

Pubblicato il 07/02/2020

N. 00962/2020REG.PROV.COLL.

N. 00442/2019 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 in appello numero di registro generale 442 del 2019, proposto dalle signore Anna Passadore e Donatella Boscolo Marchi, rappresentate e difese dagli avvocati Michele Greggio e Vladimiro Pegoraro, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

il Comune di Padova, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Marina Lotto, Vincenzo Mizzoni, Federica Scafarelli e Paolo Bernardi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

la Regione Veneto e la Provincia di Padova, non costituite in giudizio;

nei confronti

la società Rodi s.r.l., rappresentata e difesa dagli avvocati Andrea Manzi e Paolo Neri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, sede di Venezia, Sezione seconda, n. 873 del 5 luglio 2018, resa tra le parti, concernente un permesso di costruire.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Padova e della società Rodi s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 dicembre 2019 il consigliere Nicola D'Angelo e uditi, per le appellanti, l'avvocato Giovanni Battista Conte, su delega dell'avvocato Michele Greggio, per il Comune appellato, l'avvocato Federica Scafarelli e, per la società intimata, l'avvocato Andrea Manzi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Le signore Anna Passadore e Donatella Boscolo Marchi, congiuntamente al signor Borile - in qualità di proprietari di fabbricati residenziali ubicati in prossimità di un'area di Padova interessata dalla demolizione di un immobile esistente e dalla sua sostituzione con un nuovo edificio - hanno impugnato al Tar per il Veneto, sede di Venezia, i permessi di costruire n. 5978/10/0 del 2010 e n. 5978/10/1 del 2013 rilasciati dal Comune di Padova alla società Rodi s.r.l.

2. I ricorrenti hanno in particolare prospettato che:

- dal calcolo del volume assentito era stato completamente escluso il piano sottotetto, idoneo a fini abitativi;

- il nuovo corpo di fabbrica avrebbe presentato un'altezza di metri 11,38, in violazione del disposto dell'art. 8 del D.M. 1444/1968, che avrebbe invece imposto un'altezza massima di mt. 6,50;

- il progetto assentito, che non sarebbe stato valutato per il suo significativo carico urbanistico, si sarebbe posto anche in contrasto con quanto previsto dall'art. 9 del D.M. 1444/1968, che avrebbe imposto, nel caso di una via pubblica che fronteggia gli edifici, un rispetto di distacchi maggiorati della larghezza della strada.

3. Il Tar per il Veneto, con la sentenza indicata in epigrafe, ha condiviso l'eccezione di difetto di interesse dei ricorrenti prospettata dal Comune di Padova e dalla società Rodi ed ha dichiarato il ricorso inammissibile.

4. Contro la predetta sentenza hanno proposto appello le signore Passadore e Boscolo Marchi sulla base dei seguenti motivi di censura.

4.1. Erroneità della motivazione con riferimento alla statuizione dell'insufficienza del criterio della *vicinitas* a radicare la legittimazione ad agire e l'interesse a ricorrere. Illogicità ed incongruità della motivazione con riferimento alla valutazione operata dal Giudice di primo grado in merito all'insussistenza di un concreto pregiudizio.

4.1.1. Il Tar ha erroneamente dichiarato inammissibile il ricorso ritenendo che le ricorrenti non avessero dimostrato una concreta lesione della loro sfera giuridica. Secondo lo stesso Tribunale non sarebbe stato sufficiente dimostrare la situazione di stabile collegamento territoriale con l'area oggetto dell'intervento edilizio. In sostanza, la legittimazione ad agire e l'interesse a ricorrere non avrebbero potuto derivare dalla sola *vicinitas*, ma si sarebbe dovuto provare il reale pregiudizio derivante dall'intervento contestato.

4.1.2. Secondo le appellanti, invece, in materia edilizia il possesso del titolo di legittimazione alla proposizione del ricorso, nonché l'interesse a ricorrere, per l'annullamento di un titolo edilizio discende proprio dalla c.d. *vicinitas*, cioè da una situazione di stabile collegamento giuridico con il terreno oggetto dell'intervento costruttivo autorizzato, senza che occorra effettuare indagini in ordine al concreto

pregiudizio che i lavori assentiti siano in grado di produrre per il soggetto che propone l'impugnazione.

4.1.3. Le ricorrenti lamentano, peraltro, di aver puntualmente indicato sia la loro qualità di proprietarie di immobili finitimi all'area interessata dall'attività edilizia e dunque la loro posizione qualificata, attuale e concreta alla verifica della compatibilità del fabbricato assentito con il permesso di costruire 5978/10/1 del 24 giugno 2013 alla disciplina urbanistico-edilizia di riferimento, sia gli elementi che, nel loro complesso, rendevano palese come l'intervento edificatorio comportasse un deterioramento dell'assetto urbanistico-edilizio della zona.

4.2. Le appellanti hanno poi riproposto i quattro motivi di gravame contenuti nel ricorso di primo grado.

4.2.1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 101 del Regolamento edilizio del Comune di Padova. Eccesso di potere per erroneità dei presupposti e per insufficienza ed incompletezza di istruttoria. Violazione e falsa applicazione dell'articolo 15 della N.T.A. del vigente Piano degli

Interventi nella parte relativa all'indice massimo di edificabilità fondiaria e dell'art. 3 della legge regionale del Veneto n.14/2009. Violazione del Decreto Ministeriale del Ministero della Sanità in relazione agli articoli 72, 83, 101 e 105 del Regolamento edilizio del Comune di Padova e relative specifiche operative.

4.2.1.1. Con il permesso di costruire di costruire 5978/10/1 del 24 giugno 2013 (ed il pregresso titolo edilizio 5978/10 del 14 dicembre 2010) è stata assentita la realizzazione di una volumetria complessiva pari a mc 2.812,21 a fronte di una cubatura ammissibile di mc 2.821,41. Secondo le ricorrenti, tuttavia, la società che ha realizzato l'intervento non ha computato nel conteggio della cubatura il piano

sottotetto che, invece, andava considerato ai sensi dell'art. 101, comma 1, del Regolamento edilizio in quanto destinato a funzione abitativa.

4.2.2. Violazione dell'articolo 8, comma 1, n. 2, D.M. 2.4.1968 n. 1444. Violazione e falsa applicazione della Deliberazione del Consiglio comunale di Padova del 29 novembre 2011.

4.2.2.1. Il progetto assentito con il permesso di costruire 5978/10/1 (e dal pregresso titolo 5978/10) prevede la demolizione dell'edificio preesistente costituito da due piani fuori terra, oltre la copertura e la successiva ricostruzione del medesimo, con contestuale ampliamento realizzato mediante la volumetria residua del lotto e l'aumento di cubatura contemplato dall'art. 3 della legge regionale del Veneto n. 14/2009 (c.d. Piano casa). Il corpo di fabbrica così progettato presenta perciò due piani ulteriori rispetto al pregresso immobile (piano secondo e piano sottotetto), costituendo un edificio integrante, nel suo complesso, un organismo edilizio del tutto innovativo rispetto alla preesistenza. Inoltre, secondo le ricorrenti, essendo l'erigendo edificio ubicato in una zona che il PRG individua come "Residenziale 4 di completamento", con caratteristiche che impongono la tutela di quegli specifici valori urbanistico-edilizi (aria, luce, vista) sui quali incidono tutti i volumi che, ergendosi al di sopra della linea naturale del terreno, modificano in modo permanente la conformazione del suolo e dell'ambiente, l'altezza dello stesso non avrebbe dovuto superare quella degli edifici limitrofi (gli edifici contigui presentano un'altezza variabile da metri 6 a metri 9,50, con un'altezza media di metri 6,50 mentre quello di cui è causa un'altezza pari a metri 11,20).

4.2.3. Violazione dell'art. 9, comma 2, D.M. 2 aprile 1968 n. 1444.

4.2.3.1. Il lotto interessato dall'intervento edilizio confina su tre lati con una strada pubblica, costituita da un'unica carreggiata con due corsie di marcia e marciapiede su

entrambi i lati. Ne consegue, secondo le ricorrenti, che, nella fattispecie, trova applicazione l'art. 9, comma 2, D.M. n. 1444/1968, a tenore del quale *“Le distanze minime tra fabbricati - tra i quali siano interposte strade destinate al traffico dei veicoli (con esclusione della viabilità a fondo cieco al servizio di singoli edifici o di insediamenti) - debbono corrispondere alla larghezza della sede stradale maggiorata di: ml. 5 per lato, per strade di larghezza inferiore a ml. 7; ml. 7,50 per lato, per strade di larghezza compresa tra ml. 7 e ml. 15; ml. 10 per lato, per strade di larghezza superiore a ml. 15”*.

4.2.4. Violazione dell'articolo 9, comma 4, della legge regionale n. 14/2009, come modificata dalla legge regionale n. 13/2011. Eccesso di potere per istruttoria insufficiente.

4.2.4.1. Il Comune di Padova, a parere delle ricorrenti, avrebbe dovuto verificare se l'urbanizzazione primaria esistente fosse sufficiente ad “assorbire” il maggior carico urbanistico derivante dall'esecuzione degli interventi di ampliamento volumetrico da abilitare con il c.d. Piano Casa, previa specifica verifica del rispetto matematico delle proporzioni contenute nel D.M. n. 1444/1968. 3.2.

5. La società Rodi si è costituita in giudizio il 21 gennaio 2019 ed ha depositato ulteriori documenti e scritti difensivi, per ultimo una memoria di replica il 20 novembre 2019. La stessa società ha, in particolare, chiesto il rigetto dell'appello ed ha riproposto le eccezioni di irricevibilità ed inammissibilità sollevate in primo grado relativamente:

- alla tardività della proposizione del ricorso introduttivo del giudizio (i lavori del fabbricato sono iniziati nel 2014, la prima istanza di accesso agli atti da parte delle ricorrenti è stata presentata nel giugno 2017 ed evasa dal Comune il 13 luglio 2017, il ricorso è stato notificato il 27 ottobre 2017 e cioè oltre il termine decadenziale individuato nel 12 ottobre 2017);

- alla sopravvenuta carenza di interesse delle ricorrenti in ragione della presentazione di una DIA da parte della società Rodi il 2 dicembre 2017 di modifica del progetto assentito con i provvedimenti impugnati;
- al difetto di interesse delle ricorrenti anche rispetto all'impugnazione dei permessi di costruire del 2010 e del 2013.

6. Il Comune di Padova si è costituito in giudizio il 4 marzo 2019 ed ha depositato ulteriori documenti e memorie, per ultimo una replica il 20 novembre 2019. Anche il Comune ha chiesto il rigetto dell'appello ed ha riproposto le eccezioni di irricevibilità e di inammissibilità formulate in primo grado, analoghe a quelle prospettate dalla contro interessata Rodi.

7. Le appellanti hanno depositato ulteriori memorie e per ultimo una replica il 21 novembre 2019.

8. La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 12 dicembre 2019.

9. L'appello non è fondato.

10. Preliminarmente, il Collegio esamina l'eccezione di tardività del ricorso di primo grado, eccezione assorbita dal Tar e riproposta dalle parti appellate nel presente grado di giudizio.

10.1. Le ricorrenti sostengono in proposito che il termine di decorrenza per l'impugnazione dovesse decorrere dal 4 agosto 2017, data nella quale il Comune di Padova ha riscontrato la seconda istanza di accesso presentata il 25 luglio 2017. Solo all'esito di quest'ultima istanza di accesso avrebbero avuto "piena conoscenza" degli atti impugnati.

10.2. La tesi non può essere condivisa. Con il primo accesso riscontrato dal Comune di Padova il 13 luglio 2017 sono stati consegnati gli elaborati relativi alla DIA del 2 dicembre 2014 (denuncia presentata dalla società Rodi con riferimento al progetto in

precedenza approvato). Dalla stessa documentazione era dunque possibile prendere conoscenza di tutte le caratteristiche dello stesso progetto (es. volume, altezza).

10.3. Né in senso contrario rileva quanto replicato dalle appellanti in ordine al fatto che l'accesso riscontrato il 13 luglio 2017 era stata fatto dal signor Borile, cioè da uno dei ricorrenti in primo grado che non ha poi proposto appello (l'irricevibilità riguarderebbe quindi quest'ultimo, perché la signora Passadore ha presentato istanza di accesso il 25 luglio 2017 e la signora Boscolo Marchi non ha presentato nessuna istanza di accesso). La documentazione sopra indicata è stata, come detto, conosciuta a far data dal 13 luglio 2017 e tutte e tre i ricorrenti hanno congiuntamente proposto il ricorso oggetto dell'eccezione di irricevibilità.

10.4. L'avvenuta conoscenza dei provvedimenti impugnati in epoca antecedente a quella indicata (4 agosto 2017) è, d'altra parte, desumibile anche dalla stessa residenza dei ricorrenti in prossimità del luogo di edificazione, dalla presenza del cartello lavori, dal tempo trascorso (circa tre anni fra l'inizio dei lavori nel 2014 e la notifica del ricorso di primo grado il 28 ottobre 2017), dallo stato di avanzamento dei lavori (verbale dei vigili urbani del novembre 2017 sull'ultimazione degli stessi).

10.5. La giurisprudenza (cfr. *ex multis*, Cons. Stato, Sez. IV, 23 maggio 2018, n. 3075) ha infatti avuto modo di chiarire che la "piena conoscenza" non deve essere intesa quale "conoscenza piena ed integrale" del provvedimento stesso, dovendosi invece ritenere che sia sufficiente ad integrare il concetto la percezione dell'esistenza di un provvedimento amministrativo e degli aspetti che ne rendono evidente la lesività della sfera giuridica del potenziale ricorrente, in modo da rendere riconoscibile l'attualità dell'interesse ad agire contro di esso. Vi è dunque "piena conoscenza" quando si è consapevoli dell'esistenza del provvedimento e della sua lesività e tale consapevolezza determina la sussistenza di una condizione dell'azione, l'interesse al ricorso, mentre la

conoscenza “integrale” del provvedimento (o di altri atti del procedimento) influisce sul contenuto del ricorso e sulla concreta definizione delle ragioni di impugnazione.

10.6. La previsione dell’istituto dei motivi aggiunti, per il tramite dei quali il ricorrente può proporre ulteriori motivi di ricorso derivanti dalla conoscenza di ulteriori atti (già esistenti al momento dell’introduzione del giudizio, ma ignoti) o dalla conoscenza integrale di atti prima non pienamente conosciuti, e ciò entro il (nuovo) termine decadenziale di sessanta giorni decorrente da tale conoscenza sopravvenuta, comprova la fondatezza dell’interpretazione resa in ordine al significato della “piena conoscenza” (cfr. anche Cons. Stato, Sez. IV, n. 5675 del 2017).

10.7. In ogni caso, il momento da cui computare i termini decadenziali di proposizione del ricorso nell’ambito dell’attività edilizia deve essere individuato nell’inizio dei lavori, nel caso si sostenga che nessun manufatto poteva essere edificato sull’area ovvero laddove si contesti (come nel caso di specie), la violazione delle distanze; viceversa esso decorre dal completamento dei lavori o dal grado di sviluppo degli stessi, ove si contesti il dimensionamento, la consistenza ovvero la finalità dell’erigendo manufatto (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, Sez. IV, n. 5754 del 2017; Sez. VI, n. 4830 del 2017; Sez. IV, n. 3067 del 2017; Sez. IV, 15 novembre 2016, n. 4701; Sez. IV, n. 1135 del 2016; Sez. IV, nn. n. 4909 e 4910 del 2015; Sez. IV, 22 dicembre 2014 n. 6337; Sez. V, 16 aprile 2013, n. 2107; Sez. VI, 18 aprile 2012, n. 2209, che si conformano sostanzialmente all’insegnamento dell’Adunanza plenaria n. 15 del 2011).

11. Oltre al predetto profilo di irricevibilità, appare fondata anche l’eccezione di sopravvenuta carenza di interesse all’annullamento degli atti impugnati a seguito della DIA presentata dalla società Rodi il 2 dicembre 2017 (profilo dedotto in primo grado ma non esaminato dal Tar).

11.1. La Dia infatti si è consolidata senza che sia intervenuta alcuna iniziativa in sede giurisdizionale a seguito del silenzio serbato dal Comune sull'istanza dei ricorrenti del 23 novembre 2017 di annullamento in autotutela; ma, soprattutto, la stessa ha sostanzialmente modificato l'originario progetto assentito con i provvedimenti impugnati (quest'ultimo prevedeva 3 piani fuori terra più il piano sottotetto per un'altezza pari a 8,20 metri, mentre il progetto di cui alla DIA, poi concretamente attuato, 4 piani fuori terra più un piano sottotetto per un'altezza di 11,20 metri). Pertanto, le ricorrenti non avrebbero tratto alcun vantaggio dall'eventuale annullamento dei titoli edilizi impugnati.

12. Ciò premesso, deve in ogni caso ritenersi condivisibile anche la conclusione del giudice di primo grado in ordine all'inammissibilità del ricorso introduttivo del giudizio per originaria carenza di interesse delle ricorrenti, le quali non avrebbero provato la concreta lesione derivante dagli atti impugnati (permessi di costruire n. 5978/10/0 del 2010 e n. 5978/10/1 del 2013).

13. Sul punto le ricorrenti deducono, in buona sostanza, che il titolo di legittimazione alla proposizione del ricorso, nonché l'interesse a ricorrere per l'annullamento di un titolo edilizio discenderebbe in loro favore dalla c.d. *vicinitas*, senza che occorra effettuare indagini in ordine al concreto pregiudizio che i lavori assentiti fossero in grado di produrre. In ogni caso, le appellanti avrebbero avuto comunque un interesse consistente nell'evitare un deterioramento del preesistente assetto edilizio della zona derivante dall'impatto della nuova costruzione.

14. La tesi prospettata non può essere condivisa. A prescindere dalla circostanza che le due appellanti non sono proprietarie di edifici immediatamente contigui all'area oggetto dell'intervento edilizio contestato, va rilevato che l'invocata *vicinitas* può fondare la legittimazione ad agire, ma va poi accompagnata dalla presenza di una

lesione concreta ed attuale della posizione soggettiva di chi impugna il titolo edilizio. In altri termini, lo stabile collegamento con l'area interessata dalle opere edilizie non è sufficiente a comprovare anche l'interesse ad agire che è invece derivante da un concreto pregiudizio per l'interessato.

14.1. La giurisprudenza ha chiarito a più riprese che la *vicinitas* non rappresenta un dato decisivo per fondare l'interesse ad impugnare, nel senso che di per sé non è sufficiente, dovendosi dimostrare che l'intervento contestato abbia capacità di propagarsi sino a incidere negativamente sul fondo del ricorrente (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 19 novembre 2015, n. 5278). Nella fattispecie in esame tuttavia una simile prova non viene fornita.

14.2. L'idea che la nozione di *vicinitas*, oltre a identificare una posizione qualificata idonea a rappresentare la legittimazione a impugnare il titolo edilizio, avrebbe assorbito anche l'interesse a ricorrere è stata infatti superata dall'indirizzo secondo cui, ai fini dell'ammissibilità del ricorso, deve essere concretamente indagato e accertato anche l'interesse ad agire. Questo indirizzo valorizza ragioni di coerenza con i principi generali sulle condizioni per l'azione nel processo amministrativo (cfr. Cons. Stato: Ad. plen., 25 febbraio 2014, n. 9; successivamente, Sez. IV, 19 novembre 2015, n. 5278 citata; per ultimo Sez. IV, 5 febbraio 2018, n. 707).

14.3. D'altra parte, se la distinzione fra i due indirizzi appena richiamati può non risultare sempre percepibile con evidenza (soprattutto in tema di distanze o per ragioni di salubrità), va considerato che nella odierna vicenda contenziosa non appare evidente come la trasformazione edilizia contestata potesse incidere in via immediata e diretta sulla sfera giuridica delle ricorrenti. Queste ultime hanno addotto a giustificazione del loro interesse all'impugnazione un generico profilo di depauperamento della condizione edilizia della zona.

14.4. La sussistenza dunque del requisito della mera *vicinitas* non costituisce elemento sufficiente a comprovare la legittimazione a ricorrere e l'interesse al ricorso, occorrendo invece la positiva dimostrazione di un danno che attingerebbe la posizione di colui il quale insorge giudizialmente (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 15 dicembre 2017, n. 5908).

14.5. In chiave comparata, peraltro, è utile ricordare che già in altri ordinamenti europei (ad esempio in Francia) , a proposito dell'interesse a ricorrere contro un permesso di costruire, si richiede, nell'idea di considerare anche la sicurezza giuridica dei titoli autorizzatori (nel caso in esame rilasciati 3 anni prima), la dimostrazione puntuale dello stesso (cfr. *Conseil d'État*, 17 marzo 2017, n. 396362 e l'art. L-600.1.2 del *Code de l'urbanisme*, nel testo introdotto con ordinanza n. 2013-638 del 18 luglio 2013, che stabilisce che l'impugnazione di un permesso di costruire richiede la dimostrazione che l'intervento edilizio sia tale da incidere in modo diretto sul godimento di un bene da parte del ricorrente).

15. Il rigetto del primo motivo di appello e comunque la constatata sussistenza anche di profili di irricevibilità e di sopravvenuta carenza di interesse relativamente al ricorso di primo grado, rendono superfluo l'esame degli ulteriori motivi di gravame.

16. Per le ragioni sopra indicate, l'appello va respinto e, per l'effetto va confermata la sentenza impugnata, seppure con parziale diversa motivazione.

17. Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge e per l'effetto conferma la sentenza impugnata, con parziale diversa motivazione.

Condanna le appellanti al pagamento delle spese della presente fase di giudizio nella misura di euro 3000,00(tremila/00) in favore del Comune appellato e di euro 3000,00(tremila/00) in favore della società intimata, oltre agli altri oneri previsti per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Luca Lamberti, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere, Estensore

Silvia Martino, Consigliere

Giuseppa Carluccio, Consigliere

L'ESTENSORE
Nicola D'Angelo

IL PRESIDENTE
Vito Poli

IL SEGRETARIO