

EDILIZIA ED URBANISTICA: Consiglio di Stato - Sezione Quarta - Sentenza 4 agosto 2025, n. 6897, in Guida al Diritto n. 43 pag. 35.

Edilizia ed Urbanistica -Vincolo cimiteriale - Limite minimo di 50 metri della fascia di rispetto cimiteriale -Inderogabilità -Ragioni.

Il Consiglio di Stato ha ribadito l'inderogabilità del limite minimo di 50 metri della fascia di rispetto cimiteriale. Non si tratta di un dettaglio tecnico o di un formalismo legislativo: è in gioco il principio stesso della pietas, fondamento profondo e irrinunciabile della nostra civiltà giuridica, culturale e morale. Quella distanza non è solo una misura urbanistica, ma una linea simbolica che separa la frenesia della vita quotidiana dal raccoglimento nel ricordo e dalla solennità della morte. Se solo eccezionalmente si può scendere da 200 a 50 metri, superare questa soglia minima significherebbe violare un confine etico prima ancora che normativo, rompere il patto che lega ogni comunità al proprio passato, negando ciò che di più umano possediamo: il valore della memoria. Il cimitero, in questo contesto, non è solo un'area interdetta all'edificazione, ma un luogo che impone una distanza spirituale, un perimetro fatto di silenzio, di decoro e raccoglimento. Il limite di inedificabilità che in deroga può scendere da 200 a 50 metri, ma mai oltre, non può essere inteso come una semplice indicazione tecnica: è una soglia etica, il confine della dignità, che protegge l'identità collettiva dai rischi dell'omologazione, del consumo, della fretta. Nell'epoca in cui tutto tende ad accelerare, in cui rapidità ed efficienza sembrano prevalere su tutto, questa sentenza riporta l'attenzione su ciò che non può e non deve essere infranto: la cura per i defunti. È questione di civiltà e di giustizia morale.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Bergamo e della società Chorus Life s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 aprile 2025 il consigliere Paolo Marotta e uditi per le parti gli avvocati, come da verbale;

Viste le conclusioni delle parti.

1. La società Edilinvestimenti s.r.l. e i signori Locatelli Valter e Nesi Anna hanno impugnato la sentenza indicata in epigrafe, con la quale il T.a.r. Lombardia – sezione staccata di Brescia, Sezione II, ha respinto il ricorso proposto dai ricorrenti (odierni appellanti) per l'annullamento dei seguenti atti:

- del provvedimento del 3 agosto 2020 prot. n. U0242959/2020, con il quale il dirigente del Servizio Edilizia Privata del Comune di Bergamo ha respinto la richiesta di misure repressive presentata da uno dei ricorrenti in data 13 luglio 2020 con riguardo ai lavori relativi alla realizzazione del nuovo palazzetto dello sport previsto dall'Accordo di programma, di cui al d.P.G.R. 11 ottobre 2018 n. 139;
- della nota del 7 ottobre 2020 prot. n. U0291664/2020 del segretario generale del Comune di Bergamo con il quale sono state trasmesse le controdeduzioni alla istanza n. E0248445-PG del 10 agosto 2020, presentata da uno dei ricorrenti;

- delle SCIA n. E0403768-PG di data 19 febbraio 2019 e n. E0079631-PG di data 17 marzo 2020, relative alle opere di scavo e alla formazione di paratie;
- della SCIA n. E0222297-PG di data 13 luglio 2020, relativa ai lavori propedeutici all'allestimento del cantiere;
- del permesso di costruire n. U0135819-PG di data 15 giugno 2020 (Lotto 1), relativo alle opere di urbanizzazione primaria funzionale;
- del permesso di costruire n. U0404871-PG di data 20 dicembre 2019 (Lotto 2), relativo alle opere di urbanizzazione secondaria - palestra comunale;
- del permesso di costruire n. U0170290-PG di data 6 luglio 2020 (Lotto 3), relativo alle opere di urbanizzazione primaria a scala territoriale;
- del permesso di costruire n. U0232629-PG di data 22 luglio 2020 (Lotto 4), relativo alle edificazioni private.

Il giudice di primo grado ha disposto la compensazione delle spese di giudizio.

2. Gli odierni appellanti premettono quanto segue.

2.1. Il presente contenzioso concerne alcuni titoli edilizi rilasciati dal Comune di Bergamo in esecuzione di un Accordo di programma per la trasformazione urbanistica di un vecchio insediamento industriale dismesso, comportante variante allo strumento urbanistico, posto a ridosso della cinta muraria del cimitero monumentale di Bergamo (in precedenza gli odierni appellanti avevano impugnato il predetto Accordo di programma; il ricorso è stato dichiarato inammissibile, con sentenza del T.a.r. Lombardia - sezione staccata di Brescia n. 856/2020, confermata dal Consiglio di Stato con sentenza n. 4683/2024).

2.2. A giudizio degli appellanti, gli atti impugnati consentirebbero l'edificazione di un'area interferente con la fascia di rispetto cimiteriale, stravolgendo l'assetto viabilistico di una parte della città; la contestata edificazione è stata resa possibile per effetto della illegittima riduzione della fascia di rispetto cimiteriale.

3. Tanto premesso, gli odierni appellanti censurano la sentenza impugnata sotto diversi profili.

3.1. In primo luogo, gli appellanti contestano le conclusioni del giudice di primo grado, secondo le quali la deliberazione del Consiglio comunale di Bergamo n. 115/2018 si sarebbe occupata anche della fascia di rispetto cimiteriale; il giudice di primo grado avrebbe travisato il contenuto della deliberazione consiliare, confondendo la proposta di deliberazione con quanto effettivamente deliberato dall'organo consiliare.

Si contesta inoltre l'interpretazione della deliberazione consiliare n. 115/2018 anche con riferimento alla deliberazione consiliare n. 117/2018 (di ratificazione dell'Accordo di programma).

3.2. Gli appellanti evidenziano di aver censurato nel giudizio di primo grado gli atti impugnati nella parte in cui si è consentita la riduzione della fascia di rispetto cimiteriale per la realizzazione di fabbricati di proprietà privata.

Il giudice di primo grado ha respinto la censura, evidenziando che la riduzione della fascia di rispetto cimiteriale è giustificata dal fatto che l'edificazione privata si inserisce in un più ampio progetto urbanistico funzionale al perseguimento dell'interesse pubblico.

Gli appellanti censurano le conclusioni del giudice di primo grado, sostenendo che l'interpretazione da questi fatta propria abbia sostanzialmente comportato un'abrogazione dell'art. 338 del r.d. n. 1265/1934 e che non si possa consentire l'edificazione privata in fascia di rispetto cimiteriale in cambio della realizzazione di infrastrutture pubbliche nel territorio comunale.

3.3. Gli appellanti censurano il capo di sentenza nel quale il giudice di primo grado ha statuito che la fascia di rispetto cimiteriale deve essere misurata dalla cinta muraria del cimitero e non dal perimetro delle aree dove sono insediate le strutture di servizio al cimitero.

L'interpretazione fatta propria dal giudice di primo grado, contrasterebbe con l'art. 338 del T.U. leggi sanitarie.

Inizialmente, la norma imponeva un divieto di costruire "intorno ai cimiteri" (art. 338 del r.d. n. 1265/1934).

Fanno rilevare che l'art. 28 della legge n. 166/2002 ha novellato l'art. 338 cit., con la precisazione che la fascia di rispetto cimiteriale è misurata «*dal perimetro dell'impianto cimiteriale*».

A giudizio degli appellanti, l'impianto cimiteriale si estende (oltre l'area del cimitero) alle «*costruzioni accessorie previste quali deposito di osservazione, camera mortuaria, sale di autopsia, cappelle, forno crematorio, servizi destinati al pubblico e agli operatori cimiteriali, alloggio del custode, nonché impianti tecnici*» (art. 56 del regolamento di polizia mortuaria, approvato con d.P.R. n. 285/1990).

4. Si è costituita in giudizio la società Chorus Life s.p.a., che ha realizzato un intervento di complessiva riqualificazione di una vasta area industriale dismessa, sita nel Comune di Bergamo tra la via Bianzana e la via Serassi, inserita dal P.G.T. nel perimetro dell'Ambito di Trasformazione denominato "Ate/i_26 - ex OTE".

5. Si è costituito in giudizio anche il Comune di Bergamo, chiedendo la conferma della sentenza di primo grado.

6. Con memoria depositata in data 26 marzo 2025, il Comune di Bergamo ha evidenziato, in via preliminare, che, con sentenza n. 4683/2024, il Consiglio di Stato ha respinto il ricorso in appello proposto dagli odierni appellanti avverso la sentenza n. 856/2020, con la quale il T.a.r. Lombardia – sezione staccata di Brescia aveva dichiarato inammissibile il precedente ricorso promosso contro

L'Accordo di programma e la relativa disciplina urbanistica, sulla base della quale sono stati rilasciati i titoli edilizi contestati in questa sede.

L'Amministrazione comunale si è quindi soffermata sulle censure relative alla riduzione della fascia di rispetto cimiteriale, ritenuta illegittima dagli appellanti sotto tre profili:

- a) la necessità della preliminare modifica del vigente piano cimiteriale;
- b) lo sviamento dovuto all'asserita circostanza secondo cui la delibera consiliare n. 115/2018 ratificherebbe l'Accordo di programma senza la previa revisione del piano cimiteriale e disporrebbe la riduzione della fascia per il mero soddisfacimento di un interesse privato;
- c) l'erroneo punto di misurazione della fascia di rispetto cimiteriale.

L'Amministrazione comunale ha contestato diffusamente le deduzioni delle parti appellanti.

7. Con memoria depositata in data 28 marzo 2025, anche la società Chorus Life s.p.a. ha evidenziato che, con sentenza n. 4683/2024, il Consiglio di Stato ha respinto il ricorso proposto avverso la sentenza del T.a.r. Lombardia n. 856/2020 (che aveva dichiarato inammissibile, per difetto di interesse, il ricorso proposto per l'annullamento dell'Accordo di programma); non essendo più contestabile la disciplina urbanistica sulla base della quale sono stati rilasciati i permessi di costruire, sarebbero decadute anche le censure formulate dagli odierni appellanti nel presente giudizio.

Nel merito, ha contestato la fondatezza delle censure formulate dalle parti appellanti.

8. Nella memoria di replica depositata in data 8 aprile 2025 gli appellanti hanno evidenziato che non essendo stato impugnato il capo di sentenza che ha ritenuto ammissibile il ricorso introduttivo del giudizio, sul punto si sarebbe formato giudicato interno.

Nel merito, hanno ribadito le proprie tesi difensive, insistendo per l'accoglimento dell'atto di appello.

9. All'udienza pubblica del 29 aprile 2025 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

10. In via preliminare, il Collegio fa rilevare che il ricorso non può essere dichiarato inammissibile, per difetto di legittimazione ad agire e di interesse al ricorso.

Nel processo amministrativo il divieto del c.d. "*ius novorum*" in appello non si estende alle eccezioni e questioni processuali e sostanziali che siano rilevabili anche d'ufficio, ma, fatti salvi gli effetti del giudicato interno sulla statuizione recata sul punto dalla sentenza di primo grado e lo speciale regime delle questioni di giurisdizione e competenza (adesso ex artt. 9 e 15 c.p.a.), consente la delibazione per la prima volta in appello, ad esempio, delle eccezioni di irricevibilità o di inammissibilità del ricorso per carenza di una condizione dell'azione quale l'interesse a ricorrere (Consiglio di Stato, Sez. III, 13 gennaio 2016 n. 73).

Per pacifica giurisprudenza sussiste il potere del giudice di appello di rilevare ex officio la presenza dei presupposti e delle condizioni per la proposizione del ricorso di primo grado, non potendo ritenersi che sul punto si possa formare un giudicato implicito; ben può, quindi, il giudice d'appello porre a

fondamento della propria decisione questioni processuali e sostanziali rilevabili anche d'ufficio, quali quelle di irricevibilità, inammissibilità ovvero di improcedibilità (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. II, 18 aprile 2023 n. 3916).

Senonché, nel caso di specie, il T.a.r. si è pronunciato espressamente in senso favorevole alla ammissibilità di alcune delle censure del ricorso di primo grado e il relativo capo di sentenza non è stato impugnato; si è dunque in presenza di giudicato interno esplicito, che non consente la valutazione della ammissibilità del ricorso introduttivo del giudizio, sotto il profilo del difetto di interesse.

11. Nel merito, il ricorso in appello è infondato.

12. La questione dedotta in giudizio concerne la legittimità dei titoli edilizi rilasciati dal Comune di Bergamo in esecuzione dell'Accordo di programma, approvato con d.P.G.R. 11 ottobre 2018 n. 139, concernente la riqualificazione urbanistica di un'ampia area degradata del Comune di Bergamo e, in particolare, la realizzazione del nuovo palazzetto dello sport del Comune di Bergamo, in sostituzione di quello costruito nel 1962.

12.1. Gli odierni appellanti contestano, in primo luogo, la sentenza di primo grado con riguardo alla interpretazione del contenuto dispositivo della deliberazione del Consiglio comunale di Bergamo n. 115/2018, ritenendo che il giudice abbia confuso il contenuto della proposta di deliberazione con le determinazioni poi effettivamente assunte dall'organo consiliare.

Le censure sono prive di fondamento.

Con deliberazione n. 115 del 24 settembre 2018, il Consiglio comunale di Bergamo ha approvato una revisione del piano cimiteriale, ai sensi dell'art. 6 del regolamento regionale della Lombardia 9 novembre 2004 n. 6.

Nella relazione tecnica allegata alla revisione del piano cimiteriale (dell'arch. Giambattista Maria Gaiti) è espressamente prevista una riduzione della fascia di rispetto cimiteriale sul lato di Via Serassi, potandola a 50 metri.

L'organo consiliare ha approvato la proposta della deliberazione consiliare; il contenuto dispositivo della deliberazione consiliare deve essere individuato con riferimento alla proposta di deliberazione e agli atti allegati (richiamati nelle premesse della deliberazione approvata).

Con deliberazione n. 117 del 24 settembre 2018, il Consiglio comunale di Bergamo ha ratificato l'Accordo di programma promosso dal Comune di Bergamo, con la partecipazione della Regione Lombardia, della Provincia di Bergamo, di TEB s.p.a. e, quale soggetto privato, di Grupedil s.r.l., finalizzato alla realizzazione del nuovo palazzetto dello sport e di opere infrastrutturali di scala provinciale.

Nella relazione tecnica allegata al predetto Accordo di programma è espressamente prevista la necessità, ai fini della realizzazione dell'intervento, della riduzione della fascia di rispetto cimiteriale a 50 metri.

Le doglianze degli appellanti si rivelano quindi prive di fondamento, in quanto una lettura coordinata e sistematica degli atti sopra richiamati e dei relativi allegati induce a ritenere evidente la volontà della amministrazione comunale di ridurre, in sede di revisione del piano cimiteriale, la fascia di rispetto cimiteriale a 50 metri, al fine di realizzare gli interventi edilizi previsti nell'Accordo di programma.

12.2. Infondate sono anche le censure relative alla dedotta violazione dell'art. 338 del r.d. n. 1265/1934. Secondo la prospettazione degli appellanti, l'interpretazione fatta propria dal giudice di primo grado avrebbe comportato una sostanziale abrogazione della predetta norma.

L'art. 338 del r.d. 27 luglio 1934 n. 1265 e s.m.i. dispone:

“I cimiteri devono essere collocati alla distanza di almeno 200 metri dal centro abitato. È vietato costruire intorno ai cimiteri nuovi edifici entro il raggio di 200 metri dal perimetro dell'impianto cimiteriale, quale risultante dagli strumenti urbanistici vigenti nel comune o, in difetto di essi, comunque quale esistente in fatto, salve le deroghe ed eccezioni previste dalla legge.

Le disposizioni di cui al comma precedente non si applicano ai cimiteri militari di guerra quando siano trascorsi 10 anni dal seppellimento dell'ultima salma.

Il contravventore è punito con la sanzione amministrativa fino a lire 200.000 e deve inoltre, a sue spese, demolire l'edificio o la parte di nuova costruzione, salvi i provvedimenti di ufficio in caso di inadempienza.

Il consiglio comunale può approvare, previo parere favorevole della competente azienda sanitaria locale, la costruzione di nuovi cimiteri o l'ampliamento di quelli già esistenti ad una distanza inferiore a 200 metri dal centro abitato, purché non oltre il limite di 50 metri, quando ricorrano, anche alternativamente, le seguenti condizioni:

a) risulti accertato dal medesimo consiglio comunale che, per particolari condizioni locali, non sia possibile provvedere altrimenti;

b) l'impianto cimiteriale sia separato dal centro urbano da strade pubbliche almeno di livello comunale, sulla base della classificazione prevista ai sensi della legislazione vigente, o da fiumi, laghi o dislivelli naturali rilevanti, ovvero da ponti o da impianti ferroviari.

Al fine dell'acquisizione del parere della competente azienda sanitaria locale, previsto dal presente articolo, decorsi inutilmente due mesi dalla richiesta, il parere si ritiene espresso favorevolmente.

All'interno della zona di rispetto per gli edifici esistenti sono consentiti interventi di recupero ovvero interventi funzionali all'utilizzo dell'edificio stesso, tra cui l'ampliamento nella percentuale massima

del 10 per cento e i cambi di destinazione d'uso, oltre a quelli previsti dalle lettere a), b), c) e d) del primo comma dell'articolo 31 della legge 5 agosto 1978, n. 457”.

Nel caso di specie, in particolare, viene in rilievo la disposizione normativa secondo la quale: *Per dare esecuzione ad un'opera pubblica o all'attuazione di un intervento urbanistico, purché non vi ostino ragioni igienico-sanitarie, il consiglio comunale può consentire, previo parere favorevole della competente azienda sanitaria locale, la riduzione della zona di rispetto tenendo conto degli elementi ambientali di pregio dell'area, autorizzando l'ampliamento di edifici preesistenti o la costruzione di nuovi edifici. La riduzione di cui al periodo precedente si applica con identica procedura anche per la realizzazione di parchi, giardini e annessi, parcheggi pubblici e privati, attrezzature sportive, locali tecnici e serre”.*

Il Consiglio comunale di Bergamo, con la deliberazione n. 115/2018, ha proceduto alla modifica del piano cimiteriale; come sopra evidenziato, nella relazione tecnica richiamata nelle premesse della deliberazione è espressamente prevista una riduzione della fascia di rispetto cimiteriale sul lato di Via Serassi, portandola a 50 metri.

Nella deliberazione consiliare si dà espressamente atto della acquisizione dei pareri favorevoli alla revisione del piano cimiteriale dell'ATS di Bergamo – Dipartimento di igiene e prevenzione sanitaria e dell'Arpa Lombardia, ai sensi dell'art. 6 del regolamento regionale n. 6/2004.

Nel caso di specie, la riduzione della fascia di rispetto cimiteriale è finalizzata alla realizzazione del nuovo palazzetto dello sport e di opere infrastrutturali di scala provinciale, in relazione al quale è intervenuto l'Accordo di programma promosso dal Comune di Bergamo, con la partecipazione della Regione Lombardia, della Provincia di Bergamo, di TEB s.p.a. e, quale soggetto privato, di Grupedit s.r.l.

La riduzione della fascia di rispetto cimiteriale (portandola a 50 metri) si presenta dunque rispettosa dei presupposti e dell'iter procedimentale previsti dall'ordinamento giuridico.

12.3. Infine, sono inammissibili e comunque da respingere le censure dedotte dagli appellanti, secondo cui la misurazione della fascia di rispetto cimiteriale non dovrebbe essere effettuata a partire dal muro di cinta del cimitero, ma a tale fine si dovrebbe tener conto anche delle strutture accessorie aggiunte più recentemente lungo via Serassi.

Le censure sono inammissibili, in quanto come evidenziato dal Comune di Bergamo nella memoria depositata in data 26 marzo 2025, i ricorrenti (odierni appellanti) non hanno tempestivamente impugnato la deliberazione consiliare n. 115/2018 (di modifica del piano cimiteriale).

Le censure sono comunque infondate nel merito.

Ritiene il Collegio meritevoli di condivisione le considerazioni svolte dal giudice di primo grado, il quale, a tale riguardo, ha evidenziato che l'imposizione di una fascia vincolata attorno ai cimiteri

corrisponde a una duplice esigenza, ossia creare una separazione rispetto alle destinazioni d'uso in grado di interferire con il raccoglimento e la *pietas* verso i defunti, e mantenere una riserva di spazio utile per futuri ampliamenti della zona delle sepolture e dei cinerari o per la realizzazione di edifici di servizio; dette esigenze non vengono in rilievo con riguardo alle strutture accessorie cui fanno riferimento i ricorrenti e che quindi non sono rilevanti ai fini della individuazione della fascia di rispetto cimiteriale.

Gli appellanti sostengono che la definizione del perimetro dell'impianto cimiteriale si deduca dal combinato disposto dell'art. 338 r.d. n. 1265/1934 e dall'art. 56 del d.P.R. n. 285/1990 (regolamento di polizia mortuaria); in realtà, diversamente da quanto rappresentato dagli appellanti l'art. 56 d.P.R. n. 285/1990 non contiene una definizione dell'impianto cimiteriale, ma individua il contenuto della relazione tecnico – sanitaria, che deve accompagnare i progetti di ampliamento e di costruzione di cimiteri, prevedendo, al secondo comma, quanto segue: *“Tale relazione deve contenere la descrizione dell'area, della via di accesso, delle zone di parcheggio, degli spazi e viali destinati al traffico interno, dalle eventuali costruzioni accessorie previste quali deposito di osservazione, camera mortuaria, sale di autopsia, cappelle, forno crematorio, servizi destinati al pubblico e agli operatori cimiteriali, alloggio del custode, nonché impianti tecnici”*.

Il perimetro dei cimiteri, rilevante ai fini della individuazione della fascia di rispetto cimiteriale, deve essere individuato in base alla strumentazione urbanistica del Comune o, in difetto, tenendo conto dell'area sulla quale il cimitero insiste *“di fatto”*, come si desume chiaramente dall'art. 338 del r.d. n. 1265/1934 e s.m.i. che, al comma primo, dispone: *“I cimiteri devono essere collocati alla distanza di almeno 200 metri dal centro abitato. È vietato costruire intorno ai cimiteri nuovi edifici entro il raggio di 200 metri dal perimetro dell'impianto cimiteriale, quale risultante dagli strumenti urbanistici vigenti nel comune o, in difetto di essi, comunque quale esistente in fatto, salve le deroghe ed eccezioni previste dalla legge”*.

La tesi degli appellanti, pertanto, non può essere condivisa

13. In conclusione, il ricorso in appello è infondato e va respinto.

14. Le spese del presente grado di giudizio, liquidate nel dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna (in solido) gli appellanti al pagamento delle spese del presente grado di giudizio, che liquida in € 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge, in favore del Comune di Bergamo, ed € 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge, in favore della società Chorus Life s.p.a.

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

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

Vincenzo Lopilato, Presidente

Michele Conforti, Consigliere

Luca Monteferrante, Consigliere

Luigi Furno, Consigliere

Paolo Marotta, Consigliere, Estensore