



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 Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 106 del 2009, proposto da:
Francesco Bazzoli, rappresentato e difeso dall'avv. Emanuele Corli, con domicilio
eletto presso Emanuele Corli in Brescia, via Carini, 1;

contro

Comune di Brescia, rappresentato e difeso dagli avv. Francesca Moniga, Andrea
Orlandi, con domicilio eletto presso Francesca Moniga in Brescia, C.tto S.
Agata,11/B;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

del provvedimento del Responsabile del Settore Edilizia prot. 25225/2008 in data
14/11/2008, recante diniego di rilascio di permesso per costruire in sanatoria,
nonchè di ogni altro atto, connesso, presupposto e conseguente.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Brescia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 gennaio 2010 il dott. Sergio Conti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato il 16.1.2008 e depositato presso la Segreteria della Sezione il successivo giorno 29, Francesco Bazzoli si grava avverso il provvedimento di data 14.11.2008 del Responsabile del Settore Edilizia con cui è stato negato il rilascio di permesso in sanatoria in relazione ad opere eseguite in parziale difformità rispetto al permesso a costruire n. 323 del 27.7.2005.

Il ricorrente articola le seguenti doglianze: 1. Violazione e/o falsa applicazione di legge (art. 67 NTA) – Eccesso di potere per errata valutazione dei presupposti – per travisamento del dato reale – per carenza di istruttoria e di motivazione – per scorretto esercizio dell'azione amministrativa – ingiustizia manifesta.)

2. Violazione e/o falsa applicazione di legge: D.M. 27.7.2005. Eccesso di potere per inadeguata istruttoria.

3. Violazione e/o falsa applicazione di legge (art. 67 NTA) – Eccesso di potere per insufficiente valutazione del dato reale – per motivazione insufficiente, incongrua ed illogica.

4. Violazione e/o falsa applicazione di legge (art. 27 LR 12/2005 – art. 31 L. n. 457/1978) – Eccesso di potere per errata rappresentazione dei presupposti – per travisamento delle condizioni legittimanti – subordinata istanza di annullamento in parte qua e/o disapplicazione dell'art. 67 delle NTA del PRG.

Si è costituito in giudizio l'intimato Comune di Brescia, chiedendo il rigetto del gravame.

Con memorie tempestivamente depositate le parti hanno esposto le rispettive divergenti argomentazioni in fatto ed in diritto.

Alla pubblica udienza del 27.1.2010 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

Con il ricorso all'esame, viene impugnato l'atto di diniego di rilascio di permesso di costruire in sanatoria relativamente ad opere eseguite in parziale difformità rispetto al permesso a costruire n. 323 del 27.7.2005. La difformità riguarda: 1) il tamponamento in muratura della veranda del secondo piano che si affaccia nel cortile interno; 2) la realizzazione di un balcone che aggetta sul medesimo cortile.

In punto di fatto va premesso che:

- l'odierno ricorrente Francesco Bazzoli è nudo proprietario di un immobile, sito in Brescia via Antiche Mura n 4, costituito da fabbricato di civile abitazione inserito in zona A centro storico del vigente piano regolatore generale;
- in data 27.7.2005 Mariarosa Cesari, usufruttuaria di tale immobile, otteneva dal Comune di Brescia il rilascio di permesso di costruire n. 323 stat – 010497/05 boll. per l'esecuzione di lavori di risanamento conservativo e consolidamento statico, implicanti altresì l'installazione di nuovo ascensore e la realizzazione di nuove autorimesse senza alterazione di volumi o delle superfici coperte;
- successivamente al rilascio di detto titolo, la Cesari presentava due DIA in variante al permesso di costruire: la prima, del 1.6.2006, attinente al recupero del sottotetto, la seconda, in data 9.8.2006, per la realizzazione, tra l'altro, di balconi sulla facciata interna e abbaini nel sottotetto;
- in relazione alla seconda denuncia d'inizio attività il Comune, con provvedimento notificato al Bazzoli e alla Cesari (rispettivamente in data 31.8.06 e 18.9.06), formulava diffida a non eseguire i lavori in quanto l'intervento si poneva in contrasto con l'art. 67 delle NTA, che non consente l'alterazione delle partiture di facciata;

- la Cesari presentava quindi, in data 21.11.2006, domanda di permesso di costruire in variante al permesso n. 323 del 2005, cui il Comune opponeva diniego in data 16.12.2006;
- in data 19.10.2007 la Cesari presentava nuova DIA concernente, tra l'altro, il tamponamento della veranda e ancora la realizzazione di un nuovo balcone e l'apertura di abbaini nel sottotetto;
- il Comune notificava in data 15.11.2007 al Bazzoli e 16.1.2007 alla Cesari comunicazione di diniego per contrasto con l'art. 67 NTA, diffidando dall'intraprendere i lavori;
- in data 18.12.2007 la Cesari inoltrava un'ulteriore istanza di permesso di costruire, avente ad oggetto varianti in sanatoria;
- il Comune con atto in data 16.05.2008, a seguito di parere negativo reso dalla Commissione edilizia, negava il rilascio, rilevando il contrasto con l'art 67 NTA degli interventi di tamponamento in muratura della veranda al piano secondo e della realizzazione del balcone.

Questi gli antefatti.

Venendo ora alla disamina del segmento della complessa vicenda edilizia sfociato nell'atto di diniego oggetto del presente gravame, va rilevato che:

- il 22.05.2008 era presentata dalla Cesari ulteriore domanda di variante in sanatoria;
- in data 9.10.2008 la Commissione edilizia esprimeva parere negativo con richiamo all'art 67 NTA, laddove non consente l'alterazione delle partiture di facciata, in relazione al tamponamento in muratura della veranda al piano secondo e alla realizzazione del balcone;
- con nota 25225/08 del 14.10.08 era comunicato sia alla Cesari sia al Bazzoli il preavviso di diniego ex art. 10 bis L. n. 241/9;
- il 31.10.2008 pervenivano osservazioni da parte del Bazzoli;

- il 14.11.2008 il Comune di Brescia emetteva il definitivo provvedimento di diniego.

L'atto di diniego è così motivato: "la Commissione Edilizia ritiene non approvabile il progetto per contrasto con l'art. 67 delle norme di attuazione del PRG vigente: in particolare non sono ammissibili: il tamponamento in muratura della veranda al piano secondo; la realizzazione del balcone.".

Preliminarmente va disattesa l'eccezione d'inammissibilità del gravame sollevata dall'Amministrazione resistente, la quale evidenzia la presenza di ben quattro distinti dinieghi precedentemente opposti alle richieste di titoli edilizi avanzate dalla Cesari, atti tutti rimasti inoppugnati, sicché l'atto in data 14.11.2008 - ora fatto oggetto d'impugnativa - si configurerebbe come meramente confermativo.

Invero, va rilevato che il provvedimento in esame è sì di conferma, ma non può essere considerato meramente confermativo. Come è noto è tale- e quindi privo di reale ed autonoma capacità lesiva e non impugnabile - soltanto quello che si limita a richiamare il precedente provvedimento ed a confermarlo integralmente, senza alcun nuovo esame degli elementi di fatto e di diritto già considerati. Laddove invece l'atto, come nella fattispecie, pur concludendosi con la conferma del provvedimento in origine adottato, sia il frutto di una nuova valutazione della fattispecie da parte dell'autorità emanante sulla base di una rinnovata istruttoria, non può più essere considerato meramente confermativo, ma come un nuovo provvedimento (cd. "di conferma") che si sostituisce integralmente al precedente provvedimento ed è quindi autonomamente impugnabile.

Può quindi passarsi all'esame dei quattro motivi di ricorso articolati dal ricorrente.

I primi due sono relativi al tamponamento della veranda.

Con il primo motivo il Bazzoli afferma che l'intervento non costituisce alterazione della partitura della facciata, vietata dall'art. 67 delle NTA. L'edificio risultava caratterizzato, prima dell'intervento, dalla presenza, al secondo piano, di una

apertura di m.7,20 x 2,80 chiusa da una pannellatura di vetro trasparente. In sede di esecuzione dei lavori, è stata eseguita un tamponamento in muratura per l'intero fronte dell'apertura, al fine di conseguire un risparmio energetico.

Poiché la struttura in vetro preesistente è stata integralmente ripristinata (e tale aspetto, innovativo rispetto ai precedenti, caratterizza la domanda di permesso in sanatoria denegata), il ricorrente contesta che possa essere affermata dal Comune l'alterazione della partitura della facciata.

La doglianza va disattesa.

La realizzazione della chiusura in muratura di una precedente apertura (ancorché già chiusa con vetrata trasparente) costituisce una palese modifica della facciata dell'edificio non consentita dalle NTA del PRG. La circostanza che a tale chiusura sia stata giustapposta una vetrata, così cercando di richiamare lo stato antecedente, non può ritenersi elemento sufficiente a impedire siffatta conclusione, poiché è evidente che, anche sotto il mero profilo prospettico, altra cosa è la presenza di una vetrata a chiusura di uno spazio aperto rispetto alla copertura con vetrata di una parete in muratura.

Con il secondo motivo, il Bazzoli sostiene che il tamponamento della veranda – realizzando il contenimento dei consumi energetici – implicherebbe applicazione del D.M. 27.7.2005, con conseguente onere per il Comune di procedere alla disapplicazione delle NTA che si pongono in contrasto con l'obiettivo di conseguire i risparmi energetici.

La censura non risulta fondata.

Il D.M. 27.7.2005 - regolamento d'attuazione della L. 9 gennaio 1991, n. 10 (articolo 4, commi 1 e 2) – reca disposizioni in tema di risparmio energetico.

L'art. 1, al primo comma, dispone che: “Il presente decreto definisce i criteri generali tecnico-costruttivi e le tipologie per l'edilizia sovvenzionata e convenzionata nonché per l'edilizia pubblica e privata, anche riguardo alla

ristrutturazione degli edifici esistenti, al fine di favorire ed incentivare l'uso razionale dell'energia, il contenimento dei consumi di energia nella produzione o nell'utilizzo di manufatti.

Il secondo comma precisa il decreto si applica agli edifici di nuova costruzione ed a quelli esistenti oggetto di interventi di ristrutturazione importanti.

Poiché l'intervento operato sull'edificio in questione attiene, in conformità alle disposizioni di piano, al risanamento conservativo e consolidamento statico, è da dubitare dell'applicabilità ad esso delle disposizioni dettata dal cit. D.M. Del resto il ricorrente afferma che l'intervento sarebbe volto a conseguire un risparmio energetico, ma non fornisce alcuna dimostrazione del conseguimento degli obiettivi di (significativo) risparmio perseguiti dalle disposizioni dettate dal D.M., in particolare per le ristrutturazioni dall'art. 8.

Sotto concorrente profilo, va rilevato che l'obiettivo del conseguimento del risparmio energetico va temperato - come correttamente posto in luce dalla difesa comunale - con quelli perseguiti dalle norme di disciplina edilizia ed urbanistica, senza che possa affermarsi una generalizzata ed indiscriminata prevalenza della prima sulle seconde.

Il terzo ed il quarto motivo sono invece relativi alla realizzazione del balcone.

Con il terzo, il ricorrente afferma che erroneamente il Comune ha ritenuto che la realizzazione del balcone costituisca alterazione della partitura della facciata, vietata dall'art. 67 delle NTA, poiché relativo alla facciata interna non visibile dalla pubblica via ed in quanto l'intervento, che ha rispettato le preesistenti aperture, ha reso armonico il precedente assetto che si presentava carente.

Con il quarto motivo, il Bazzoli sostiene che la realizzazione del balcone rientrerebbe a pieno titolo nell'ambito della nozione di restauro e risanamento conservativo, di guisa che l'art. 67 delle NTA, laddove inteso come ostativo alla realizzazione degli interventi andrebbe disapplicato, in quanto in contrasto con la

nozione di tale tipologia d'intervento edilizio contenuta nell'art. 27 della L.R. n. 12 del 2005 e nell'art. 31 della L. n. 457/1978.

Entrambe le a censure non risultano fondate.

L'art. 67 delle NTA "Attività edilizia nelle zone A1 e A2", specifica che "per l'attività di restauro e risanamento conservativo sono prescritti in ogni caso: ... - il rispetto di ogni elemento architettonicamente rilevante come: facciate interne ed esterne, androni porticati, cortili, scale, pavimentazioni, ambienti particolari; ...".

Il dettato della norma è univoco nel prescrivere la conservazione della facciata anche interna in tutti i suoi elementi architettonici rilevanti. La ratio ispiratrice, in piena conformità con la nozione di restauro, è quella di mantenere la partitura esistente e non già quella di consentirne l'alterazione, fors'anche al fine di riarmonizzarla.

L'art. 31 della L. 5.8.1978 n. 457 - ora trasfuso nell'art. 3 del DPR 6.6.2001 n. 380 T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia - alla lett. c) descrive come «interventi di restauro e di risanamento conservativo», "gli interventi edilizi rivolti a conservare l'organismo edilizio e ad assicurarne la funzionalità mediante un insieme sistematico di opere che, nel rispetto degli elementi tipologici, formali e strutturali dell'organismo stesso, ne consentano destinazioni d'uso con essi compatibili. Tali interventi comprendono il consolidamento, il ripristino e il rinnovo degli elementi costitutivi dell'edificio, l'inserimento degli elementi accessori e degli impianti richiesti dalle esigenze dell'uso, l'eliminazione degli elementi estranei all'organismo edilizio...".

Formulazione sostanzialmente analoga è contenuta nell'art. 27 della L.R. 11.3.2005 n. 12, che, alla lettera c) definisce come "restauro e i risanamento conservativo" "gli interventi edilizi rivolti a conservare e recuperare l'organismo edilizio e ad assicurarne la funzionalità mediante un insieme sistematico di opere che, nel rispetto degli elementi tipologici, formali e strutturali dell'organismo stesso, ne

consentano destinazioni d'uso con essi compatibili. Tali interventi comprendono il consolidamento, il ripristino e il rinnovo degli elementi costitutivi dell'edificio, l'inserimento degli elementi accessori e degli impianti richiesti dalle esigenze dell'uso, l'eliminazione degli elementi estranei all'organismo edilizio;”.

Va rilevato che la disposizione di cui all’art. 67 NTA, pur rigorosa nel suo dettato, non si pone in rotta di collisione con le evocate disposizioni normative, in quanto specificamente dettata per le zone A1 e A2), vale a dire per particolari ambiti urbani, collocati nel centro storico, che si caratterizzano per la presenza di stabili di valenza storica anche quando non siano assoggettati a specifica tutela vincolistica.

Sotto un profilo d’ordine generale, va ricordato che la finalità specifica degli interventi di risanamento e restauro è quello di consentire di rinnovare l'edificio nel rispetto dei suoi elementi essenziali dal punto di vista tipologico, formale e strutturale.

In altri termini, mediante il restauro e risanamento conservativo non si può modificare in modo sostanziale l'assetto edilizio preesistente, dovendosi porre in essere solo quegli interventi sistematici i quali, pur con rinnovo di elementi costitutivi dell’edificio preesistente, ne conservano tipologia, forma e struttura (cfr. Consiglio di Stato, sez. IV - sentenza 16 giugno 2008, n. 2981).

Gli unici elementi nuovi che sono ammessi nelle opere di restauro e risanamento conservativo sono quegli elementi accessori e quegli impianti che sono richiesti dalle esigenze d’uso (come ad esempio gli impianti idrici, di condizionamento o di riscaldamento), purché l’inserimento degli stessi non alteri in modo rilevante la struttura originaria.

Viceversa, non possono rientrare fra gli interventi di restauro e risanamento conservativo quelle opere che, se pure oggettivamente di non grande rilievo, hanno comunque una loro autonoma rilevanza sotto il profilo edilizio perché prevedono l’aggiunta di nuove strutture alle parti preesistenti mediante interventi che

travalicano quelli rivolti solo a conservare o proteggere le parti dell'edificio cui accedono, ovvero ad assicurarne la funzionalità o l'uso (cfr. Tar Campania Sez. IV, 6 luglio 2004 n. 9924)

Con riferimento all'intervento realizzato, va rilevato che il nuovo balcone, come sottolineato dalla difesa comunale, ha caratteristiche diverse da quello preesistente al piano inferiore, sia per il disegno delle mensole sia per la loro collocazione, sicché l'insieme che ne deriva introduce aspetti di disarmonia.

Conclusivamente il ricorso non risulta fondato.

Sussistono giusti motivi per addivenirsi alla compensazione, fra le parti, delle spese del giudizio.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia – Sezione distaccata di Brescia I Sezione - definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 27 gennaio 2010 con l'intervento dei Magistrati:

Giuseppe Petruzzelli, Presidente

Sergio Conti, Consigliere, Estensore

Carmine Russo, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/02/2010

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO