



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2916 del 2016, proposto da Arcangelo Marzano e Consiglia Boccia, rappresentati e difesi dall'avvocato Alfredo Zaza D'Aulizio, con domicilio eletto presso lo studio Francesco Cardarelli in Roma, via Pierluigi Da Palestrina, n.47;

***contro***

Comune di Sperlonga, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Roberto De Tilla, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via S. Nicola Da Tolentino 50;

***per la riforma***

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio sezione staccata di Latina (Sezione Prima) n. 00679/2015, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 30 maggio 2022 il Cons. Annamaria Fasano e uditi per le parti gli avvocati Quatrone Jessica per delega dichiarata dell'avvocato Zaza D'Auliso Alfredo, collegata da remoto attraverso videoconferenza mediante utilizzo della piattaforma "Microsoft Teams";

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

1. Arcangelo Marzano e Consiglia Boccia, rispettivamente nudo proprietario e usufruttuaria di un appezzamento di terreno sito in Sperlonga, alla via Flacca km 13.300, località Madonna della Campana, riportato in catasto terreni al foglio 7, map-pale 1081, realizzavano alcune opere in assenza di abilitazioni edilizie e, precisamente, una *"piazzola con sovrastante tettoia in pali di ferro ancorati da cemento con copertura in materiale ombreggiante, nonché un box in lamiera ad uso deposito agricolo"*.

2. Con ordinanza n. 122 del 2007, il Responsabile dello Sportello Unico per l'Edilizia del Comune di Sperlonga intimava ai ricorrenti la demolizione delle suddette opere dichiarate abusive.

3. Con istanza 12.3.2008, prot. 6037, i deducenti presentavano, ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. 380/01, domanda di sanatoria - nonché istanza di autorizzazione paesag-gistica - relativamente alle opere realizzate su detto fondo.

4. Il Comune respingeva l'istanza con nota prot. n. 24910 del 24 ottobre 2008, pre-cisando che le opere:

a) consistevano in una piazzola in c.a. ampliata di circa mq. 18,97 sulla quale veniva installata una tettoia in pali di ferro ancorati al cemento, con copertura in materiale

ombreggiante di colore verde avente una altezza di m. 2,42 nella parte bassa e di circa 3,23 nella parte alta e in un box in lamiera di circa 2,60 x 5,21 x H = 2,00/2,00 ad uso deposito agricolo;

b) insistevano su area soggetta a vincolo paesaggistico per effetto del PTP approvato con L. Regionale n. 24/1998, del d. lgs. 42/2004 e successive modifiche ed integrazioni, nonché del PTPR adottato dalla Giunta Regionale con deliberazioni n. 556/2007 e n. 1025/2007;

c) insistevano su area di inedificabilità per vincolo cimiteriale, approvato con delibera della Giunta Regionale n. 9848/1994, ancora in vigore sotto l'aspetto urbanistico;

d) in ogni caso, anche a ritenere vigente la riduzione del vincolo cimiteriale approvata dal Prefetto di Latina, si ponevano in contrasto con il PRG (destinazione d'uso E3 Agricola di Pianura), per carenza di lotto minimo e conseguente eccesso di volumetria.

5. Arcangelo Marzano e Consiglia Boccia impugnavano il provvedimento di diniego dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sezione staccata di Latina, denunciando violazione di legge ed eccesso di potere, dal momento che il Comune di Sperlonga non poteva negare la sanabilità delle opere affermando che gli interventi edilizi ricadevano in zona soggetta a vincolo cimiteriale, in quanto tale vincolo di 200 mt. imposto al perimetro del cimitero di Sperlonga era stato ridotto dall'autorità prefettizia. Lamentavano violazione di legge ed eccesso di potere dal momento che la preclusione, ex art. 36 d.P.R. n. 380/2001, riguardava i manufatti *'non conformi alle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici'*, e non già, come nel caso di specie, mere opere pertinenziali (la piazzola con sovrastante tettoia) e meri volumi tecnici (il box in lamiera) su opere preesistenti, che costituivano interventi non preclusi dal disposto delle NTA al PRG del Comune di Sperlonga. Inoltre,

il diniego di sanatoria edilizia era privo di specifico riferimento alle norme urbanistiche/edilizie che l'amministrazione assumeva come ostative del rilascio e, comunque, delle specifiche e concrete ragioni per cui l'edificazione non poteva ritenersi conforme a quella prevista dal PRG.

6. Con sentenza n. 679/2015 il T.A.R. per il Lazio, sezione staccata di Latina, rigettava il ricorso, assumendo che, stante la natura vincolata dell'accertamento di conformità ex art. 36 del DPR 380/01, laddove risultava impossibile il rilascio del nulla osta paesaggistico in via postuma o nel caso in cui l'intervento non aveva i caratteri della doppia conformità urbanistica ed edilizia, l'amministrazione non era tenuta ad alcuna motivazione ulteriore del provvedimento di diniego.

Il Tribunale adito riteneva che il diniego fosse giustificato dalla natura e dimensione delle opere, non annoverabili tra le pertinenze e i volumi tecnici e dall'esistenza non solo del vincolo cimiteriale, ma anche di quello paesaggistico.

7. Avverso la sentenza, Arcangelo Marzano e Consiglia Boccia hanno proposto appello, assumendo: a) l'erroneità della sentenza sulla natura delle opere; b) l'erroneità della sentenza sul vincolo cimiteriale; c) l'erroneità della sentenza sul vincolo paesaggistico. Secondo gli appellanti, in ogni caso, la decisione sarebbe errata non avendo il Tribunale amministrativo considerato che non è preclusiva alla sanatoria la circostanza che gli interventi edilizi in oggetto sarebbero stati realizzati in carenza del lotto minimo e con eccesso di volumetria.

8. Il Comune di Sperlonga si è costituito in resistenza, chiedendo il rigetto dell'appello.

9. All'udienza del 30 maggio 2022, la causa è stata trattenuta in decisione.

'DIRITTO'

DIRITTO

10. Con il primo motivo, si deduce l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui qualifica la natura delle opere.

Gli appellanti argomentano che, con il ricorso introduttivo, si è rappresentato che la tettoia con sottostante piazzola e il box in lamiera, essendo mere opere pertinenziali e accessorie al manufatto principale, sono sanabili ex art. 36 d.P.R. n. 380 del 2001. Il T.A.R. avrebbe invece, erroneamente, affermato che la natura e le dimensioni di dette opere non consentirebbe di annoverarle tra le pertinenze e i volumi tecnici.

10.1. Le critiche sono infondate.

Secondo l'indirizzo ampiamente condiviso della giurisprudenza di questo Consiglio di Stato: *“La pertinenza urbanistico-edilizia è configurabile allorquando sussiste un oggettivo nesso che non consenta altro che la destinazione della cosa ad un uso servente durevole e sussista una dimensione ridotta e modesta del manufatto rispetto alla cosa in cui esso inerisce; a differenza della nozione di pertinenza di derivazione civilistica, ai fini edilizi, il manufatto può essere considerato una pertinenza quando è non solo preordinato ad un'oggettiva esigenza dell'edificio principale ed è funzionalmente inserito al suo servizio, ma anche allorquando è sfornito di un autonomo valore di mercato e non comporta un cosiddetto carico urbanistico proprio in quanto esaurisce la sua finalità nel rapporto funzionale con l'edificio principale”* (Consiglio di Stato, sez. II, 28/01/2021, n. 847).

In particolare, con riferimento alla tettoia con sottostante piazzola, è stato precisato che: *“ai fini edilizi manca la natura pertinenziale quando, su un'area diversa ed ulteriore rispetto a quella già occupata dal precedente edificio, sia realizzato un nuovo volume, ovvero sia realizzata un'opera come, ad esempio, una tettoia, che ne comporti l'alterazione della sagoma”* (Cons. Stato, sez. VI, 06/02/2019, n. 904).

Nella specie, emerge all'evidenza che anche il box in lamiera, che si assume essere utilizzato a locale tecnico ad uso agricolo, rientra tra gli interventi edilizi che non

possono essere considerati avere natura pertinenziale. Il box, infatti, utilizzato come ricovero degli attrezzi per uso agricolo, ha una destinazione ad uso continuativo e duraturo, che determina una trasformazione urbanistico –edilizia del territorio, con conseguente incremento di carico urbanistico.

La nozione di pertinenza urbanistica è meno ampia di quella civilistica e non può consentire la costruzione di opere consistenti in un impatto edilizio, in quanto l'impatto volumetrico incide in modo permanente e non precario sull'assetto edilizio.

La nozione di pertinenza urbanistica richiede che si tratti di opera collegata all'edificio principale in un rapporto di stretta e necessaria consequenzialità funzionale. Il rapporto di strumentalità, pertanto, non può essere frutto della destinazione *'effettuata dal proprietario della cosa principale o da chi ha un diritto reale sulla medesima'*, come previsto dall'art. 817, comma 2, c.c., bensì, deve, altresì, ontologicamente emergere dalla struttura stessa dell'opera destinata a servizio di quella principale. La nozione di pertinenza in materia edilizia va riferita ai soli manufatti di dimensioni tanto modeste e ridotte rispetto alla cosa cui ineriscono da potersi considerare sostanzialmente irrilevanti sotto il profilo edilizio, non potendosi, conseguentemente, attribuire, nella specie, carattere pertinenziale ai fini edilizi alla tettoia e al box in lamiera che, anche se destinati al servizio ed ornamento del bene principale, hanno una rilevanza consistente che incide sul 'carico urbanistico', mediante creazione di un nuovo volume.

11. Con il secondo motivo, gli appellanti censurano la sentenza impugnata nella parte in cui si darebbe atto della sussistenza del vincolo cimiteriale senza fornire termini di riferimento al riguardo, tanto più ove si consideri che gli interventi realizzati sarebbero esterni rispetto all'area vincolata.

Si argomenta che il giudice di prima istanza non avrebbe tenuto conto che, nella fattispecie, il vincolo cimiteriale di 200 mt. imposto intorno al perimetro del cimitero di Sperlonga, come si leggerebbe nello stesso provvedimento impugnato, sarebbe stato ridotto dall'autorità prefettizia.

12. Con il terzo motivo, si denuncia l'erroneità della pronuncia nella parte in cui il giudice di prima istanza si sarebbe limitato ad affermare che la sola ricaduta delle opere in area paesaggisticamente vincolata, ne escluderebbe di per sé la sanabilità. Il Collegio ometterebbe di considerare che l'art. 149, d.lgs. n. 42 del 2004, dispone che gli interventi inerenti l'esercizio dell'attività agro- silvo- pastorale, che non comportino alterazioni permanenti dello stato dei luoghi, non sarebbe soggetti all'autorizzazione di compatibilità paesaggistica. Secondo gli esponenti, tenuto conto che le opere di cui trattasi costituiscono mere pertinenze, e meri volumi tecnici che ineriscono l'attività agricola, non sarebbe necessaria nessuna sanatoria paesaggistica.

13. Il secondo ed il terzo mezzo vanno esaminati congiuntamente per connessione logica.

Le critiche vanno respinte.

Va premesso, come ampiamente illustrato con riferimento al primo motivo di appello, che le opere realizzate non costituiscono pertinenza urbanistica, pertanto il T.A.R. ha correttamente affermato che *“il diniego di accertamento di conformità assurge ad atto rigorosamente vincolato, il cui esito è determinato dalla presenza o meno della doppia conformità urbanistica ed edilizia, ferma restando in ogni caso l'impossibilità di sanatoria ex art. 36 d.P.R. n. 380 del 2001, laddove vengano in rilievo interventi determinati aumenti di superficie e di volume, stante l'impossibilità del rilascio del titolo paesaggistico in via postuma, ai sensi dell'art. 167, comma 4, d.lgs. n. 42 del 2004, costituente necessario atto presupposto del permesso di costruire in sanatoria”*.

Ne consegue che, tenuto conto della natura non pertinenziale delle opere realizzate e dell'impatto urbanistico delle stesse, non può essere rilasciata l'autorizzazione ex art. 36 d.P.R. n. 380 del 2001, in ragione della sussistenza di vincoli sul sito interessato.

Non è contestato, infatti, che il fondo sia interessato da vincolo paesaggistico, per effetto del PTP approvato con L.R. n. 24/1998 e del d.lgs. n. 42/2004, pertanto, la questione che il vincolo cimiteriale sia stato ridotto dall'autorità prefettizia non assume rilievo dirimente per le ragioni sopra ampiamente illustrate. Va evidenziato, invece, che della riduzione del vincolo cimiteriale si dà atto nel provvedimento impugnato. Pertanto, proprio la circostanza che il provvedimento di diniego consideri nella parte motiva l'esatta portata del vincolo cimiteriale, induce a ritenere correttamente illustrato il percorso logico giuridico seguito dall'amministrazione nel determinarsi con il contestato diniego, dovendosi, altresì, condividere la statuizione contenuta nella sentenza impugnata, secondo cui: *“ da ciò deriva la non necessità di alcuna ulteriore motivazione del provvedimento di diniego, laddove risulti impossibile il rilascio del nulla osta paesaggistico in via postuma o nel caso in cui l'intervento non possieda comunque i caratteri della doppia conformità urbanistica ed edilizia”*.

Il Collegio rileva che l'art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001 stabilisce come la doppia conformità debba sussistere sia al momento della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della domanda di sanatoria. Il rilascio del provvedimento consegue ad una attività vincolata della P.A., consistente nell'applicazione alla fattispecie concreta di previsioni legislative ed urbanistiche a formulazione compiuta e non elastica, che non lasciano all'amministrazione medesima spazi per valutazioni di ordine discrezionale. Come correttamente evidenziato dal Tribunale adito, si deve escludere la possibilità di una legittimazione postuma di opere originariamente

abusive anche se, successivamente, siano divenute conformi alle norme edilizie ovvero agli strumenti di pianificazione urbanistica.

Quanto alla censura della sentenza impugnata nella parte in cui si assume che il Collegio non avrebbe considerato che il Comune non poteva negare l'autorizzazione paesaggistica senza il previo parere vincolante della Soprintendenza, va rammentato che, ai sensi dell'art. 167, comma 4, lett. a) del d.lgs. n. 42 del 2004, l'accertamento postumo della compatibilità paesaggistica è consentito esclusivamente in relazione a quei lavori che non abbiano determinato 'creazioni di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati', sicchè la critica non coglie nel segno, atteso che in presenza di incrementi di superficie o cubatura, come nella specie, anche di modesta entità, la norma impedisce tassativamente il rilascio della sanatoria paesaggistica (Cons. Stato n. 6300 del 2000).

14. Sulla base di tale assunto, e tenuto conto che le opere non hanno natura pertinenziale e sono state realizzate abusivamente in zona sottoposta a vincolo, è inconferente ogni altra obiezione proposta dall'appellante, sicchè sono inammissibili le ulteriori censure con cui si lamenta omessa pronuncia, con riferimento al lotto minimo, e con cui si assume che l'amministrazione avrebbe dovuto rilasciare una sanatoria edilizia parziale relativa alla minor volumetria condonabile.

15. In definitiva, l'appello va respinto. Le ragioni della decisione e la peculiarità della vicenda processuale giustificano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando respinge l'appello, come in epigrafe proposto.

Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 maggio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Dario Simeoli, Presidente FF

Giovanni Sabato, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Annamaria Fasano, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Annamaria Fasano**

**IL PRESIDENTE**  
**Dario Simeoli**

IL SEGRETARIO