

N. 00227/2011 REG.PROV.COLL.
N. 02932/2006 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2932 del 2006, proposto da:
GHILOTTI Giuliano, rappresentato e difeso dall'avv. Graziano Dal
Molin, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Milano, via
Leopardi 22

contro

COMUNE di SONDRIO, in persona del Dirigente del Settore
Gestione Territorio, ing. Gianluca Venturini, rappresentato e difeso
dall'avv. Angelo Ravizzoli del foro di Busto Arsizio ed elettivamente
domiciliato in Milano, via Morgantini 19, presso lo studio dell'avv. Maria
Rosa Verna

nei confronti di

BERTARINI Giovanni, rappresentato e difeso dagli avv.ti Riccardo
Villata e Andreina Degli Esposti ed elettivamente domiciliato presso il
loro studio in Milano, via San Barnaba 30

per l'annullamento

- del provvedimento 22 settembre 2006 (prot. 30899, rif. n. 26167), con cui il responsabile del Settore Gestione del territorio, in risposta alle istanze del ricorrente (20.7.2006, prot. 24489; 7.8.2006, prot. 26167), ha dichiarato conforme alle n.t.a. del p.r.g. vigente l'opera di cui alla d.i.a. 8 giugno 2004 n. 175/04 (prot. n. 18690) presentata dal signor Giovanni Bertarini (controinteressato);

- di ogni altro atto presupposto, consequenziale e connesso e in particolare, per quanto occorrer possa, della nota 10 novembre 2006 (prot. 36784), e per la conseguente dichiarazione di inefficacia della d.i.a. suindicata.

Visto il ricorso, notificato il 20-21-22 novembre, depositato il 6 dicembre 2006;

Visti gli atti di costituzione del Comune e del controinteressato;

Viste le memorie delle parti;

Visti atti e documenti di causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 3 novembre 2010, relatore il dott. Carmine Spadavecchia, l'avv. Alessandro Dal Molin (per delega dell'avv. Graziano Dal Molin), l'avv. Ravizzoli e (per delega dell'avv. Degli Esposti) l'avv. Laura Sommaruga;

Considerato quanto segue in

FATTO e DIRITTO

1. Il ricorrente, comproprietario dell'immobile individuato in catasto al foglio 21, mappale 179, impugna col ricorso in esame il provvedimento 22 settembre 2006 con cui il responsabile del Settore gestione del territorio ha dichiarato conforme alla normativa urbanistica la denuncia di inizio attività (DIA) n. 175/04 dell'8 giugno 2004 presentata dal controinteressato per un intervento di ristrutturazione (con mutamento di destinazione del fienile esistente, adibito ad uso abitativo) e di nuova

costruzione (autorimessa) realizzato sull'immobile confinante (mappali 159 e 158, quest'ultimo interessato dallo scivolo di accesso al box).

2. Impugna altresì, per quanto occorrer possa, la nota 10 novembre 2006 con cui il Comune ha confermato la regolarità della costruzione, e chiede la declaratoria di inefficacia della DIA n. 175/04.

3. Secondo il ricorrente gli atti con cui il Comune ha attestato la regolarità della DIA sarebbero immotivati, non esplicitando le ragioni che hanno indotto l'Ufficio a ritenere insussistenti le violazioni denunciate nei propri esposti (primo motivo). L'intervento sarebbe inoltre avvenuto in difformità dalle n.t.a. del p.r.g. e del regolamento edilizio (R.E.), in violazione delle norme sul calcolo della s.l.p. (superficie lorda di pavimento), nonché delle norme sulla distanza degli edifici dai confini, sulla distanza degli immobili dal ciglio della strada e sull'altezza massima fuori terra delle costruzioni accessorie (motivi dal secondo al sesto).

4. Più specificamente:

- l'autorimessa eccederebbe - in superficie ed altezza - i requisiti prescritti dalle norme tecniche di attuazione del piano regolatore e dal R.E. per l'ammissibilità di costruzioni accessorie in zona B e la non computabilità come superficie lorda (Sl); la sua distanza dall'edificio principale sarebbe inoltre inferiore a quella minima prescritta dal regolamento (secondo motivo);

- l'autorimessa contrasterebbe con le norme dettate per le costruzioni accessorie sul confine: sia perché non è integralmente sul confine (nella parte centrale, sarebbe a 40 cm dal confine), sia perché il progetto non è stato controfirmato dal confinante; la stessa sarebbe stata inoltre realizzata in difformità dal progetto perché sul lato est avrebbe un'altezza (370 cm) superiore al massimo (300 cm) consentito dall'art.

59.5 RE (terzo motivo);

- sul lato nord l'autorimessa sarebbe stata realizzata in difformità dal progetto, stante l'emersione della copertura oltre il filo stradale; non essendo totalmente interrata, essa avrebbe dovuto quindi rispettare la distanza di 5 mt. dal filo della strada come prescritto (art. 3.3.5.4 n.t.a.) dalla normativa di zona (quarto motivo);
- la compilazione del progetto non rispetterebbe tutte le indicazioni prescritte dall'art. 16.1 R.E. (quinto motivo);
- la copertura dell'autorimessa sarebbe stata trasformata in lastrico solare in violazione dell'art. 905 cod. civ., che vieta di aprire vedute dirette verso il fondo del vicino a distanza inferiore a un metro e mezzo tra il fondo e la faccia esteriore del muro (sesto motivo).

5. Resistono il Comune e il controinteressato, controdeducendo nel merito. In via preliminare il Comune eccepisce l'inammissibilità del ricorso sul rilievo che la DIA non sarebbe suscettibile di impugnativa diretta, la nota del 22.9.2006 integrerebbe una mera comunicazione priva di carattere provvedimento, mentre la nota 10.11.2006 non avrebbe portata lesiva aderendo ad una istanza di accesso presentata dal ricorrente per acquisire il verbale di sopralluogo 31.10.06. Eccepisce inoltre l'improcedibilità del ricorso per omessa impugnativa della DIA 11.12.2006 presentata dal controinteressato per regolarizzare talune varianti introdotte in fase attuativa.

6. Il Collegio osserva quanto segue.

Delle eccezioni di inammissibilità formulate dal Comune: va disattesa la prima, perché l'evoluzione giurisprudenziale si è orientata nel senso di ammettere un sindacato giurisdizionale diretto sulla DIA, sia esso finalizzato ad accertarne l'illegittimità (Cons. Stato VI, 15.4.10 n. 2139) o ad annullare il titolo abilitativo tacito o implicito formatosi su di essa

(Cons. Stato IV, 13.1.10 n. 72, 22.3.07 n. 1409), senza considerare che la problematica non ha comunque ragione di porsi laddove - come nella fattispecie - sia contestualmente impugnato l'atto amministrativo che attesta la legittimità della DIA (cfr. TAR Milano 2[^], 29.12.08 n. 6188); va disattesa la seconda, perché la nota 22 settembre 2006 è impugnabile nella parte in cui afferma la conformità della DIA alla normativa di settore, in esito all'istruttoria volta a verificarne la regolarità; va condivisa la terza, in quanto la nota 10 novembre 2006 (con cui il Comune riscontra una richiesta di accesso comunicando al richiedente quale sia la documentazione accessibile e quali modifiche siano state realizzate rispetto al progetto) ha carattere puramente informativo ed è priva di portata lesiva.

7. Il ricorso non appare tuttavia meritevole di accoglimento per le ragioni che seguono.

8. Come risulta dalla scrittura privata del 20 maggio 2004, da lui sottoscritta, il ricorrente ha assentito il progetto edilizio (comprendente la ristrutturazione a fini abitativi dell'edificio rurale *in situ* e la nuova edificazione del garage) dichiarando di aver "visto [il] progetto", di non esprimere alcuna riserva sulla realizzazione delle menzionate opere edilizie, e di riservarsi il diritto di "realizzare costruzione in aderenza al garage presente sul mappale n° 159 determinando l'oscuramento di fonte di luce in vetrocemento posta sulla facciata est" (doc. 4 fasc. Bertarini).

9. Con una successiva scrittura privata del 19 ottobre 2005, posteriore alla presentazione della DIA (8 giugno 2004), il ricorrente e il controinteressato, ribadita la facoltà di costruire in aderenza con eventuale oscuramento delle luci in vetrocemento, hanno stipulato - a "parziale revisione" del precedente accordo 20.5.04 - alcune clausole, pattuendo tra l'altro: la possibilità di installare sulla copertura del garage,

adibita a prato, strutture leggere (tipo gazebo); che la ringhiera posizionata sulla copertura del garage, lato est, non costituisce servitù; che “i confini ad ovest della proprietà del mappale n° 179 si intendono definiti sino al muro del garage”; che le luci sul lato est a piano terra del fabbricato da ristrutturare avrebbero conservato le caratteristiche esistenti; che, mediante “presentazione di variante, con allegato il presente accordo”, sarebbe stata eliminata la prevista apertura di una finestra “erroneamente inserita nella *relazione tecnica della D.I.A.*, in contrasto con i *disegni allegati*”.

10. Ora, ritiene il Collegio che l'acquiescenza derivante dall'assenso esplicito ad un progetto che il ricorrente conosceva in dettaglio, come risulta dall'esplicito riferimento - nella scrittura del 19 ottobre 2005 - alla DIA e ai suoi elaborati, privi il medesimo del titolo ad impugnare la DIA ed il provvedimento comunale che ne attesta la regolarità.

11. Non si vede d'altronde quale interesse abbia il ricorrente a censurare: l'asserito scostamento, peraltro esiguo, dalla linea di confine, stante la facoltà di costruire in aderenza; la violazione dell'art. 905 c.c., stante l'assenso prestato al posizionamento della ringhiera e di altre installazioni leggere sulla copertura del garage; la realizzazione di tale copertura sopra il filo della strada, la cui agibilità non risulta compromessa o sminuita.

12. Per quanto concerne le difformità dal progetto denunciate con il terzo e il quarto motivo, relativamente alla quota dell'autorimessa rispetto al mappale ad est (mapp. 179) ed al “sentiero” a nord, si tratta - a quanto risulta dalla documentate allegazioni del controinteressato (cfr. doc. 9) - di varianti in corso d'opera realizzate fatte oggetto di DIA in data 11.12.2006, antecedente la dichiarazione di ultimazione lavori (27.3.2007).

13. Alla DIA sono allegare tavole che documentano lo stato di fine lavori con riferimento sia alla posizione dell'autorimessa rispetto al livello del sentiero, sia all'altezza della stessa rispetto al livello del terreno a confine, prima e dopo il "ricarico di terreno compiuto sul mappale n. 179 autorizzato da dia presso comune di Sondrio".

14. Questa DIA, posteriore al ricorso in esame, non è stata oggetto di contestazioni, impugnative o motivi aggiunti; sicché il ricorso deve ritenersi in tale parte improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse. Non vale, per argomentare in senso contrario, il richiamo alla sentenza n. 2363/06 del Consiglio di Stato, dalla quale non è dato ricavare il principio che le DIA in variante non essenziale non siano suscettibili di impugnativa autonoma.

15. Per le considerazioni esposte il ricorso va dichiarato in parte inammissibile, in parte improcedibile. Sussistono tuttavia ragioni sufficienti per disporre la compensazione integrale tra le parti delle spese di causa.

P.Q.M.

dichiara il ricorso in parte inammissibile e in parte improcedibile. Spese compensate.

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

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 3 novembre 2010, con l'intervento dei magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Carmine Maria Spadavecchia, Consigliere, Estensore

Giovanni Zucchini, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/01/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)