T.A.R.
Emilia Romagna - Parma
Sezione Prima
Sentenza 20-25 settembre 2023, n. 256

Pubblicato il 25/09/2023

N. 00256/2023 REG.PROV.COLL.

N. 00351/2022 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 Emilia Romagna

sezione staccata di Parma (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 351 del 2022, integrato da motivi aggiunti, proposto da xxxxx, rappresentata e difesa dall'avvocato xxxxx, con domiciliodigitale come da PEC da Registro di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studioin xxxxx;

contro

Comune di Piacenza, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato xxx, con domicilio digitale come da PEC da Registro di Giustizia;

nei confronti

Tiziana Bertuzzi, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

delle ordinanze del Comune di Piacenza Servizio Attività Produttive e Edilizia ufficio attività produttive e edilizia n. 432 del 26.05.2022, Prot. Gen. 67455 del 31.05.2022 e n. 519 del 27/06/2022, Prot. Gen. 80151 del 28.06.2022.
per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 12/1/2023:
dell'atto del Comune di Piacenza del 31 ottobre 2022 protocollo n. 135592/2022 avente ad oggetto *demolizione/rimozione della struttura nel termine di quarantaquattro giorni (44 gg.) decorrenti dalla notifica della presente*.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Piacenza;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 settembre 2023 la dott.ssa Paola Pozzani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La signora xxxx è proprietaria di un'unità immobiliare, sita al quinto edultimo piano del fabbricato denominato xxxxx" sito xxxx
L'immobile presenta una terrazza parzialmente coperta, spazio esterno all'appartamento in parte rientrante rispetto al muro perimetrale dell'edificio condominiale e che prosegue senza soluzione di continuità con il balcone scoperto. L'elemento di cui è causa consiste in una struttura (definita pergotenda dalla ricorrente e, invece, come veranda dal Comune) sita in appoggio al preesistente cornicione della terrazza coperta e sporgente sul balcone esterno al fine dichiarato di riparare l'intera area dagli eventi atmosferici.

Con un primo atto n. 432 del 26 maggio 2022 il Comune di Piacenza ordina di rimuovere il manufatto realizzato in assenza di permesso di costruire su balcone dell'unità immobiliare di proprietà della sig.ra Sabina Bacchetta, in ragione del fatto che si tratterebbe di veranda integrante una ristrutturazione edilizia ex art. 10, comma 1, lett. d), del d.P.R. n. 380 del 2001; nell'atto la struttura è descritta come manufatto "*connotato da un propria individualità fisica e conformazione strutturale e assume la consistenza di una opera edilizia in vetro e alluminio dotato di sistema di copertura scorrevole e di tamponature laterali in verto scorrevoli che possono essere chiuse realizzando uno spazio chiuso collegato all'unità immobiliare*;". Il provvedimento altresì considera che "*la realizzazione del manufatto in questione si concretizza in una veranda, corrispondente allo spazio in precedenza individuato dal balcone a sbalzo e dalla retrostante loggia che determina un incremento della superficie del volume, e così la realizzazione di un locale chiuso collegato all'unità immobiliare*" per una "*superficie complessiva di mq. 16,75*". L'ordine consiste nella "*rimozione del manufatto in vetro e alluminio (veranda) come descritto in premessa, riportando il balcone e la retrostante loggia allo stato di fatto*".

Con un secondo atto, odiernamente impugnato, n. 519 del 27 giugno 2022 ad integrazione e modifica del precedente, a seguito di esame di note difensive non precedentemente considerate, richiamate le considerazioni formulate nel precedente atto, l'Amministrazione comunale conferma la precedente determinazione in quanto le definizioni di pergotenda non si riscontrerebbero nella struttura costruita nemmeno a seguito delle osservazioni presentate dall'interessata che ne evidenziano la struttura leggera ed il totale "impacchettamento" dei pannelli di vetro perimetrali. Il provvedimento motiva in ragione del fatto che, a fronte dei sistemi di chiusura "atti a definire uno spazio integralmente chiuso o chiudibile" e a prescindere dal materiale utilizzato e dalle caratteristiche della struttura a scorrimento o impacchettamento, "*l'opera deve essere qualificata come "ristrutturazione edilizia" soggetta a permesso di costruire mediante intervento comportante modifica del volume e dei prospetti (art.10*

comma1 lettera DPR 380/2001 e s.m.i.); la realizzazione di una veranda con chiusura di un balcone, comportando nuovi volumi e modifica della sagoma dell'edificio è soggetta a permesso di costruire, Ne deriva che l'opera si è tradotta in un intervento soggetto a permesso di costruire a norma degli artt. 3 e 10 del D.P.R. 380/2001." Richiamati i motivi del primo e del secondo provvedimento si ordina di "*provvedere ai lavori dell'ordinanza n. 432 del 26.5.2022 di demolizione della veranda realizzata senza titolo*".

Si è costituito in giudizio il Comune di Piacenza, opponendosi all'accoglimento del ricorso.

Con ordinanza n. 315/2022 pubblicata il 19 ottobre 2022, questo T.A.R. ha rigettato l'istanza cautelare, *"tenuto conto delle concrete caratteristiche dell'opera in questione evincibili dalle fotografie in atti e dell'assenza, in ogni caso, del periculum in mora, non essendo la struttura in esame essenziale per la fruibilità dell'abitazione e potendo l'interessata facilmente rimuoverla, salvo reinstallarla in caso di fondatezza nel merito del ricorso;"*

Con atto depositato nel fascicolo giudiziario il 12 gennaio 2023 la ricorrente ha formulato motivi aggiunti avverso l'atto del Comune di Piacenza del 31 ottobre 2022 protocollo n. 135592/2022 avente ad oggetto "*demolizione/rimozione della struttura nel termine di quarantaquattro giorni (44 gg.) decorrenti dalla notifica*". Il provvedimento "*richiamata l'Ordinanza del 19/10/2022 con cui il T.A.R. di Parma ha rigettato l'istanza di sospensiva delle ordinanze del Comune di Piacenza Servizio Attività Produttive e Edilizia n.432 del 26/05/2022 e n.519 del 27/06/2022 che disponevano la demolizione della veranda realizzata senza titolo edilizio*," rileva che "*con la decisione del T.A.R. le ordinanze sopra specificate assumono nuovamente piena efficacia,"* e *" si invita a darvi esecuzione mediante : - demolizione/rimozione della struttura nel termine di quarantaquattro giorni (44 gg.) decorrenti dalla notifica della presente, calcolati quale termine residuo rispetto a quello assegnato con ordinanza n.519/2022 .*"

Con ordinanza n. 294/2023 pubblicata il 24 gennaio 2023 il Consiglio di Stato si è pronunciato ai sensi dell'art. 55, comma 10, C.p.a. considerando che "*a prescindere da*

qualsivoglia valutazione sulla fondatezza del gravame, dovendosi approfondire le caratteristiche della "pergotenda" e la refluenza sulla vicenda della sopravvenuta disciplina relativa all'installazione di vetrate panoramiche, le esigenze cautelari della parte appellante sono tutelabili adeguatamente mediante rinvio al giudice di prime cure per una sollecita fissazione della trattazione del ricorso nel merito, ai sensi dell'art.55, comma 10, del codice del processo amministrativo;".

All'udienza pubblica del 20 settembre 2023 dopo ampia discussione la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Premessa. Il Collegio rileva che i motivi di ricorso formulati in ordine ai primi atti impugnati sono da parte ricorrente integralmente richiamati e riproposti avverso il sopraggiunto ulteriore atto lesivo in punto di illegittimità derivata di quest'ultimo.

Il ricorso ed i motivi aggiunti vanno accolti.

1. Con il primo motivo parte ricorrente censura gli atti impugnati "*per violazione nonché falsa ed erronea interpretazione ed applicazione degli articoli 3, 6, 10, 33 e 34 del D.P.R. n. 380 del 6 giugno 2001 e s.m.i. Violazione nonché falsa ed erronea interpretazione ed applicazione del decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 2 marzo 2018, in particolare delle voci nn. 50 e 51 dell'allegato Glossario-edilizia libera. Violazione nonché falsa ed erronea interpretazione ed applicazione dell'art. 7 della legge regionale Emilia Romagna n. 15 del 2013. 6 Violazione nonché falsa ed erronea interpretazione ed applicazione degli artt. 13 e 14 della Legge regionale Emilia Romagna n. 23 del 2004 Eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche*."

In particolare, assume la ricorrente che la pergotenda è arredo funzionale alla migliore fruizione temporanea dello spazio esterno all'unità a cui accede, sottoponibile come tale al regime di edilizia libera, in quanto riconducibile agli interventi manutentivi liberi ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. *e-ter)* e *e-quinquies)*, del D.P.R. n. 380/2001. A suo dire, in simili casi l'opera principale non è, infatti, l'intelaiatura in sé, ma la tenda e la copertura e la chiusura perimetrale che la pergotenda di norma realizza non presentano, proprio per il carattere retrattile della

tenda, elementi di fissità, stabilità e permanenza; onde, in ragione della inesistenza di uno spazio chiuso stabilmente configurato, non può parlarsi di organismo edilizio connotantesi per la creazione di nuovo volume o superficie, come precisato dal Consiglio di Stato nella pronuncia n. 3309 del 25 maggio 2020.

Parte ricorrente aggiunge che la Regione Emilia-Romagna nel parere reso, Prot.13.07.2022.0624077.U, sull'art. 6 del DPR n. 380 del 2001 conferma tale orientamento, per rientrare nell'attività edilizia libera gli interventi che attengano alle "*aree ludiche senza fini di lucro e gli elementi di arredo delle aree pertinenziali degli edifici*". Analogamente, l'art. 7, comma 1, lettera 1), della L.R. n. 15 del 2013 ha specificato che l'attività edilizia libera comprende arredi che non creino volumetria.

Il Glossario delle "principali opere edilizie realizzabili in regime di attività edilizia libera", allegato al D.M. 2 marzo 2018, include, alla voce 50, la "*installazione, riparazione, sostituzione e rinnovamento*" di una "*tenda, tenda a pergola, pergotenda, copertura leggera di arredo*". L'interessata, quindi, aggiunge che le pergotende sono realizzabili liberamente, in quanto sono descritte come manufatti in cui "*l'opera principale sia costituita non dalla struttura in sé, ma dalla tenda, quale elemento di protezione dal sole o dagli agenti atmosferici, con la conseguenza che la struttura deve qualificarsi in termini di mero elemento accessorio, necessario al sostegno e all'estensione della tenda*".

Nel caso di specie, parte ricorrente medesima afferma che "*la peculiarità che riguarda la pergotenda è data dal fatto che la stessa non è costituita solamente dalla struttura portante e dalla tenda (apribile elettricamente), ma anche da sottili elementi verticali posti sui lati della struttura, e che scorrono su binari direttamente collegati alla stessa e che sono ripiegabili manualmente su sé stessi tramite un sistema di "impacchettamento"*". Si assume, in particolare,che i pannelli di vetro sono "*paraventi in vetro, senza profili verticali, ad ante scorrevoli richiudibili a 90 gradi a ridosso dei piantoni di appoggio della pergotenda, installate con viti di fissaggio (e non già con ancoraggi) su una guida in alluminio e senza l'utilizzo di telai in acciaio murati, di plinti, di saldature o di strutture di fissaggio permanenti, al fine di garantire una migliore*

fruizione dello spazio esterno dell'unità abitativa, tutelando l'area dagli agenti atmosferici. Detti elementi scorrevoli (senza alcuna intelaiatura in alluminio o altro materiale) sono in vetro monolitico con spessore di 10 mm e non sono idonei a creare un "taglio termico" cioè un effettivo, durevole e stabile isolamento fra interno ed esterno non costituendo infissi con vetro camera; inoltre, a differenza dei serramenti, oltre a non garantire alcun valore termico non sono né impermeabili né isolanti. Siamo pertanto in presenza di antine frangivento, conosciute anche come vetrate panoramiche, trasparenti e di esigue dimensioni, il cui impatto visivo può dirsi irrilevante se non addirittura nullo (cfr. doc.5)."

Il Collegio rileva che gli ordini di demolizione confermano la caratteristica dell'"impacchettabilità" dei pannelli di vetro ma ne contestano la configurabilità quale pergotenda in quanto tali elementi consentirebbero la chiusura totale della terrazza creando volume e uscendo dalla sagoma dell'edificio.

Tali considerazioni formulate dall'Amministrazione negli atti impugnati sono riprese negli scritti difensivi con la precisazione che l'impacchettamento non sarebbe totale e che la struttura su cui scorrono i pannelli è "pesante" e fissa al pavimento.

Sulla completa impacchettabilità dei pannelli si rileva che essa è confermata dal sopralluogo effettuato il 25 febbraio 2022 dal Servizio attività produttive ed edilizia, con relazione e allegati depositati dall'Amministrazione nel fascicolo giudiziario il 14 ottobre 2022, in cui si precisa che la struttura è composta da montanti in alluminio, coperta da tenda retrattile di plastica e che "*lateralmente sono state installate vetrate composte da singole lastre verticali, senza serramenti perimetrali, scorrevoli sia sul lato lungo sia sui lati corti. Le vetrate, grazie ad un sistema di binari e cardini possono sia scorrere sia ruotare per essere accantonate in un gruppo in un angolo della struttura che pertanto diviene completamente aperta*".

Sul rilievo della "pesantezza" della struttura non vi è alcun riscontro tecnico negli atti e nemmeno nelle difese processuali a fronte della perizia depositata dalla ricorrente il 10 luglio 2023 che ne evidenzia, al contrario, la leggerezza.

L’ulteriore rilievo relativo al fatto che la guida sulla quale i pannelli di vetro scorrono è “bullonata” e non semplicemente “avvitata” al pavimento non esclude, al di là della possibile tautologia dei termini, la consistenza di struttura completamente apribile, elemento ritenuto dirimente nell’atto impugnato a prescindere dai materiali utilizzati. Il carattere di complementarietà delle lastre di vetro rispetto al tendaggio sovrastante non ne comporta, quindi, necessariamente l’idoneità alla produzione di volumetria. L’“impacchettamento” consente, quindi, di escludere che si tratti di “locale chiuso” come irragionevolmente concluso invece nell’atto impugnato e sostenuto in giudizio. Parimenti, non si configura il carattere di spazio chiuso stabilmente configurato che, invece, deporrebbe per l’aumento di volumetria e la necessità del titolo abilitativo.

L’ulteriore censura dell’Amministrazione presente nei provvedimenti attiene alla modifica della sagoma dell’edificio. Tuttavia, anche tale riscontro è smentito dal citato sopralluogo del Comune medesimo in cui si attesta che la struttura è stata “*installata, senza uso di calcestruzzo bensì mediante tasselli di fissaggio alle murature, in parte sul balcone a sbalzo e in parte sul balcone incassato adiacente*”. Come emerge anche dalle fotografie e dallo schizzo planimetrico allegati alla relazione del sopralluogo, il manufatto non sporge rispetto alla sagoma dell’edificio.

Questo Collegio ravvisa che l’elemento di peculiarità, come evidenziato anche dalla ricorrente, insiste nel materiale utilizzato per i pannelli laterali che non è plastica o tela ma vetro, tuttavia, l’elemento dirimente, come già rilevato, individuato dagli atti impugnati nonché dalle difese del Comune è la configurabilità di un locale chiuso che crei volumetria ulteriore rispetto a quella dell’appartamento. Tale caratteristica ostativa, a seguito della completa richiudibilità dei pannelli, riconosciuta dall’amministrazione, non sussiste nel caso di specie deponendo per la qualificazione di opera ad edilizia libera, ovvero come opera di finitura di spazi esterni e di arredo

degli stessi, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. *e-ter)* e *e-quinquies)*, del d.P.R. n. 380 del 2001.

In tal senso è possibile richiamare anche la pronuncia del Consiglio di Stato, Sez. VI, 14 ottobre 2019, n. 6979, il quale ha ritenuto che la pergotenda in plastica ritraibile con pannelli laterali di vetro scorrevoli richiudibili a pacchetto non presenta caratteristiche tali da costituire un organismo edilizio rilevante e non necessita dunque di titolo abilitativo, posto che l'opera principale non è l'intelaiatura in sé, ma la tenda, quale elemento di protezione dal sole e dagli agenti atmosferici, finalizzata ad una migliore fruizione dello spazio esterno dell'unità abitativa, con la conseguenza che l'intelaiatura medesima si qualifica in termini di mero elemento accessorio, necessario al sostegno e all'estensione della tenda, e quest'ultima, integrata alla struttura portante, non può considerarsi una "nuova costruzione", anche laddove per ipotesi destinata a rimanere costantemente chiusa, posto che essa è in materiale plastico e retrattile, onde non presenta caratteristiche tali da costituire un organismo edilizio rilevante, comportante trasformazione del territorio; infatti, la copertura e la chiusura perimetrale che essa realizza non presentano elementi di fissità, stabilità e permanenza, per il carattere retrattile della tenda e dei pannelli, onde, in ragione della inesistenza di uno spazio chiuso stabilmente configurato, non può parlarsi di organismo edilizio connotantesi per la creazione di nuovo volume o superficie.

Tale interpretazione è stata, peraltro, confermata anche in prime cure dal Tar Sicilia che, in un caso in cui "*l'opera in questione consiste in una struttura in alluminio e tenda impermeabile richiudibile*;" laddove "*le esistenti cornici della struttura consentono lo scorrimento di vetrate che permettono, in ogni caso, una chiusura non ermetica*", ha ritenuto "*che la stessa possa essere ricondotta alla nozione comunemente utilizzata di "pergotenda" alla quale, in assenza di ulteriori specificazioni, si deve ritenere che il Legislatore abbia inteso fare riferimento nell'indicare opere che non richiedono permesso edilizio*.". Il TAR ha concluso poi che "*In conformità a*

quanto dedotto in ricorso, deve pertanto ritenersi illegittimo il provvedimento impugnato in quanto adottato sull'errato presupposto che l'opera di cui viene chiesta la rimozione crei volume edilizio e sia soggetta a permesso di costruire" (cfr.TAR Sicilia, Palermo, Sez. II, n. 714 del 1° marzo 2021).

2. Quanto al secondo motivo, si assume "*la violazione delle medesime norme invocate con il primo motivo al precipuo fine di sollevare in via subordinata il vizio di eccesso di potere per violazione del principio di proporzionalità*."

L'accoglimento del primo motivo di ricorso esime il Collegio dall'esame del secondo, formulato in via subordinata.

Le spese di lite, considerata la peculiarità della materia, posso essere compensate con refusione del contributo unificato.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna sezione staccata di Parma (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati, compensa le spese di lite e condanna l'Amministrazione alla refusione del contributo unificato.

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

Così deciso in Parma nella camera di consiglio del giorno 20 settembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Italo Caso, Presidente

Caterina Luperto, Referendario

Paola Pozzani, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Paola Pozzani

IL PRESIDENTE
Italo Caso

IL SEGRETARIO