



Ministero della Cultura

DIPARTIMENTO PER LA TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE – DiT

Direzione generale

Archeologia belle arti e paesaggio

Servizio V

Prot. n. (vedi intestazione digitale)

Class. 34.64.28 /28/2022

Allegati:

A FEDERARCHITETTI

Sezione Territoriale di Roma

federarchitettiroma@pec.it

e p.c.

Alla Segreteria del Ministro

ministro.segreteria@cultura.gov.it

Ufficio legislativo

udcm.ufficiolegislativo@pec.cultura.gov.it

Dipartimento per la tutela del

patrimonio culturale

dit@pec.cultura.gov.it

Dipartimento per l'amministrazione generale

diag@pec.cultura.gov.it

Oggetto: **RICHIESTA INTERPRETAZIONE AUTENTICA Circolare n.38/2023 – Richiesta di chiarimenti - Interpello**

Si riscontra la richiesta in oggetto, da ultimo pervenuta dalla Segreteria del Ministro con nota prot.n.14579/2024, all'indirizzo del Segretariato generale e per conoscenza anche a questa Direzione generale.

Con nota prot.n.3171/2024 il Segretariato generale ha invitato questa Direzione a corrispondere direttamente con codesta Associazione, data anche la natura tecnica delle eventuali aggiuntive delucidazioni.

La richiesta in oggetto si riferisce alla Circolare n.38/2023, resa sulla base del parere dell'Ufficio Legislativo n.19133/2023, nella quale il Segretariato Generale aggiorna la definizione di volumi, rilevanti ai sensi dell'art.167 comma 4 lett.a) del D.Lgs.42/2004, come comprensiva di qualsiasi nuova



DIPARTIMENTO PER LA TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE – DiT

Direzione generale Archeologia belle arti e paesaggio - Servizio V

Via di San Michele 22, 00153 Roma

PEC: dg-abap.servizio5@pec.cultura.gov.it PEO: dg-abap.servizio5@cultura.gov.it

volumetria, tra cui anche i volumi tecnici, esclusi invece dal termine di 'volumi', riportato nella Circolare n.33/2009 in materia di procedimento di accertamento di compatibilità paesaggistica.

L'Ufficio Legislativo con il parere n.19133/2023, ha così concluso alla luce del prevalente orientamento della giurisprudenza amministrativa, perché maggiormente compatibile con le esigenze di tutela del paesaggio, suggerendo al Segretariato Generale di aggiornare la definizione di volumi, presente nella Circolare n.33/2009.

Come noto la regola generale in materia di controllo e gestione dei beni paesaggistici, espressa dall'art. 146 del D.Lgs. 42/2004 vieta il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica "in sanatoria", successivamente cioè, alla realizzazione, anche parziale, degli interventi di trasformazione delle aree o degli immobili sottoposti a vincolo paesaggistico. La previsione derogatoria (di cui all'art. 167, comma 4 del D.Lgs. n. 42 del 2004), che consente un'autorizzazione ex post, riguarda un ambito assai circoscritto di interventi che "non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati", riferendosi pertanto ad abusi di minima entità, tali da determinare già in astratto, per le loro stesse caratteristiche tipologiche, un rischio estremamente contenuto di causare un effettivo pregiudizio al bene tutelato.

Nella Circolare n.33/2009 il Segretario generale aveva definito il termine di lavori, di superficie utile e di volumi, al fine di darne una definizione univoca, utilizzabile in tutto il territorio nazionale ed evitare che i singoli Comuni ricorressero ai parametri urbanistici dei propri regolamenti edilizi con inevitabili differenze applicative nel procedimento di cui all'art.167 c.4 lett.a) del D.Lgs.42/2004.

Posto che nella Circolare n. 38/2023 nulla si dispone in ordine al termine di superficie utile, codesta Associazione chiede se è tuttora vigente il concetto di superficie utile, come espresso dalla Circolare n.33/2009, secondo cui *'per superfici utili si intende qualsiasi superficie utile, qualunque sia la sua destinazione. Sono ammesse le logge e i balconi nonché i portici, collegati al fabbricato, aperti su tre lati, contenuti entro il 25% dell'area di sedime del fabbricato stesso'*.

Pare, anzitutto, opportuno illustrare agli operatori del settore le novità che, decorsi quindici anni dalla Circolare n.33/2009, sono intervenute in materia di definizione di superficie utile.

Successivamente alla Circolare n.33/2009 il, in attuazione di quanto previsto dall'art. 4, comma 1-sexies del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, è stato redatto il "Regolamento edilizio-tipo poi approvato in sede di Intesa Stato- Regioni" e così pubblicato sulla G.U. n. 268 del 16 novembre 2016.

L'Allegato "A" al Regolamento edilizio-tipo fornisce delle definizioni uniformi degli interventi edilizi, rientranti nella normativa urbanistico-edilizia, tra cui la definizione di superficie utile alla voce n. 14, quale "Superficie di pavimento degli spazi di un edificio misurata al netto della superficie accessoria e di murature, pilastri, tramezzi, sguinci e vani di porte e finestre."

Detto Regolamento è stato assunto a riferimento per la nozione di superficie utile con la sentenza, Sez. VI, n.3352/21 del Consiglio di Stato (cfr. anche TAR Toscana n.563/2021).



DIPARTIMENTO PER LA TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE – DiT

Direzione generale Archeologia belle arti e paesaggio - Servizio V

Via di San Michele 22, 00153 Roma

PEC: dg-abap.servizio5@pec.cultura.gov.it PEO: dg-abap.servizio5@cultura.gov.it

Di analogo indirizzo il TAR Salerno n.654/2023, ove si precisa che *'...Il Regolamento edilizio-tipo approvato in sede di Intesa Stato-Regioni, in attuazione dell'art.4, comma 1-sexies del d. P.R. 6 giugno 2001, n. 380, pubblicato sulla G.U. n. 268 del 16 novembre 2016, individua le tettoie al più tra le c.d. superficie accessorie. Il Consiglio di Stato, nella pronuncia del 2021, n. 3352, alla quale il Collegio intende aderire, si è così di seguito espresso: «Come di recente chiarito dalla Sezione (Consiglio di Stato, Sez. VI, 6 aprile 2020, n. 2250), in materia di tutela paesaggistica, il rinvio ai concetti di volumetria e superficie utile, contenuto nell'art. 167 citato non può che interpretarsi nel senso di un rinvio al significato tecnico-giuridico che tali concetti assumono in materia urbanistico-edilizia, trattandosi di nozioni tecniche non già specificate dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, ma solo dalla normativa urbanistico-edilizia. Con specifico riferimento alla nozione di "superfici utili", questo Consiglio ha precisato che "le nozioni tecniche in questione non sono specificate dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, ma solo dalle normative sulle costruzioni... La necessità di distinguere le nozioni di superficie utile e di superficie accessoria trova attuale conferma nel Regolamento edilizio-tipo approvato in sede di Intesa Stato-Regioni, in attuazione dell'art. 4, comma 1-sexies del d. P.R. 6 giugno 2001, n. 380, pubblicato sulla G.U. n. 268 del 16 novembre 2016, comunque invocabile quale parametro esegetico nell'interpretazione della pertinente disciplina edilizia. Come rilevato da questo Consiglio, tale intervento è stato reso necessario al fine di "omogeneizzarne gli ambiti definitivi, ponendo ordine nel variegato linguaggio utilizzato nella prassi degli uffici comunali, rispondente o meno a specifiche indicazioni atti".'.*

In forza di detto orientamento, diversamente dalla nozione di superficie utile riportata nella Circolare n. 33/2009, la "superficie utile" sarebbe circoscritta alle previsioni di cui alla "voce 14" del quadro delle definizioni uniformi di cui al Regolamento edilizio-tipo.

In linea con tale indirizzo si è quindi osservato in giurisprudenza che *'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. Il mero ampliamento di superfici esterne accessorie, qualificabili come balconi, ballatoi o terrazze, non costituisce da sé solo motivo ostativo all'avvio del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica postuma, atteso che l'art. 167 del D.Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 annovera — tra le cause ostative alla sanatoria — la creazione delle sole superfici utili e non anche delle superfici accessorie'.* Il rinvio ai concetti di volumetria e superficie utile, contenuto nell'art. 167, comma 4, D.Lgs. n.42/2004 non può che interpretarsi nel senso di un rinvio al significato tecnico-giuridico che tali concetti assumono in materia urbanistico-edilizia, trattandosi di nozioni tecniche non già specificate dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, ma solo dalla normativa urbanistico-edilizia (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, n.246/2025 e n. 1241/2024; Cons.Stato, Sez. VI, n.1932/2022; T.A.R. Lombardia Brescia Sez. I, 16/03/2020, n. 227).

Diverso, invece, l'orientamento espresso da altre pronunce del Consiglio di Stato, secondo cui, stante la diversità del bene giuridico tutelato - ordinato assetto del territorio e tutela del paesaggio - non è possibile mutuare concetti propri dell'edilizia per valutare la compatibilità paesaggistica, le qualificazioni giuridiche rilevanti sotto il profilo urbanistico ed edilizio non avendo rilievo quando si



DIPARTIMENTO PER LA TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE – DiT

Direzione generale Archeologia belle arti e paesaggio - Servizio V

Via di San Michele 22, 00153 Roma

PEC: dg-abap.servizio5@pec.cultura.gov.it PEO: dg-abap.servizio5@cultura.gov.it

tratti di qualificare le opere sotto il profilo paesaggistico (Consiglio di Stato, Sez. I, n° 702/2020; Sez. VI, n° 650/2020; Sez. VI, n° 3916/2019; Sez. I, n° 407/2019; Sez. II, n° 310/2019; Sez. II, n° 253/2019; Sez. VI, n° 470/2019; Sez. II, n° 190/2019; Sez. II, n° 43/2019; Sez. VI, n° 6904/2018; Sez. VI, n° 5466/2018; Sez. VI, n° 5464/2018; Sez. VI, n° 5463/2018; Sez. VI, n° 5245/2018). Si tratta di un orientamento che ha trovato conferma anche in alcune sentenze dei TAR (cfr. TAR Emilia Romagna n.315/2024, TAR Lombardia n.2942/2024; T.A.R. Salerno, Sez. II, 8 giugno 2022, n. 1581; TAR Calabria n.589/2023).

Nell'ambito della giurisprudenza penale (cfr. Cass. Sez. III n. 5750/2023) in relazione alla fattispecie di reato di cui all'art.181 c.1 del D.Lgs.42/2004 si è osservato che *‘Con riferimento ai casi eccezionali di rilascio postumo di autorizzazione paesaggistica, ai sensi dell’art. 181 comma 1 ter del D.lgs. 42/04, la nozione di superficie utile, va individuata, in mancanza di specifica definizione, con riferimento alla finalità della disposizione che la contempla e, per quanto riguarda la disciplina paesaggistica, considerando l'impatto dell'intervento sull'originario assetto paesaggistico del territorio tale da determinare una compromissione ambientale. Né occorre, peraltro, accertare che la "superficie utile" realizzata, per essere qualificabile come tale, debba inferire un concreto pregiudizio all'assetto territoriale in cui viene inserita, poiché il concetto deve essere rapportato alla natura del reato di cui circoscrive la sanatoria postuma, e il D.Lgs. n. 42 del 2004, art. 181, comma 1, è un reato di pericolo’* (cfr. anche Cass. penale Sez. III, n.18523/2018).

Ed, ancora, secondo Consiglio di Stato Sez. VI, n.331/2023 *“Le qualificazioni giuridiche rilevanti sotto il profilo urbanistico ed edilizio non sono automaticamente trasferibili quando si tratti di qualificare le opere sotto il profilo paesaggistico. Ciascun costruito normativo deve essere, infatti, osservato con la ‘lente’ del suo specifico contesto disciplinare e Cons. Stato Sez. VI, n. 6300/2020, secondo cui ‘Ai sensi dell’art.167 c.4 lett.a) del D.Lgs.42/2004. In presenza di incrementi di superficie o cubatura, anche di modesta entità, la norma impedisce tassativamente il rilascio della sanatoria paesaggistica, per cui la reiezione della relativa istanza assume carattere vincolato’.* Secondo TAR Campania n.4270/2022: *‘In ambito paesaggistico la nozione di "superficie utile" di cui all'art. 167 del D.Lgs. n. 42/2004 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 (idem TAR Salerno n.358/2019; TAR Salerno n.2266/2021 confermata da Consiglio di Stato, Sez. VI, n.8155/2024)’.*

Così illustrato, in sintesi, l'attuale panorama giurisprudenziale caratterizzato da oscillazioni giurisprudenziali in relazione al concetto di superficie utile (cfr. Consiglio di Stato, Sez. II n.3417/2024), pare opportuno rammentare che le Circolari interpretative ed i pareri, pur rappresentando delle prassi e dunque non fonti del diritto (cfr. Cass. n.5137/2014), hanno lo scopo di garantire l'applicazione uniforme della legge, indicando agli uffici competenti come applicare determinate norme giuridiche nell'ambito dell'Amministrazione di riferimento.



DIPARTIMENTO PER LA TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE – DiT

Direzione generale Archeologia belle arti e paesaggio - Servizio V

Via di San Michele 22, 00153 Roma

PEC: dg-abap.servizio5@pec.cultura.gov.it PEO: dg-abap.servizio5@cultura.gov.it

Per quanto alle Circolari venga quindi formalmente riconosciuta efficacia interna, alcune sentenze ne hanno rilevato un'indubbia capacità esterna, ancorché indiretta, a condizionare i soggetti cui esse sono rivolte, agendo come *longa manus* del potere normativo integrativo della pubblica amministrazione (ex multis, Ad. Plen. Cons. St. n. 19/2011, cit.; Tar Lazio, Sez. III, n. 7781/2018).

Se, trattandosi di una Circolare, non ne è pertanto possibile fornire a codesta Associazione un'interpretazione autentica, ad avviso di questa Direzione generale sarebbe opportuno in ogni caso ridimensionare la capacità esterna della Circolare n.33/2009 alla luce dei suindicati orientamenti giurisprudenziali e della sopravvenuta definizione di "superficie utile", ad opera del "Regolamento edilizio-tipo approvato in sede di Intesa Stato-Regioni.

Da un lato, infatti, ai fini della nozione di superficie utile nell'ambito del procedimento ex art.167 del D.Lgs.42/2004, ci si riferisce appunto alle definizioni uniformi dell'Allegato A del Regolamento Tipo edilizio, che si discostano, per la superficie utile, dalla definizione riportata nella Circolare n.33/2009, nell'assunto che, in mancanza di definizioni nel D.Lgs.42/2004, si possa ricorrere alle qualificazioni giuridiche, rilevanti sotto il profilo urbanistico ed edilizio, quando si tratti di qualificare le opere sotto il profilo paesaggistico.

Dall'altro, appare altresì consolidato l'altro orientamento giurisprudenziale, per cui la diversità del bene giuridico tutelato (ordinato assetto del territorio – tutela del paesaggio) non consente di ricorrere a concetti propri dell'urbanistica e dell'edilizia per valutare la compatibilità paesaggistica di un'opera.

Si invia la presente per conoscenza anche all'Ufficio legislativo ed al Dipartimento per la tutela del patrimonio culturale per eventuali ulteriori valutazioni e considerazioni in materia.

Arch. Francesco Eleuteri



Avv. Barbara Pillon
Supporto Ales S.p.A.

La Dirigente del Servizio V
Arch. Isabella Fera

Il Direttore Generale
Dott. Fabrizio Magani

