decreto ex art. 56 c.p.a. n. 2312 del 2020 è stata rigetta la domanda di misure cautelari monocratiche, stante l'insussistenza dei relativi presupposti.

Con ordinanza n. 3524 del 2020 la domanda cautelare è stata accolta, tenuto segnatamente conto della necessità di valutare funditus in sede di definizione del giudizio nel merito i profili qualificatori delle opere sanzionate, alla luce anche delle valutazioni espresse dal commissario ad acta in ordine alle relative caratteristiche costruttive e dimensionali.

Successivamente la parte ricorrente ed il controinteressato hanno prodotto ulteriori memorie e documenti, insistendo per l'accoglimento delle rispettive deduzioni.

All'udienza pubblica del 28 ottobre 2020 la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

1. Le deduzioni di parte ricorrente meritano parziale accoglimento, nei limiti e nei termini di seguito indicati, non risultando necessari ai fini del decidere ulteriori approfondimenti istruttori, stante la completezza degli elementi in atti.

2. Preliminarmente il Collegio ritiene di rilevare che legittimamente l'intervento del commissario ad acta non si è limitato a sopperire, in via sostitutiva, all'inerzia dell'amministrazione di Roma Capitale in relazione all'esecuzione dei provvedimenti sanzionatori da quest'ultima adottati nel 2011, avendo il commissario proceduto, in conformità alle richieste formulate dal controinteressato e all'incarico affidatogli, alla verifica della regolarità della opere insistenti sull'immobile sito in via (omissis).

3. Nella fattispecie vengono in rilievo quattro opere contestate e, segnatamente, una pergotenda (contrassegnata alla lettera B della determinazione del commissario ad acta gravata) ed altre tre strutture.

4. Il Collegio ritiene, in primo luogo, di convenire con la difesa di parte ricorrente quanto all'inappropriato ricorso da parte del commissario ad acta ad una valutazione complessiva e di insieme, inerendo le contestazioni a quattro strutture connotate da una loro autonoma individualità, localizzate in porzioni differenti del giardino annesso all'unità immobiliare in proprietà della Sig.ra De Si.. Si osserva, inoltre, che, anche riguardando le opere nel contesto nel quale si inseriscono, l'area in proprietà della ricorrente sulla quale insistono è complessivamente di circa 320 mq, di cui 180 occupati dal giardino, sul quale incidono, complessivamente, per circa 50 mq.

5. Dall'esame della documentazione in atti, ed alla luce della stessa descrizione fornita dal commissario ad acta, emerge che l'opera indicata come pergotenda al punto B) del provvedimento gravato con il ricorso per motivi aggiunti non si presta ad una qualificazione in termini di nuova costruzione necessitante del permesso di costruire. La tenda di tale struttura (di dimensioni pari a 5,00 x 1,00 ml), infatti, come indicato dal commissario ad acta, non è fissa ma ritraibile e l'opera assolve ad una funzione - secondo quanto dal medesimo accertato - di copertura delle scale di accesso al piano interrato, con ancoraggio alla parete del fabbricato ed in parte alla ringhiera delle scale. Anche in esito all'esame delle produzioni fotografiche in atti, detta struttura si ritiene preordinata ad assolvere essenzialmente ad una funzione di protezione dagli agenti atmosferici, connotandosi in termini di accessorietà, cui si associa il carattere ritraibile della tenda.

5.1. Come chiarito anche dal Giudice d'Appello (cfr. Cons. Stato Sez. VI, 12/03/2020, n. 1783), ai fini della classificazione in termini di pergotenda occorre che l'opera principale sia costituita dalla tenda quale elemento di protezione dal sole o dagli agenti atmosferici, con la conseguenza che la struttura deve qualificarsi in termini di mero elemento accessorio, necessario al sostegno e all'estensione della tenda. In tali casi, infatti, l'attività può essere ricondotta nel novero dell'edilizia libera, integrando la pergotenda un arredo funzionale alla migliore fruizione temporanea dello spazio esterno all'unità a cui accede e, quindi, riconducibile agli interventi manutentivi liberi ai sensi dell'art. 6, comma 1, del D.P.R. n. 380 del 2001. Al riguardo, peraltro, non va trascurato che la copertura che la pergotenda in questione non presenta elementi di fissità, stabilità e permanenza, per il carattere retrattile della tenda, onde, in ragione della inesistenza di uno spazio chiuso stabilmente configurato, non può parlarsi di organismo edilizio integrante la creazione di nuovo volume o superficie.

6. Ad analoghe conclusioni il Collegio ritiene di pervenire con riferimento alla struttura indicata al punto A) del provvedimento del commissario ad acta gravato.

6.1. Relativamente a detta struttura assume rilievo, al fine di escludere la sottoposizione al regime del permesso di costruire, la realizzazione in aderenza a due lati del fabbricato in corrispondenza della portafinestra della cucina, in assenza di chiusure laterali, sicché la relativa consistenza può ritenersi assorbita ovvero ricompresa in ragione dell'accessorietà alla parte dell'unità immobiliare alla quale accede (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sezione III, 25 luglio 2011 n. 3947; T.A.R. Molise, Campobasso, 05 dicembre 2019, n. 432).

6.2. La giurisprudenza amministrativa è costante nel ritenere che "la pertinenza urbanistico-edilizia è configurabile allorquando sussiste un oggettivo nesso che non consenta altro che la destinazione della cosa ad un uso servente durevole e sussista una dimensione ridotta e modesta del manufatto rispetto alla cosa in cui esso inerisce; a differenza della nozione di pertinenza di derivazione civilistica, ai fini edilizi il manufatto può essere considerato una pertinenza quando è non solo preordinato ad un'oggettiva esigenza dell'edificio principale ed è funzionalmente inserito al suo servizio, ma anche allorquando è sfornito di un autonomo valore di mercato e non comporta un cosiddetto "carico urbanistico" proprio in quanto esaurisce la sua finalità nel rapporto funzionale con l'edificio principale" (Cons. Stato, sez. II, 22 luglio 2019, n. 5130).

6.3. Le deduzioni del controinteressato dirette a sostenere la suscettibilità di isolamento dall'esterno mediante l'uso di tende in PVC è inidonea a fondare un differente apprezzamento sul piano qualificatorio, risolvendosi in una mera eventualità che, lungi dall'escludere, conferma l'assenza dei connotati dell'attualità, della permanenza e della non amovibilità, con l'ulteriore rilievo che lo stato di fatto accertato dal commissario non reca nessun riferimento all'esistenza di chiusure laterali, che neppure emergono dalle altre evidenze in atti.

7. Relativamente, invece, alle residue due strutture, indicate ai punti C) e D), il Collegio non valuta meritevoli di favorevole apprezzamento le deduzioni di parte ricorrente e ciò sia per la loro autonoma rilevanza e consistenza sia per gli ulteriori profili di seguito evidenziati.

7.1. Come chiarito dall'univoca giurisprudenza, anche del Giudice d'Appello (Cons. Stato, sez. IV, 08/01/2018, n. 72), la nozione di costruzione non può identificarsi con quella di edificio, ma deve estendersi a qualsiasi manufatto non completamente interrato che abbia i caratteri della solidità, stabilità ed immobilizzazione al suolo, anche mediante appoggio, ove non presenti una connotazione marcatamente accessoria e servente, tale da integrare una qualificazione in termini di mera pertinenza, nei termini sopra chiariti.

7.2. Nella fattispecie, come emerge dalla documentazione in atti, le opere in questione sono connotate da una propria autonomia e preordinate ad una utilizzazione stabile e duratura che, associate alle caratteristiche costruttive e dimensionali, determinano una trasformazione del territorio rilevante sul piano urbanistico.

7.3. Né va trascurato che, relativamente ad uno dei due manufatti in questione è stata rilevata anche la violazione dell'art. 907 c.c..

7.4. Tale previsione, come noto, si applica alle vedute dirette pur quando da esse si eserciti anche una veduta obliqua e tutela il diritto di veduta in modo assoluto, nel senso

che sancisce un divieto la cui violazione si realizza in forza del mero fatto che la costruzione è a distanza inferiore a quella stabilita, a prescindere da ogni valutazione in concreto se essa sia o meno idonea ad impedire o ad ostacolare l'esercizio della veduta.

7.5. Giova precisare che la violazione delle distanze di cui all'art. 907 c.c. non riguarda semplicemente i profili privatistici, ma incide sull'assetto regolatorio urbanistico- edilizio al pari delle altre disposizioni del codice civile relative alle distanze tra fabbricati. In sostanza, l'art. 907 c.c. trova applicazione in ragione della tutela degli interessi pubblici connessi ad una corretta edificazione, non potendosi prescindere dal doveroso rispetto non solo delle specifiche disposizioni del testo unico dell'edilizia (d.P.R. n. 380/2001), ma anche delle norme dallo stesso richiamate sulla disciplina urbanistica ed edilizia vigente (cfr. art. 12; sul punto, ex multis, Cons. Stato, Sez. IV, 8 gennaio 2018, n. 72; TAR Campania, Napoli, sez. VIII, 10 dicembre 2019, n. 5814).

8. In conclusione, il ricorso introduttivo, come integrato dal ricorso per motivi aggiunti, merita parziale accoglimento, nei termini e nei limiti sopra indicati.

9. L'esito complessivo del giudizio giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio Sezione Seconda Bis, definitivamente pronunciando sul giudizio in epigrafe indicato, lo accoglie parzialmente, nei termini e nei limiti di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 ottobre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi - Presidente

Salvatore Gatto Costantino - Consigliere

Brunella Bruno - Consigliere, Estensore