

Publicato il 16/11/2021

N. 07620/2021REG.PROV.COLL.

N. 07203/2018 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 Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7203 del 2018, proposto dal Comune di Gallipoli, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea Ciccarese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Giuseppe Pecorilla in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 18,
contro

il signor Carmine Reho, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesca Tondi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Ugo De Luca, in Roma, via Federico Rosazza, 32,
per la riforma, previa sospensione

della sentenza del T.A.R. Puglia, sezione staccata di Lecce, sez. I, 22 maggio 2018, n. 873, che ha accolto il ricorso n. 164/2017 R.G. proposto per l'annullamento dei seguenti provvedimenti del Comune di Gallipoli, relativi all'istanza presentata il 5 aprile 2016 al prot. n. 13644 da Carmine Reho quanto al progetto di costruzione di un'abitazione unifamiliare in via Federico Fellini sul terreno distinto al catasto al foglio 6, particelle 194 e 231:

- a) del provvedimento 2 novembre 2016, prot. n.45113, conosciuto in data imprecisata, con il quale il Responsabile dell'Ufficio paesaggio ha archiviato la richiesta di autorizzazione paesaggistica;
- b) del provvedimento 28 novembre 2016, prot. n. 50614, conosciuto in data imprecisata, con il quale il Dirigente dell'Area politiche territoriali ha dichiarato la sospensione del procedimento per il rilascio del permesso; di ogni altro atto presupposto, connesso ovvero consequenziale.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del signor Carmine Reho;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 30 settembre 2021, il Cons. Francesco Gambato Spisani e viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente appellato, con domanda 5 aprile 2016, prot. n. 13644, ha chiesto al Comune intimato appellante il rilascio del permesso di costruire e dell'autorizzazione paesaggistica – quest'ultima richiesta perché, come pacifico in causa, ci si trova in zona vincolata ai sensi del d. lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 - per realizzare un'abitazione unifamiliare, in concreto una villetta, a Gallipoli, in via Federico Fellini, sul terreno di sua proprietà distinto al catasto al foglio 6, particelle 194 e 231 (doc. 4 in primo grado del ricorrente appellato, domanda con allegati di progetto).

2. Con i due provvedimenti 2 novembre 2016 e 28 novembre 2016 indicati in epigrafe, il Comune ha sospeso rispettivamente il procedimento di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica e quello di rilascio del permesso di costruire, bloccando così l'intervento, con una motivazione comune: il terreno interessato è classificato nel vigente strumento urbanistico generale come zona C3, residenziale di espansione semiestensiva e fa parte del comparto R9, in cui ai sensi dell'art. 60, comma 2, delle norme tecniche di attuazione – NTA dello strumento generale stesso gli interventi si attuano previa approvazione di uno strumento urbanistico attuativo esteso a tutte le aree comprese nel comparto (doc. ti 2 e 3 in primo grado del ricorrente appellato, provvedimenti impugnati; doc. 6 in primo grado del ricorrente appellato, estratto NTA).

3. Con la sentenza meglio indicata in epigrafe, il TAR ha accolto il ricorso proposto dall'interessato contro i provvedimenti in questione, motivando così come segue.

3.1. Il TAR ha premesso in fatto che, come concordemente allegato dalle parti, il comparto è edificato per il 77%, con cinque lotti ancora non edificati, che rappresentano il 23% dell'intero comparto.

3.2. Il TAR ha poi richiamato e condiviso un indirizzo giurisprudenziale secondo il quale il diniego di rilascio di un titolo edilizio per mancata previa approvazione di un piano attuativo richiesto dallo strumento urbanistico generale sarebbe illegittimo nel momento in cui non tiene adeguato conto dello stato delle opere di urbanizzazione già esistenti nella zona interessata e non evidenzia le concrete ulteriori esigenze di urbanizzazione indotte dalla nuova costruzione.

3.3. Ciò posto, il TAR ha affermato la natura urbanizzata del terreno in questione e annullato i provvedimenti di diniego sulla base di una relazione tecnica prodotta dal ricorrente (doc. 5 in primo grado di questi) e di un certificato comunale 1 febbraio 2018 (doc. 1 in primo grado del ricorrente appellato nel foliaro 28 marzo 2018), da cui risulterebbe che il comparto sarebbe ben servito dal reticolo stradale, che le opere di "urbanizzazione primaria e secondaria" sarebbero

“tutte già realizzate da tempo”, tra l’altro utilizzando anche una parte del terreno del ricorrente e che la maggior parte dei proprietari avrebbe già edificato nei lotti di pertinenza di ciascuno.

4. Contro questa sentenza, il Comune ha proposto impugnazione, con appello che contiene un unico motivo di falso presupposto, nel quale sostiene, in sintesi, che nel caso di specie non sussisterebbero i presupposti individuati dalla giurisprudenza per rilasciare un titolo edilizio a prescindere dalla previa approvazione di un piano attuativo richiesto dallo strumento urbanistico generale, e che comunque il relativo apprezzamento rientrerebbe nella discrezionalità dell’ente, e critica quindi la sentenza impugnata per avere ritenuto il contrario.

5. Il ricorrente ha resistito, con memoria 24 settembre 2018, in cui chiede che l’appello sia respinto, difendendo la motivazione della sentenza impugnata stessa.

6. Alla camera di consiglio del giorno 27 settembre 2018, la domanda cautelare è stata riunita al merito.

7. Con memorie 23 luglio 2021 per l’appellato e 26 luglio 2021 per il Comune appellante, e con replica 9 settembre 2021 per il solo appellato, le parti hanno ribadito le rispettive asserite ragioni.

8. Alla pubblica udienza del giorno 30 settembre 2021, la Sezione ha trattenuto il ricorso in decisione.

9. L’appello, nell’unico motivo di cui esso consta, è infondato e va respinto, se pure con motivazione in parte diversa da quella del giudice di primo grado, per le ragioni di seguito esposte.

9.1. Per costante giurisprudenza, i casi in cui è consentito prescindere dalla formazione del piano attuativo al quale, in linea di principio, lo strumento urbanistico di livello superiore subordina il rilascio del permesso di costruire su un dato lotto sono assolutamente eccezionali, e si riducono a quelli in cui la situazione di fatto, in presenza di una pressoché completa edificazione della zona, sia addirittura incompatibile con il piano attuativo stesso: si fa l’esempio usuale del lotto residuale ed intercluso, che sia compreso in un’area per il resto completamente urbanizzata. Di contro, il piano attuativo continua ad essere richiesto, e non è consentito prescindere dalla previsione del piano di livello superiore, nei casi in cui la zona sia effettivamente in gran parte edificata, ma ci si trovi di fronte ad un’edificazione disomogenea, che esige un intervento di riordino, per potenziare e armonizzare le opere di urbanizzazione esistenti. Apprezzare se sussista una situazione di quest’ultimo tipo, ovvero una quasi completa edificazione che consente di non richiedere il piano attuativo è poi espressione dell’ampia discrezionalità di cui il Comune dispone in materia urbanistica, fermo restando che è richiesta una puntuale motivazione. Per tutte in questo senso si citano C.d.S., sez. II, 9 dicembre 2020, n. 7843, e sez. IV, 13 aprile 2016, n. 1434.

9.2. Ciò premesso in generale le opere presenti nel comparto secondo la relazione di parte (doc. 5 in primo grado del ricorrente appellato, p. 11 del file) sarebbero le opere di urbanizzazione primaria, ovvero le reti dell’acqua, elettricità, gas, telefono, le fognature, i marciapiedi e l’illuminazione pubblica; quanto alle opere di urbanizzazione secondaria la relazione dice che nelle vicinanze vi sarebbero una scuola superiore, un centro commerciale un mercato del pesce all’ingrosso e vari ristoranti e attività, Viceversa, il certificato del Comune 1 febbraio 2018 (doc. 1 in primo grado del ricorrente appellato nel foliaro 28 marzo 2018) dice che le opere secondarie sarebbero del tutto assenti.

9.3. Inoltre, non si può dire, contrariamente a quanto afferma il ricorrente appellato (memoria 24 settembre 2018 in fine), che il piano urbanistico attuativo sarebbe giuridicamente impossibile da adottare, perché gli altri privati proprietari delle aree non vi avrebbero interesse: il piano in questione, ai sensi dell’art. 16 della l.r. 27 luglio 2001, n. 20, può essere redatto anche d’ufficio dal Comune.

9.4. Nel contesto descritto, il provvedimento impugnato (doc. 3 in primo grado del ricorrente appellato, cit.) si limita a richiamare, in modo sintetico, la necessità del previo piano attuativo, senza considerare in alcun modo l’effettivo stato dei luoghi, mentre sulla base di esso e dei principi appena delineati sarebbe stata richiesta una motivazione più puntuale.

9.5. Di conseguenza, i provvedimenti impugnati sono stati correttamente annullati. A parziale modifica di quanto affermato dal giudice di primo grado, non è invece possibile affermare fin da ora che il Comune avrebbe dovuto rilasciare il permesso puramente e semplicemente, senza richiedere il piano attuativo. Si deve invece affermare che il Comune stesso, nel riesaminare l’affare previa esatta e completa istruttoria sullo stato effettivo dei luoghi, dovrà dare una congrua motivazione, specificando se il piano attuativo sia o no da ritenere necessario sulla base dei principi esposti, e all’esito rilasciare il permesso qualora ritenga l’area sufficientemente urbanizzata.

10. Le ragioni della decisione, come sopra esposte, sono giusto motivo per compensare per intero fra le parti le spese di questo grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull’appello come in epigrafe proposto (ricorso n. 7203/2018), lo respinge ai sensi di cui in motivazione.

Compensa per intero fra le parti le spese di questo grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 settembre 2021 con l’intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Oberdan Forlenza, Consigliere

Luca Lamberti, Consigliere

Francesco Gambato Spisani, Consigliere, Estensore

Alessandro Verrico, Consigliere

L'ESTENSORE

Francesco Gambato Spisani

IL PRESIDENTE

Raffaele Greco

IL SEGRETARIO