

Pubblicato il 30/03/2020

Sent. n. 254/2020

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 190 del 2013, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dagli avvocati Italo Luigi Ferrari e Francesco Fontana, con domicilio eletto presso lo studio Italo Ferrari in Brescia, via Diaz, 28;

contro

Comune di Lumezzane, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Mauro Ballerini, con domicilio eletto presso il suo studio in Brescia, v.le Stazione, 37;

per l'annullamento

della comunicazione di diniego su domanda di permesso di costruire prot. n. [omissis]

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Lumezzane;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 febbraio 2020 il dott. Alessio Falferi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso depositato in data 22.2.2013, [omissis] impugnava il provvedimento, meglio indicato in epigrafe, con cui il Comune di Lumezzane respingeva la domanda, presentata il [omissis], di rilascio di permesso di costruire in sanatoria in relazione ai lavori di realizzazione di una scala di collegamento tra piano terra e primo piano, nonché modifica di partizioni interne del primo piano.

Nelle premesse in fatto, il ricorrente precisava di essere proprietario di un'area assoggettata a vincolo paesaggistico e idrogeologico e di aver presentato domanda di permesso di costruire in sanatoria in relazione ad un intervento, realizzato in assenza di titoli abilitativi, che concretizzava un minimo aumento di volumetria e di s.l.p autorizzata dalla precedente pratica edilizia.

L'Amministrazione comunale fondava il rigetto sui due seguenti presupposti: - l'intervento non è ammissibile in quanto la s.l.p. esistente e la s.l.p. da sanare superano la misura prevista dall'art. 24 delle NTA del PdR del PGT (massimo 10% di ampliamento); -la Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici per le Provincia di Brescia, Cremona Mantova, con nota del [omissis], ha comunicato che le opere di cui all'istanza non sono contemplate dall'art. 167, comma 4, del D.Lgs n. 42/2004, trattandosi di volumi non sanabili, assoggettati al disposto di cui al comma 1 dell'art. 167. Il ricorrente, in sintesi, articolava le seguenti censure 1) in relazione al primo profilo, violazione dell'art. 34 d.P.R. n. 380/2001 che esclude la configurabilità di parziale difformità dal titolo edilizio in caso di violazioni non eccedenti il 2%, come nel caso in discussione; violazione del principio di

proporzionalità; 2) in relazione al secondo profilo, violazione dell'art. 167 del D.Lgs n. 42/2004, in quanto gli interventi in questione, qualificabili come ristrutturazione, rientrerebbero nel comma 4, lett. c) e non nel comma 1 della richiamata disposizione e come tali sarebbero sanabili.

Resisteva in giudizio il Comune di Lumezzane, chiedendo il rigetto del ricorso.

In vista dell'udienza di discussione le parti depositavano memorie difensive con cui ribadivano le rispettive posizioni.

Alla Pubblica Udienza del 5 febbraio 2020, il ricorso è passato in decisione.

Il ricorso è infondato e va, pertanto, respinto.

Il comma 4 dell'art. 167 del D. Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 dispone, per quanto in questa sede rileva, che l'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica "*a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati*".

Dunque, presupposto indispensabile per l'accertamento della compatibilità paesaggistica è la mancata realizzazione di superfici utili ovvero di volumi.

Sul punto la giurisprudenza è oltre modo chiara ed univoca nel precisare che l'autorizzazione paesaggistica postuma ex art. 167, commi 4 e 5, del richiamato D.Lgs n. 42/2004, è in radice esclusa per i manufatti che abbiano comportato la creazione di nuovi volumi, di qualunque tipologia, includendosi addirittura i volumi tecnici (*ex multis, TAR Sardegna, sez. II, 12 novembre 2019, n. 823; TAR Toscana, sez. III, 16 ottobre 2019, n. 1361; id., 11 gennaio 2019, n. 885*), ciò in quanto la *ratio* della norma è volta a stabilire una soglia elevata di tutela del paesaggio che comporta la possibilità di rilascio ex post dell'autorizzazione paesaggistica al fine di sanare interventi già realizzati soltanto per gli abusi di minima entità, tali da determinare già in astratto, per le loro stesse caratteristiche tipologiche, un rischio estremamente contenuto di causare un effettivo pregiudizio al bene tutelato (*TAR Lombardia, Milano, sez. II, 8 maggio 2019, n.1033*).

Ebbene, come sopra già ricordato, l'intervento effettuato senza titoli (edilizio e paesaggistico) ha determinato un incremento di s.l.p. e un conseguente aumento di volume, con la conseguenza che l'accertamento della compatibilità paesaggistica è precluso per legge.

Di tale circostanza ha dato atto la Soprintendenza per i Beni e le Attività Culturali con la propria nota del 9.7.2012 nella quale, precisato che le opere in questione hanno determinato aumento di volume e di s.l.p. e richiamato l'art. 167 del D.Lgs n. 42/2004, ha chiarito che le suddette opere non sono da ritenersi ammissibili giusta le disposizioni vigenti ed ha restituito la pratica all'Amministrazione comunale, non essendo applicabile il comma 4 della ricordata disposizione normativa.

Alla luce di quanto esposto, le censure di parte ricorrente di cui al secondo motivo di ricorso non sono fondate e vanno, pertanto, respinte e considerato che il provvedimento impugnato si fonda, autonomamente, sul parere negativo della Soprintendenza, risulta superfluo l'esame delle censure di cui al primo motivo che riguardano l'altro, autonomo, presupposto su cui il Comune resistente ha fondato il provvedimento di diniego della chiesta sanatoria.

In conclusione, il ricorso non può trovare accoglimento.

Le spese di causa sono liquidate in base alla regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese di causa che liquida in complessivi euro 2.000,00 (duemila/00), oltre IVA, CPA ed accessori di legge.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 5 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Gabbricci, Presidente

Stefano Tenca, Consigliere

Alessio Falferi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Alessio Falferi

IL PRESIDENTE
Angelo Gabbricci

IL SEGRETARIO