

Pubblicato il 07/01/2019

N. 00009/2019 REG.PROV.COLL.
N. 00358/2016 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 la Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 358 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da -OMISSIS-, rappresentata e difesa dagli avvocati Tonino Ferrante, Luisella Cormio, e Antonella Cormio, con domicilio eletto presso lo studio Carmen Bastiani in Bari, corso Mazzini n. 130;

contro

Comune di Trani, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Michele Capurso, con domicilio eletto presso lo studio Giovanni Caponio in Bari, via S.Lioce,52;

nei confronti

Giovanna Germinario, Onofrio Allegretta e Michelangelo Boccia non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

1.- Quanto al ricorso introduttivo:

del provvedimento n. prot. n. -OMISSIS-del 05.01.2016 a firma del Dirigente f.f. dell'Area Urbanistica del Comune di Trani, recante sospensione dell'efficacia amministrativa della S.C.I.A. n. -OMISSIS-del 4/12/20 15 n. prot. -OMISSIS-, intestata alla ditta -OMISSIS-in qualità di proprietaria di un'unità immobiliare facente parte del

condominio sito in Trani alla Via -OMISSIS-, diretta alla realizzazione di un ascensore in vano condominiale e dei collegati interventi tecnici, nonché per l'annullamento di tutti gli atti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali, ancorché non conosciuti, se ed in quanto lesivi degli interessi della ricorrente, nonché per il consequenziale accertamento e declaratoria del diritto della ricorrente all'esecuzione degli interventi di cui alla predetta segnalazione certificata di inizio attività;

2.- Quanto ai motivi aggiunti:

annullamento del provvedimento n. -OMISSIS- del 3.3.2016 a firma del dirigente dell'Area Urbanistica f.f. del Comune di Trani ad oggetto: "Convalida provvedimento di sospensione dell'efficacia amministrativa della S.C.I.A fascicolo n. -OMISSIS-del 4.12.2015 n. prot. -OMISSIS- ai sensi dell'art. 19 L. 241/90";

nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali ancorché non conosciuti;

del provvedimento n. prot. n. -OMISSIS-del 05.01.2016 a firma del Dirigente f.f. dell'Area Urbanistica del Comune di Trani, recante sospensione dell'efficacia amministrativa della S.C.I.A. n. -OMISSIS-del 4/12/20 15 n. prot. -OMISSIS-, intestata alla ditta -OMISSIS-in qualità di proprietaria di un'unità immobiliare facente parte del condominio sito in Trani alla Via -OMISSIS-, diretta alla realizzazione di un ascensore in vano condominiale e dei collegati interventi tecnici, nonché per l'annullamento di tutti gli atti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali, ancorché non conosciuti, se ed in quanto lesivi degli interessi della ricorrente, nonché per il consequenziale accertamento e declaratoria del diritto della ricorrente all'esecuzione degli interventi di cui alla predetta segnalazione certificata di inizio attività;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Trani;

Visti tutti gli atti della causa;

Viste le memorie difensive;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 luglio 2018 la dott.ssa Rosaria Palma e uditi per le parti i difensori come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.- Espone la ricorrente di essere proprietaria dell' unità immobiliare ubicata al terzo piano di un edificio condominiale sito in Trani alla via -OMISSIS-, non munito di ascensore, e di essere affetta da -OMISSIS-.

In ragione del proprio stato di salute e delle conseguenti asserite difficoltà di deambulazione, l'istante ha depositato presso il Comune di Trani segnalazione certificata di inizio attività inerente un intervento di installazione di un ascensore nel pozzo della luce condominiale.

2.- Sennonché, l'intimato Comune, con il provvedimento n. prot. n. -OMISSIS-del 05.01.2016 sospendeva gli effetti della Scia, diffidando la ricorrente a non eseguire i lavori.

3.- A seguito del mancato esame della richiesta di riesame in autotutela del predetto provvedimento di sospensione, la ricorrente ha adito il Tribunale censurando i provvedimenti in epigrafe citati per: *I. Violazione art. 19 L. 241/90 e 23 comma 6 DPR 380/01 – Violazione del principio dell'affidamento- Violazione dei principi di lealtà, correttezza e ragionevolezza dell'azione amministrativa. II. Contestazione dei presupposti di fatto dell'atto impugnato – avvenuta esplicitazione, in via gradata, dell'intervento oggetto della Scia n. fascicolo -OMISSIS-del 4.12.2015, prot. n. -OMISSIS-. III. Contestazione dei presupposti di fatto dell'atto emarginato – in particolare sull'asserita carenza della scia in ordine all'atto presupposto a legittimare l'intervento ai sensi dell'art. 2*

comma comma 1 L. 13/1989- Eccesso di potere, o quanto meno, perplessità dell'agire dell'amministrazione- malintese interpretazione ed applicazione della L. 13/1989. IV. Omessa considerazione della natura dell'interesse (anche pubblico) alla rimozione delle barriere architettoniche portato dalla Scia- Erroneo bilanciamento degli interessi in gioco.

4.- Assume l'istante, in particolare, che il provvedimento di sospensione sarebbe stato reso dopo il termine di 30 giorni prescritto dalla legge per l'esercizio del potere inibitorio; l'intervento, in ogni caso, non necessiterebbe degli atti di assenso in ragione della sufficienza delle autocertificazioni ed attestazioni dei tecnici abilitati ai sensi dell'art. 19 L. 241/90; l'edificio non presenterebbe vincoli (ambientali, paesaggistici, culturali), non avrebbe rilevanza storica e/o di interesse monumentale.

5. - Si costituiva per resistere al gravame il Comune di Trani.

6.- Con ordinanza n. 202 del 7.4.2016, il Collegio prendeva atto della rinuncia alla domanda cautelare.

7.- Con successivi motivi aggiunti depositati in data 30.5.2016, la ricorrente ha impugnato il provvedimento di convalida della sospensione reso dall'amministrazione comunale a seguito del deposito dell'istanza di autotutela del 8.2.2016, contestando, tra l'altro, la violazione delle prescrizioni del comma 6- bis dell'art. 19 della L. 241/90.

8.- In vista della trattazione del merito le parti depositavano memorie ex art. 73 cod. proc. amm.: in tale sede, in particolare, l'amministrazione civica riconosceva l'illegittimità del provvedimento gravato chiedendo l'accoglimento del ricorso.

9.- All'udienza pubblica del 11.7.2018 la causa è stata trattenuta in decisione.

10. - Il Collegio ritiene il ricorso fondato.

11.- E' meritevole di positivo apprezzamento, anzitutto, la censura con la quale parte ricorrente lamenta la violazione degli artt. 19 e 23 della L. 241/1990.

12.- In applicazione delle previsioni contenute nell'art. 23 comma 6 del d.P.R. n. 380/2001, infatti, è illegittimo l'operato dell'Amministrazione comunale che, in presenza di una Segnalazione Certificata di Inizio Attività, adotti provvedimenti di sospensione dei lavori, diffida o inibitoria dopo che sia decorso il termine di trenta giorni previsto per il consolidamento del titolo, senza fare previo ricorso agli strumenti dell'autotutela.

13.- Per vero, una volta perfezionatasi e divenuta efficace la SCIA, l'attività del Comune deve necessariamente essere condotta nell'ambito di un procedimento di secondo grado avente ad oggetto il riesame di un'autorizzazione implicita che, pertanto, ha già determinato la piena espansione del cd. ius aedificandi.

14.- Nel caso di specie, la Scia è stata acquisita al protocollo del comune resistente in data 4.12.2015, ed il Comune ha adottato e notificato il provvedimento di sospensione in data 5.1.2016, oltre, quindi, (sia pure di poco) i 30 giorni prescritti per legge (art. 19 comma 6 bis L. 241/90 e art. 23 comma 6 DPR 380/2001).

Pertanto, al momento dell'adozione del provvedimento impugnato, stante la natura perentoria del termine di verifica e di inibitoria a sensi dell'art. 19 commi 3 e 6-bis della L. 241/90 (*ex multis*, T.A.R. Milano, sez. I, 29/12/2016, n.2486), si era consolidata la legittimazione del privato ad eseguire l'intervento edilizio per effetto dell'inerzia dell'Amministrazione. Il che postula, che il Comune resistente non poteva limitarsi a sospendere l'efficacia della Scia, ma avrebbe dovuto previamente provvedere, in via di autotutela, alla rimozione del provvedimento implicito, in applicazione del comma 4 dell'art. 19 L.

241/90 (richiamato dal comma 6- bis dello stesso articolo) secondo cui *“Decorso il termine per l'adozione dei provvedimenti di cui al comma 3, primo periodo, ovvero di cui al comma 6-bis, l'amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti previsti dal medesimo comma 3 in presenza delle condizioni previste dall'articolo 21-nonies”*.

Tale potere residuale per la P.A. procedente deve, peraltro, essere esercitato secondo i principi regolatori legislativamente sanciti, in materia di autotutela, con particolare riferimento alla necessità dell'avvio di un apposito procedimento in contraddittorio, al rispetto del limite del termine ragionevole, e soprattutto, alla necessità di una valutazione comparativa, di natura discrezionale, degli interessi in rilievo, idonea a giustificare la frustrazione dell'affidamento incolpevole maturato in capo al denunciante a seguito del decorso del tempo e della conseguente consumazione del potere inibitorio (T. A. R. Campania, Napoli, Sez. VIII, 21-04-2016, n. 2106).

15.- Viceversa, nella fattispecie, va osservato che, nonostante il superamento, sia pur per pochi giorni, del termine di legge per inibire l'attività segnalata, il Comune intimato ha adottato il seguente provvedimento: *“si dispone la sospensione dell'efficacia amministrativa dell'istanza di della segnalazione di inizio attività....”*.. *“Si diffida la SV in indirizzo a non eseguire interventi edilizi di cui alla segnalazione di inizio attività n. fasc...”*

Si tratta, pertanto, di un atto che, lungi dall'incidere, in autotutela, sul titolo ormai conseguito dal privato, costituisce mero esercizio della potestà di sospendere l'intervento, per ragioni attinenti, da un lato, alla incompletezza della modulistica allegata alla domanda, dall'altro, all'esistenza del parere sfavorevole di alcuni condomini alla realizzazione dell'intervento.

E tale considerazione non muta neppure per effetto del provvedimento

impugnato con motivi aggiunti, con il quale l'Amministrazione si è limitata a convalidare il precedente provvedimento di sospensione.

Tale ultimo atto, peraltro, come correttamente censurato da parte ricorrente, con i motivi aggiunti del 3.5.2016, risulta così erroneamente motivato: la nota di sospensione *“è stata comunicata entro 60 giorni dalla presentazione. Pertanto non si ravvisano ritardi procedurali”*.

Difatti, per effetto dell'introduzione del comma 6-bis dell'art. 19 L. 241/90 (introdotto dall'art. 5, comma 2, lettera b), numero 2), del D.L. 13 maggio 2011, n. 70 e successivamente modificato dall'articolo 6, comma 1, lettera b), del D.L. 13 agosto 2011), nei casi di Scia in materia edilizia, il termine di sessanta giorni di cui al primo periodo del comma 3 è ridotto a trenta giorni.

Conseguenzialmente il comma 4 dello medesimo art. 19 della l. 241/90 prevede, sottolineando la specialità del termine previsto per la Scia in materia edilizia che *"Decorso il termine per l'adozione dei provvedimenti di cui al comma 3, primo periodo, ovvero di cui al comma 6-bis, l'amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti previsti dal medesimo comma 3 in presenza delle condizioni previste dall'articolo 21-nonies"*.

16.- Le surriferite considerazioni risultano sufficienti all'accoglimento del ricorso, e ciò anche a prescindere da ulteriori riflessioni che pure sono state rappresentate dall'amministrazione e per completezza di trattazione si riportano e cioè:

a) la presenza di una istruttoria lacunosa svolta dall'Ufficio Tecnico, non essendo state accuratamente evidenziate e certificate ragioni di ordine tecnico conseguenti all'intervento da realizzarsi a cura e spese esclusive della ricorrente, idonee ad incidere sulla stabilità e sicurezza del fabbricato;

b) l'allegazione della relazione tecnica – seppur di produzione di parte

ricorrente - asseverante l'assenza di qualsivoglia compromissione della stabilità e sicurezza del fabbricato;

c) la natura essenzialmente privatistica delle eventuali questioni contenziose che si potrebbero porre nei rapporti condominiali in merito alla compromissione del godimento delle parti comuni dell'edificio (limitazioni alla visibilità, aereazione del cavedio, ecc.) da parte di tutti i condomini dissenzienti rispetto l'intervento auspicato dalla ricorrente;

d) la sentenza della Corte di Cassazione n. 6129/2017 il cui principio di diritto esalta gli aspetti di sensibilità ed attenzione civile nei confronti di cittadini che, per le loro condizioni di conclamata disabilità, si accollano in via esclusiva l'onere finanziario di interventi tesi a eliminare il disagio nella fruizione del bene primario dell'abitazione.

17.- Pertanto, alla luce dei predetti profili dirimenti – e assorbite tutte le altre censure- il ricorso ed i motivi aggiunti devono essere accolti.

18.- Sussistono in ogni caso, anche in considerazione del comportamento processuale tenuto dal Comune intimato, giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sede di Bari, (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, comma 1 D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la persona del ricorrente.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 11 luglio 2018

con l'intervento dei magistrati:

Francesco Gaudieri, Presidente

Francesco Cocomile, Consigliere

Rosaria Palma, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Rosaria Palma

IL PRESIDENTE

Francesco Gaudieri

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.