



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 della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1928 del 2009, integrato da motivi aggiunti,
proposto da:

Francesco Nigro, rappresentato e difeso dall'avv. Marcello Fortunato, con
domicilio eletto in Salerno, via SS. Martiri Salernitani n.31;

contro

Comune di Bagnoli Irpino, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppina Di
Crescenzo, con domicilio eletto in Salerno, presso la Segreteria del T.A.R.;

per l'annullamento

del provvedimento di cui alla nota prot. n. 6927 del 30.7.2009, con la quale il
Responsabile dell'U.T.C. del Comune di Bagnoli Irpino (AV) ha respinto la
richiesta di permesso di costruire in sanatoria presentata dal ricorrente in data
24.2.2009 ai fini della regolarizzazione di alcune opere realizzate nell'ambito
dell'immobile di proprietà sito alla via Salvio n. 28, del provvedimento prot. n.
2768 del 10.4.2013, con il quale è stata respinta l'istanza di accertamento di

conformità *ex art.* 36 d.P.R. n. 380/2001 presentata in data 4.2.2013, di tutti gli atti connessi e presupposti

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Bagnoli Irpino;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 marzo 2014 il dott. Ezio Fedullo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Deduce il ricorrente di essere proprietario di un immobile sito alla via Salvio n. 28 del Comune di Bagnoli Irpino, ricompreso in zona “A” del vigente P.R.G., e che nel corso dei lavori di ristrutturazione dello stesso, con i fondi previsti dalla l. n. 219/1981, sono state realizzate alcune opere in parziale difformità dal titolo edilizio conseguito, per le quali ha presentato, in data 24.2.2009, istanza di accertamento di conformità ai sensi dell’art. 36 d.P.R. n. 380/2001.

Allega altresì che il Responsabile dell’U.T.C., con nota del 10.6.2009, ebbe a comunicare i motivi ostativi all’accoglimento dell’istanza, correlati al fatto che “la realizzazione delle scale esterne costituisce copertura e quindi in contrasto con l’art. 29 comma 7 del R.E.; l’ampliamento previsto al piano terra è in contrasto con il P.R.G. ed il P.d.R. in quanto il fabbricato ricade in zona A del P.R.G. e B-C del P.d.R. dove non sono consentiti aumenti volumetrici; il locale denominato “volume tecnico” non è interrato e costituisce impatto ambientale”.

Mediante le relative osservazioni, il ricorrente evidenziò che le scale esterne sarebbero state demolite, che per i locali cantina, abusivamente modificati nella destinazione residenziale, era previsto il ripristino dell’originaria destinazione

(autorimessa e deposito agricolo) e che per il volume era previsto il totale interrimento nonché la relativa chiusura, rendendolo un volume/intercapedine inaccessibile.

E' quindi intervenuto l'impugnato provvedimento negativo, basato sul parere negativo della C.E., secondo cui "il locale cantina al piano terra costituisce volumetria e superficie coperta non consentita dal R.E.C. allegato al P.R.G. e alle norme di attuazione del P.d.R.; il "volume tecnico" rappresentato nei grafici costituisce impatto ambientale e non può essere considerato interrato in quanto di quota superiore al piano di campagna".

Mediante le censure formulate in ricorso, il ricorrente evidenzia quanto segue: 1) è stata omessa ogni motivazione in ordine al mancato accoglimento delle osservazioni, in violazione dell'art. 10 *bis* l. n. 241/1990; 2) non avendo il Comune intimato proceduto a disporre la conferma della Commissione Edilizia, il suddetto organo deve considerarsi automaticamente soppresso, ai sensi degli artt. 41, comma 1, l. n. 449/1997 e 96 d.lvo n. 267/2000; 3) le difformità oggetto dell'istanza di sanatoria sono sicuramente assentibili; in particolare, quanto al locale cantina al piano terra, trattasi di porzione immobiliare preesistente, originariamente destinata ad autorimessa, consistendo l'abuso nel cambio di destinazione d'uso, da autorimessa a residenza: ebbene, come comunicato con le osservazioni *ex art.* 10 *bis* l. n. 241/1990, l'originaria destinazione è stata ripristinata, essendo l'attuale destinazione a deposito compatibile con quella originaria, con la conseguenza che non è configurabile l'incremento di superficie coperta contestato dall'Amministrazione intimata; quanto al volume tecnico, è erroneo il richiamo all'"impatto ambientale", non sussistendo nell'area alcun vincolo paesaggistico e trattandosi di volume per il quale è previsto il totale interrimento; inoltre, è irrilevante il riferimento alla quota di campagna, dal momento che la suddetta porzione immobiliare verrà completamente interrata e l'accesso precluso, con la

conseguenza che essa non può ritenersi rilevante ai fini volumetrici; 4) infine, viene allegato il difetto di motivazione dell'atto impugnato, non indicando le norme con le quali l'intervento si porrebbe in contrasto.

In data 26.4.2012, a sostegno delle allegazioni attoree, è stata depositata la perizia tecnica a firma dell'ing. Daniele Laudonio, con la quale si evidenzia, tra l'altro, che il ripristino delle opere non classificabili come mero abuso formale avverrà in ottemperanza all'ingiunzione comunale a demolire n. 53/2009.

Il difensore del Comune intimato si oppone all'accoglimento del ricorso, evidenziando tra l'altro che le opere oggetto di sanatoria ricadono in zona soggetta a vincolo paesaggistico siccome insistenti in zona C del Parco dei Monti Picentini, tanto che lo stesso ricorrente ha allegato alla domanda la relazione paesaggistica; alla memoria difensiva comunale è allegata la relazione tecnica a firma del Responsabile dell'U.T.C., con la quale si evidenzia che il fabbricato ricade in zona A del P.R.G., normata dal Piano di Recupero, il quale prevede il rispetto delle sagome planovolumetriche esistenti, per cui, essendo stato realizzato un ampliamento mediante la realizzazione della scala e di alcuni locali al piano terra, la superficie lorda del piano di maggiore estensione del fabbricato risulta maggiorata. Con i motivi aggiunti depositati in data 25.6.2013, è stato impugnato il provvedimento comunale di rigetto della seconda istanza di sanatoria presentata, in data 4.2.2013, dal ricorrente.

Mediante le censure integrative, la parte ricorrente osserva che: 1) non sono state indicate le ragioni per le quali il Comune ha ritenuto di non accogliere le osservazioni formulate dal ricorrente *ex art. 10 bis l. n. 241/1990*; 2) la C.E. deve ritenersi soppressa, non essendo stata confermata dall'Amministrazione comunale, come previsto dalle disposizioni citate con il ricorso introduttivo; 3) in ogni caso, ove si consideri che il parere recepito dal provvedimento di diniego impugnato è stato reso dalla Commissione Locale per il Paesaggio, emerge l'incompetenza

dell'organo predetto, pronunciandosi su profili di carattere urbanistico-edilizio; 4) gli interventi oggetto dell'istanza di accertamento di conformità sono riconducibili alla fattispecie della ristrutturazione edilizia, consentita dalle N.T.A. del P.S.A.I. dei Fiumi Liri-Garigliano e Volturno (art. 3, comma 2, lett. b); 5) in particolare, quanto alle scale, l'art. 29, comma 7, del R.E. reca la definizione di "superficie lorda di solaio", quale superficie chiusa tra mura perimetrali, mentre nella specie si tratta di scala aperta; il richiamo è inoltre inconferente, contestando l'Amministrazione un aumento della superficie coperta; la realizzazione di una scala aperta integra poi un mero intervento pertinenziale, del tutto inidoneo ad incidere sia sui parametri edilizi che sul carico urbanistico; infine, non è indicato il motivo di contrasto con l'art. 29 del R.E.; 6) l'ampliamento contestato al piano terra integra un mero volume tecnico, totalmente interrato, necessario per l'alloggiamento della centrale termica a servizio dell'intero edificio: essendo tale intervento equiparato alla manutenzione straordinaria, esso è del tutto compatibile con gli invocati strumenti urbanistici; 7) trattandosi di volume tecnico, esso è suscettibile di accertamento di compatibilità paesaggistica; inoltre, ai sensi dell'art. 149 d.lvo n. 42/2004, l'autorizzazione paesaggistica non è richiesta per gli interventi di restauro conservativo che non alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici: ebbene, il locale contestato è interamente interrato e non visibile dall'esterno, per cui non comporta alcuna modifica dell'aspetto esteriore; 8) non sono precisate le ragioni dell'ipotizzato contrasto con i vigenti strumenti urbanistici, senza dimenticare che il contestato incremento volumetrico, per quanto già detto, non sussiste.

Il Comune di Bagnoli Irpino si oppone all'accoglimento dei motivi aggiunti, depositando la relazione tecnica a firma del Responsabile dell'Area Tecnica, anche in riscontro all'ordinanza istruttoria di questo Tribunale.

All'esito dell'udienza di discussione, quindi, il ricorso ed i motivi aggiunti sono stati trattenuti in decisione.

DIRITTO

La presentazione da parte del ricorrente di una nuova istanza di sanatoria, successiva a quella negativamente definita dall'Amministrazione intimata mediante il provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo, e l'adozione, rispetto alla prima, di una ulteriore determinazione negativa, impugnata con i motivi aggiunti, consente di concentrare l'invocato sindacato giurisdizionale su quest'ultima, con la conseguente declaratoria di improcedibilità del ricorso originario (tanto più giustificata in quanto, come si vedrà, la domanda di annullamento formulata con i motivi aggiunti è meritevole di accoglimento).

Venendo quindi all'esame delle doglianze formulate, avverso il provvedimento negativo sopravvenuto, con i predetti motivi aggiunti, deve in primo luogo richiamarsi il relativo contenuto motivazionale, così articolato:

- l'area ricade in Zona R4 – Area a rischio molto elevato – del Piano stralcio per l'Assetto Idrogeologico dell'Autorità di Bacino dei fiumi Liri-Garigliano e Volturno...in detta area è vietata qualunque trasformazione dello stato dei luoghi sotto l'aspetto morfologico, infrastrutturale ed edilizio;
- la realizzazione delle scale esterne costituisce superficie coperta e quindi in contrasto con l'art. 29 comma 7 del R.E. allegato al P.R.G.;
- l'ampliamento previsto al piano terra è in contrasto con gli strumenti urbanistici vigenti, in particolare P.R.G. e P.d.R. redatto ai sensi della legge 219/1981, in quanto il fabbricato ricade in zona A del P.R.G. e B-C del P.d.R. dove non sono consentiti aumenti volumetrici;
- l'area ricade nella perimetrazione del Parco dei Monti Picentini e ai sensi dell'art. 146 comma 4 d.lvo n. 42/2004 l'autorizzazione paesaggistica non può essere

rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi.

Ebbene, con il primo motivo di rigetto, il Comune evidenzia che l'area ricade in Zona R4 – Area a rischio molto elevato – del Piano stralcio per l'Assetto Idrogeologico dell'Autorità di Bacino dei fiumi Liri-Garigliano e Volturno, nella quale è vietata qualunque trasformazione dello stato dei luoghi sotto l'aspetto morfologico, infrastrutturale ed edilizio.

Le censure formulate sul punto dalla parte ricorrente risultano fondate.

L'art. 3 del P.S.A.I. dell'Autorità di Bacino dei fiumi Liri-Garigliano e Volturno prevede, per le aree a rischio molto elevato – R4, il divieto di realizzare “qualunque trasformazione dello stato dei luoghi, sotto l'aspetto morfologico, infrastrutturale ed edilizio, tranne che si tratti di (...) B) interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria, risanamento conservativo e ristrutturazione edilizia (...) purché detti interventi non comportino aumento del carico urbanistico o incremento dell'attuale livello di rischio e la necessità di intervenire non sia connessa con la problematica idrogeologica individuata e perimetrata dal Piano dell'area”.

E' evidente quindi, alla luce del richiamato disposto normativo, che il Comune intimato, prima di decretare il non accoglimento, sotto tale profilo, dell'istanza di sanatoria presentata dal ricorrente, avrebbe dovuto verificare, nell'ordine:

- a) se l'intervento oggetto di sanatoria fosse riconducibile ad una delle suddette categorie edilizie, ed in particolare a quella della ristrutturazione edilizia;
- b) una volta data risposta positiva al quesito, se sussistesse una delle ragioni ostative delineate dalla norma citata (in particolare, quella connessa alla configurabilità di un incremento del carico urbanistico).

Del resto, non può farsi a meno di osservare, sia al fine di corroborare la riconducibilità dell'intervento, nella sua complessità, all'ambito della ristrutturazione edilizia, sia al fine di escludere l'ascrivibilità allo stesso di un

aumento del carico urbanistico, che se, ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. d), d.P.R. n. 380/2001, in combinato disposto con l'art. 10, comma 1, lett. c), finanche la realizzazione di (eventuali) modifiche volumetriche sarebbe compatibile con la configurazione di una ristrutturazione edilizia, il progetto di sanatoria presentato prevede invece (inducendo così ad escludere la configurabilità di siffatte modifiche nel caso di specie), quanto al locale in muratura avente una superficie di mq. 9,12, la sua integrale chiusura, rendendolo un volume tecnico inaccessibile, mentre per l'ampliamento del fabbricato esistente, avente una superficie coperta di mq. 12,08, è prevista la destinazione a centrale termica, ovvero all'alloggiamento di impianti tecnologici a servizio del fabbricato.

Non condivisibile è anche l'ulteriore ragione addotta dal Comune a giustificazione del provvedimento negativo impugnato, connessa al fatto che la realizzazione delle scale esterne costituisce superficie coperta e quindi si pone in contrasto con l'art. 29 comma 7 del R.E. allegato al P.R.G..

Deve premettersi che l'art. 29, comma 7, del R.E. , è dedicato alla definizione della "superficie lorda".

Ebbene, in primo luogo, non sono chiari i termini del contrasto, tenuto conto della natura meramente definitoria della norma suindicata.

Inoltre, deve escludersi che le scale in ferro possano concorrere alla superficie lorda, ove si consideri che la disposizione citata ne esclude i balconi, cui le scale – quale superficie esterna al manufatto sprovvista di copertura – possono essere ai suddetti fini senz'altro assimilate.

Fondate sono altresì le censure volte a contestare l'ulteriore passaggio motivazionale del provvedimento impugnato, con il quale viene evidenziato che l'ampliamento previsto al piano terra è in contrasto con gli strumenti urbanistici vigenti, in particolare con il P.R.G. ed il P.d.R. redatto ai sensi della legge

219/1981, in quanto il fabbricato ricade in zona A del P.R.G. e B-C del P.d.R., dove non sono consentiti aumenti volumetrici.

Deve osservarsi, a tale riguardo, che l'intervento *de quo*, come già evidenziato, non contempla alcun incremento volumetrico.

Quanto al locale in muratura avente una superficie di mq. 9,12, infatti, ne viene prevista l'integrale chiusura, in modo da renderlo un volume tecnico inaccessibile, mentre quanto all'ampliamento del fabbricato esistente, avente una superficie coperta di mq. 12,08, ne viene prevista la destinazione a centrale termica, ovvero all'alloggiamento di impianti tecnologici a servizio del fabbricato.

Al riguardo, premesso che la suddetta connotazione funzionale del manufatto *de quo* era chiaramente indicata nella relazione tecnica allegata alla domanda di sanatoria e nelle note tecniche prodotte dalla parte in riscontro al preavviso di diniego *ex art. 10 bis* l. n. 241/1990, deve richiamarsi l'indirizzo giurisprudenziale che esclude la rilevanza urbanistica dei cd. volumi tecnici, tali dovendo ritenersi (cfr. T.A.R. per la Sicilia, Palermo, Sez. III, 13 agosto 2013, n. 1619) i "piccoli volumi accessori, con funzioni serventi all'allocazione di impianti e dispositivi tecnologici, quali vani caldaie, vani frigorifero o vani scale", inidonei a soddisfare alcuna finalità residenziale, "completamente privi di una propria autonomia funzionale, anche potenziale, in quanto destinati a contenere impianti serventi di una costruzione principale, per esigenze tecnico-funzionali della costruzione stessa".

Ugualmente insufficiente, al fine di giustificare l'impugnato provvedimento reiettivo, è il rilievo secondo cui, ricadendo l'area nella perimetrazione del Parco dei Monti Picentini, ai sensi dell'art. 146 comma 4 d.lvo n. 42/2004 l'autorizzazione paesaggistica non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi.

Il Tribunale non ignora l'indirizzo giurisprudenziale (cfr., tra le tante, Consiglio di Stato, Sez. VI, 5 agosto 2013, n. 4079) secondo cui “il divieto di incremento dei volumi esistenti, imposto ai fini di tutela del paesaggio, preclude qualsiasi nuova edificazione comportante creazione di volume, senza che sia possibile distinguere tra volume tecnico ed altro tipo di volume, siano essi interrati o meno” e “il vigente art. 167, comma 4, del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n. 42 del 2004) preclude il rilascio di autorizzazioni in sanatoria, quando siano stati realizzati volumi di qualsiasi natura (anche "interrati"), pur quando ai fini urbanistici-edilizi non andrebbero ravvisati volumi in senso tecnico (Sez. VI, 20 giugno 2012, n. 3578)”, “in quanto la disciplina di tutela prevista dal Codice dei beni culturali e del paesaggio si estende anche alle opere interrate che non risultino immediatamente percepibili all'occhio umano”.

Sulla scorta di tali principi giurisprudenziali, sia il manufatto avente una superficie di mq. 9,12, sia l'ampliamento del fabbricato, avente una superficie di mq. 12,08, pur essendo qualificabili (ai fini edilizi) volumi tecnici, sarebbero sottratti alla possibilità di sanatoria, incorrendo nel divieto di cui all'art. 167, comma 4, d.lvo n. 42/2004.

Deve inoltre aggiungersi, sul punto, che, a differenza di quanto sostenuto in ricorso, l'istanza di sanatoria non prevede l'interramento del manufatto avente una superficie di mq. 9, affermando anzi (cfr. la relazione tecnico-descrittiva) che esso emerge dal piano di campagna per m. 1,40, mentre nulla viene detto in essa in ordine all'ampliamento di mq. 12.

Né potrebbe apparire contraddittoria la diversa qualificazione - ai fini paesaggistici ed edilizio-urbanistici - delle opere in discorso, avendo la giurisprudenza affermato (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 settembre 2013, n. 4348) che “mentre ai fini edilizi un nuovo volume può non essere considerato rilevante e non essere oggetto di computo fra le volumetrie assentibili (ad esempio, perché ritenuto volume

tecnico), ai fini paesaggistici invece può assumere comunque una rilevanza e determinare una possibile alterazione dello stato dei luoghi: alterazione che le previsioni di tutela intendono impedire, vietandone comunque la realizzazione (anche se interrato)”.

Tuttavia, questo Tribunale (cfr. Sez. I, n. 1540 del 15 luglio 2013) ha aderito recentemente ad un diverso orientamento, cui si intende dare continuità, incentrato sui seguenti rilievi:

- l'art. 167 d. lgs. 42/2004 non esclude affatto che il volume tecnico, rispetto alla nozione di volume edilizio, possa ricevere, in considerazione della peculiare destinazione funzionale, una valutazione differenziata, caso per caso, suscettibile di concludersi con l'autorizzazione paesaggistica postuma, qualora in concreto il manufatto non presenti elementi incompatibili o comunque di estraneità con il paesaggio nel quale è destinato a collocarsi;
- al riguardo, la circolare del Segretario generale n. 33 del 26 giugno 2009, nel dettare talune linee interpretative ed operative ai fini dell'autorizzazione paesaggistica postuma, ai sensi del menzionato art. 167 d. lgs. 42/2004, chiarisce che "per volumi s'intende qualsiasi manufatto costituito da parti chiuse emergente dal terreno o dalla sagoma di un fabbricato preesistente indipendentemente dalla destinazione d'uso del manufatto", per poi precisare: "ad esclusione dei volumi tecnici". Benché la circolare sia espressione di un potere ministeriale di mero indirizzo interno, privo di efficacia precettiva autonoma e non vincolante per i giudici, essa è tuttavia un chiaro indizio di come la stessa amministrazione competente abbia sposato una soluzione interpretativa della norma in esame che ragionevolmente tiene conto delle peculiari caratteristiche dei volumi tecnici.

Consegue quindi, dai rilievi svolti, che la connotazione tecnica dei volumi contestati dal Comune intimato ne consente la sottoposizione al vaglio di

compatibilità paesaggistica postuma, onde apprezzarne in concreto l'incidenza sul paesaggio e l'eventuale sanabilità.

La domanda di annullamento proposta con i motivi aggiunti, in conclusione, deve essere accolta, mentre può disporsi l'assorbimento delle censure non esaminate, con particolare riguardo a quelle di carattere procedimentale, intese ad evidenziare vizi (l'incompetenza della Commissione Locale per il Paesaggio in merito agli aspetti urbanistico-edilizi ed il mancato esame delle osservazioni *ex art. 10 bis* l. n. 241/1990) privi di diretta efficacia condizionante in ordine al contenuto del provvedimento impugnato.

Sussistono infine giuste ragioni per disporre la compensazione delle spese di giudizio sostenute dalle parti della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione staccata di Salerno, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 1928/2009 e sui relativi motivi aggiunti:

- dichiara l'improcedibilità del ricorso introduttivo;
- accoglie i motivi aggiunti ed annulla per l'effetto il provvedimento prot. n. 2768 del 10.4.2013.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 13 marzo 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Antonio Esposito, Presidente

Ezio Fedullo, Consigliere, Estensore

Rita Luce, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 31/03/2014

IL SEGRETARIO

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