

Pubblicato il 24/07/2023

N. 07227/2023REG.PROV.COLL.

N. 01819/2020 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1819 del 2020, proposto da
OMISSIS;

contro

Roma Capitale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Cristina Montanaro e dall'avvocato Alessia Alesii, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda) n. 10730/2019.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Visti tutti gli atti della causa;

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

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 – Con atto n. OMISSIS del 31 ottobre 2017, Roma Capitale ordinava all'appellante OMISSIS, in qualità di direttore dei lavori, la demolizione di opere di ristrutturazione abusive (volume tecnico per serra captante e ampliamento di una finestra) realizzate sull'immobile sito in via OMISSIS, ricadente in zona A del PRG, con contestuale irrogazione della sanzione amministrativa pecuniaria di € 15.000,00, ai sensi dell'art. 33, comma 4, del D.P.R. n. 380 del 2001 e dell'art. 16, comma 5, della L.R. n. 15 del 2008; contestualmente, veniva del pari sanzionato OMISSIS, in qualità di proprietario responsabile.

2 – L'appellante ha impugnato tale provvedimento avanti il TAR per il Lazio, deducendo la violazione degli artt. 3, 10, 21 nonies della Legge n. 241 del 1990, nonché per eccesso di potere sotto il profilo dell'erronea presupposizione, della carenza di istruttoria, dello sviamento.

Il ricorrente, in particolare, rilevava che il responsabile dell'abuso era il proprietario del fabbricato; che aveva presentato la c.i.l.a. del 31 ottobre 2013 per il ripristino della finestra; che la notifica dell'atto impugnato era avvenuta tramite pec, sistema che non garantisce la piena prova della sua effettiva consegna; che l'atto in ultimo era sprovvisto di firma elettronica.

3 – Con la sentenza indicata in epigrafe, il TAR adito ha respinto il ricorso.

4 – L'originario ricorrente ha impugnato tale pronuncia per i motivi di seguito esaminati.

4.1 – Con il primo motivo, l'appellante censura l'illegittimità dei criteri di determinazione delle sanzioni previsti dall'art. 20 della Legge regionale del Lazio n. 15 del 2008, dichiarati incostituzionali dalla sentenza n. 2 del 2019 della Corte

costituzionale, per violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo del principio di uguaglianza e di ragionevolezza.

Mentre, infatti, la disciplina statale di cui al D.P.R. n. 380 del 2001 subordina l'estinzione dei reati edilizi al ricorrere della "doppia conformità" e al pagamento dell'oblazione quantificata ex art. 36 in misura pari al doppio degli oneri concessori, l'art. 22 della Legge regionale 15 del 2008 ragguglia al valore venale dell'abuso la misura della somma da pagare, a titolo di oblazione, nella procedura di accertamento di conformità degli interventi edilizi eseguiti in assenza di titolo abilitativo o in difformità da esso e assoggetta chi intenda sanare tale forma di abuso al medesimo onere pecuniario previsto dall'art. 20 della citata legge regionale in caso di abuso sostanziale, ove non sia possibile rimuovere i vizi della procedura amministrativa o ripristinare lo stato dei luoghi, vale a dire una "sanzione pecuniaria" pari al valore di mercato dell'immobile o all'incremento del valore di mercato dello stesso conseguente all'esecuzione delle opere, la cui corresponsione produce i medesimi effetti del permesso di costruire in sanatoria. Così disponendo, il legislatore regionale ha irragionevolmente aumentato l'importo oggetto di oblazione e ristretto l'ambito applicativo della causa di estinzione del reato.

Con la sentenza n. 2 del 2019 la Consulta ha perciò riscontrato un'irragionevole equiparazione, sotto il profilo delle conseguenze pecuniarie, fra la sanatoria degli abusi puramente formali e quella degli abusi anche sostanziali.

Inoltre, secondo l'appellante, la sanzione applicabile ai sensi dell'art. 16 della Legge regionale citata è di tipo ripristinatorio congiunta ad una pecuniaria che però ha soltanto funzione afflittiva, perché non rappresenta in alcun modo, diversamente da quella di cui all'art. 33 del D.P.R. n. 380 del 2001, l'equivalente in denaro del vantaggio conseguito con l'abuso dal committente-proprietario.

4.2 – La censura è inammissibile in quanto non dedotta in primo grado.

Ai sensi dell'art. 104, comma 1, del c.p.a. *“Nel giudizio di appello non possono essere proposte nuove domande, fermo quanto previsto dall'articolo 34, comma 3, né nuove eccezioni non rilevabili d'ufficio. Possono tuttavia essere chiesti gli interessi e gli accessori maturati dopo la sentenza impugnata, nonché il risarcimento dei danni subiti dopo la sentenza stessa”*.

La costante giurisprudenza amministrativa ha al riguardo chiarito che *“Nel processo amministrativo il perimetro del giudizio di appello è circoscritto dalle censure ritualmente sollevate in primo grado, sicché non possono trovare ingresso le deduzioni e le prove documentali nuove proposte dell'appellante per la prima volta in questa sede in violazione del divieto dei nova sancito dall'art. 104 c.p.a.”* (Cons. Stato, sez. IV, 7 novembre 2022, n. 9729).

5 – Con il secondo motivo, parte appellante censura la sentenza di primo grado per aver esteso la responsabilità per l'abuso edilizio commesso dal proprietario-committente dell'immobile anche all'odierno appellante in qualità di direttore dei lavori, tralasciando il fatto che il medesimo, una volta edotto delle continue irregolarità realizzate dal committente, interrompeva con questi ogni tipo di rapporto d'ordine professionale ed era del tutto estraneo agli abusi contestati. La circostanza poi che il proprietario non abbia ottemperato all'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi o sia incorso in ulteriori abusi, oltre che a non aver dato seguito all'attività svolta dal Geom. OMISSIS, non estende a quest'ultimo la responsabilità per le opere realizzate in difformità, da ascrivere solo ed esclusivamente al proprietario dell'immobile.

La sanzione irrogata è altresì illegittima, secondo l'appellante, in quanto inflitta sulla scorta di una mera ipotesi inerente alla supposta e non provata realizzazione della serra captante.

5.1 – La censura è infondata.

In generale, deve ricordarsi che anche il direttore dei lavori può essere chiamato a rispondere dell'abuso edilizio. La sanzione pecuniaria è stata emanata in applicazione della legge regionale 11 agosto 2008, n. 15 (Vigilanza sull'attività urbanistico-

edilizia), la quale prevede, all'art. 12, comma 1, che la responsabilità per la commissione di abusi edilizi e l'obbligo per il pagamento delle connesse sanzioni pecuniarie grava anche sul direttore dei lavori (così come anche stabilito dall'art. 29, comma 1, del D.P.R. n. 380 del 2001) e precisa poi, nell'art. 15, comma 3, che la sanzione pecuniaria de qua è irrogata in quanto sia accertata l'inottemperanza all'ordine di demolizione, come avvenuto nel caso di specie (*cf.* Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2014, n. 5775). In particolare, questo Consiglio ha chiarito che *“Il legislatore, ai sensi del combinato disposto degli artt. 29 e 33 del d.P.R. n. 380 del 2001 (Testo unico Edilizia)...ha configurato in capo al direttore dei lavori una posizione di garanzia per il rispetto della normativa urbanistica ed edilizia, prescrivendo, a suo carico, un onere di vigilanza costante sulla corretta esecuzione dei lavori, collegato al dovere di contestazione delle irregolarità riscontrate e, se del caso, di rinuncia all'incarico, addebitandogli le conseguenze sanzionatorie dell'omesso controllo”* (Cons. Stato, sez. VI, 5 novembre 2018, n. 6230).

5.2 – Gli abusi contestati nel provvedimento impugnato sono stati così individuati: *“realizzazione di un volume tecnico nella chiostrina interna dell'edificio, esterno alla sagoma, destinato a serra captante, priva di parere S.B.A.P., di autorizzazione della Regione Lazio ex art. 94 del D.P.R. 380/01 e di titolo di proprietà dell'area oggetto di intervento. Ampliamento di una finestra verso la chiostrina interna mediante la demolizione del parapetto. All'esterno, su due pareti del cortile, a livello del piano di calpestio erano presenti dei fori di ancoraggio e tracce nell'intonaco. Presumibilmente predisposte per il posizionamento di una struttura di supporto a sostegno della sopracitata serra captante”*. Nell'atto si legge altresì: *“vista la S.C.I.A. per accertamento di conformità prot. n. 47652/13 priva di efficacia in quanto non è stato comunicato il fine lavori ed il collaudo, non risulta corrisposta la sanzione pecuniaria e l'intervento di ripristino non è stato completamente eseguito”*.

Nel verbale di accertamento prot. OMISSIS del 26.6.2013 si legge che *“Le sopra riportate integrazioni documentali, relative alla C.I.L.A. prot. n° OMISSIS/2012 che ha ad oggetto solo opere interne”*, tra le quali è annoverata la S.C.I.A. prot. n° OMISSIS del

23/05/2013 per accertamento di conformità per “ripristino vano finestra esistente ante 1939 in sostituzione della porta finestra erroneamente aperta” invocata dall’appellante, “riguardano un nuovo intervento costituito dalla realizzazione di un volume tecnico nella chiostrina interna dell’edificio, esterno alla sagoma, destinato a serra captante. Le suddette integrazioni sono prive di efficacia in quanto per il nuovo intervento non è stata depositata la relazione tecnica che ne asseveri la conformità alle normative di settore: urbanistico – edilizia; sicurezza delle costruzioni in zona sismica; tutela ambientale e monumentale; contenimento consumi energetici. Non sono stati altresì depositate: la comunicazione sulla apposita modulistica “C.I.L.A.”; l’attestazione di pagamento dei diritti comunali di € 251,24; il parere della SBAP ex co. 19 e 21 dell’art. 24 delle N.T.A. del P.R.G.; l’autorizzazione della Regione Lazio Direzione regionale infrastrutture ex art 94 del DPR 380/01; il titolo di proprietà dell’area oggetto di intervento. Peraltro la stessa C.I.L.A. prot. n° OMISSIS/2012 a cui fanno riferimento è stata superata dal successivo deposito di S.C.I.A. ex art. 22 L.R. 15/08 prot n° OMISSIS/2013 per opere di ripristino ed accertamento di conformità nella quale non è previsto il suddetto volume tecnico”.

A proposito di detta S.C.I.A. per il ripristino del parapetto della finestra e per l’accertamento di conformità della diversa distribuzione interna, il verbale attesta altresì che “La suddetta SCLA, in corso di istruttoria, dovrà essere integrata con la verifica del rapporto aeroilluminante tra la superficie finestrata e quella del pavimento degli ambienti soggiorno e cucina”.

Quanto alla situazione fattuale così come innanzi sommariamente descritta deve ricordarsi che i rilievi svolti dagli agenti assumo una significativa valenza istruttoria, in quanto il relativo verbale di accertamento redatto in esito a sopralluoghi o ispezioni ha efficacia probatoria qualificata, cioè sino a querela di falso ex art. 2700 c.c., delle attività ivi riportate (*ex multis*, Cons. Stato, sez VI, 11 dicembre 2013, n. 5943).

5.3 – Tanto precisato, la prospettazione di parte appellante non risulta condivisibile.

Deve invece trovare conferma quanto già rilevato dal TAR dal momento che l'appellante non ha dedotto in giudizio e provato alcun elemento atto a escludere la sua responsabilità, limitandosi ad addossarla genericamente al proprietario.

In particolare, non sussiste la prova che egli abbia interrotto ogni tipo di rapporto d'ordine professionale col proprietario, limitandosi l'appellante ad affermare che, dopo la presentazione della S.C.I.A. protocollata al n. OMISSIS/13, *“sono venuti meno ogni e qualsiasi rapporto d'ordine professionali tra il Tecnico e il proprietario dell'immobile”*.

Non appare al riguardo determinante la c.i.l.a. del 31 ottobre 2013, che oltretutto non risulta prodotta in giudizio, la quale, come riferisce lo stesso appellante, può essere riferita alla sola finestra, non essendo quindi dato comprendere in che modo la stessa possa rilevare per mandare esente da responsabilità l'appellante per le ulteriori opere.

6 – Con il terzo motivo, l'appellante impugna la sentenza del TAR nella parte in cui ha rigettato il motivo di ricorso volto a dedurre l'inesistenza e/o la nullità della notifica del provvedimento impugnato, effettuata con indirizzo PEC non registrata nel ReGindE (registro generale degli indirizzi elettronici) e nel Registro INI-PEC, in violazione dell'art. 149 c.p.c. e dell'art. 16-ter del D.L. 179/12 modificato dalla Legge 121/12 ed in violazione degli artt. 21, 22 e 23 D.Lgs. 82/2005 (C.A.D.)

L'appellante rileva inoltre che il messaggio PEC utilizzato per l'invio del provvedimento impugnato non è provvisto di alcuna relazione di notifica ed è privo di attestazione di conformità e di firma digitale. Da tali carenze deriverebbe l'inesistenza, giuridica e di fatto, di una qualsiasi notifica. Inoltre, l'appellante sostiene che “la ricevuta di consegna”, generata dal server di Posta Elettronica Certificata non può sostituire la relazione di notifica in quanto non garantisce che il documento sia stato effettivamente consegnato al destinatario, non dicendo alcunché sul contenuto del messaggio inoltrato, né tantomeno dei suoi allegati, ma

limitandosi ad attestare il fatto storico – di per sé privo di qualsivoglia valore legale – del mero invio di un messaggio di posta elettronica.

6.1 – La censura è infondata.

In generale, la mancata notifica dell'ingiunzione di demolizione non concreta un vizio di legittimità di quel provvedimento amministrativo, ma – se del caso – la sua inefficacia nei confronti del destinatario (*cf.* Cons. Stato, sez. II, 20 dicembre 2019, n. 8632).

Deve per altro escludersi anche quest'ultima evenienza dal momento che l'appellante ne è venuto pacificamente a conoscenza, avendola anche tempestivamente impugnata.

Non vi è motivo per discostarsi in questa sede dall'orientamento giurisprudenziale secondo cui *“L'omessa o irregolare notificazione dell'ordine di demolizione non incide sulla legittimità dell'atto, bensì sulla sua efficacia, tenuto conto che la mancata piena conoscenza della determinazione amministrativa, pur impedendo la decorrenza dei termini (sostanziali) di ottemperanza all'ordine demolitorio o (processuali) di impugnazione giurisdizionale, non determina l'illegittimità della determinazione provvedimento assunta, non incidendo sulla completezza dei suoi elementi costitutivi”* (Cons. Stato, sez. VI, 11 marzo 2020, n. 1745).

7 – Per le ragioni esposte l'appello va respinto.

Ad una valutazione complessiva della vicenda sussistono i presupposti per compensare integralmente le spese di lite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) respinge l'appello e compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 luglio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Oreste Mario Caputo, Presidente FF

Dario Simeoli, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

Davide Ponte, Consigliere

Marco Poppi, Consigliere

L'ESTENSORE
Giordano Lamberti

IL PRESIDENTE
Oreste Mario Caputo

IL SEGRETARIO