



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

I N N O M E D E L P O P O L O I T A L I A N O

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 91 del 2020, proposto da Michele TORRE, rappresentato e difeso dagli avvocati Lia Casu e Michele Torre, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

-COMUNE DI OLBIA, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Sabrina Serusi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Federico Melis in Cagliari, via Carbonia 10;

-SOPRINTENDENZA ARCHEOLOGIA BELLE ARTI E PAESAGGIO PROVINCE DI SASSARI E NUORO, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale Cagliari, domiciliataria ex lege in Cagliari, via Dante, 23;

per l'annullamento

- della DETERMINAZIONE DI CONCLUSIONE NEGATIVA della conferenza di servizi n. 813/2019 (a seguito di osservazioni ex art 10 bis del ricorrente) del Comune di Olbia, Sportello Unico Attività Produttive, a firma del

Dirigente, Dott. Michele Baffigo, datato 28.11.2019 che, confermando la determinazione n. 691 del 09.10.2019, ha RIGETTATO l'intervento avente ad oggetto la pratica prot. n. 101295 del 09.09.2019 per la realizzazione di una PERGOLA a corredo di un fabbricato a destinazione abitativa in località "*Punta delle Saline*", in Olbia, presentata dal ricorrente

- e di tutti gli atti prodromici e/o consequenziali comunque connessi, in particolare:
 - della DETERMINAZIONE CONCLUSIVA NEGATIVA della conferenza di servizi n. 691 del 09.10.2019 del procedimento unico SUAPE, del Dirigente Suape sulla scorta delle motivazioni espresse dal Settore Ambiente e Lavori Pubblici - Ufficio Edilizia Privata del Comune di Olbia con nota inserita nel portale Sardegna Suape in data 09.10.2019;
 - della nota inserita nel portale Sardegna Suape in data 09.10.2019 mediante la quale i tecnici incaricati dell'istruttoria afferente la pratica prot. n. 101295 del 09.09.2019 per la realizzazione della *pergola* in località "*Punta delle Saline*" - Comune di Olbia, presentata dal ricorrente, hanno dichiarato che l'intervento non è conforme alla normativa urbanistica edilizia in quanto la realizzazione della *pergola* contrasta con l'art. 14 - Zone di interesse naturale (H) delle NTA allegata al PDF vigente che comprendono le parti del territorio di particolare pregio naturalistico, geomorfologico e paesaggistico, precisando che tale dissenso non è superabile ai sensi dell'art. 37 comma 8 lett. b) della L.R. 24/2016;
 - della nota dell'Edilizia Privata del Comune di Olbia inserita sul portale Sardegna Suape in data 25.11.2019, con la quale i tecnici incaricati dell'istruttoria confermano il parere già reso in data 09.10.2019;
 - del parere negativo espresso dal Settore Pianificazione e Gestione del Territorio - Ufficio Edilizia Privata del Comune di Olbia in data 26.11.2019 per le motivazioni adottate con Determinazione di conclusione negativa della conferenza n. 691 del 09.10.2019.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Olbia e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio Province di Sassari e Nuoro;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 febbraio 2021 la dott.ssa Grazia Flaim;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il ricorrente è proprietario di un fabbricato abitativo (un ex rudere di un antico “*stazzo* in pietra” sito nel Comune di Olbia in Via *Punta Saline*, collocato entro la fascia dei 300 metri dalla linea di battigia, nello specifico 50 metri), della superficie di circa 35 mq. (8,30 x 4,15).

L'immobile è stato restaurato , ai sensi dell'art. 2 comma 3 LR n. 19 del 2013, in forza di un' autorizzazione rilasciata a seguito dello svolgimento di sei Conferenze di servizi, con il provvedimento unico n. 64 risalente al 18.02.2016.

I lavori sono stati ultimati, in esecuzione del progetto, e il fabbricato ha ottenuto l'agibilità abitativa.

Il proprietario ha presentato, poi, in data 9.9.2019, al Settore Tecnico e Tutela Paesaggio del Comune di Olbia, la DUA relativa al progetto per la realizzazione di una “*pergola*” con struttura ad elle, aderente al fabbricato restaurato, di circa 38 mq., realizzata con 6 paletti in ferro e graticcio per l'ombreggio (cfr. planimetria allegata alla DUA, doc. 8 Comune, e *rendering*, doc. 16 ricorrente).

La necessità di realizzare la pergola era emersa, evidenzia l'interessato, con l'utilizzo della residenza; in particolare l'assenza di ombra (la vegetazione

circostante non ha l'altezza minima sufficiente, a causa dei forti venti), rendeva difficilmente fruibile lo stazzo per il gran caldo estivo.

La pergola, nel rispetto delle tradizioni galluresi, è stata progettata a cielo aperto, non "coperta" da strutture piene, ma dotata (solo) di un'intelaiatura idonea per lo sviluppo di uva rampicante "a tendone".

La richiesta di realizzazione della pertinenza è stata negata, con distinti provvedimenti, sia con richiamo alle norme urbanistiche che per motivazioni paesaggistiche; entrambe rappresenterebbero, per l'Amministrazione comunale, un ostacolo alla realizzazione del pergolato. Per questo l'Ufficio Tutela del Paesaggio e il Settore Edilizia Privata del comune di Olbia si sono espressi negativamente.

In particolare venivano richiamate le "prescrizioni" contenute nel provvedimento favorevole al restauro, n. 64 del 18.02.2016, precedentemente rilasciato (che non ammetteva tale struttura), e si affermava che la localizzazione della pergola ricadeva in un'area più che sensibile *"dal punto di vista paesaggistico e naturalistico, ritenendo che il riutilizzo del rudere non poteva andare a compromettere ulteriori spazi dell'area naturale esistente, che merita di essere salvaguardata e ripristinata laddove le inconsulte opere di taglio della macchia mediterranea la abbiano già compromessa"*.

Anche a livello edilizio il Comune riteneva che *"l'intervento proposto non è conforme alla normativa urbanistica edilizia in quanto la realizzazione della pergola contrasta con l'Art. 14 - Zone di interesse naturale (H), allegate al PDF"* (norma che, peraltro, prevede che *"Gli edifici esistenti in questa zona potranno comunque subire interventi di ristrutturazione e consolidamento senza modifica di sagome e aumento di volume"*-norma fruita dal ricorrente per l'esecuzione del restauro-).

Con ricorso depositato in 4/2/2020 i provvedimenti di rigetto indicati in epigrafe (in particolare determinazione di conclusione negativa della conferenza di servizi n. 813/2019 e 691/2019) sono stati impugnati con la formulazione delle seguenti censure:

- 1) violazione di legge sub specie art. 14 delle norme tecniche di attuazione al piano di fabbricazione del Comune di Olbia – urbanistica;
- 2) violazione di legge sub specie paesaggio;
- 3) violazione di legge sub specie dell'articolo 15 comma 1 della legge regionale 23/1985;
- 4) violazione di legge per omessa applicazione dell'art. 3 l. 241/1990 e dell'art. 37 comma 8 lett. b l.r. 24/2016; eccesso di potere per difetto di istruttoria e omessa motivazione in relazione ai provvedimenti di diniego impugnati.

Si sono costituite in giudizio sia l'amministrazione comunale che la Sovrintendenza tutela paesaggio (quest'ultima con mero atto tecnico), chiedendo il rigetto del ricorso per infondatezza.

Il Comune ha anche eccepito l'inammissibilità del ricorso per omessa impugnazione dei pareri paesaggistici posti a fondamento del provvedimento conclusivo gravato.

La domanda cautelare è stata accolta con ordinanza n. 40 del 26 febbraio 2020, alla luce delle seguenti motivazioni:

“Considerato che la pergola rientra tra le opere di edilizia libera;

Rilevato che il provvedimento impugnato richiama genericamente l'art. 14 NTA del PUC, senza indicare la specifica norma, che vieterebbe la realizzazione della pergola”.

Sono seguite memorie anche in replica, a sostegno delle rispettive tesi difensive.

All'udienza del 24 febbraio 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente va respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa impugnazione dei pareri paesaggistici negativi, in quanto il gravame è stato formulato globalmente, con completezza, in riferimento sia alle valutazioni edilizie, sia a quelle paesaggistiche, entrambe negative.

Il Collegio ritiene, nel merito, di confermare l'orientamento già espresso in sede cautelare.

In particolare sono fondati il primo e il terzo motivo di ricorso, concernenti, rispettivamente:

- l'ambito di applicabilità dell'articolo 14 delle NTA del PDF che impone il divieto di realizzazione di “nuovi edifici” (e prelievi di terra), mentre consente la ristrutturazione degli edifici “esistenti”, purchè senza aumenti di volume e modifica delle sagome (come è avvenuto nel caso di specie);

-l'inclusione della richiesta realizzazione (pergola aperta) tra le opere di “edilizia libera”, in applicazione dell'articolo 15 1° comma della legge regionale 23/1985, che ammette interventi finalizzati al posizionamento di “tende, pergole, rastrelliere per biciclette”, includendole in tale categoria,

Per quanto concerne il secondo vizio, la contestazione del compimento di “presunti abusi” (per accessi carrabili/pedonali che sarebbero stati realizzati) risulta estranea alla valutazione della spettanza o meno della possibilità di realizzare la pertinenza richiesta.

L'art. 14.1 Pdf vigente prescrive, al comma 4, che “*Gli edifici esistenti in questa zona potranno comunque subire interventi di ristrutturazione e consolidamento senza aumento di volume. E' altresì consentita la realizzazione di opere accessorie e di sistemazione esterna che non comportino creazione di nuovi volumi e purché non modifichino l'andamento naturale del terreno.*”

Sono consentiti altresì, per gli edifici legittimamente esistenti in questa zona, la realizzazione di volumi tecnici strettamente necessari alla funzionalità dell'edificio”.

Dunque non risulta sussistere un divieto di realizzazione di una strutture leggere (pergole) così come proposta e progettata.

Anzi; sul punto assume rilievo l'articolo 15 della legge regionale 23/1985, che disciplina gli “*interventi di edilizia libera*”, prevedendo, al 1° comma gli interventi eseguibili “*senza alcun titolo abilitativo edilizio*”; tra questi anche quelli relativi (lett. f)

al posizionamento di tende e *pergole*. Dunque sussiste un evidente distinguo tra le diverse tipologie di opere (strutture aperte) realizzabili:

-la "*pergola*" è una struttura leggera <aperta> nella parte superiore;

- la "*tettoia*" , invece, integra una struttura, più consistente, dotata di copertura fissa.

L'opera qui progettata e controversa fa parte della prima categoria (a cielo aperto, come emerge dalla Relazione tecnica descrittiva e dalla simulazione fotografica), essendo prevista solo un'intelaiatura in legno, per la futura collocazione di tralci verdi di vite rampicante.

È vero che il fabbricato, legittimamente restaurato, si trova in zona H delle NTA del PDF e che l'area è dotata di particolare pregio naturalistico (in considerazione della magnifica collocazione sul mare); ma è anche vero che non può applicarsi, in questo specifico caso, il principio del "dissenso non superabile", fondato sull'"assoluta incompatibilità dell'intervento" (ex articolo 37 "Conferenza di servizi nel SUAPE", comma 8 lett. b della legge regionale 24/2016).

La particolare tipologia dell'opera pertinenziale, di obiettivo minimo impatto paesaggistico, è posta al servizio di un piccolo fabbricato che la normativa ha ritenuto, nel 2016, essere legittimato ad essere restaurato, con conseguente utilizzo residenziale .

La valutazione che è stata espressa dal Comune, negativa (ritenuta necessitata), sia per il profilo edilizio che paesaggistico, si configura illegittima in considerazione della modalità costruttiva dell'opera pertinenziale.

La normativa urbanistica e paesaggistica non è impeditiva alla realizzazione della struttura per l'ombreggio.

Come affermato anche dalla giurisprudenza (cfr. Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 306/2017) <il "*pergolato*" è una struttura realizzata al fine di adornare e ombreggiare giardini o terrazzi e consiste in un'impalcatura, generalmente di sostegno di piante rampicanti, costituita da due o più file di montanti verticali

riuniti superiormente da elementi orizzontali, tale da consentire il passaggio delle persone e aperta su almeno tre lati e nella parte superiore. Solo quando il pergolato è coperto, nella parte superiore, anche per una sola porzione, con una struttura non facilmente amovibile, realizzata con qualsiasi materiale, risulta, invece, assoggettato alle regole dettate per la realizzazione delle “*tettoie*”>.

Né può essere considerata impeditiva la decisione che è stata assunta in sede di autorizzazione al restauro dell’immobile, in riferimento alla irrealizzabilità della veranda.

La nuova richiesta di autorizzazione alla realizzazione della pertinenza, aderente l’immobile recuperato, è maturata a seguito delle esigenze affiorate dopo che la struttura residenziale è stata, in concreto, utilizzata.

Pur non essendo stato precedentemente impugnato, in via parziale, il provvedimento favorevole alla realizzazione del restauro dello stazzo (nella parte attinente la veranda), la DUA poteva essere riproposta, in considerazione della possibilità di inquadrare l’opera nell’ambito dell’art. 15 della legge regionale 23/1985, che disciplina gli “*interventi di edilizia libera*” (in particolare quelli disciplinati al 1° comma lett. f, riferiti ai pergolati).

Inoltre il posizionamento della pergola, “in aderenza” all’immobile, per le sue intrinseche caratteristiche costruttive, non comporta l’alterazione dello stato naturale della vegetazione.

In definitiva non può essere condivisa la tesi espressa dall’amministrazione che sostiene l’irrealizzabilità della pergola, pertinenza del fabbricato (stazzo) che è stato restaurato in forza di idoneo titolo.

In conclusione il ricorso va accolto, con annullamento dei provvedimenti impugnati.

Ne consegue che l’amministrazione comunale dovrà definire in modo favorevole, come da motivazione, il procedimento instaurato dal ricorrente.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e vengono poste a carico del Comune e quantificate in dispositivo; possono compensarsi nei confronti della Sovrintendenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie , con annullamento dei provvedimenti impugnati; l'Amministrazione comunale dovrà definire l'istanza come da motivazione.

Condanna il Comune al pagamento di euro 2.500 (duemilacinquecento), oltre accessori di legge, in favore del ricorrente, per onorari e spese di giudizio.

Spese compensate nei confronti della Sovrintendenza.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 24 febbraio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Scano, Presidente

Grazia Flaim, Consigliere, Estensore

Antonio Plaisant, Consigliere

L'ESTENSORE

Grazia Flaim

IL PRESIDENTE

Francesco Scano

IL SEGRETARIO