

Publicato il 09/01/2024

**N. 00423/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00275/2015 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Stralcio)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 275 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Raffaella Parpaglioni, rappresentata e difesa dagli avvocati Moira Mammuccari, Mariangela Petrilli, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Moira Mammucari in Roma, via Marianna Dionigi, 17;

contro

Comune di Vivaro Romano, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Nunzia Mastrantonio, con domicilio eletto presso il suo studio in Tivoli, via di Villa Braschi;

nei confronti

Filomena Di Nicola, rappresentata e difesa dall'avvocato Salvatore Vitale, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Conte

Rosso, 5;

Gino De Angelis, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

-ogni atto e/o provvedimento adottato al fine di autorizzare e/o assentire e/o sanare la realizzanda opera nel comune di Vivaro Romano, in via Cara, altezza civico n. 4, consistente nella rimozione di tetto a falda originariamente coperto da tegole e coppi alla romana e conseguente realizzazione di terrazza, così come meglio evincibile dagli elaborati fotografici allegati al ricorso, comunque confinante con la proprietà della signora Raffaella Parpaglioni avente ingresso al civico 29 di via Mastro Lavinio;

-ogni altro atto e/o provvedimento conseguente e/o presupposto e/o comunque connesso a quelli eventualmente autorizzativi/concessori anche in sanatoria delle opere come sopra descritte, alla data di presentazione del ricorso ancora non nota alla ricorrente, né negli estremi identificativi, né nel contenuto

Quanto al ricorso per motivi aggiunti presentato da Raffaella Parpaglioni il 9 marzo 2015:

per l'accertamento e la declaratoria di illegittimità dei seguenti atti:

-comunicazione di inizio lavori prot. 1137 del 28 settembre 2013, presentata dalla sig.ra Filomena Di Nicola con riferimenti a immobile di proprietà della predetta, recante per oggetto "*opere di manutenzione ordinaria della copertura con il completo rifacimento del tavolato...*" (foglio 10, part. 648);

-denuncia di inizio attività prot. 177 del 22 febbraio 2014, presentata dalla sig.ra Filomena Di Nicola con riferimenti a immobile di proprietà della predetta, recante per oggetto "*rifacimento della copertura a tetto*"

nel fabbricato sito in via Mastro Lavinio snc” (foglio 10, part. 648);

-denuncia di inizio attività prot. 176 del 22 febbraio 2014, presentata dal sig. Gino De Angelis con riferimento a immobile di sua proprietà, compromesso in vendita tra il medesimo e la sig.ra Di Nicola, recante per oggetto la sostituzione di una copertura a tetto di un edificio (foglio 10, part. 651);

-comunicazione di inizio lavori, presentata con riferimento alla dia prot. 176 del 22 febbraio 2014 dal sig. De Angelis, prot. n. 1045 dell’11 ottobre 2014;

-denuncia di inizio attività presentata dal sig. De Angelis, prot. n. 1046 dell’11 ottobre 2014, recante per oggetto *“variante alla dia prot. 176 del 22 febbraio 2014 per la sostituzione della falda di tetto con un terrazzino”* con riferimento a immobile di sua proprietà, compromesso in vendita tra il medesimo e la sig.ra Di Nicola;

-denuncia di inizio attività presentata quale *“DIA postuma”* dalla sig.ra Di Nicola, prot. 1239 del 19 novembre 2014, recante per oggetto *“d.i.a. in sanatoria relativamente alla demolizione e rifacimento del solaio tra il sottotetto e il piano sottostante, al fine di eliminare lo stato di pericolosità provocato dalle cattive condizioni statiche del vecchio solaio esistente”*;

-denuncia di inizio attività presentata dalla sig.ra Di Nicola prot. 1240 del 19 novembre 2014 recante per oggetto *“variante alla d.i.a. prot. 177 del 22 febbraio 2014”*;

con conseguente annullamento dell’atto tacito di diniego del provvedimento inibitorio ovvero del titolo abilitativo formatosi per effetto del decorso del termine previsto dalla legge con riferimento alle sopra emarginate comunicazioni e denunce;

con concorrente esercizio dell'azione di adempimento dell'obbligo dell'Amministrazione di adottare i provvedimenti interdittivi e/o restrittivi a mente dell'art. 31, comma 3, del d.lgs. n. 104/2010 con riferimento all'inerzia serbata dal Comune di Vivaro Romano con riguardo alle comunicazioni inizio lavori/denunce di inizio attività sopra emarginate.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Vivaro Romano e di Filomena Di Nicola;

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 24 novembre 2023 il dott. Gabriele La Malfa Ribolla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso notificato il 12 dicembre 2014 e depositato il 9 gennaio 2015, Raffaella Parpaglioni impugna gli atti in epigrafe, aventi a oggetto lavori edilizi di trasformazione di un tetto a falde in terrazza, nella proprietà confinante alla sua, sita nel Comune di Vivaro Romano, “*con ogni conseguente obbligo per l'Amministrazione comunale di ordinare la demolizione di dette opere*”.

1.1. Espone la ricorrente di aver appurato il 13 ottobre 2012, recandosi nella sua proprietà, l'avvio di lavori edilizi sulle proprietà aderenti alla sua, coinvolgenti tanto una porzione di fabbricato, sovrastante le opere, di proprietà della signora Filomena Di Nicola, quanto una porzione di

fabbricato, sottostante le opere, di proprietà del signor Gino De Angelis.

1.2. La ricorrente riferisce di aver proposto accesso agli atti in pari data 13 ottobre 2012 in ordine alle opere avviate sugli immobili citati e alla relativa documentazione amministrativa e deduce che la rilevata rimozione del tetto a falde costruito in aderenza alla propria parete determinerebbe esposizione alle intemperie; creazione di una terrazza con conseguente illegittimo esercizio di veduta e affaccio sulla propria abitazione; alterazione della sagoma, del prospetto architettonico e della consistenza volumetrica della costruzione confinante, ricadente nel centro storico; realizzazione di nuova superficie con sovraccarico della struttura edilizia sottostante.

1.3. Affermata la sussistenza di un proprio interesse legittimo oppositivo, la ricorrente deduce violazione degli strumenti urbanistici, e in ogni caso delle norme tecniche di attuazione, nonché della normativa edilizia nazionale e regionale, riservandosi di articolare più approfondite censure anche a mezzo di motivi aggiunti, una volta esitato l'accesso agli atti e identificati gli atti del procedimento ancora non noti, articolando inoltre istanza istruttoria *ex art. 65 c.p.a.* in merito alla documentazione non ancora ostesa.

2. Si è costituita in giudizio la controinteressata Filomena Di Nicola, sostenendo che il ricorso sarebbe radicalmente nullo, in quanto del tutto indeterminato e meramente esplorativo, tale da rendere impossibile il contraddittorio.

In particolare, a dire della controinteressata, la ricorrente basa le censure sulla eventuale illegittimità dei lavori per presunto contrasto con gli strumenti urbanistici, senza specificare quali.

L'accesso agli atti, su cui si sarebbe formato il silenzio in data 12

novembre 2014, è divenuto improcedibile non avendo parte ricorrente proposto tempestiva impugnazione avverso il silenzio-diniego.

Infine, la controinteressata deduce il completamento dell'opera e che la ricorrente avrebbe dovuto rivolgersi ad altra sede, in merito alle presunte violazioni di diritto privato.

3. All'esito dell'accoglimento dell'istanza di accesso agli atti in data 12 dicembre 2014, data della notifica del ricorso principale, con cui le sono state fornite le comunicazioni di inizio lavori e le dichiarazioni di inizio attività indicate in epigrafe, la ricorrente ha interposto motivi aggiunti, notificati il 10 febbraio 2014 e depositati il 9 marzo 2015, per l'annullamento anche degli atti ottenuti in sede di accesso.

3.1. La ricorrente ha inoltre espressamente chiesto di *“accertare e dichiarare l'illegittimità dell'attività/operato del Comune di Vivaro Romano con riferimento all'attività dei privati sopra descritta, anche al fine di poter dichiarare sussistente in capo all'Amministrazione resistente l'obbligo di adottare i provvedimenti interdittivi e/o restrittivi a mente dell'art. 31, comma 3, del d. lgs. n. 104/2010 con riguardo alle comunicazioni inizio lavori/denunce di inizio attività sopra emarginate”*.

3.2. Nei predetti motivi aggiunti, la ricorrente rileva la conferma dell'esercizio abusivo di attività edilizia per la realizzazione di una terrazza mediante rimozione del tetto a falde, originariamente di proprietà del sig. Gino De Angelis e poi oggetto di preliminare di compravendita in favore della sig.ra Filomena Di Nicola, e del suo livellamento con seguente parziale sopraelevazione dello stesso e realizzazione di un accesso tramite porta-finestra, prima inesistente, dall'immobile di proprietà della sig.ra Di Nicola, in modo da creare una

terrazza praticabile e vivibile, con affaccio su tutti e tre i lati realizzati mediante rimozione del tetto a falda, originariamente ricoperto di tegole e coppi alla romana vetusti.

3.3. Le numerose comunicazioni e dichiarazioni ottenute con accesso agli atti comportavano da ultimo, in base alla DIA n. 1240 del 19 novembre 2014, che il terrazzino praticabile in sostituzione della precedente falda di tetto non avrebbe occupato la totalità dell'ex falda di tetto, bensì solo una parte di superficie netta residenziale di mq 7,18, "incastonata" all'interno di una falda di tetto, con pendenza uniforme verso l'esterno, da realizzare sul perimetro del futuro terrazzino.

3.4. La ricorrente ha proposto dunque i seguenti motivi aggiunti:

(i) in sintesi, violazione degli strumenti urbanistici adottati dal Comune, eccesso di potere per contraddittorietà e illogicità manifeste, violazione dell'obbligo di adeguata istruttoria.

L'intervento rientra nella zona A (centro storico) del p.r.g. e le relative norme tecniche di attuazione dispongono che *“gli edifici ricadenti in questa zona e aventi carattere storico devono essere conservati nella forma nel volume e nella struttura originaria esterna (ove queste siano connesse con i caratteri dell'edificio). Su tali edifici saranno ammessi unicamente interventi diretti al consolidamento, al restauro, al ripristino e alla bonifica igienico-sanitaria con esclusione di qualsiasi opera che possa alterare le caratteristiche architettoniche ed ambientali. Gli altri edifici ricadenti nel nucleo ma che non abbiano i caratteri dei precedenti possono essere oggetto di opere di rinnovamento, di trasformazione, di ristrutturazione, e di adeguamento alle norme igienico-sanitarie con la realizzazione di volumi tecnici adeguati e inseriti armoniosamente nel contesto dell'ambiente, purché condotte con le seguenti cautele: a) non*

siano turbate o compromesse le architetture caratteristiche dell'ambiente; b) non siano superati gli attuali volumi fatti salvi i volumi tecnici predetti; c) siano creati adeguati parcheggi per autoveicoli nei limiti delle proprietà”.

A fronte delle architetture caratteristiche del centro storico, composto unicamente da edifici muniti di copertura a falde rivestita da tegole e coppi alla romana, l'opera comporta una loro evidente compromissione: è mancato quindi, ad avviso della ricorrente, l'esercizio dei poteri di vigilanza e verifica, all'esito di un'adeguata istruttoria, con legittimazione ad esperire l'azione di adempimento *ex art. 31, co.3, c.p.a.*;

(ii) in sintesi, violazione degli strumenti urbanistici adottati dal Comune, eccesso di potere per contraddittorietà e illogicità manifeste, violazione dell'obbligo di adeguata istruttoria, sotto altro profilo.

L'intervento risulta altresì illegittimo perché, avendo comportato modifica della sagoma e aumento di volumetria, dato l'incremento dell'area calpestabile e vivibile, è assoggettato comunque a permesso di costruire.

I controinteressati hanno eseguito opere con variazioni essenziali rispetto alle dichiarazioni (realizzazione di una terrazza totalmente scoperta anziché incastonata nel tetto a falda), comunque non assentite.

L'attestazione sismica è stata ottenuta dalla Regione Lazio sulla base di un progetto non corrispondente alle opere effettivamente eseguite.

4. Si è costituito il Comune di Vivaro Romano, per chiedere il rigetto del ricorso, ritenendolo inammissibile e infondato.

5. In vista dell'udienza di merito del 24 novembre 2023, la controinteressata Di Nicola ha depositato una memoria in data 17 ottobre

2023 e il Comune ha depositato una memoria in data 25 ottobre 2023; parte ricorrente ha poi depositato una memoria in data 21 novembre 2023.

6. All'udienza del 24 novembre 2023, previa discussione dei motivi di impugnazione da parte della ricorrente, la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

7. Il ricorso e i motivi aggiunti sono infondati, quanto alla domanda di annullamento delle comunicazioni di inizio lavori e della DIA, e sono fondati quanto all'azione di accertamento dell'illegittimità e adempimento dell'obbligo dell'Amministrazione di adottare i provvedimenti interdittivi e restrittivi a mente dell'art. 31, comma 3 c.p.a.

7.1. Occorre, preliminarmente, dichiarare la tardività della memoria depositata dalla ricorrente il 21 novembre 2023, stante l'infondatezza del rilievo della mancanza di tempestiva comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza di merito straordinario. Infatti, il predetto avviso di fissazione risulta tempestivamente inviato, in data 20 settembre 2023, al co-difensore in giudizio.

7.2. Sempre in via preliminare, occorre disporre la conversione del rito, ai sensi dell'art. 32 c.p.a., da rito ordinario in rito del silenzio *ex art.* 31 e 117 c.p.a.

7.2.1. In particolare, nell'ambito del tema della SCIA e della tutela del terzo, che impegna la giurisprudenza da lungo tempo alla ricerca di uno stabile punto di equilibrio (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen. 15/2011; Corte costituzionale 45/2019; Corte costituzionale 153/2020), l'art. 19, co. 6-

ter, della L. 241/90 stabilisce che *“La segnalazione certificata di inizio attività, la denuncia e la dichiarazione di inizio attività non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili. Gli interessati possono sollecitare l'esercizio delle verifiche spettanti all'amministrazione e, in caso di inerzia, esperire esclusivamente l'azione di cui all'articolo 31, commi 1, 2 e 3 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104”*.

7.2.2. Parte ricorrente ha proposto il ricorso e i motivi aggiunti nell'ambito di un rito ordinario, pur proponendo nei motivi aggiunti espressa domanda qualificata ai sensi dell'art. 31, co. 3, c.p.a. Sussistono i presupposti per disporre d'ufficio la conversione del rito, tenuto conto che l'art. 32 c.p.a. prevede che *“Il giudice qualifica l'azione proposta in base ai suoi elementi sostanziali. Sussistendone i presupposti il giudice può sempre disporre la conversione delle azioni”*; che tutte le parti del processo hanno avuto possibilità di difendersi, contraddire e depositare documenti, il che è comprovato dai diversi atti difensivi presenti nel fascicolo del giudizio; che la conversione del rito tiene conto della natura sostanziale delle posizioni dedotte in giudizio, anche avuto riguardo al richiamo normativo effettuato dalla parte ricorrente e all'obiettivo di tutela da lei chiaramente avuto di mira.

7.2.3. In senso conforme, il Consiglio di Stato ha così ricostruito la peculiare fattispecie della conversione del rito, da ordinario in rito del silenzio: *“Il primo giudice ha correttamente esaminato il rapporto tra gli artt. 112 e 113 c.p.c. rilevante in sede di conversione delle azioni. Ha quindi richiamato la giurisprudenza della Corte di Cassazione secondo cui: "In virtù del principio "iura novit curia" di cui all'art. 113, comma 1, c.p.c., il giudice ha potere-dovere di assegnare una diversa*

qualificazione giuridica ai fatti e ai rapporti dedotti in giudizio, nonché all'azione esercitata in causa, potendo porre a fondamento della sua decisione disposizioni e principi di diritto diversi da quelli erroneamente richiamati dalle parti, purché i fatti necessari al perfezionamento della fattispecie ritenuta applicabile coincidono con quelli della fattispecie concreta sottoposta al suo esame" (Cass. Civ. Sez. III, 27/11/2018 n. 30607); ha sottolineato che la Corte di Cassazione ha da tempo chiarito che spetta al giudice interpretare e qualificare la domanda, senza essere in ciò condizionato dalla formula adottata dalla parte medesima (Cass. Civ., Sez. III, 17/7/2011, n. 15724), tenuto conto del contenuto sostanziale della pretesa come desumibile dalla situazione dedotta in giudizio, purché nel rispetto del limite imposto dalla immutazione dei fatti costitutivi della pretesa allegati dalla parte (Cass. Sez. I, 20/12/2006, n. 27285; id. n. 2746/07; id. n. 10617/12).

9.2 - Il TAR ha ritenuto che vi è "applicazione del principio iura novit curia (art. 113 c.p.c.) in tutti i casi - in cui fermi restando i fatti presupposti dalle parti - il giudice si limiti a qualificare una determinata domanda e/o eccezione in termini diversi dalla corrispondente qualificazione operata dalle parti, ovvero attribuisca alla parte richiedente un bene avente consistenza quantitativamente inferiore a quello richiesto in domanda".

9.3 - Nel caso di specie il TAR ha ritenuto ammissibile la conversione dell'azione essendo rimasti immutati i fatti posti a fondamento della domanda; ha poi aggiunto che nella domanda di accertamento del diritto alla revisione, e di condanna dell'Amministrazione al pagamento, avrebbe dovuto ritenersi inclusa quella, quantitativamente minore, di accertamento della sussistenza dell'obbligo di provvedere da parte

dell'amministrazione (secondo il principio del più che comprende il meno).

9.4 - Ritiene il Collegio condivisibile la statuizione del TAR, in quanto la riqualificazione della domanda è stata esercitata dal giudice in senso riduttivo rispetto al petitum originario, tenendo conto dei fatti costitutivi della pretesa azionata dalla parte; la conversione, peraltro, è avvenuta nel rispetto della volontà della parte attrice, ed è stata disposta per evitare la declaratoria di inammissibilità del ricorso; attraverso la conversione dell'azione - esercitata nel rispetto del diritto di difesa della resistente in primo grado - il TAR ha garantito tutela alla parte ricorrente perseguendo, nel contempo, anche la finalità della ragionevole durata del processo (art. 2, comma 2, c.p.a.).

Qualora non avesse disposto la conversione dell'azione, il giudice avrebbe dovuto, infatti, dichiarare inammissibile il ricorso, con la conseguenza che la parte sarebbe stata costretta ad iniziare un nuovo defatigante iter, dapprima in sede amministrativa, e poi, in caso di persistente inerzia, in sede processuale, per ottenere un provvedimento decisorio sulla sua richiesta di revisione prezzi” (Cons. Stato, III, 3118 del 18 maggio 2020).

7.2.4. Sussistono, nel caso di specie, i presupposti per la conversione del rito, avuto riguardo alla qualificazione dell'azione proposta in base ai suoi elementi sostanziali, perché: (i) il ricorso avverso il silenzio è esperibile anche senza previa diffida, ex art. 117, co.1, c.p.a.; (ii) il ricorso e i motivi aggiunti sono stati proposti nell'arco di tempo dei tredici mesi dalla prima DIA, risalente al 22 febbraio 2014, resa nota alla parte ricorrente in sede di accesso agli atti, allorché erano decorsi i termini di conclusione del procedimento ex art. 27 del d.p.r. 380/2001 e

3 e 6-bis della L. 241/90, pari a trenta giorni, quindi nel rispetto della condizione prevista dall'art. 31, co.1, c.p.a.; (iii) alla data di presentazione del ricorso e dei motivi aggiunti (questi ultimi depositati il 9 marzo 2015) non è decorso il termine di decadenza di un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento, *ex art. 31, co. 2, c.p.a.*; (iv) l'Amministrazione comunale è stata posta espressamente a conoscenza della necessità di esercitare i poteri di vigilanza edilizia, attraverso la richiesta di accesso agli atti, volta all'esame da parte della ricorrente della documentazione amministrativa sottostante l'intervento edilizio, ma soprattutto attraverso il ricorso principale, contenente richiesta di declaratoria dell'obbligo dell'Amministrazione di ordinare la demolizione di dette opere; (v) a fronte del ricorso principale, il Comune risulta aver mantenuto l'inerzia manifestata in precedenza, poi continuata anche nonostante le circostanziate deduzioni del ricorso per motivi aggiunti.

8. Ciò premesso in via preliminare, osserva nel merito il Collegio che il piano regolatore del Comune di Vivaro Romano prescrive, all'articolo 9 delle norme tecniche di attuazione, che nel centro storico (zona A) è possibile intervenire, sugli edifici di carattere storico, esclusivamente per consolidamento, restauro, ripristino e bonifica igienico-sanitaria, purché l'intervento sia volto a mantenere inalterate le caratteristiche architettoniche (doc.9 della ricorrente).

8.1. Specifica prescrizione è data poi per gli edifici che non presentino carattere storico, che possono essere oggetto di opere di rinnovamento, di trasformazione, di ristrutturazione, e di adeguamento alle norme igienico-sanitarie con la realizzazione di volumi tecnici adeguati e inseriti armoniosamente nel contesto dell'ambiente, purché condotte, per

quanto qui interessa, con le seguenti cautele: a) non siano turbate o compromesse le architetture caratteristiche dell'ambiente; b) non siano superati gli attuali volumi fatti salvi i volumi tecnici predetti.

8.2. Dette prescrizioni sono chiaramente motivate dalla peculiarità del borgo in questione, di particolare natura storica ed estetica.

I piani regolatori ben possono prevedere siffatte modalità di conservazione delle architetture dei centri storici, che incidono anche sull'immagine di insieme del borgo (in questo senso, per il comune di Portovenere in provincia della Spezia, il Consiglio di Stato ha ritenuto quanto segue: *“La norma comunale vieta espressamente di “ricavare nuovi terrazzi sulle coperture, né con sovrastrutture, né incassati nelle falde del tetto”. L'appello sostiene che la norma non sarebbe applicabile in presenza di un mero intervento di ampliamento di terrazzo preesistente, non di creazione di un terrazzo nuovo. Il motivo non coglie nel segno, poiché la disciplina comunale va letta per intero: essa si chiude vietando espressamente la realizzazione di nuovi terrazzi ma vieta, in precedenza, in via generale, l'alterazione dei tetti, prevedendo che “la forma dei tetti a due falde spioventi verso i prospetti, tipica delle aggregazioni a schiera portoveneresi, deve essere conservata” e “dove alterata ripristinata” anche nei casi consentiti di demolizione e ricostruzione. Poi si dettano norma specifiche di tipo conservativo sui materiali di copertura (lastre di ardesia), sulle gronde e sui cornicioni architettonici. Ne deriva la legittimità della determinazione provinciale basata sull'art. 5 PP che mira a conservare il tradizionale aspetto dei tetti del centro storico di Portovenere”*, Cons. Stato, V, 8974 del 29 dicembre 2009).

8.3. Nel caso di specie, la trasformazione delle coperture a falde dei tetti

con realizzazione di una terrazza implica con evidenza la violazione delle norme del p.r.g., tanto per l'obbligo di mantenere inalterate le architetture, per gli edifici aventi carattere storico, tanto quanto all'obbligo di non turbare o compromettere le architetture caratteristiche dell'ambiente, per gli edifici non aventi carattere storico.

8.4. Ne segue che l'intervento in questione, per come descritto nelle comunicazioni e nelle dichiarazioni di inizio attività, rese in sede di accesso agli atti, viola le ridette norme del p.r.g. Sul punto, la giurisprudenza conferma che le sanzioni in materia edilizia costituiscono il frutto di una attività strettamente vincolata e deve rilevarsi come l'art. 27 del d.p.r. 380 del 2001 riconosce al Comune il potere di vigilanza sull'attività edilizia, in tutti i casi di difformità dalle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici, conferendo all'ente locale la competenza e imponendogli l'obbligo di provvedere alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi (fra le tante pronunce, cfr. TAR Campania, Salerno, II, 955 del 15 giugno 2018).

9. Ciò premesso, vanno rigettate le domande di annullamento. L'art. 19, co. 6-ter, della L. 241/90 ha stabilito che la DIA non è provvedimento tacito impugnabile, nel senso che, in precedenza, era stato sancito dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, n. 15 del 2011. Altrettanto vale per la comunicazione di inizio lavori, che ha natura di atto del privato privo di valenza provvedimentoale (cfr. Cons. Stato, IV, 3275 del 23 aprile 2021; TAR Lombardia, Brescia, II, 837 del 6 settembre 2018).

9.1. A fronte di una DIA o SCIA o di una comunicazione di inizio lavori è proponibile, come detto, l'azione per l'accertamento dell'obbligo dell'Amministrazione di provvedere *ex art. 31, co.1, 2 e 3, c.p.a.*

9.2. Al riguardo, la signora Parpaglioni ha proposto con ricorso principale un'azione impugnatoria espressamente estesa, in sede di conclusioni, all'accertamento della fondatezza delle censure articolate con ogni conseguente obbligo per l'Amministrazione comunale di ordinare la demolizione di dette opere, domanda poi ulteriormente esplicitata nei motivi aggiunti in termini di concorrente esercizio dell'azione di adempimento dell'obbligo dell'Amministrazione di adottare i provvedimenti interdittivi e/o restrittivi a mente dell'art. 31, comma 3, del d.lgs. n. 104/2010 con riferimento all'inerzia serbata dal Comune di Vivaro Romano con riguardo alle comunicazioni inizio lavori e denunce di inizio attività.

9.3. Le domande sono pienamente esaminabili, anche in forza della conversione odiernamente disposta del rito da ordinario in rito del silenzio.

10. L'azione proposta è fondata, perché l'intervento edilizio proposto, la trasformazione di un tetto a falde in terrazza, contravviene alle prescrizioni urbanistiche citate, dato che comporta l'apertura di un terrazzo ove in precedenza sussisteva un tetto, con alterazione del profilo storico tradizionale degli edifici coinvolti e determinazione dell'esposizione all'aria e agli agenti atmosferici della parete di copertura esterna della proprietà Parpaglioni.

10.1. Si osserva, quanto alla predetta azione che, in base all'art. 31, co. 3, c.p.a., il giudice può pronunciare sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio solo quando si tratta di attività vincolata o quando risulta che non residuano ulteriori margini di esercizio della discrezionalità e non sono necessari adempimenti istruttori che debbano essere compiuti dall'amministrazione: nel caso di specie, siffatte

condizioni sussistono, in considerazione della patente violazione delle norme urbanistiche in esame.

10.1.1. Si evidenzia, al riguardo, che in base all'art. 27 del d.p.r. 380/2001 inerente vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, *“1. Il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale esercita, anche secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti dell'ente, la vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nel territorio comunale per assicurarne la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi.*

2. Il dirigente o il responsabile, quando accerti l'inizio o l'esecuzione di opere eseguite senza titolo su aree assoggettate, da leggi statali, regionali o da altre norme urbanistiche vigenti o adottate, a vincolo di inedificabilità, o destinate ad opere e spazi pubblici ovvero ad interventi di edilizia residenziale pubblica di cui alla legge 18 aprile 1962, n. 167, e successive modificazioni ed integrazioni, nonché in tutti i casi di difformità dalle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi”.

10.1.2. L'accertata difformità dalle norme urbanistiche della trasformazione dei tetti a falde in terrazza determina di per sé la violazione da parte del Comune delle norme citate.

10.1.3. Le dichiarazioni e comunicazioni rese in sede di accesso e allegate ai motivi aggiunti convergono nel senso della progressiva qualificazione dell'intervento in oggetto come trasformazione di falda di tetto in terrazza: *“la D.I.A. in variante alla precedente D.I.A. prot. 177 del 22/02/2014, prevede la realizzazione di un terrazzino praticabile in*

sostituzione della precedente falda di tetto. La superficie calpestabile non occuperà la totalità dell'ex falda di tetto, bensì una sola parte avente una Snr di mq 7,18: essa sarà incastonata all'interno di una falda di tetto, con pendenza uniforme verso l'esterno, da realizzare sul perimetro del futuro terrazzino...è prevista, inoltre, anche la modifica da finestra a porta-finestra dell'apertura esistente" (così da ultimo, la relazione tecnica descrittiva del 19 novembre 2014 allegata alla DIA prot. 1240, doc.8); nello stesso senso, si esprime la DIA 1046 dell'11 ottobre 2014 del sig. Gino De Angelis, doc.6, che parimenti riferisce della *"sostituzione della falda di tetto con un terrazzino"*.

10.1.4. Rileva peraltro, che, pur essendo trascorso il termine di trenta giorni, *ex art. 19, 3 e 6-bis della L. 241/90*, per l'adozione di motivati atti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi, alla data di presentazione del ricorso e dei motivi aggiunti non era decorso il termine di diciotto mesi, *ratione temporis* applicabile insieme alle altre condizioni previste dall'art. 21-*nonies*, richiamato dall'art. 19, co. 4, della L. 241/90 e, a ben vedere, neanche si pone un problema di calcolo del termine per l'esercizio dell'autotutela doverosa, atteso che le DIA e le relazioni tecniche allegate indicano la conformità dell'intervento edilizio agli strumenti urbanistici (cfr. fra i documenti allegati ai motivi aggiunti, doc.1, relazione tecnica descrittiva *"L'intervento edilizio risulta conforme a norme e regolamenti vigenti nel comune di Vivaro Romano"*; doc. 2, perizia asseverata, *"assevera ai sensi dell'art. 19 della Legge 241/1990, che le opere da realizzare sono conformi agli strumenti urbanistici vigenti"*; doc. 7, relazione asseverata allegata alla DIA "postuma", *"assevera ai sensi della Legge 241/1990, che le opere realizzate sono conformi agli strumenti urbanistici"*

vigenti”).

10.1.5. Le suddette dichiarazioni si pongono in contrasto con l’art. 21, co.1, e con l’art. 21-*nonies*, co. 2-*bis*, della L. 241/90, non essendo comunque ammessa in tal caso, a prescindere dal termine, la conformazione dell’attività edilizia e dei suoi effetti a legge (Corte cost. 45/2019; Corte cost. 49/2016).

10.2. Può dirsi integrata anche la *vicinitas* che, com’è noto, non è una terza condizione dell’azione, integrativa della legittimazione e dell’interesse ad agire in controversie edilizie come quella oggi in esame, ma un elemento di individuazione della legittimazione ad agire, necessaria nell’ambito della giurisdizione di tipo soggettivo che impronta il processo amministrativo (cfr. Ad. Plen. 22/2021).

10.3. In altri termini, la ricorrente Parpaglioni ha dedotto in modo sufficientemente chiaro e specifico i pregiudizi di tipo estetico, al valore storico e alla copertura e salubrità della propria unità immobiliare, che derivano dall’intervento edilizio dei controinteressati.

10.4. Sono quindi fondati i rilevi che implicano l’obbligatorietà del mantenimento, per quanto riguarda i tetti del centro storico, di una copertura con caratteristiche preesistenti o comunque non compromesse: per come detto, l’apertura di una terrazza *ex se* implica l’integrale sostituzione della copertura con un’apertura ed è da intendersi vietata sotto il profilo urbanistico dal richiamato piano regolatore, dato che altera e comunque turba l’architettura storica del borgo.

10.5. Inconferenti sono gli argomenti difensivi opposti dal Comune e dalla controinteressata costituita.

In particolare, ad avviso della controinteressata, il titolo edilizio è rilasciato “fatti salvi i diritti di terzi”: le questioni civilistiche, come

l'osservanza delle distanze tra fabbricati dovrebbero quindi essere fatte valere di fronte al giudice ordinario. Ciò non rileva perché nel caso di specie non viene dedotta una censura di violazione di distanze tra fabbricati ma di inosservanza delle prescrizioni urbanistiche per le coperture nel centro storico.

Sussiste poi, per quanto osservato in precedenza, una lesione concreta ed attuale della posizione soggettiva di chi impugna il titolo edilizio.

Al riguardo, l'Adunanza plenaria 22 del 2021 ha illustrato, quali possibili pregiudizi, *“nel possibile deprezzamento dell'immobile, confinante o comunque contiguo, ovvero nella compromissione dei beni della salute e dell'ambiente in danno di coloro che sono in durevole rapporto con la zona interessata. (...) Il riferimento al godimento dell'immobile in uno con il richiamo a salute e ambiente è peraltro un piano di indagine già sufficientemente ampio ed è su di esso che la giurisprudenza ha fatto leva per ravvisare il pregiudizio sofferto dal terzo non solo ad esempio nella diminuzione di aria, luce, visuale o panorama, ma anche nelle menomazioni di valori urbanistici e nelle degradazioni dell'ambiente”*: si tratta di circostanze, dedotte nel caso di specie negli atti difensivi di parte ricorrente, per fondare la legittimazione attiva, e sussistenti anche secondo regole di comune esperienza, in base allo stato dei luoghi fotografato e documentato in atti.

10.6. In merito alla chiarezza e tempestività dell'azione giurisdizionale, si osserva che parte ricorrente ha diligentemente proposto ricorso principale entro il termine di sessanta giorni dalla scoperta dei lavori, circostanziando poi nel dettaglio ed estendendo, nei motivi aggiunti, le censure proposte con il ricorso principale, proposto nel termine di

sessanta giorni dall'esito dell'accesso agli atti ricevuto il 12 dicembre 2014.

10.6.1. In particolare, già nel ricorso principale parte ricorrente ha denunciato l'alterazione della sagoma e del prospetto architettonico originari e la violazione degli strumenti urbanistici di cui risulta dotata l'Amministrazione resistente, *“tenuto conto dei vincoli cui è sottoposto il Centro storico del Comune di Vivaro Romano”*.

11. Quanto al secondo motivo aggiunto, con cui si prospetta illegittimità dell'azione amministrativa perché l'intervento sarebbe altresì sottoposto a permesso di costruire, anziché a DIA, e sotto ulteriori profili, il medesimo motivo può essere assorbito in considerazione della natura preliminare e dirimente del primo motivo aggiunto, stante che le norme del p.r.g., per come correttamente interpretate dalla ricorrente, inibiscono la trasformazione dei tetti del centro storico in terrazze.

11.1. In altri termini, la questione della difformità dallo strumento urbanistico precede ed assorbe l'individuazione del titolo abilitativo, la variazione della volumetria e la regolarità dell'attestazione sismica, esaminate nel secondo motivo aggiunto.

12. Da quanto precede il ricorso e i motivi aggiunti sono fondati, quanto alla dirimente azione di accertamento e di adempimento, con conseguente obbligo del Comune di esercitare i suoi poteri inibitori, ripristinatori e repressivi nel rispetto delle sue previsioni urbanistiche inerenti il suo centro storico.

13. In conclusione, il ricorso principale è fondato e va accolto; il primo motivo aggiunto è fondato e va accolto; il secondo motivo aggiunto è assorbito. L'accoglimento comporta condanna del Comune di Vivaro Romano a provvedere entro sessanta giorni, dalla comunicazione o

notifica della presente sentenza, quanto all'esercizio dei poteri inibitori, repressivi e ripristinatori previsti dall'art. 27 del d.p.r. 380/2001, in merito all'intervento edilizio oggetto della presente sentenza.

14. Le spese sono regolate in base al criterio della soccombenza, come in dispositivo, a carico della parte resistente e della controinteressata costituita in giudizio. Nulla spese quanto alla parte controinteressata non costituita in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti:

- dispone la conversione del rito da ordinario in rito del silenzio, ai sensi degli articoli 31 e 117 del codice del processo amministrativo;
- respinge la domanda di annullamento delle comunicazioni di inizio lavori e delle DIA indicate in epigrafe, in quanto atti non impugnabili;
- accoglie il ricorso principale e il primo motivo aggiunto e per l'effetto condanna il Comune di Vivaro Romano a provvedere entro sessanta giorni dalla comunicazione o notifica della presente sentenza, quanto all'esercizio dei poteri inibitori, repressivi e ripristinatori previsti dall'art. 27 del d.p.r. 380/2001, in merito all'intervento edilizio oggetto della presente sentenza, determinante apertura di terrazza con trasformazione dei tetti a falde, siti in proprietà confinanti con la proprietà della ricorrente Raffaella Parpaglioni;
- dichiara assorbito il secondo motivo aggiunto.

Condanna il Comune di Vivaro Romano e la signora Filomena Di Nicola al pagamento delle spese di lite, liquidate per ciascuna parte in euro

1.000 (mille) oltre oneri di legge, in favore della parte ricorrente.

Nulla spese quanto al controinteressato non costituito in giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 novembre

2023 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Andolfi, Presidente

Luigi Edoardo Fiorani, Referendario

Gabriele La Malfa Ribolla, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Gabriele La Malfa Ribolla

IL PRESIDENTE

Antonio Andolfi

IL SEGRETARIO