

Pubblicato il 30/07/2021

N. 00714/2021 REG.PROV.COLL.

N. 00202/2021 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 202 del 2021, proposto da

xxxxxxxxxxxxx, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuliano Lanfredi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Polpenazze del Garda non costituito in giudizio;

Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliataria ex lege, in Brescia, via S. Caterina, 6;

nei confronti

xxxxxxxxxxxxxxxx, rappresentato e difeso dagli avvocati Paolo Bassi, Monia Rodolfi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'accertamento

dell'illegittimità del silenzio serbato dal Comune di Polpenazze del Garda nel provvedere sull'istanza presentata dal ricorrente in data 18.1.2021, e, in ogni caso, per la condanna del Comune di concludere il procedimento avviato con comunicazione 20.1.2021, prot. n 285, entro un termine perentorio non superiore a 30 giorni o, comunque, entro il termine fissato dal Tribunale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Misa Semeraro e del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2021 il dott. Bernardo Massari;

Dato atto che la controversia è stata trattenuta in decisione, senza discussione orale, sulla base degli atti depositati, ai sensi del combinato disposto dell'art. 25 del d.l. 137/2020 e dell'art. 4 del d.l. 28/2020, ivi richiamato;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Espone il ricorrente di essere proprietario di una unità immobiliare sita nel Comune di Polpenazze, al piano primo del Condominio "xxxxxxxxxxxxxxxx i Prati", al piano terra del quale, si trova l'immobile di proprietà della signora xxxxxxxxxxxxxxxx.

Quest'ultima, dopo l'acquisto, poneva mano a lavori interni all'abitazione, comunicando che avrebbe eseguito opere di insonorizzazione dell'appartamento, peraltro non condotte a termine in ragione dell'asserita mancanza delle altezze interne necessarie.

A conclusione dei lavori, il ricorrente lamentava la modifica dell'aspetto estetico del condominio, nonché l'aumento consistente delle immissioni rumorose nel proprio appartamento con conseguente impossibilità di godimento del riposo notturno e disturbo della propria attività lavorativa.

Tanto in conseguenza della trasformazione dell'area originariamente abitabile in un'unica zona soggiorno-cucina, tramite abbattimento di tutte le tramezze interne, e dell'adibizione a camera da letto nell'interrato, dotato di doccia e servizi.

Assumendo che le modifiche eseguite avrebbero inciso sul carico urbanistico dell'immobile e sulla capacità insediativa dell'appartamento, ripercuotendosi sulle modalità di utilizzo delle parti comuni, il deducente richiedeva al Comune di Polpenazze l'accesso agli atti della pratica edilizia all'esito del quale segnalava all'Amministrazione comunale e alla competente Soprintendenza le difformità delle opere e delle destinazioni d'uso realizzate rispetto ai titoli edilizi e paesaggistici rilasciati, chiedendo di assumere i provvedimenti ripristinatori e sanzionatori conseguenti,

Con la medesima comunicazione, si segnalava che, in base ai documenti consegnati dal Comune, "il rilascio dei permessi di costruire Semeraro" appare "avvenuto sulla base di una asseverazione della conformità edilizia e igienico-sanitaria non corrispondente al vero, in relazione alle caratteristiche dei bagni realizzati, nonché in base ad una rappresentazione non corretta, o, quanto meno, fuorviante, dello "stato di fatto", privo dell'indicazione che tale stato non era autorizzato, ma abusivo".

La comunicazione concludeva rilevando che "in base a quanto consegnato non risulta presentata alcuna pratica di agibilità. Si chiede, dunque, che il Comune intervenga per inibire l'utilizzo di un immobile inagibile e in contrasto con i requisiti igienico sanitari vigenti".

Seguiva un sollecito, riscontrato in data 24 febbraio 2021 dal Comune che comunicava di aver avviato il relativo procedimento.

Preso atto dell'inerzia del Comune il sig. xxxxxxxxxxxx proponeva ricorso per l'accertamento, ai sensi degli artt. 31 e 117 c.p.a., dell'obbligo del Comune di Polpenazze del Garda di provvedere sull'istanza presentata.

L'accoglimento del ricorso era affidato alle censure che seguono:

- Violazione dell'art. 97 Cost. e degli artt. 1, 2 e 3, L. n. 241/90; Violazione degli artt. 27 e 31, D.P.R. 06-06-2001, n. 380 e del combinato disposto degli artt. 146, 167, 181, D.lgs. 22-1-2004 n. 42 e dell'art. 80, L.R. Lombardia 11-3-2005 n. 12; Violazione degli artt. 46, 47, 71, 75, D.P.R. 28-12-2000 n. 445; Violazione dei principi del corretto procedimento, di efficacia, efficienza, trasparenza e leale collaborazione.

Si costituivano in resistenza il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo e la controinteressata.

Il Comune di Polpenazze del Garda non si costituiva in giudizio.

Nella camera di consiglio del 15 luglio 2021 il ricorso veniva introitato per la decisione.

Va premesso che "L'obbligo di provvedere sulle istanze dei privati sussiste, oltre che nei casi espressamente previsti da una norma, anche in ipotesi ulteriori nelle quali si evidenzino specifiche ragioni di giustizia ed equità che impongano l'adozione di un provvedimento espresso ovvero tutte le volte in cui, in relazione al dovere di correttezza e di buona amministrazione della parte pubblica, sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni (qualunque esse siano) dell'Amministrazione (fattispecie relativa alla domanda di riesame di un ordine di demolizione comunale adottato in relazione all'ordine di demolizione disposto dal giudice penale a fronte di un intervento realizzato sulla base di titolo abilitativo rilasciato e in pendenza di incidente di esecuzione diretto alla revoca dell'ordine penale)" (cfr. Cons. St., sez. VI , 09/01/2020, n. 183).

Dunque, anche in relazione ai fatti rappresentati e al correlativo interesse del ricorrente, non può esservi dubbio che il Comune fosse tenuto a dare esito alla richiesta, impregiudicato il suo contenuto.

E' pacifico, infatti, che vi è l'obbligo dell'Amministrazione comunale di provvedere sull'istanza di repressione di abusi edilizi su area confinante, formulata dal relativo proprietario, il quale, in conseguenza del concetto di vicinitas, gode di una legittimazione differenziata rispetto alla collettività subendo gli effetti nocivi immediati e diretti della Commissione dell'eventuale illecito edilizio non represso nell'area limitrofa alla sua proprietà, onde egli è titolare di una posizione di interesse legittimo all'esercizio di tali poteri di vigilanza e, quindi, può proporre l'azione a seguito del silenzio ai sensi dell' art. 31 c.p.a. (cfr. Cons. Stato sez. II, 30/09/2019, n. 6519; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 02/05/2020, n. 728).

Tanto premesso occorre rilevare che la controinteressata dopo la conclusione dei lavori ha presentato domanda di sanatoria paesaggistica al Comune che, in data 5 ottobre 2018, ha rilasciato il parere di compatibilità con modeste prescrizioni attinenti ai materiali utilizzati per la realizzazione della scala esterna.

Successivamente, previo favorevole parere della Commissione comunale competente il Comune, con nota del 12 aprile 2021 ha richiesto alla Soprintendenza per le Province di Bergamo e Brescia di accordare il nulla osta paesaggistico sul progetto presentato dalla sig.ra xxxxxxxxxxxxxxxxx.

Quest'ultima ha poi depositato (doc. n. 20) il verbale di sopralluogo eseguito dai tecnici del Comune volto a verificare l'esistenza degli abusi edilizi denunciati dal ricorrente.

Non consta che tale atto sia stato prima portato a conoscenza del ricorrente e, in ogni caso, che il relativo procedimento sia stato concluso.

Peraltro non può non rilevarsi che, dal documento appena menzionato, emergono affermazioni meritevoli di approfondimento da parte della stessa amministrazione.

Invero desta perplessità la tesi secondo cui "i lavori eseguiti sull'immobile in oggetto non hanno modificato la superficie utile abitabile e non hanno modificato la destinazione d'uso dei locali che rimangono ad uso residenziale al piano terra e adibiti a locali accessori e autorimessa al piano interrato", quando, per contro, appare dubbio che i locali al piano seminterrato abbiano conservato l'originaria destinazione d'uso.

Non si comprenderebbe, infatti, la necessità di realizzare le modifiche dettagliatamente descritte dalla controinteressata ivi compresa la creazione, in un immobile di assai modeste dimensioni, di un secondo bagno della cui altezza, oltretutto, appare necessario verificare la compatibilità con il d.m. 5 luglio 1975.

Quanto sopra rimette all'amministrazione la necessità di pronunciarsi espressamente sull'eventuale incremento dei volumi abitabili e sulla conseguenziale mutazione del carico urbanistico e della capacità insediativa originari, nonché sulla complessiva agibilità dei locali, allo stato assentita per silentium.

Nei sensi sopra rassegnati il ricorso si palesa meritevole di accoglimento, seguendone l'obbligo del Comune di pronunciarsi con un provvedimento espresso nel termine di novanta giorni dalla comunicazione o dalla notifica della presente sentenza.

Le spese del giudizio, attesa la particolarità della vicenda, possono essere integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti in motivazione precisati.

Spese compensate.

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

Così deciso in video conferenza da remoto nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Bernardo Massari, Presidente, Estensore

Mauro Pedron, Consigliere

Mara Bertagnolli, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Bernardo Massari

IL SEGRETARIO