

N. 02307/2025REG.PROV.COLL.

N. 07216/2022 REG.RIC.



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 7216 del 2022, proposto da Piergiorgio Focas, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Grazia Ingrosso e Enrico Soprano, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, n. 5;

contro

il Comune di Napoli in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Andreottola e Eleonora Carpentieri, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Luca Leone in Roma, via Appennini, n. 46;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Quarta) n. 2861 del 2022.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 29 ottobre 2024 il Cons. Emanuela Loria;

Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Oggetto del presente contenzioso sono

1) la disposizione dirigenziale n. PG/2021/527910 del 6 luglio 2021 notificata, a mezzo raccomandata, in data 20 luglio 2021, avente ad oggetto *“annullamento della Segnalazione Certificata Inizio Attività (SCIA_909_2018); ubicazione unità immobiliari via del parco Grifeo, 38, fabb. B, p. 6°, int. 15 + lastr. Solare – Municipalità 1^; identificativi catastali: Catasto Fabbricati di Napoli, sez. CHI, fg. 11, p.lla 266; sub 98 e sub 107; segnalante: sig. Focas Piergiorgio nato a Napoli il 10 ottobre 1968 quale comproprietario; tecnico progettista: geom. Carlo Monticelli”*;

2) la nota PG/2020 783179 del 25 novembre 2020, di comunicazione, ai sensi degli artt. 7 e 8 della l. n. 241/90 e ss.mm.ii., dell'avvio del procedimento di annullamento della SCIA_909_2018, PG/2019/854853.

Sostanzialmente il soggetto istante ha impugnato l'annullamento di una SCIA per realizzazione di una botola tra l'appartamento di sua proprietà e il terrazzo (è dibattuto se sia un lastrico solare) che modificherebbe sia pure di poco l'altezza della facciata (0,40 cm.).

Il Comune di Napoli ha annullato la SCIA in materia edilizia in data 3 ottobre 2018 per violazione dell'art. 21 del regolamento edilizio comunale - il quale non consente

opere su immobili o loro parti, di cui non è stata dimostrata la legittimità urbanistica con riferimento, in particolare, alla diversa distribuzione di spazi interni e ai lavori sul terrazzo di copertura - e dell'art.22 d.p.r. n. 80/2001 che non consente integrazioni sostanziali alla SCIA.

2. Il T.a.r. per la Campania, Napoli, adito per l'annullamento dei predetti provvedimenti:

- ha respinto tutti i motivi di ricorso tranne il quarto, relativo all'annullamento della SCIA con riferimento alla manutenzione ordinaria e straordinaria degli spazi interni poiché ha ritenuto che per questa parte dell'illecito edilizio sia applicabile la sanzione pecuniaria;
- ha condannato il ricorrente per la metà al pagamento delle spese del giudizio e per l'altra metà le ha compensate.

L'area è anche sottoposta a vari vincoli, tra cui, in particolare, la zona rossa rientrante nell'area di pianificazione di emergenza per il rischio vulcanico Campi Flegrei.

3. Con l'appello in esame sono riproposti i motivi di primo grado (senza la indicazione della relativa Rubrica):

I. L'annullamento della SCIA sarebbe avvenuto tardivamente perché non scatterebbe l'ipotesi normativa delle false dichiarazioni (e quindi il provvedimento impugnato non potrebbe essere qualificato come un annullamento d'ufficio) in quanto la licenza edilizia del condominio risale a periodo anteriore alla legge del 1957 e dunque non si distingueva tra i diversi utilizzi delle superfici.

Secondo l'appellante sarebbe necessaria una verifica caso per caso delle caratteristiche dei lastrici solari/terrazzi e in questo caso la verifica deporrebbe per la qualificazione quale terrazzo e non quale lastrico solare.

Inoltre, vi sarebbe stata una modifica catastale relativa alla distribuzione degli spazi interni che non sarebbe mai stata trasmessa all'Amministrazione in applicazione dell'art. 6 commi 2 e 4 del d.P.R. 380/01 nella versione all'epoca vigente, "una relazione tecnica provvista di data certa e corredata degli opportuni elaborati progettuali a firma di tecnico abilitato (oggi CIL asseverata). Nel caso di specie non risulta prodotto titolo legittimante".

Secondo il ricorrente tale mancata comunicazione risalirebbe al precedente proprietario e in ogni caso sarebbe irrilevante poiché riguarderebbe opere che rientrano nella nozione di "attività edilizia libera" ex art. 6 del d.P.R. 380/01.

II. Il provvedimento sarebbe inoltre carente di motivazione in relazione all'interesse pubblico.

III. Non vi sarebbero, nell'ambito del provvedimento, controdeduzioni alle osservazioni presentate dall'interessato ai sensi degli artt. 7 e 10 bis l. n. 241 del 1990 s.m.i.

IV. La copertura, sin dall'epoca della realizzazione del fabbricato, si sarebbe presentata pavimentata e con muretto sormontati da balaustre in ferro della stessa tipologia degli altri parapetti presenti nell'edificio nonché accessibile dalla scala principale del palazzo al pari di tutti gli appartamenti, tramite una porta posta sul torrino della detta scala e, quindi, avrebbe da sempre presentato le caratteristiche del "terrazzo di copertura".

V. Non vi sarebbe sporgenza della botola di collegamento con l'appartamento rispetto al parapetto del terrazzo per cui non si configurerebbe neanche un mutamento della facciata del condominio, come si desumerebbe dal provvedimento della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli del 23 settembre 2020 di dissequestro, riguardante il sia pur distinto procedimento in sede penale.

4. Il Comune di Napoli si è costituito in giudizio e non ha appellato la sentenza con riferimento al quarto motivo.

5. Alla pubblica udienza del 29 ottobre 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

6. Preliminarmente il Collegio dà atto che in relazione al capo della sentenza impugnata di accoglimento del quarto motivo si è formato il giudicato non essendo stata proposta dal Comune di Napoli impugnativa incidentale.

Le parti hanno depositato memorie e l'appellante memoria di replica in vista dell'udienza.

7. Per il resto l'appello è infondato.

8. Con il primo motivo di ricorso l'appellante sostiene l'illegittimità del provvedimento in quanto adottato oltre i termini previsti dall'art. 19, commi 3 e 6 bis, per l'esercizio dei poteri inibitori e dell'art. 21 *nonies* l. n. 241 del 1990 s.m.i., per l'esercizio del potere di autotutela giacché non sussisterebbe l'ipotesi della *"dichiarazione non veritiera"* che consente all'amministrazione di emettere il provvedimento di annullamento oltre il termine previsto dall'art. 21 *nonies*.

8.1. Il motivo è infondato.

Come correttamente sostenuto dal primo giudice, l'Amministrazione ha esercitato il potere di annullamento d'ufficio ai sensi dell'art.21*nonies*, per il cui esercizio è previsto in via generale il rispetto di *"termine ragionevole, comunque non superiore a dodici mesi [così ridotto, con d.l. 31/05/2021 n.77 convertito, con modificazioni, in l. 29 luglio 2021 n.108, l'originario termine di diciotto mesi] dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge termine di dodici mesi"* (art.21*nonies*, comma 1, l. n. 241/1990), termine derogabile, ai sensi dello

stesso articolo art. 21 nonies, comma 2 bis, nel caso di *“provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti [...]”*.

Nel caso in esame, come argomentato dall'amministrazione, nella SCIA presentata vi è stata una rappresentazione non veritiera (o quanto meno che ha dato vita ad una ambiguità) della situazione di fatto poiché quello che era un mero lastrico solare è stato indicato come un terrazzo come si desume anche dall'atto di compravendita dell'11 dicembre 2017 ove è riportato in tre punti *“lastrico solare”*.

Diverso è il caso degli spazi interni per il quali – come rilevato dal TAR nella parte di accoglimento del ricorso - non vi era necessità di procedere, per il ripristino della legalità violata, all'annullamento della successiva SCIA”, essendo sufficiente, la sola irrogazione di una sanzione pecuniaria.

9. Il ricorrente sostiene che il provvedimento di annullamento della SCIA avrebbe dovuto in ogni caso essere dichiarato illegittimo *“perché del tutto carente di qualsivoglia motivazione sull'interesse pubblico alla rimozione della SCIA risalente al 03/10/2018.”*

La censura è infondata.

9.1. Il provvedimento impugnato appare adeguatamente motivato, in quanto nello stesso si rinvencono sia puntuali riferimenti al regime urbanistico-edilizio dell'area nella quale è ubicato l'immobile, nel quale sono state realizzate le opere in contestazione, e all'esistenza di una pluralità di vincoli (area di interesse archeologico, vincolo ex D.M. 7 novembre 1956 ai sensi della l. n. 1497/1939; area a rischio da frana elevato; zona rossa rientrante nell'area di Pianificazione di Emergenza per il rischio vulcanico Campi Flegrei), sia la descrizione degli interventi edilizi in uno con la indicazione delle violazioni integrate dalla loro realizzazione (per la diversa distribuzione degli spazi interni: art.6, commi 2 e 4, d.p.r. n. 380/2001,

assenza di autorizzazione paesistica, assenza di titolo legittimante la trasformazione del lastrico solare in terrazzo).”.

10. Con il terzo motivo l'appellante si duole per la mancanza di controdeduzioni alle osservazioni presentate dall'interessato ai sensi degli artt. 7 e 10 *bis* l. n. 241 del 1990 s.m.i.

10.1. Il motivo è infondato.

10.1. E' noto l'orientamento costante della giurisprudenza amministrativa secondo il quale nell'ambito di un procedimento amministrativo, l'Amministrazione non ha un obbligo di puntuale motivazione e/o confutazione delle controdeduzioni presentate a seguito del preavviso di rigetto dell'istanza, considerato che le ragioni ostative all'accoglimento delle stesse possono dedursi dalla motivazione del provvedimento di diniego emanato.

Peraltro, la parte finale della motivazione dell'atto impugnato è stata redatta proprio in risposta alle controdeduzioni dell'istante (cfr. provvedimento impugnato. *“con nota prot. PG/2020/858078 del 23 dicembre 2020 il segnalante ha trasmesso riscontro all'avvio del procedimento anzi indicato. Considerato che le motivazioni addotte nel riscontro PG/2020/858078 del 23 dicembre 2020 non hanno superato i motivi ostativi in quanto [...]”*).

11. In relazione alla trasformazione del lastrico solare in terrazzo e alla legittima preesistenza di un terrazzo di copertura preesistente, si osserva che per costante giurisprudenza amministrativa, in termini urbanistici, la differenza tra un lastrico solare e un terrazzo consiste nella circostanza che il primo si configura quale parte di un edificio che, pur praticabile e piana, resta un tetto, o quanto meno una copertura di ambienti sottostanti, mentre il terrazzo è inteso come ripiano anch'esso di copertura, ma che nasce già delimitato all'intorno da balaustre, ringhiere o muretti, indici di una ben precisa funzione di accesso e utilizzo per utenti.

Invero, la trasformazione di un solaio di copertura in terrazzo, mediante specifici interventi edilizi, necessita del rilascio del permesso di costruire non essendo realizzabile detta trasformazione tramite semplice SCIA né tramite comunicazione di inizio lavori *ex* art. 6 d.P.R. n. 380 del 2001.

In punto di fatto, in ogni caso, l'argomento non è suffragato da idonei elementi probanti anche alla luce della documentazione fotografica depositata agli atti del giudizio, da cui si evince la preesistenza di un lastrico solare ricoperto di una guaina grigia nel 2013 e di una guaina verde nel 2018 (cfr. aerofotogrammetrie allegate alla perizia stragiudiziale), non di un terrazzo pavimentato e attrezzato per l'uso corrente da parte del proprietario esclusivo.

D'altro canto, appare rilevante che non si fa menzione di un terrazzo né nella licenza edilizia n.356/1956 (allegata alla perizia stragiudiziale prodotta da parte ricorrente in data 11 gennaio 2021 in primo grado, cfr. all. n.1) né nell'atto di acquisto per rogito del giorno 11 settembre 2017 in favore del ricorrente (cfr. all. n.6 della produzione documentale del Comune di Napoli in primo grado), e, dall'altro, dalle foto allegate alla perizia stragiudiziale prodotta in atti dalla difesa attorea (cfr. all. n. 1 11 ottobre 2021, primo grado).

Inoltre, come più sopra rilevato, l'immobile oggetto di causa ricade in area sottoposta a vincolo paesistico sin dal 1956 (cfr. motivazione dell'atto impugnato) e pertanto la sua trasformazione avrebbe dovuto essere integrata, oltre che dal titolo edilizio, anche dall'autorizzazione paesaggistica come puntualmente rilevato dal provvedimento impugnato.

12. In relazione all'ultimo motivo con il quale è dedotta la irrilevanza, in termini di altezza della facciata dell'edificio e in termini paesistici, della struttura costruita sulla botola di copertura della scala di collegamento tra il terrazzo e l'appartamento

sottostante, la censura è anch'essa destituita di fondamento poiché la struttura costituisce comunque un elemento aggiuntivo visibile rispetto alla facciata esterna originaria del fabbricato sicché trattandosi di un'area assoggettata a vincolo paesistico è necessario che sia autorizzata anche sotto questo profilo.

Conclusivamente, per le suindicate motivazioni, l'appello deve essere respinto.

13. Le spese di giudizio sono da porre come di regola a carico della parte soccombente.

P.Q.M.

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

Condanna l'appellante a rifondere al Comune di Napoli le spese di giudizio nella misura di euro 4.000,00 oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Lopilato, Presidente FF

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

Ofelia Fratamico, Consigliere

Rosario Carrano, Consigliere

L'ESTENSORE
Emanuela Loria

IL PRESIDENTE
Vincenzo Lopilato

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI