

N. 00916/2024REG.PROV.COLL.

N. 09915/2020 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 Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9915 del 2020, proposto da Comune di Pozzuoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Ferdinando Gelo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Pia Cangiano, Cristina Troncone e Chiara Troncone, rappresentati e difesi dall'avvocato Fabio Orefice, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Sesta) n. 3370/2020, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione di Cangiano Pia, Troncone Cristina e Troncone Chiara;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 gennaio 2024 il Cons. Thomas Mathà e uditi per le parti appellate l'avvocato Oronzo Caputo per delega dell'avvocato Fabio Orefice;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. È appellata la sentenza n. 3370/2020 del Tar Campania – Napoli sez. VI che accoglieva il ricorso principale e dichiarava improcedibili i motivi aggiunti proposti da Salvatore Troncone contro il Comune di Pozzuoli per l'annullamento:

- quanto al ricorso principale, del provvedimento del 9 aprile 2015 n. 15015 con cui il Comune di Pozzuoli ingiungeva di demolire la seguente opera, in quanto eseguita in difetto di permesso di costruire e in area soggetta a vincolo paesaggistico: *“struttura costituita da pilastrini in legno con tetto composto da assi di legno su cui scorre una tenda avvolgibile. Le dimensioni sono di m. 9,30 * 3,70 h media 2,50 circa e occupa una superficie di circa 35 mq. Su un lato è fissata all'appartamento e (sul)l'altro lato è sorretta da pilastrini in legno. Tra i pilastrini di legno, nei due spazi laterali e i due frontali c'è una tendina di plastica avvolgibile che abbassate creano una veranda. L'area sottostante alla struttura è pavimentata”*;

- quanto ai motivi aggiunti, del silenzio rigetto formatosi sulla istanza di accertamento di conformità del 13 ottobre 2015 a seguito dello spirare del termine di sessanta giorni previsto dall'articolo 36 D.P.R. n. 380/2001.

2. Il ricorrente censurava l'illegittimità del provvedimento per violazione degli articoli 7 e 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sull'assunto che si trattasse di una

“pergotenda”, mero elemento di arredo esterno e non opera edilizia, quindi non soggetta ad alcun titolo abilitativo (edilizio o paesaggistico).

3. Nelle more del giudizio, il ricorrente comunicava di aver provveduto a demolire (*melius*, smontare) l’opera e di aver richiesto la revoca dell’ingiunzione di demolizione, ragion per cui l’amministrazione procedeva all’archiviazione della istanza di accertamento di conformità in questione.

4. Con sentenza n. 3370 del 28 luglio 2020, il TAR per la Campania ha accolto il ricorso principale e ha dichiarato improcedibili i motivi aggiunti, condannando il Comune al pagamento delle spese di lite quantificate in € 3.000,00.

5. Preliminarmente, il TAR ha accertato il persistere dell’interesse alla pronuncia, ritenendo che il provvedimento impugnato con il ricorso principale, pur richiamando nelle premesse anche il d.lgs. 20 gennaio 2004, n. 42, si configurasse come un’ordinanza di demolizione ex articolo 31 DPR n. 380/2001 e che l’avvenuta rimozione delle opere da parte del ricorrente non comportasse acquiescenza al provvedimento stesso. Nel merito, il TAR adito ha ritenuto che le opere realizzate non richiedessero il permesso di costruire e che quindi non fossero sanzionabili ex articolo 31 DPR n. 380/2001. Dall’accertamento che l’opera in questione non era soggetta a permesso di costruire ne è derivata l’improcedibilità dei motivi aggiunti per carenza d’interesse.

6. Il Comune di Pozzuoli ha appellato la sentenza articolando i seguenti motivi:

a) contraddittorietà della motivazione; errata applicazione d.lgs. 42/2004 e DM 12.09.2007;

b) violazione art. 92 comma 2 c.p.c. come risultante dalla Sentenza della Corte Costituzionale n. 77/2018; violazione dei principi regolatori della materia in tema di regolazione delle spese di lite.

7. Le signore Pia Cangiano, Cristina Troncone e Chiara Troncone, nella qualità di eredi del signor Salvatore Troncone, ricorrente in primo grado deceduto *ab intestato* in Napoli il 12 maggio 2019, si sono costituite in giudizio per il rigetto del gravame.
8. Alla pubblica udienza del 18 gennaio 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.
9. L'appello è infondato.
10. L'opera realizzata rientra nella categoria della "pergotenda", la quale costituisce un elemento di arredo esterno non soggetta a preventivo rilascio di permesso di costruire, ma inclusa tra le opere di edilizia libera, ai sensi dell'articolo 6, lettera e.5), D.P.R. n. 380/2001.
11. Come ripetutamente accertato (Cons. Stato, sez. VI, nn. 11530/2022, 8320/2022, 3321/2022, 3393/2021, 306/2017; sez. II, n. 840/2021), che la Sezione deve confermare anche nel caso presente, questi interventi non rientrano tra quelli sottoposti dall'art. 10 del DPR 380/2001 a permesso di costruire, in quanto non costituiscono intervento di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio mediante nuova costruzione o di ristrutturazione urbanistica. In ragione delle sue caratteristiche costruttive e funzionali (quando sono di dimensioni contenute), non costituiscono nemmeno intervento di ristrutturazione edilizia suscettibile di portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente e comportante aumento di unità immobiliari, modifiche del volume, della sagoma, dei prospetti o delle superfici, ovvero mutamenti della destinazione d'uso. La qualificabilità dell'intervento in termini di "pergotenda", ovvero un'opera precaria sia dal punto di vista costruttivo sia da un punto di vista strettamente funzionale esclude la necessità di titolo edilizio e quindi non necessita di titolo abilitativo.

12. La pergotenda, quale elemento di protezione dal sole e dagli agenti atmosferici, finalizzato ad una migliore fruizione dello spazio esterno dell'unità abitativa, si qualifica in termini di mero elemento accessorio, e non consente di ricondurre l'attività della sua installazione tra quelle che il D.P.R. 380/2001 assoggetta a permesso di costruire, trattandosi di struttura di arredo, costituita da struttura leggera e amovibile, caratterizzata da elementi in metallo o in legno di esigua sezione, coperta da telo anche retrattile, stuoie in canna o bambù o materiale in pellicola trasparente, priva di opere murarie e di pareti chiuse di qualsiasi genere, costituita da elementi leggeri, assemblati tra loro, tali da rendere possibile la loro rimozione previo smontaggio e non per demolizione.

13. Nel caso oggetto di questo giudizio, l'opera è addirittura l'estensione della tenda principale già presente da decenni ed autorizzata nella forma rinnovata e migliorata nel 2004, quale ulteriore elemento di protezione dal sole e dagli agenti atmosferici, finalizzata ad una migliore fruizione dello spazio esterno. L'area della terrazza in cui è stata installata la pergotenda era già destinata alla somministrazione, la sua superficie era delimitata già dalla ringhiera (meramente sostituita) e questi lavori non sono riconducibili tra quelli che il D.P.R. 380/2001 assoggetta a permesso di costruire, trattandosi di struttura di arredo, tali da rendere possibile la loro rimozione previo smontaggio e non per demolizione, e quindi qualificabile come un'opera che per la sua caratteristica "retrattile" non assume i caratteri della stabilità e della permanenza e conseguentemente non altera o meglio non crea nuovi volumi.

14. Non venendo in rilievo un intervento di nuova costruzione, la sanzione comminata ex art. 31 DPR 380/01 è illegittima per mancanza dei presupposti (ovvero interventi di nuova costruzione eseguiti in assenza, in totale difformità o con variazioni essenziali dal permesso di costruire).

15. L'errore in cui è incorso il Comune appellante nel considerare la pergotenda quale intervento rientrante nella casistica ex art. 31 DPR 380/01 (e, pertanto, necessitante il permesso di costruire) è stato determinante nel successivo procedimento di accertamento di conformità.
16. La giusta qualificazione dell'intervento come "arredo esterno" ed il giusto inquadramento dello stesso nel novero dell'attività libera avrebbero determinato il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica da parte dell'Ente Locale, non sussistendo alcun contrasto con il bene protetto dal vincolo.
17. Con riferimento all'asserita violazione dei principi regolatori della materia in tema di regolazione delle spese di lite (secondo motivo d'appello), il Collegio la ritiene priva di pregio.
18. Come noto, anche a seguito della pronuncia della Corte Costituzionale n. 77/2018, il giudice può compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, non solo nelle due ipotesi previste dal codice di "*assoluta novità della questione trattata*" o di "*mutamento della giurisprudenza rispetto a questioni dirimenti*", ma anche in presenza di "*altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni*".
19. Il caso di specie non rientra in nessuna delle precedenti ipotesi, ragion per cui il TAR ha fatto correttamente applicazione del regolamento generale della condanna alle spese per cui vale il principio della soccombenza.
20. In definitiva l'appello deve essere rigettato con conferma della sentenza di primo grado.
21. La soccombenza comporta la condanna alle spese di lite, che vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge e condanna il Comune appellante alla refusione delle spese di lite in favore delle signore Pia Cangiano, Cristina Troncone e Chiara Troncone, che vengono liquidate in Euro 3.000 (tremila/00), oltre accessori legge se dovuti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 gennaio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Lorenzo Cordi', Consigliere

Thomas Mathà, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Thomas Mathà

IL PRESIDENTE
Giancarlo Montedoro

IL SEGRETARIO