

Pubblicato il 09/12/2020

N. 07817/2020REG.PROV.COLL.
N. 02331/2010 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2331 del 2010, proposto dalla Vacef S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Ugo Operamolla e Vincenzo Operamolla, con domicilio eletto presso la signora Antonia De Angelis in Roma, via Portuense, n. 104,

contro

il Comune di Cerignola, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Pasquale Nasca, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Benito Panariti in Roma, via Celimontana, n. 38,

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, sezione terza, n. 400/2009, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il consigliere Francesco Frigida nell'udienza pubblica del giorno 7 luglio 2020, svoltasi con modalità telematica, e dato per presente, ai sensi

84, comma 5, del decreto - legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito in legge 24 aprile 2020, n. 27, l'avvocato Pasquale Nasca per la parte appellata;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con istanza del 6 febbraio 1992, la società odierna appellante ha chiesto al Comune di Cerignola la concessione edilizia per la realizzazione di una palazzina residenziale.

Tale domanda è stata respinta sulla motivazione del contrasto con la destinazione del suolo prevista dallo studio particolareggiato approvato con deliberazione del Consiglio comunale di Cerignola del 30 gennaio 1978.

1.1. Contro siffatto diniego, l'interessata ha proposto un ricorso dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari, che, con ordinanza cautelare del 22 aprile 1993, ha accolto l'istanza di sospensione dell'esecutività del provvedimento ai fini del riesame della domanda di concessione edilizia, a cui successivamente l'Amministrazione ha provveduto tramite un ulteriore atto di diniego dell'11 maggio 1994, a sua volta impugnato dinanzi al medesimo T.a.r., che ne ha sospeso l'esecutività con ordinanza cautelare del 30 agosto 1994.

1.2. Il progetto è stato poi esaminato dalla commissione edilizia comunale, che, in data 18 gennaio 1995, ha espresso un parere favorevole; in data 26 aprile 1995, il responsabile del procedimento, dopo aver acquisito anche un parere della competente Unità sanitaria locale, ha proposto di rilasciare la concessione edilizia.

Conseguentemente la commissione edilizia comunale, in data 24 maggio 1995, ha espresso definitivo parere favorevole al rilascio della concessione edilizia all'odierna appellante, a condizione che venisse accertata la titolarità dell'area relativa all'intervento progettato nonché l'effettiva consistenza di detta area da rilevarsi mediante celerimensura.

L'interessata ha adempiuto a quest'onere, depositando il 7 agosto 1995 il

rilievo celerimetrico richiesto unitamente alle copie degli atti di proprietà del suolo.

1.3. Tuttavia il Comune di Cerignola non ha successivamente adottato alcun provvedimento ed è rimasto silente anche a fronte di due diffide inviategli dall'odierna appellante il 13 novembre 1995 e il 25 luglio 1996, cosicché il Presidente della Giunta regionale, con decreto n. 628 del 23 dicembre 1996, ha nominato un Commissario *ad acta* con poteri sostitutivi del Sindaco.

Il suddetto Commissario, con provvedimento del 22 maggio 1997, ha espresso un diniego della concessione edilizia, affermando che lo “*studio particolareggiato*” del Comune di Cerignola, così come non è efficace a determinare varianti del piano regolatore generale dirette a comprimere lo *ius aedificandi* del privato, non è neppure in grado di individuare esattamente la viabilità esistente rapportata a quella prevista nel piano regolatore generale.

2. Avverso tale ultimo diniego, l'interessata ha proposto il ricorso di primo grado n. 2292 del 1997, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sede di Bari.

Il Comune di Cerignola si è costituito in giudizio, resistendo al ricorso.

3. Con l'impugnata sentenza n. 400 del 26 febbraio 2009, il T.a.r. per la Puglia, sede di Bari, sezione terza, ha respinto il ricorso e ha compensato tra le parti le spese di lite.

4. Con ricorso ritualmente notificato e depositato – rispettivamente in data 11 marzo 2010 e 20 marzo 2010 – la parte privata ha interposto appello avverso la su menzionata sentenza, articolando un unico composito motivo.

5. Il Comune di Cerignola si è costituito in giudizio, chiedendo il rigetto dell'appello.

6. La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 7 luglio

2020.

7. L'appello è infondato e deve essere respinto alla stregua delle seguenti considerazioni in fatto e in diritto.

8. La società appellante, dopo aver sostenuto l'inoperatività dello “*studio particolareggiato*” al fine di ottenere la sospensione cautelare dei precedenti dinieghi di permesso di costruire, ha invocato in questo giudizio la sua vigenza, senza negare che, come rilevato dal T.a.r., tale provvedimento non si sia mai ritualmente perfezionato con l'*iter* delle varianti urbanistiche, ma semplicemente argomentando dalla situazione materiale che, poiché l'andamento della rete viaria è di fatto quello risultante dallo studio particolareggiato e non quello che emerge dai grafici di piano regolatore generale, il Comune dovrebbe tener conto del primo ai fini della verifica di conformità urbanistica dell'intervento richiesto.

Tuttavia, atteso che nel caso di specie si verte in tema di delimitazione di una fascia di rispetto stradale, questa non può essere effettuata in via di fatto, occorrendo una previa rituale variante urbanistica al fine di rendere il progetto assentibile.

Ne discende che del tutto correttamente il T.a.r. ha affermato che “*La domanda di concessione edilizia si pone in palese contrasto con il P.R.G. vigente all'epoca dei fatti di cui è causa se solo si riscontra la evidente carenza procedurale prevista per l'adozione e l'approvazione delle varianti al P.R.G.*”.

Al riguardo va osservato che lo studio particolareggiato non è una variante al piano regolatore generale e, pertanto, il Commissario *ad acta* correttamente non ne ha tenuto conto in sede di valutazione della domanda di permesso di costruire, che è stata respinta in quanto non conforme agli strumenti urbanistici vigenti.

Sul punto il Collegio rileva che in materia vige il principio di tipicità degli strumenti urbanistici particolareggiati, come ritenuto da costante giurisprudenza amministrativa (cfr., *ex plurimis*, Consiglio di Stato, sezione

IV, sentenza 26 agosto 2016, n. 3700, nonché decisioni 13 luglio 2010, n. 4545, 7 novembre 2001, n. 5721, e 28 luglio 1982, n. 525; Consiglio di Stato, sezione II, pareri 10 dicembre 2003, n. 454, e 26 ottobre 1994, n. 883).

In particolare il principio di tipicità e nominatività degli strumenti urbanistici – che discende dal più generale principio di legalità e tipicità degli atti amministrativi e che non risponde soltanto ad esigenze formali, ma anche di garanzia del perseguimento di un ordinato assetto del territorio – determina l'impossibilità per l'Amministrazione di dotarsi di piani urbanistici (sia a carattere indicativo sia coercitivo) che per nome, causa e contenuto si discostino dal *numerus clausus* previsto dalla legge.

La gestione dell'assetto del territorio è invero una funzione che si estrinseca in una molteplice tipologia di manifestazioni di potestà pubbliche, in cui ciascuna deve essere caratterizzata per legge (a garanzia dei destinatari) da una propria causa, da propri effetti e da una corrispondente competenza, sicché nell'ordinamento non sussiste in capo ad alcun centro amministrativo un generale ed indifferenziato potere di pianificazione del territorio, libero quanto a mezzi e a forme, capace di incidere sui diritti dei consociati.

Va rilevato, infine, che i precedenti pareri dei funzionari comunali non vincolano il Commissario *ad acta* (e, per esso, l'Amministrazione), il quale ha adeguatamente e puntualmente motivato il proprio diniego.

9. In conclusione l'appello va respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

10. La peculiarità della vicenda giustifica la compensazione delle spese di lite del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, sezione seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 2331 del 2010, come in

epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata; compensa tra le parti le spese di lite del secondo grado di giudizio.

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

Così deciso dalla seconda sezione del Consiglio di Stato, con sede in Roma, nella camera di consiglio del giorno 7 luglio 2020, convocata con modalità da remoto e con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Francesco Frigida, Consigliere, Estensore

Antonella Manzione, Consigliere

Carla Ciuffetti, Consigliere

L'ESTENSORE
Francesco Frigida

IL PRESIDENTE
Raffaele Greco

IL SEGRETARIO