



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 2713 del 2018, proposto da Stefania Tombesi, rappresentata e difesa dall'avvocato Giampaolo Austa, con domicilio fisico eletto presso il suo studio in Roma, alla via Raimondo d'Aronco n. 10, e domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Comune di Corchiano, non costituito in giudizio;

*per l'annullamento, previa sospensiva ex art. 55 c.p.a,*

- dell'ordinanza del Comune di Corchiano - Provincia di Viterbo n. 49 in data 8.11.2017, con la quale il Comune ha ordinato alla ricorrente la demolizione di "opere e manufatti murari posti a copertura di un fosso di raccolta e scolo delle acque piovane" e la conseguente riduzione in pristino dello stato dei luoghi;

per quanto di ragione e ove occorrer possa:

- della Relazione del geom. Sergio Bonanni del 19.10.2017 (ancorché non conosciuta nei contenuti e di cui si chiede l'ostensione);

- del verbale di sopralluogo redatto dal Capo dell'ufficio tecnico del Comune di Corchiano, geom. Sergio Bonanni, il 2 ottobre 2017, prot. n. 7101;

- e di ogni altro atto, documento, provvedimento, comunque denominato, collegato o connesso con quello impugnato, ancorché non conosciuto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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 20 settembre 2024 la dott.ssa Monica Gallo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

I. Con il ricorso all'esame del Collegio la parte ricorrente impugna gli atti in epigrafe indicati, chiedendone l'annullamento in ragione della asserita illegittimità degli stessi dedotta sulla base delle seguenti censure:

*“I. Violazione di legge e, segnatamente del d.P.R. 380/01, art. 31 per mancata notifica dell'ordinanza di demolizione ai proprietari del terreno sul quale insiste l'opera asseritamente abusiva. Eccesso di potere per istruttoria inesistente e/o carente e per grave travisamento dei fatti”.*

Deduce sul punto parte ricorrente l'illegittimità della gravata ordinanza di demolizione, avente ad oggetto le opere e i manufatti murari interrati posti a copertura di un fosso di raccolta e scolo delle acque piovane denominato Carroccio detto Fosso della Pazza, realizzate senza titolo ed in zona sottoposta a vincoli paesaggistico-ambientali, per non essere stata notificata né ai proprietari della particella n. 303, sulla quale insisterebbe una parte del manufatto abusivo oggetto dell'ingiunzione, né ai responsabili della realizzazione dell'asserito abuso.

*“II. Violazione e falsa applicazione degli artt. 31 della L. 1150 del 1942, 142 c. 1, lettera c) del D.lgs. 22/01/2004 e del R.D. 30.12.1923, n. 3267; eccesso di potere per travisamento dei fatti, istruttoria inesistente e/o carente; illogicità e irragionevolezza”.*

Con il presente motivo la parte ricorrente contesta l'abusività dell'intervento a demolirsi, assumendone il carattere risalente al periodo *ante* Legge n. 765/1967. Le opere di che trattasi sarebbero state realizzate *“nella vigenza dell'art. 31 della L. 1150 del 1942 che, nel testo allora vigente, prevedeva la necessità di ottenere un titolo edilizio solo ed esclusivamente per gli interventi effettuati nell'ambito del centro abitato”*, mentre l'intervento *de quo* interesserebbe un'area fuori dal centro abitato. Contesta altresì l'applicabilità alla fattispecie dei vincoli di cui al D.lgs n. 42/2004, siccome disciplina successiva alla realizzazione dell'intervento, nonché la sussistenza del vincolo idrogeologico indicato nella ordinanza di demolizione gravata, anch'esso, secondo la sua prospettazione, apposto successivamente alla realizzazione dell'intervento e, pertanto, ininfluenza rispetto alla sua qualificazione come abusivo ed in contrasto con la disciplina vincolistica dell'area sulla quale insiste.

*“III. Violazione di legge e, segnatamente, del d.P.R. 380/01 e della L. 241/90 per difetto e/o carenza di motivazione. Eccesso di potere per difetto e/o carenza di istruttoria, travisamento dei fatti, irragionevolezza e contraddittorietà”*. Si duole la parte ricorrente della dedotta carenza di istruttoria insita nel procedimento che ha preceduto l'adozione del provvedimento impugnato.

*“ IV. Eccesso di potere per illogicità e irragionevolezza. Violazione del principio di legittimo affidamento; Difetto di istruttoria e di motivazione”*. Contesta ancora che, a fronte di un legittimo affidamento, maturato negli anni nella ricorrente, alla legittimità dell'intervento eseguito in un momento storico in cui non era prevista alcuna necessaria autorizzazione e non sussisteva alcun vincolo sul terreno di sua proprietà, non sussisterebbe alcun interesse pubblico alla demolizione del manufatto.

*“V. Violazione e falsa applicazione degli obblighi partecipativi di cui alla L. 241/90; omessa notifica delle comunicazioni di avvio e di conclusione del procedimento. Difetto assoluto e/o carenza di istruttoria”*. Deduce infine la violazione degli obblighi partecipativi da parte del Comune resistente, assumendo che, in esito al verbale di sopralluogo del 19 ottobre 2017, la ricorrente non sarebbe stata in

alcun modo coinvolta nel procedimento che ha condotto all'emanazione della ordinanza ingiunzione.

II. Il Comune di Corchiano non si è costituito in giudizio.

III. La fase cautelare del presente giudizio è stata caratterizzata dalla pronuncia dei seguenti provvedimenti:

- ordinanza collegiale recante incumbenti istruttori n. 2756 del 9 maggio 2018, con ordine reiterato con ordinanze 10585 del 2 novembre 2018 e n. 711 del 30 gennaio 2019;

- ordinanza cautelare 2471 del 2 maggio 2019 confermata in appello con ordinanza n.3943 del 1° agosto 2019, recante rigetto della domanda interinale.

IV. In vista della udienza straordinaria di smaltimento del 20 settembre 2024 la parte ricorrente ha depositato la propria memoria conclusiva.

V. Alla suindicata udienza la causa è stata trattenuta in decisione.

VI. Il ricorso è infondato e va rigettato.

VI.1 Infondata è la censura sub I e ciò in quanto l'ordinanza di demolizione, per giurisprudenza costante, è correttamente notificata nei confronti del soggetto che abbia una relazione con il bene tale da consentire allo stesso di provvedere alla esecuzione dell'ordine e, pertanto, anche al proprietario - e non solo al responsabile dell'abuso. L'art. 31, commi 2 e 3, del d.P.R. n. 380/2001 individua, infatti, quali destinatari della sanzione demolitoria il proprietario e il responsabile dell'abuso; di conseguenza l'ordinanza di demolizione può legittimamente essere emanata nei confronti del proprietario dell'immobile anche se egli non è responsabile della realizzazione dell'opera abusiva, in quanto gli abusi edilizi integrano illeciti permanenti sanzionati in via ripristinatoria, a prescindere dall'accertamento del dolo o della colpa o dall'eventuale stato di buona fede del proprietario rispetto alla commissione dell'illecito. La sopra indicata disposizione del d.P.R. n. 380 del 2001 individua, infatti, chiaramente il proprietario come destinatario dell'ordine di demolizione a prescindere dalla sua responsabilità nella realizzazione dell'abuso, coerentemente con il carattere ripristinatorio e non sanzionatorio

dell'ordine di demolizione, che non presuppone un previo accertamento di responsabilità, a differenza della successiva acquisizione gratuita al patrimonio comunale (cfr in termini Consiglio di Stato, Sez. VII, n. 655 del 22 gennaio 2024).

Né rileva la circostanza che la ridetta ordinanza sia stata notificata alla ricorrente in qualità di proprietaria di una soltanto delle particelle attinte dall'intervento. L'ordinanza di demolizione è correttamente notificata al proprietario della particella sulla quale insiste l'intervento e la sua estensione, anche su altre particelle, corrispondenti a proprietari diversi, non inficia la legittimità della stessa: è evidente che, in ragione dell'ordine amministrativo di cui al provvedimento gravato, ricada sulla parte ricorrente l'obbligo di provvedere a demolire le opere e ripristinare i luoghi in relazione all'area di cui è titolare. Donde l'infondatezza della censura.

VI.2 Infondata e pertanto inaccoglibile è poi la censura sub II. Le deduzioni di parte ricorrente relative alla preesistenza del manufatto alla data di entrata in vigore della Legge n. 761/1967 ed alla imposizione dei vincoli non sono, infatti, supportate da idonea prova. Per giurisprudenza costante, *“va posto in capo al proprietario (o al responsabile dell'abuso) assoggettato a ingiunzione di demolizione l'onere di provare il carattere risalente del manufatto, collocandone la realizzazione in epoca anteriore alla c.d. legge ponte n. 761 del 1967 che con l'art. 10, novellando l'art. 31, l. n. 1150 del 1942, ha esteso l'obbligo di previa licenza edilizia alle costruzioni realizzate al di fuori del perimetro del centro urbano; tale conclusione vale non solo per l'ipotesi in cui si chiede di fruire del beneficio del condono edilizio, ma anche - in generale - per potere escludere la necessità del previo rilascio del titolo abilitativo, ove si faccia questione, appunto, di opera risalente ad epoca anteriore all'introduzione del regime amministrativo autorizzatorio dello ius aedificandi; tale criterio di riparto dell'onere probatorio tra privato e amministrazione discende dall'applicazione alla specifica materia della repressione degli abusi edilizi del principio di vicinanza della prova poiché solo il privato può fornire, in quanto ordinariamente ne dispone, inconfutabili atti, documenti o altri elementi probatori che siano in grado di radicare la ragionevole certezza dell'epoca di*

*realizzazione del manufatto, mentre l'amministrazione non può, di solito, materialmente accertare quale fosse la situazione all'interno dell'intero suo territorio”* (Consiglio di Stato, sezione II, 26 gennaio 2024 n. 858). D'altronde la stessa perizia depositata dalla parte ricorrente non fornisce un chiaro indizio di prova rispetto alla risaleza del manufatto a data antecedente l'imposizione del regime autorizzatorio e dei vincoli insistenti sull'area, sostenendo soltanto, il perito, che *“Dalla consultazione della documentazione cartografica di uso comune, data dalle mappe catastali, CTR, IGM, si evince che l'epoca di realizzazione sicuramente non può essere antecedente all'anno 1960 (IGM) ma neanche successiva ai primi anni dopo il 1980 (CTR)”* e che, *“Sulla base dei dati di cui sopra e dall'esperienza personale, l'opera è collocabile temporalmente nella prima metà degli anni sessanta.”*

Tale dichiarazione peritale, per la sua natura contraddittoria, perché dapprima colloca l'opera nella fascia temporale di un ventennio (dal 1960 al 1980) per poi concludere, senza ulteriori precisazioni, per la collocazione temporale dell'opera nella prima metà degli anni sessanta, nulla prova ed è comunque inidonea ad invertire l'onere della prova. In effetti la prova di cui è onerato il proprietario o il responsabile dell'abuso con riguardo alla data di risaleza del manufatto *“deve essere rigorosa e deve fondarsi su documentazione certa e univoca e comunque su elementi oggettivi, dovendosi, tra l'altro, negare ogni rilevanza a dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà o a semplici dichiarazioni rese da terzi, in quanto non suscettibili di essere verificate”*. (Consiglio di Stato, sez. VI, 21 aprile 2021, n. 3214).

Sul punto il Consiglio della Giustizia Amministrativa della Regione Sicilia, con sentenza n. 654 del 19 agosto 2024, ha concluso nel senso che l'onere della prova, sussistente in capo al proprietario o al responsabile dell'abuso, con riguardo alla datazione dell'opere a demolirsi, può dirsi invertito e, dunque, sussistente in capo alla P.A., in termini di prova contraria, solo qualora siano stati forniti dal primo *“chiari principi di prova, almeno in ordine al fatto che – secondo la regola probatoria del “più probabile che non” – risulta più probabile che il manufatto edilizio in questione fosse stato realizzato nel lasso di tempo ultradecennale dal 1955 al*

*1967, piuttosto che nel periodo biennale 1967-1968; ovvero, per dirla in altri termini, risultando comprovata in modo certo (mediante aerofotogrammetria) l'esistenza dell'immobile al 1968, in ciò è insito altresì un principio di prova (secondo l'id quod plerumque accidit; o, come oggi è in voga dire, secondo il parametro del più probabile che non) di preesistenza dell'immobile anche al 1967",*

La perizia offerta da parte ricorrente, sul punto controverso inerente la risalenza dell'abuso, appare, invero, idonea ad invertire l'onere della prova a carico del Comune resistente, persistendo l'onere probatorio a carico della ricorrente, la quale non ha dimostrato con idoneo rigore l'esistenza del manufatto ad una data antecedente al 1° settembre 1967.

Non essendo fornita idonea prova circa la risalenza delle opere e non essendo contestata l'assenza di titolo edilizio per la realizzazione delle stesse, peraltro in area soggetta a vincolo, non sussistono elementi sufficienti a supportare la tesi della ricorrente rispetto al carattere non abusivo dell'intervento.

III. Infondati poi sono i motivi di censura sub III, IV e V. L'ordinanza di demolizione è, infatti, un atto dovuto, vincolato e la cui motivazione discende direttamente dall'abusività dell'opera e tanto rende ultronea la comunicazione di avvio del procedimento, non potendo la partecipazione al procedimento del proprietario o responsabile dell'abuso condurre a diverso esito (cfr in termini Consiglio di Stato con la sentenza 5 luglio 2024, n. 5968). Il carattere vincolato del provvedimento esclude, dunque, che lo stesso richieda una valutazione di bilanciamento fra interesse pubblico e privato, essendo la prevalenza del primo, dinanzi a fattispecie illegali, già stabilita *ex lege* ed insita nella natura abusiva del bene. Così ha concluso l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con decisione n. 9 del 17 ottobre 2017, secondo la quale *"il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pure tardivamente, la demolizione di un immobile abusivo e giammai assistito da alcun titolo, per la sua natura vincolata e rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso. Il principio in questione non*

*ammette deroghe neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino".*

Né, in simili fattispecie, possono ritenersi sussistenti situazioni di affidamento, conseguenti al trascorrere del tempo, in quanto, a fronte del carattere doveroso della demolizione e del ripristino dello stato dei luoghi, non può sussistere un affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva, che il tempo di per sé non può legittimare.

IV. In conclusione il ricorso è infondato e va rigettato.

V. Non si fa luogo alla regolazione delle spese, attesa l'omessa costituzione in giudizio del Comune resistente.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, per quanto in motivazione, lo respinge.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Rita Tricarico, Presidente

Dalila Satullo, Referendario

Monica Gallo, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Monica Gallo**

**IL PRESIDENTE**  
**Rita Tricarico**

IL SEGRETARIO



