



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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 986 del 2022, proposto da Alfonso Donniacuo, rappresentato e difeso dall'avvocato Marcello Fortunato, con domicilio digitale come da Pec da Registri di Giustizia;

contro

Francesco Montefusco, rappresentato e difeso dagli avvocati Margherita Pagano e Gianluca Spera, con domicilio digitale come da Pec da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Margherita Pagano in Roma, viale Regina Margherita n. 269; Comune di Montoro, Regione Campania, Liana Scarpa, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania, Sezione staccata di Salerno (Sezione seconda) n. 2549 del 25 novembre 2021

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del sig. Francesco Montefusco;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 marzo 2025 il consigliere Ofelia Fratamico;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente giudizio è costituito:

– dal permesso di costruire n. 19/2020, prot. n. 12466/2020, del 18 maggio 2020, rilasciato dal Comune di Montoro al sig. Francesco Montefusco ed alla sig.ra Liana Scarpa per la realizzazione di un *“cambio destinazione d'uso del piano terra da residenziale a commerciale, diversa distribuzione degli spazi interni al piano primo, demolizione e ricostruzione copertura”* presso il fabbricato di loro proprietà, sito sul territorio comunale;

– dal parere favorevole del Responsabile del procedimento del 4 maggio 2020, prot. n. 11037;

– dall'autorizzazione sismica n. 78412 del 17 agosto 2020, relativa alla *“realizzazione di una copertura in legno lamellare a sostituzione di quella in legno esistente”*

– da ogni altro provvedimento preordinato, conseguente o comunque connesso del procedimento.

2. Tali atti sono stati impugnati dinanzi al T.a.r. per la Campania, Sezione staccata di Salerno, dal sig. Donniacuo Alfonso, proprietario di un immobile confinante con quello interessato dalle opere autorizzate, sulla base del seguente articolato motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 117 co. 2 lett. l) e 3 Cost., violazione e falsa applicazione del co. 1-ter dell'art. 2-bis del d.P.R. n. 380 del 2001, violazione e falsa applicazione della disciplina sulle distanze di cui all'art. 9 co. 1 n. 2 del d.m. n. 1444 del 1968, violazione e falsa applicazione dell'art. 16 co. 2 delle NTA al vigente PRG del Comune di Montoro, eccesso di potere.

3. Con la sentenza n. 2549 del 25 novembre 2021 il T.a.r. per la Campania, Sezione staccata di Salerno, ha respinto il ricorso, condannando il ricorrente alla rifusione in favore dei controinteressati delle spese di lite e delle spese della C.T.U. espletata nel corso del giudizio.

4. L'originario ricorrente ha chiesto al Consiglio di Stato di riformare la suddetta pronuncia, affidando il proprio appello a tre motivi così rubricati:

I – *error in iudicando*, violazione di legge (art. 9 comma 1 d.m. 1444/1968 e art. 16 comma 2 delle NTA del vigente PRG del Comune di Montoro), eccesso di potere (difetto assoluto del presupposto, di istruttoria, erroneità, illogicità, travisamento);

II – *error in iudicando*, violazione di legge (art. 9 comma 1 d.m. 1444/1968 e art. 16 comma 2 delle NTA del vigente PRG del Comune di Montoro in relazione all'art. 112 c.p.c.) omessa pronuncia;

III - violazione e falsa applicazione dell'art. 117 co. 2 lett. l) e 3 Cost., violazione e falsa applicazione del co. 1-*ter* dell'art. 2-*bis* del d.P.R. n. 380 del 2001, violazione e falsa applicazione della disciplina sulle distanze di cui all'art. 9 co. 1 n. 2 del d.m. n. 1444 del 1968, violazione e falsa applicazione dell'art. 16 co. 2 delle NTA al vigente PRG del Comune di Montoro, eccesso di potere (riproposizione del motivo di ricorso formulato in primo grado).

6. Si è costituito in giudizio il controinteressato, sig. Montefusco Francesco, eccependo l'inammissibilità e, in ogni caso, l'infondatezza nel merito dell'appello.

7. Con ordinanza n. 2550 del 15 marzo 2024 è stata disposta una verifica per accertare la consistenza effettiva dei lavori eseguiti.

8. All'udienza pubblica del 6 marzo 2025 la causa è stata, infine, trattenuta in decisione.

9. Con il primo motivo l'odierno appellante ha lamentato l'erroneità della sentenza impugnata perché in essa il T.a.r., rifacendosi alle conclusioni della consulenza tecnica d'ufficio espletata nel corso del giudizio, non avrebbe adeguatamente

considerato che *“un intervento di demolizione e ricostruzione con sopraelevazione del tetto di copertura”* come quello realizzato dai controinteressati, implicando un aumento di volumetria e la modifica di sagoma e prospetti dell’edificio, non avrebbe mai potuto essere ritenuto un intervento di *“manutenzione ordinaria”*, dovendo ricadere quantomeno nella *“ristrutturazione edilizia”*.

10. Conseguenza di tale diversa qualificazione delle opere, realizzate anche in violazione delle distanze minime tra fabbricati prescritte dall’art. 9 commi 1 e 2 del d.m. del 2 aprile 1968 e non ascrivibili alla manutenzione ordinaria neppure in base al Regolamento edilizio - che distingueva espressamente la suddetta ipotesi sia dai lavori di *“ampliamento”* che da quelli di *“sopraelevazione”* - sarebbe stata l’illegittimità dei titoli edilizi e delle autorizzazioni rilasciati dal Comune ai controinteressati, consentendo la disciplina della zona in cui l’immobile era situato (zona omogenea A), a norma dell’art. 16 delle NTA, *“solo gli interventi di manutenzione ordinaria”*.

11. *“Del tutto erronea...”* sarebbe stata, inoltre, secondo l’appellante, *“la tesi secondo cui la maggiore altezza sarebbe (stata) legittima, data la possibilità di realizzare un cordolo sommitale... in quanto, le citate N.T.C. (avrebbero impedito)... di considerare l’inserimento del cordolo sommitale quale sopraelevazione solo ed esclusivamente a fini sismici, senza poter certo derogare alla disciplina di cui al d.P.R. n. 380/2001 ed alla conseguente riconducibilità dell’intervento alla ristrutturazione edilizia”* e tale interpretazione della vigente normativa avrebbe trovato conferma anche in quanto stabilito dal Tribunale di Avellino nell’ordinanza n. 2060 del 19 ottobre 2020 (emessa nel corso del procedimento di denuncia di nuova opera instaurato dallo stesso ricorrente) circa la non riconducibilità, in ogni caso, dei lavori effettuati sul fabbricato alla categoria della manutenzione straordinaria.

12. Con il secondo ed il terzo motivo l’appellante ha, poi, sostenuto che il T.a.r. nella sentenza impugnata si fosse pronunciato *“solo in relazione alla qualificazione dell’intervento edilizio”*, omettendo *“di valutare le ulteriori censure in ordine all’illegittimità del*

p.d.c. per quanto concerne(va) l'assentito cambio di destinazione d'uso,... la diversa distribuzione degli spazi interni e...l'autorizzazione sismica" ed ha, quindi, riproposto dinanzi a questo Consiglio di Stato le doglianze già svolte al riguardo nel ricorso di primo grado.

13. Devono essere preliminarmente respinte le eccezioni di inammissibilità dell'appello per violazione del principio di specificità dei motivi di impugnazione e del divieto di *nova* in appello, avendo l'appellante con il suo gravame evidenziato le criticità che a suo parere avrebbero inficiato la pronuncia del T.a.r. e riproposto le doglianze di errata qualificazione dei lavori in questione e di violazione delle distanze tra le costruzioni che non sarebbero state sufficientemente vagliate in primo grado.

14. Oltre ad essere ammissibile, l'appello è fondato e meritevole di accoglimento nei limiti e per le ragioni di seguito illustrati.

15. La verifica espletata nel corso del presente grado di appello - le cui risultanze, frutto di un'indagine precisa ed approfondita dei luoghi e dei documenti di causa appaiono pienamente condivisibili - ha chiarito che *"...sono stati effettuati i seguenti interventi: 1. il cambio di destinazione d'uso del piano terra del fabbricato da residenziale a commerciale (pizzeria); 2. una diversa distribuzione degli spazi interni all'unità residenziale al primo piano; 3. la realizzazione di una nuova copertura in legno lamellare in sostituzione di quella esistente in legno massiccio; la realizzazione di un abbaino per l'aerazione e l'illuminazione del sottotetto e per la manutenzione del manto esterno di copertura; la realizzazione di cordoli di piano per garantire il comportamento scatolare della struttura esistente"*.

16. In risposta ai quesiti posti dalla Sezione, il verificatore ha, poi, accertato che *"...i lavori eseguiti hanno comportato una variazione di altezza del fabbricato alla gronda di 60 cm (8,40 m - 7,80 m = 0,60 m) e al colmo di 18 cm (9,68 m - 9,50 m = 0,18 m)"* e che *"... le opere realizzate hanno prodotto i seguenti effetti sul fabbricato preesistente:*

a) Per quanto concerne i volumi: - l'incremento di altezze nel piano sottotetto non ha configurato un aumento di volumetria del fabbricato, in quanto il locale in questione rimane non abitabile né è suscettibile di cambio di destinazione d'uso in quanto non è garantita in alcun punto l'altezza

media minima di 2,40 m prevista sia dal Regolamento Edilizio comunale sia dalla Legge Regionale Campania 15/2000; - la realizzazione della loggia al primo piano determina una riduzione di volumetria di circa 12 metri cubi.

b) Per quanto concerne i prospetti: - il prospetto sud su via Fiore presenta il colmo e la gronda del tetto variate in altezza (come visto in precedenza), l'apertura frontale dell'abbaino sulla falda a sud, un ingrossamento della muratura in corrispondenza del cordolo di coronamento nel sottotetto e la loggetta al piano primo al posto di una finestra; - il prospetto est presenta il colmo e la gronda del tetto variate in altezza ..., la parte laterale dell'abbaino sulla falda a sud e una piccola finestra al piano primo in corrispondenza della scala di accesso al sottotetto; - il prospetto nord presenta il colmo e la gronda del tetto variate in altezza ...; - il prospetto ovest presenta il colmo e la gronda del tetto variate in altezza ... e la parte laterale dell'abbaino sulla falda a sud.

c) Per quanto concerne la sagoma del fabbricato: - si può affermare che fino alla quota di 7,80 m ... l'edificio non ha subito modificazioni. A partire dalla quota di 7,80 m fino all'altezza di 9,68 m (corrispondente all'attuale quota del colmo) la sagoma del fabbricato ha subito la sopraelevazione delle murature perimetrali (dovute essenzialmente alla realizzazione del cordolo di coronamento in c.c.a.) e la modifica della conformazione del tetto (con la creazione dell'abbaino e la riduzione delle pendenze delle falde).

d) Per quanto concerne le distanze: queste sono rimaste invariate rispetto ai confini, agli edifici circostanti e alle strade a meno della fascia murale in sommità sui prospetti sud, est e ovest che presenta un ingrossamento del muro di circa 13 cm per un'altezza di circa 65 cm”.

17. In base agli elementi tecnici individuati dal verificatore e a tutti i dati risultanti dalla documentazione in atti è possibile, dunque, affermare che “*gli interventi al piano sottotetto (per via della modifica delle pendenze)*” così come i lavori volti al cambio di destinazione del piano terra da residenziale a commerciale, “*rientrano nell'ambito degli interventi previsti dalla ristrutturazione edilizia*” che, a norma dell'art. 3, comma 1 lett. d) del d.P.R. n. 380/2001 sono appunto “*rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte*

diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti. Nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi altresì gli interventi di demolizione e ricostruzione di edifici esistenti con diversa sagoma, prospetti, sedime e caratteristiche planivolumetriche e tipologiche, con le innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica, per l'applicazione della normativa sull'accessibilità, per l'installazione di impianti tecnologici e per l'efficientamento energetico.”

18. Le altre opere, con particolare riguardo alla “realizzazione della loggetta” e alla “sostituzione del vecchio tetto... con il nuovo tetto...” possono essere, invece, ricomprese tra gli interventi di manutenzione straordinaria che, ai sensi dell’art. 3 comma 1 lettera b) del d.P.R. 380/2011, consistono nelle “opere e...modifiche necessarie per rinnovare e sostituire parti anche strutturali degli edifici”, in cui dovrebbero rientrare pure “le modifiche ai prospetti degli edifici legittimamente realizzati”, anche se, come sottolineato dal verificatore, “la normativa locale... sul tema della manutenzione straordinaria è in alcuni punti molto più restrittiva di quella nazionale...”

19. Al di là della riconducibilità delle varie opere alla ristrutturazione edilizia vera e propria o alla manutenzione straordinaria, però, il dato rilevante per la soluzione della controversia in esame è quello offerto dalla disciplina urbanistica comunale che, in base all’art. 16 delle N.T.A., consente in zona A la sola manutenzione ordinaria, precludendo, così, ogni altra tipologia di intervento edilizio.

20. Ciò pur “mettendo...a serio rischio l'integrità e l'incolumità del patrimonio edilizio, con ovvie ricadute negative sulla sicurezza pubblica, sul commercio di quartiere, sullo spopolamento del tessuto storico e con contestuali e oltremodo serie problematiche di natura tecnico-amministrativa per la quasi totalità degli interventi edilizi realizzati e in corso di realizzazione” (come osservato nella relazione di verifica) non può che determinare l’illegittimità del permesso di costruire rilasciato dal Comune di Montoro, che non avrebbe potuto autorizzare

in base alla normativa urbanistica vigente nella zona i lavori effettuati dai controinteressati che sopravanzano la soglia della manutenzione ordinaria.

21. In conclusione, dalle argomentazioni che precedono, l'appello deve essere, dunque, accolto, con conseguente accoglimento, in riforma della sentenza del T.a.r., del ricorso di primo grado ed annullamento del permesso di costruire e degli atti impugnati ad esso consequenziali ed assorbimento di ogni altra doglianza, salvi gli ulteriori provvedimenti dell'Amministrazione comunale, anche eventualmente volti a risolvere le criticità della disciplina urbanistica locale poste in luce nel corso della verifica.

22. Per la particolarità delle questioni trattate sussistono, in ogni caso, giusti motivi per compensare tra le parti le spese di entrambi i gradi di giudizio. Per le stesse ragioni anche le spese della CTU espletata in primo grado e quelle della verifica effettuata in appello, queste ultime liquidate con separato provvedimento, – devono essere poste a carico di entrambe le parti costituite, nella misura di metà per ciascuna.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado e annulla il permesso di costruire e gli altri atti impugnati.

Compensa le spese del doppio grado di giudizio

Pone in via definitiva le spese della CTU e della verifica - queste ultime liquidate con separato provvedimento – a carico di entrambe le parti costituite nella misura di metà per ciascuna.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 6 marzo 2025 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere

Luigi Furno, Consigliere

Ofelia Fratamico, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Ofelia Fratamico

IL PRESIDENTE
Vincenzo Lopilato

IL SEGRETARIO