

Pubblicato il 15/03/2024

N. 02503/2024REG.PROV.COLL.

N. 01257/2024 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 38 e 60 cod. proc. amm.
sul ricorso numero di registro generale 1257 del 2024, proposto da OMISSIS S.r.l.;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco in carica, rappresentata e difesa dall'avvocato Umberto Garofoli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso gli uffici dell'Avvocatura Capitolina in Roma, via del Tempio di Giove, n. 21;

nei confronti

OMISSIS S.r.l., OMISSIS S.r.l., non costituite in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione Seconda, n. 19001/2023, resa tra le parti;

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;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 5 marzo 2024 il Cons. Alessandro Enrico Basilico e uditi per le parti gli avvocati OMISSIS

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società appellante impugna la sentenza che ha respinto il ricorso proposto contro l'ordine di demolizione emesso nei suoi confronti quale responsabile di un abuso edilizio.

2. Alla camera di consiglio del 5 marzo 2024, la causa è stata trattenuta in decisione per la definizione del giudizio con sentenza in forma semplificata, sussistendone i presupposti di legge.

3. In punto di fatto, occorre rilevare che:

- con contratto del 09.06.2021 (doc. 5 del fascicolo di primo grado della ricorrente), la società appellante ha preso in locazione dalla società OMISSIS srl – abilitata a disporre anche dell'area di proprietà della società OMISSIS srl – un immobile costituito da un locale commerciale con antistante area scoperta, area destinata a giardino posta al piano primo e box;

- all'esito del sopralluogo congiunto eseguito dai funzionari della Direzione Tecnica-Disciplina Edilizia del Municipio XV di Roma con la Polizia locale si è constatato che, nell'area di pertinenza attigua al locale commerciale, era stata realizzata *«una struttura in alluminio, telo e vetro chiuso sia in copertura che lateralmente inglobando all'immobile preesistente una superficie di somministrazione arredata con tavoli e sedie di circa 70,00 mq. con un'altezza di m. 2,70 al colmo e m. 2,30 alla gronda»*, ritenuta dall'Amministrazione un intervento abusivo di ristrutturazione edilizia, per il quale veniva individuata quale

responsabile la società OMISSIS srl (si v. la nota prot. OMISSIS del 25.05.2022, il modello B prot. OMISSIS del 19.07.2022 e il modello C prot. OMISSIS del 28.07.2022, rispettivamente doc. 2, 3 e 4 del fascicolo di primo grado di Roma Capitale);

- con determinazione dirigenziale n. prot. OMISSIS del 16.05.2022, notificata il 17.10.2022, l'Amministrazione ha inibito l'attività di ristorazione;

- con determinazione dirigenziale rep. n. OMISSIS, prot. n. OMISSIS del 09.03.2023 Roma Capitale ha intimato alle società OMISSIS srl e OMISSIS srl di rimuovere ovvero demolire la struttura abusiva;

- la OMISSIS srl ha impugnato il provvedimento dinanzi al TAR del Lazio, il quale ha respinto il ricorso con sentenza n. 8649 del 2023, che tuttavia è stata dichiarata nulla dal Consiglio di Stato con sentenza n. 8809 del 2023 per omessa integrazione del contraddittorio nei confronti della società OMISSIS srl, proprietaria dell'area esterna, con conseguente rimessione della causa al primo giudice e definizione del giudizio con sentenza n. 17889 del 2023 d'improcedibilità dell'impugnativa per sopravvenuta carenza d'interesse;

- con determinazione dirigenziale rep. n. OMISSIS del 15.6.2023, prot. n. OMISSIS, Roma Capitale ha rinnovato l'ordine di demolizione, rivolgendolo, questa volta, anche alla società OMISSIS;

- la OMISSIS srl ha impugnato la nuova determinazione, chiedendone l'annullamento e domandando altresì la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno;

- il TAR ha respinto le domande, condannando la ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore di Roma Capitale;

- con ordinanza del 22.12.2023 il Tribunale ordinario di Roma, convalidando l'intimazione di sfratto notificata dalla OMISSIS srl, ha intimato alla OMISSIS srl il rilascio dei locali.

4. Con il proprio appello – oltre a svolgere considerazioni sulla «*singolare consonanza di intenti*» fra Roma Capitale e gli altri privati coinvolti che, tuttavia, non si traducono in vere e proprie censure della sentenza impugnata – la società sostiene che l'opera sarebbe stata legittimata dalla SCIA presentata nel 2013 dalla proprietaria dell'area per l'installazione di una pergotenda, i cui effetti si sarebbero consolidati e rispetto alla quale l'unica difformità consisterebbe nell'apposizione di chiusure laterali in materiale plastico, come tali inadeguate a costituire delle vere e proprie tamponature e a configurare un intervento di ristrutturazione, con la conseguenza che l'eventuale difformità nell'esecuzione avrebbero comportato solo una sanzione pecuniaria; inoltre, avendo condotto un'azione repressiva nei soli confronti dell'appellante, fino a determinare la chiusura della sua attività, per una mera irregolarità sanabile, Roma Capitale dovrebbe essere condannata al risarcimento del danno.

5. L'appello è infondato.

Come ormai costantemente affermato in giurisprudenza, perché possa parlarsi di “pergotenda” «è necessario che l'opera, per le sue caratteristiche strutturali e per i materiali utilizzati, non solamente non determini la stabile realizzazione di nuovi volumi/ superfici utili, ma deve anche trattarsi di una struttura leggera, non stabilmente infissa al suolo, sostanzialmente idonea a supportare una “tenda”, anche in materiale plastico, ma a condizione che: - l'opera principale sia costituita, appunto, dalla “tenda” quale elemento di protezione dal sole e dagli agenti atmosferici, finalizzata a una migliore fruizione dello spazio esterno; - la struttura rappresenti un mero elemento accessorio rispetto alla tenda, necessario al sostegno e all'estensione della stessa; - gli elementi di copertura e di chiusura (la “tenda”) siano non soltanto facilmente amovibili, ma anche completamente retraibili, in materiale plastico o in tessuto, comunque privi di elementi di fissità, stabilità e permanenza tali da creare uno spazio chiuso, stabilmente configurato che possa alterare la sagoma ed il prospetto dell'edificio “principale”» (CDS, II, s. 9808/2023).

In questo caso, l'opera contestata da Roma Capitale non può considerarsi una pergotenda, perché la struttura, realizzata in alluminio e stabilmente infissa al

suolo (come si evince dalla descrizione contenuta nel provvedimento impugnato, dal verbale di accertamento dell'inottemperanza all'ordinanza di ripristino e dalle fotografie allegate alla perizia di parte prodotta dall'appellante), non è né leggera, né accessoria rispetto alla tenda; inoltre, essa può essere chiusa sia in copertura, sia lateralmente, così da creare uno spazio chiuso e stabilmente configurato – di fatto utilizzato quale superficie dedicata all'attività di ristorazione in continuazione di quella dell'edificio principale – tale da alterare la sagoma e il prospetto del fabbricato preesistente.

6. L'intervento in concreto realizzato è dunque strutturalmente e funzionalmente diverso da quello per il quale era stata presentata la SCIA nel 2013, che riguardava il *«posizionamento di una pergotenda installata su pareti esterne coperta da telo retrattile priva di opere murarie e di pareti chiuse nonché di facile rimozione»* e che per questo non può legittimare l'opera attualmente presente.

7. Di conseguenza, è corretta la qualificazione dell'intervento come ristrutturazione effettuata in assenza di titolo e non è applicabile l'art. 19 della legge n. 241 del 1990, che subordina l'azione repressiva dell'Amministrazione alle condizioni previste per l'annullamento d'ufficio presupponendo però che l'opera sia stata oggetto di una SCIA.

8. Infine, sebbene non vi sia prova che la OMISSIS srl abbia realizzato l'opera abusiva – ed essendovi agli atti anzi elementi di segno contrario, come le affermazioni contenute nel ricorso per intervento in opposizione di terzo presentato da OMISSIS srl nel giudizio di appello avverso la sentenza n. 8649 del 2023, secondo cui la struttura in alluminio sarebbe stata realizzata dalla stessa OMISSIS, mentre le chiusure laterali sarebbero state aggiunte da una terza società che aveva avuto in locazione il bene – l'ordine di demolizione è stato correttamente rivolto anche all'odierna appellante in quanto, come afferma una giurisprudenza consolidata, nella nozione di “responsabile dell'abuso” rientra non solo chi ha posto in essere

materialmente la violazione contestata, ma anche chi la ha disponibilità dell'immobile, pertanto deve provvedere alla demolizione quale detentore e utilizzatore dei luoghi, così restaurando la legalità violata (CDS, VI, s. 2122/2020).

9. L'infondatezza delle censure dedotte dall'appellante a sostegno della domanda di annullamento del provvedimento impugnato in primo grado comporta il rigetto anche della domanda risarcitoria proposta nei confronti dell'Amministrazione per mancanza di un "danno ingiusto" a questa imputabile, fermi restando gli eventuali profili di responsabilità civilistica delle società proprietarie dell'immobile locato, che tuttavia esulano da questo processo e dalla stessa giurisdizione del giudice amministrativo.

10. La particolarità della vicenda giustifica la compensazione delle spese di lite del grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta; compensa tra le parti le spese di lite del grado.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 marzo 2024 con l'intervento dei magistrati:

Oberdan Forlenza, Presidente

Giovanni Sabato, Consigliere

Cecilia Altavista, Consigliere

Alessandro Enrico Basilico, Consigliere, Estensore

Stefano Filippini, Consigliere

L'ESTENSORE
Alessandro Enrico Basilico

IL PRESIDENTE
Oberdan Forlenza

IL SEGRETARIO