

Pubblicato il 31/01/2018

Sent. n. 54/2018

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1034 del 2016, proposto da:
Michela Botti, rappresentato e difeso dagli avvocati Raffaele Soddu e Giorgio Virginio Murino, con domicilio eletto in Cagliari presso lo studio Caput, via Cherubini n. 16;
contro
il Comune di Olbia, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Emanuela Traina, con domicilio eletto presso lo studio Luisa Armandi in Cagliari, via Cugia n. 14;
per l'annullamento
- dell'ordinanza 13.9.2016, n. 22 con la quale il dirigente del Settore Pianificazione e gestione del territorio, Edilizia privata e pubblica, Servizio Controllo edilizia e prevenzione abusi, ha ordinato la demolizione di una casa colonica e il ripristino dello status quo ante;
- di ogni atto ad esso presupposto e consequenziale, anteriore e successivo.

Visti il ricorso e i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Olbia;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 gennaio 2018 il dott. Tito Aru e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con concessione edilizia 10.9.2012 n. 354 il Comune di Olbia autorizzava la sig.ra Sabrina Casula a costruire una casa colonica in un'azienda agricola in località Suiles
Il progetto aveva ottenuto l'autorizzazione paesaggistica n. 819 del 19.12.2011.
In data 6 agosto 2013 veniva presentata la denuncia di inizio lavori.
All'originaria proprietaria subentrava quindi il sig. Aldo Sardoni e a questo, nel 2016, l'odierna ricorrente.
I lavori risultano oggi completati, come da dichiarazione trasmessa al Comune il 13.9.2016.
Con rapporto 7.6.2016 n. 53417 il Servizio controllo edilizia del Comune dava atto che la costruzione era stata realizzata coerentemente rispetto ai grafici allegati alla concessione edilizia n. 354/12 ma asseriva che i lavori avevano avuto inizio successivamente rispetto al termine di un anno dal rilascio del titolo edilizio.

Con l'ordinanza impugnata è stata quindi ingiunta la demolizione dell'opera e il ripristino dello stato dei luoghi entro 90 giorni in quanto la stessa sarebbe abusiva perché i lavori hanno avuto inizio oltre un anno dal rilascio della concessione.

Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

Violazione dell'art. 15 del DPR n. 380/2001 – Violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990 – Eccesso di potere per difetto di motivazione, errore nei presupposti di fatto e di diritto: in quanto l'affermazione che le opere non sarebbero iniziate entro l'anno dal rilascio della concessione edilizia trova il suo fondamento in una immagine tratta dal sito Google Earth riferita ad un volo del 7 aprile 2014, mentre per la giurisprudenza prevalente le risultanze di Google Earth non offrirebbero adeguata certezza in ordine al momento in cui le foto risultano essere scattate;

Violazione dell'art. 30, comma 3, del D.L. 21.6.2013 n. 69, convertito con legge 9.8.2013 n. 98: con riguardo alla proroga dei termini prevista dall'anzidetta normativa;

Violazione dell'art. 15 del DPR n. 380/2001 sotto altro profilo – Violazione dell'art. 21 nonies legge 7.8.1990 n. 241 – Eccesso di potere per sviamento, errore nei presupposti di fatto e di diritto: in quanto essendo intervenuta oltre tre anni dopo l'asserita decadenza, l'atto impugnato avrebbe dovuto valutare la situazione consolidata e gli interessi privati contrapposti a quelli pubblici.

Concludeva quindi la ricorrente chiedendo, previa sospensione, l'annullamento degli atti impugnati, con ogni conseguenza di legge.

Per resistere al ricorso si è costituito il Comune di Olbia che con difese scritte ne ha chiesto il rigetto, vinte le spese.

Con ordinanza n. 11 del 20 gennaio 2017 il Tribunale ha accolto l'istanza cautelare di sospensione.

In vista dell'udienza di trattazione la ricorrente ha depositato una memoria con la quale ha insistito nelle già rassegnate conclusioni di accoglimento.

Alla pubblica udienza del 17 gennaio 2018, sentiti i difensori delle parti, la causa è stata posta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Il rapporto 7.6.2016 n. 53417 del Servizio controllo edilizia del Comune di Olbia, posto a fondamento dell'ordine demolitorio impugnato, afferma che il fabbricato della sig.ra Botti era stato realizzato in assenza di titolo edilizio in quanto la concessione edilizia n. 354/12 rilasciata al suo dante causa era decaduta per mancato inizio dei lavori nel termine di un anno dal rilascio del titolo.

Nell'assunto del predetto Servizio di controllo edilizio l'accertamento del mancato tempestivo inizio dei lavori risulterebbe dalla foto aeree tratte dal sito Google Earth (data del volo 7 aprile 2014).

Orbene, per giurisprudenza risalente, l'onere della prova del mancato inizio dei lavori assentiti con licenza edilizia incombe al Comune che ne dichiara la decadenza, alla stregua del principio generale in forza del quale i presupposti dell'atto adottato devono essere accertati dall'autorità emanante» (cfr: Cons. Stato, sez. V, 11 aprile 1990).

Nel caso di specie detto onere probatorio è stato assolto dall'ufficio comunale esclusivamente con riferimento alla foto aerea estratta dal sito Google Earth recante come data del volo il 7 aprile 2014. Sennonché la questione del valore processuale di tale mezzo è stata più volte affrontata dalla giurisprudenza amministrativa, presso la quale si è consolidato un orientamento maggioritario – dal quale il Collegio non ravvisa motivi per discostarsi - nel senso di non ritenere che tali riscontri fotografici assicurino con certezza la data del rilevamento (cfr. TAR Campania, Napoli, n. 6118/2014).

In particolare si è precisato che i rilevamenti tratti da Google Earth prodotti in giudizio non possano costituire, di per sé ed in assenza di più circostanziati elementi (che nel caso di specie l'amministrazione non ha fornito), documenti idonei allo scopo di indicare la data di realizzazione di un abuso e ciò, in particolare, in considerazione della provenienza del suddetto rilevamento, delle incertezze in merito all'epoca di risalenza delle immagini visualizzate (come emerge dallo stesso sito

– alla pagina: <https://support.google.com/earth/answer/21417?hl=it> – per impostazione predefinita il software “visualizza le immagini di qualità migliore disponibili per una determinata località”, con la precisazione che “a volte potrebbero essere visualizzate immagini meno recenti se sono più nitide rispetto a quelle più recenti”), della genericità delle informazioni relative ai metodi di esecuzione del rilevamento medesimo (a tale riguardo si osserva, peraltro, che le immagini depositate in giudizio risultano essere tratte dalla versione “base” del software e non da quelle più evolute predisposte per scopi commerciali).

A quanto sopra consegue, quindi, tenuto conto che le foto tratte da Google Earth hanno costituito l’unico elemento probatorio posto dall’ufficio comunale a fondamento della sua decisione, l’accoglimento del ricorso per difetto di motivazione del provvedimento impugnato, con assorbimento di ogni altra censura.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l’effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Condanna il Comune di Olbia al pagamento in favore della ricorrente delle spese del giudizio, che liquida in euro 3000,00 (tremila//00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 17 gennaio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Scano, Presidente

Grazia Flaim, Consigliere

Tito Aru, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Tito Aru

IL PRESIDENTE

Francesco Scano

IL SEGRETARIO