

N. 00819/2015 REG.PROV.COLL.

N. 08763/2014 REG.RIC.



# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8763 del 2014, proposto da:  
P. s.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti OMISSIS E OMISSIS, presso lo studio dei quali  
elettivamente domicilia in OMISSIS

contro

Roma Capitale, rappresentata e difesa dall'avv. OMISSIS, con il quale domicilia presso gli uffici  
dell'Avvocatura capitolina in Roma, via del Tempio di Giove, n.21;

per l'annullamento

della determinazione dirigenziale n. 1000 del 7 maggio 2014, prot. 45217, che ha ingiunto la  
rimozione o demolizione di opere abusive.

Visto il ricorso;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica dell'8 gennaio 2015 il cons. OMISSIS e uditi per le parti i difensori  
come da relativo verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

## FATTO

Con l'odierno gravame la P. s.r.l. ha interposto azione impugnatoria avverso la determinazione dirigenziale di Roma Capitale n. 1000 del 7 maggio 2014, che ha ingiunto alla società la demolizione delle opere abusive relative alla realizzazione - in un appezzamento di terreno non edificabile, di superficie pari a mq 12.914, sito in Roma, tra via Panama e via Romania, ricadente in parte in zona G1 ("parco privato vincolato" e in parte in zona N ("verde pubblico") di piano regolatore generale - di un parcheggio interrato, composto da box e posti auto, da cedere come pertinenze di immobili dell'area di prossimità.

Ha esposto la società di aver avviato la predetta iniziativa edificatoria sulla base della denuncia di inizio attività presentata il 28 gennaio 2010, ai sensi dell'art. 9 della l. n. 122 del 1989, c.d. legge Tognoli", come attuato dalla delibera del Consiglio comunale di Roma n. 165/1997, prevedente che per il rilascio del titolo autorizzatorio gratuito di cui alla detta legge non era necessaria la dimostrazione, già al momento della richiesta, della costituzione del vincolo di pertinenzialità.

Ha precisato la società di aver previamente ottenuto il nulla-osta per le attività di scavo e modifica del sottosuolo (10 dicembre 2008) e il parere e sull'assenza di vincoli di cui al d.lgs. 42/2004 (9 giugno 2009) dal Ministero per i beni e le attività culturali, il parere favorevole della Soprintendenza ai beni culturali presso il Comune di Roma circa la compatibilità dell'opera con le norme imposte dalle N.T.A. del P.R.G. vigente (23 ottobre 2009), il parere di conformità del Comando provinciale dei vigili del Fuoco (22 dicembre 2008), il parere favorevole dell'Ufficio prevenzione inquinamento acustico e atmosferico (26 marzo 2009), il parere di compatibilità con la viabilità della zona (9 ottobre 2009) e il parere favorevole per la sistemazione a verde dal Comune di Roma.

Ha precisato ulteriormente la società di aver previamente stipulato il 17 dicembre 2009, in conformità della citata delibera consiliare 165/1997, atto notarile con il quale ha espressamente dichiarato di impegnarsi irrevocabilmente e definitivamente a destinare e a mantenere la superficie di cui sopra a parcheggio privato ai sensi della legge Tognoli, assumendo l'impegno di destinare i realizzandi parcheggi al servizio esclusivo di edifici esistenti nell'area di prossimità, definita con la ridetta delibera, con riserva di produrre, prima della loro realizzazione o comunque in sede di trasferimento della proprietà, gli atti formali di costituzione del vincolo, di non cedere alcuno degli stessi a soggetti non proprietari di immobili nella stessa area e di non modificare permanentemente e irrevocabilmente la destinazione d'uso a parcheggio.

Ha narrato quindi la società che la Polizia Municipale del Comune di Roma, dopo alcuni mesi dall'avvio dei lavori, avvenuto nel 2010, effettuava un sopralluogo nel cantiere, all'esito del quale, rilevata la non immediata identificabilità del vincolo funzionale di pertinenzialità, segnalava alla competente Procura della Repubblica la sussistenza del reato di violazione dell'art. 44, lett. b), D.P.R. 380/2001, cui faceva seguito l'avvio delle indagini nei confronti dei legali rappresentanti della società, SIG. B OMISSIS e ing. A OMISSIS, il sequestro del cantiere, nonché la sentenza del Tribunale di Roma 8 ottobre 2013 di condanna dell'A. OMISSIS a quattro mesi di arresto e a € 10.000 di ammenda per il predetto reato, per la quale pende appello.

Nel prosieguo, il Comune di Roma adottava prima il provvedimento di sospensione dei lavori, poi l'ordinanza gravata, avverso la quale la società ricorrente ha formulato le seguenti censure.

1) Violazione e falsa applicazione dell'art. 9 della l. 122/89, dell'art. 33 del D.P.R. 380/2001, dell'art. 16 della l.r. 15/2008, dell'art. 22 della l.r. 15/2008, dell'art. 3 della l. 241/90 – Violazione di legge, eccesso di potere, difetto di motivazione, contraddittorietà.

L'avvio della realizzazione delle opere di cui trattasi in forza di una dichiarazione di inizio attività sarebbe del tutto conforme alla normativa statale di cui alla legge Tognoli e alle determinazioni comunali.

L'atto, limitandosi ad affermare la mancata dimostrazione della pertinenzialità dei parcheggi e a richiamare un accertamento tecnico datato 24 marzo 2014, non allegato, sarebbe del tutto sfornito di motivazione, mancando le puntuali valutazioni che si sarebbero rese necessarie alla luce sia del lungo lasso di tempo decorso dalla conoscenza da parte dell'amministrazione dell'avvio della realizzazione dell'opera (quattro anni), sia del legittimo affidamento maturatosi in capo alla società nel conformarsi a quanto stabilito dalla stessa amministrazione comunale con la delibera 165/1997, tutt'ora vigente.

In particolare, secondo il punto 2.0 della detta delibera, l'opera sarebbe da considerare legittimamente assentita ai sensi della legge Tognoli con la presentazione della D.I.A., pacificamente avvenuta il 28 gennaio 2010, restando il carattere di pertinenzialità dei parcheggi, anche per zone come quella in esame ("Villa Storica"), integrato dalla stipulazione dell'atto d'obbligo notarile di cui sopra, come attestato anche dal Direttore tecnico del II Municipio del Comune di Roma nel verbale di assunzione di informazioni redatto nel corso delle indagini penali.

2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 9 della l. 122/89, dell'art. 33 del D.P.R. 380/2001, dell'art. 16 della l.r. 15/2008, dell'art. 22 della l.r. 15/2008, della delibera del Comune di Roma n. 165/97 – Violazione di legge, eccesso di potere, violazione del principio di non colpevolezza.

Non sarebbe vero che l'intervento sia stato realizzato in assenza del necessario titolo abilitativo, in quanto la società, come meglio esposto in narrativa, si sarebbe premunita di tutti i pareri e nullatosta richiesti dalla normativa di riferimento e avrebbe rispettato appieno le previsioni della legge Tognoli, come integrate dalla ridetta delibera consiliare n. 165/97, risultando con ciò irrilevante la circostanza che il vincolo di pertinenzialità non fosse costituito *ex ante*, stante l'atto di impegno di cui sopra e la possibilità di individuare concretamente tale vincolo al momento della stipula degli atti pubblici di trasferimento.

Esaurita l'illustrazione delle illegittimità rilevate a carico dell'atto gravato, parte ricorrente ne ha domandato l'annullamento.

Costituitasi in resistenza, Roma Capitale ha concluso per il rigetto del gravame, di cui ha illustrato l'infondatezza.

Con ordinanza 1° agosto 2014, n. 3607, la Sezione ha accolto la domanda di sospensione interinale degli effetti dell'atto gravato, incidentalmente formulata in ricorso.

Parte ricorrente ha affidato a memoria lo sviluppo delle proprie difese.

La controversia è stata indi trattenuta in decisione alla pubblica udienza dell'8 gennaio 2015.

**DIRITTO**

1. Si controverte in ordine alla legittimità della determinazione dirigenziale di Roma Capitale n. 1000 del 7 maggio 2014, che ha ingiunto alla P. s.r.l. OMISSIS la demolizione delle opere abusive relative alla realizzazione, in un appezzamento di terreno non edificabile, di superficie pari a mq 12.914, sito in Roma, tra via Panama e via Romania, di un parcheggio interrato, composto da nn. 498 box e posti auto, da cedere come pertinenze di immobili dell'area di prossimità.

In particolare, l'amministrazione comunale, stante, anziché il rilascio del permesso di costruire, la presentazione da parte della società di una mera dichiarazione di inizio attività ai sensi della legge c.d. Tognoli, ma non contenente la dimostrazione del vincolo di pertinenzialità tra i predetti parcheggi e le relative proprietà immobiliari, ritiene l'opera carente del richiesto titolo autorizzativo.

Parte ricorrente afferma, di contro, che l'opera, munita di tutti i pareri favorevoli e i nulla osta richiesti dalle leggi di riferimento, partitamente elencati, è stata regolarmente avviata in forza di una dichiarazione di inizio attività presentata nel gennaio 2010, come previsto dal disposto della legge c.d. Tognoli, da intendersi nella fattispecie integrata dalla delibera del Consiglio comunale di Roma n. 165/97, tutt'ora vigente, che permetterebbe, in presenza di un atto di impegno a destinare i realizzandi parcheggi a servizio degli edifici esistenti in prossimità – nella specie stipulato dalla società nel dicembre 2009 – di costituire il vincolo di pertinenzialità non *ex ante*, bensì al momento della stipula degli atti pubblici di trasferimento.

Secondo parte ricorrente, pertanto, la gravata determina sarebbe sfornita di presupposto oltre che carente della specifica motivazione richiesta sia dal lungo tempo decorso dalla conoscenza da parte dell'amministrazione comunale dell'inizio dell'attività edilizia che dal legittimo affidamento formatosi in capo alla società per effetto dell'avvenuta applicazione di quanto previsto dalla ridetta delibera consiliare n.165/97.

2. Il ricorso è infondato, dovendosi interamente convenire con le difese formulate da Roma Capitale.

3. L'art. 9 della l. 24 marzo 1989, n. 122, c.d. legge Tognoli, introduce un regime edilizio di favore per la realizzazione dei parcheggi pertinenziali di singole unità immobiliari, rendendoli assentibili mediante la presentazione di una semplice dichiarazione di inizio attività, a condizione che risultino rispettati i presupposti ivi indicati.

In particolare, l'art. 9, comma 1, stabilisce che “I proprietari di immobili possono realizzare nel sottosuolo degli stessi ovvero nei locali siti al piano terreno dei fabbricati parcheggi da destinare a pertinenza delle singole unità immobiliari, anche in deroga agli strumenti urbanistici ed ai regolamenti edilizi vigenti. Tali parcheggi possono essere realizzati, ad uso esclusivo dei residenti, anche nel sottosuolo di aree pertinenziali esterne al fabbricato, purché non in contrasto con i piani urbani del traffico, tenuto conto dell'uso della superficie sovrastante e compatibilmente con la tutela dei corpi idrici. Restano in ogni caso fermi i vincoli previsti dalla legislazione in materia paesaggistica ed ambientale ed i poteri attribuiti dalla medesima legislazione alle regioni e ai Ministeri dell'ambiente e per i beni culturali ed ambientali da esercitare motivatamente nel termine di 90 giorni. I parcheggi stessi, ove i piani urbani del traffico non siano stati redatti, potranno comunque essere realizzati nel rispetto delle indicazioni di cui al periodo precedente”.

Il successivo comma 2, nella formulazione applicabile alla fattispecie *ratione temporis*, prevede poi che “L'esecuzione delle opere e degli interventi previsti dal comma 1 è soggetta a denuncia di inizio attività”.

Indi, secondo la predetta disposizione, il regime autorizzatorio agevolato è applicabile: a) ai parcheggi pertinenziali siti nel sottosuolo del fabbricato cui sono destinati; b) ai parcheggi pertinenziali siti al piano terreno del fabbricato cui sono asserviti; c) ai parcheggi in aree pertinenziali esterne al fabbricato.

Elemento comune alle tre fattispecie è pertanto la sussistenza di un vincolo di pertinenzialita tra i realizzandi parcheggi e le unita immobiliari cui sono asserviti, dovendo altrimenti la costruzione dei parcheggi essere assentita con permesso di costruire.

4. Ciò posto, va innanzitutto osservato come nella fattispecie sia pacifico tra le parti che nella D.I.A. presentata dalla società il 28 gennaio 2010 per la realizzazione del parcheggio interrato per cui è causa, delineata in forza della delibera consiliare comunale n.165/97, non sono stati indicati i fabbricati ai quali asservire i parcheggi in corso di realizzazione, non rendendosi in tal modo immediatamente identificabile il vincolo funzionale di pertinenzialità.

Tale circostanza emergeva nel corso del sopralluogo svolto nel cantiere dei lavori il 12 aprile 2010 dalla Polizia di Roma Capitale, che accertava sia che le opere erano state realizzate senza il previo rilascio del permesso di costruire, sia che la predetta D.I.A. non indicava i fabbricati ai quali asservire i realizzandi parcheggi.

Pertanto, il 17 maggio 2010, la Polizia Municipale comunicava l'abuso *de quo* all'Autorità Giudiziaria penale competente, che con decreto 29 dicembre 2010 del G.I.P. disponeva il sequestro preventivo dei lavori, confermato con ordinanza 8 febbraio 2011 del Tribunale di Roma e con sentenza 5 dicembre 2011 della Cassazione Penale, III, n. 45068, in atti.

Interveniva, poi, anche la condanna penale di primo grado a carico del responsabile legale della società per il reato di cui all'art. 44, lett. b), del D.P.R. 380/01, di cui alla sentenza del Tribunale di Roma 8 ottobre 2013, in corso di appello (riferisce al riguardo parte ricorrente che l'udienza di appello è fissata per il prossimo 18 marzo 2015).

Successivamente, Roma Capitale ingiungeva, prima, con determina dirigenziale n. 727 del 26 marzo 2014, l'immediata sospensione dei lavori, poi, previo accertamento tecnico n. 30631 del 24 marzo 2014, versato in atti, con determina dirigenziale n. 1000 del 7 maggio 2014 (provvedimento qui gravato), la demolizione degli interventi edilizi abusivamente realizzati.

5. Chiarito quanto sopra, si osserva che non può aderirsi alla tesi interpretativa della società ricorrente, fondata sostanzialmente sulla delibera consiliare n.165/97, secondo cui nella fattispecie, stante l'avvenuta presentazione della D.I.A. e la stipula nel dicembre 2009 dell'atto di impegno della società, di cui alla ridetta delibera, a destinare i realizzandi parcheggi a servizio degli edifici esistenti in prossimità in occasione del loro trasferimento per atto pubblico, sarebbe pienamente rispettato il disposto della legge Tognoli e difetterebbe conseguentemente l'elemento dell'abusività dell'opera.

Infatti, se pur vero quanto affermato dalla ricorrente in ordine al contenuto della predetta delibera n.165/97, è altresì vero che la Corte di Cassazione penale, nella richiamata sentenza 5 dicembre 2011, n. 45068, in atti, nel pronunciarsi sul sequestro preventivo dei lavori per cui è causa, disposto dal G.I.P. del Tribunale di Roma il 29 dicembre 2012, e confermato dal Tribunale di Roma l'8 febbraio 2011, ha rilevato come la *ratio* sottesa al regime introdotto della legge Tognoli consiste nel "favorire interventi di certa e chiara utilità sia per gli immobili serviti sia per l'ordinato sviluppo urbano; solo queste finalità giustificano il ricorso a semplice d.i.a. priva di oneri e la possibilità di operare in deroga all'ordinaria disciplina urbanistica e di realizzare parcheggi in aree per le quali

tale destinazione non è prevista. L'eccezionalità della previsione normativa e la specificità della *ratio* che la anima sono alla base delle decisioni richiamate che, come ricordato, escludono interpretazioni estensive delle disposizioni di legge e ritengono tali disposizioni incompatibili con interventi di carattere speculativo "(Cassazione Penale, III, sentenza).

La pronuncia in esame ha richiamato non solo un consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, ma anche le decisioni con cui il Consiglio di Stato, pur escludendo che il concetto di pertinenzialità di cui alla legge Tognoli coincida con quello, più rigido, proprio del diritto civilistico, ha precisato che la realizzazione dei parcheggi non può in ogni caso "rompere il legame con la proprietà e dare corso ad attività meramente speculative (C. Stato, IV, 3 marzo 2010, n. 1842), pervenendo quindi ad affermare che "l'applicazione del regime previsto dalla legge Tognoli richiede che sia possibile l'immediata identificazione del vincolo permanente di asservimento"; principio "che risponde alla natura eccezionale del regime introdotto con tale legge, chiaramente derogatorio della disciplina ordinaria e non suscettibile di interpretazione estensiva, come ricordato dal Consiglio di Stato, Sezione IV, in plurime decisioni (sentenza n. 2579 del 2009; sentenza 10 dicembre 2010, n. 8729)".

La sentenza 5 dicembre 2011, n. 45068, ha, indi, enunciato il principio di diritto secondo cui "la realizzazione di parcheggi in forza del regime agevolato previsto dall'art. 9 della legge n. 122 del 1989 può avvenire ad opera di terzi e in aree anche non limitrofe a quelle ove insistono gli immobili a condizione che detti immobili siano individuali al momento di presentazione della d.i.a. così da assicurare in concreto l'esistenza di una relazione pertinenziale tra i parcheggi e le singole unità e da escludere che si versi in ipotesi di iniziativa speculativa, ipotesi soggetta all'ordinaria disciplina urbanistica ed edilizia".

E dall'impianto argomentativo come sopra delineato il Collegio non ravvisa alcun motivo per discostarsi, dovendosi, anzi, ribadire, unitamente alla giurisprudenza amministrativa dianzi citata, l'interpretazione restrittiva da conferire all'art. 9 della legge Tognoli, secondo i noti principi che presiedono l'attività ermeneutica, ovvero stante, in particolare, sia la lettera della legge, che, come visto, prescrive la sussistenza di un vincolo di pertinenzialità tra i realizzandi parcheggi e le unità immobiliari cui sono asserviti per tutte le ipotesi regolate, sia l'eccezionalità del regime autorizzatorio di favore ivi contemplato.

Nulla muta, poi, considerando la delibera consiliare n. 165/97, più volte invocata dalla ricorrente nell'ambito della disamina della congruità della motivazione dell'ordinanza di demolizione.

Acclarato, infatti, che, sulla scorta di tutto quanto sopra, che la realizzazione dei parcheggi per cui è causa da parte della ricorrente non risulta assistita da un valido titolo abilitativo, ovvero che, in carenza di immediata identificazione del vincolo permanente di asservimento dei parcheggi a unità immobiliari, non è applicabile alla fattispecie il disposto dell'art. 9 della l. 122/89, il provvedimento gravato ha assunto un chiaro carattere vincolato, di talché la circostanza che lo stesso non abbia provveduto né a citare né a confutare il disposto della predetta delibera consiliare n. 165/97 è certamente non commendevole, ma, al contempo, è insuscettibile di inficiarne il contenuto.

Quanto, infine, alle ulteriori censure formulate in ricorso, incentrate, sempre ai fini della disamina della congruità della motivazione dell'atto gravato, sul lungo tempo decorso dall'accertamento comunale svoltosi nel 2010, nonché sull'affidamento maturato dalla società in relazione alla ridetta delibera consiliare n. 165/97, è agevole osservare che all'atto dell'adozione del provvedimento di demolizione qui impugnato, in pendenza di un procedimento penale avviatosi nel 2010, con gli esiti sopra descritti nelle more intervenuti [sequestro preventivo del cantiere, da ultimo confermato con la citata sentenza della Corte di Cassazione 5 dicembre 2011; condanna penale di primo grado a

carico del responsabile legale della società per il reato di cui all'art. 44, lett. b), del D.P.R. 380/01, di cui alla sentenza, gravata in appello, del Tribunale di Roma 8 ottobre 2013], la società non poteva confidare né nella legittimità del titolo costituito dalla presentazione della D.I.A. del 2010 né nel mancato esercizio da parte dell'amministrazione comunale, *sine die*, dei poteri repressivi e ripristinatori direttamente conseguenti alle vicende di cui sopra.

Resta infine da segnalare, ancora in punto di motivazione, che l'amministrazione comunale resistente ha versato in atti l'accertamento tecnico n. 30631 del 24 marzo 2014, richiamato nel preambolo dell'ordinanza impugnata.

6. Per tutto quanto precede, il ricorso deve essere respinto.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Quater)

definitivamente pronunciando sul ricorso di cui in epigrafe, lo respinge.

Condanna la parte ricorrente alla refusione delle spese di lite in favore della parte resistente, che si liquidano nell'importo complessivo pari a € 2.000,00 (euro duemila/00).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio dell'8 gennaio 2015 con l'intervento dei magistrati:

OMISSIS, Presidente

OMISSIS,, Consigliere

OMISSIS,, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/01/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)