

Publicato il 09/07/2018

N. 00604/2018 REG.PROV.COLL.

N. 00728/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 728 del 2017, proposto da:

Condominio Villa Candida in Genova, via Federico Ricci n. 5, in persona dell'Amministratore in carica Ivana Tafforelli, e Vittorio Maragliano, rappresentati e difesi dagli avv. Giovanni Gerbi ed Emanuele Gerbi, presso i quali sono elettivamente domiciliati nel loro studio in Genova, via Roma, 11/1;

contro

Comune di Genova, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Maria Paola Pessagno, presso la quale è elettivamente domiciliato negli uffici della civica Avvocatura in Genova, via Garibaldi, 9;

per l'annullamento

del provvedimento 8 agosto 2017 prot. n. 277961, notificato in giorno successivo, avente ad oggetto ingiunzione di demolizione di opere edilizie.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 maggio 2018 il dott. Richard Goso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il provvedimento dirigenziale meglio indicato in epigrafe, il Comune di Genova ha ordinato la demolizione delle opere eseguite in difformità dal permesso di costruire rilasciato nel 2004 per la ristrutturazione dell'immobile denominato "Villa Candida", consistenti nella realizzazione della piscina condominiale in un sito diverso da quello previsto e con dimensioni maggiori rispetto al progetto approvato.

Il compendio immobiliare in questione è soggetto a vincolo storico-culturale.

L'istanza di sanatoria edilizia relativa all'abuso *de quo* era stata respinta con provvedimento del 19 dicembre 2012.

Con la sentenza di questa Sezione n. 14 del 11 gennaio 2018, sono stati respinti il ricorso proposto avverso il diniego di sanatoria dalla Società Bagliani San Giuliano, proprietaria di una parte dell'immobile, nonché i motivi aggiunti aventi ad oggetto la conseguente ordinanza di demolizione.

Con ricorso notificato al Comune di Genova in data 16 ottobre 2017 e depositato il successivo 27 ottobre, lo stesso provvedimento ripristinatorio è stato impugnato dall'Amministratore del Condominio e da uno dei condomini, per motivi diversi da quelli dedotti nel precedente giudizio.

Questi i motivi di gravame:

I) Violazione degli artt. 27, 31 e 32, d.P.R. 380/2001. Difetto di presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.

Pur trattandosi di immobile vincolato, non sussisterebbe il presupposto della "totale difformità" che impone la sanzione demolitoria, non configurandosi alcuna delle ipotesi previste dall'art. 32, comma 1, del d.P.R. n. 380/2001.

II) Violazione e falsa applicazione degli artt. 31 e 37, d.P.R. 380/2001, anche in relazione all'art. 17, l.r. 16/2008. Difetto di

presupposto. Difetto di istruttoria e di motivazione.
Incompetenza.

Trattandosi di pertinenza dell'immobile principale, non avrebbe potuto trovare applicazione la sanzione demolitoria, bensì quella pecuniaria prevista dall'art. 37 del d.P.R. n. 380/2001: l'opzione demolitoria competeva eventualmente alla Soprintendenza, sulla base di adeguata motivazione della scelta che, nella fattispecie, è completamente assente.

III) Violazione dell'art. 31, d.P.R. 380/2001 e dell'art. 45, l.r. 16/2008. Difetto di presupposto, di istruttoria e di motivazione. Sviamento.

Non sarebbe possibile disporre l'acquisizione gratuita di immobili privi di autonomia e non suscettibili di uso pubblico.

Con memoria depositata il 17 novembre 2017, il Comune di Genova, già costituitosi formalmente in giudizio, si è opposto all'accoglimento del ricorso in quanto infondato nel merito.

L'istanza cautelare accedente al ricorso è stata accolta con ordinanza n. 29 del 31 gennaio 2018.

In prossimità dell'udienza di trattazione, la parte ricorrente ha depositato una memoria con cui si sofferma sulla pretesa natura pertinenziale della piscina.

Il ricorso, quindi, è stato chiamato alla pubblica udienza del 30 maggio 2018 e ritenuto in decisione.

DIRITTO

E' contestata la legittimità del provvedimento con cui il Comune di Genova ha ordinato la demolizione delle opere eseguite in difformità dal permesso di costruire, già fatte oggetto di denegata istanza di accertamento di conformità, consistenti nella realizzazione di una piscina condominiale in area diversa e con dimensioni maggiori di quelle previste dal progetto approvato.

Con il primo motivo di ricorso, l'esponente denuncia l'insussistenza del presupposto della "totale difformità" *ex art.* 32, comma 3, t.u. edilizia.

Tale disposizione prevede che gli interventi elencati al comma 1 dello stesso art. 32 sono considerati in totale difformità dal permesso di costruire qualora effettuati su immobili sottoposti a vincolo.

Nel caso in esame, però, non ricorrerebbe alcuna delle ipotesi contemplate dalla disposizione citata.

La censura è infondata, poiché l'intervento sanzionato concreta una diversa localizzazione del manufatto sull'area di pertinenza ed è riconducibile, pertanto, all'ipotesi prevista dalla lettera c) del comma 1.

Le doglianze sollevate con il secondo motivo fondano sull'asserita natura pertinenziale della piscina che escluderebbe

la necessità del permesso di costruire e, in conseguenza, l'applicabilità della sanzione demolitoria.

Come previsto dall'art. 37 del d.P.R. n. 380/2001, quest'ultima misura potrebbe essere applicata soltanto dall'autorità competente a vigilare sull'osservanza del vincolo (*i.e.*: la Soprintendenza) che, nel caso di specie, non si è motivatamente pronunciata al riguardo.

Lo scrutinio della censura implica un riferimento al concetto di pertinenza urbanistica e alle differenze rispetto alla nozione generale di pertinenza.

Per consolidato orientamento giurisprudenziale, la prima nozione assume caratteri peculiari in ragione della specificità della materia e della diversa finalità pubblica posta a base della relativa normativa, risultando meno ampia di quella definita dall'art. 817 c.c. (cose destinate, in modo durevole, a servizio o a ornamento di altra cosa) e tale da non includere tutte le opere destinate al servizio dell'immobile principale.

Più precisamente, si configura una pertinenza urbanistica solo quando sussista un collegamento funzionale e oggettivo tra il bene accessorio e quello principale, vale a dire un nesso che consente esclusivamente la destinazione del bene accessorio ad un uso pertinenziale durevole, purché l'opera secondaria non comporti un maggiore carico urbanistico (cfr., *ex multis*, Cons.

Stato, sez. VI, 29 gennaio 2015 n. 406 e 5 gennaio 2015, n. 13; *idem*, sez. IV, 17 maggio 2010, n. 3127).

Non possono essere qualificate come pertinenze in senso urbanistico, pertanto, le costruzioni che, pur essendo ascrivibili alla categoria dei beni pertinenziali secondo la normativa privatistica, assumono tuttavia una funzione autonoma rispetto all'immobile principale.

Tanto precisato, non vi è dubbio che un impianto voluttuario come una piscina possa essere qualificato alla stregua di pertinenza (in senso urbanistico), a condizione che sia compreso all'interno della proprietà privata e posto all'esclusivo servizio dell'edificio principale.

Tali condizioni sussistono nel caso di specie, non essendo contestabile la coesistenzialità della piscina all'edificio principale (cfr. art. 2 *bis* del regolamento di condominio), l'impossibilità di utilizzarla successivamente in modo separato da esso e, in conseguenza, la mancanza di un autonomo valore di mercato.

L'entità strutturale dell'opera (la difesa comunale indica una volumetria di 197 mc) non pare poi tale da eccedere i limiti di un rapporto equilibrato con le esigenze dei soggetti che risiedono nell'edificio principale e può essere ritenuta adeguata ad un complesso immobiliare composto da tredici unità abitative.

Non pare revocabile in dubbio, infine, che la realizzazione di una piscina “a raso”, posta all’esclusivo servizio dell’edificio principale, non determini incrementi del carico urbanistico, mentre l’ampia estensione dell’area pertinenziale (circa 5.000 mq) in cui è ubicato tale impianto esclude la possibilità di influire sugli interessi dei proprietari degli immobili finitimi.

In definitiva, non si ravvisano concrete controindicazioni alla qualificazione dell’opera come pertinenza urbanistica, in quanto tale non soggetta al regime del permesso di costruire.

Ne deriva l’illegittimità della contestata sanzione demolitoria, la cui applicazione presupponeva, ai sensi dell’art. 37 del t.u. edilizia, una motivata valutazione della Soprintendenza di cui non vi è traccia negli atti del procedimento.

Per tali ragioni, il ricorso è fondato e, previo assorbimento dei profili di censura non scrutinati, deve essere accolto.

Considerata la peculiarità dei profili fattuali esaminati, le spese di giudizio possono essere integralmente compensate tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l’effetto, annulla il provvedimento impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 30 maggio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Richard Goso, Consigliere, Estensore

Elena Garbari, Referendario

L'ESTENSORE
Richard Goso

IL PRESIDENTE
Giuseppe Daniele

IL SEGRETARIO