



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Superiore delle acque pubbliche nelle persone dei signori:



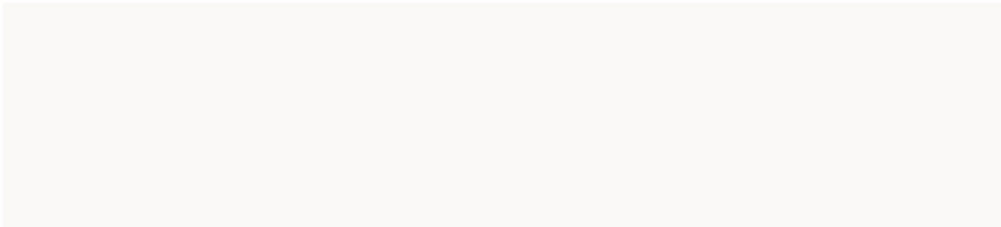
GIUDICI

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

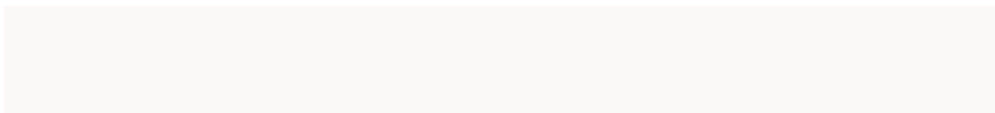
Nella causa in sede di legittimità, iscritta al n. 133 del Ruolo Generale
dell'anno 2024, vertita

TRA



RICORRENTI

CONTRO



OGGETTO: ANNULLAMENTO

-del provvedimento 25 maggio 2021 n. 9896 prot. del Responsabile dell' Area Gestione del territorio del Comune di Gavardo che ha opposto diniego all'istanza di rilascio di permesso di costruire in sanatoria e di compatibilità paesaggistica, nonché degli atti tutti presupposti e connessi, con particolare riferimento alla comunicazione comunale 30 aprile 2020, alla comunicazione comunale 16 settembre 2020, alla deliberazione della Giunta comunale 9 settembre 2020 ed alla normativa del R.I.M. Reticolo Idrico Minore afferente ai divieti di edificazione nelle fasce di rispetto.

FATTO

1. I ricorrenti sono proprietari di un ampio compendio di terreno sito nel Comune di Gavardo, in località via Delle Schiave, in zona classificata nel vigente PGT, in parte all'interno degli "*Ambiti rurali di salvaguardia ambientale*", e in parte negli "*Ambiti di tutela paesistico ambientale: boschi*". Il terreno è altresì soggetto a vincolo paesaggistico.

2. A delimitazione della proprietà hanno realizzato, in assenza di autorizzazione paesaggistica e di titolo edilizio, una recinzione composta da paletti in ferro (direttamente infissi nel suolo) e rete metallica plastificata di altezza pari a circa 1,70 metri; la recinzione corre lungo tutto il perimetro dei mappali 11271 e 571 del foglio 17, per una lunghezza di circa 35 metri sul mappale 11271 e di circa 120 metri sul mappale 571, e risulta posizionata sulla sommità dell'argine del Rio Schiave, corso d'acqua inserito nel Reticolo Idrico Minore (R.I.M.), ad una distanza variabile da 0,00 metri a



1,00 metro, come accertato dall'amministrazione comunale in occasione di un sopralluogo eseguito il 7 giugno 2017.

3. Con istanza del 20 ottobre 2017, i ricorrenti hanno chiesto al Comune di Gavardo, in relazione a detto manufatto, l'accertamento postumo di compatibilità paesaggistica, ex art. 167 d. lgs. n. 42/2004, nonché il rilascio di permesso di costruire in sanatoria, ex art. 36 D.P.R. n. 380 del 2001.

3.1. Con nota del 30 aprile 2020, l'amministrazione comunale, dopo aver eseguito un nuovo sopralluogo in data 3 marzo 2020, ha comunicato ai richiedenti il preavviso di diniego dell'istanza, ai sensi dell'art. 10 bis l. 241/90, individuando, quale motivo ostativo all'accoglimento della domanda, il disposto di cui all'art. 5.3.1. del Regolamento comunale di polizia idraulica del R.I.M., secondo cui all'interno della fascia di rispetto di 4 metri dai corsi d'acqua ricompresi nel R.I.M. non è ammesso alcun tipo di recinzione, né asportabile né fissa.

4. I ricorrenti hanno quindi presentato in data 29 luglio 2020 una istanza di deroga all'osservanza della distanza prescritta dal predetto regolamento, al fine di poter mantenere la propria recinzione a distanza inferiore a quella prevista, previa assunzione dell'impegno alla manutenzione e pulizia del canale demaniale e alla realizzazione di un accesso carraio; l'istanza è stata tuttavia respinta dall'amministrazione con nota del 16 settembre 2020, sulla scorta del parere negativo espresso dalla giunta comunale con delibera del 9 settembre 2020.

5. Quindi, con provvedimento del 25 maggio 2021, l'amministrazione comunale ha espresso il diniego definitivo dell'istanza di permesso di costruire in sanatoria e di accertamento di compatibilità paesaggistica,



richiamando in motivazione, *per relationem*, il contenuto del preavviso di rigetto del 30 aprile 2020 e del parere negativo della giunta comunale comunicato con la nota del 16 settembre 2020.

6. Con ricorso innanzi al T.a.r. per la Lombardia, sez. distaccata di Brescia, i ricorrenti hanno impugnato il già menzionato diniego del 25 maggio 2021, unitamente agli atti ad esso presupposti in epigrafe indicati, e ne hanno chiesto l'annullamento sulla base di due motivi, il primo dei quali riferito al diniego del permesso di costruire in sanatoria, il secondo al diniego di accertamento di compatibilità paesaggistica.

6.1. In particolare, con il primo motivo i ricorrenti hanno dedotto l'illegittimità del diniego di permesso di costruire in sanatoria, sul rilievo che:

(i) una parte della recinzione sarebbe rispettosa del Regolamento comunale di polizia idraulica, essendo antistante ad un tratto del Rio Schiave coperto e tombinato, come si evincerebbe dalla fotografia aerea prodotta in atti;

(ii) in relazione al residuo (e più ampio) tratto di recinzione, il diniego sarebbe parimenti illegittimo per illegittimità derivata, in conseguenza dell'illegittimità *in parte qua* del presupposto Regolamento comunale di polizia idraulica; quest'ultimo, infatti, nella parte in cui vieta in maniera generalizzata ed indiscriminata la realizzazione di recinzioni di qualsivoglia tipologia a distanza inferiore a quattro metri dai corsi d'acqua, contrasterebbe con la lettera e la *ratio* della norma statale di riferimento, l'art. 96 r.d. n. 523 del 1904 (così come interpretata dalla giurisprudenza), la quale sarebbe ispirata alla finalità di vietare la realizzazione di manufatti che possano impedire il normale deflusso delle acque nel caso di esondazione e sempre



che il corso d'acqua antistante presenti una massa tale da comportare effettivi pericoli; nel caso di specie, non soltanto si tratterebbe di un modesto corso d'acqua, in parte già tombinato, ma soprattutto la recinzione, per le sue caratteristiche costruttive, sarebbe del tutto inidonea a impedire o compromettere il libero deflusso delle acque, trattandosi di meri paletti infissi direttamente nel terreno, con rete plastificata, senza alcun tipo di basamento o muretto;

(iii) la norma regolamentare sarebbe altresì illegittima per violazione dell'art. 841 c.c., espressione dello *ius excludedi alios* riconosciuto al proprietario del fondo, predicabile soprattutto laddove si tratti, come nel caso di specie, di recinzione in rete metallica, sorretta da paletti in ferro e senza muretto di sostegno, intervento neppure soggetto a permesso di costruire e meramente esplicativo del diritto di proprietà.

6.2. Con il secondo motivo i ricorrenti hanno dedotto l'illegittimità del diniego di accertamento di compatibilità paesaggistica per violazione dell'art. 167 d. lgs. n. 42/2004, violazione del giusto procedimento e totale assenza di motivazione; ciò in quanto l'amministrazione comunale avrebbe denegato l'istanza senza prima aver acquisito i pareri della Commissione comunale del paesaggio e della competente Soprintendenza, e, conseguentemente, senza svolgere alcuna motivazione in merito all'impatto paesaggistico del manufatto.

6.3. In via istruttoria, i ricorrenti hanno chiesto di disporre apposita c.t.u. o verifica tecnica al fine di accertare l'inidoneità della recinzione ad impedire il deflusso delle acque e la modesta portata del Rio Schiave.

7. Il Comune di Gavardo si è costituito in giudizio, eccependo



preliminarmente l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione, sussistendo sulla controversia in esame la giurisdizione del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, ai sensi dell'art. 143 R.D. n. 1775/1933.

8. L'adito T.a.r., con sentenza 19 giugno 2024 n. 542, in accoglimento di detta eccezione di carattere pregiudiziale, ha dunque declinato la giurisdizione in favore di questo TSAP, sulla base del rilievo che oggetto l'impugnazione è il provvedimento comunale con cui sono stati negati l'accertamento postumo di compatibilità paesaggistica e la sanatoria edilizia di una recinzione realizzata in violazione della fascia di rispetto istituita a protezione di un canale idrico demaniale, con conseguente incidenza immediata e diretta del manufatto edilizio sul normale deflusso del corso d'acqua facente parte del Reticolo Idrico Minore e, quindi, sul regime delle acque pubbliche.

9. I ricorrenti hanno dunque riassunto il ricorso già proposto in sede giurisdizionale amministrativa innanzi a questo Tribunale.

10. Si è costituito il Comune deducendo: (i) la parziale inammissibilità del ricorso con riferimento al preavviso di diniego del 30 aprile 2020 in quanto atto di natura meramente endoprocedimentale; (ii) l'irricevibilità per tardività dell'impugnazione della nota comunale del 16 settembre 2020 e della richiamata delibera di giunta del 9 settembre 2020, in quanto non impugnate nel termine di rito; (iii) l'irricevibilità per tardività dell'impugnazione del Regolamento comunale di polizia idraulica, in quanto richiamato già nella nota comunale del 16 settembre 2020, costituente quindi il primo atto applicativo impugnabile dai ricorrenti, ma non impugnato. Nel merito ha insistito per il rigetto del ricorso.



11. All'esito della prima udienza del 18 dicembre 2024 il Tribunale ha rigettato l'istanza dei ricorrenti, volta ad ammettere CTU o comunque ad espletare verifica finalizzata ad accertare l'inidoneità della recinzione ad impedire il deflusso delle acque e la modesta portata del corso d'acqua, con rinvio all'udienza del 19 febbraio 2025 per la precisazione delle conclusioni.

12. Precisate le conclusioni innanzi al G.D., il ricorso è stato rinviato per la trattazione collegiale all'udienza del 10 settembre 2025, al cui esito la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

13. Il ricorso è inammissibile per mancata impugnativa nei termini di rito degli atti presupposti, come eccepito dal Comune, rispetto al quale il diniego di sanatoria si rileva come atto meramente applicativo, secondo quanto di seguito precisato.

13.1. Parimenti inammissibile, per difetto di interesse, è l'impugnativa del diniego di autorizzazione paesaggistica, posto che alcuna utilità potrebbe conseguire la parte dall'accoglimento *in parte qua* del ricorso, non potendo comunque ottenere la richiesta sanatoria, rispetto alla quale l'autorizzazione paesaggistica si pone solo come atto presupposto.

14. Quanto all'inammissibilità dell'impugnazione riferita al diniego di sanatoria è sufficiente osservare che l'atto comunale del 16 settembre 2020 e la prodromica delibera di Giunta Comunale del 9 settembre 2020, richiamate nel gravato provvedimento di diniego, che ne costituiscono il fondamento, come evincibile dagli atti, non sono correlati all'istanza di sanatoria, cui è seguito il provvedimento di diniego impugnato in via



principale, ma sono relativi ad autonomo procedimento amministrativo, sia pure connesso a quello di sanatoria, per cui, in quanto atti immediatamente lesivi, dovevano essere impugnati nei termini di rito.

14.1. Infatti, i ricorrenti in data 29 luglio 2020 presentavano un'istanza per ottenere una deroga della distanza prevista dalla normativa del R.I.M, onde mantenere la recinzione nella posizione in cui ancora oggi si trova.

Detta istanza veniva respinta dall'amministrazione, con atto del 16 settembre 2020, sulla scorta del parere negativo espresso dalla giunta comunale con delibera del 9 settembre 2020.

I ricorrenti pertanto avrebbero dovuto chiedere l'annullamento di detto provvedimento di diniego e della prodromica delibera di G.C. nei termini di cui all'art. 143 del regio decreto n. 1775 del 1993 (60 gg) posta la loro immediata lesività.

Il ricorso avverso detti atti è pertanto irricevibile e inammissibile è il ricorso avverso il diniego di sanatoria, in quanto meramente consequenziale al diniego di deroga alla distanza prevista dalla normativa del R.I.M.

15. Irricevibile, al pari dell'impugnazione dell'atto del 16 settembre 2020 e della deliberazione della Giunta comunale 9 settembre 2020, è poi l'impugnazione delle norme regolamentari che si sono rilevate ostative all'accoglimento dell'istanza di sanatoria.

Ed invero il presupposto normativo sul quale è stata negata la predetta istanza di deroga, è certamente rappresentato da quanto prescritto dal Regolamento di Polizia Idraulica, espressamente richiamato nell'atto del 16 settembre 2020; pertanto i ricorrenti erano certamente a conoscenza della citata normativa regolamentare, dal momento che ne chiedevano la deroga e che il



primo atto attuativo della normativa stessa, definitivo di un autonomo procedimento, è rappresentato dal citato provvedimento di diniego del 16 settembre 2020.

E' noto che il *dies a quo* per impugnare i regolamenti e le deliberazioni della Giunta Comunale vada determinato in base alla natura sostanziale di tali atti, distinguendo a seconda che il contenuto delle prescrizioni dagli stessi recate abbia carattere meramente programmatico, generale e astratto (norme volizione preliminare), oppure sia immediatamente lesivo (norme volizione azione). Nell'ipotesi di norme regolamentari non immediatamente lesive, come potrebbe essere intese quello oggetto del presente ricorso, il termine per proporre impugnazione decorre dal momento in cui interviene l'atto attuativo direttamente lesivo, perché solo in quel momento l'interesse all'impugnazione diventa concreto ed attuale.

Pertanto, il predetto regolamento comunale avrebbe dovuto essere impugnato entro 60 giorni dalla comunicazione dell'atto di diniego del 16 settembre 2020, costituente atto immediatamente lesivo di attuazione e comunicazione della delibera di Giunta, contenente parere negativo al mantenimento delle recinzioni in deroga alle distanze previste nel Regolamento comunale.

16. In disparte dagli evidenziati e assorbenti profili, solo per esigenze di completezza si osserva che nel merito il ricorso è comunque infondato.

17. Con la prima censura parte ricorrente sostiene che l'Amministrazione avrebbe dovuto considerare che, limitatamente alla parte di recinzione prospiciente il canale irriguo coperto e tombinato, non vi sarebbe alcun contrasto con la normativa dettata dal regolamento comunale di polizia idraulica del RIM, né con quanto disciplinato dall'art. 96, comma 1, lett. f)



del r.d. 523/1904. Pertanto, parte ricorrente deduce che l'Amministrazione avrebbe dovuto valutare positivamente l'istanza di sanatoria, almeno con riferimento al suddetto tratto di recinzione.

La prospettazione attorea non merita condivisione.

Infatti, l'art. 5.3.1 let. c) del citato Regolamento comunale ammette recinzioni a distanza di un metro per i corsi d'acqua coperti e tombinati; tuttavia, il tratto di recinzione prospiciente il tratto coperto e tombinato del canale irriguo in esame si trova ad una distanza inferiore ad 1 metro, così come accertato dall'Amministrazione Comunale con sopralluogo del 3.3.2020, le cui risultanze non sono mai state puntualmente contestate da parte ricorrente, neanche con la produzione di perizia di parte, come suo onere.

Peraltro, l'istanza di sanatoria, in disparte da tali rilievi, non poteva trovare accoglimento parziale, avuto riguardo all'orientamento della giurisprudenza amministrativa secondo il quale il concetto di costruzione deve essere inteso in senso unitario e non in relazione a singole parti autonomamente considerate. Pertanto, non è possibile scindere la costruzione tra i vari elementi che la compongono ai fini della sanatoria di singole porzioni di essa. Del resto, una volta che risulti l'inaccoglibilità di una istanza per come è stata proposta, l'Amministrazione legittimamente la respinge, senza porsi la questione se una diversa istanza - in ipotesi - avrebbe potuto avere un esito diverso [Cons. Stato, sez. VI, 02 luglio 2018, n. 4033 che in linea con la giurisprudenza della Corte di Cassazione, ha affermato che tutta la legislazione urbanistica e la giurisprudenza formatasi in materia di condono edilizio escludono la possibilità di una sanatoria parziale, sul presupposto che



il concetto di costruzione deve essere inteso in senso unitario e non in relazione a singole parti autonomamente considerate. Pertanto, non è possibile scindere la costruzione tra i vari elementi che la compongono ai fini della sanatoria di singole porzioni di essa (cfr. Cass., sez. III, n. 4752 del 30 gennaio 2018]).

18. Parimenti infondata è la censura con cui viene dedotto che il diniego di sanatoria sarebbe illegittimo poiché *“riposa su una disciplina regolamentare locale che è illegittima e della quale viene espressamente richiesto l’annullamento in quanto violativa della lettera e dalla ratio del presupposto R.D. 523/1904”*.

18.1. Infatti, a prescindere dal rilievo di tardività dell’impugnativa delle indicate norme regolamentari, le stesse sono immuni delle contestate censure.

Il R.I.M. stabilisce quanto segue all’art. 5.3.1:

- alla lett. a) che va mantenuta la distanza di mt. 10,00 per recinzioni in muratura e la distanza minima di mt. 4,00 per recinzioni asportabili, fornite ad esempio da pali, reti metalliche, da elementi in legno o simili, e per muretti di altezza massima 50 cm con rete/ringhiera soprastante, che comunque non ostacolano completamente l’accesso all’alveo;
- alla lett. b) che non è ammesso nessun tipo di recinzione ... sia per recinzioni asportabili che fisse;
- alla lett. c) che sono invece ammesse recinzioni alla distanza di 1,00 metro per corsi d’acqua coperti o tombinati.

Il divieto di porre ad una distanza inferiore di quattro metri dall’argine non coperto e tombinato di un canale qualsiasi tipologia di recinzione, incluse



quelle c.d. “leggere” come quella dei ricorrenti, è diretto, come precisato dall’art. 5.2.1. del regolamento in esame, ad impedire “*una limitazione di accesso alla fascia di rispetto*”; e ciò affinché possano essere svolte dall’Autorità Pubblica i compiti di vigilanza, di controllo e di manutenzione dei canali di sua competenza per garantire il corretto e libero deflusso delle acque.

Laddove si consentisse ai privati di occupare tali fasce di rispetto, non solo sarebbe evidentemente condizionato il corretto deflusso delle acque, ma sarebbe anche irrimediabilmente e più gravemente precluso alle Amministrazioni di intervenire rapidamente per rimuovere eventuali ostacoli dentro ed in prossimità dei canali che blocchino il flusso dell’acqua, convogliandola su strade, abitazioni private e strutture pubbliche, con grave rischio all’incolumità di cose e persone. Quindi, al di là della consistenza della recinzione di parte ricorrente, essa preclude il libero accesso al canale irriguo e quindi la verifica da parte dell’Amministrazione del buono stato di mantenimento del canale, rendendo più arduo l’accertamento preventivo sul corretto deflusso delle acque e un eventuale tempestivo intervento di manutenzione.

18.2. Non è condivisibile, pertanto, l’affermazione di parte ricorrente, secondo la quale le disposizioni di cui al r.d. 523/1904 non sarebbero applicabili alle recinzioni in esame, sull’assunto che le stesse non potrebbero essere qualificabili come “fabbriche”.

Come ritenuto dalla giurisprudenza, con riferimento alle normative relative alla distanza dai corsi d’acqua, in considerazione di quello che è l’interesse pubblico perseguito, deve ritenersi che la norma si applichi a tutti i manufatti



in grado di interferire con la pulizia delle sponde, l'uso degli argini e il normale alveo del corso d'acqua (Cons. Stato, sez. II, 18 ottobre 2023, n. 9062, con richiamo a Cass. Civ. Sez. I, 22 aprile 2005, n. 8536).

L'art. 96 comma 1 dell'r.d. n. 523/1904 non vieta solo fabbricati, ma anche “qualunque opera o fatto che possa alterare lo stato, la forma, le dimensione e la convenienza all'uso degli argini o loro accessori”. Quindi si tratta di divieti di edificabilità di carattere assoluto ed inderogabile riguardanti non solo i fabbricati, ma anche tutte le opere in prossimità degli argini.

All'art. 96 cit. si ispira il regolamento di polizia idraulica, il cui art. 5.3.1 vieta infatti espressamente l'apposizione di recinzione nelle immediate vicinanze dai corsi d'acqua.

Il r.d. 25 luglio 1904, n. 523, art. 96, lett. f), vieta in modo assoluto sulle acque pubbliche, loro alvei, sponde e difese”, fra l'altro, le “fabbriche” a distanza “minore di quella stabilita dalle discipline vigenti nelle diverse località”, ed in mancanza di tali discipline, a distanza minore di metri dieci.

Secondo la consolidata giurisprudenza i divieti di edificazione sanciti dall'art. 96 cit. sono informati alla ragione pubblicistica di assicurare la possibilità di sfruttamento delle acque demaniali, ovvero di assicurare il libero deflusso delle acque scorrenti nei fiumi, torrenti, canali e scolatoi pubblici. Pertanto, si deve escludere l'operatività dei divieti connessi alla sua sussistenza soltanto quando risulta oggettivamente non sussistente una massa di acqua pubblica suscettibile di essere utilizzata ai predetti fini, e sempre che non sia nemmeno verosimile la ricostituzione della stessa per eventi naturali (Cass. S.U, 1° aprile 2020 n. 7644; Cass. Sez. U, 28 settembre 2016, n. 19066; Cass. Sez. U., 30 luglio 2009, n. 17784; Cass. Sez. U., 05 luglio



2004, n. 12271).

L'art. 96 del r.d. n. 523/1904 pone, peraltro, come noto, un vincolo di inedificabilità assoluta lungo le sponde degli argini del reticolo idrico minore, derogabile (in via preventiva) soltanto in forza di un'esplicita previsione normativa locale che tenga esplicitamente conto della regola generale espressa dalla normativa statale e delle peculiari condizioni delle acque e degli argini che la norma locale prende in considerazione al fine di stabilirvi l'eventuale deroga (Cons. Stato, sez. II, 19 febbraio 2021 n. 1484; Con. Stato, sez. VI, 29 novembre 2019, n. 8183 e 5 agosto 2019, n. 5537). Sul punto la giurisprudenza ha altresì affermato che, la predetta normativa locale per prevalere sulla norma generale, deve avere carattere specifico, ossia essere una normativa espressamente dedicata alla regolamentazione della tutela delle acque e alla distanza dagli argini delle costruzioni, che tenga esplicitamente conto della regola generale espressa dalla normativa statale e delle peculiari condizioni delle acque e degli argini che la norma locale prende in considerazione al fine di stabilirvi l'eventuale deroga. Nulla vieta che la norma locale sia espressa anche mediante l'utilizzo di uno strumento urbanistico, come può essere il piano regolatore generale, ma occorre che tale strumento contenga una norma esplicitamente dedicata alla regolamentazione delle distanze delle costruzioni dagli argini anche in eventuale deroga alla disposizione della lettera f) dell'art. 96, in relazione alla specifica condizione locale delle acque di cui trattasi (Cons. Stato, sez. II, 19 febbraio 2021 n. 1484; Con. Stato, sez. VI, 29 novembre 2019, n. 8183; Cons. Stato, Sez. IV, 29 aprile 2011; Cass. S.U. 18 luglio 2008 n. 19813).

Da questo punto di vista la regolamentazione comunale, che differenzia la



tipologia di opere, è del tutto in linea con la *ratio* del divieto posto in linea generale dal citato art. 96.

Ciò in disparte dal rilievo che era onere di parte ricorrente produrre almeno una perizia tecnica di parte per allegare in maniera specifica non solo le distanze dalla recinzione dal canale di cui è causa, ma anche la ricorrenza delle ipotesi eccezionali di deroga alle distanze previste, avendo riguardo alla massa di acqua pubblica che viene in rilievo, in mancanza della quale la richiesta C.T.U. si rileva come meramente esplorativa, non potendo, come noto, la stessa, in quanto mezzo di ausilio del giudice per la valutazione della prova, risolversi in una *relevatio ab onus probandi* (ex multis T.a.r. per la Campania, Napoli, sez. V, 22 marzo 2019, n. 1654).

18.3. Parimenti legittima è la prescrizione regolamentare riferita alle aree tombinate, avente carattere derogatorio rispetto alla disciplina generale, in assenza della quale avrebbe dovuto valere la più rigorosa normativa generale. Infatti come chiarito nella sentenza del 24 novembre 2014, n. 246 del TSAP, il vincolo di inedificabilità assoluta di cui all'art. 96 lett, f) RD 523/1904 *“vale, infatti, anche per i corsi d'acqua tombinati ...Tale conclusione, pacifica in giurisprudenza, trova giustificazione nella finalità del divieto di edificazione posto dal citato art. 96, che non è solo quella di assicurare la possibilità di sfruttamento delle acque demaniali ed il loro libero deflusso, ma anche quella di consentire uno spazio di manovra nel caso di ... manutenzione delle condutture...”*; *“l'art. 96 cit. non fa alcuna distinzione tra argini naturali ed artificiali, sicché è del tutto irrilevante che, nel tratto in questione sia stato delimitato da un muro di contenimento Ugualmente non può assumere rilevanza il fatto che il torrente è*



completamente coperto.”.

18.4. Destituita di fondamento è poi l'asserita violazione dell'art. 841 c.c., posto che con il gravato provvedimento l'Amministrazione non ha inteso precludere a parte ricorrente di recintare il proprio fondo a norma dell'art. 841 c.c., potendo detta recinzione essere eseguita al fine di esercitare lo *ius excludendi alios* in forme compatibili con le norme pubblicistiche vigenti nel rispetto delle fasce di inedificabilità assoluta prescritte dal r.d. 523/1994 e dal citato regolamento comunale, quali norme imperative a tutela dell'interesse pubblico suddetto, preminente rispetto a quello del privato di perimetrare la propria area nell'esatta corrispondenza dei propri confini.

Sul punto, le sentenze della Corte costituzionale citate dalla ricorrente sono pertanto inconferenti perché riferite a diverse fattispecie.

19. Destituite di fondamento, oltre che inammissibili per difetto di interesse, in considerazione dell'impossibilità di ottenere la sanatoria, sono le censure rivolte avverso il diniego di autorizzazione paesaggistica.

Ciò in quanto la presenza di un vincolo di inedificabilità assoluta come quello previsto dall'art. 96 del r.d. n. 523 del 1904, giustifica al contempo il diniego di sanatoria edilizia ed il diniego di “sanatoria paesaggistica”, posto che il richiamo espresso nel provvedimento impugnato al divieto di realizzare opere in prossimità delle sponde del corso d'acqua vale a giustificare il rigetto della domanda di sanatoria, sia sul piano edilizio sia sul piano paesaggistico, risultando sul punto irrilevante la circostanza che la Soprintendenza, cui la pratica è stata trasmessa, non abbia espresso nei termini di legge il proprio parere destinato ad esprimersi su profili di discrezionalità tecnica, laddove nell'ipotesi di specie viene in rilievo un atto



vincolato *ex lege*.

20. Il ricorso va pertanto dichiarato inammissibile, ferma rimanendo la sua infondatezza.

21. Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche pronunciando sul ricorso in epigrafe lo dichiara inammissibile e irricevibile nei sensi indicati in parte motiva e comunque lo respinge nel merito.

Condanna parte ricorrente alla refusione delle spese di lite in favore del Comune di Gavardo, liquidandole in complessivi euro 2.500,00, oltre oneri accessori, se previsti, come per legge.

Così deciso nella camera di consiglio del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, in Roma, tenuta in data 10 settembre 2025.

Il Relatore

Il Presidente

Dott.ssa Diana CAMINITI

Dr. Antonio Pietro M. LAMORGESE

