

Accesso libero	Abbonamenti Standard	Abbonamenti Premium	Contatti	Abbonamenti
----------------	----------------------	---------------------	----------	-------------



TAR LOMBARDIA - MILANO, SEZ. II - sentenza 2 luglio 2014 n. 1718 - Pres. ff. Zucchini, Est. Cattaneo - Alpi (Avv.ti Zanuttigh e Adavastro) c. Comune di San Martino Siccomario (Avv. Ferrari) - (accoglie).

Edilizia ed urbanistica - Permesso di costruire - Per l'ampliamento di un edificio ubicato nel centro storico - Diniego di rilascio - Riferimento alle rilevanti dimensioni volumetriche dell'intervento e alla conseguente significativa trasformazione del centro storico - Illegittimità - Ragioni.

E' illegittimo il diniego di rilascio del permesso di costruire avente ad oggetto la realizzazione di lavori di ampliamento di un edificio situato nel centro storico, che sia motivato con esclusivo riferimento alle "rilevanti dimensioni volumetriche" dell'intervento e alla conseguente "significativa trasformazione del centro storico", motivi peraltro nemmeno rappresentati nel preavviso di rigetto, in violazione dell'art. 10 bis, l. n. 241 del 1990; in tal caso, il provvedimento di diniego non ha, difatti, nemmeno specificato quale sia la norma urbanistica non rispettata.

N. 01718/2014 REG.PROV.COLL.

REPUBBLICA ITALIANA

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 2916 del 2011, proposto da:

Anna Rosa Alpi, rappresentata e difesa dagli avv.ti Lorianca Zanuttigh e Francesco Adavastro, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Milano, via Cerva, 20;

contro

Comune di San Martino Siccomario, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Franco Ferrari, presso il cui studio, in Milano, via Larga, 23, è elettivamente domiciliato;

per l'annullamento,

- del provvedimento prot. 9114 del 27.06.2011 con il quale il Comune di San Martino Siccomario ha comunicato il rigetto della pratica di permesso di costruire convenzionato;

- della nota prot. 17145 del 4.12.2010 recante preavviso di rigetto;

- della delibera G.C. n. 118 del 21.06.2011 avente ad oggetto "indirizzo al responsabile del procedimento circa l'attuazione del permesso di costruire convenzionato presentato dalla signora Alpi Anna", con la quale la Giunta Comunale ha deliberato: 1. di fornire indirizzi al responsabile del procedimento, circa la procedura da adottarsi in merito alla richiesta della Signora Alpi; 2. di rigettare l'istanza pervenuta dalla Signora Alpi Anna, già respinta in data 04/12/2010 (prot. n. 17145) in quanto non ci sono apprezzabili elementi di accoglimento della proposta di convenzione presentata dal proponente poiché l'intervento prevede una significativa trasformazione del centro storico; 3. con separata ed unanime votazione, di dichiarare il presente atto immediatamente eseguibile ai sensi dell'art. 134, comma 4 D.Lgs. 267/2000;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di San Martino Siccomario;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2014 la dott.ssa Silvia Cattaneo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La sig.ra Anna Rosa Alpi impugna il provvedimento prot. n. 9114 del 27.6.2011 con cui il Comune di San Martino Siccomario ha respinto l'istanza di permesso di costruire convenzionato - avente ad oggetto la realizzazione di lavori di ampliamento di un edificio situato nel centro storico - presentata il 1° marzo 2010, la nota prot. n. 17145 del 4.12.2010, recante preavviso di rigetto e la deliberazione della Giunta Comunale n. 118 del 21.6.2011.

Queste le censure dedotte:

I. mancata indicazione dei termini di conclusione del procedimento e dei rimedi esperibili in caso di inerzia dell'amministrazione; superamento del termine di 60 giorni per la conclusione del procedimento ai sensi dell'art. 38, l. reg. Lombardia, n. 12/2005;

II. violazione dell'art. 3, l. n. 241/1990 per motivazione insufficiente, illogica, perplessa e contraddittoria; carenza di istruttoria;

III. incompetenza.

La ricorrente chiede il risarcimento dei danni subiti a causa del ritardo dell'amministrazione nel riscontrare l'istanza.

Si è costituito in giudizio il Comune di San Martino Siccomario, deducendo, oltre all'infondatezza nel merito, l'irricevibilità del ricorso per tardività.

All'udienza del 22 maggio 2014, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

L'eccezione sollevata dalla difesa dell'amministrazione resistente è priva di fondamento.

Per la giurisprudenza maggioritaria, anche di questo Tribunale, il silenzio che si forma sulle istanze di permesso di costruire ex art. 20, d.P.R. n. 380 del 2001 - nella formulazione vigente all'epoca dei fatti oggetto del presente giudizio - costituisce un'ipotesi di silenzio-inadempimento, impugnabile ai

sensi dell'art. 21 bis l. n. 1034 del 1971 (oggi art. 31 cod.proc.amm.), e non di silenzio – rigetto.

La lettera dell'art. 20 d.P.R. n. 380/2001, invero, qualifica espressamente il silenzio che si forma sull'istanza di rilascio del permesso di costruire come silenzio rifiuto; inoltre, la previsione di cui al successivo articolo 21 (e così pure quella di cui all'art. 39, l. Regione Lombardia n. 12/2005) di un intervento sostitutivo regionale, finalizzato a rimediare all'inerzia del Comune, non può leggersi che come rimedio ad un'inerzia non qualificata: la possibilità di un intervento sostitutivo, una volta decorso il termine in questione, è incompatibile con l'esistenza di un provvedimento sia pure implicito mentre è giustificata se il silenzio ha il valore di omissione (Tar Lombardia, Milano, sent. n. 3781/2009; Tar Abruzzo, Pescara, sez. I, 6 novembre 2008, n. 889; Tar Veneto, sez. II, 17 aprile 2008, n. 999; Tar Puglia, Lecce, sez. III, 7 novembre 2008, n. 3223).

In ogni caso, anche a volere accedere alla tesi del silenzio rigetto prospettata dalla difesa dell'amministrazione, il provvedimento di diniego del 27.6.2011 non può comunque ritenersi meramente confermativo del diniego tacito, quantomeno perché contiene un'espressa motivazione. Esso è stato, pertanto, tempestivamente impugnato.

Nel merito il ricorso è fondato.

Merita, in particolare, accoglimento il secondo motivo di ricorso nella parte in cui censura l'illegittimità del provvedimento impugnato per difetto e perplessità della motivazione.

La decisione assunta dalla seduta della Giunta Comunale in data 23.11.2010, richiamata nella nota del 4.12.2010 (qualificata dalla stessa amministrazione quale preavviso di rigetto), non risulta essere stata trasfusa in un provvedimento (v. doc. 3 dell'amministrazione).

Essa non può pertanto integrare *per relationem* la motivazione, integrazione ammissibile unicamente se le ragioni della decisione sono contenute in un atto, così come previsto all'art. 3, l. n. 241/1990.

In ogni caso, l'esigenza, rappresentata dalla Giunta, di un maggior dettaglio dei contenuti della richiesta di permesso di costruire, richiamata nel preavviso di rigetto, è alquanto generica, non indicando quali siano le carenze dell'istanza e le integrazioni richieste.

Parimenti viziata è la motivazione del provvedimento di rigetto e della deliberazione della Giunta comunale n. 118/2011.

La ragione di diniego, legata alla circostanza che l'intervento, per le "rilevanti dimensioni volumetriche", preveda "una significativa trasformazione del centro storico", non era stata preliminarmente rappresentata nel preavviso di rigetto, in violazione dell'art. 10 bis, l. n. 241/90.

Essa è, inoltre, viziata per genericità.

Il provvedimento non ha, difatti, specificato quale sia la norma urbanistica non rispettata.

Ove intesa come volta ad evidenziare la non conformità paesaggistica dell'intervento edilizio, la motivazione sarebbe comunque viziata non indicando le ragioni per le quali l'amministrazione ha inteso discostarsi dal parere favorevole espresso dalla commissione per il paesaggio nella seduta del 9 febbraio 2010.

La domanda di annullamento è pertanto fondata. Restano assorbite le ulteriori censure formulate dalla ricorrente.

Quanto alla domanda di risarcimento dei danni subiti per il ritardo – anche ove intesa come volta al ristoro del solo danno da ritardo nella conclusione del procedimento - essa non potrà essere valutata se non all'esito del nuovo esercizio del potere.

La tipologia di danno di cui può essere chiesto il ristoro, se legata al ritardo nel conseguimento dello *ius aedificandi* o al mero ritardo nella conclusione del procedimento, potrà, invero, delinearsi solo allorché l'amministrazione si sarà nuovamente pronunciata (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 febbraio 2010, n. 467).

La domanda risarcitoria deve, quindi, allo stato essere respinta (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 01 marzo 2012, n. 674; sez. II, 15 febbraio 2013, n. 467).

In conclusione, quindi, il ricorso deve essere accolto, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati. Va invece respinta, allo stato e per quanto sopra chiarito, la domanda risarcitoria.

Le spese sono poste a carico del Comune di San Martino Siccomario e a favore della ricorrente, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati. Respinge allo stato la domanda risarcitoria.

Condanna il Comune di San Martino Siccomario al pagamento, a favore della ricorrente, delle spese di giudizio, che liquida in euro 2.000,00 (duemila/00), oltre oneri di legge e contributo unificato.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Zucchini, Presidente FF

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario

Silvia Cattaneo, Primo Referendario, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA Il 02/07/2014.



*** Inizio pagina**