

**Pubblicato il 04/11/2019**

**Sent. n. 2290/2019**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

*ai sensi dell'art. 117 cod.proc.amm.*

sul ricorso numero di registro generale 1633 del 2019, proposto da [omissis] in Milano, in persona dell'Amministratore Peter Oláh De Garab, rappresentato e difeso dall'avv. Danilo Giovanni Daniel, dall'avv. A. Livio Girgenti e dall'avv. Federica Ferrara, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, viale Caldara n. 43, e con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Milano, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dagli avv.ti Antonello Mandarano, Paola Cozzi, Anna Maria Pavin, Maria Lodovica Bognetti, Alessandra Montagnani Amendolea e Elena Maria Ferradini, presso i quali è elettivamente domiciliato in Milano, via della Guastalla n. 6, negli Uffici dell'Avvocatura comunale;

nei confronti

[omissis], non costituiti in giudizio;

per l'accertamento

dell'illegittimità del silenzio serbato dal Comune di Milano sull'istanza - esposto in data [omissis] relativamente ad opere edilizie realizzate a livello del terrazzo al primo piano, fronte strada, del fabbricato condominiale di via [omissis].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Milano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del 30 ottobre 2019 il dott. Italo Caso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato che con istanza - esposto in data [omissis] l'Amministratore del Condominio di via [omissis] in Milano chiedeva all'Amministrazione comunale di effettuare le opportune verifiche circa talune opere edilizie realizzate dai condòmini [omissis] e di adottare le conseguenti misure sanzionatorie;

che, in particolare, relativamente ad “... un'ampia tettoia sorretta da struttura portante in metallo con copertura fissa, che definisce un ampio spazio, delimitato verso strada da parete a griglia in legno e con chiusura sui restanti due lati, così da formare un vero e proprio locale. Il tutto amplificato dalla posa, ai lati, di due ampie pergolende ...”, veniva evidenziato che detto manufatto – installato “... sul terrazzo al primo piano nella porzione di facciata posta sopra l'ingresso, in corrispondenza dell'unità ...” dei suddetti condòmini – risultava privo di titolo edilizio e aveva “... suscitato la comprensibile reazione da parte dei condòmini, in quanto struttura fortemente impattante anche per i colori usati e che comporta alterazione del decoro architettonico del fabbricato ...”;

che, in difetto di riscontri da parte dell'Amministrazione, l'interessato ha infine adito il giudice amministrativo, ai sensi degli artt. 31 e 117 cod.proc.amm., per l'accertamento dell'illegittimità del silenzio-rifiuto formatosi sulla domanda e il conseguente ordine al Comune di Milano di provvedere sull'istanza attraverso l'adozione delle relative misure sanzionatorie, anche con nomina di un commissario *ad acta* che eventualmente provveda in via sostitutiva;

che si è costituito in giudizio il Comune di Milano, opponendo di avere dato esaustivo riscontro all'esposto con nota del 30 luglio 2019 ed invocando pertanto la declaratoria di improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse alla decisione;

che alla camera di consiglio del 30 ottobre 2019, ascoltati i difensori delle parti, la causa è passata in decisione;

Ritenuto che, come rilevato dalla giurisprudenza, sussiste l'obbligo dell'Amministrazione comunale di provvedere sull'istanza di repressione di abusi edilizi realizzati su area confinante, formulata dal relativo proprietario, il quale, appunto per tale aspetto che si inverte nel 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 cod.proc.amm. (v. Cons. Stato, Sez. IV, 9 novembre 2015 n. 5087; e, da ultimo, Sez. VI, 7 giugno 2018 n. 3460);

che, pertanto, il proprietario di un'area o di un fabbricato, nella cui sfera giuridica incide dannosamente il mancato esercizio dei poteri ripristinatori e repressivi relativi ad abusi edilizi da parte dell'organo preposto, può pretendere, se non vengono adottate le misure richieste, un provvedimento che ne spieghi esplicitamente le ragioni, con il risultato che il silenzio serbato sull'istanza integra gli estremi del silenzio-rifiuto, sindacabile in sede giurisdizionale quanto al mancato adempimento dell'obbligo di provvedere in modo espresso (v., da ultimo, Cons. Stato, Sez. VI, 28 marzo 2019 n. 2063);

che, del resto, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 241 del 1990, la pubblica Amministrazione ha in generale il dovere di concludere il procedimento conseguente in modo obbligatorio ad un'istanza di parte mediante l'adozione di un provvedimento espresso;

che, inoltre, è principio consolidato quello secondo cui l'obbligo di provvedere può discendere non solo da puntuali previsioni legislative o regolamentari ma anche dalla peculiarità della fattispecie, nella quale ragioni di giustizia o equità impongano l'adozione di provvedimenti espliciti, alla stregua del generale dovere di correttezza e di buona amministrazione della parte pubblica, ai sensi dell'art. 97 Cost., con conseguente sorgere in capo al privato di una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni amministrative, quali che esse siano (v., tra le altre, TAR Lazio, Sez. III, 8 maggio 2019 n. 5773);

che, pertanto, in ipotesi di segnalazioni circostanziate e documentate, l'Amministrazione ha comunque l'obbligo di attivare un procedimento di controllo e verifica dell'abuso della cui conclusione deve restare traccia, sia essa nel senso dell'esercizio dei poteri sanzionatori, che in quella della motivata archiviazione, dovendosi in particolare escludere che la ritenuta mancanza dei presupposti per l'esercizio dei poteri sanzionatori possa giustificare un comportamento meramente silente (v. Cons. Stato, Sez. IV, 4 maggio 2012 n. 2592);

che nella fattispecie l'Amministratore del Condominio di via [omissis] ha denunciato in modo dettagliato i presunti abusi edilizi compiuti nell'unità immobiliare di proprietà di due condòmini, per l'incidenza che ciò avrebbe su parti comuni del fabbricato – al dichiarato fine di vedere adottate le relative misure sanzionatorie e quindi rimosso il manufatto edificato *sine titulo* –, sicché il Comune di Milano aveva l'obbligo di provvedere sulla sua argomentata richiesta, effettuando le dovute verifiche e determinandosi esplicitamente e motivatamente sull'istanza, in senso positivo o negativo che fosse;

che, nelle more del giudizio a tale scopo instaurato, con nota del 30 luglio 2019 l'Amministrazione comunale ha infine comunicato al ricorrente di avere "... *provveduto a recuperare la trattazione presso il Municipio competente, accertando che tale progettazione prevedeva la sola realizzazione*

di opere interne ...”, con la conseguenza che “... *Viste pertanto le fotografie allegate all’esposto iniziale e dato il tempo trascorso ...*” si sarebbe provveduto “... *a disporre sollecitamente aggiornato sopralluogo di verifica, onde successivamente emettere i dovuti atti sanzionatori per quanto ancora insistente in luogo ...*”;

che, secondo la difesa dell’ente resistente, tale provvedimento integrerebbe il venir meno della situazione di inerzia cui è chiamato a rimediare il rito del silenzio ex artt. 31 e 117 cod.proc.amm. e dunque renderebbe improcedibile il ricorso per sopravvenuta carenza di interesse alla decisione, mentre il ricorrente attende ancora la “... *adozione dei provvedimenti necessari a garantire il ripristino dello stato dei luoghi ...*” ed invoca una pronuncia di condanna dell’Amministrazione a provvedere in tal senso (in questi termini la memoria difensiva del 14 ottobre 2019);

che in realtà – osserva il Collegio – quando l’ente locale accerta la sussistenza dell’abuso edilizio, la pretesa del proprietario confinante si estende anche all’adozione dei provvedimenti repressivi prescritti dalla normativa in materia, a tale concreto risultato evidentemente riconducendosi il bene della vita tutelato in simili casi con il rito del “silenzio”, ovvero l’utilità finale al cui conseguimento legittimamente aspira chi patisce le conseguenze dannose dell’illecito edilizio (v., tra le altre, Cons. Stato, Sez. VI, n. 2063/2019 cit.);

che, in ragione di ciò, è da dichiarare fondata la domanda giudiziale del ricorrente, non avendo il Comune di Milano concluso il procedimento con l’adozione di quei “dovuti atti sanzionatori” solo così preannunciati a mezzo della sopraggiunta nota del 30 luglio 2019, da intendersi in questa parte come meramente interlocutoria;

che, in conclusione, va assegnato all’Amministrazione comunale un termine di trenta giorni dalla comunicazione o notificazione della presente sentenza affinché la stessa provveda nei termini indicati, essendo evidente che, per l’esigenza di accertamenti istruttori di competenza dell’ente locale, il presente *dictum* giudiziale è circoscritto alla statuizione della sussistenza dell’obbligo di provvedere in capo all’Amministrazione e non può essere anche esteso all’accertamento delle misure in concreto da assumere;

che, in caso di inerzia e su documentata richiesta del ricorrente, provvederà in via sostitutiva, nei successivi sessanta giorni, un Commissario *ad acta* che viene sin d’ora nominato nella persona del Prefetto di Milano, con facoltà di delega ad un funzionario del medesimo ufficio e con l’ausilio, nelle modalità valutate utili, del personale e degli uffici del Comune di Milano;

Considerato, pertanto, che il ricorso va accolto, con conseguente obbligo dell’Amministrazione comunale (e, in via sostitutiva, del Commissario *ad acta*) di provvedere nei termini suindicati;

che le spese di lite seguono la soccombenza del Comune di Milano

### **P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda), pronunciando sul ricorso in epigrafe, così provvede:

- lo accoglie quanto alla pretesa formazione del silenzio-rifiuto sull’istanza in data [omissis] e, per l’effetto, dichiarata l’illegittimità del silenzio, ordina all’Amministrazione comunale (e, in via sostitutiva, al Commissario *ad acta*) di provvedere nei termini indicati in motivazione;

- nomina, quale Commissario *ad acta*, il Prefetto di Milano – con facoltà di delega ad un funzionario del medesimo ufficio –, che interverrà su richiesta del ricorrente solo dopo l’inutile decorso del termine assegnato all’Amministrazione comunale.

Condanna il Comune di Milano al pagamento delle spese del presente giudizio, che liquida in complessivi € 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre agli accessori di legge e alla rifusione del contributo unificato (nella misura effettivamente versata).

Manda alla Segreteria per la trasmissione della presente pronuncia – una volta passata in giudicato – alla Corte dei conti, Procura Regionale presso la Sezione Giurisdizionale per la Regione Lombardia, ai sensi dell’art. 2, comma 8, della legge n. 241 del 1990.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’Autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 30 ottobre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Italo Caso, Presidente, Estensore

Silvana Bini, Consigliere

Alberto Di Mario, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Italo Caso

IL SEGRETARIO