

Pubblicato il 06/12/2021

Sent. n. 543/2021

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 188 del 2021, proposto da [omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Vittorio Rinaldi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Cerchio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Mario Petrella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

[omissis], rappresentato e difeso dall'avvocato Domenicantonio Angeloni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Domenicantonio Adv. Angeloni in Celano, via Stazione, n. 24;

per l'annullamento

del permesso a costruire n. [omissis] e di ogni altro atto ad esso presupposto e conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Cerchio e di [omissis];

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 dicembre 2021 il dott. Giovanni Giardino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.§- Con ricorso ritualmente notificato [omissis] impugna il permesso a costruire in sanatoria n. [omissis] rilasciato dal resistente Comune di CERCHIO in favore del controinteressato [omissis] per il posizionamento di un box coibentato (di dimensioni in pianta di circa 2,40x6,00 metri) sulla particella [omissis] del foglio [omissis] del Catasto Terreni del Comune di Cerchio, confinante con la particella [omissis] del medesimo foglio di proprietà del ricorrente, lamentando che detto box sia stato realizzato a ridosso del muro di confine con la sua proprietà e, quindi, senza il rispetto delle distanze legali.

Il ricorrente affida le proprie doglianze a quattro motivi in diritto e, intimati dinanzi a questo Tribunale la resistente amministrazione ed il controinteressato, conclude per l'annullamento del provvedimento impugnato, previa sospensiva.

Resistono al ricorso il Comune di Cerchio e [omissis] chiedendone la sua reiezione siccome inammissibile e, comunque, privo di merito di fondatezza.

All'esito della camera di consiglio del 23 giugno 2021 fissata per l'esame della domanda cautelare, questo Tribunale, con Ordinanza collegiale n. 102/2021, sul presupposto che le questioni all'esame del Collegio richiedessero un approfondimento proprio della sede di merito e ritenendo, quindi, che le esigenze cautelari prospettate dal ricorrente potessero essere adeguatamente tutelate con la sollecita fissazione dell'udienza di merito, fissava per la discussione del merito del ricorso l'udienza pubblica del 1 dicembre 2021 allorché la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

2.§- Come esposto in narrativa, viene in decisione il gravame avverso il provvedimento con cui il Comune di Cerchio ha rilasciato, ad istanza del controinteressato [omissis], il permesso di costruire in sanatoria, [omissis] al fine di legittimare il prefabbricato posizionato sulla particella [omissis] del foglio [omissis], zona B2 del P.R.G., a confine con il terreno particella [omissis], di proprietà del ricorrente.

In sintesi l'impugnativa è affidata alla denuncia delle seguenti doglianze.

2.1.§- Con il primo ordine di censure, si espongono vizi di eccesso di potere e di violazione e falsa applicazione dell'art. 2 del PRG del Comune di Cerchio lett. m) ed n) per essere stato il manufatto collocato ad una distanza di 5 metri dalla costruzione realizzata dal ricorrente, decisamente inferiore rispetto a quella minima assoluta di 10 metri tra pareti finestrate e pareti di edifici antistanti (lett. m). Inoltre il box in questione è stato posto in aderenza al muro di confine con la proprietà del ricorrente e, quindi, è stato realizzato anche in violazione alle distanze minime dei fabbricati dai confini urbanistici e di proprietà che non devono essere inferiori a mt. 5 (lett. n).

2.2. §- Con il secondo motivo si deduce la *violazione e falsa applicazione del d.lgs n. 152/2006 in tema di autorizzazione all'allaccio alla rete fognaria pubblica per lo scarico delle acque reflue.*

2.3. §- Con la terza doglianza si lamenta la *violazione e falsa applicazione dell'art. 7 L.R. n. 28/2011 e della L. n. 64/1974.*

2.3. §- Con la quarta ed ultima censura si denuncia la *violazione e falsa applicazione della L.R. n. 8 del 11.06.2008. Agevolazioni disposizioni per agevolare la trasformazione e la lavorazione di minimi quantitativi di prodotti agricoli.*

3.§- Il ricorso, alla stregua di quanto si dirà, va accolto in ragione della fondatezza del primo motivo, avente carattere assorbente.

L'art. 3 (*descrizione dei parametri urbanistici*), lett. m) delle NTA del PRG del Comune di Cerchio, nel recare la disciplina inerente al distacco tra gli edifici, statuisce testualmente che “(...) *le distanze minime tra fabbricati devono rispettare i disposti di cui all'art. 9 del D.M. 02.04.1998 n. 1444 (...)*” “*è prescritta in tutti i casi una distanza minima assoluta di 10 m tra pareti finestrate e pareti di edifici antistanti*”.

Di poi, la successiva lett. n) della medesima previsione delle NTA, nel disciplinare il distacco tra confini, dispone che “*le distanze minime dei fabbricati dai confini urbanistici e di proprietà non devono essere inferiori a mt. 5. Si può derogare alla norma precedente solo per edifici ricadenti nella zona B1, B2, e A, quando esistano allineamenti precostituiti. In questi casi può essere autorizzata la costruzione in allineamento con le altre esistenti*”. (...) “*Qualora le norme del Piano Regolatore lo prevedano, e anche ammissibile la costruzione sul confine di proprietà, secondo le seguenti modalità e nel rispetto delle distanze tra pareti finestrate:*

- *in aderenza ad edificio esistente, ma senza appoggio al muro della proprietà confinante (art. 877 C.C.);*

- *con comunione del muro di confine, previa richiesta al confinante, pagamento dell'opera o del terreno utilizzati, esecuzione delle opere necessarie ad evitare ogni danno al vicino (art. 874 C.C.);*

- *con semplice innesto nel muro del confinante, previo pagamento dell'indennità di cui all'art.876 C.C.;*

- *quando vi è accordo tra i proprietari confinanti, a mezzo di atto trascrivibile”.*

4.§- Il Comune resistente ed il controinteressato deducono, a sostegno della legittimità del provvedimento in sanatoria oggetto di gravame, che le particelle [omissis] originariamente formavano insieme un'unica più ampia particella (la n. [omissis] del foglio [omissis]) che venne poi frazionata dagli allora proprietari. Le particelle di cui innanzi vennero quindi vendute con due distinti atti a [omissis], nonno materno del ricorrente, e a [omissis], padre del controinteressato. In entrambi i contratti di compravendita venne costituita una servitù reciproca a costruire a confine in favore dell'altro lotto, derogandosi così convenzionalmente alle distanze previste per le costruzioni dal confine di proprietà. Detta servitù a costruire a confine è stata debitamente trascritta e, dunque, è opponibile *erga omnes*. Di talché la realizzazione del manufatto sul confine di proprietà oggetto di sanatoria dovrebbe ritenersi consentita e, quindi, legittima ai sensi della surrichiamata lett. n) dell'art. 3 delle NTA del PRG sussistendo un "*accordo tra i proprietari confinanti, a mezzo di atto trascrivibile*".

5.§- L'assunto non persuade.

In termini generali giova rimarcare che, secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, le convenzioni tra privati che mirano ad introdurre deroghe alle disposizioni regolamentari (urbanistiche) in materia di distanze sono invalide; e ciò in quanto le norme contenute nei regolamenti comunali che prevedono distanze delle costruzioni dal confine rivestono carattere assoluto ed inderogabile, atteso che non mirano soltanto ad evitare intercapedini dannose o pericolose, ma anche a tutelare l'assetto urbanistico di una determinata zona e la densità degli edifici (*ex plurimis*, T.A.R. Sicilia Catania Sez. I, Sent., (ud. 26/03/2015) 09-04-2015, n. 1050; T.A.R. Sicilia sez. II Palermo, 23/10/2014 n.2540).

Le norme sui distacchi minimi fra edifici, in particolare, hanno natura ambivalente, essendo preordinate sia alla tutela di interessi dei proprietari finitimi (compendiabili nella nozione di "maggiore fruibilità dell'immobile") sia alla tutela dell'interesse pubblico ad un corretto e "sano" sviluppo urbanistico della città, per cui il Comune, in sede di rilascio del permesso di costruire, è tenuto a verificare il rispetto delle norme sulle distanze minime fra edifici (T.A.R. Campania sez. II Napoli, 1/4/2011 n.1899).

Le eventuali clausole di carattere derogatorio delle distanze legali incidono soltanto con riferimento al rispetto delle norme sulle distanze tra le costruzioni o tra queste ed i terreni confinanti, contenute nel Codice Civile (come quelle contenute per es. nell'art. 873 e 905 C.C.), poiché tali norme sono derogabili per usucapione o mediante convenzione, la quale in tali casi costituisce un vero e proprio diritto di servitù, in quanto arreca una menomazione per l'immobile che avrebbe diritto alla distanza legale, in quanto la predetta normativa del Codice Civile ha lo scopo di tutelare i reciproci diritti soggettivi dei singoli proprietari e/o i rapporti intersoggettivi di vicinato (T.A.R. Basilicata Potenza Sez. I, (ud. 05/07/2007) 04-09-2007, n. 515). Invece le norme sulle distanze tra le costruzioni o tra queste ed i terreni confinanti, contenute negli strumenti urbanistici e/o nei Regolamenti Edilizi comunali, poiché trascendono l'interesse meramente privatistico, in quanto hanno la funzione di tutelare l'interesse pubblico alla realizzazione di un determinato assetto urbanistico prefigurato, non possono essere derogate (le apposite convenzioni sono invalide anche nei rapporti interni tra i proprietari confinanti) e la loro violazione comporta la facoltà del vicino di chiedere la riduzione in pristino (*ibidem*, T.A.R. Basilicata Potenza Sez. I, (ud. 05/07/2007) 04-09-2007, n. 515).

6.§- Ebbene, applicate le superiori coordinate ermeneutiche al caso in esame, rileva il Collegio che se è pur vero, da un lato, che la lett. n) dell'art. 3 delle NTA del PRG consente di costruire sul confine di proprietà quando vi è, come nella fattispecie, un accordo tra i proprietari confinanti a mezzo di atto trascrivibile, è altrettanto indubitabile, dall'altro, che il medesimo articolo subordina tale effetto ad una espressa previsione delle norme del Piano Regolatore e, comunque, al "*rispetto delle distanze tra pareti finestrate*". La distanza tra pareti finestrate e pareti di edifici antistanti trova la sua disciplina nella precedente lett. m) ove viene stabilita inderogabilmente nella misura minima assoluta di 10 metri, come desumibile chiaramente, sotto il profilo del *drafting* normativo, dall'uso della locuzione avverbiale "*in tutti i casi*".

Nella vicenda all'attenzione del Collegio, invece, la costruzione per la quale il controinteressato ha richiesto ed ottenuto il permesso a costruire in sanatoria è stata posta ad una distanza di 5 metri dalla costruzione realizzata dal ricorrente, decisamente inferiore rispetto a quella indicata dalla sopra richiamata lett. m) che non può costituire oggetto di deroga pattizia ai sensi della lett. n).

7.§- Non hanno poi alcun pregio giuridico le deduzioni della resistente e del controinteressato secondo cui il permesso a costruire n. [omissis] rilasciato in favore del ricorrente per la realizzazione del fabbricato ubicato sulla particella di sua proprietà sarebbe illegittimo e, pertanto, andrebbe disapplicato incidentalmente da questo Tribunale.

Al riguardo deve osservarsi, preliminarmente, che al giudice amministrativo è precluso il potere di disapplicazione incidentale del provvedimento amministrativo non impugnato perché ciò comporterebbe l'aggiramento del tassativo termine decadenziale, potendo il giudice amministrativo disapplicare soltanto prescrizioni aventi contenuto propriamente normativo, dotate di generalità e di astrattezza, e non atti amministrativi concreti seppur di portata generale (in tali termini, T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, sentenza 3 novembre 2021, n. 494).

Ad ogni modo, la questione di cui innanzi appare esulare dal *thema decidendum* che ha ad oggetto unicamente la legittimità del permesso a costruire in sanatoria rilasciato dall'ente resistente al controinteressato [omissis] che, peraltro, non ha mai mosso alcuna contestazione rispetto al permesso di costruire ottenuto a suo tempo dal ricorrente.

E' davvero singolare inoltre che il Comune deduca solo oggi, ed in questa sede, l'illegittimità del titolo abilitativo a costruire rilasciato dal medesimo ente comunale al ricorrente e ne pretenda la disapplicazione incidentale in totale spregio ai canoni fondamentali di buona amministrazione e di tutela del legittimo affidamento, senza che mai abbia attivato nel tempo alcuna iniziativa in autotutela tesa a rimuovere gli effetti (a suo dire illegittimi, ma oramai) consolidatisi del predetto titolo edilizio adottato ben 10 anni fa.

8. §- In definitiva, sulla base delle superiori complessive considerazioni, il ricorso è dunque fondato e, assorbita ogni altra censura o deduzione, va accolto con conseguente annullamento del provvedimento impugnato.

Le spese del presente giudizio, regolamentate secondo l'ordinario criterio della soccombenza, sono liquidate in dispositivo e vanno poste esclusivamente a carico del Comune resistente e del controinteressato in pari misura.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il permesso a costruire in sanatoria n. [omissis].

Condanna il Comune di CERCHIO ed il controinteressato [omissis] al pagamento in favore del ricorrente delle spese del presente giudizio che vengono liquidate in complessive euro 2.000,00 (duemila/00), oltre I.V.A. e C.A.P. dovuti per legge, da ripartirsi in egual misura tra le parti soccombenti.

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

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 1 dicembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Realfonzo, Presidente

Mario Gabriele Perpetuini, Primo Referendario

Giovanni Giardino, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Giovanni Giardino

IL PRESIDENTE

Umberto Realfonzo

IL SEGRETARIO