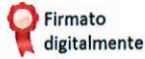


Publicato il 13/09/2021

N. 01993/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00780/2021 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 Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 780 del 2021, proposto da Associazione della Speranza, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Vincenzo Latorraca, con domicilio digitale eletto presso la sua casella PEC come da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Costa Masnaga, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Umberto Grella, con domicilio digitale eletto presso la sua casella PEC come da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso il suo studio in Milano, via Cesare Battisti, n. 21;

dell'ordinanza di demolizione e ripristino dello stato dei luoghi n. 14 datata

28.3.2019 (doc. 1);

degli atti del P.G.T. del Comune di Costa Masnaga per omessa individuazione di aree per consentirne l'esercizio;

nonché

del provvedimento prot. 5597 del 17.7.2019 avente ad oggetto "accertamento di

inottemperanza all'ordinanza di demolizione e ripristino n. 14/2019";
del decreto n. 7 del 12.6.2019 recante "conferimento funzioni di responsabile del servizio tecnico – art. 107 d.lgs. 267/2000" (doc. 2);
di tutti gli atti presupposti, collegati e connessi, tra cui i verbali della Polizia Locale di Lecco indicati nel provvedimento prot. 5597 del 17.7.2019;
del provvedimento prot. 6467 datato 2.9.2019 (doc. 3) avente ad oggetto la "ratifica con convalida" del provvedimento prot. 5597 del 17.7.2019;
nonché del disposto normativo di cui alla lettera A-PAR (art. 7.1. n.t.a. del PAR),
oltre che di tutti gli atti preordinati, connessi e consequenziali
nonché per l'accertamento

1. ex art. 117 c.p.a., dell'illegittimità del silenzio o comunque inerzia del Comune di Costa Masnaga sulla richiesta della ricorrente, prot. 4176 del 26.5.2018, il cui procedimento non è stato concluso (doc. 4), con conseguente ordine di provvedere, entro trenta giorni, ove occorra previa nomina del
Commissario ad acta;

2. ex art. 31 c.p.a., dell'obbligo del Comune di Costa Masnaga di rilasciare il permesso di costruire non residuando alcun margine di discrezionalità e non essendo necessari ulteriori adempimenti istruttori
e in via gradata

per la rimessione degli atti alla Corte Costituzionale, stante la rilevanza e non manifesta infondatezza delle questioni sollevate, in relazione artt. 71 c. 1, 2, c. 1 lett. c-bis, c. 5, art. 52 c. 3 bis LR 12/2005 per contrasto con gli artt. 2, 3, 19, 20, 21, 117 c. 1 lett. c), 118 Cost.;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune del Costa Masnaga;

Visto l'art. 117 c.p.a.;

Visti gli atti della causa;

Visto l'art. 25 del D.L. 28 ottobre 2020 n. 137, come convertito nella L. 18

dicembre 2020 n. 176;

Visto l'art. 28 del D.L. 30 aprile 2020, come convertito nella L. 25 giugno 2020 n. 70;

Relatore la dott.ssa Valentina Mameli nella camera di consiglio del 28 luglio 2021 tenutasi mediante collegamenti da remoto, come consentito dall'art. 25 comma 2 del D.L. 137/2020 e sentiti i difensori delle parti ai sensi dell'art. 4 comma 1 del D.L. 28/2020 come specificato nel relativo verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La domanda ex art. 117 c.p.a. oggi all'esame si inserisce nel contesto di un articolato contenzioso instaurato in relazione ad opere edilizie realizzate dall'associazione sull'immobile di proprietà sito in Via Cadorna 8 a Costa Magnaga, ove la ricorrente svolge attività di ritrovo tra gli associati, corsi di lingua italiana ed araba, di religione islamica, e nella giornata di venerdì tiene il momento di preghiera.

Trattasi di immobile vincolato ai sensi dell'art. 10 del D.lgs. n. 42/2004.

Con ordinanza n. 14 del 28 marzo 2019 l'Amministrazione comunale ha ingiunto all'Associazione la demolizione e la rimozione delle opere edilizie realizzate e del cambio di destinazione d'uso del piano terra.

Con l'atto introduttivo del giudizio la ricorrente ha chiesto l'annullamento degli atti indicati in epigrafe e ha chiesto, ai sensi dell'art. 117 c.p.a., l'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato in relazione alla domanda di permesso di costruire n. 5/2018, prot. 4176 del 26 maggio 2018, inerente ad opere di manutenzione ordinaria e straordinaria al piano primo dell'edificio.

Si è costituito in giudizio il Comune di Costa Masnaga resistendo al ricorso e chiedendone il rigetto.

Fissata la camera di consiglio del 28 luglio 2021 per la trattazione della domanda ex art. 117 c.p.a., le parti hanno depositato memorie insistendo nelle proprie

conclusioni.

La ricorrente in particolare con la memoria depositata in data 12 luglio 2021 ha chiesto che venga dichiarata l'avvenuta formazione del titolo abilitativo *per silentium*, in forza dell'art. 20 del D.P.R. 380/2001.

Indi la causa è stata trattenuta in decisione alla camera di consiglio del 28 luglio 2021 tenutasi mediante collegamenti da remoto, come consentito dall'art. 25 comma 2 del D.L. 137/2020.

In via preliminare va dichiarata inammissibile la domanda formulata dalla ricorrente con la memoria depositata in data 12 luglio 2021, in quanto, a margine dei profili di infondatezza, su cui si dirà *infra*, trattasi di domanda nuova non notificata.

La domanda ex art. 117 c.p.a. con cui la ricorrente, con l'atto introduttivo del giudizio, ha chiesto l'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione comunale è invece infondata.

Risulta dal corredo documentale che, a seguito dell'istanza edilizia del 26 maggio 2018 presentata dall'Associazione in relazione ad opere edilizie al piano primo dell'edificio, il Comune con comunicazione del 23 giugno 2018 ha richiesto integrazioni documentali, essendo necessario ottenere il previo assenso della Soprintendenza ai Beni Storici e Monumentali trattandosi di edificio vincolato ai sensi dell'art. 10 del D.lgs. 42/2004. Nella predetta comunicazione il Comune ha precisato che ai sensi dell'art. 38 comma 4 della legge regionale n. 12/2005 *“la presente richiesta sospende il decorso del termine previsto dal comma 3 del citato articolo. Tale termine ricomincerà a decorrere per la parte rimanente dalla data di presentazione della documentazione integrativa/atto di assenso dell'Ente preposto”*.

La documentazione non è mai stata presentata né al Comune né direttamente alla Soprintendenza.

Il mancato adempimento dell'integrazione richiesta ha determinato l'impossibilità per il Comune di procedere nell'iter istruttorio non potendo portare a compimento il

procedimento assumendo un provvedimento espresso.

Se inerzia vi è stata, questa è ravvisabile esclusivamente nel comportamento della ricorrente, che ha omesso di dare riscontro alla richiesta di integrazione documentale del Comune.

Alla luce di quanto rilevato non appare neppure astrattamente invocabile la formazione di un provvedimento *per silentium* in quanto il silenzio assenso non si forma in presenza di lacune documentali essenziali o incompletezze della pratica sottoposta all'esame dell'Amministrazione (*ex multis*, T.A.R. Lombardia, Milano, II, 8 marzo 2017, n. 556; 12 ottobre 2016, n. 1855).

Mancando documentazione essenziale all'istruttoria della pratica il procedimento si è arrestato per un comportamento imputabile alla ricorrente.

Non può quindi dichiararsi l'illegittimità del silenzio dell'Amministrazione in relazione ad una pratica edilizia che non poteva neppure essere esaminata.

Per le ragioni che precedono la domanda ex art. 117 c.p.a. deve essere rigattata.

Le spese della presente fase seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la ricorrente a pagamento, a favore del Comune di Costa Masnaga, delle spese della presente fase che liquida in € 2.000,00 (duemila) oltre oneri fiscali, previdenziali e spese generali di legge.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 28 luglio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Mauro Gatti, Consigliere

Valentina Santina Mameli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Valentina Santina Mameli

IL PRESIDENTE
Ugo Di Benedetto

IL SEGRETARIO

TAR LOMBARDIA DI MILANO

Io sottoscritto Avv. Umberto Grella quale difensore del Comune di Costa Masnaga

ATTESTO

che la copia informatica allegata della sentenza del TAR Lombardia numero 1993-2021 del 13/09/21 è conforme all'originale cartaceo presente nel fascicolo informatico di causa dal quale è stata estratta.

Triuggio, 13.09.2021

Avv. Umberto Grella