Pubblicato il 19/12/2017

N. 00931/2017 REG.PROV.COLL.

N. 00297/2016 REG.RIC.

N. 00376/2017 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 297 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da:
Paola Biondi ed Emiliano Sala, rappresentati e difesi dall'avv. Andrea Barra, presso il quale sono elettivamente domiciliati nel suo studio in Genova, via Macaggi, 21/5;

contro

Comune di Loano, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Marcello Bolognesi, presso il quale è elettivamente domiciliato nel suo studio in Genova, via Corsica, 21/20;

sul ricorso numero di registro generale 376 del 2017, proposto da:

Paola Biondi ed Emiliano Sala, rappresentati e difesi dall'avv. Andrea Barra, presso il quale sono elettivamente domiciliati nel suo studio in Genova, via Macaggi, 21/5;

contro

Comune di Loano, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Marcello Bolognesi, presso il quale è elettivamente domiciliato nel suo studio in Genova, via Corsica, 21/20;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 297 del 2016:

del provvedimento dirigenziale 3/2/2016, prot. 0003808, con il quale è stata respinta la CILA presentata dai ricorrenti in data 15/12/2015,

e, con ricorso per motivi aggiunti, per l'annullamento,

del provvedimento dirigenziale 18/10/2016, n. 14, con cui è stata disposta la demolizione e la rimessa in pristino per opere eseguite in assenza di titolo in via Aurelia 271/B, int. 4 e 5;

quanto al ricorso n. 376 del 2017:

del provvedimento tacito di rigetto formatosi a seguito di silenzio sull'istanza di accertamento di conformità presentata dai ricorrenti ai sensi dell'art. 49, comma 1, della l.r. 16/2008, avente ad oggetto l'unità immobiliare residenziale di loro proprietà sita in Loano, via Aurelia 271/B, int. 4/5.

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Loano;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti dei due giudizi;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 novembre 2017 il dott. Richard Goso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I ricorrenti sono comproprietari di una unità immobiliare compresa nello stabile ubicato in Loano, via Aurelia n. 271.
I titoli edilizi relativi a tale fabbricato (segnatamente il permesso di costruire n. 18/2005) prevedevano la sua articolazione in tre unità abitative.
Il precedente proprietario aveva ricavato abusivamente una quarta unità abitativa, mediante mutamento della destinazione

d'uso, con opere, di un locale ad uso commerciale e accorpamento di una stanza appartenente ad un altro alloggio.

Tale unità abitativa è stata successivamente acquistata dagli odierni ricorrenti che, in data 17 settembre 2015, presentavano una d.i.a. intesa alla regolarizzazione dell'immobile nonché alla realizzazione di opere interne (demolizione di alcune tramezze; sostituzione delle porte di ingresso).

Il Comune ha inibito l'avvio dei lavori con atto del 30 settembre 2015, non impugnato.

In data 15 dicembre 2015, gli odierni ricorrenti hanno presentato una c.i.l.a. (comunicazione di inizio lavori asseverata) per l'esecuzione delle opere interne già previste dalla d.i.a.

Anche in questo caso, il Comune, con atto del 3 febbraio 2016, si è opposto all'iniziativa, atteso che lo stato attuale dell'immobile risultante dagli elaborati grafici non corrispondeva a quello autorizzato.

L'Amministrazione ha sottolineato, inoltre, che la c.i.l.a. non può essere utilizzata per sanare importanti abusi edilizi, richiedendosi a tal fine la presentazione di apposita istanza di accertamento di conformità, e che non può essere consentita la sanatoria di abusi contestualmente all'esecuzione delle opere necessarie per renderli conformi.

Gli interessati, che avevano nel frattempo eseguito le opere indicate nella c.i.l.a., hanno impugnato il menzionato provvedimento inibitorio con ricorso notificato il 4 aprile 2016 e depositato il successivo 14 aprile (ricorso r.g. n. 297/2016), deducendo i seguenti motivi di gravame:

I) Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 21 *bis*, l.r. n. 16/2008, in relazione all'art. 2, comma 1, l. n. 241/1990 e s.m.i. Violazione del principio di tipicità del potere amministrativo. Sviamento di potere. Difetto di istruttoria e motivazione.

II) Violazione dell'art. 21 *bis*, l.r. n. 16/2008. Eccesso di potere per falsità dei presupposti e/o travisamento, difetto di istruttoria e/o di motivazione. Manifesta illogicità. Violazione del principio di legittimità e proporzionalità. Sviamento di potere.

III) Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 21 *bis*, l.r. n. 16/2008, in relazione all'art. 7 della stessa. Falsità del presupposto e/o travisamento. Difetto di istruttoria e/o di motivazione. Manifesta illogicità. Sviamento.

Con motivi aggiunti notificati il 15 dicembre 2016 e depositati il successivo 29 dicembre, è stata impugnata l'ordinanza di demolizione delle opere abusivamente eseguite presso l'unità immobiliare dei ricorrenti.

I motivi aggiunti sono fondati sulle seguenti censure:

IV) Illegittimità derivata.

V) Falsa applicazione dell'art. 45, l.r. n. 16/2008; violazione e/o falsa applicazione degli artt. da 43 a 48 della medesima legge regionale. Difetto di presupposto e/o travisamento, difetto di istruttoria e/o di motivazione. Illogicità. Sviamento.

VI) Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 45, l.r. n. 16/2008. Difetto di presupposto.

VII) Violazione dell'art. 45, l.r. n. 16/2008, in relazione alle norme contenute negli artt. 43 e seguenti nonché negli artt. 7 e 10 della medesima legge regionale. Eccesso di potere sotto svariati profili.

VIII) Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 45 e 46, l.r. n. 16/2008. Eccesso di potere per difetto di presupposto.

Si costituiva in giudizio l'intimato Comune di Loano, opponendosi all'accoglimento del ricorso e dei motivi aggiunti in quanto infondati nel merito.

Con ordinanza n. 6 del 19 gennaio 2017, è stata respinta l'istanza cautelare incidentalmente proposta con il ricorso per motivi aggiunti, stante l'assenza di apprezzabili elementi di *fumus*: si è evidenziato che, "*ai fini dell'eventuale regolarizzazione di opere comportanti modifiche alla destinazione d'uso e incremento di superficie agibile, non è sufficiente la CILA, ma si richiede la presentazione di un'istanza di accertamento di conformità*" e che il

"*pericolo della demolizione può essere evitato attraverso la presentazione dell'istanza suddetta*".

L'appello cautelare dei ricorrenti è stato accolto con l'ordinanza della sesta Sezione del Consiglio di Stato n. 2293 del 20 maggio 2017, con la seguente motivazione:

"*Considerato che vi è stata istanza di accertamento di conformità, la quale risulta respinta per silentium ed oggetto di impugnativa giurisdizionale.*

Ritenuto che a seguito di tale reiezione ha ripreso vigore la precedente ordinanza di demolizione.

Ritenuto che la definizione della controversia debba avvenire re adhuc integra, stante il pregiudizio grave ed irreparabile derivante dall'esecuzione dell'atto impugnato".

Con istanza del 27 febbraio 2017, infatti, i ricorrenti avevano richiesto l'accertamento di conformità delle opere abusivamente eseguite presso l'immobile di proprietà, ai sensi dell'art. 49 della l.r. Liguria n. 16/2008.

Il Comune di Loano non si è pronunciato sull'istanza suddetta nel termine di sessanta giorni previsto dal comma 4 del citato art. 49.

Qualificando detto comportamento come "silenzio-rigetto", gli interessati hanno impugnato il provvedimento asseritamente formatosi *per silentium* con ricorso notificato il 23 maggio 2017 e depositato il successivo 5 giugno (ricorso r.g. n. 376/2017).

Questi i motivi di gravame:

I) Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 49, comma 1, l.r. n. 16/2008. Falsità dei presupposti e travisamento. Difetto di istruttoria e di motivazione.

II) Violazione del principio di logicità e correttezza, contraddittorietà dell'agire amministrativo. Sviamento ed eccesso di potere. Difetto di istruttoria e di motivazione e conseguente violazione del principio della leale collaborazione. Violazione dell'art. 97 Cost. e della trasparenza amministrativa.

L'intimato Comune di Loano si è costituito anche in questo secondo giudizio e, con memoria successivamente depositata, ha illustrato le ragioni sottese alla mancata adozione di provvedimenti espressi sull'istanza di accertamento di conformità, riconducibili all'erronea rappresentazione dello stato di fatto che emerge dagli elaborati grafici allegati all'istanza medesima.

Quindi, l'Amministrazione resistente ha eccepito l'improcedibilità del primo ricorso e dei motivi aggiunti, poiché la presentazione dell'istanza di accertamento di conformità avrebbe determinato l'inefficacia dei provvedimenti impugnati, nonché l'inammissibilità del secondo ricorso, non configurandosi nella fattispecie un'ipotesi di silenzio significativo.

Le parti in causa hanno depositato memorie difensive e di replica a sostegno delle rispettive posizioni.

I due ricorsi, quindi, sono stati chiamati alla pubblica udienza del 8 novembre 2017 e, previa trattazione orale congiunta, sono stati ritenuti in decisione.

DIRITTO

1) Con il ricorso n. 297/2016, gli esponenti hanno impugnato il provvedimento inibitorio dei lavori previsti dalla c.i.l.a. presentata il 15 dicembre 2015.

Come anticipato in premessa, le ragioni dell'opposizione comunale facevano essenzialmente riferimento all'esigenza di previa regolarizzazione, mediante accertamento di conformità, degli interventi abusivamente realizzati presso l'unità immobiliare interessata dalla c.i.l.a., risultante dal mutamento di destinazione d'uso e dal frazionamento del contiguo locale ad uso commerciale.

La consequenziale ordinanza di demolizione degli interventi abusivi è stata gravata con ricorso per motivi aggiunti.

Infine, con il ricorso n. 376/2017, è stato impugnato il silenzio-rigetto asseritamente formatosi sull'istanza di accertamento di conformità *medio tempore* presentata dai ricorrenti.

2) I due ricorsi vanno riuniti in quanto soggettivamente e oggettivamente connessi.

3) Il ricorso n. 297/2016 deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse perché, a seguito dell'inibizione dei lavori previsti dalla c.i.l.a., i ricorrenti hanno presentato un'istanza di accertamento di conformità che riproduce i contenuti della comunicazione "respinta".

L'interesse sostanziale dei ricorrenti si trasferisce, pertanto, sul procedimento originato dall'istanza di sanatoria edilizia e sulle determinazioni eventualmente assunte in tale ambito.

4) Lo scrutinio dei motivi aggiunti avverso l'ordinanza di demolizione implicherebbe la questione inerente all'efficacia della misura ripristinatoria seguita da un'istanza di accertamento di conformità.

Nel presente giudizio, l'ordinanza cautelare del Consiglio di Stato fa propria la tesi secondo cui, a seguito del rigetto di tale istanza, riprende vigore la precedente ordinanza di demolizione.

Tuttavia, le parti in causa hanno espressamente riconosciuto la sopravvenuta inefficacia dell'ordinanza impugnata con i motivi aggiunti: in particolare, con la memoria depositata il 18 ottobre 2017, la parte ricorrente ha dichiarato di aderire all'eccezione di improcedibilità sollevata dalla controparte.

A fronte di tale esplicita dichiarazione, non rimane al Collegio che dichiarare l'improcedibilità del ricorso per motivi aggiunti.

5) L'impugnativa proposta con il ricorso n. 376/2017 fonda sull'asserita natura di "silenzio-rigetto" del comportamento inerte serbato dall'Amministrazione a fronte dell'istanza di accertamento di conformità.

L'art. 49, comma 4, della l.r. Liguria 6 giugno 2008, n. 16, vigente *ratione temporis*, stabiliva che "*sulla richiesta di accertamento di conformità il responsabile dello SUE si pronuncia, con adeguata motivazione, entro sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza completa di tutta la documentazione necessaria, decorsi i quali sulla richiesta si intende formato il silenzio-rifiuto*".

Questo Tribunale ha recentemente avuto modo di precisare che il "*silenzio rifiuto in esame non dà luogo ad una ipotesi di silenzio significativo di diniego*" (T.A.R. Liguria, sez. I, 20 marzo 2017, n. 225).

In tal senso depone, del resto, l'inequivoco tenore letterale del citato comma 4.

Ne consegue l'insussistenza di un provvedimento denegatorio formatosi *per silentium* e, in conseguenza, l'inammissibilità del ricorso contenente la sola domanda di annullamento di tale supposto provvedimento tacito.

6) E' appena il caso di precisare che la definizione della presente controversia con pronunce solo in rito non implica alcuna *deminutio* di tutela per gli interessati.

A prescindere dalla declaratoria di improcedibilità del primo ricorso, è evidente, infatti, che l'opposizione comunale alla c.i.l.a. ha fatto corretta applicazione del principio secondo cui i nuovi lavori realizzati su opere abusive non regolarizzate mutuano l'illegittimità delle stesse.

Inoltre, a fronte di un comportamento qualificabile come "silenzio rifiuto" o "silenzio inadempimento", l'ordinamento appresta specifici strumenti di tutela, attraverso il rito del silenzio, la cui mancata utilizzazione dipende esclusivamente da una scelta erronea della parte privata.

7) La natura di tali pronunce induce, comunque, a compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando:

- riunisce i ricorsi in epigrafe;
- dichiara improcedibili il ricorso n. 297/2016 e il ricorso per motivi aggiunti;
- dichiara inammissibile il ricorso n. 376/2017;
- compensa le spese dei giudizi riuniti.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 8 novembre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Paolo Peruggia, Consigliere

Richard Goso, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE	**IL PRESIDENTE**
Richard Goso	**Giuseppe Daniele**

IL SEGRETARIO