

Pubblicato il 12/11/2024

Sent. n. 9054/2024

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9123 del 2020, proposto dal signor [omissis], rappresentato e difeso dagli avvocati Renato Veneruso e Alessandro Lipani, con domicilio digitale presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia;

contro

il Comune di Quarto, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Russo, con domicilio digitale presso l'indirizzo PEC come da Registri di giustizia ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avvocato Luigi Napolitano in Roma, via Girolamo da Carpi, n. 6;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sede di Napoli, Sez. II, 14 settembre 2020 n. 3788, resa tra le parti.

Visto il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Quarto e i documenti prodotti;

Esaminate le ulteriori memorie con i documenti depositati e le note di udienza;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza del 26 settembre 2024 il Cons. Stefano Toschei. Le parti in giudizio hanno depositato note di udienza con richiesta di passaggio in decisione della controversia senza la preventiva discussione, ai sensi del Protocollo d'intesa sullo svolgimento delle udienze e delle camere di consiglio "in presenza" nella fase di superamento dello stato di emergenza del 10 gennaio 2023;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. – Il presente giudizio in grado di appello ha ad oggetto la richiesta di riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sede di Napoli, Sez. II, 14 settembre 2020 n. 3788 con la quale il predetto TAR ha respinto il ricorso introduttivo (n. R.g. 590/2018), completato da motivi aggiunti, proposto dai signori [omissis] e [omissis] al fine di ottenere l'annullamento dei seguenti atti e/o documenti: a) (con il ricorso introduttivo) dell'ordinanza di demolizione, emessa dal responsabile del Settore edilizia privata del Comune di Quarto, [omissis]; b) (con il ricorso recante motivi aggiunti) del diniego di rilascio del permesso di costruire in sanatoria ai sensi dell'art. 36 d.P.R. 6 giugno 2021, n. 380.

2. - La vicenda che fa da sfondo al presente contenzioso in grado di appello può essere sinteticamente ricostruita sulla scorta dei documenti e degli atti prodotti dalle parti controvertenti nei due gradi di

giudizio nonché da quanto sintetizzato nella parte in fatto della sentenza qui oggetto di appello, come segue:

- le opere edilizie ritenute abusive e oggetto dell'ordine di demolizione [omissis] adottato dal Comune di Quarto, impugnato con il ricorso introduttivo nel giudizio di primo grado, insistono su un immobile di proprietà indivisa (costituita da un fondo agricolo con annessa masseria) che vede quali comproprietari i due ricorrenti di primo grado, signori [omissis] e [omissis] ed altri comproprietari (i signori [omissis], [omissis] e [omissis], quest'ultimo omonimo di uno dei comproprietari ricorrenti in primo grado e odierno appellante) autori della segnalazione al Comune di Quarto in merito all'esistenza sul fondo di dette opere abusive;

- in seguito a sopralluogo (del 26 ottobre 2017) il Comune di Quarto disponeva la demolizione di alcune opere edilizie e precisamente: “1) *nella parte sud est della masseria numero due capannoni entrambi realizzati con struttura in muratura e copertura in lamiera con le seguenti caratteristiche geometriche a) Capannone A di dimensioni in pianta 17,70 metri per 6,50 metri ed altezza 3,50 metri, metri quadrati totali 82,55 per una volumetria di circa 288,93 metri cubi realizzato tra il 1998 ed il 2004. b) Capannone B di dimensioni in pianta 11,30 metri per 6,45 metri ed altezza 3,50 metri, metri quadrati totali 72,89 per una volumetria di circa 255,10 metri cubi realizzato tra il 1981 ed il 1998. 2) Nella parte ovest della masseria n° due tettoie aperte sui lati, entrambe realizzate con profilati metallici e copertura in lamiera con le seguenti caratteristiche geometriche: a) Tettoia A di dimensioni in pianta 12,40 metri per 6,70 metri ed altezza 3,25 metri, metri quadrati totali 83,08 realizzata tra il 1998 ed il 2004. b) Tettoia B di dimensioni in pianta 11,80 metri per 6,70 metri ed altezza 3,25 metri, metri quadrati totali 79,06 realizzata tra il 1981 ed il 1998 3) Nella parte centrale della masseria è inoltre presente una tettoia denominata tettoia C aperta sui lati realizzata con tubolari metallici e copertura in lamiera e teli di plastica di dimensioni in pianta 5,10 metri per 4,80 metri ed altezza 2,00 metri, metri quadrati totali 20,00 realizzata tra il 2008 ed il 2011”. Nel provvedimento era poi aggiunto che: “5) Infine è stato rilevato sulla parte nord est della masseria sul lato posteriore rispetto all'edificio principale un forno con annesso pollaio di dimensioni in pianta 7,50 metri per 2,50 metri ed altezza 1,80 metri, metri quadrati totali 18,75 per una volumetria di circa 35,00 metri cubi oltre al recinto per le galline di circa metri quadrati 10,00 realizzata tra il 1981 ed il 1998”;*

- detto provvedimento sanzionatorio veniva impugnato dinanzi al TAR per la Campania dai signori [omissis] e [omissis], chiedendone il giudiziale annullamento;

- in data 5 marzo 2018 i suddetti comproprietari presentavano al Comune di Quarto domanda di accertamento di conformità, ai sensi dell'art. 36 d.P.R. 380/2001 per “*ricomposizione planovolumetrica ed ampliamento*”. In particolare con tale istanza era chiesta “*la sanatoria delle superfici esistenti nell'aerofotogrammetria del 1981, cui aveva fatto riferimento il Comune stesso, previa demolizione delle maggiori superfici; il tutto, considerando la possibilità di ampliamento del 20 per cento consentito in zona dalle norme di attuazione, ed in particolare dalla scheda Bb7 del P.R.G.*” (così, testualmente, a pag. 4 dell'atto di appello);

- l'istanza veniva respinta dal Comune di Quarto con provvedimento n. [omissis] che, pure, veniva impugnato con ricorso recante motivi aggiunti;

- il TAR per la Campania, con sentenza n. 3788/2020, respingeva il ricorso introduttivo in quanto, superate le censure volte a contestare le modalità procedurali con le quali il comune aveva adottato il provvedimento demolitorio, si era potuto appurare come detto provvedimento non fosse affatto minato dal sostenuto difetto di istruttoria circa la corretta individuazione dell'epoca di realizzazione dei manufatti oggetto dell'ordine di demolizione, in quanto la documentazione prodotta dagli interessati che avrebbe dovuto dimostrare la risalente epoca di realizzazione (comunque antecedente rispetto all'introduzione dell'obbligo di dotarsi di apposito titolo abilitativo a costruire) non era affatto sufficiente a confermare detto assunto, né – d'altro canto e sotto altro profilo – ai fini della legittimità delle costruzioni realizzate poteva attribuirsi fondatezza alla sostenuta qualificazione in termini di precarietà di alcune delle opere oggetto dell'ordine di demolizione, stante la effettiva destinazione – tutt'altro che precaria - delle stesse. Nello stesso tempo anche il ricorso recante motivi aggiunti non

potrebbe trovare accoglimento, atteso che il provvedimento di diniego dell'istanza di accertamento di conformità era fondato *“su plurimi motivi, ciascuno sufficientemente idoneo a sorreggere la determinazione di rigetto”* (così, testualmente, a pag. 7 della sentenza qui oggetto di appello).

3. – Dei due originari ricorrenti propone ora appello, nei confronti della sentenza del TAR per la Campania n. 3788/2020, il solo signor [omissis], prospettando quattro complesse traiettorie contestative che possono sintetizzarsi come segue:

I) *Error in iudicando* - Fondatezza del terzo motivo di gravame di cui al ricorso introduttivo di primo grado. Si ribadisce in sede di appello la sostenuta (con il terzo motivo di ricorso in primo grado) realizzazione dei manufatti ritenuti abusivi in epoca antecedente all'entrata in vigore della c.d. legge Ponte, ritenendo che gli elementi portati a conforto di tale evidenza siano più che sufficienti ad escludere la legittimità (sotto detto profilo) dell'ordine di demolizione, posto che il giudice di primo grado non ha tenuto conto del costante orientamento giurisprudenziale ad avviso del quale, ai fini della individuazione dell'epoca di realizzazione di un'opera edilizia, debbono valorizzarsi tutti gli indizi attraverso i quali il proprietario intenda rendere tale dimostrazione. Nel caso di specie, difatti, l'ortofoto dell'I.G.M. del 1956, prodotta in giudizio dall'odierna parte appellante, *“mostra inequivocabilmente l'esistenza di manufatti ulteriori rispetto alla masseria; e tale circostanza collima con quanto riportato nel titolo di provenienza, ovvero sia appunto l'avvenuta realizzazione degli stessi anteriormente all'anno 1967”*. Tale elemento di prova non è, poi, sconfessato dagli atti prodotti dal comune che *“non dispone di adeguata documentazione aerofotogrammetrica in grado di dimostrare che quanto dichiarato nell'atto di provenienza, ovvero sia la realizzazione delle opere in data anteriore al 1967, non sia corrispondente a quanto rappresentato dall'aerofotogrammetria del 1981, unico elemento in suo possesso”* (così, testualmente, nelle pagg. 5 e 6 dell'atto di appello).

II) *Error in iudicando* - Omessa pronuncia – Fondatezza del quarto motivo di gravame di cui al ricorso introduttivo di primo grado. L'appellante si duole della circostanza che il giudice di primo grado abbia considerato la realizzazione delle tettoie quale aumento di cubatura. Ma ciò non è, dal momento che dette tettoie sono opere a carattere precario *“costituite da una struttura metallica precaria e smontabile, formata da 4 o più pali infissi al suolo e una copertura in lamiera, ancorata a putrelle in ferro a doppio T, al di sotto delle quali trovano ricovero automezzi impiegati nel lavoro della terra”* (così, testualmente, a pag. 7 dell'atto di appello), peraltro aperte sui lati per come emerge dalla descrizione riportata dal personale dell'ufficio tecnico comunale che ha svolto l'istruttoria. Il TAR ha poi omesso di pronunciarsi con riferimento alle censure dedotte per contrastare la parte dell'ordinanza di demolizione avente quale bersaglio il “forno” e il “pollaio”, sicché dette censure vengono riproposte in appello;

III) *Error in iudicando* - Violazione e falsa applicazione degli artt. 1105 c.c. e 720 c.p.c. e dell'art. 11 del D.P.R. n. 380/2001 – Fondatezza del secondo dei motivi aggiunti. Il giudice di primo grado ha ritenuto infondato il ricorso recante motivi aggiunti con il quale si è contestata la legittimità dell'atto di diniego di accertamento di conformità limitatamente con riguardo alla carenza di legittimazione degli istanti, trattandosi di proprietà condivisa e non essendo presente analoga istanza (o partecipazione, anche attraverso semplice consenso, all'istanza presentata dai ricorrenti) degli altri comproprietari. L'appellante sostiene la irragionevolezza di tale conclusione visto che, accettandone i presupposti, si giungerebbe a riconoscere un (inesistente, per effetto delle chiare previsioni di cui agli artt. 1105 c.c. e 720 c.p.c.) potere di veto dei comproprietari alla sanatoria edilizia richiesta soltanto da alcuni di loro. Peraltro il giudice di primo grado non ha in alcun modo valutato in concreto la presenza o l'assenza del consenso a sanare le opere oggetto di sanzione demolitoria degli altri comproprietari, ma si è limitato a presumere l'assenza di una siffatta volontà;

IV) Omessa pronuncia – Fondatezza dei motivi aggiunti proposti avverso il diniego di accertamento di conformità. Non avendo il giudice di prime cure, come si è già più sopra detto, in alcun modo pronunciato in ordine ai motivi di gravame volti a dimostrare, nel merito, l'illegittimità del diniego opposto dal Comune rispetto all'istanza di accertamento di conformità delle opere, contestate come abusive, presentata dai comproprietari (e ricorrenti in primo grado), vengono riproposte in sede di appello, nella seguente sintesi, le censure non scrutinate dal giudice di primo grado: a) per quel che

concerne il “Capannone A” identificato nell'ordinanza di demolizione impugnata e ritenuto dal comune non ammissibile all'accertamento di conformità perché sarebbe stato realizzato in un periodo compreso tra il 1998 ed il 2004 ed insistente in area soggetta a vincolo *non aedificandi* quale fascia di rispetto ferroviario di 35 metri, l'appellante ribadisce l'erroneità di detto assunto tornando a sottolineare come la previsione del P.R.G. recante tale vincolo è stata introdotta nel 1994, quando il capannone in questione è stato realizzato, se non prima del 1967, certamente in epoca antecedente al 1981. Ne consegue che tale opera non può dirsi interessata da detto vincolo di inedificabilità, tenuto anche conto della circostanza che tale tipologia di costruzioni “*sono frutto di una ricomposizione planovolumetrica realizzata mediante demolizione e ricostruzione di immobili già esistenti all'interno della fascia (...) ferroviaria*”, che peraltro “*rappresenta sempre un vincolo di inedificabilità relativa derogabile su parere dell'Autorità preposta alla sua osservanza (...)*” (così, testualmente, a pag. 13 dell'atto di appello), sicché sarebbe stato sufficiente, ai fini dell'ammissibilità alla sanatoria delle opere, acquisire il parere dell'Autorità competente; b) con riferimento al “Capannone B”, con riferimento al quale il presupposto dell'ordine di demolizione si compendierebbe nel mancato rispetto delle “*distanze minime dai confini e dalla strada imposti dalla scheda NTA del PRG vigente*”, sempre sul presupposto che detta costruzione sia stata realizzata tra il 1994 ed il 1998, va osservato, in contestazione da tale assunto, come le distanze minime dai confini sono quelle indicate dalla scheda allegata al PRG vigente, per cui valgono le considerazioni precedentemente sviluppate circa la preesistenza del capannone rispetto all'epoca di adozione del vigente PRG. Inoltre: detto capannone non confina con una strada comunale, ma con una viabilità di campagna non recepita dal piano regolatore; il tipo di intervento in questione va ricondotto alla categoria delle ristrutturazioni edilizie e non in quella delle opere di “nuova costruzione”, in quanto frutto di una ricomposizione planovolumetrica realizzatasi attraverso la demolizione e la ricostruzione di immobili già esistenti nell'ambito della fascia di rispetto ferroviaria e non è pertanto necessario il rispetto delle distanze di piano, riferibile, invece, alle sole nuove costruzioni; c) con riferimento alla “Tettoia B” il TAR ha erroneamente ritenuto il mancato rispetto delle distanze minime dai confini e dalle strade di cui alla zona Bb 7 del P.R.G., sebbene detta tettoia è posta sul confine e pertanto non risulta in contrasto con le disposizioni di cui alla scheda relativa alla zona Bb7, nella quale è prevista una distanza dal confine di 5 metri senza che però sia impedito di costruire sul confine (come peraltro è consentito in via generale dagli artt. 873 e ss. c.c.). Del resto per la natura dell'intervento realizzato (da configurarsi correttamente quale ristrutturazione edilizia) non risulta necessario il rispetto delle distanze di piano, che invece va riferito esclusivamente alle nuove costruzioni; d) il comune infine, nel denegare l'accertamento di conformità, sostiene che l'ampliamento del 20% per adeguamento tecnico funzionale, previsto per la zona Bb7, non è ammissibile nel caso di specie in quanto esso deve riferirsi ad immobili residenziali esistenti e che non rispettano le condizioni di vivibilità stabilite dal D.M. 5 luglio 1975. Tale valutazione espressa dall'ufficio tecnico comunale non è condivisa dalla parte appellante atteso che l'ampliamento sarebbe stato calcolato sulla superficie residenziale della casa esistente ed utilizzato per la costruzione di immobili pertinenziali alla detta casa, sebbene si tratti di un edificio di natura agricola, seppur realizzato nella zona residenziale Bb7, con la conseguenza che l'adeguamento funzionale ben può riguardare anche edifici pertinenziali all'edificio principale in quanto le strutture esistenti sono poste al servizio dell'attività agricola che viene svolta da tempo immemorabile unitamente alla residenza.

4. – Si è costituito in giudizio il Comune di Quarto che ha contestato analiticamente le avverse prospettazioni, confermando la legittimità del provvedimento comunale impugnato in primo grado e chiedendo la reiezione del mezzo di gravame proposto stante la correttezza del percorso logico giuridico sviluppato dal giudice di primo grado per come emerge dalla sentenza qui oggetto di appello.

Nel formulare le proprie controdeduzioni, il comune appellato ha ricordato come nel corpo motivazionale dell'ordinanza di demolizione è adeguatamente chiarito che “*nell'aerofotogrammetria del 1981, compaiono vari comodi rurali che, però, allo stato attuale e per quanto rilevato nel corso del sopralluogo, risultano avere differente pozione, sagoma, superficie e volumetria*”, sicché i

manufatti asseritamente realizzati precedentemente al 1981 non erano gli stessi che si presentavano come abusivi durante il sopralluogo. Su tale profilo nessun valido riscontro contrario che possa avere rilevanza probatoria a conferma della sostenuta realizzazione di tali opere in epoca antecedente al 1967 era stato offerto dagli interessati. Sotto altro versante le importanti dimensioni delle tettoie debbono condurre ad escludere che se ne possa affermare la loro natura precaria e il carattere pertinenziale, confermandosi quindi la necessità del previo rilascio del permesso di costruire per la loro realizzazione, stante la loro evidente non facile amovibilità.

Quanto, infine, al diniego di accertamento di conformità va rilevato che i richiedenti la sanatoria intendevano con tale domanda giungere ad una modifica dello stato dei luoghi, non limitandosi a sanare quanto contestato dall'amministrazione e ciò con riferimento ad un immobile, di proprietà indivisa, con riferimento al quale era pendente un contenzioso civile tra i comproprietari, oltre al fatto che alcuni di essi avevano presentato istanza al comune per poter demolire proprio i manufatti abusivi indicati nell'ordinanza di demolizione.

Da tutto quanto sopra deriva la legittimità degli atti impugnati e la correttezza della sentenza fatta oggetto di appello.

Le parti in giudizio, nel corso del processo di appello, hanno prodotto memorie, documenti e note d'udienza, confermando le rispettive conclusioni già formulate nei precedenti atti giudiziari.

5. – Nel presente contenzioso, giunto al grado di appello, si controverte della legittimità della determina dirigenziale del Comune di Quarto [omissis] nonché del successivo provvedimento di diniego dell'istanza di accertamento di conformità [omissis], con i quali veniva disposta dapprima la sanzione demolitoria e successivamente il diniego di sanatoria con riferimento ad alcuni manufatti abusivi realizzati in un'area di proprietà indivisa, consistente in un fondo agricolo con annessa masseria. La ritenuta infondatezza di tutti i motivi di censura dedotti nei confronti di tali provvedimenti da alcuni dei comproprietari, i signori [omissis] e [omissis], espressa dal Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sede di Napoli, con sentenza 14 settembre 2020 n. 3788, è quindi contestata dall'odierno appellante, signor [omissis], che chiede la riforma di detta sentenza. Si riscontra la proposizione di un primo nucleo di contestazioni rivolte alla legittimità dei due provvedimenti impugnati e quindi della correttezza della sentenza qui oggetto di appello che poggia sull'asserito difetto di istruttoria per non avere l'amministrazione (prima e il TAR poi) valorizzato la circostanza che i manufatti in questione sarebbero stati realizzati in epoca antecedente all'entrata in vigore delle norme che impongono l'obbligo di dotarsi di un titolo abilitativo per realizzare opere edilizie (1967). In particolare l'appellante ribadisce quanto aveva espresso nel corso del giudizio di primo grado, confermando anche in sede di appello che la masseria era già presente nel 1956 e che quindi *“i depositi, le tettoie ed il forno, sono stati, probabilmente, realizzati nella stessa epoca in cui è stato costruito il fabbricato principale”*. A confortare tale assunto nel corso del giudizio di primo grado veniva prodotta una perizia giurata volta a ribadire che i manufatti sono stati realizzati in epoca antecedente al 1967 e che essi sono stati negli anni oggetto di interventi.

Per giurisprudenza consolidata l'onere della prova circa l'epoca di realizzazione dell'intervento edilizio grava in capo a colui che vuole dimostrare la legittimità dell'opera (cfr., da ultimo, Cons. Stato, Sez. VI, 3 ottobre 2024 n. 7969). Infatti il proprietario o il responsabile dell'abuso, assoggettato a ingiunzione di demolizione - ordinariamente in possesso di documenti o attestati probatori, dunque in applicazione del principio di vicinanza della prova - è gravato dell'onere di provare il carattere risalente del manufatto oggetto della sanzione ripristinatoria. Tale indirizzo giurisprudenziale si è consolidato non solo per l'ipotesi in cui si chiede di fruire del beneficio del condono edilizio, ma anche - in via generale - per potere escludere la necessità del previo rilascio del titolo abilitativo, ove si faccia questione, per l'appunto, di opera risalente ad epoca anteriore all'introduzione del regime amministrativo autorizzatorio dello *ius aedificandi* (cfr. ancora, sul punto, Cons. Stato, Sez. VI, 5 marzo 2024 n. 2165).

6. - Ancor più nello specifico e per completezza di motivazione va poi aggiunto che l'onere della prova della data di realizzazione dell'immobile, in particolare ai fini di dimostrare che avrebbe dovuto essere realizzato in epoca per cui non era necessario un titolo edilizio, grava sul privato (anche) in

virtù della disposizione contenuta nell'art. 64, comma 1, c.p.a., per cui spetta al ricorrente l'onere della prova in ordine a circostanze che rientrano nella sua disponibilità (cfr., tra le tante, Cons. Stato, Sez. VI, 24 novembre 2023 n. 10101 e 9 giugno 2023 nn. 5659 e 5668). Tale orientamento è basato sul principio di "vicinanza della prova", essendo nella sfera del privato la prova circa l'epoca di realizzazione delle opere edilizie e la relativa consistenza, in quanto solo l'interessato può fornire gli inconfutabili atti, documenti o gli elementi probatori che siano in grado di radicare la ragionevole certezza del carattere non abusivo di un'opera edilizia, in ragione dell'eventuale preesistenza rispetto all'epoca dell'introduzione di un determinato regime autorizzatorio dello *ius aedificandi* (cfr., ancora, Cons. Stato, Sez. VI, 25 maggio 2020 n. 3304 e Sez. IV, 1 aprile 2019 n. 2115).

E' pur vero che la giurisprudenza attenua il rigore dell'onere probatorio "secondo ragionevolezza" nei casi in cui il privato, da un lato, porti a sostegno della propria tesi sulla realizzazione dell'intervento prima di una certa data elementi rilevanti (ad esempio, aerofotogrammetrie) e, dall'altro, o la pubblica amministrazione non analizzi debitamente tali elementi o vi siano elementi incerti in ordine alla presumibile data della realizzazione del manufatto privo di titolo edilizio. In tal caso, non è escluso il ricorso alla prova per presunzioni, sulla scorta di valutazioni prognostiche basate su fatti notori o massime di comune esperienza, inferendo, così e secondo criteri di normalità, la probabile data di tale ultimazione da un complesso di dati, documentali, fotografici e certificativi, necessari in contesti o troppo complessi o laddove i rilievi cartografici e fotografici siano scarsi (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 13 novembre 2018 n. 6360, 19 ottobre 2018 n. 5988 e 18 luglio 2016 n. 3177).

In sostanza, la deduzione della parte privata di concreti elementi di fatto relativi all'epoca dell'abuso può trasferire l'onere della prova contraria in capo all'amministrazione (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 16 marzo 2020 n. 1890). Ciò però in quanto sussistano effettivamente elementi idonei a rendere un quadro probatorio rilevante della data di realizzazione dell'abuso, quali risalenti dati catastali, la natura dei materiali utilizzati, le testimonianze rese in altri giudizi; anche le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà sono ritenute utilizzabili purché in presenza di altri elementi nuovi, precisi e concordanti (cfr. Cons. Stato, Sez. II, 4 gennaio 2021 n. 80).

Nel caso di specie, i ricorrenti in primo grado e oggi l'appellante, non sono stati in grado di fornire alcuna prova né principio di prova che l'amministrazione prima e il giudice amministrativo poi avrebbero dovuto valorizzare in senso favorevole rispetto alla tesi sostenuta dagli interessati. Infatti il richiamo all'aerofotogrammetria del 1956 contenuto a pag. 4 della perizia giurata depositata dinanzi al TAR è inconferente, ai fini prima indicati, in quanto dimostrativa solo dell'esistenza nell'immobile di manufatti e costruzioni all'epoca realizzate ma non fornisce prova della corrispondenza di tali costruzioni - nell'aspetto dimensionale - alle opere contestate come abusive per quanto emerso durante il sopralluogo che ha disvelato agli operatori comunali l'esistenza di detti abusi.

Peraltro nella stessa perizia giurata (sempre a pag. 4) si fa cenno a varie modifiche costruttive realizzate nel fondo a partire dal 1981.

Quel che emerge dunque dal confronto tra il contenuto degli atti istruttori che hanno dato luogo all'adozione dell'ordinanza di demolizione, per come in quest'ultimo atto debitamente riportato, pur a voler ammettere l'esistenza di manufatti già presenti sul fondo negli anni cinquanta del secolo scorso, a rilevare è l'acclaramento di abusi edilizi, anche modificativi di manufatti preesistenti, comunque realizzati in epoca successiva al 1967. Infatti, come può facilmente constatarsi dall'esame dell'ordinanza di demolizione, il comune ha contestato la presenza di manufatti, nel 1981, che sono stati comunque modificati senza titolo edilizio. Nello specifico si legge che: "(...) nell'aerofotogrammetria del 1981, compaiono vari comodi rurali che, però, allo stato attuale e per quanto rilevato nel corso del sopralluogo, risultano avere differente pozione, sagoma, superficie e volumetria (...)".

Può dunque concludersi, sul punto, affermando che tutti i riferimenti espressi oggi dall'appellante con riguardo all'epoca di realizzazione degli abusi contestati non possono condividersi, per mancanza di necessaria prova contrastante con quanto accertato dall'amministrazione e quindi vanno ritenuti infondati.

Nello specifico debbono ritenersi infondate le censure che, con il secondo motivo di appello, vengono riproposte dall'appellante con riferimento alla sostenuta illegittimità dell'ordine di demolizione nella parte in cui viene esteso "al forno e al pollaio". L'appellante sostiene che il giudice di primo grado non avrebbe affrontato le censure dedotte con riferimento alla contestata realizzazione di tali opere come abusive. Tuttavia va segnalato che la sostenuta legittima realizzazione di dette opere risulta essere collegata all'epoca della loro costruzione e gli argomenti spesi in tal senso vanno ricondotti alla più generale questione dell'epoca di realizzazione di tutti i manufatti coinvolte nell'ordine demolitorio, sicché anche per tali opere valgono le superiori considerazioni con le quali si è dimostrata l'insufficienza degli elementi portati dagli interessati a sostegno della tesi secondo la quale la risalente costruzione esenterebbe dalla necessità di previa acquisizione del titolo edilizio.

7. – Passando ora ad un secondo ordine di elementi contestativi che hanno come bersaglio l'illegittima considerazione della realizzazione delle "tettoie" come abusive, viene anche qui all'evidenza come dalla stessa descrizione di tali manufatti operata dall'appellante nonché dal contenuto dei documenti che sorreggono l'ordine demolitorio emerga la necessità di acquisizione del titolo abilitativo per realizzare manufatti di notevole ampiezza e dall'evidente destinazione tutt'altro che precaria.

Si tratta infatti, nella specie, di tre tettoie delle seguenti misure: una prima di 12,40 mt x 6,70 mt. ed altezza 3,25 mt, per mq. 83,08, una seconda di 11,80 mt. x 6,70 mt, ed altezza 3,25 mt. per mq. 79,06 e una terza di 5,10 mt. x 4,80 mt. ed altezza 2 mt., per mq. 20,00. Esse risultano essere infisse al suolo per il tramite di "putrelle in ferro a doppio T", la cui area sottostante sarebbe destinata a "ricovero automezzi impiegati nel lavoro della Terra" (così, testualmente, a pag. 7 dell'atto di appello).

Al riguardo la Sezione (cfr., tra le tante, Cons. Stato, Sez. VI, 27 gennaio 2021 n. 813) ha più volte espresso il principio secondo il quale il rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di una tettoia è necessario quando, per le sue caratteristiche costruttive, essa sia idonea ad alterare la sagoma dell'edificio; l'installazione della tettoia è invece sottratta al regime del permesso di costruire ove la sua conformazione e le ridotte dimensioni ne rendano evidente e riconoscibile la finalità di mero arredo e di riparo e protezione dell'immobile cui accedono. Quindi, quando assolvono la funzione di elemento di completamento della struttura edificata le tettoie possono ritenersi riconducibili al regime delle pertinenze urbanistiche e possono ritenersi liberamente edificabili ove la loro conformazione e le loro ridotte dimensioni rendano palese la loro finalità di arredo, riparo o protezione, anche da agenti atmosferici, e quando, per la loro consistenza, possano ritenersi assorbite, in ragione della loro accessorietà, nell'edificio principale.

Al contrario la costruzione di tettoie di consistenti dimensioni, comportanti una perdurante alterazione dello stato dei luoghi e incidenti per sagoma, prospetto, volumetria e materiali impiegati in modo stabile e duraturo sull'assetto urbanistico-edilizio del territorio, necessita del preventivo rilascio del permesso di costruire (cfr., tra le più recenti, Cons. Stato, Sez. VI, 19 aprile 2024 n. 3574).

Quanto alla supposta natura pertinenziale del manufatto abusivo, la giurisprudenza amministrativa (cfr., ad esempio, Cons. Stato, Sez. VI, 14 marzo 2023 n. 2660) è costante nel ritenere che la nozione di pertinenza, sul piano urbanistico - edilizio è limitata ai soli interventi accessori di modesta entità e privi di autonoma funzionale, mentre è inconferente l'art. 3, comma 1, lett. e. 6) d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (secondo cui rientrano tra gli interventi di nuova costruzione anche "gli interventi pertinenziali che le norme tecniche degli strumenti urbanistici, in relazione alla zonizzazione e al pregio ambientale e paesaggistico delle aree, qualifichino come interventi di nuova costruzione, ovvero che comportino la realizzazione di un volume superiore al 20% del volume dell'edificio principale") in quanto tale previsione "non pone, essa stessa, la definizione di pertinenza, bensì la presuppone" (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 13 luglio 2022 n. 5926), ragione per cui la nozione di pertinenza, ai fini urbanistici, deve essere tratta *aliunde* e deve rispettare le caratteristiche individuate dalla giurisprudenza (cfr., sullo specifico punto, Cons. Stato, Sez. VI, 17 marzo 2022 n. 1957, secondo cui "Il carattere pertinenziale non è riscontrabile nel caso in cui l'opera non sia di modesta entità, né si presenti come accessoria rispetto ad un'opera principale e, inoltre, dal punto di vista delle dimensioni e della funzione, si connoti per una propria autonomia rispetto all'opera cosiddetta principale").

In conclusione, ad avviso della costante giurisprudenza di questo Consiglio di Stato, perché un'opera possa essere considerata "precaria" essa deve corrispondere ai due seguenti criteri: 1) il criterio strutturale, in virtù del quale è precario ciò che non è stabilmente infisso al suolo; 2) il criterio funzionale, in virtù del quale è precario ciò che è destinato a soddisfare un'esigenza temporanea. La giurisprudenza è concorde nel senso che per individuare la natura precaria di un'opera si debba seguire non il criterio strutturale, ma il criterio funzionale, per cui un'opera può anche non essere stabilmente infissa al suolo, ma se essa presenta *"la caratteristica di essere realizzata per soddisfare esigenze non temporanee, non può beneficiare del regime delle opere precarie"*, sicché è necessario un titolo edilizio per la realizzazione di *"(...) tutti quei manufatti che, anche se non necessariamente infissi nel suolo e pur semplicemente aderenti a questo, alterino lo stato dei luoghi in modo stabile, non irrilevante e non meramente occasionale, (...) ove comportino l'esecuzione di lavori cui consegua la trasformazione permanente del suolo inedificato"* (così, in termini, Cons. Stato, Sez. V, 27 marzo 2013 n. 1776).

Nel caso di specie, sia le dimensioni dei singoli manufatti (più sopra descritti) sia la loro destinazione d'uso inducono ad escluderne la natura pertinenziale e tantomeno precaria, trattandosi di opere dalle notevoli dimensioni e utilizzate come parcheggio dei mezzi adibiti al lavoro della terra, dunque in maniera del tutto autonoma rispetto al fabbricato principale.

8. – Un terzo motivo di appello, avente come bersaglio il diniego di accertamento di conformità e la sostenuta mancanza di legittimazione attiva dei richiedenti a proporre la sanatoria dei manufatti abusivi, attesa l'assenza di accordo con gli altri comproprietari, fa leva sulla duplice circostanza che il comune avrebbe potuto e dovuto richiedere agli istanti ovvero direttamente agli altri comproprietari, prima di rigettare l'istanza, il detto consenso e che la sanatoria, lungi dal pregiudicare i diritti dei comproprietari sul bene oggetto di provvedimento, tendeva invece alla conservazione del bene comune ed in particolare delle sue accessioni, a beneficio di tutti.

Anche tale motivo non può trovare accoglimento.

Infatti esaminando il contenuto della domanda di accertamento di conformità, successivamente denegata dal Comune di Quarto, emerge che gli interessati proponevano, lungi da una mera sanatoria delle opere accertate come abusive, di ottenere il titolo per realizzare una modifica dello stato dei luoghi, avendo i ricorrenti in primo grado manifestato l'intenzione di *"riportare la superficie complessiva degli immobili presenti a quella rilevata nel 1981 configurandosi, quindi, come una ricomposizione planovolumetrica di una cubatura esistente ma nel tempo modificata ed anche ampliata nei limiti del 20% per adeguamento funzionale, consentito dall'attuale destinazione urbanistica del cespite in parola e cioè scheda Bb7 del PRG vigente"*.

Orbene, come è noto, l'art. 11, comma 1, d.P.R. 380/2001 stabilisce che il permesso di costruire è rilasciato *"al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo"*, sicché sull'amministrazione comunale, prima di rilasciare un titolo edilizio, grava l'onere di verificare la legittimazione del richiedente, accertando che costui sia il proprietario dell'immobile oggetto dell'intervento costruttivo o che, comunque, ne abbia una ragione di disponibilità sufficiente per eseguire l'attività edificatoria (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 4 aprile 2012 n. 1990). Da ciò discende la conseguenza che, con riferimento alla richiesta di sanatoria dell'immobile realizzato senza titolo e agli adempimenti relativi ben può provvedere, oltre che il proprietario, anche ogni altro soggetto interessato al conseguimento della regolarizzazione, ma questo può validamente avvenire a condizione che sia correttamente rappresentata la titolarità dell'area su cui il manufatto sorge ed acquisito in modo univoco il consenso comunque manifestato dal proprietario (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 25 settembre 2014 n. 4818, 26 gennaio 2009 n. 437 e 22 giugno 2000 n. 3520).

Del resto l'art. 36 d.P.R. 380/2001, in tema di accertamento di conformità, a propria volta finisce per individuare *"chi abbia titolo"* nel *"responsabile dell'abuso"* oltre che nell'*"attuale proprietario dell'immobile"*, con ciò volendo evidentemente abbracciare sia la posizione dell'autore dell'illecito non proprietario, sia quella del subentrante nella titolarità dell'immobile ovvero del comproprietario, per tale ragione presumibilmente incolpevole, ma interessato a difendere il valore del proprio bene

anche in forza della sua regolarizzazione, ma allorquando (e comunque) manifesti tale interesse ovvero vi sia la prova della sua non opposizione alla sanatoria.

La suddetta (piana) interpretazione della disciplina in materia conduce a considerare inapplicabile l'istituto della sanatoria, laddove - come nell'ipotesi in esame - l'abuso sia realizzato da alcuni comproprietari in assenza di ogni elemento di prova circa la volontà degli altri comproprietari a chiedere e ottenere detta sanatoria, atteso che, diversamente opinando, l'amministrazione finirebbe per legittimare una sostanziale appropriazione di spazi di proprietà indivisa da parte di singoli comproprietari, in presenza di una possibile volontà contraria degli altri, i quali potrebbero essere interessati all'eliminazione dell'abuso anche in via amministrativa e non solo con azioni privatistiche (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 27 giugno 2008 n. 3282).

D'altronde la giurisprudenza, adattando i principi di cui sopra alle situazioni *lato sensu* di contitolarità, ha da tempo affermato che il soggetto legittimato alla richiesta del titolo abilitativo deve essere colui che ha la totale disponibilità del bene, non essendo sufficiente la proprietà di una sola sua parte o quota. Il comproprietario, quindi, non può essere legittimato, per l'evidente ragione che diversamente opinando il suo contegno autonomo finirebbe per pregiudicare i diritti e gli interessi qualificati dei soggetti con cui condivide la posizione giuridica sul bene oggetto di provvedimento. In caso di pluralità di proprietari del medesimo immobile, di conseguenza, la domanda di rilascio di titolo edilizio - sia esso o meno titolo in sanatoria di interventi già realizzati - dovrebbe dunque provenire congiuntamente da tutti i soggetti vantanti un diritto di proprietà sull'immobile, potendosi ritenere d'altra parte legittimato alla presentazione della domanda il singolo comproprietario solo ed esclusivamente nel caso in cui la situazione di fatto esistente sul bene consenta di supporre l'esistenza di una sorta di *cd. pactum fiduciae* intercorrente tra i vari comproprietari (cfr., Cons. Stato, Sez. IV, 7 settembre 2016 n. 3823). Sicché deve ritenersi illegittimo il titolo abilitativo rilasciato in base alla richiesta di un solo comproprietario, dovendo l'amministrazione verificare la sussistenza, in capo al richiedente stesso, di un titolo idoneo di godimento sull'immobile ed accertare, altresì, la legittimazione soggettiva di quest'ultimo, la quale presuppone il consenso, anche tacito, dell'altro proprietario in regime di comunione (cfr. Cons. Stato, Sez. II, 12 marzo 2020 n. 1766)

Quanto sopra detto deve valere, a maggior ragione, nel caso in cui la richiesta di accertamento di conformità contenga anche, come è avvenuto nel caso qui di interesse, una istanza ad ottenere un titolo idoneo a trasformare ulteriormente il bene indiviso. Va detto, infatti, che il contraltare della più ampia possibilità di accedere ad una potenziale causa estintiva di reato, non può che essere la valorizzazione del potere di "sbarramento" da parte del comproprietario, diversamente costretto a subire non solo un cambiamento dello stato dei luoghi realizzato (illegittimamente) a sua insaputa, ma pure il suo consolidarsi, a tutela (anche) della incensuratezza di controparte. La prevista notifica dell'ingiunzione a demolire anche al proprietario, infatti, ne salvaguarda la scelta di adesione volontaria al precetto, anche in disaccordo con la diversa opzione del responsabile dell'abuso, che casualmente sia anche lui (com)proprietario (cfr., in tal senso, Cons. Stato, Sez. II, 21 luglio 2023 n. 7158).

L'assenza, nel caso di specie, di una concorde manifestazione di volontà di tutti i comproprietari circa la sanatoria degli abusi accertati con contestuale richiesta di ulteriore trasformazione dei manufatti, impediva di ritenere legittimati i soli richiedenti e correttamente l'amministrazione lo ha rilevato, nel respingere la domanda di accertamento, non dovendo estendere la propria attività, in quanto non previsto da alcuna specifica disposizione normativa, fino a ricercare la sussistenza o meno di tale volontà concorde, essendone - al contrario e semmai - onerati gli interessati alla sanatoria.

9. - Con un ulteriore motivo l'appellante ritiene errate le ragioni espresse dall'amministrazione in ordine alla non sanabilità dei due capannoni e della tettoia oggetto dell'ordine demolitorio.

Con riferimento al primo capannone ("Capannone a") il signor [omissis] precisa che detto manufatto, seppure se volesse sostenere la costruzione dopo il 1967, non può essere stato realizzato oltre il 1981, con la conseguenza che l'impedimento alla sanatoria costituito dalla circostanza che il capannone insiste all'interno della fascia di rispetto ferroviario di 35 metri e quindi all'interno dell'area "Ha" del PRG nella quale vi è il divieto di edificazione non costituisce un argomento utile ad escludere la

richiesta sanatoria, perché il suddetto vincolo è stato impresso con efficacia dal 1994 e nulla dimostra la fondatezza dell'assunto degli uffici comunali che hanno ritenuto di individuare l'epoca di realizzazione del ridetto capannone tra il 1998 e il 2004. A ciò si aggiunga che il vincolo ferroviario ha natura e consistenza indiretta, sicché il comune avrebbe dovuto, prima di respingere la domanda di accertamento di conformità presentata, consultare l'Autorità preposta onde acquisire il parere sulla sanabilità dell'opera.

Tali argomenti contestativi, come sopra riassunti, ad avviso del collegio non contengono elementi di fondatezza.

Quanto all'epoca di realizzazione del capannone valgono, ancora una volta, i sopra ricordati principi in tema di onere della prova circa l'individuazione dell'epoca alla quale risale la realizzazione di un immobile (in particolare quando ne viene accertata l'abusività). Anche con riferimento al "capannone a)" l'appellante non ha presentato alcuna prova decisiva circa l'epoca di realizzazione del manufatto, sicché l'applicazione dei limiti costruttivi imposti dal vincolo ferroviario si presenta del tutto legittima, tenuto anche conto che il comune ha fondato la individuazione dell'epoca di realizzazione del capannone dalle aereofotogrammetrie a sua disposizione. Quanto al vincolo ferroviario esso una volta imposto, per costante orientamento giurisprudenziale, produce un impedimento assoluto a costruire, sicché nessun rilievo può avere il parere dell'Autorità preposta che, peraltro, avrebbe dovuto essere acquisito dagli interessati. Sul punto si è infatti affermato che "*il vincolo imposto sulle aree site in fasce di rispetto ferroviario, ai sensi del D.P.R. 11 luglio 1980, n. 753, art. 49 e stradale o autostradale, ai sensi della L. 17 agosto 1942, n. 1150, art. 41 septies (c.d. legge urbanistica), come modificato dalla L. n. 765 del 1967, art. 19, dal D.M. 1 aprile 1968, nonché dalla L. n. 729 del 1961, art. 9, si traduce in un divieto assoluto di edificazione che rende le aree legalmente inedificabili (v. Cass. 8121 del 2009)*" (cfr., in termini e tra le molte, Cass. civ., Sez. II, 3 novembre 2010 n. 22422). Anche le contestazioni riferite alla sanabilità del "capannone b)" non possono trovare accoglimento, posto la costruzione non è avvenuta nel rispetto delle norme di PRG che impongono le distanze minime dalle strade e dai confini, per come è puntualmente chiarito nel provvedimento di diniego di accertamento di conformità, in particolare alla pag. 6 del provvedimento, nella parte in cui si dà conto delle controdeduzioni alle osservazioni presentate dagli interessati in seguito al ricevimento del preavviso di diniego.

Con riferimento alla tettoia, a pag. 7 del diniego di accertamento di conformità gli uffici comunali hanno dato compiutamente conto delle (condivisibili) ragioni che si oppongono alla sanatoria, "*considerato che l'intervento proposto risulta quale demolizione e ricostruzione con ricomposizione plano-volumetrica ed ampliamento del 20% per adeguamento tecnologico, non rispettando né la stessa volumetria (20% in ampliamento), né la stessa sagoma (ricomposizione plano-volumetrica) dell'esistente*".

A tutto quanto sopra si aggiunga in conclusione che, ad ogni modo, l'infondatezza del terzo motivo di appello relativo alla carenza di legittimazione dei signori [omissis] a presentare l'istanza di accertamento di conformità, sebbene il Collegio abbia ritenuto comunque di scrutinarle (e respingerle), avrebbe comunque reso superfluo l'esame delle ulteriori censure in questa sede riproposte dall'appellante avverso il provvedimento di diniego di sanatoria. Costituisce, infatti, *jus receptum* che per sorreggere l'atto plurimotivato in sede giurisdizionale è sufficiente la legittimità di una sola delle ragioni espresse, con la conseguenza che il rigetto delle censure formulate contro una di tali ragioni rende superfluo l'esame di quelle relative alle altre parti del provvedimento; pertanto, il giudice, qualora ritenga infondate le censure indirizzate verso uno dei motivi assunti a base dell'atto controverso, idoneo, di per sé, a sostenerne ed a comprovarne la legittimità, ha la potestà di respingere il ricorso sulla sola base di tale rilievo, con assorbimento delle censure dedotte avverso altri capi del provvedimento, indipendentemente dall'ordine con cui i motivi sono articolati nel gravame, in quanto la conservazione dell'atto implica la perdita di interesse del ricorrente all'esame delle altre doglianze (cfr. fra le più recenti, Cons. Stato, Sez. VII, 29 maggio 2024 n. 4831 e Sez. III, 17 aprile 2024 n. 3480).

10. – Dalle sopra espresse considerazioni il ricorso in appello deve essere respinto, con conseguente conferma della sentenza di primo grado.

Le spese del grado di appello seguono il principio della soccombenza, ai sensi dell'art. 91 c.p.a., per come richiamato espressamente dall'art. 26, comma 1, c.p.a., sicché il signor [omissis] deve essere condannato a rifondere le spese di lite in favore del Comune di Quarto che si liquidano in complessivi € 4.000,00 (euro quattromila/00), oltre accessori come per legge.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello (n. R.g. 9123/2020), come indicato in epigrafe, lo respinge.

Condanna il signor [omissis] a rifondere le spese del grado di appello in favore del Comune di Quarto, in persona del Sindaco *pro tempore*, che si liquidano in complessivi € 4.000,00 (euro quattromila/00), oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 26 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Giordano Lamberti, Consigliere

Stefano Toschei, Consigliere, Estensore

Roberto Caponigro, Consigliere

Giovanni Gallone, Consigliere

L'ESTENSORE

Stefano Toschei

IL PRESIDENTE

Giancarlo Montedoro

IL SEGRETARIO