

Installazione di cabina ENEL : T.A.R. Catania - I sezione, rel. S. Gatto Costantino, sent. n° 1138 del 10.07.2006

Autore:

In: Diritto amministrativo

**REPUBBLICA ITALIANA
N. 1138/06 Reg. Sent.**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
N. 6173/04 Reg. Gen.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania - Sezione Prima,
composto dai *****;

Dott.ssa *****

Presidente

Dott. *****

Giudice

Dott. *****

Giudice rel.est.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso n. 6173/2004 R.G., proposto da *** ***, rappresentati e difesi dall'avv. *****, con
domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Catania, via
***** 81 e sui motivi aggiunti al ricorso;

CONTRO

Il Comune di Mascalucia, in persona del Sindaco rappresentante legale pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. *****, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Catania via O.Scammacca n. 23/c ;

E NEI CONFRONTI

- della società "ENEL Distribuzione" spa, in persona del suo legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. ***** e dall'avv. *****, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Catania, via Rindone, nr. 4;

PER L'ANNULLAMENTO

Con il ricorso principale:

del provvedimento del Comune di cui alla nota prot. 741/UTC - Urb del 27.09.2004, nonché di tutti gli atti presupposti e conseguenti.

Con i motivi aggiunti al ricorso principale:

del provvedimento del Comune di Mascalucia di cui alla nota 8693 dell'11.04.2005, nonché degli atti presupposti e conseguenti;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Mascalucia, e dell'ENEL spa;

Visti i motivi aggiunti al ricorso principale;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore all'udienza pubblica del 25 maggio 2006 il Referendario dr. *****,

Uditi altresì gli avvocati delle parti, come da relativo verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

IN FATTO

I ricorrenti lamentano l'esistenza di una cabina dell'ENEL in locali di proprietà di quest'ultima, esistenti al di sotto della loro abitazione (che insiste in un residence) e funzionante dal 1993. Sin dal 2003 chiedevano reiteratamente che si procedesse a verificare l'esistenza di autorizzazioni per detta cabina e comunque

che la si verificasse dal punto di vista della sua ritenuta pericolosità.

Il Comune, con la nota 741/UTC, comunicava ai ricorrenti:

- che nessuna autorizzazione risulta rilasciata per la suddetta cabina;
- che comunque non c'è cambio di destinazione di uso e quindi la questione proposta non comporta demolizione, ma, al più, semplice sanzione pecuniaria;
- che, infine, la questione riguarda solo rapporti tra terzi.

Il Comune, con la suddetta nota, comunque, invitava l'ENEL a munirsi dei necessari titoli, anche sanitari.

Contro tale comunicazione i ricorrenti hanno dunque proposto l'odierno gravame, deducendo:

I) Violazione art. 97 Cost. ed art. 3 e 6 L.R. 10/91; eccesso di potere per assenza di istruttoria e travisamento dei fatti; per insufficienza, contraddittorietà, perplessità della motivazione; per perplessità, sviamento, illogicità, contraddittorietà intrinseca tra parti dello stesso atto;

II) Violazione art. 2 L.R. 37/85 (art. 4, I co., l. 47/85) - Violazione e falsa applicazione dell'art. 5 L.R. 37/85 e 36, LR 27.12.1978, n. 71 - Eccesso di potere per sviamento, travisamento dei fatti, carenza di istruttoria, carenza di motivazione;

III) Violazione art. 2 L.R. 37/85 (art. 4, I co., l. 47/85) e art. 2 D.M. 02.04.1968 n. 1444 - Violazione e falsa applicazione degli artt. 9, u.c. e 10, II co., L.R. 37/85 e circolare Ass.to Regionale Territorio ed Ambiente 31.08.1985, n. 2, prot. 26716 - ***** - Eccesso di potere per sviamento, travisamento dei fatti, carenza di istruttoria, carenza di motivazione, illogicità ed ingiustizia manifesta ;

IV) Violazione art. 2 L.R. 37/85 - Violazione e falsa applicazione art. 23 L.R. 37/85 e 41 sexies l. 17 agosto 1942 n. 1150 - Eccesso di potere per sviamento, travisamento dei fatti, carenza di istruttoria, carenza di motivazione;

V) Violazione art. 2 L.R. 10/91 - Violazione art. 32 Cost. - Violazione e falsa applicazione artt. 216 R.D. 1265/1934, 890 c.c. e 5 DPCM 23.04.1992 - Eccesso di potere per assenza di istruttoria e motivazione; per ingiustizia manifesta ed omessa valutazione di circostanze rilevanti;

VI) Violazione art. 2 L.R. 10/91 - Violazione art. 69 O.R.E.L., 32 Cost. e 5 ed 8 Conv. Europea per i diritti dell'Uomo, ratificata con l. 848/55 - Eccesso di potere per sviamento, illogicità, contraddittorietà, ingiustizia manifesta, arbitrarietà.

Si è costituito il Comune, con memoria depositata il 12 gennaio 2005 con la quale contesta il ricorso avverso, eccependone l'inammissibilità e l'infondatezza.

Si è costituita anche l'ENEL Spa, con memoria depositata in pari data, ove si resiste al ricorso avverso e se ne chiede il rigetto per inammissibilità ed infondatezza.

Nelle more del giudizio perveniva poi ai ricorrenti la ulteriore nota del Comune nr. 8693 dell'11.04.2005, con la quale l'Ente reiterava il proprio giudizio di liceità della cabina ENEL in questione.

Anche contro questa nota i ricorrenti hanno quindi proposto gravame, con i motivi aggiunti notificati il 9 e 10 giugno 2005, depositati l'11 luglio successivo e con i quali si deduce:

1. Violazione art. 3 e 10 l. 241/90 - eccesso di potere per carenza di istruttoria, travisamento dei fatti, illogicità manifesta;

2. Violazione art. 44 d.p.r. 380/01;

Hanno prodotto ulteriori memorie a difesa il Comune, con atto depositato il 26 settembre 2005 e l'ENEL con documento pervenuto agli atti della Segreteria il 15.05.2006 e rimasto in busta chiusa poiché fuori termine rispetto alla udienza fissata il 26 maggio successivo.

Le parti hanno scambiato memorie e meglio precisato le proprie conclusioni.

Alla Udienza del 25 maggio 2006 la causa è stata trattenuta in decisione.

IN DIRITTO

I ricorrenti lamentano l'illegittima installazione di una cabina ENEL all'interno della palazzina ove risiedono, collocata in corrispondenza al proprio appartamento. A tale proposito, con il presente ricorso e con i motivi aggiunti ad esso, impugnano le note comunali sopra indicate, ritenendole un sostanziale diniego del Comune ad attivare ed utilizzare i propri poteri di intervento nella materia edilizia, finalizzati alla doverosa rimozione dell'impianto, sulla scorta della sua ritenuta illiceità.

I ricorrenti, in sintesi, affermano che per il genere di impianti del tipo di quello installato dall'ENEL nel complesso residenziale, volti a fornire energia elettrica a fabbricati ulteriori e diversi da quello ove l'impianto insiste, è necessaria la concessione edilizia; in tal senso, il Comune avrebbe omesso di adottare i provvedimenti repressivi (edilizi e sanitari) che nel caso in esame si intenderebbero dovuti e che i

ricorrenti medesimi hanno, comunque, espressamente sollecitato con formali diffide.

La difesa del Comune e dell'ENEL eccepisce, in primo luogo, l'inammissibilità del ricorso (perché rivolto contro atto non provvedimento, meramente comunicativo, comunque endoprocedimentale di un procedimento ancora in corso e non concluso e perché materia riferita a rapporti tra terzi di diritto soggettivo che come tali sono sottratti alla cognizione del giudice amministrativo); deduce, in ogni caso, che il ricorso comunque è infondato perché la concessione per il tipo di intervento in esame, non è necessaria.

I) Il primo punto da verificare è, dunque, la valutazione delle eccezioni pregiudiziali di inammissibilità del ricorso sollevate dal Comune e dall'ENEL.

La tesi difensiva che sostiene la natura non provvedimento delle due note impugnate è palesemente infondata. Anche se formalmente resi sotto forma di nota, i provvedimenti in oggetto sono due veri e propri dinieghi rispetto alla richiesta di provvedere a far demolire un manufatto ritenuto abusivo.

La natura dei provvedimenti repressivi, nel caso di asserito "abusivismo" di manufatti edilizi, è quella di un provvedimento obbligato, perché l'esercizio dei poteri repressivi non è affatto discrezionale (art. 2 e 3 L.R. 37/85). Il Comune deve quindi valutare l'esistenza dei presupposti della denuncia e poi provvedere in senso positivo o negativo sulla istanza.

Comunque, anche a voler ritenere che i provvedimenti impugnati abbiano mera valenza endoprocedimentale (come sostiene la difesa dell'Ente), il ricorso sarebbe comunque egualmente ammissibile, perché per giurisprudenza pacifica, tali atti sono impugnabili laddove determinino, per il loro contenuto, un effettivo arresto procedimentale, tale da sacrificare l'interesse del privato (cfr. Consiglio di Stato 07 luglio 2003 nr. 4034). Tale effetto è indubbiamente scaturente dalla prima nota impugnata con il ricorso introduttivo, ove l'Ente afferma, al contempo, che nessuna autorizzazione è rilasciata per la cabina ENEL e che, al massimo, la mancanza di essa potrebbe determinare solo una sanzione pecuniaria.

Neppure può essere accolta, inoltre, l'ulteriore tesi difensiva della estraneità dell'oggetto della lite alla cognizione del giudice amministrativo, perché la lite non investe rapporti tra terzi di vicinato o comunque di diritto soggettivo, bensì il vero e proprio (mancato) esercizio di un potere pubblicistico (vincolato nel fine) alla cui attivazione i ricorrenti - per la loro posizione qualificata dalla evidente "vicinitas" con il manufatto ritenuto abusivo e lesivo - vantano un (qualificato) interesse legittimo (pretensivo).

II)

Premesse le caratteristiche vincolate dell'azione che si era richiesta al Comune e ritenuta la ammissibilità del ricorso, si devono adesso esaminare le censure proposte nel merito, sia con il ricorso stesso che con i motivi aggiunti, essendo le doglianze sollevate con i due atti sostanzialmente analoghe ed assimilabili.

II) Ritiene il Collegio di esaminare preliminarmente la censura proposta nel ricorso al nr. 5 di esso.

Con essa, i ricorrenti lamentano l'ingiustificato rifiuto del Comune di provvedere alla verifica dell'impianto sotto il profilo igienico- sanitario, assumendo che la cabina avrebbe dovuto essere posta ad almeno 18 metri dalla abitazione: per la trasformazione dell'energia elettrica da 20.000 volt a 380 volt essa, infatti, utilizza un trasformatore della potenza di 250 Kv (dati tratti dalla documentazione della stessa ENEL) e l'art. 5 del D.Pres. Cons. 23.04.1992 stabilirebbe per le cabine elettriche una distanza uguale a quella prevista per le linee aree esterne per la più alta tra le tensioni presenti nella cabina stessa (e tale limite di 18 metri è previsto appunto per le linee a 220 Kv).

Osserva il Collegio che la disposizione sopra citata recita: "Con riferimento alle linee elettriche aeree esterne a 132 kV, 220 kV e 380 kV, si adottano, rispetto ai fabbricati adibiti ad abitazione o ad altra attività che comporta tempi di permanenza prolungati, le seguenti distanze da qualunque conduttore della linea: linee a 132 kV \geq 10 m linee a 220 kV \geq 18 m linee a 380 kV \geq 28 m Per linee a tensione nominale diversa, superiore a 132 kV e inferiore a 380 kV, la distanza di rispetto viene calcolata mediante proporzione diretta da quelle sopra indicate. Per linee a tensione inferiore a 132 kV restano ferme le distanze previste dal decreto interministeriale 16 gennaio 1991. Per eventuali linee a tensione superiore a 380 kV le distanze di rispetto saranno stabilite dalla commissione di cui al successivo art. 8. La distanza di rispetto dalle parti in tensione di una cabina o da una sottostazione elettrica deve essere uguale a quella prevista, mediante i criteri sopra esposti, per la più alta tra le tensioni presenti nella cabina o sottostazione stessa".

A norma dell'art. 16 della legge 36/2001, "Fino alla data di entrata in vigore del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri di cui all'articolo 4, comma 2, lettera a), si applicano, in quanto compatibili con la presente legge, le disposizioni del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 aprile 1992, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 104 del 6 maggio 1992, e successive modificazioni, le disposizioni del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 28 settembre 1995, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 232 del 4 ottobre 1995, nonché le disposizioni del decreto del Ministro dell'ambiente 10 settembre 1998, n. 381".

A norma del successivo art. 8 del DPCONS 08 luglio 2003 nr. 11723, le disposizioni suddette non trovano più applicazione a far data dalla pubblicazione del citato DPCONS sulla G.U. (avvenuta il 29 agosto 2003), sostituite dalle disposizioni di quest'ultimo.

Dalla sintetica esposizione del quadro normativo di riferimento, osserva il Collegio che sicuramente nel tempo indicato tra la data di installazione della cabina (1995) e la fine di agosto 2003 la collocazione della cabina è stata contrastante con il chiaro disposto di cui all'art. 5 del DPCM 23 aprile 1992 citato che concorre pacificamente a completare la disciplina urbanistica dell'edilizia sotto il profilo delle distanze obbligatorie da rispettarsi tra gli impianti e gli edifici. Si vedrà oltre che, in tal senso, la norma appena richiamata conferma che il cambio di destinazione d'uso e la modifica essenziale del manufatto realizzato (o trasformato successivamente) rispetto a quello oggetto di concessione edilizia è avvenuta con alterazione della disciplina urbanistica del locale medesimo e quindi trova applicazione la norma di cui all'art. 4 della L.R. 37/85 a norma del quale costituisce variazione essenziale "la riduzione dei limiti di

distanza dai confini o dai cigli stradali in misura superiore al 10 per cento, rispetto a quelli prescritti”.

Dall’entrata in vigore della nuova normativa di cui al DPCONS 11723/03 le distanze legali non potranno certamente essere considerate come “azzerate”, ma dovranno essere valutate, ex art. 6, alla luce degli accertamenti ivi previsti, con particolare attenzione alle prescrizioni di cui all’art. 3 comma 2 di esso. In tal senso, anche se le misurazioni effettuate come da relazioni in atti (nota USL 6408 del 26 maggio 2005 - produzione del Comune depositata il 26 settembre 2005) non hanno segnalato un livello di esposizione superiore alla soglia di 10uT ex art. 3 del DPCM 08 luglio 2003, resta comunque da accertare a quale distanza dalle abitazioni un impianto del genere di quello in esame debba essere collocato rispetto al risultato di queste misurazioni, ai sensi dell’ art. 6 l.cit., a norma del quale: “Per la determinazione delle fasce di rispetto si dovrà fare riferimento all’obiettivo di qualità di cui all’art. 4 ed alla portata in corrente in servizio normale dell’elettrodotto, come definita dalla norma CEI 11-60, che deve essere dichiarata dal gestore al Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio, per gli elettrodotti con tensione superiore a 150 kV e alle regioni, per gli elettrodotti con tensione non superiore a 150 kV. I gestori provvedono a comunicare i dati per il calcolo e l’ampiezza delle fasce di rispetto ai fini delle verifiche delle autorità competenti. L’APAT, sentite le ARPA, definirà la metodologia di calcolo per la determinazione delle fasce di rispetto con l’approvazione del Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio”.

In tal senso, la cabina in esame, in quanto ricevente una tensione pari a 20.000 V. ed utilizzante un trasformatore a 250 Kva; nonché destinata a servire alla distribuzione della energia elettrica in favore del “complesso” La ***** e “dei plessi abitativi adiacenti alla stessa” (quindi sicuramente non considerabile neppure oggettivamente come pertinenza del solo complesso edilizio, come asserito dalla difesa del Comune - cfr. nota ENEL del 2 luglio 2004 più volte citata dai ricorrenti e prodotta anche dal Comune) è parte oggettiva dell’elettrodotto che serve la zona e quindi deve essere soggetta alle prescrizioni sulle distanze che derivano dalla odierna disciplina di cui alle fonti appena citate.

Inoltre, in quanto parte dell’elettrodotto per come esposto prima, essa ricade sotto la disciplina dell’art. 5 del regolamento edilizio comunale, prodotto in atti, che assoggetta a concessione edilizia la realizzazione da parte degli Enti competenti, di impianti, attrezzature pubbliche o di interesse generale.

III) Dall’accoglimento del motivo sub 5 del ricorso, deriverebbe già l’accoglimento di esso, considerato che necessariamente deve conseguirvi lo spostamento della cabina elettrica. Tuttavia, il collegio ritiene di esaminare, sia pure succintamente, anche le altre principali censure, al fine della completezza della pronuncia.

Pertanto si deve esaminare la censura proposta, articolatamente, ai nr. 2, 3 e 4 del ricorso, con cui i ricorrenti affermano che il Comune avrebbe errato nel ritenere che l’impianto dell’ENEL non necessiti di concessione edilizia, con conseguente eventuale sola applicabilità di una sanzione pecuniaria. Secondo i ricorrenti, trattandosi di cabina di trasformazione elettrica, il manufatto in esame non potrebbe essere inteso né come un’opera precaria e né come opera a servizio pertinenziale dell’edificio ove insiste; essendo volta a specifiche funzioni di trasformazione dell’energia elettrica, detta cabina richiede

interventi strutturali che importano la trasformazione permanente dell'edificio (e quindi della porzione di suolo) che la ospita ed, insistendo in spazi originariamente destinati a parcheggio, risulta realizzata anche su area assolutamente non edificabile (con il che sarebbe anche non suscettibile di condono edilizio ex art. 23 L.R. 37/85).

Sostiene la difesa del Comune che per la sua natura, la cabina andrebbe annoverata tra le opere necessarie per la produzione e la distribuzione di energia elettrica con applicazione del regime della servitù di elettrodotto di cui al T.U. 11 dicembre 1933, n. 1775. In ogni caso, detto impianto sarebbe da considerarsi come un impianto tecnologico a servizio dell'edificio (o comunque dell'intero complesso residenziale composto da cinque palazzine) e quindi, come tale, soggetto a semplice autorizzazione ex art. 5 L.R. 37/85, anche sulla scorta del regolamento edilizio che assoggetta a tale regime oltre le pertinenze e gli impianti tecnologici, la "realizzazione di reti idriche e del gas, di cavidotti per le reti elettriche e telefoniche etc. da parte degli Enti istituzionalmente competenti".

La difesa dell'ENEL aggiunge agli argomenti appena esposti che solo il cambio di destinazione d'uso che importi variazione degli standards previsti dal DM 2 aprile 1968 necessita di concessione edilizia e quindi l'impianto in esame, anche se lo si considerasse come comportante una variazione d'uso dell'immobile in cui è situato, non potrebbe essere sanzionato con alcuno dei procedimenti contemplati all'art. 7 della l. 47/85.

Rileva il Collegio che non appare dubitabile (ed è riscontrato in atti) che:

- l'impianto è di proprietà dell'ENEL, collocato in locali di proprietà dell'ENEL ed ad uso di più edifici oltre a quello ospitato e quindi non ha natura di pertinenza. Infatti, ai fini della sussistenza di un rapporto pertinenziale è necessario che il vincolo funzionale di destinazione sia imposto dal "medesimo" proprietario (o titolare del diritto reale) della cosa principale e di quella posta a pertinenza della prima (art. 817 c.c.; Cass.Civ. nr. 96/10733; Trib. Genova 23.01.1991; Cass. Civ. 3103/1989; ***** 357/1981). In ogni caso, il rapporto pertinenziale è anche escluso per il fatto che la cabina è destinata a servizio di più edifici oltre a quello ove insiste (dalla nota ENEL del 2 luglio 2004 rif. DDSIC/P2004018797 cui fanno variamente riferimento i ricorrenti ed è prodotta sia dal Comune che dall'ENEL, si evince con chiarezza che la cabina fornisce energia al complesso "la *****" ed ai plessi adiacenti alla cabina medesima);

- l'impianto non ha natura precaria e né transitoria (essendo preordinato alla fornitura di energia elettrica in maniera stabile e continuativa) e comporta una suscettibilità d'uso del locale che lo ospita ovviamente diversa da quella relativa alla civile abitazione, perché il locale medesimo viene reso permanentemente non abitabile (per la mancanza di luci, prese d'aria, per la chiusura stabile dello stesso a protezione dei macchinari e delle persone cui l'accesso è interdetto e simili);

- l'impianto è stato collocato nei locali esistenti di proprietà dell'ENEL nel 1995; quindi ne deriva che i locali erano parte dell'edificio come originariamente progettato e destinato ad uso abitativo; la collocazione della cabina ENEL nel box in esame è stata dunque, per

espressa ammissione delle parti resistenti, una scelta autonoma dell'ENEL medesima che prescinde dalla originaria concessione edilizia, ossia non era prevista in progetto;

- l'impianto e la sua collocazione nel locale in esame, non rientrano tra le previsioni del regolamento edilizio che ha invocato il Comune, poiché queste riguardano, espressamente, realizzazione di reti idriche e del gas, di cavidotti per le reti elettriche e telefoniche etc, non la realizzazione di quelle cabine elettriche che presuppongono una struttura permanente in cemento armato o simili e che richiedono per la loro installazione una permanente trasformazione del suolo (cfr. T.A.R. Liguria, sez. I, 7 giugno 2001, n. 665; T.A.R. Toscana, 24 giugno 1982, n. 233).

Quanto al mutamento di destinazione d'uso, deriva da quanto esposto prima, che esso è rilevante già ai sensi dell'art. 4 della L.R. 37/85 a norma del quale costituisce variazione essenziale "la riduzione dei limiti di distanza dai confini o dai cigli stradali in misura superiore al 10 per cento, rispetto a quelli prescritti".

Osserva il Collegio, che non appare dubitabile che la destinazione d'uso sia mutata: l'esigenza di adibire un determinato locale o un immobile a fini abitativi è logicamente incompatibile con quella di ospitare un impianto permanente di trasformazione di energia elettrica, per motivi di intuibile ovvietà. Lo stesso locale, come si evince dalla relazione della Polizia Municipale del 2 maggio 2005 (produzione del Comune depositata il 26 settembre 2005), è chiuso al pubblico, interdetto agli estranei per ovvie ragioni di protezione, privo di aerazioni e di finestre di alcun genere ed è protetto all'accesso da appositi cartelli che segnalano la presenza di una situazione di pericolo.

Inoltre, la realizzazione della cabina elettrica ha costituito una variazione essenziale della originaria concessione edilizia come tale necessitante di ulteriore provvedimento ampliativo a modifica del primo, anche a norma dell'art. 5 del regolamento edilizio comunale e per ulteriori profili.

Deve infatti osservare il Collegio che a norma del combinato disposto di cui agli artt. 4 e 7 della L.R. 37/85 (anche per come interpretabili alla luce dell'art. 31 del D.P.R. 380/01), sono interventi eseguiti in difformità dal permesso di costruire (totale o parziale) quelli che comportano la realizzazione di un organismo edilizio diverso da quello assentito per caratteristiche tipologiche, planovolumetriche o di utilizzazione diverse da

quelle oggetto del permesso stesso; ed, in particolare, si è avuto un "mutamento delle caratteristiche dell'intervento edilizio, autorizzato su immobili esistenti, rispetto alla classificazione dell'art. 20 della legge regionale 27 dicembre 1978, n. 71" (art. 4 comma 1 lett. "e") perché l'intervento di installazione della cabina ENEL, peraltro non autorizzato, ha comportato comunque una tipologia di "interventi di ristrutturazione edilizia" rientrante in quelli rivolti a "trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, la eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti"(art. 20, L.R. 71/78 lett. "d")

Infatti, l'inserimento della cabina elettrica nel locale sottostante all'appartamento dei ricorrenti destinata a servizio di più abitazioni ed edifici, comporta necessariamente: una modificazione fisica del complessivo volume edilizio in cui si inserisce (per collegamenti, impianto stesso, accessi, struttura e simili); una violazione delle distanze legali; la modifica di tipologia e di utilizzazione; quindi una variazione essenziale in quanto sicuramente è modificata la caratteristica dell'intervento edilizio assentito.

Quindi, deve ritenersi sussistente anche il cambio di destinazione d'uso rilevante ai fini dell'art. 4 della L.R. 37/85 posto che per ospitare la cabina ENEL si sono rese ovviamente necessarie "opere" stabili, quest'ultime intendendosi non solo quelle edili, ma, più in generale, anche quelle relative agli impianti ed agli infissi qualora siano suscettibili di alterare l'originaria fisionomia ed identità tipologica e strutturale del locale (cfr. T.A.R. Toscana, sez. III, 12 ottobre 2004, n. 4472, secondo il quale, "La destinazione d'uso dell'immobile è quella ad esso impressa con provvedimento formale (normalmente, con lo stesso titolo ad edificare) in conformità alla destinazione di zona. Una diversa utilizzazione da parte del concessionario non vale a rendere operante, nei confronti della p.a., un cambio di destinazione dell'immobile laddove esso si configuri come mutamento rispetto a categorie urbanisticamente rilevanti"; TAR Lombardia Brescia, 22 gennaio 2004 nr. 40, secondo cui "l'attività che di fatto venga svolta in un immobile non ha nulla a che vedere con la normativa edilizia, per la quale rileva soltanto la destinazione d'uso impressa all'immobile dalle sue caratteristiche architettoniche in sede di costruzione o con successive opere di modificazione. La destinazione d'uso rilevante ai fini urbanistici si caratterizza, pertanto, attraverso un insieme di elementi, anche strutturali, che qualificano l'immobile, o parte di esso, per la sua vocazione, utilizzazione o funzionalità"). A tale proposito, si osserva che, per la giurisprudenza, la verifica della incidenza del cambio di destinazione d'uso sugli standards

territoriali si effettua solamente nel caso in cui il mutamento avvenga senza l'esecuzione di opere, ragione per cui, di norma, si richiederebbe la sola autorizzazione, o addirittura non si richiederebbe alcun titolo, tranne appunto il caso in cui dalla alterazione funzionale derivi una incompatibilità della nuova utilizzazione con la zonizzazione vigente (cfr. Consiglio di Stato, V, 28 gennaio 1997, n. 77; 3 gennaio 1998, nr. 24; Cfr. anche Consiglio di Stato, V, 23 febbraio 2000, n. 949; 03 febbraio 1999, nr. 98; 2 febbraio 1995, nr. 180). E' stato anche ritenuto, in proposito, che "il cambio di destinazione d'uso di un immobile, laddove non sia meramente funzionale e quindi potenzialmente libero - salva la possibilità che una specifica pianificazione di aree determinate a livello locale imponga la necessità dell'autorizzazione - connota un'ipotesi di ristrutturazione edilizia comportando, comunque, una modifica del carico urbanistico e cioè un'incidenza dell'insediamento abitativo sulla distribuzione degli impianti e dei servizi pubblici e necessita quindi di concessione edilizia" (TAR Umbria, 22 luglio 2003, n. 619).

Per queste ragioni, dunque, è fondato il gruppo di censure proposte dai ricorrenti ai punti 2,3 4 e 5 del ricorso e quindi il diniego del Comune, opposto alle istanze dei ricorrenti con i provvedimenti impugnati, è illegittimo.

IV) L'accoglimento delle censure di cui ai punti II e III della presente sentenza conduce a ritenere fondate e quindi accolte anche le ulteriori censure procedurali contenute nel ricorso al punto 1, poiché i provvedimenti impugnati sono affetti da palese difetto di istruttoria e contraddittorietà della motivazione,

per le ragioni esposte sopra. Non ha interesse, invece, il ricorrente alla pronuncia sulle censure di cui al punto 6 del ricorso, perché esse sono state formulate in via residuale e subordinata rispetto alle precedenti.

Da quanto sopra, pertanto, consegue che il ricorso è fondato e, per identità di censure, sono fondati anche i motivi aggiunti ad esso, con la conseguenza che va disposto l'annullamento degli atti impugnati.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano, forfetariamente e complessivamente, in euro 2.500 poste in solido a carico delle parti resistenti.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia -Sezione staccata di Catania (Sez.1°) **accoglie il ricorso in epigrafe ed i motivi aggiunti ad esso** e, per l'effetto, **annulla** gli atti impugnati.

Condanna il Comune e l'ENEL Spa, in solido tra loro, alla refusione integrale delle spese del presente giudizio, che si liquidano, forfetariamente e complessivamente, in euro 2.500,00.

La presente Sentenza sarà eseguita dalla Amministrazione ed è depositata presso la Segreteria che provvederà a darne comunicazione alle parti.

CATANIA, lì 25 maggio 2006 e 22 giugno 2006.

L'ESTENSORE

Dr. Salvatore Gatto Costantino

IL PRESIDENTE f.f.

Dr. ssa *****

Depositata in Segreteria il 10 luglio 2006

<https://www.diritto.it/installazione-di-cabina-enel-t-a-r-catania-i-sezione-rel-s-gatto-costantino-sent-n-1138-del-10-07-2006/>