

**Pubblicato il 21/02/2017**

**Sent. n. 141/2017**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 185 del 2016, proposto da:

Brega Giovanni, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonella Storoni, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giuseppe Tansella in Ancona, corso Garibaldi, 16;

contro

Comune di Pesaro, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Mariangela Bressanelli e Isabella Gattini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Andrea Galvani in Ancona, corso Mazzini, 156;

per l'annullamento

- della determinazione n. 10 del 12 gennaio 2016 adottata dal Comune di Pesaro - Servizio Edilizia Privata, recante il diniego alla richiesta di una quarta variante al permesso di costruire n. 546 del 23 ottobre 2013, al permesso di costruire n. 105 del 24 aprile 2014, al permesso di costruire n. 353 del 4 novembre 2014 e alla SCIA n. 277 del 25 agosto 2015;

- della comunicazione di preavviso di diniego prot. n. 103982/15 del 16 novembre 2015;

- di ogni atto antecedente e conseguente comunque connesso o collegato anche non conosciuto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Pesaro;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 novembre 2016 la dott.ssa Simona De Mattia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

**FATTO e DIRITTO**

I. Con il presente ricorso il ricorrente, proprietario di un appartamento sito all'ultimo piano di un edificio residenziale nel Comune di Pesaro, alla via Monfalcone (zona omogenea "A" – subsistema R2), impugna i provvedimenti indicati in epigrafe con cui gli è stata negata l'autorizzazione sulla richiesta di una quarta variante al permesso di costruire n. 546 del 23 ottobre 2013, di cui è titolare - già integrato da successive varianti assentite con permessi di costruire n. 105 del 24 aprile 2014 e n. 353 del 4 novembre 2014, nonché dalla SCIA n. 277 del 25 agosto 2015 - per la realizzazione di un vano tecnico sopraelevato sulla terrazza di proprietà esclusiva, delle dimensioni di mt 1,82 x 4,27 x 2,20 di altezza e per l'installazione, sulla terrazza stessa, di parapetti in vetro.

Il diniego, che è stato preceduto dal preavviso di rigetto di cui alla nota prot. n. 103982/15 del 16 novembre 2015, si fonda sull'asserita non conformità dell'intervento alle disposizioni di cui agli artt.

3.3.2.6, lettera B, e 2.2.3.3, punti 4 e 5, delle NTA del PRG, all'art. 61, comma 3, del regolamento edilizio comunale e all'art. 2.2.3.4 delle NTA del PRG, dal momento che esso comporterebbe delle modifiche prospettiche e della quota di imposta e di colmo della copertura, non rispetterebbe le distanze dai confini e le altezze massime consentite, determinerebbe un aumento della superficie accessoria, trattandosi di un vano tecnico non condominiale.

A sostegno del gravame il ricorrente deduce:

- con riferimento alla contestata non conformità dell'intervento per contrasto con l'art. 2.2.3.4 delle NTA del PRG, che la norma tecnica richiamata si riferisce agli interventi di nuova costruzione e di ampliamento, mentre quello in questione consisterebbe nella realizzazione di un vano tecnico delle dimensioni interne di 4,5 mq, necessario all'alloggiamento degli elementi tecnologici relativi all'installazione di un impianto termico solare, che, ai sensi dell'art. 3 del DPR n. 380 del 2001, dell'art. 13 del regolamento edilizio tipo regionale e comunale e per *ius receptum*, non sarebbe qualificabile come nuova edificazione e non sarebbe idoneo ad incrementare la superficie accessoria. Analogamente, ai sensi del citato art. 13 del regolamento edilizio, l'installazione di parapetti non comporterebbe incremento di superficie utile lorda e dunque non determinerebbe la creazione di nuovi volumi;

- con riferimento al secondo motivo su cui poggia il diniego, erroneo sarebbe il richiamo all'art. 2.2.3.3, punti 4 e 5, delle NTA del PRG e all'art. 61, comma 3, del REC, atteso che la norma è dedicata all'altezza degli interpiani, all'altezza massima degli edifici e ai distacchi; in particolare, il citato punto 4 si riferisce sempre agli interventi di nuova costruzione e di ampliamento, quale non sarebbe quello in questione. Peraltro, l'Amministrazione non deduce quale sia l'altezza massima consentita, incorrendo, pertanto, nel vizio di motivazione. Anche le norme sulle distanze dai confini richiamate dal Comune sarebbero inapplicabili al caso di specie, sempre per la ragione che non si tratta di una nuova costruzione né di una sopraelevazione di edifici esistenti. Ad ogni modo, le distanze sarebbero rispettate. Analoghe argomentazioni vengono svolte dal ricorrente con riferimento ai parapetti in vetro;

- con il primo motivo ostativo il Comune erroneamente richiamerebbe i divieti imposti dal PRG per gli edifici soggetti a "ristrutturazione vincolata", quali la modifica di quota di imposta e di colmo e la modifica dei prospetti principali dell'edificio. L'intervento in questione, infatti, non costituirebbe una ristrutturazione edilizia, bensì una manutenzione straordinaria ai sensi dell'art. 3, lettera b), del DPR n. 380 del 2001 e dell'art. 3.3.2.2 delle stesse NTA del PRG del Comune di Pesaro, o, tutt'al più, si tratterebbe di risanamento conservativo ai sensi dell'art. 3, lettera c), del citato DPR e dell'art. 3.3.2.4 delle richiamate NTA. In ogni caso, l'intervento sarebbe conforme agli strumenti urbanistici e alla normativa edilizia anche in relazione all'art. 3.3.2.6 delle NTA del PRG, dal momento che esso non comporterebbe alcun incremento di superfici utili e accessorie, né sarebbe qualificabile come sopraelevazione.

Si è costituito in giudizio il Comune di Pesaro, contestando in fatto e in diritto le avverse censure e chiedendo il rigetto del gravame.

In vista della trattazione di merito del ricorso sono stati depositati memorie difensive e documenti.

Alla pubblica udienza del 18 novembre 2016 la causa è stata trattenuta in decisione.

II. Il ricorso è infondato e va respinto per le ragioni di seguito evidenziate.

II.1. Preliminarmente, occorre precisare che il progetto relativo alla richiesta della quarta variante al permesso di costruire n. 546 del 2013, comprendente sia la realizzazione del vano tecnico, sia l'installazione dei parapetti di sicurezza sulla copertura piana, è stato proposto come un intervento unitario e, come tale, è stato esaminato dal Comune. Non appare pertanto condivisibile l'assunto del ricorrente secondo cui non risulterebbe chiaro a quale dei due interventi proposti si riferiscano i singoli motivi di diniego, dal momento che essi vanno inevitabilmente ricondotti al progetto unitariamente inteso; ciò anche conformemente a quanto illustrato nella relazione tecnica allegata alla richiesta di permesso di costruire, dalla quale si evince che i parapetti di sicurezza in vetro avrebbero una funzione meramente servente rispetto al vano tecnico, che invece rappresenta l'elemento principale del progetto.

II.2. Ciò posto, si osserva che detto progetto prevede, nello specifico, la realizzazione di un locale accessorio sulla copertura piana dell'abitazione, di proprietà esclusiva, delle dimensioni complessive di mt 1,82 x 4,27 x 2,20 di altezza, da destinare ad alloggio degli elementi tecnologici di un impianto termico ad energia solare e a protezione della scala interna che dal soggiorno dell'abitazione conduce direttamente a tale vano tecnico, nonché la installazione di parapetti in vetro che delimitano una parte della stessa copertura piana.

Il ricorrente sostiene che tale intervento, proprio perché consistente nella realizzazione di un mero volume tecnico, non sarebbe tra quelli che comportano incrementi di superfici o di volume e non sarebbe qualificabile come una nuova edificazione; l'assenza di impatto urbanistico, pertanto, avrebbe dovuto indurre l'Amministrazione al rilascio del permesso richiesto anche se l'immobile è ubicato in zona omogenea A-subistema R2 del Comune di Pesaro, dove sono ammessi solo interventi di cosiddetta "ristrutturazione vincolata".

II.3. Gli assunti non sono condivisibili.

Per principio giurisprudenziale pacifico, al fine di stabilire se un locale possa essere ritenuto alla stregua di un mero vano tecnico, occorre effettuare una valutazione complessiva delle sue caratteristiche, in modo da escludere in maniera oggettiva che lo stesso possa assolvere ad una funzione abitativa, anche solo in via potenziale o per il futuro, a prescindere dalla destinazione soggettiva impressa dal proprietario (T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 16 giugno 2016, n. 1208). In altri termini, per l'individuazione della nozione di volume tecnico, come tale, escluso dal calcolo della volumetria, bisogna fare riferimento a tre ordini di parametri: il primo, positivo, di tipo funzionale, dovendo esso avere un rapporto di strumentalità necessaria con l'utilizzo della costruzione; il secondo ed il terzo, negativi, ossia ricollegati, rispettivamente, all'impossibilità di soluzioni progettuali diverse e ad un rapporto di necessaria proporzionalità che deve sussistere fra le esigenze edilizie e il volume realizzato. Quest'ultimo deve essere completamente privo di una propria autonomia funzionale, anche potenziale, in quanto esclusivamente destinato a contenere gli impianti serventi di una costruzione principale, che non possono essere ubicati all'interno di essa. L'applicazione di tali criteri induce a concludere che i volumi tecnici degli edifici, per essere esclusi dal calcolo della volumetria, non devono assumere le caratteristiche di vano chiuso, utilizzabile e suscettibile di abitabilità (T.A.R. Campania Napoli, sez. IV, 2 aprile 2015, n. 1927; sez. III, 9 dicembre 2014, n. 6431 e sez. VI, 6 febbraio 2014, n. 785; T.A.R. Molise Campobasso, sez. I, 31 marzo 2014, n. 225; Consiglio di Stato, sez. IV, 4 maggio 2010, n. 2565).

II.4. Alla luce dei suddetti criteri, il manufatto che il ricorrente intende realizzare non può essere qualificato come un mero vano tecnico, dal momento che per la tipologia (locale chiuso comunicante con il piano sottostante attraverso una scala interna di collegamento) e per le dimensioni (per come si evince dalle stesse tavole di progetto), esso non è tale da precludere, anche per il futuro, un utilizzo a fini abitativi. Peraltro, l'entità della superficie del lastrico solare che si andrebbe a delimitare con i pannelli vetrati, che ben può essere adibita a terrazzo praticabile, contribuisce a formare il convincimento che la costruzione si presta ad un utilizzo diverso da quello di mero vano tecnico.

Sulla base di tali premesse, correttamente il Comune ha ritenuto che il manufatto costituisca una nuova costruzione, in ampliamento e in sopraelevazione all'edificio esistente, come tale comportante un incremento della superficie accessoria e altresì soggetta alle prescrizioni delle NTA del PRG e del regolamento edilizio comunale in termini di altezza massima consentita e di distanze. Inoltre, ricadendo l'edificio in zona sottoposta al regime della ristrutturazione vincolata, l'intervento non è ammesso perché determina una modifica della sagoma e del prospetto principale, non consentito ai sensi dell'art. 3.3.2.6 delle NTA del PRG.

II.5. In proposito, non appare condivisibile l'interpretazione di parte ricorrente secondo cui la "ristrutturazione vincolata" non vieterebbe gli interventi sulla facciata diversi dalla realizzazione di nuove aperture sulla parete principale. Sul punto questo Tribunale ha già avuto modo di chiarire (sentenza n. 560 del 3 luglio 2015) che *"in realtà, la norma riporta in maniera specifica gli interventi assentibili (per cui quelli non menzionati e normalmente consentiti vanno intesi come proibiti) indicando, come nel caso esposto dal ricorrente gli interventi non consentiti solo per chiarire meglio"*

*quelli elencati, tra cui non vi è certamente il mutamento della sagoma dell'edificio attraverso la sopraelevazione della facciata principale (essendo, incontestabilmente, l'ultimo piano dell'edificio arretrato rispetto alla proprietà del ricorrente)”.*

II.6. Del pari non può essere condiviso l'assunto secondo cui l'arretramento del manufatto oltre la “mezzera” avrebbe come effetto quello di non interessare il prospetto principale, atteso che la realizzazione dell'intervento, anche per come emerge dagli elaborati progettuali, incide inevitabilmente sui prospetti dell'edificio, in maniera non consentita dalle NTA del PRG (art. 3.3.2.6.) per le ristrutturazioni vincolate.

II.7. Da ultimo, occorre precisare che, in base all'art. 61, comma 3, del regolamento edilizio comunale - anch'esso richiamato nel provvedimento di diniego ad evidenziare la non rispondenza dell'intervento neppure rispetto alle prescrizioni in materia di distanze - *“è ammessa la costruzione in aderenza nel caso di costruzioni contermini a confine o nel caso di presentazione di progetto unitario comprendente più lotti; nei casi di edifici esistenti a confine è ammessa la costruzione in aderenza purché non sia superata la profondità dell'edificio contermini”*. Nessuna delle condizioni indicate nella citata norma regolamentare sussiste nel caso in esame; in particolare, non esistono altre costruzioni sul confine di proprietà del vicino.

III. Per tutte le suesposte ragioni, il ricorso è infondato e va respinto.

IV. Sussistono i presupposti per disporre la compensazione delle spese del giudizio tra le parti, tenuto conto delle peculiarità che caratterizzano la disciplina edilizia vigente nel Comune di Pesaro e le connesse difficoltà di interpretazione che potrebbero essere emerse in sede applicativa.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 18 novembre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Maddalena Filippi, Presidente

Gianluca Morri, Consigliere

Simona De Mattia, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Simona De Mattia

IL PRESIDENTE

Maddalena Filippi

IL SEGRETARIO