

Pubblicato il 16/10/2025

Sent. n. 1670/2025

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 93 del 2025, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dagli avvocati Giuseppe Lanocita, Simona Corradino e Francesco Lanocita, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Positano, non costituito in giudizio;

Ministero della Cultura, Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le Province di Salerno e Avellino, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale Salerno, domiciliataria *ex lege* in Salerno, c.so Vittorio Emanuele, 58;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

1) del provvedimento prot. [omissis] con il quale il Responsabile dell'Area Tecnica Edilizia Privata del Comune di Positano ha denegato definitivamente la pratica n. [omissis] concernente la richiesta di autorizzazione paesaggistica per la realizzazione di una piscina interrata pertinenziale all'immobile di proprietà sito in Positano alla Via [omissis];

2) del provvedimento prot. [omissis] con il quale la Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Salerno ed Avellino ha espresso parere contrario al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica per la realizzazione dell'opera sub 1;

3) di ogni altro atto, presupposto, connesso e consequenziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Cultura e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le Province di Salerno e Avellino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 ottobre 2025 la dott.ssa Rosa Anna Capozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con atto notificato in data 3 gennaio 2025 e depositato il successivo 16 gennaio, [omissis] ha chiesto l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, del provvedimento prot. [omissis] con il quale il Responsabile dell'Area Tecnica Edilizia Privata del Comune di Positano ha denegato definitivamente la pratica n. [omissis] concernente la richiesta di autorizzazione paesaggistica per la realizzazione di una piscina interrata pertinenziale all'immobile di proprietà sito in Positano alla Via

[omissis], nonché del presupposto parere contrario della Soprintendenza, prot. [omissis], esponendo in fatto:

- di essere legale rappresentante della [omissis] locataria dell'immobile sito in Positano in Via [omissis], destinato a Casa vacanze, ricadente in zona 2 del PUT;
- di aver inoltrato al Comune di Positano richiesta di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'articolo 146 del d.lgs. 42/2004 per la realizzazione di una piscina interrata (a sfioro) pertinenziale dell'immobile di lunghezza m.5,12 – 5,06; larghezza m.1,60-2,39 e profondità m.1,20, da realizzarsi al posto di una preesistente vasca (ante PUT);
- di aver ricevuto parere favorevole dalla Commissione Locale per il Paesaggio con verbale n. [omissis];
- di aver, in seguito, ricevuto parere sfavorevole dalla competente Soprintendenza con conseguente provvedimento di diniego definitivo della pratica del Comune di Positano, n. prot. [omissis].

1.1. Il ricorrente ha, quindi, proposto ricorso avverso il suddetto diniego definitivo e il presupposto parere della Soprintendenza, deducendo il seguente motivo di illegittimità: I) Violazione di legge (articoli 3 e ss. 1.241/90) – violazione dei principi costituzionali del buon andamento ed imparzialità della P.A.; violazione di legge (L.R.C. n.13/2022, articolo 2, co.4; articolo 146, co.5 d.lgs. n.42/04; articolo 155 RUEC Comune di Positano; L.R.C. n.35/87 articolo 17 e ss. - eccesso di potere (difetto di motivazione, difetto istruttorio, travisamento, sviamento): il parere sarebbe tardivo, in quanto adottato superati i 45 giorni disposti dalla legge e, comunque, illegittimo per mancata valutazione della compatibilità paesaggistica.

1.2. Il Ministero della Cultura e la Soprintendenza si sono costituiti in giudizio resistendo al ricorso e chiedendone anche la declaratoria di inammissibilità per difetto di interesse ad agire, non avendo parte ricorrente censurato una delle ragioni giustificatrici del parere impugnato, fondata sull'esistenza di dubbi in merito alla legittimità paesaggistica dell'attuale stato dei luoghi.

1.3. All'esito della camera di consiglio fissata per la discussione dell'istanza cautelare, il Tribunale, con ordinanza del 6 febbraio 2025, n. 67 ha ritenuto *«che, all'esame sommario proprio della fase cautelare, ferma e impregiudicata ogni valutazione più approfondita del merito della presente controversia, quanto al periculum in mora, il pregiudizio paventato non appare connotato dai necessari caratteri di gravità e irreparabilità, in quanto meramente economico e, come tale, riparabile per equivalente [...]»*.

1.4. Alla pubblica udienza del giorno 8 ottobre 2025, la causa è stata trattenuta in decisione.

2. Il Collegio ritiene di poter prescindere dal profilo di inammissibilità sollevato dalla difesa della soprintendenza, in quanto il ricorso è, comunque, infondato nel merito.

3. Il Collegio ritiene preliminarmente non fondata la censura di tardività articolata rispetto all'applicazione del regime ordinario di cui all'articolo 146 del d.lgs. 42/2004, non risultando corretta né la scansione temporale indicata da parte ricorrente, né - in parte - quella della Soprintendenza.

3.1. Il Collegio ritiene, infatti, che il *dies a quo* debba essere individuato nella data di protocollazione della richiesta di autorizzazione paesaggistica inviata dal Comune alla Soprintendenza (16 maggio 2024), ma avendo la Soprintendenza fatto richiesta di chiarimenti e integrazioni documentali in data 28 maggio 2024, prot. n. 13223-P, ha comportato una sospensione dei termini - non fino al 18 settembre 2024, data di inoltro - a mezzo raccomandata AR - della documentazione da parte del Comune - bensì, fino al 3 ottobre 2024, data di acquisizione effettiva e protocollo della Soprintendenza, e in data 22 ottobre 2024 la Soprintendenza ha inoltrato preavviso di diniego ex articolo 10-bis legge 241/90, emettendo, infine, parere contrario in data 7 novembre 2024, dopo aver ricevuto le controdeduzioni dell'istante in data 25 ottobre 2024.

3.2. Ne discende che:

- tra la data di ricezione dell'istanza da parte del Comune e la data della richiesta di integrazioni da parte della Soprintendenza sono intercorsi 12 giorni;
- tra la data di effettiva ricezione della documentazione integrativa richiesta da parte della Soprintendenza e la data della comunicazione dei motivi ostativi sono intercorsi 19 giorni;

- tra la data successiva alla scadenza del termine indicato dal preavviso di diniego ex articolo 10-bis legge 241/90 (dieci giorni dopo la presentazione delle osservazioni, ovvero 4 novembre 2024) e la data di emissione del parere definitivo contrario sono intercorsi 3 giorni.

3.3. In totale, il termine di 45 giorni ex articolo 146 d.lgs. n. 42/2004 risulta, quindi, rispettato.

4. Con il secondo motivo di ricorso, la società ricorrente contesta il difetto di motivazione da parte della Soprintendenza in relazione al profilo paesaggistico, in quanto si sarebbe soffermata esclusivamente ed illegittimamente su questioni di procedibilità dell'istanza riservate alla competenza comunale, nonché la sua illegittimità per violazione del principio del cd. dissenso costruttivo.

5. Nel parere impugnato si legge che:

- *«l'area interessata: è sottoposta a tutte le disposizioni della parte terza del Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio, approvato con D.Lgs 42/2004 per effetto del D.M. 23.01.1954; rientra nel perimetro del Piano territoriale P.U.T. costiera Sorrentino Amalfitana approvato con L.R.35/97 ed è classificata in parte in zona 2 "tutela degli insediamenti antichi accentrati del PUT", in zona "A" del vigente PRG»;*

- *nella relazione istruttoria con proposta di provvedimento del [omissis] del responsabile del procedimento comunale in «viene nuovamente ed impropriamente richiamata la legge regionale 13/2022 articolo 2 co5 [...] in quanto il richiamo alle disposizioni della Legge regionale 10 agosto 2022, n. 13 è del tutto inconferente per le valutazioni di carattere paesaggistico e che, nonostante quest'Ufficio lo abbia evidenziato più volte, non è mai stato fornito un riscontro esaustivo da parte dei responsabili comunali.»;*

- *«non è stata chiarita la liceità paesaggistica dell'esistente da parte dei responsabili comunali anche con riferimento al rispetto delle prescrizioni impartite in sede di condono edilizio.»* ma, *«[...] indipendentemente dai chiarimenti innanzi evidenziati, per costante giurisprudenza, la realizzazione di una piscina sia da considerarsi un intervento di "nuova costruzione" e come tale non consentito dal PUT per l'ambito di riferimento»;*

- *«[...] la piscina, qualora fosse da realizzare, si collocherebbe su di un terrazzo che è parte di un edificio che ha una sua peculiare valenza storico architettonica e costituirebbe un elemento del tutto avulso dal contesto e costituirebbe un'ulteriore negativa alterazione di un ambito paesaggistico di rilevante interesse»*

5.1. Orbene, dalla lettura delle motivazioni poste a fondamento del parere contrario al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica appare evidente che la qualificazione della piscina interrata, oggetto della richiesta principale della società istante, quale intervento di "nuova costruzione" ha rappresentato ragione ostativa sia ad eventuali proposte conformative, sia a valutazioni approfondite di tipo paesaggistico, in quanto gli interventi di nuova costruzione non sono consentiti dalle norme di attuazione nella zona 2 del PUT.

5.2. Ne discende che risulta preliminare valutare la correttezza della ri-qualificazione operata legittimamente dalla Soprintendenza, in considerazione del vincolo di inedificabilità assoluto imposto dal PUT. Invero, in tale ipotesi è lo stesso legislatore a compiere la valutazione dell'interesse pubblico anche paesaggistico, senza che residui alcun spazio per l'esercizio della discrezionalità tecnico-valutativa dell'amministrazione preposta alla tutela del vincolo.

5.3. L'intervento in questione, come si legge nella relazione tecnica allegata, consiste nella realizzazione di una piscina interrata pertinenziale (del tipo a *skimmer*) avente forma trapezoidale, con lunghezza m 5.12 - 5.06, larghezza m 1.60 – 2.39, profondità m 1.20, ed una superficie della vasca di mq 10.10. Il progetto prevede, altresì, la realizzazione un piccolo vano tecnico (tipo prefabbricato cm 100x100x100) completamente interrato e con botola di ispezione ricoperta da circa 10 cm di strato di terreno inerbito e l'installazione di una balaustra in lastre di vetro montate su piccoli montanti in acciaio ad interasse di circa 1.5 m ed altezza da piano di calpestio di m 1, per una lunghezza di m 10.83 + 3.19.

5.3. L'area interessata dall'intervento è, poi, sottoposta a tutte le disposizioni della parte terza del Codice dei beni culturali e del paesaggio per effetto del D.M. 23 gennaio 1954 e rientra nel perimetro

del P.U.T. costiera Sorrentino Amalfitana approvato con L.R. 35/87 ed è classificata in parte in zona 2 “Tutela degli insediamenti antichi accentrati del PUT”, in zona “A” del vigente PRG.

5.4. Orbene, dal punto di vista urbanistico, la giurisprudenza amministrativa si è occupata in molte occasioni della questione della qualificazione della piscina, evidenziando che *«il concetto di pertinenza urbanistica è più ristretto rispetto a quello civilistico ed è applicabile solo ad opere di modesta entità, che risultino accessorie rispetto ad un'opera principale e non a quelle che, da un punto di vista delle dimensioni e della funzione, si connotino per una propria autonomia rispetto all'opera principale e non siano coesenziali alla stessa (ex multis: Cons. Stato, Sez. VI, 29 luglio 2022, n. 6685). Pertanto, non occorre considerare solo il rapporto funzionale di accessorietà con la cosa principale, ma anche le caratteristiche dell'opera in sé sotto il profilo dell'autonomo impatto urbanistico sul territorio, l'assenza di autonoma destinazione del manufatto pertinenziale, l'incidenza sul carico urbanistico e la modifica all'assetto del territorio (Consiglio di Stato, sez. II, 20 luglio 2022, n. 6371) La pertinenza urbanistica deve quindi essere intesa in un'accezione restrittiva, in quanto riferita solo ad opere di modesta entità e accessorie rispetto ad un'opera principale, quali ad esempio i piccoli manufatti per il contenimento di impianti tecnologici et similia, ma non anche opere che, dal punto di vista delle dimensioni e della funzione, si connotino per una propria autonomia rispetto all'opera cosiddetta principale e suscettibili di diversa utilizzazione economica, in quanto dotati di un autonomo valore di mercato (cfr. Cons. Stato, sez. VI del 19 maggio 2023 n. 5004 e precedenti ivi citati). In coerenza con la nozione restrittiva sopra richiamata, la natura di pertinenza urbanistica di una piscina è stata riconosciuta solo allorché la stessa non abbia dimensioni rilevanti e sia stata realizzata in una proprietà privata a corredo esclusivo della stessa (Cons. Stato sez. VI, 03/10/2019, n. 6644). È stata qualificata, in particolare, come pertinenza urbanistica una piscina prefabbricata di dimensioni relativamente modeste in rapporto all'edificio a destinazione residenziale, sito in zona agricola (Cons. Stato, sez. V, 16/04/2014, n. 1951; in argomento si veda anche Cons. Stato, Sez. IV, n. 5807 del 13 giugno 2023, che ha qualificato quale nuovo volume una piscina di 4,20 x 8,70, fuori terra; e Cons. Stato, Sez. VI, n. 9646 del 3 novembre 2022, che ha qualificato in termini di costruzione una piscina in vetroresina 6,30 x 3,30, richiamando l'orientamento secondo cui "in ogni località sottoposta a vincolo paesaggistico la realizzazione di una piscina vada qualificata come nuova costruzione che modifica irreversibilmente lo stato dei luoghi, sicché - ferma restando la valutazione discrezionale dell'autorità paesaggistica sulla sua fattibilità, qualora vi sia soltanto un vincolo relativo - la relativa abusiva edificazione comporta la sanzione ordinaria, cioè ripristinatoria (cfr. ad es. Consiglio di Stato, sez. VI, 05/03/2013, n. 1316 e 07/01/2014, n. 18)" (Cons. Stato, Sez. VI, 3 giugno 2022, n. 4570)»» (cfr. da ultimo, Consiglio di Stato sez. VI, 24 gennaio 2025, n. 536).*

5.5. Alla luce della giurisprudenza del Consiglio di Stato sopra richiamata, alla quale il Collegio intende aderire, la piscina non è, quindi, in astratto qualificabile come pertinenza in senso urbanistico, fatto salvo il caso in cui le modeste dimensioni consentano di ravvisarne l'intima connessione finalistica con l'immobile principale.

5.6. Nella fattispecie in esame, sebbene la piscina, con le caratteristiche dimensionali sopra indicate (superficie di 10 mq, per una profondità di m 1.20 con bordo vasca variabile tra i 35 e i 50 cm) possa considerarsi un'opera edilizia di modeste dimensioni, anche in relazione al terrazzo e, per questo qualificabile in termini di pertinenza urbanistica, tuttavia, tale qualificazione, nel caso di specie, è recessiva, ai fini paesaggistici, rispetto alla sua indubbia natura di volume rilevante in un'area nella quale vi è un vincolo assoluto di inedificabilità.

5.7. Va, infatti, rammentato, al riguardo, che hanno una indubbia rilevanza paesaggistica tutte le opere realizzate sull'area sottoposta a vincolo, anche se trattasi di volumi tecnici - anche se si tratta di una eventuale pertinenza- poiché le esigenze di tutela dell'area sottoposta a vincolo paesaggistico - da sottoporre alla previa valutazione degli organi competenti - possono anche esigere l'immodificabilità dello stato dei luoghi (ovvero precluderne una ulteriore modifica). Giova, infatti, rilevare, *«in via generale, che la realizzazione di una piscina, interrata o fuori terra, realizzata in zona vincolata (come nella presente fattispecie), integri un intervento di nuova costruzione in quanto*

volumetricamente rilevante, che necessita del previo rilascio del permesso di costruire nonché dell'autorizzazione paesaggistica. In particolare, quanto all'autorizzazione paesaggistica, l'ordinamento rimette all'autorità competente un giudizio di merito che, mediante una visione di insieme che metta in risalto il collegamento funzionale dell'intervento in contestazione con il contesto ambientale, verifichi l'impatto sul paesaggio circostante dell'attività edificatoria posta in essere alla luce del grado di protezione accordato al bene tutelato ... L'opera in questione (piscina che sviluppa una dimensione di mt 4,20 x mt 8,70) determina la creazione di volume, ovvero l'aumento di quelli già realizzati, questo perché la nozione di volume utile (come anche di superficie utile) deve essere interpretata (alla luce della circolare del Ministero per i beni e le attività culturali n. 33 del 26 giugno 2009, nonché della prevalente giurisprudenza amministrativa) nel senso di qualsiasi opera edilizia calpestabile e/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. In questa accezione, il divieto di incremento dei volumi esistenti, imposto ai fini di tutela del paesaggio, si riferisce a qualsiasi nuova opera comportante creazione di volume, senza che sia possibile distinguere tra volume tecnico e altro tipo di volume, sia esso interrato o meno (Consiglio di Stato, sez. VI, 24 aprile 2017, n. 1907; id. sentenze n. 3579/2012, n. 5066/2012, n. 4079/2013, n. 3289/2015). Accertato che si tratta di opera volumetricamente rilevante, recede, ai fini che qui rilevano, la qualificazione della stessa in termini di pertinenzialità o meno. E invero, se anche la piscina (interrata o sopraelevata rispetto al suolo) potesse ritenersi opera pertinenziale, la sua realizzazione non potrebbe comunque qualificarsi come attività di manutenzione straordinaria, atteso che questa consiste in interventi volti comunque ad assicurare la sopravvivenza o il ripristino anche totale di manufatti già esistenti, tanto più qualificabile come di sistemazione esterna o ristrutturazione edilizia, mentre è da escludere del tutto che essa possa qualificarsi come opera precaria ...» (Consiglio di Stato, sezione quarta, sentenza 13 giugno 2023, n. 5807)» (così da ultimo richiamata da T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 29 maggio 2025, n. 4116).

5.8. Ne discende che, ai fini paesaggistici, è irrilevante la circostanza che la Legge regionale n. 13/2022 abbia ricondotto al regime semplificato della SCIA le “c) piscine interrate, con solo fini ludici, di dimensione massima di 24 mq e una profondità massima di 1,50 m, in aree pertinenziali degli edifici residenziali”, in quanto il titolo edilizio richiesto dalla normativa regionale non incide sulla qualificazione della tipologia di intervento. Né la qualificazione di un'opera quale pertinenza esclude, automaticamente, dal punto di vista esclusivamente urbanistico, che essa non debba qualificarsi quale “nuova costruzione”: infatti l'articolo 3, comma 1, lett. e. 6 del D.P.R. n. 380/2001 stabilisce che sono considerati nuova costruzione anche «*gli interventi pertinenziali che le norme tecniche degli strumenti urbanistici, in relazione alla zonizzazione e al pregio ambientale e paesaggistico delle aree, qualificano come interventi di nuova costruzione, ovvero che comportino la realizzazione di un volume superiore al 20% del volume dell'edificio principale*».

5.9. Ne deriva il contrasto dell'opera con le prescrizioni impartite dall'articolo 17 delle N.T.A. del P.U.T. dell'Area Sorrentino-Amalfitana (approvato con legge regionale 27 giugno 1987, n. 35) che, per la zona 2 (“Tutela degli insediamenti antichi accentrati”) - in cui ricade il manufatto - sanciscono espressamente l'ammissibilità di solo interventi di manutenzione ordinaria e consolidamento statico.

6. In conclusione, il ricorso proposto, siccome ruotante sulla circostanza dirimente della possibile esecuzione delle opere qualificandole come interventi di manutenzione straordinaria è, quindi, infondato e va rigettato.

7. Sussistono giusti motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania sezione staccata di Salerno (Sezione Prima), 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 8 ottobre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Salvatore Mezzacapo, Presidente

Antonio Andolfi, Consigliere

Rosa Anna Capozzi, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Rosa Anna Capozzi

IL PRESIDENTE

Salvatore Mezzacapo

IL SEGRETARIO