

Publicato il 07/04/2021

N. 02796/2021REG.PROV.COLL.

N. 05535/2018 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

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 5535 del 2018, proposto da

Domenico Cippitelli, Roberta Di Carlo, rappresentati e difesi dagli avvocati Sergio Mirra, Roberto Mantovano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Cristina Montanaro, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via del Tempio di Giove n. 21;

Roma Capitale - Dipartimento Programmazione e Attuazione Urbanistica Direzione Edilizia - U.O. Condoni non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza breve del TAR del Lazio (Sezione Seconda) n. 5062/2018, resa tra le parti, concernente annullamento della determinazione dirigenziale n. repertorio QI/1121/2017, n. protocollo QI/142786/2017 del 25 agosto 2017, avente a oggetto: "reiezione istanza di condono prot. n. 0/542926", e atti presupposti e consequenziali, inerenti alla realizzazione di interventi in assenza di titolo abilitativo diretti al cambio di destinazione d'uso di un locale da magazzino a residenziale;

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 nell'udienza pubblica del giorno 30 marzo 2021 il Cons. Luigi Massimiliano Tarantino. L'udienza si svolge ai sensi degli artt. 25 del Decreto Legge 137 del 28 ottobre 2020 e 4 comma 1, Decreto Legge 28 del 30 aprile 2020, attraverso videoconferenza con l'utilizzo di piattaforma "Microsoft Teams" come previsto della circolare n. 6305 del 13 marzo 2020 del Segretario Generale della Giustizia Amministrativa.

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso proposto dinanzi al TAR per il Lazio gli odierni appellanti invocavano l'annullamento della Determinazione Dirigenziale n. repertorio QI/1121/2017, n. protocollo QI/142786/2017 del 25 agosto 2017, notificata, a ciascuno degli odierni ricorrenti, ai sensi dell'art. 140 c.p.c. mediante invio di avviso di avvenuto deposito in data 16 gennaio 2018, avente ad oggetto: reiezione istanza di condono prot. nr. 0/542926.

2. Il primo giudice respingeva il ricorso, rilevando che il diniego impugnato era motivato sulla base del fatto che la dichiarazione inerente il tempo di realizzazione delle opere veniva ritenuta non conforme al vero in omaggio a quanto disposto dall'art. 2, comma 1, della L.R. n. 12/2004 e dall'art. 40, comma 1, della legge n. 47 del 1985, inerente le domande dolosamente infedeli, sicché non risultava sussistente alcun difetto di motivazione. Del pari non poteva predicarsi secondo il giudice di prime cure alcun eccesso di potere per travisamento dei fatti, dal momento che, al fine di rigettare la domanda di condono presentata dagli originari ricorrenti, l'Amministrazione si era basata su dati concreti ed oggettivi e, in particolare, sull'atto di acquisto dell'immobile sottoscritto dai ricorrenti in data 4 marzo 2004 e, dunque, in epoca successiva al 31 marzo 2003 (in cui il piano sottostada è espressamente indicato come "locale magazzino", "accessorio e pertinenza dell'appartamento"), e, ancora, sull'accertamento dei fatti effettuato dal Tribunale penale di Roma, sfociato nella sentenza n. 1204 del 2011 di condanna dei ricorrenti rispettivamente alla pena di mesi 4 di reclusione e di 20 gg. di arresto ed € 3.000,00 di ammenda per i reati di cui agli artt. 110 c.p. e 44, lett. B), del D.P.R. n. 380 del 2001 nonché, seppure esclusivamente per il sig. Cippitelli, per il reato di cui all'art. 483 c.p., precipuamente rilevati in relazione al cambio di destinazione d'uso del "locale magazzino" ad "unità abitativa" ed alla falsità delle dichiarazioni rese in ordine alla data di ultimazione delle opere, con l'ulteriore doverosa precisazione che gli stessi dati concreti ed oggettivi non risultano sufficientemente confutati dai ricorrenti o, meglio, non risultano contestati nei giusti e doverosi termini, nel rispetto, tra l'altro, del disposto dell'art. 2697 c.c. (la menzionata condanna penale era venuta meno in forza della sentenza della Corte d'Appello di Roma n. 1490 del 2013 non perché riformata nel "merito", bensì in virtù della mera declaratoria di improcedibilità per estinzione dei reati "per prescrizione", mentre la controversia civile risultava investire meri "lavori di manutenzione straordinaria", consistenti in aperture dei "due locali Magazzino A e B" sulla "corte condominiale", come confermato da quanto riportato nella sentenza del Tribunale di Roma n. 13712 del 17 maggio 2011).

Infine, il giudice di primo grado precisava che la sentenza del TAR per il Lazio n. 902 del 2012, emessa in esito al ricorso proposto dai proprietari di un differente immobile (i sig.ri Lucente e Manna) non si prestava in alcun modo a costituire un "precedente" valido a condizionare la definizione del presente giudizio o, ancora, a supportare il vizio di disparità di trattamento denunciato.

3. Avverso la pronuncia invocata in epigrafe propongono appello gli originari ricorrenti denunciandone l'erroneità per i seguenti motivi: a) il primo giudice avrebbe fatto cattivo uso dello strumento della sentenza breve, violando quanto disposto dall'art. 60 c.p.a. in ordine alla completezza dell'istruttoria e quanto disposto dall'art. 74 c.p.a. in ordine alla manifesta infondatezza, nonostante vi fosse un proprio precedente di segno chiaramente contrario a quanto statuito; b) il TAR avrebbe errato nel non rinvenire la prova del fatto che i lavori in questione sarebbero stati eseguiti prima del dicembre del 2002, non potendosi trarre alcuna prova contraria dalla pronuncia penale n. 1204/2011 del Tribunale di Roma, che veniva riformata in appello, sicché non si formava alcun giudicato sul punto. Pertanto, l'amministrazione avrebbe dovuto provare autonomamente la detta circostanza. Al contrario, il giudizio civile instaurato da alcuni condomini nei confronti degli odierni appellanti avrebbe provato che i lavori in questione sarebbero stati eseguiti prima del dicembre 2002. Inoltre, il primo giudice non avrebbe dato adeguato peso alla propria pronuncia n. 902/2012, avente ad oggetto una situazione perfettamente identica, sfociata in un esito speculare rispetto a quello contestato dagli appellanti. Pertanto, l'amministrazione lungi dal denegare l'istanza di condono avrebbe dovuto accertare la formazione del silenzio assenso sulla richiesta in questione.

In via istruttoria gli appellanti chiedono disporsi accertamenti tecnici in ordine alla data di ultimazione delle opere.

4. Costituitasi in giudizio, l'amministrazione comunale invoca il rigetto dell'odierno gravame.

5. L'appello è infondato e non merita di essere accolto.

5.1. Quanto alla prima doglianza deve osservarsi che l'art. 60 c.p.a. consente la definizione del merito in esito all'udienza prevista per l'incidente cautelare una volta che il collegio accerti la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite le parti sul punto. Nella fattispecie non risulta che gli appellanti abbiano eccepito l'insufficienza dell'istruttoria, sicché il giudice di prime cure non risulta aver violato in alcun modo la norma citata. Neppure si registra una violazione dell'art. 74 c.p.a. L'impostazione degli appellanti sul punto è del tutto erronea. La norma in questione, infatti, consente l'utilizzo della sentenza in forma semplificata in caso di manifesta infondatezza del ricorso quale strumento di economia processuale nel caso in cui si sia giunti comunque all'udienza di merito, circostanza quest'ultima non sussistente nella fattispecie. Tanto premesso i documenti allegati al gravame in esame degli appellanti introdotti in giudizio per la prima volta in sede di appello non possono essere valutate dal momento che violano il cd. divieto dei nova in appello trattandosi di documenti che si sarebbero potuti produrre in prime cure. Pertanto, sulla scorta del *thema decidendi* per come cristallizzatosi dinanzi al giudice di prime cure non merita di esser accolta la richiesta istruttoria degli appellanti.

5.2. Quanto all'esatta individuazione della data di compimento delle opere oggetto di condono, l'amministrazione nel provvedimento gravato si è basata non solo sulla pronuncia n. 1204/2011 del Tribunale di Roma, ma anche sulla descrizione dello stato dei luoghi nell'atto di compravendita del 4 marzo 2004 sottoscritto dagli odierni appellanti, nel quale si parla di "locale magazzino posto al piano sottostrada, distinto con la lettera A... la Signora Di Carlo precisa che il locale magazzino viene a costituire accessorio e pertinenza dell'appartamento". La stessa appellante nell'atto in questione dichiara, quindi, la reale consistenza dello stato dei luoghi resa edotta dal Notaio rogante delle conseguenze sanzionatorie in caso di dichiarazioni mendaci ai sensi del d.P.R. 445/2000. Quanto, poi, alla pronuncia del 2011 del Tribunale civile di Roma, dalla stessa non si evince in alcun modo che le opere oggetto dell'istanza di condono presentata dagli odierni appellanti fossero antecedenti al dicembre 2002, operandosi ivi un mero riferimento alla realizzazione di porte-finestre, mentre la richiesta attorea veniva respinta in diritto sulla scorta dell'esegesi dell'art. 1102 c.c. Pertanto, in presenza di una dichiarazione mendace in seno all'istanza di condono edilizio in relazione alla data di realizzazione delle opere non ha alcun pregio invocare la pronuncia del TAR per il Lazio n. 902/2012, atteso che l'istanza di condono non poteva che essere respinta, né il mero decorso del tempo in presenza di dichiarazioni mendaci consente il formarsi del silenzio assenso.

6. L'appello in esame deve essere, dunque, respinto. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo. P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna Domenico Cippitelli, Roberta Di Carlo in solido al pagamento delle spese dell'odierno grado di giudizio, che liquida in euro 3.000,00 (tremila/00) oltre accessori di legge in favore di Roma Capitale.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 marzo 2021 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere, Estensore

Alessandro Maggio, Consigliere

Dario Simeoli, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere

L'ESTENSORE
Luigi Massimiliano Tarantino

IL PRESIDENTE
Giancarlo Montedoro

IL SEGRETARIO