

N. 02876/2024 REG.PROV.COLL.

N. 00955/2022 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 955 del 2022, proposto da -OMISSIS-,  
rappresentato e difeso dagli avvocati Gaetano Caponnetto e Vincenzo  
Caponnetto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

l'Assessorato Regionale Beni Culturali e Identità Siciliana - Soprintendenza per i  
Beni Culturali e Ambientali di Agrigento, in persona dell'Assessore *pro tempore*,  
rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo,  
con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*per l'annullamento:*

- del provvedimento, prot. n. -OMISSIS-, con cui la Soprintendenza ai Beni Culturali ed Ambientali di Agrigento ha respinto il nulla osta in sanatoria richiesto dal ricorrente con nota prot. n. -OMISSIS-, ed avente ad oggetto un fabbricato sito in Agrigento, Via -OMISSIS-;
- di ogni altro atto connesso a quello sopra descritto;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio delle Amministrazioni regionali intimate;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 ottobre 2024 il dott. Antonino Scianna e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Il signor -OMISSIS- agisce per l'annullamento del provvedimento, prot. n. -OMISSIS-, notificato il successivo 14 marzo 2022, con cui la Soprintendenza per i Culturali ed Ambientali di Agrigento ha respinto la domanda di nulla osta in sanatoria richiesta dal ricorrente, con istanza prot. -OMISSIS-, relativamente ad un fabbricato sito in Agrigento, via -OMISSIS-, identificato in catasto al foglio -OMISSIS-.

2. Espone il ricorrente di essere proprietario, unitamente al fratello -OMISSIS-, di un fabbricato per civile abitazione, composto da due ambienti in unico corpo di fabbrica, realizzato nel 1975 senza il necessario titolo edilizio e già dalla edificazione di fatto suddiviso in due diversi appartamenti occupati dalle famiglie dei due fratelli -OMISSIS-, i quali in data 30.04.1986 hanno proposto distinte domande di condono al Comune di Agrigento.

Tanto premesso, con istanza prot. -OMISSIS-, i ricorrenti provvedevano a richiedere l'accertamento della compatibilità paesaggistica delle opere abusivamente realizzate.

Con nota prot. n. -OMISSIS-, la Soprintendenza di Agrigento richiedeva ai fini del completamento dell'attività istruttoria una integrazione documentale, a cui l'odierno ricorrente provvedeva l'11 maggio 2021, ma ciononostante con nota prot. -OMISSIS- l'Amministrazione comunicava il preavviso di diniego dell'istanza ancorandolo alle seguenti circostanze:

*“-...dopo i lavori di rifinitura interna nell'anno 1993, gli immobili di cui sopra, sono stati oggetto di frazionamento senza la prescritta autorizzazione di questa Soprintendenza dando origine al sub 10, il quale veniva soppresso, per poi dare origine a diverse unità abitative quali il sub -OMISSIS-;*

*- ...il frazionamento in parola, stante all'art. 3 del DPR 380/2001, recepito in Sicilia in maniera dinamica con la L.R. 16/2016, rientra nella nozione di "interventi di manutenzione straordinaria e anche di ristrutturazione edilizia poiché sono stati modificati i prospetti";*

- ...l'esecuzione del frazionamento di cui sopra...necessitava l'autorizzazione paesaggistica preventiva e che lo stesso frazionamento eseguito, non rientra tra le opere di cui all'allegato "A" della Legge regionale n° 5 del 6 maggio 2019, di recepimento del D.P.R. n° 31 del 13 febbraio 2017;
- ...in presenza di manufatti abusivi non sanati né condonati, gli interventi ulteriori...ripetono le caratteristiche di illegittimità dell'opera principale alla quale ineriscono strutturalmente, così che, non può ammettersi la prosecuzione dei lavori abusivi che, fino al momento di eventuali atti di assenso alle domande di sanatorie, devono comunque ritenersi abusive, con conseguente obbligo del Comune di ordinare la demolizione;
- ...la presentazione della domanda di condono non autorizza certamente l'interessato a completare né tantomeno a trasformare i manufatti oggetto della domanda di condono, i quali, fino al momento dell'eventuale concessione della sanatoria restano comunque abusivi, ed il Comune non può pronunciarsi sulla domanda di condono ma è tenuto a sanzionare le opere con l'ordinanza di demolizione;
- ...in attesa della definizione del condono edilizio, possono essere effettuati soltanto interventi finalizzati a garantire la conservazione del manufatto, purché gli stessi non modifichino le caratteristiche essenziali e la destinazione d'uso dell'immobile;
- ... l'immobile indicato in oggetto, ricade in area tutelata ai sensi dell'art. 136 del D. Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 e ss. mm. ii., in virtù dei DD.MM. 16.05.1968, del 07.10.1971, del D.P.R.S. 91/91 e della L. 431/85, infatti la costruzione ricade oltre che in zona "B" dei DD. MM 16/05/68, 07/10/71 e D.P.R.S. 91/91, nel paesaggio locale 28 Akragas - con le prescrizioni di cui alle norme di attuazione 28m - Urbanizzato costiero e ambito tendenzialmente

*abusivo nella zona B Gui Mancini - "Aree di recupero" del Piano paesaggistico della Provincia di Agrigento;*

*- il frazionamento sopra indicato che ha generato le unità abitative sopra richiamate, è stato realizzato nella fase in cui era preesistente la domanda di condono, la quale non poteva e non può legittimare attività edilizia nuova ed ulteriore rispetto a quella oggetto di richiesta di sanatoria, infatti, essendo in linea di principio, tassativamente impedita la prosecuzione dei lavori e la modificazione dello stato dei luoghi, se non con l'osservanza delle cautele previste dalla legge”.*

Nonostante le osservazioni presentate dall'interessato, miranti ad evidenziare l'assenza di alterazioni morfologiche del fabbricato dal momento della presentazione della domanda di condono, l'istanza di nulla osta in sanatoria è stata tuttavia respinta dalla Soprintendenza ai Beni Culturali ed Ambientali di Agrigento con il citato provvedimento dell'11 gennaio 2022, ribadendo le considerazioni già esposte nel preavviso di rigetto.

3. Per chiedere l'annullamento dell'avversato diniego è quindi insorto il ricorrente con il ricorso in epigrafe, notificato l'11 maggio 2022 e depositato il 6 giugno successivo.

Il mezzo di tutela è affidato a due motivi di ricorso con cui si lamenta:

- Illegittimità del provvedimento impugnato per erronea interpretazione ed applicazione di legge. violazione e falsa applicazione dell'art. 23 della l.r. 10/8/1985 n. 37. Travisamento del fatto. Difetto di motivazione. Eccesso di potere. Illogicità manifesta.*
- Eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento della causa tipica. Insussistenza di norma ostativa.*

3.1. Con il primo motivo parte ricorrente denuncia che l'avversato diniego non recherebbe le ragioni del rigetto dell'istanza di nulla osta in sanatoria e risulterebbe, comunque, fondato sull'erronea interpretazione ed applicazione delle norme che regolano la materia, stante che l'intimata Amministrazione avrebbe respinto la domanda del ricorrente senza compiere alcuna valutazione sulla compatibilità paesaggistica dell'immobile, esclusivamente in ragione dell'intervenuto frazionamento di esso che sarebbe avvenuto però senza alcun aumento volumetrico, né alterazione morfologica.

3.2. Con il secondo motivo parte ricorrente sostiene che, contrariamente a quanto rilevato dalla Soprintendenza di Agrigento, nessuna norma impedirebbe di procedere al frazionamento di un edificio interessato da una domanda di condono, stante che nessuna opera avente il carattere di novità o di diversità sarebbe stata in effetti eseguita.

4. Per resistere al ricorso in data 16 giugno 2022 si è costituita in giudizio l'Amministrazione intimata con memoria di stile.

In vista della discussione, con memoria del 7 settembre 2024 parte ricorrente ha insistito per l'accoglimento e la causa è stata trattenuta in decisione in esito all'udienza pubblica dell'11 ottobre 2024.

5. Il Collegio reputa che il ricorso sia fondato nei termini di cui si dirà.

Sostiene in somma sintesi il ricorrente che nessuna norma impedirebbe di procedere al frazionamento di un edificio interessato da istanza di condono, e che l'Amministrazione avrebbe dovuto valutare la compatibilità paesaggistica

dell'immobile per cui è causa, stante che il frazionamento di esso sarebbe avvenuto senza alterarne il volume e la morfologia.

Osserva il Collegio che nella fattispecie risulta pacificamente, non avendo l'Amministrazione minimamente contestato tale circostanza, che il contestato frazionamento è stato eseguito per mero scorporo catastale, senza esecuzione di opere (che non risultano dalle relazioni e dalle planimetrie allegate) e, soprattutto, senza variare né la volumetria né la sagoma del manufatto oggetto della domanda di condono.

Ciò posto, non vi sono ragioni nella vicenda all'esame per derogare all'autorevole indirizzo espresso sul punto dal Giudice d'appello che ha evidenziato come *“il frazionamento senza opere, eseguito per mero scorporo catastale, non richiede permesso di costruire (arg. ex art. 3, lett. b, del D.P.R. n. 380/2001), per cui non può essere considerato come ulteriore abuso idoneo a precludere la sanatoria”* (Consiglio di Stato, sez. VI, 15 dicembre 2022, n. 10995).

D'altra parte, va rilevato altresì che la pendenza dell'istanza di condono non impedisce in assoluto la possibilità di intervenire sugli immobili rispetto ai quali pende l'istanza stessa, ma impone, a pena di assoggettamento alla medesima sanzione prevista per l'immobile abusivo cui ineriscono, che ciò debba avvenire nei limiti e nel rispetto delle procedure di legge (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 12 luglio 2024, n. 6257). Stante che, come detto, nella fattispecie non sono state eseguite opere né risulta essere stata modificata la volumetria e la sagoma del fabbricato oggetto dell'istanza di condono, nella vicenda all'esame non è invocabile nemmeno il principio giurisprudenziale secondo cui gli ulteriori interventi su un

manufatto abusivo sono affetti dal medesimo carattere abusivo e ne precludono la sanatoria (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 18 luglio 2022, n. 6114; 24 aprile 2022, n. 2645 e 25 ottobre 2021, n. 7166).

5.1. Parte ricorrente lamenta altresì che poiché il frazionamento realizzato non determinò incremento di volume e di superficie utile, la Soprintendenza avrebbe dovuto esprimersi in ordine alla compatibilità paesaggistica del fabbricato per cui è causa. In altri termini, secondo parte ricorrente, la fattispecie rientrerebbe nel novero delle eccezioni al divieto generale di sanatoria postuma previste dall'art. 167, comma 4, del D.lgs. n. 42/2004 (lavori che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi, ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica; interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria *ex* art. 3 del D.P.R. n. 380/2001).

La doglianza è fondata.

Il Collegio non ignora che una parte della giurisprudenza amministrativa ritiene che *“...in ambito paesaggistico la nozione di "superficie utile" di cui all'art. 167 d. lgs. n. 42 del 2004 deve essere intesa in senso ampio e finalistico, ossia non limitata agli spazi chiusi o agli interventi capaci di provocare un aggravio del carico urbanistico, quanto piuttosto considerando l'impatto dell'intervento sull'originario assetto del territorio e, quindi, l'idoneità della nuova superficie, qualunque sia la sua destinazione, a modificare stabilmente la vincolata conformazione originaria del territorio, sicché di superficie utile deve parlarsi in presenza di qualsiasi opera edilizia calpestabile o che può essere sfruttata per qualunque uso, atteso che il concetto di utilità ha un significato differente nella normativa in materia di tutela del paesaggio rispetto alla*

*disciplina edilizia (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 08/05/2019, n. 1033)” (T.A.R. Campania, sez. III, 4 febbraio 2022, n. 796).*

Tuttavia questo orientamento appare superato dai più recenti e condivisibili arresti del Giudice d’Appello che, al riguardo (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 7 febbraio 2024, n. 1241), ha da ultimo evidenziato che *“il rinvio ai concetti di volumetria e superficie utile, di cui all’art. 167, comma 4, D.lgs. n. 42/2004, per cui l’autorità preposta alla gestione del vincolo nei casi indicati accerta la compatibilità paesaggistica, deve interpretarsi nel senso di un rinvio, in via primaria, al significato tecnico - giuridico che tali concetti hanno in materia urbanistico - edilizia, in quanto si tratta di nozioni tecniche non specificate dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, bensì dalla normativa urbanistico - edilizia. In tema di compatibilità paesaggistica, anche ai fini di certezza del diritto, non può ritenersi ammissibile che, in ambito paesaggistico ex art. 167 d.lg. n. 42/2004, il concetto di superficie utile possa avere un significato diverso e più ampio rispetto a quello utilizzato nella materia urbanistica ed edilizia, tale da ricomprendervi sempre e comunque superfici calpestabili esterne (cfr. ad es. Consiglio di Stato, sez. VI, 17/03/2022, n. 1932)”*.

6. Per le ragioni esposte e con assorbimento delle ulteriori censure in conclusione il ricorso è fondato e va accolto, con il conseguente annullamento del provvedimento impugnato, fatti salvi i necessari ulteriori provvedimenti dell’Amministrazione intimata concernenti l’accertamento della compatibilità paesaggistica del manufatto abusivo, prodromici alla successiva valutazione della domanda di condono.

7. Reputa il Collegio che in ragione della peculiarità della vicenda controversa sussistano giuste ragioni per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti della resistente Amministrazione.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare i soggetti nominativamente indicati nel presente provvedimento.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Federica Cabrini, Presidente

Antonino Scianna, Primo Referendario, Estensore

Fabrizio Giallombardo, Referendario

L'ESTENSORE

Antonino Scianna

IL PRESIDENTE

Federica Cabrini

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.