

Publicato il 06/07/2023

N. 11347/2023 REG.PROV.COLL.
N. 14457/2015 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 Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 14457 del 2015, proposto da Francesco Fattori, Cinzia Fattori ed Elisabetta Fattori, rappresentati e difesi dagli avvocati Stefano Di Girolamo, Alessandro Pallottino ed Emanuele Pallottino, con domicilio fisico eletto presso lo studio Alessandro Pallottino in Roma, via Oslavia, 12;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Adriano Tonachella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Soc “*Apas*” a R.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Nicola Neri, con domicilio fisico eletto presso il suo studio in Roma, via Quinto Aurelio Simmaco, 7;

per l'annullamento

della determinazione dirigenziale n. 1199/2015 di ingiunzione a demolire l'opera abusiva realizzata in via di Brava n. 132-140

nonché

per il risarcimento dei danni dalla stessa derivanti

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale e della “*Apas*” a R.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 maggio 2023 il dott. Giuseppe

Licheri e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso avviato alla notifica il 19.11.2015, notificato il successivo 24.11.2015 all'amministrazione resistente e, infine, depositato in giudizio il 3.12.2015, i ricorrenti impugnavano la determinazione dirigenziale n. 1199 del 15.6.2015 con la quale Roma Capitale aveva intimato la demolizione, entro 45 giorni, di tutte le opere abusivamente realizzate sul terreno sito in Roma alla via di Brava n. 132-140, nella parte in cui la detta determina dava per presupposta la proprietà del fondo in questione da parte dell'amministrazione capitolina, per averla essa acquisita in virtù di trascrizione della determina dirigenziale n. 368 del 13.2.2001 con la quale il comune di Roma aveva ingiunto la sospensione della lottizzazione del fondo in questione, l'immediata rimozione delle opere sopra descritte e disposto, trascorsi 90 giorni dalla notificazione, l'acquisizione di diritto dello stesso al patrimonio indisponibile dell'ente, con immissione in possesso dell'amministrazione comunale e demolizione d'ufficio delle opere ivi insistenti., trascrizione avvenuta solamente il 27.2.2012.

Esponavano i ricorrenti che il proprio dante causa, sig. Ubaldo Fattori, aveva acquistato il terreno in parola per rogito notarile del 31.7.1986 e di non averlo mai trasferito a terzi, trasmettendone la proprietà agli odierni ricorrenti per effetto di successione *mortis causa* apertasi il 15.2.2006.

Nel corso degli anni, venivano stipulati con terzi (tra cui l'odierna società controinteressata) contratti di locazione del fondo ad uso agricolo e, in tale veste, i locatari avrebbero realizzato le opere abusive contestate da Roma Capitale con la determina n. 368/2001 la quale, infatti, non veniva notificata al dante causa dei ricorrenti, ma solo ai conduttori dell'immobile.

Nondimeno, il sig. Ubaldo Fattori impugnava il provvedimento da ultimo citato con ricorso diretto a questo Tribunale ed avente numero di RG 6296/2001 il quale, in un primo momento, vedeva accolta la domanda di sospensione provvisoria degli effetti dell'atto avverso e, successivamente, si concludeva con la sentenza n. 10872/2009 (depositata il 5.11.2009) recante la reiezione del ricorso, contro la quale gli odierni ricorrenti proponevano appello dinanzi al Consiglio di Stato.

Prima che decorressero i 90 giorni dalla pubblicazione della sentenza, i ricorrenti proseguivano affermando di aver dato corso a quanto stabilito con la determinazione n. 368/2001 comunicando ai conduttori la risoluzione dei contratti di locazione e intimando loro di provvedere immediatamente alla rimozione delle opere. In seguito, essi diffidavano altresì Roma Capitale dal procedere all'acquisizione coattiva del terreno illustrando che, essendo cessato l'effetto sospensivo della pronuncia cautelare ottenuta nel corso del giudizio RG n. 6296/2001 – e pur avendo gravato la sentenza conclusiva di quel processo –, essi intendevano comunque adempiere all'intimazione impartita con la determinazione n. 368/2001.

Nondimeno, proseguivano i ricorrenti, pur avendo ottenuto la risoluzione dei contratti di locazione in questione, Roma Capitale poneva in essere un'attività volta ad acquisire la proprietà dell'immobile di cui trattasi culminata nella trascrizione dell'atto di acquisizione compiuta il 27.2.2012 con atto mai notificato ai ricorrenti, i quali, quindi, si sarebbero trovati spossessati del terreno in questione a loro insaputa, venendo a conoscenza di quanto medio tempore avvenuto solamente nel momento in cui hanno avuto contezza del

provvedimento impugnato, contro il quale proponevano i seguenti mezzi di impugnazione.

Con il primo, essi lamentavano la violazione dell'art. 30 del d.P.R. n. 380/2001, nonché l'eccesso di potere per difetto dei presupposti del provvedimento impugnato e difetto di istruttoria e motivazione, per non aver l'amministrazione preso in considerazione, ai fini di un'eventuale revoca del provvedimento ablatorio, la condotta posta in essere dai ricorrenti all'indomani del deposito della sentenza n. 10872/2009, consistente nell'aver dichiarato risolti i contratti con i conduttori ed intraprese le azioni giudiziarie volte a recuperare il possesso dei beni attività, queste, tutte propedeutiche all'ottemperanza all'ordine di ripristino impartito dall'amministrazione comunale con la determina n. 368/2001 attraverso la rimozione degli abusi ivi commessi.

Di contro, sostenevano i ricorrenti, l'amministrazione comunale, invece di disporre l'acquisizione del fondo, avrebbe dovuto adeguatamente valutare tali attività, pur non essendo obbligata a revocare l'atto di acquisizione coattiva dell'area interessata dagli abusi.

Tanto più che essi erano stati qualificati quali lottizzatori del terreno in questione pur non avendo posto in essere atti di frazionamento o di vendita dei lotti, ma solo per la circostanza di aver concesso in locazione singole porzioni del fondo.

A loro dire infatti, a differenza degli atti di vendita e frazionamento (i soli ad essere esplicitamente citati dall'art. 30 d.P.R. n. 380/2001, a carattere evidentemente reale), l'attribuzione del cespite tramite locazione, non avendo natura definitiva, non potrebbe comportare il carattere definitivo ed irrevocabile della trasformazione dell'assetto territoriale ed urbanistico.

Tale circostanza, in uno con il notevole lasso di tempo trascorso dall'emanazione della determina n. 368/2001, secondo i ricorrenti avrebbe dovuto consigliare una maggiore ponderazione all'amministrazione prima di

trascrivere l'atto di acquisizione e comportare, così, il determinarsi dell'effetto traslativo del bene in favore dell'ente locale.

Con il secondo motivo, parte ricorrente lamentava l'eccesso di potere del provvedimento impugnato per contraddittorietà dell'azione amministrativa, nonché per violazione del principio di effettività ed economicità dell'azione amministrativa.

Sostenevano essi, infatti, che il provvedimento impugnato, impedendo di fatto ai ricorrenti di intraprendere le necessarie azioni di ripristino dello stato dei luoghi, si sarebbe posto in contrasto con l'ordine di rimozione delle opere abusive impartito con la precedente determinazione n. 368 del 13.2.2001.

Inoltre lo stesso sarebbe stato foriero di inefficienza ed inefficacia dell'azione amministrativa nella misura in cui, impedendo le sopra menzionate attività di ripristino e trasferendone il relativo onere anche in capo all'amministrazione (ritenutasi proprietaria del bene in conseguenza dell'effetto traslativo suppostamente prodottosi a seguito della trascrizione dell'atto di acquisizione del medesimo), avrebbe comportato anche un pregiudizio al pubblico interesse, aggravando Roma Capitale anche delle spese da sostenere per la demolizione delle opere abusivamente realizzate sul fondo.

Con il terzo ed il quarto mezzo di censura, i sigg.ri Fattori si dolevano dell'asserita violazione, da parte del provvedimento impugnato, degli artt. 1, protocollo 1 e 7 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo e, stante il carattere di parametro di legittimità costituzionale interposto che le stesse rivestirebbero, dell'art. 117 Cost.

Secondo la prospettiva avanzata da parte ricorrente, infatti, la circostanza che il provvedimento in questione abbia disposto l'acquisizione coattiva del bene in favore dell'amministrazione locale pur in assenza di atti traslativi dei vari lotti del fondo a titolo definitivo (avendo sugli stessi i ricorrenti solo concluso contratti aventi effetti a carattere temporaneo come la locazione) svelerebbe la natura sanzionatoria, e non ripristinatoria, della misura irrogata la quale

quindi, a loro dire, si porrebbe in contrasto con le citate norme convenzionali in quanto:

- sproporzionata rispetto al fatto commesso;
- comminata pur in assenza di condanna penale dei ricorrenti per i medesimi fatti;
- irrogata sulla base di un comportamento (dare in locazione un terreno) che, ex ante, il dante causa dei ricorrenti non era in grado di ritenere ragionevolmente ricompreso nella fattispecie di cui all'art. 30 del d.P.R. n. 380/2001;
- in contrasto con il 'ravvedimento operoso' posto in essere dai ricorrenti all'indomani della pronuncia n. 10872/2009 di questo Tribunale (e consistente nella risoluzione dei contratti di locazione e conseguente intimazione al rilascio degli immobili), ravvedimento interrotto proprio dall'azione dell'amministrazione locale.

In particolare, la natura 'aperta' della dizione "atti equivalenti" impiegata dal legislatore all'art. 30, comma 1, del d.P.R. n. 380/2001 per indicare i negozi dal compimento dei quali l'ordinamento desumerebbe il carattere abusivo della lottizzazione abilitando, così, l'intervento repressivo dell'autorità comunale, sarebbe in contrasto sia con l'art. 1 del protocollo n. 1 della citata Convenzione (il quale, nel tutelare la proprietà privata, ammette interventi limitativi da parte dei pubblici poteri solo a determinate condizioni e al fine di soddisfare l'interesse generale), sia con l'art. 7 della medesima (il quale consentirebbe l'inflizione di sanzioni a carattere punitivo solamente in conseguenza di comportamenti tipizzati dalla norma in modo da garantire una sufficiente prevedibilità ex ante della condotta vietata.

Infatti, premessa la natura sanzionatoria e non ripristinatoria del provvedimento acquisitivo in questione, esso sarebbe, per un verso, sproporzionato rispetto all'interesse pubblico tutelato (soddisfatto, a loro avviso, dalla semplice scadenza dei contratti di locazione e dal conseguente rientro in possesso dei beni) e, per altro verso, lesivo del carattere di

ragionevole prevedibilità che la sanzione afflittiva, anche se irrogata da un'autorità amministrativa, dovrebbe sempre possedere per soddisfare i parametri convenzionalmente imposti.

Entrambi i motivi si concludevano, in subordine, con la richiesta di rimessione delle questioni da esse sollevate alla Corte Costituzionale per contrasto dell'art. 30, comma 1, del d.P.R. n. 380/2001 con l'art. 117 Cost. per mezzo della lesione del parametro interposto rappresentato dalle sopra citate norme CEDU.

Ancora, con l'ultimo motivo di censura, parte ricorrente lamentava l'illegittimità derivata del provvedimento derivante dall'auspicato accoglimento del ricorso in appello avente RG n. 1534/2010 promosso nei confronti della sentenza n. n. 10872/2009 del T.A.R. Lazio.

Infine, si concludeva il ricorso con l'istanza di provvisoria sospensione del provvedimento impugnato e con l'articolazione della domanda di risarcimento del danno consistente, a dire dei ricorrenti, nelle imposte, tasse e spese di gestione da essi sopportate per il possesso del terreno in questione nonostante esso fosse stato acquisito da Roma Capitale sin dal 2012.

Si costituiva in giudizio la società controinteressata ("*APAS*" s.r.l.), lamentando l'estraneità della medesima alla presente controversia e rammentando, comunque, come essa stessa abbia ugualmente proposto gravame avverso il medesimo provvedimento oggetto dell'odierno contenzioso censurando, in quella sede, le determinazioni ivi contenute (recanti ripristino, anche a suo carico, dello stato dei luoghi e inibizione alla prosecuzione dell'attività commerciale svolta sui luoghi) e ritenute pregiudizievoli dei propri interessi giuridici.

Si costituiva, altresì, l'amministrazione resistente, sostenendo l'infondatezza dell'impugnazione proposta.

Alla camera di consiglio del 22.11.2016, su istanza di parte ricorrente, l'affare veniva cancellato dal ruolo delle cautelari.

In prossimità dell'udienza di discussione nel merito del ricorso, Roma Capitale depositava documentazione; di seguito, le parti scambiavano memorie ai sensi dell'art. 73, c.p.a.

Parte ricorrente rendeva noto che, con sentenza n. 3215 del 20.05.2019, la Sezione Seconda del Consiglio di Stato aveva respinto l'appello da essa promosso contro la sentenza n. 10872/2009 del T.A.R. Lazio, rendendo così definitiva l'acquisizione coattiva del fondo in favore di Roma Capitale.

Nondimeno, essa insisteva per l'accoglimento del ricorso così come formulato, continuando a sostenere l'estraneità sostanziale della stessa dagli abusi commessi e l'interesse, anche di carattere non patrimoniale, a vedersi accertata la mancanza di qualsivoglia propria responsabilità in merito, non senza aver ribadito la dedotta contrarietà del medesimo alle fonti convenzionali e costituzionali invocate nel ricorso introduttivo.

Anche la società controinteressata insisteva nelle conclusioni precedentemente rassegnate, pur dando atto che il proprio ricorso proposto avverso la determina dirigenziale oggetto del presente giudizio sia stato respinto con sentenza n. 12166/2015 di questo Tribunale, confermata dal Consiglio di Stato con sentenza n. 824 del 25.1.2023

Infine, Roma Capitale, insisteva nel rigetto del ricorso avversario sostenendo altresì come, ad onta di quanto affermato da parte ricorrente, la medesima abbia persistito a concorrere nell'attività edilizia abusiva condotta sul fondo almeno sino al 2014, come attestato dal sopralluogo condotto quell'anno dalla Polizia Locale che confermerebbe come altri abusi si sarebbero innestati ed aggiunti a quelli precedentemente commessi, nonostante le azioni giudiziarie promosse, in sede ordinaria, dagli odierni ricorrenti.

All'udienza pubblica del 16.5.2023, la causa veniva trattenuta in decisione.

Preliminarmente, ritiene il Collegio di dover anteporre all'esposizione delle ragioni fondative della propria decisione una sintetica ricognizione dell'interpretazione maggiormente accreditata in giurisprudenza riguardo il

momento determinativo dell'efficacia del provvedimento ablativo che l'ordinamento prevede in caso di lottizzazione abusiva.

L'art. 30, comma 1, del d.P.R. n. 380/2001 (testo normativo sopravvenuto all'emanazione del provvedimento sanzionatorio costituito dalla determinazione dirigenziale n. 368/2001), qualifica la fattispecie della 'lottizzazione abusiva' impiegando una tecnica normativa che fa riferimento a due, possibili, forme di manifestazione del fenomeno: la prima, esclusivamente fattuale, consiste nell'aver intrapreso su un fondo *“opere che comportino trasformazione urbanistica od edilizia dei terreni stessi in violazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, vigenti o adottati, o comunque stabilite dalle leggi statali o regionali o senza la prescritta autorizzazione”* (c.d. 'lottizzazione materiale'); la seconda contiene una presunzione *iuris et de iure* di intervenuta lottizzazione allorché la non consentita trasformazione del terreno in lotti avvenga *“attraverso il frazionamento e la vendita, o atti equivalenti”*, di modo tale che, le porzioni fondiari che ne conseguono, *“per le loro caratteristiche quali la dimensione in relazione alla natura del terreno e alla sua destinazione secondo gli strumenti urbanistici, il numero, l'ubicazione o la eventuale previsione di opere di urbanizzazione ed in rapporto ad elementi riferiti agli acquirenti, denunciino in modo non equivoco la destinazione a scopo edificatorio”* (c.d. 'lottizzazione cartolare'. Su entrambe vedasi, di recente, Cons. St., sez. VI, n. 3202 del 29.3.2023)

A sua volta, il comma 2 della citata norma stabilisce che *“gli atti tra vivi, sia in forma pubblica sia in forma privata, aventi ad oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali relativi a terreni sono nulli e non possono essere stipulati né trascritti nei pubblici registri immobiliari ove agli atti stessi non sia allegato il certificato di destinazione urbanistica contenente le prescrizioni urbanistiche riguardanti l'area interessata”*.

Accanto a tale conseguenza che riguarda gli aspetti negoziali del fenomeno lottizzatorio, il comma 7 dell'art. 30 cit. affianca l'attribuzione alle autorità comunali di un potere repressivo del tutto particolare, che si connota, da un lato, per la possibilità, accordata al dirigente o al responsabile del competente

ufficio dell'ente, di disporre la sospensione delle opere di lottizzazione e, dall'altro, dell'obbligo, per costui, di trascrivere nei registri immobiliari il provvedimento recante l'ordine di sospensione delle opere in corso ed il divieto di disporre dei suoli e delle opere stesse con atti tra vivi.

Ove poi trascorrono 90 giorni senza che l'ordine di sospensione delle opere e di divieto di disporre delle medesime (nonché dei suoli sottostanti) con atto tra vivi sia stato revocato, il comma 8 dell'art. 30 cit. fa discendere dalla mancata revoca l'effetto acquisitivo delle aree abusivamente lottizzate al patrimonio disponibile del comune, con obbligo poi per il dirigente dell'ufficio di provvedere alla demolizione delle opere ivi realizzate.

In termini del tutto analoghi si esprimeva l'art. 18 della l. n. 47/1985, la quale anch'essa, al comma 1 descriveva la fattispecie di lottizzazione abusiva di terreni a scopo edificatorio attraverso il riferimento ad una condotta posta in essere mediante atti materiali (*“quando vengono iniziate opere che comportino trasformazione urbanistica od edilizia dei terreni stessi in violazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, vigenti o adottati, o comunque stabilite dalle leggi statali o regionali o senza la prescritta autorizzazione”*) o attraverso il compimento di atti negoziali (*“nonché quando tale trasformazione venga predisposta attraverso il frazionamento e la vendita, o atti equivalenti, del terreno in lotti che, per le loro caratteristiche quali la dimensione in relazione alla natura del terreno e alla sua destinazione secondo gli strumenti urbanistici, il numero, l'ubicazione o la eventuale previsione di opere di urbanizzazione ed in rapporto ad elementi riferiti agli acquirenti, denuncino in modo non equivoco la destinazione a scopo edificatorio”*), le due forme di manifestazione dell'illecito essendo alternative tra loro, pur non potendosi escludere, nel concreto, la loro manifestazione congiunta.

Anche detto riferimento normativo prevedeva la sanzione 'civilistica' della nullità degli atti tra vivi ad effetto traslativo dei lotti abusivamente frazionati e/o edificati (comma 2), nonché il potere amministrativo di ordinare ai proprietari delle aree ed agli altri soggetti indicati nel primo comma dell'articolo 6, la sospensione delle attività volte alla lottizzazione e del

contestuale divieto di disporre dei suoli e delle opere stesse, da trascrivere nei registri immobiliari (comma 7), con l'ulteriore conseguenza che, in caso di mancata revoca dell'ordine di sospensione entro 90 giorni, *“le aree lottizzate sono acquisite di diritto al patrimonio disponibile del comune il cui sindaco deve provvedere alla demolizione delle opere”*.

In disparte, quindi, i riferimenti al sindaco (non più attuali a seguito dell'intervenuta sottrazione di poteri di amministrazione attiva, salvi i casi previsti dalla legge, in capo agli organi di indirizzo politico dell'ente e la loro attribuzione alla dirigenza), le due norme recano precetti pienamente sovrapponibili per cui, nell'esame della fattispecie odierna, svoltasi 'a cavallo' dell'entrata in vigore della normativa sopravvenuta, è indifferente riferirsi all'una o all'altra e alle relative opzioni esegetiche emerse in giurisprudenza.

Il primo quesito che il Collegio si trova, quest'oggi, a dover risolvere attiene alla natura costitutiva, o meno, dell'atto di trascrizione dell'ordinanza dirigenziale di sospensione della lottizzazione abusiva e di divieto di disporre, con atti tra vivi, dei suoli e delle opere ivi realizzate e, correlato ad esso, quello relativo alla natura automatica, o meno, dell'effetto acquisitivo in favore dell'amministrazione delle aree abusivamente lottizzate al decorrere del novantesimo giorno dall'emanazione dell'ordine di sospensione dei lavori.

Parte ricorrente, affermando di aver perduto la proprietà del terreno *“da ben tre anni”* – ossia dalla trascrizione dell'ordinanza contenuta nella determina dirigenziale n. 368/2001, avvenuta il 27.2.2012 – pare voler aderire ad una ricostruzione in termini costitutivi dell'atto di trascrizione dell'ordinanza di sospensione, con conseguente produzione degli effetti traslativi in capo all'amministrazione da ricondurre non alla fattispecie legale costituita dal verificarsi della condizione negativa contemplata dal comma 9 dell'art. 30 del d.P.R. n. 380/2001 (o, il che è del tutto equivalente, dal comma 9 dell'art. 18 della l. n. 47/1985), consistente nel decorso di 90 giorni dall'emanazione del provvedimento senza che sia intervenuta la revoca dello stesso, bensì alla trascrizione nei registri immobiliari del provvedimento sospensivo.

Tale percorso interpretativo non può essere condiviso dal Collegio, in quanto radicalmente contrastante con l'indirizzo ermeneutico assolutamente prevalente in giurisprudenza e, ciò che più conta, con il tenore letterale delle norme sopra indicate.

Il comma 8 dell'art. 30, d.P.R. n. 380/2001 descrive, infatti, l'effetto acquisitivo delle aree interessate dalla lottizzazione abusiva al patrimonio disponibile del comune quale conseguenza di una fattispecie complessa costituita, da un lato, dal presupposto dell'emanazione dell'ordinanza di sospensione della lottizzazione di cui al comma 7 e, dall'altro, dal decorso di 90 giorni senza che la detta ordinanza sia stata eseguita dai propri destinatari e, di conseguenza, revocata dall'amministrazione comunale.

In altri termini, come efficacemente posto in evidenza in giurisprudenza, *“L'ordinanza di demolizione consolida i suoi effetti traslativi automatici dopo 90 giorni. Pertanto, l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale delle opere abusive realizzate opera di diritto e va riconnessa al mero decorso del termine di 90 giorni assegnato con l'ingiunzione a demolire”* (così Cons. St., sez. VI, n.5471 del 23.11.2017. Ancor più esplicitiva, Cons. St., sez. VI, n.1064 del 04.03.2015: *“Sul rapporto tra ordinanza di demolizione e ripristino non ottemperata e successivo provvedimento di acquisizione del bene e dell'area di sedime deve ritenersi che l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale delle opere abusive realizzate non è un provvedimento di autotutela ma una misura sanzionatoria che segue all'inottemperanza dell'ordine di demolizione e ripristino e che opera di diritto perché atto dovuto a carattere meramente dichiarativo; la scadenza del termine per ottemperare è il presupposto per l'applicazione automatica della sanzione amministrativa del trasferimento coattivo al Comune della proprietà sull'immobile quale effetto previsto dalla legge”*).

In definitiva, privo di fondamento è il presupposto da cui muove l'intero ricorso, ossia che gli effetti acquisitivi dell'area si siano determinati a partire dal momento della trascrizione nei pubblici registri immobiliari dell'ordine di sospensione della lottizzazione impartito con la determina dirigenziale n. 368/2001, trascrizione avvenuta il 27.2.2012.

Al contrario, essi si sono prodotti, di diritto ed automaticamente, decorsi invano 90 giorni dalla sua adozione senza che l'ordine da essa recato sia stato eseguito e senza che la medesima sia stata revocata.

Certo il Collegio non ignora che, con ordinanza cautelare, l'efficacia della d.d. n. 368/2001 era stata sospesa a decorrere dal 5.7.2001, ma tale sospensione è venuta meno per effetto della pubblicazione, avvenuta il 5.11.2009, della pronuncia n. 10872/2009 che aveva integralmente respinto il ricorso promosso dal dante causa degli odierni ricorrenti contro la determina gravata.

A quel punto, prendono le mosse le iniziative intraprese dagli odierni ricorrenti per prestare ottemperanza all'ordine di sospensione della lottizzazione impartito con la d.d. n. 368/2001, iniziative che si sono sostanziate nell'invio ai conduttori dei lotti di lettere di risoluzione dei contratti di locazione e nella notifica di altrettanti atti di citazione per il rilascio dei beni. Le sentenze del giudice ordinario che, mano a mano, venivano emesse nei confronti dei conduttori, fissavano per il rilascio dei beni diverse scadenze lungo un arco temporale di cinque mesi, dal 30.11.2012 al 30.4.2013.

Tuttavia, come attestato dai sopralluoghi della Polizia Locale capitolina avvenuti nel settembre 2014 (e puntualmente citati dalla difesa dell'amministrazione resistente), a quella data non solo i terreni non erano stati rilasciati, ma le opere di lottizzazione abusiva non risultavano rimosse.

Anzi, agli abusi originariamente rilevati e che avevano condotto all'adozione dell'ordine di sospensione n. 368/2001, se ne erano aggiunti degli ulteriori, a comprova, ove ve ne fosse ulteriore bisogno, della condotta del tutto passiva mantenuta dagli odierni ricorrenti nei confronti dell'ordine di ripristino delle aree abusivamente lottizzate impartito loro dall'amministrazione comunale.

Né a diverse conclusioni può giungere la valutazione dell'atto di diffida, inviato dai ricorrenti a Roma Capitale il 22.2.2010, a non procedere all'acquisizione coattiva del terreno ed alla trascrizione dell'ordinanza demolitoria nei pubblici registri immobiliari.

Detto atto è stato, da un lato, completamente inutile, posto che, per le ragioni già sopra evidenziate, l'effetto traslativo del fondo abusivamente lottizzato si verifica automaticamente e senza la necessaria intermediazione di un atto amministrativo che, ove emanato, avrebbe effetti esclusivamente dichiarativi e, dall'altro, incongruo rispetto al fine perseguito dagli odierni ricorrenti i quali, ove avessero davvero inteso scongiurare il prodursi dell'effetto traslativo, avrebbero dovuto sollecitare l'adozione di un atto di revoca dell'ordinanza demolitoria accompagnato, però, dalla prova dell'effettiva ottemperanza all'ordine di sospensione della lottizzazione ad essi impartito e, pertanto, della sostanziale inutilità dell'acquisizione di diritto delle aree a fronte del pieno ripristino della situazione originaria.

Nulla di tutto ciò è stato fatto dai ricorrenti, i quali adesso si dolgono (con i primi due motivi di ricorso) della gravosità delle conseguenze derivanti, a loro carico, dall'acquisizione coattiva del bene in favore dell'amministrazione comunale senza che la stessa abbia neppure considerato, ai fini di un'eventuale revoca dell'ordine di sospensione dei lavori, le attività da essi poste in essere per rimuovere gli effetti materiali e giuridici della lottizzazione compiuta.

Detti motivi, tuttavia, per le ragioni anzidette, non possono essere accolti poiché smentiti, in fatto, dai sopralluoghi compiuti, ancora, nell'autunno 2014 dagli agenti accertatori capitolini, i quali attestano come a quella data, dopo tredici anni dall'emanazione dell'ordine di demolizione e cinque dalla pubblicazione della pronuncia di questo Tribunale che detto ordine confermava, non solamente lo stato dei luoghi non risultava ripristinato, ma sui fondi in questione risultavano eseguite ulteriori opere abusive, a dimostrazione della totale inefficacia della condotta posta in essere dai ricorrenti.

Quanto alle doglianze contenute nel terzo e quarto motivo di ricorso, essi impongono al Collegio di interrogarsi sulla natura affittiva o meno del fenomeno acquisitivo delle aree lottizzate, in favore dell'amministrazione

comunale, derivante dalla mancata ottemperanza all'ordine di ripristino dei luoghi.

Come noto, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani ha attribuito carattere sostanzialmente afflittivo alla c.d. 'confisca urbanistica', ossia al potere esercitato dal giudice penale, ai sensi dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380/2001 di disporre la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite, con acquisizione gratuita e di diritto delle aree al patrimonio del comune nel cui territorio è avvenuta la lottizzazione, precisando altresì che la sentenza definitiva è titolo per la immediata trascrizione nei registri immobiliari.

Così facendo, la Corte EDU ha esteso alla confisca disposta dal giudice penale le guarentigie da essa previste per l'irrogazione di sanzioni penali, ivi compresa la necessità che la medesima rispetti i principi di colpevolezza e di proporzionalità.

Quanto al rapporto tra la confisca disposta dal giudice penale e l'acquisizione gratuita e diritto al patrimonio comunale disposta dall'art. 30, d.P.R. cit., per il caso di mancata ottemperanza all'ordine di demolizione delle opere di lottizzazione abusiva, si deve osservare che già la Corte di Cassazione ha ricostruito tale relazione come un legame di genere a specie, in cui *“Il provvedimento amministrativo di acquisizione dell'area lottizzata al patrimonio (disponibile) del comune costituisce l'ipotesi generale perché presuppone che si realizzi la fattispecie della lottizzazione abusiva di cui all'art. 30, prescindendo dalla ricorrenza (anche) del reato di cui all'art. 44, comma 1, lett. c). La confisca del giudice penale è invece l'ipotesi particolare perché presuppone che la fattispecie della lottizzazione abusiva, come reato, sia accertata in tutti i suoi elementi e segnatamente anche nell'elemento soggettivo del reato (cfr. Cass., Sez. 3^a, 13 luglio 2009 - 8 ottobre 2009, n. 39078, che ha ribadito che il reato di lottizzazione abusiva si configura come contravvenzione di natura esclusivamente dolosa). Ciò significa che di norma il giudice penale accerta anche la responsabilità penale per il reato di lottizzazione abusiva con conseguente condanna dell'autore della lottizzazione stessa; ma la confisca è altresì possibile allorché, pur potendo il giudice penale*

pervenire a questo accertamento della sussistenza di una lottizzazione abusiva, non vi sia però la pronuncia di condanna, ad es. perché il reato è estinto per prescrizione o per altra ragione (morte del reo, amnistia) (così, Cass. pen. sez. III, n. 5857 del 16.2.2011)”.

Ciò premesso, pure volendo accedere all'interpretazione suggerita dagli odierni ricorrenti, secondo cui la misura ablatoria disposta dalla legge in conseguenza dell'inottemperanza all'ordine demolitorio abbia carattere sostanzialmente afflittivo, occorre adesso interrogarsi sulla proporzionalità della medesima rispetto allo scopo perseguito dalla legge, chiedendosi se l'integrale demolizione di tutte le opere eseguite in attuazione di un'attività di illecita lottizzazione, unitamente alla eliminazione dei pregressi frazionamenti e delle loro conseguenze, rispondano ai criteri di proporzionalità indicati dalla Corte EDU e rappresentino una valida alternativa all'ablazione del bene.

Sul punto, ancora una volta, occorre lasciarsi condurre dall'esegesi condotta dal Giudice di legittimità il quale ha fornito, più di una volta, risposta affermativa al quesito prospettato, affermando che *“la effettiva e integrale eliminazione di tutte le opere e dei frazionamenti eseguiti in attuazione dell'intento lottizzatorio, cui sia conseguita, in assenza di definitive trasformazioni del territorio, la ricomposizione fondiaria e catastale dei luoghi nello stato preesistente accertata nel giudizio rende superflua la confisca dei terreni perché misura sproporzionata alla luce dei parametri di valutazione del principio di protezione della proprietà di cui all'articolo 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione Edu, come interpretato dalla pronuncia della CEDU del 28 giugno 2018, G.I.E.M. S.r.l. contro Italia. Ciò vale, a maggior ragione, in caso di lottizzazione (solo) negoziale, in ossequio alla necessaria verifica di proporzionalità della misura, non apparendo la confisca - in astratto - l'unica misura applicabile per l'ipotesi in cui comunque, pur in difetto di opere da demolire, un intervento ripristinatorio sia stato eseguito, nei termini suddetti. Tale intervento ripristinatorio, comunque, per giustificare una misura diversa dalla confisca, dovrà possedere i caratteri sopra richiamati e dovrà essere inconfutabilmente dimostrato da chi abbia interesse a giovarsene, mentre al giudice di merito è richiesto un rigoroso ed effettivo accertamento in fatto che non può limitarsi a una mera presa d'atto”* (così Cass. pen., sez. III, n. 3737/2020).

Nel caso di specie, tuttavia, tale attività intesa a prestare rigoroso ossequio all'ordine di demolizione della lottizzazione abusiva impartito dall'amministrazione locale – attività che, unica, avrebbe in concreto reso sproporzionata la misura ablatoria disposta dall'art. 30, d.P.R. cit. – è, tuttavia, del tutto mancata, per le ragioni sopra illustrate più ampiamente.

Pertanto, non è concesso adesso ai ricorrenti invocare la sproporzione della sanzione ablatoria subita a fronte di condotte che, come già esplicitato, non solo non hanno permesso il ripristino delle condizioni originarie dei luoghi, ma non hanno neanche impedito di evitare il compimento di ulteriori abusi.

Quanto, infine, ad eventuali profili di doglianza afferenti l'assenza di colpevolezza in capo agli odierni ricorrenti in ordine alla contestata lottizzazione abusiva, essi non colgono nel segno, parendo sufficiente al Collegio rinviare, sul punto, al precedente di questa Sezione n. 1442 del 7.2.2022, con il quale è stato chiarito che *“i principi costituzionali e sovranazionali di buona fede e di presunzione di non colpevolezza possono al più essere spesi al fine dell'applicazione della sanzione penale accessoria della confisca urbanistica contemplata dall'art. 44 del DPR 380/2001 (che in base alla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande Chambre, 28 giugno 2018, n. 1828 viene ritenuta in ogni modo compatibile con l'art. 7 CEDU). Tuttavia, siffatto argomento non è utilmente invocabile al fine dell'irrogazione della sanzione amministrativa dell'acquisizione coattiva dell'immobile al patrimonio del Comune, contemplata dall'art. 30, comma 1 e 8, del D.P.R. n. 380 del 2001, in quanto atto vincolato (cfr. Cons. Stato, sez. VI, n. 1878/2018, sez. II, n. 3196/2019, sez. II, n. 4320/2019, n. 4320)”*.

Conclusivamente, quindi, tutti i motivi di ricorso sono infondati e vanno respinti, ivi compresa la domanda risarcitoria alla quale, parrebbe, che parte ricorrente abbia rinunciato con l'ultima memoria difensiva depositata il 15.4.2023 (nella quale la medesima sembra rimarcare la sussistenza di un interesse solo morale a vedersi riconosciuta estranea agli abusi in questione) e che, comunque, stante l'infondatezza del ricorso, non può trovare accoglimento per assoluta carenza del presupposto consistente in un danno

determinato da una condotta antiggiuridica posta in essere dall'amministrazione resistente, condotta che, invece, per le ragioni sopra esposte, appare pienamente conforme a diritto.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate, esclusivamente in favore di Roma Capitale, nella misura indicata in dispositivo.

Spese compensate nei confronti della "APAS" s.r.l., la quale, sostanzialmente, riveste una posizione di cointeressata nell'odierno giudizio.

P.Q.M.

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

Pone le spese del presente giudizio a carico della parte soccombente ed in favore di Roma Capitale, e le liquida in Euro 5.000,00.

Spese compensate nei confronti della "APAS" s.r.l.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 maggio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Pietro Morabito, Presidente

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere

Giuseppe Licheri, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Giuseppe Licheri

IL PRESIDENTE
Pietro Morabito

IL SEGRETARIO