

Pubblicato il 16/04/2024

N. 03474/2024REG.PROV.COLL.

N. 02415/2020 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2415 del 2020, proposto dal signor -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Parisi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Casoria, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Domenico Chianese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, sezione seconda, n. 04590/2019, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 10 aprile 2024 il Cons. Carmelina Addesso;

Vista l'istanza di passaggio in decisione senza discussione depositata dall'appellante;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il signor -OMISSIS- chiede la riforma della sentenza in epigrafe indicata che ha respinto il ricorso proposto per l'annullamento del provvedimento n.-OMISSIS- del 3/7/2013 di diniego di rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un manufatto da adibirsi a fabbrica di salotti e divani.

1.1 Con ricorso di primo grado l'odierno appellante, proprietario di un terreno sito nel Comune di Casoria, zona D2, ove è consentita l'edificazione di impianti ed edifici funzionali all'attività produttiva artigianale e industriale, lamentava l'illegittimità del diniego di titolo edilizio fondato sulla necessità di previa presentazione di un piano attuativo, sebbene l'area risultasse totalmente urbanizzata.

1.2 Il TAR adito respingeva il ricorso rilevando che *“strade asfaltate, allacci a rete ed un sistema fognario non possono da soli costituire indici di una completa urbanizzazione, in disparte il difetto della natura pubblica delle urbanizzazioni quali realizzate nella fattispecie dal privato”*.

2. Con l'appello in trattazione il ricorrente chiede la riforma della sentenza per i seguenti motivi:

I – ERROR IN IUDICANDO - VIZIO DI OMESSA PRONUNCIA IN RELAZIONE AL PRIMO MOTIVO DI RICORSO RUBRICATO “VIOLAZIONE DELL'ART. 12 DEL D.P.R. N. 380/2001 - ECCESSO DI POTERE – SVIAMENTO – FALSITA' DELLA CAUSA – DISPARITA' DI TRATTAMENTO - CONTRADDITTORIETA' ESTRINSECA – IRRAGIONEVOLEZZA - CARENZA DI ISTRUTTORIA – OMESSA

PONDERAZIONE DELLA FATTISPECIE CONTEMPLATA – ALTRI PROFILI” - VIOLAZIONE DELL’ART. 112 C.P.C. IN RELAZIONE AGLI ARTT. 1, 2 E 3 DEL D.LGS. 104/2010.

II - ERROR IN JUDICANDO ED IN PROCEDENDO – ERRONEA APPLICAZIONE DELL’ART. 44 DELLA L. N. 865/71 – ERRONEA APPLICAZIONE DELL’ART. 4 DELLA L. N. 847/64 – ERRONEA APPLICAZIONE DELL’ART. 2 DEL D.M. N. 1444/68 - ERRONEITA' NELLA VALUTAZIONE DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO – ERRONEA PONDERAZIONE DELLA FATTISPECIE CONSIDERATA.

3. Si è costituito in giudizio il Comune di Casoria che ha insistito per la reiezione del gravame.

4. In vista dell’udienza di trattazione l’appellante ha depositato memoria, insistendo per l’accoglimento dell’appello.

5. All’udienza di smaltimento del 10 aprile 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

6. Con due motivi di appello, che possono essere esaminati congiuntamente in quanto tra loro connessi, il ricorrente lamenta l’erroneità della sentenza di primo grado per le seguenti ragioni: i) la sentenza ha del tutto pretermesso l’esame del primo motivo di ricorso-che viene riproposto in sede di appello- relativo all’autovincolo determinato dalla delibera di Commissione Straordinaria n. - OMISSIS- del 4.4.2006, confermativa delle precedenti delibere di Consiglio Comunale n. 40/2002 e 195/2001, con cui erano stati stabiliti i nuovi criteri per il rilascio dei titoli abilitativi in determinate zone omogenee, tra cui la zona “D2” ove ricade il lotto di proprietà dell’esponente, a prescindere dalla previa approvazione del piano esecutivo di dettaglio. Il giudice non si sarebbe, inoltre, pronunciato nemmeno sulle richieste istruttorie formulate in primo grado, ivi comprese la richiesta di acquisizione delle delibere e delle determine comunali espressamente

indicate e la richiesta di produzione da parte dell'amministrazione di una relazione sui titoli edilizi rilasciati in zona D2 per interventi di natura produttiva, corredata da copia conforme di tutti i titoli abilitativi rilasciati a far data dall'approvazione delle delibere sopra richiamate; ii) contrariamente a quanto sostenuto dal Comune e dal Tar, l'area su cui ricade il lotto di proprietà del ricorrente - in realtà gravemente interessata da fenomeni di edificazione a destinazione residenziale di carattere abusivo - è dotata di opere di urbanizzazione primaria e secondaria, tutte puntualmente descritte in sede istruttoria dal privato istante. Tale circostanza ha trovato conferma nell'atto di adozione del PUC 2013 (il cui iter sia pure non concluso non inficia in alcun modo il presupposto della qualificazione delle opere) e nella relazione tecnica depositata in atti.

Alla luce delle sopra esposte doglianze, l'appellante insiste sulle istanze istruttorie già formulate in primo grado, chiedendo che venga disposta una consulenza tecnica o una verifica per accertare l'effettivo grado di urbanizzazione primaria e secondaria della zona omogenea in cui ricade il lotto oggetto di intervento.

7. I motivi sono infondati.

8. Per giurisprudenza costante i casi in cui il piano regolatore generale consente il rilascio del permesso di costruire diretto, senza previa approvazione dello strumento attuativo sono eccezionali e di stretta interpretazione. Anche in presenza di una zona già urbanizzata, inoltre, la necessità dello strumento attuativo è esclusa solo laddove la situazione di fatto, caratterizzata da una pressoché completa edificazione della zona, sia addirittura incompatibile con un piano attuativo, ma non anche nell'ipotesi in cui, per effetto di un'edificazione disomogenea, ci si trovi di fronte ad una situazione che esige un intervento idoneo a restituire efficienza all'abitato, riordinando e talora definendo *ex novo* un disegno urbanistico di completamento della zona (Consiglio di Stato sez. IV, 11/11/2022, n.9916; id. 16/11/2021 n. 7620).

8.1 E' stato, infatti, precisato che l'esigenza di un piano di attuativo, quale presupposto per il rilascio del titolo edilizio, s'impone anche al fine di un armonico raccordo con il preesistente aggregato abitativo, allo scopo di potenziare le opere di urbanizzazione già esistenti e, quindi, anche alla più limitata funzione di armonizzare aree già compromesse ed urbanizzate che richiedano una necessaria pianificazione della maglia e perciò anche in caso di lotto intercluso o di altri casi analoghi di zona già edificata e urbanizzata (Cons. Stato sez. II, 09/12/2020, n.7843; sez. IV, 27/03/2018, n.1906 e 21/08/2013, n.4200).

8.2 Nel caso di specie l'area su cui ricade il lotto di proprietà dell'appellante non presenta quei caratteri di completa urbanizzazione idonei a rendere la situazione di fatto incompatibile con il piano attuativo e a consentire, in via eccezionale, l'edificazione sulla base del solo titolo edilizio.

8.3 Le opere menzionate dall'interessato consistono, infatti, in strade private realizzate in assenza di titoli abilitativi, in allacci di rete possibili in qualunque zona e in un sistema fognario di proprietà non pubblica e a destinazione non collettiva: non si tratta, pertanto, di opere di urbanizzazione a fruizione collettiva e in disponibilità dell'amministrazione.

8.4 L'inidoneità delle opere in questione a determinare quella completa urbanizzazione dell'area che legittima eccezionalmente l'edificazione diretta è stata puntualmente evidenziata dal comune nell'ambito del procedimento concluso con il diniego di permesso di costruire.

8.5 Al riguardo giova richiamare:

- i) il parere negativo del settore lavori pubblici del 26 gennaio 2011, ove si osserva che *“la fogna di diametro mm 500 ricevente non è comunale e fa parte di altro intervento”* (allegato alla memoria di costituzione di primo grado del comune di Casoria);
- ii) il provvedimento di diniego oggetto di impugnazione che evidenzia *“E' interpretazione fuorviante del ricorrente quella di ritenere la semplice esistenza di strade asfaltate*

(ancorché private e realizzate in assenza di titoli abilitativi), di allacci a rete (possibili in qualunque zona), di sistema fognario (che non è collettivamente pubblico), quale indice di una completa urbanizzazione, in considerazione che le predette opere, la cui realizzazione è soggetta al codice degli appalti, non fanno parte del patrimonio pubblico. Manca quindi la natura pubblica delle urbanizzazioni, in quanto le stesse anche se sono realizzate dal privato devono essere nel controllo, nella proprietà e nell'uso pubblico. E' un controsenso parlare di zone del tutto urbanizzate, là dove esiste un insieme di insediamenti abusivi, edificazioni dirette e aree libere, non conseguenza di piani attuativi e quindi sottoposte a piani di recupero, ai sensi della legge 47/85 e della L.R. 16/04; Nell'ambito in cui ricade l'intervento non si rilevano le opere di urbanizzazione primarie e secondarie, così come definite dalla legge n. 847/1964, art. 4, pertanto non è possibile prescindere dal PUA prescritto dalle N.T.A. del P.R.G. vigente per le zone D2”.

9. Le circostanze di fatto emergenti dagli atti sopra richiamati non sono smentite dalle deduzioni difensive dell'appellante in relazione alle quali si osserva che:

i) dalla delibera di Commissione Straordinaria n. -OMISSIS-/2006 e dalle citate delibere di consiglio comunale n. 40/2002 e 195/2001 non emerge alcun autovincolo del Comune al rilascio in via diretta del permesso di costruire, poiché esse puntualizzano che il permesso di costruire convenzionato può essere rilasciato solo nei casi in cui l'area, ricadente in zona D o G del PRG, versi in uno stato di completa urbanizzazione, da attestare con perizia giurata allegata all'istanza (alla domanda di permesso di costruire risulta, invece, allegata una mera relazione tecnica a firma del geom. -OMISSIS-). Il contenuto degli atti in questione è, infatti, puntualmente richiamato nel preavviso di diniego prot. -OMISSIS- del 8 marzo 2011 ove si precisa anche che “*presupposto essenziale per consentire il rilascio di permessi di costruire diretti convenzionati per le zone D e G del vigente PRG è che debba essere ritenuto sufficiente il grado di urbanizzazione se è comprovata almeno l'esistenza delle strade per il libero accesso al lotto, delle fognature sufficienti a ricevere gli incrementi degli scarichi delle acque piovane e reflue prodotte dal nuovo insediamento, della esistenza di punti di approvvigionamento di acqua ed elettricità, come*

precisato nella richiamata Delibera di Commissione Straordinaria n. -OMISSIS- del 04 aprile 2006”;

ii) la relazione tecnica di parte (doc. 4 deposito appellante) si limita a ribadire quanto già sostenuto dal ricorrente in sede di preavviso di diniego in ordine al grado di urbanizzazione dell’area senza nulla osservare in merito al difetto della disponibilità pubblica e di fruizione collettiva delle opere ivi indicate e alla natura abusiva di alcune di esse (lo stesso appellante, peraltro, precisa che l’area è “*in realtà gravemente interessata da fenomeni di edificazione a destinazione residenziale di carattere abusivo*”: pag. 20 dell’appello). La relazione, peraltro, allega gli elaborati grafici della proposta di piano del 2013 da cui nulla è dato evincere in ordine al grado di urbanizzazione dell’area in questione, oltre a non rivestire rilievo dirimente, attesa la mancata approvazione della proposta.

9.1 Ne consegue che la mera presenza di strade asfaltate, allacci di rete e di un sistema fognario non possono determinare l’edificazione in via diretta, in quanto il piano attuativo è comunque necessario laddove si tratti di restituire efficienza all’abitato, riordinando e talora definendo "ex novo" un disegno urbanistico di completamento della zona, come chiarito dalla giurisprudenza sopra richiamata.

10. Quanto al mancato esame delle richieste istruttorie da parte del TAR, è sufficiente osservare che l’esercizio del potere istruttorio del giudice è sottratto alla disponibilità delle parti ed affidato al prudente apprezzamento del giudice, potendo la motivazione dell’eventuale diniego essere anche implicitamente desumibile dal contesto generale delle argomentazioni svolte e dalla valutazione del quadro probatorio unitariamente considerato, sicché non può essere fondatamente predicata alcuna omessa pronuncia o violazione del giusto processo per non aver il giudice (di primo grado) dato seguito alla richiesta dell’interessato (Cons. Stato, sez. II, 7 marzo 2024, n. 2223).

11. Per le ragioni sopra indicate l'appello deve essere respinto con conseguente reiezione anche delle istanze istruttorie in questa sede riproposte.

12. Sussistono giustificati motivi, in ragione della peculiarità della controversia, per compensare tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

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

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 10 aprile 2024, tenuta da remoto ai sensi dell'art. 17, comma 6, del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2021, n. 113, con l'intervento dei magistrati:

Oreste Mario Caputo, Presidente FF

Davide Ponte, Consigliere

Carmelina Addesso, Consigliere, Estensore

Laura Marzano, Consigliere

Roberta Ravasio, Consigliere

L'ESTENSORE
Carmelina Addesso

IL PRESIDENTE
Oreste Mario Caputo

IL SEGRETARIO