

Publicato il 22/02/2024

N. 00054/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00193/2023 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 l' Abruzzo

sezione staccata di Pescara (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 193 del 2023, proposto da Gieffe S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Tommaso Marchese, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Francavilla al Mare, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Patrizia Silvestri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Centro San Donato S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Lucia Di Crescenzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad opponendum:

San Giustino Vescovo e San Michele Arcangelo S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Luigi Mincucci, Adriana Trovarelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa sospensiva, ovvero concessione di idonea misura cautelare, - del provvedimento Prot. n. 20486, del 23.5.2023, comunicato a mezzo pec in pari data, avente ad oggetto “Provvedimento di rimozione degli effetti della SCIA prot. n. 16533 del 26.04.2023, avente ad oggetto ‘interventi di ristrutturazione edilizia di cui all'art. 3 comma 1 lett. D – D.P.R. 380/2001, consistenti in: 1) realizzazione/spostamento tramezzi ai vari piani dell'edificio; 2) modifica di infisso al piano terra con sostituzione di finestra con porta; 3) installazione monta lettighe esterno e realizzazione della relativa fondazione e struttura di sostegno metallica, rivestita con pannelli di cartongesso”, adottato dal Dirigente del Settore III, “Attività tecniche e ambientali”, del Comune di Francavilla al Mare (CH); - di ogni altro atto, antecedente o susseguente, comunque connesso al provvedimento impugnato, ancorché sconosciuto all'odierna ricorrente, ivi compresa, per quanto occorrer possa, la nota Prot. n. 17546 del 3.5.2023, a firma del Dirigente del Settore III, “Attività tecniche e ambientali”, recante “Segnalazione Certificata Inizio Attività prot. n. 16533 del 26/04/2023, depositata per l'esecuzione dei lavori ristrutturazione edilizia di cui all'art. 3 comma 1 lett. D del D.P.R. n.

380/2001, installazione di montalettighe esterno, presso il fabbricato sito alla Via F.P. Tosti n. 110. Comunicazione avvio procedimento per rimozione effetti S.C.I.A., artt. 7-8-10bis legge n. 241 del 07.08.1990 nel testo vigente”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Francavilla al Mare e di Centro San Donato S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 gennaio 2024 il dott. Massimiliano Ballorani e uditi per le parti i difensori Tommaso Marchese per la parte ricorrente, Patrizia Silvestri per il Comune di Francavilla al mare, Adriana Trovarelli e Lucia Di Crescenzo per le parti controinteressate;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Considerato che:

-la società ricorrente è titolare e gestore di una “Struttura residenziale a prevalente accoglienza alberghiera” per un’utenza massima di 25 ospiti autosufficienti o parzialmente autosufficienti, denominata “Residenza San Giuseppe”; a ciò autorizzata dal Comune di Francavilla al Mare;

- la medesima esercita tale attività in un immobile di proprietà della società San Giustino Vescovo e San Michele Arcangelo s.r.l., concessole in locazione in virtù di un contratto sottoscritto in data 21.2.2020, e che ha a oggetto una parte del piano terra di tale immobile, nonché gli interi piani secondo, terzo e quarto del medesimo;

- la restante parte del piano terra e il piano primo sono stati locati, dalla medesima proprietà, al Centro San Donato s.r.l. che vi esercita una diversa attività sanitaria, con ingresso indipendente;
- con pec del 24.4.2023, la ricorrente ha inoltrato al Comune di Francavilla al Mare una Segnalazione Certificata di Inizio Attività (SCIA) (prot. n. 16533, del 26.04.2023), avente ad oggetto “*intervento di manutenzione straordinaria’ in un fabbricato di tipo ricettivo, con la realizzazione di un montalettighe esterno finalizzato al superamento di **barriere architettoniche**, oltre a modeste modifiche interne*”;
- sul piano del proprio interesse, la ricorrente precisa che “*l’installazione del richiamato montalettighe è necessaria anche ai fini dell’ottenimento, da parte della ricorrente, dell’autorizzazione all’esercizio dell’attività ricettiva quale struttura residenziale “protetta”, di cui all’art. 7, comma 1, lett. c), del D.M. 21.5.2001, n. 308, la quale, tra i requisiti strutturali, prevede espressamente la presenza di un “montalettighe” (cfr. all. A del D.M. 21.5.2001, n. 308)*”; “*il punto sub 5) del contratto di locazione sottoscritto dalla San Giustino e dalla Gieffe prevede, infatti, che “I locali si concedono per attività di accoglienza anziani con richiesta di autorizzazione socio-assistenziale protetta da richiedere al S.U.A.P. del Comune di Francavilla al mare. [...] Il conduttore è inoltre autorizzato ad effettuare, a sue complete spese, gli adeguamenti, integrazioni e trasformazioni ai locali necessari per rendere la struttura adeguata per la attività svolta”.*”; “*le parti hanno sottoscritto altresì, in data 21.2.2020, una scrittura privata nella quale la Gieffe si obbliga a realizzare i lavori di adeguamento della struttura concessa in locazione, tra i quali figura espressamente la realizzazione del “montalettighe”*”

(pag. 2, punto 3)”;

- con il provvedimento impugnato, il Comune resistente ha inibito gli effetti della Scia, con la seguente motivazione *“restando irrisolta la deroga alle distanze di cui al Codice Civile, in virtù del fatto che il montalettighe sia inteso come abbattimento delle **barriere architettoniche**, in presenza di un ascensore interno. La cabina del montalettighe è posta a filo di due finestre al piano primo non rispettando la distanza disciplinata dal C.C. artt. 873 e 907, influenzando il diritto di veduta agli affittuari del piano primo”*;

- la ricorrente espone le seguenti censure: la presenza di ascensore non impedirebbe di configurare il montalettighe come abbattimento di **barriere architettoniche** nei casi in cui i pazienti dovessero avere appunto necessità di essere trasportati mediante lettighe; a tal proposito *“l’art. 79 del T.U. Edilizia, il quale, analogamente a quanto disposto in precedenza dall’art. 3 della Legge n. 13/1989, stabilisce che le opere necessarie all’abbattimento delle **barriere architettoniche** “possono essere realizzate in deroga alle norme sulle distanze previste dai regolamenti edilizi” (comma 1)”*; nel caso di specie la norma sulle distanze, prevista per il caso di proprietà distinte e limitrofe, non potrebbe trovare applicazione trattandosi di soggetti aventi diritti personali di godimento verso il medesimo unico proprietario; inoltre, *“nel relativo regolamento contrattuale, le parti abbiano espressamente previsto che l’immobile concesso in locazione fosse destinato all’esercizio di “attività di accoglienza anziani con richiesta di autorizzazione socio-assistenziale protetta da richiedere al S.U.A.P. del Comune di Francavilla al mare”, attività che prevede specificamente,*

*tra i requisiti strutturali, la presenza di un “montalettighe”, secondo quanto prescritto dall’all. A del D.M. 21.5.2001, n. 308.”; come sopra già esposto, nel contratto e nella scrittura integrativa di cui si è accennato, la ricorrente non solo era autorizzata a richiedere le autorizzazioni necessarie per adeguare la struttura alle norme di legge, ma era espressamente contemplato l’obbligo di realizzare il montalettighe a cura e spese della medesima; secondo la giurisprudenza, infine, le norme sulle distanze dovrebbero essere applicate in modo ragionevole tale da non impedire lo svolgimento della vita di relazione a persone con **disabilità**;*

- alla udienza del 12 gennaio 2024 la causa è passata in decisione;
- preliminarmente, il Collegio rileva che nel caso di specie si verte su questioni afferenti la legittimazione a ottenere un titolo edilizio ex articolo 11 del dpr 380 del 2001, dunque valutabili dall’autorità amministrativa, e scrutinabili da parte del giudice amministrativo seppure nei noti limiti della pronuncia incidentale sulle questioni civilistiche e del valore di giudicato sostanziale su di esse ai soli fini del rapporto tra privato e pubblica amministrazione, nel suo agire autoritativo;
- ciò premesso, occorre aggiungere che si tratta di questioni che afferiscono a presunte molestie di diritto e non di fatto nei confronti di altro locatario, e dunque si ritiene ammissibile l’intervento ad opponendum del comune locatore ai sensi dell’articolo 1585 c.c. primo comma (Cassazione sentenza 11034 del 2003: la realizzazione del manufatto e la conseguenziale limitazione al godimento della parte di immobile condotta dall’altro locatario costituisce pretesa all’esercizio di

un diritto personale del ricorrente, in quanto tale vantato come opponibile al locatore, poiché da questo in ipotesi concesso, e, quindi, anche ai suoi aventi causa, quale è l'altro locatario);

- in altri termini, l'autorizzazione concessa dall'unico proprietario dell'intero edificio ad uno dei conduttori di realizzare, nell'unità immobiliare locatagli, opere in contrasto con le norme sulle distanze rispetto alle altre unità immobiliari delle quali l'edificio stesso sia composto, costituisca manifestazione di volontà intesa alla costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia (Cassazione sentenza 4998 del 1997), alla quale, pertanto, i conduttori di dette altre unità immobiliari (ove ritengano che tale decisione del locatore incida sulla pienezza del loro diritto personale di godimento costituito con il contratto di locazione) possono reagire nei confronti dello stesso locatore ai sensi del primo comma dell'art. 1585 cc (Cassazione sentenza 11034 del 2003);

- si tratta di principi che discendono dal carattere ontologicamente derivativo e bilatero dei diritti personali di godimento;

- tali rilievi vanno colti nei limiti del presente giudizio;

- come noto, infatti, ai sensi dell'articolo 11 del dpr 380 del 2001, l'indagine che deve svolgere il Comune ai fini del rilascio del titolo edilizio riguarda la sussistenza del diritto che su quale si basi la legittimazione alla realizzazione delle opere, quindi tale indagine deve arrestarsi a un livello di accertamento per tabulas della proprietà o di altro diritto che permetta l'uso del bene ai fini edificatori; nel caso in cui vi sia la rappresentata concorrenza di altri diritti o di pretese di terzi prospettate come in conflitto con il diritto dei richiedenti, l'indagine non

può invece spingersi fino a un accertamento che richiede la complessa soluzione di controversie di tipo civilistico, al punto di valutare le prove contrastanti addotte tra le parti, né di verificare come nel caso di specie ad esempio la reale ampiezza di diritti contrastanti o eventuali lesioni in concreto a diritti personali di godimento (Tar Firenze sentenza 1221 del 2014);

- se cioè il requisito di legittimazione non è contestato con prove liquide e di chiara e inequivoca interpretazione, l'Amministrazione non può affrontare ex professo e giudicare la reale e sostanziale spettanza dei diritti, non potendo assicurare le garanzie del processo civile (oltre a non avere in generale poteri di tipo giurisdizionale); e proprio per questo, del resto, la legge prevede appunto che il titolo edilizio non abbia alcun effetto costitutivo o dichiarativo di diritti (Cfr. l'articolo 11 comma 3 del dpr 380 del 2001, Tar Pescara sentenza 18 del 2022);

- ciò premesso, l'Amministrazione deve privilegiare innanzitutto la prova documentale e liquida, dunque, nel caso di specie - stabilito che l'ampiezza del diritto di violare la regola privatistica delle distanze è nella disponibilità del locatore comune, in analogia con la fattispecie della costituzione del buon padre di famiglia nelle servitù prediali - occorre verificare e attribuire valore privilegiato al contenuto del contratto di locazione tra il ricorrente e il proprietario dello stabile;

- da tale contratto si evince che al ricorrente è stata attribuita la facoltà di eseguire a proprie spese tutti gli interventi necessari per adeguare la struttura all'attività da svolgere (struttura sanitaria protetta, attività di accoglienza per anziani), e il locatore si è obbligato a sottoscrivere le istanze di autorizzazione necessarie; con la scrittura privata integrativa

del contratto, inoltre, il locatario si è obbligato espressamente a realizzare appunto un montalettighe;

- accertato che la legittimazione alla deroga alle distanze, in rapporti personali di godimento sul medesimo immobile, come nel caso in esame, discendono dagli atti di disposizione compiuti dal comune proprietario/locatario; e verificato che il ricorrente aveva il diritto di realizzare il montalettighe; il Comune si sarebbe dovuto limitare ad accertare tale facoltà basandosi sul dato testuale del contratto di locazione;

- quanto alla previsione di cui all'articolo 5 del contratto di locazione, invocato dal locatore interveniente ad opponendum, si rileva che tale clausola prevede l'obbligo del medesimo di sottoscrivere le richieste delle autorizzazioni necessarie ("si obbliga sin da ora"), dunque non è possibile ravvisare un potere di valutazione delle varie istanze in capo al locatore stesso, ma solo un dovere di sottoscriverle, s'intende, ove ciò fosse richiesto dalle autorità;

- le conseguenze, in ordine alla eventuale sopravvenuta inagibilità dei locali concessi ad altro conduttore, o comunque le molestie al suo godimento, derivanti dalla eventuale realizzazione del montalettighe, attengono, allo stato, come rilevato, ai rapporti tra i conduttori e il locatore e non tra i conduttori tra loro, e in ogni caso sono materia da sottoporre al vaglio dell'AGO, a cui l'interveniente riferisce di aver già fatto ricorso;

- sulla tutela piena di tali posizioni, ovviamente, il provvedimento amministrativo oggi in esame, del resto, non è affatto in grado di incidere, avendo la sola funzione di influire sui limiti pubblicistici

all'attività edificatoria e non di conformare i diritti dei privati il cui accertamento nella preposta sede giurisdizionale ordinaria resta pertanto impregiudicato; così come i rimedi che in quella sede le parti potranno ottenere;

- per tutte le ragioni esposte il ricorso appare fondato, pur nei limiti illustrati;

- le spese possono essere compensate alla luce del principio di causalità della lite (che si colloca a monte di quello della soccombenza, Cassazione civile sez. VI, 11/11/2019, n.29028), in ragione della particolare complessità delle questioni trattate e dunque della obiettiva necessità di richiedere l'intervento della Corte territoriale per dirimere la controversia;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo sezione staccata di Pescara (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,

lo accoglie nei limiti e ai soli effetti di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Pescara nella camera di consiglio del giorno 12 gennaio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Passoni, Presidente

Massimiliano Balloriani, Consigliere, Estensore

Silvio Lomazzi, Consigliere

L'ESTENSORE
Massimiliano Balloriani

IL PRESIDENTE
Paolo Passoni

IL SEGRETARIO