

Pubblicato il 17/12/2021

Sent. n. 2795/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1382 del 2019, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Nunziantè Di Lorenzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Nocera Inferiore, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Sabato Criscuolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Salerno, via Piave, n. 1;

per l'annullamento

del provvedimento del [omissis]: diniego di permesso di costruire.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Nocera Inferiore;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 27 ottobre 2021 il dott. Olindo Di Popolo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Premesso che:

- col ricorso in epigrafe, [omissis] (in appreso, [omissis]) impugnava, chiedendone l'annullamento:

-- il provvedimento del [omissis], col quale il Dirigente del Settore Tecnico e Ambiente del Comune di Nocera Inferiore, previa comunicazione ex art. 10 bis della l. n. 241/1990 di cui alla nota del [omissis], aveva rigettato l'istanza di permesso di costruire prot. n. [omissis]; -- l'art. 10 del RUEC di Nocera Inferiore;

- il progetto ripudiato col provvedimento impugnato consisteva nell'ampliamento mediante sopraelevazione, col beneficio di cui all'art. 4, comma 1, lett. c, della l. r. Campania n. 19/2009 (c.d. Piano Casa regionale), di un fabbricato residenziale in proprietà del [omissis], nonché ricadente in zona classificata B4 dal PUC di Nocera Inferiore;

- il gravato diniego di permesso di costruire era motivato dall'amministrazione comunale intimata in base al rilievo che, in violazione del comb. disp. artt. 4, comma 1, lett. c, della l. r. Campania n. 19/2009 e 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968, la progettata sopraelevazione superava l'altezza dell'edificio limitrofo, per tale dovendosi intendere quella alla gronda e non quella dell'esistente torrino scale;

- nell'avversare siffatta determinazione declinatoria, il ricorrente deduceva, in estrema sintesi, che: a) il parametro di calcolo dell'altezza qualificato inderogabile dall'art. 4, comma 1, lett. c, della l. r. Campania n. 19/2009 sarebbe unicamente quello sancito dall'art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968, e non anche quello riveniente dall'art. 10 del RUEC di Nocera Inferiore, applicato dall'amministrazione intimata; b) quest'ultima, in difetto di istruttoria, non avrebbe verificato se il parametro di calcolo

dell'altezza costituito dalla linea di gronda fosse congruente rispetto alla conformazione del fabbricato limitrofo a quello avviato a sopraelevazione; c) in realtà, il torrino scale non avrebbe potuto essere scomputato dall'altezza dell'anzidetto fabbricato limitrofo, non essendo configurabile a guisa di mero volume tecnico (e cioè irrilevante dal punto di vista della consistenza altimetrica e volumetrica ragguagliata dalla cubatura); d) sotto questo profilo, l'art. 10 del RUEC di Nocera Inferiore sarebbe illegittimo, in quanto confliggente con l'art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968, così come dianzi interpretato, nonché con l'art. 2 dell'Appendice alle NTA dello Strutturale del PUC di Nocera Inferiore;

- costituitosi l'intimato Comune di Nocera Inferiore, eccepiva l'infondatezza del gravame esperito ex adverso;

- all'udienza pubblica del 27 ottobre 2021, la causa era trattenuta in decisione;

Considerato che:

- ai sensi dell'art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968, «l'altezza massima dei nuovi edifici non può superare l'altezza degli edifici preesistenti e circostanti, con la eccezione di edifici che formino oggetto di piani particolareggiati o lottizzazioni convenzionate con previsioni plano-volumetriche, sempre che rispettino i limiti di densità fondiaria di cui all'art. 7»;

- ora, per ius receptum, entro la nozione di altezza codificata dal citato art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968 deve intendersi ricompresa anche quella ragguagliata dal torrino scale posto al disopra della copertura dell'edificio;

- in questo senso, si è statuito che, ai fini della determinazione dell'altezza dell'edificio, va computato il torrino scale, la cui prosecuzione al di sopra della linea di gronda del fabbricato integra una sopraelevazione comportante l'aumento della volumetria preesistente ed utile per la definizione concreta delle distanze legali tra i fabbricati (cfr. Cass. civ., sez. II, n. 2566/2011; n. 11049/2016; Cons. Stato, sez. VI, n. 1512/2014; TAR Puglia, Bari, sez. III, n. 1558/2015; TAR Campania, Napoli, sez. VII, n. 3014/2019);

- tanto, perché un simile manufatto non può essere considerato volume tecnico, non computabile entro la cubatura urbanisticamente rilevante, tali essendo soltanto le opere edilizie destinate a contenere impianti serventi di una costruzione principale, per esigenze tecnico-funzionali della costruzione stessa (cfr. TAR Campania, Salerno, sez. II, n. 1801/2018; n. 2141/2019), e non anche le opere – quale, appunto, il torrino scale – che di quest'ultima costituiscano parte integrante (cfr. Cass. civ., sez. II, n. 30708/2018);

- ciò posto, l'art. 10 del RUEC di Nocera Inferiore, laddove esclude dal computo dell'altezza massima dei fabbricati i torrini scale, finisce per collidere irrimediabilmente con l'accezione di altezza di cui all'art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968, così come cristallizzatasi attraverso il 'diritto vivente' formatosi su di essa, e finisce per erodere illegittimamente il rigore del parametro enunciato dalla fonte normativa statale, rispetto al quale quella regionale di cui all'art. 4, comma 1, lett. c, della l. r. Campania n. 19/2009 si autodefinisce come recessiva, e rispetto alla ratio del quale il prefato 'diritto vivente' si configura a guisa di filologica esplicazione ermeneutica;

- a tale ultimo riguardo, deve, infatti, osservarsi che la prevista esclusione dei torrini scale (all'uopo indebitamente assimilati dalla citata disposizione regolamentare comunale ai volumi tecnici in senso proprio) dal computo delle altezze degli edifici si pone in contrasto con le più elementari regole in subiecta materia, le quali sono dirette a tutelare quegli specifici valori urbanistico-edilizi (aria, luce, vista, ecc.) sui quali incidono tutti i volumi che, ergendosi al di sopra della linea naturale del terreno, modificano in modo permanente la conformazione del suolo e dell'ambiente;

- da quanto sopra discende l'illegittimità in parte qua dell'art. 10 del RUEC di Nocera Inferiore, siccome contrastante con l'art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968, atteso che, per consolidata giurisprudenza, quest'ultimo, essendo stato emanato su delega dell'art. 41 quinquies della l. n. 1150/1942 (introdotto dall'art. 17 della l. n. 765/1967), ha efficacia di legge, sicché le sue disposizioni in tema di limiti inderogabili di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati prevalgono sulle confliggenti previsioni dei regolamenti locali successivi, ai quali si sostituiscono per inserzione

automatica (cfr., ex multis, Cass. civ., sez. un. n. 14953/2011; sez. II, n. 4076/2012; n. 15458/2016; n. 29732/2017; Cons. Stato, sez. IV, n. 5108/2013; TAR Sicilia, Catania, sez. I, n. 3434/2016);

- la disposizione regolamentare comunale in parola va, pertanto, disapplicata, in quanto – come visto – irragionevole nell'escludere i torrini scale dal computo delle altezze degli edifici, riconducendoli alla disomogenea categoria dei volumi tecnici, in quanto contrastante con la sovraordinata norma di rango primario dettata dall'art. 8, n. 2, del d.m. n. 1444/1968 e, quindi, in quanto da questa sostituita in via automatica (cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 5759/2011; n. 354/2013; n. 5108/2013), cosicché il provvedimento del 9 luglio 2019, prot. n. 38418, adottato sulla base di essa, è da intendersi, in parte qua, illegittimo per 'simpatia' con la citata disposizione subprimaria illegittima;

Ritenuto, in conclusione, che:

- stante la ravvisata fondatezza dei profili di doglianza dianzi scrutinati, ed assorbiti quelli ulteriori, il ricorso in epigrafe deve essere accolto, con conseguente annullamento del provvedimento con esso impugnato;

- quanto alle spese di lite, appare equo disporre l'integrale compensazione tra le parti;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso in epigrafe e, per l'effetto, annulla il provvedimento del [omissis].

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 27 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Olindo Di Popolo, Consigliere, Estensore

Gaetana Marena, Referendario

L'ESTENSORE

Olindo Di Popolo

IL PRESIDENTE

Nicola Durante

IL SEGRETARIO