

**Pubblicato il 29/01/2025**

**Sent. n. 186/2025**

**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 450 del 2024, proposto da [omissis], rappresentata e difesa dagli avvocati Domenicantonio Siniscalchi e Emiddio Siani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Pagani, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Virginia Galasso, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

a – del provvedimento prot. n. [omissis], con il quale il Comune di Pagani ha respinto l'istanza depositata dalla ricorrente in data [omissis] ai fini del rilascio di un permesso di costruire per la realizzazione di un fabbricato da adibire alla lavorazione di prodotti agricoli, ai sensi dell'art. 6 bis – comma 5 della L.R.C. n. 19/2009;

b – ove e per quanto occorra, della nota prot. n. [omissis], recante la comunicazione dei motivi ostativi;

c - di tutti gli atti, anche non conosciuti, presupposti, connessi, collegati e consequenziali.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Pagani;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 gennaio 2025 il dott. Michele Di Martino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

Con ricorso ritualmente notificato e depositato nelle forme e nei termini di rito, la ricorrente, premesso di essere titolare di un'azienda agricola, regolarmente iscritta presso la sezione speciale delle Imprese Agricole istituita presso la Camera di Commercio di Salerno, ha allegato e dedotto che: come si evince dalla consultazione del fascicolo aziendale del [omissis], la superficie totale aziendale è pari a 13.34.57 ettari; dette aree ricadono in 5 Comuni limitrofi (Pagani, Sarno, Nocera Inferiore, Castel San Giorgio e San Marzano Sul Sarno); le aree che concorrono a determinare la superficie aziendale hanno, secondo gli strumenti urbanistici vigenti in ciascun Comune, destinazione agricola; solo una minima parte (appena 450 mq a fronte di una superficie aziendale complessiva di 133.457,00 mq) delle aree site nel Comune di Nocera Inferiore ricadono in "Zona Cave" del vigente P.U.C.; in applicazione del vigente strumento urbanistico di detto Comune, detta Zona Omogenea rappresenta uno degli ambiti in cui si struttura l'"articolazione del sistema natura e rurale" nella quale ricadono

le “aree che hanno conservato la prevalente utilizzazione agricola e forestale”; di recente, è addivenuta alla scelta di valorizzare ed incentivare l’attività aziendale esercitata e ciò anche mediante la realizzazione di un fabbricato agricolo, di circa 2.720,00 mc, da destinare alla lavorazione dei prodotti coltivati nell’ambito dei terreni agricoli nella sua disponibilità; tra i vari fondi nella sua disponibilità ove poter attuare il previsto intervento, la scelta è ricaduta sull’area ubicata nel Comune di Pagani; tale decisione muove da una valutazione di tipo meramente organizzativa: l’area ubicata nel Comune di Pagani, infatti, rappresenta una sorta di crocevia tra i vari terreni adoperati per la produzione agricola; muovendo da tali presupposti, si è attivata ai fini del rilascio del richiesto titolo abilitativo; in data [omissis], ha depositato istanza ai fini del rilascio di un p.d.c. ex art. 6 bis – comma 5 della L.R.C. n. 19/2009; attivato il procedimento, con nota del [omissis], il S.U.A.P. del Comune di Pagani ha comunicato che sarebbe “necessario acquisire agli la documentazione accertante i titoli di godimento della superficie aziendale e l’atto di asservimento alla superficie fondiaria oggetto d’intervento della capacità edificatoria effettivamente disponibile”; pur non essendo necessario alcun atto di asservimento per poter eseguire l’intervento, in un’ottica di leale e doverosa collaborazione ed onde addivenire al rilascio del richiesto p.d.c., lo ha comunque redatto e ciò al fine di non “poter richiedere successive concessioni sulla zona asservita”; tale procedimento amministrativo non è stato definito, essendo a tutt’oggi pendente; infatti, a seguito di colloqui intercorsi con l’istruttore della pratica, è stata rappresentata l’opportunità di presentare una nuova istanza; in data [omissis], ha presentato un’ulteriore istanza, allegandovi anche l’atto di asservimento redatto; ha fatto seguito il deposito, in data [omissis], di documentazione integrativa; quindi, verificata la completezza dell’istanza e la sussistenza dei presupposti all’uopo prescritti, con nota del [omissis], il S.U.A.P. ha trasmesso l’istruttoria favorevole dell’istanza, con la prescrizione che il rilascio del permesso di costruire “è subordinato alla preventiva acquisizione dell’autorizzazione paesaggistica”; in data [omissis], pertanto, ha trasmesso al Settore S.U.E. l’istanza volta al rilascio della richiesta autorizzazione; attivato il sub-procedimento paesaggistico, in data [omissis], il Comune di Pagani ha rilasciato l’Autorizzazione Paesaggistica n. [omissis]; si era, dunque, in attesa del solo rilascio formale del richiesto p.d.c.; tuttavia, del tutto inaspettatamente, con nota del [omissis], il Comune ha comunicato i presunti motivi ostativi all’accoglimento dell’istanza; in riscontro, ha depositato articolata memoria, in uno ad apposita documentazione; ciononostante, con il provvedimento dell’[omissis], il Comune di Pagani ha comunque respinto l’istanza.

Tanto premesso in fatto, parte ricorrente ha eccepito l’erroneità e l’illegittimità degli atti gravati, lamentando che: il riferimento operato dalla P.A. all’atto di asservimento è, oltre che errato, inconfidente; che la P.A. è incorsa nella violazione dell’art. 10 bis della L. n. 241/1990, in virtù del quale, come è noto, la P.A. non può opporre, con il provvedimento finale, motivi nuovi, non opposti nell’ambito del procedimento; come si evince dal fascicolo aziendale recante stampa [omissis], la superficie aziendale complessiva di 13.34.57 ha.a.ca. ovvero di 133.457,00 mq; il provvedimento impugnato è carente sotto il profilo istruttorio e motivazionale.

Sulla scorta delle descritte doglianze, ha chiesto l’integrale accoglimento della domanda.

Si è costituito l’Ente intimato per resistere al ricorso.

All’udienza pubblica del 29.01.2025, la causa è stata assegnata a sentenza.

## **DIRITTO**

Come esposto in narrativa, in seno al presente giudizio, si controverte della legittimità del provvedimento con cui la Pubblica Amministrazione ha respinto l’istanza di Permesso di Costruire per l’esecuzione di lavori di costruzione di un manufatto adibito a lavorazione di prodotti agricoli alla via Fontana e censito all’agenzia del territorio al foglio n. [omissis] part.lla nn. [omissis], presentata dalla ricorrente in data [omissis].

Ciò posto, è appena il caso di rilevare che, nel caso di specie viene in rilievo un atto plurimotivato, emanato sulla base della seguente motivazione: “1) non è stato prodotto il contratto di locazione del lotto...”; “2) non sono stati dimostrati i requisiti soggetti in capo al richiedente...”; “3) non è stato

presentato il fascicolo aziendale della ditta richiedente...”; “4) l’intervento proposto prevede che l’edificando manufatto... e la relativa area esterna... siano sopraelevate di 0,50 m rispetto al piano di campagna indicato nello stato di fatto...”; “5) non tutte le aree indicate nell’atto di asservimento ed utilizzate per il calcolo della volumetria dell’intervento edilizio hanno la medesima destinazione urbanistica del lotto ricevente...”; “6) l’intervento edilizio proposto, con il cosiddetto Piano Casa Campania, risulta in contrasto con i presupposti dell’asservimento che non prevede la cessione e l’accorpamento tra terreni disposti in Comuni diversi...”; e ciò, invocando la previsione di cui all’art. 6 bis – comma 4 della L.R.C. n. 19/2009.

Tanto premesso, va detto che il ricorso è infondato e, pertanto, non può trovare accoglimento.

Viene qui in considerazione un vincolo di asservimento su terreni edificabili, ossia una fattispecie negoziale atipica con effetti obbligatori, in base al quale la potenzialità edificatoria di un terreno è utilizzata per il computo dell’edificabilità di un altro fondo.

Segnatamente, la “cessione di cubatura”, definita anche come “atto di asservimento”, consiste in un accordo tra proprietari di aree contigue comunque dotate del requisito della reciproca prossimità ed aventi la medesima destinazione urbanistica, in forza del quale il proprietario di un’area edificabile non sfrutta per sé la cubatura realizzabile sul proprio terreno, al fine di consentire all’altro di disporre di una volumetria maggiore di quella espressa dal terreno di sua proprietà.

In buona sostanza, con la cessione di cubatura il proprietario del fondo distacca in tutto o in parte la facoltà inerente al suo diritto dominicale di costruire nei limiti concessigli dallo strumento urbanistico e, formando un diritto a sé stante, lo trasferisce definitivamente all’acquirente, a beneficio del fondo di costui (cfr., ex multis, Cass. a Sezioni Unite, 9.06.2021 n. 16080; Cass. civ. VI, 15-9-2020, n. 19152).

Pertanto, l’atto di asservimento, per cui un fondo viene destinato a servire al computo dell’edificabilità di un’altra area, costituisce una fattispecie negoziale avente effetti obbligatori, in cui la qualità edificatoria di un fondo viene posta a servizio di un altro fondo al fine di incrementare la cubatura realizzabile su quest’ultimo, creando sull’area asservita un vincolo permanente ed irrevocabile con perdita delle sue potenzialità edificatorie e conseguente permanente minorazione della sua utilizzazione da parte di chiunque ne sia il proprietario anche nei trasferimenti a qualsiasi titolo intervenuti in epoca successiva, essendo pertanto opponibile ai terzi e a chiunque ne sia il proprietario.

Lo spostamento dell’indice edificatorio, che in tal modo viene a realizzarsi, non determina alcuna variazione dell’indice territoriale di zona, cioè della sua densità complessiva, atteso che l’indice generato da un terreno in rapporto alla superficie dell’area viene concentrato su un determinato vicino terreno, per cui viene a formarsi in sostanza un lotto di pertinenza urbanistica che non coincide più con i confini di proprietà.

La cessione di cubatura, in presenza dei presupposti legittimanti, quindi, è considerata ammissibile, in quanto la maggiorazione di volumetria a favore del cessionario della cubatura trova bilanciamento nella riduzione della volumetria del cedente, senza che ciò comporti alcuna modifica del rapporto di densità abitativa, stabilito dagli standard edilizi.

Infatti, la cessione di cubatura è ammessa in presenza dei seguenti presupposti: – i fondi devono essere contigui; – la destinazione urbanistica deve essere la stessa e, quindi, anche l’indice di edificabilità deve essere identico tra il fondo che cede la cubatura e quello che la riceve, per cui deve sussistere l’omogeneità urbanistica tra i fondi, vale a dire che entrambi devono essere suscettibili di edificazione.

Come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, il trasferimento di cubatura presuppone omogeneità urbanistica: i fondi devono essere caratterizzati dalla stessa destinazione d’uso territoriale e omogeneità edificatoria e avere identico indice di fabbricabilità originario. Se così non fosse sarebbe evidente il pregiudizio per l’attuazione dei complessivi criteri di programmazione edilizia contenuti negli strumenti urbanistici; pregiudizio ancora più manifesto ove fosse consentita la “cessione di cubatura” fra terreni aventi diversa destinazione urbanistica ovvero diverso indice di edificabilità; essendo, infatti, evidente che ove fosse consentito l’asservimento di un terreno avente un indice di

fabbricabilità più vantaggioso di quello proprio del terreno asservente, ovvero avente una diversa destinazione, le esigenze di pianificazione urbanistica che avevano presieduto alla scelta amministrativa di differenziare gli indici di edificabilità dei due fondi, ovvero la loro stessa destinazione, rimarrebbero inevitabilmente insoddisfatte (TAR Sicilia, Catania, sez. IV, 1 ottobre 2024, n. 3213; Consiglio di Stato sez. IV, 31/05/2022, n. 4417).

Così ricostruito il quadro normativo di riferimento, osserva il Collegio che, nel caso di specie, emerge che l'intervento deriva dall'atto di asservimento e che, nello stesso atto di asservimento, alcuni terreni indicati e ricadenti nel territorio del Comune di Nocera Inferiore insistono sull'ambito territoriale "E1 — aree in assetto naturale o seminaturale" (dove è consentito l'uso silvo-pastorale, agrituristico ed escursionistico ed anche l'uso agricolo purché questi già sistemati a tali fini) ed altri su ambiti territoriali indicati "Zona L — Cave", ovvero aventi una destinazione territoriale diversa dal fondo ricevente con destinazione d'uso "E1 — agricolo".

Pertanto, alla luce delle contestazioni sollevate dalla ricorrente, non è inutile rilevare che l'atto di asservimento costituisce il presupposto dell'intervento proposto, sia da parte dell'istante e sia per quanto espresso nel parere legale di parte allegato.

Ne deriva che prive di pregio si rivelano le contestazioni con cui la ricorrente ha lamentato che, in realtà, l'atto di asservimento sarebbe inconfidente e non assumerebbe alcuna rilevanza perché è stato redatto al sol fine di poter limitare l'utilizzo, per il futuro, della medesima norma per le altre aree aziendali.

Invero, le emergenze istruttorie documentali (cfr. relazione tecnico descrittiva a firma dell'ing. [omissis], descrizione sintetica dell'intervento in progetto, pag. 3), acquisite agli atti di causa, hanno consentito di accertare che la stessa domanda di permesso di costruire del [omissis] somma sia la superficie aziendale (121.707,00), che quella asservita (93.857,00).

Né, in sede di osservazioni al preavviso di rigetto ex art. 10 bis l. 241/1990, il privato ha rappresentato che la superficie asservita possa essere estrapolata, a parità di volume edificabile, così come non ha rappresentato che il riferimento all'area ricompresa in Zona "L — Cave" del vigente P.U.C. del Comune di Nocera Inferiore sarebbe erroneo, venendo in rilievo una destinazione comunque compatibile con l'uso agricolo.

Trattasi di argomenti nuovi, dedotti per la prima volta negli scritti difensivi, non facenti parte del procedimento e, pertanto, non idonei ad inficiare la legittimità del provvedimento impugnato, tenuto conto che il procedimento amministrativo è la naturale sede in cui il contrasto tra PA e cittadino deve emergere ed essere affrontato, mentre il ricorso al giudice amministrativo rappresenta il rimedio esperibile quando gli strumenti del procedimento non hanno consentito di comporre il dissidio e permesso al privato di conseguire il bene della vita cui aspira. Pertanto, trasportare in sede giurisdizionale quanto doveva essere oggetto di adeguata e piena verifica amministrativa non risponde al principio del giusto procedimento, come definito anche in sede sovranazionale (Tar Campania, Napoli, sez. III, 7 gennaio 2021, n. 130).

In conclusione, in ricorso va respinto in toto, tanto più che quello impugnato è un provvedimento plurimotivato, ragione per cui trova applicazione il consolidato principio secondo cui "Nei casi in cui il provvedimento impugnato risulti sorretto da più ragioni giustificatrici tra loro autonome, logicamente indipendenti e non contraddittorie, il giudice, qualora ritenga infondate le censure indirizzate verso uno dei motivi assunti a base dell'atto controverso, idoneo, di per sé, a sostenerne ed a comprovarne la legittimità, ha la potestà di respingere il ricorso sulla sola base di tale rilievo, con assorbimento delle censure dedotte avverso altri capi del provvedimento, indipendentemente dall'ordine con cui i motivi sono articolati nel gravame, in quanto la conservazione dell'atto implica la perdita di interesse del ricorrente all'esame delle altre doglianze" (ex multis, da ultimo, T.A.R. Lazio Roma Sezione V Ter, sentenza del 24/01/2025, n. 01462/2025; C. di Stato Sezione V, sentenza 2/10/2024 n. 7911/2024).

Le spese di lite possono essere compensate in ragione della complessità della vicenda.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 29 gennaio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Michele Di Martino, Referendario, Estensore

Laura Zoppo, Referendario

L'ESTENSORE

Michele Di Martino

IL PRESIDENTE

Nicola Durante

IL SEGRETARIO