

**EDILIZIA ED URBANISTICA: Vigilanza sull'attività urbanistico/edilizia - Art. 27, co. 2, d.P.R. n. 380 del 2001 - Competenza - Dirigente o responsabile dell'Ufficio comunale - Ausilio - Corpo di Polizia municipale - Ampiezza dell'accertamento - Effettività della funzione amministrativa.**

**Tar Puglia - Bari, Sez. I, 9 luglio 2021, n. 1167**

*"[...] La legislazione edilizia, infatti, non pone alcun limite al potere di verifica.*

*L'art. 27, comma 2 del DPR 380/2001, con riferimento alla piena legittimazione, individua il soggetto che esercita la vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nel dirigente o nel responsabile del competente ufficio comunale.*

*Questi ha il dovere di svolgere tale controllo – ad esempio mediante sopralluoghi, ispezioni e verifiche – per assicurarne la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi; ma tale organo non è privo di ausilio, avendo la giurisprudenza affermato anche “la generale competenza del Corpo di Polizia Municipale all'acquisizione dei fatti e di tutti gli altri elementi, la cui conoscenza risulta prodromica e strumentale” alla repressione dell'abuso edilizio [...].*

*La giurisprudenza ha, inoltre, statuito che “il verbale di sopralluogo con cui tecnici comunali od agenti di polizia municipale accertano abusi edilizi sono atti dotati di fede privilegiata nel senso che fanno fede dei fatti accertati fino a querela di falso” (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 3 novembre 2010, n. 7770).*

*[...] a fronte della rettifica dell'errore grafico – reale o presunto che fosse [...] l'Amministrazione comunale non aveva (e continua a non avere oggi e per il futuro) alcuna preclusione all'ampiezza dell'accertamento, inteso, altresì, come modalità di ingerenza nella proprietà privata.*

*Diversamente opinando, se cioè si dovesse subordinare l'esercizio dell'attività di vigilanza edilizia al previo consenso dei proprietari a poter accedere alle unità da controllare, risulterebbe vanificata, in modo irrimediabile, l'effettività della predetta funzione amministrativa [...].*

#### FATTO e DIRITTO

Con ricorso ritualmente proposto i signori S.D.S. e C.R.D.N. hanno adito questo Tribunale per ottenere l'accertamento del silenzio – inadempimento del Comune di Monte Sant'Angelo sull'istanza del 14.9.2020, con cui i ricorrenti hanno chiesto la conclusione del procedimento di verifica edilizia sull'immobile di loro proprietà, sito nella frazione Macchia di Monte Sant'Angelo, in località “-OMISSIS-” (fg.-OMISSIS-), e, per l'effetto, la revoca del provvedimento emesso in data 10.4.2019, con cui l'Amministrazione – “al fine di garantire ogni preventiva tutela della

*pubblica e privata incolumità di persone e cose, (...) fino a determinazione contraria agli esiti della perizia tecnica giurata di cui in narrativa ovvero fino alla regolare esecuzione di ogni opera obbligata dalla legge in materia di sicurezza sismica, gli immobili censiti al NCEU di questo comune al foglio -OMISSIS- sono considerati staticamente non idonei in quanto non conformi alla normativa tecnica sismica vigente e, pertanto, inagibili e non fruibili da persone” – ha disposto che i ricorrenti provvedessero ad “apporre in sito cartelli di avviso di pericolo statico nonché ad adottare ogni cautela utile ad impedire l’accesso anche accidentale, ai suddetti immobili fino alla loro avvenuta messa in sicurezza statica da farsi nei modi di legge”.*

In tale (fase del) giudizio l’Amministrazione comunale non si è costituita.

Con sentenza n. 517 del 26 marzo 2021 la Sezione ha accolto la sola domanda riguardante l’impugnazione del silenzio serbato dal Comune resistente, evidenziando che nel provvedimento – rimasto inoppugnato e quindi consolidatosi nei propri effetti – emesso in data 10.4.2019 l’Amministrazione avesse “*specificato che le cautele inibitorie si sarebbero protratte sino a “determinazione contraria agli esiti della perizia tecnica giurata” sulla scorta della quale la stessa diffida è stata emessa*”; e che “*di conseguenza, nella specie emerge l’omessa adozione di un provvedimento di autotutela dipendente da sopravvenuti elementi che gli stessi comproprietari avrebbero dovuto allegare, come, in effetti, è accaduto mediante l’integrazione della perizia giurata dell’arch. Michela Prencipe del 10.6.2020*”.

Con la medesima sentenza si è, inoltre, disposta la conversione del rito (da speciale ad ordinario) per la deliberazione circa la domanda risarcitoria, a tal fine fissando l’udienza del 23 giugno 2021.

Dopo la pubblicazione (26.3.2021) della predetta sentenza si è costituito in giudizio il Comune di Monte Sant’Angelo (22.4.2021).

In data 7.5.2021 i ricorrenti hanno impugnato con motivi aggiunti il provvedimento emesso in data 9.3.2021, con cui il responsabile del settore tecnico comunale ha dichiarato staticamente inidoneo l’immobile oggetto del contendere (nonché quello della sig.ra M.P.M.).

A fondamento di tale impugnazione sono stati dedotti i seguenti motivi:

1°) violazione degli artt. 7 e 8 della legge 241/1990.

I ricorrenti hanno lamentato che in esito alla trasmessa rettifica della prima perizia giurata a firma dell’arch. Michele Prencipe – nella quale sarebbe stato precisato che “*l’errore grafico è di non aver evidenziato la muratura portante di 47 cm con una linea marcata, sebbene sia stata riportata nella legenda, confondendola con la linea di quota meno marcate*” – l’Amministrazione avrebbe, di contro, avviato una verifica sui risalenti titoli edilizi, in sostanza ponendo in essere una

*“contestazione totalmente inedita, rispetto alla quale il privato non ha mai potuto interloquire”* (cfr. pag. 6).

2°) Incompetenza del Comune a contestare difetti dell'autorizzazione sismica; violazione degli artt. 96, 98 e 103 del DPR 380/2001.

I ricorrenti hanno soggiunto che *“gli unici soggetti abilitati ad adottare prescrizioni in materia sismica sono, infatti, l'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 98 del DPR 380/01 e la Regione ai sensi dell'art. 100 della stessa legge”* (cfr. pag. 7); tutto ciò per contestare *“l'accertamento sull'idoneità statica del fabbricato da parte dell'ufficio tecnico comunale, sorto da un riesame della documentazione attinente ad un condono del 1987”* (cfr. pag. 9).

3°) Violazione dall'art. 21 *nonies* della legge 241/1990.

I ricorrenti hanno, inoltre, contestato che il Comune, dopo aver rilasciato *“il titolo abilitativo in sanatoria conseguito dal privato (o meglio dai suoi danti causa) nel lontano 1987”*, abbia inteso *“riaprire l'istruttoria svolta 37 anni prima per il rilascio del condono riesaminando lo stesso materiale per pervenire a conclusioni diverse”* (cfr. pag. 10), stigmatizzando la tardività dell'esercizio del potere di autotutela, oltre che l'insussistenza dei relativi presupposti.

4°) Eccesso di potere per difetto d'istruttoria e di motivazione; violazione del principio di proporzionalità.

I ricorrenti hanno, infine, dedotto che il provvedimento impugnato sarebbe stato adottato *“esclusivamente sulla base delle difformità tra la planimetria catastale e l'autorizzazione sismica, il che non dice nulla in ordine alla violazione delle norme tecniche e alle regole della scienza delle costruzioni”* (cfr. pag. 13).

In vista dell'udienza pubblica del 23 giugno 2021, il Comune resistente ha depositato una memoria (21.5.2021) nella quale – dopo un'articolata ricostruzione delle vicende afferenti l'immobile dei ricorrenti; delle vicende riguardanti i contrasti sorti tra questi ultimi e i proprietari dell'adiacente terrazzo a livello (nonché del progettista e dell'impresa esecutrice dei lavori), sfociati nella proposizione di un esposto-denuncia; delle vicende relative agli accertamenti disposti dall'Amministrazione e della definizione, peraltro infruttuosa, del procedimento di accertamento edilizio – ha opposto che mediante il provvedimento del 9.3.2021 l'Amministrazione avrebbe concluso il procedimento pur non avendo potuto effettuare una verifica *in situ*; ha eccepito, in ogni caso, l'irricevibilità (per scadenza del termine decadenziale di 120 giorni decorrenti dall'esposto della sig.ra M. dell'8.4.2019, cfr. pag. 16) e l'infondatezza nel merito della domanda risarcitoria (per difetto degli elementi costitutivi della responsabilità comunale), anche in ordine alla prova della relativa quantificazione; ha, ancora, eccepito l'inammissibilità dei motivi aggiunti per mancata

notifica ai controinteressati e al domicilio del difensore, nel frattempo, costituitosi in giudizio; ha, ad ogni modo, eccepito l'infondatezza delle quattro censure proposte nel ricorso per motivi aggiunti.

I ricorrenti, nella replica depositata l'1.6.2021, hanno controdedotto all'eccezione di tardività della domanda risarcitoria; hanno evidenziato che la conclusione del procedimento non potrebbe essere stata determinata dal provvedimento del 9.3.2021, adottato dopo 699 giorni dall'avvio del procedimento del 10.4.2019 (cfr. pag. 3); ha, inoltre, controdedotto all'eccezione preliminare di inammissibilità dei motivi aggiunti rimarcando che l'impugnato provvedimento avrebbe dichiarato l'inedoneità statica anche dell'immobile della sig.ra M.P.M., la quale rivestirebbe la qualità di cointeressata e non di controinteressata; ha contestato l'integrazione postuma della motivazione dell'impugnato provvedimento in relazione al riferimento ad un muro (tramezzo) che non sarebbe stato rappresentato e che, comunque, avrebbe inciso sull'adeguamento alla normativa antisismica.

All'udienza pubblica del 23 giugno 2021, svoltasi con modalità da remoto, la causa è stata trattenuta per la decisione.

Preliminarmente, va respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso per motivi aggiunti, risultando persuasiva la replica dei ricorrenti circa la posizione di cointeressata della sig.ra M., anch'ella destinataria dell'impugnato provvedimento con cui, al pari dei ricorrenti, è stata dichiarata l'idoneità statica del proprio immobile; né potendo essere individuati, in alternativa, eventuali controinteressati alla luce della peculiare vicenda di causa, connotata dal contrasto tra i predetti soggetti nell'ambito della verifica di legittimità circa l'esecuzione di opere su unità immobiliari finitime.

Ciò premesso, occorre operare alcune, essenziali, precisazioni in merito all'idoneità del provvedimento del 9.3.2021 (impugnato con motivi aggiunti) a costituire conclusione del procedimento avviato in data 10.4.2019.

Nella sentenza n. 517/2021 si è evidenziato:

a) che con il provvedimento (dalla Sezione definito "*immediatamente lesivo per i ricorrenti*") del 10.4.2019 l'Amministrazione ha imposto ai ricorrenti medesimi di "*adottare ogni cautela utile ad impedire l'accesso anche accidentale, ai suddetti immobili fino alla loro avvenuta messa in sicurezza statica da farsi nei modi di legge*", sebbene "*nel preambolo di tale provvedimento si è specificato che le cautele inibitorie si sarebbero protratte sino a "determinazione contraria agli esiti della perizia tecnica giurata" sulla scorta della quale la stessa diffida è stata emessa*";

b) che nel corso del contraddittorio procedimentale è stata trasmessa dai ricorrenti "*una rettifica della perizia, nella quale si è esplicitato che un "mero errore grafico" non avrebbe consentito di*

*desumere “lo spessore complessivo della muratura in corrispondenza dei due pilastri in c.a.”, nel senso che “lo spessore di muratura portante di 47 cm non risulta visibile (freccia rossa sul disegno) per l’errata applicazione della simbologia grafica utilizzata e per la sovrapposizione della linea di quota con delimitazione della parete muraria”; ed è stato, quindi, confermato che “lo spessore (...) della parete portante su cui gravano i pilastri in c.a è pari a 47 cm ed è inoltre presente, separata da una camera d’aria di 5 cm, una ulteriore parete dello spessore di cm 15 cm in mattoni”.*

Il punto capitale della fattispecie è, pertanto, da rinvenire nell’effettiva verifica, da parte dei tecnici comunali, dello spessore delle murature; una verifica da condurre “*in situ*” (del resto l’efficacia dell’impugnato provvedimento è stata espressamente correlata “*fino a diversa valutazione in esito a futuri riscontri in sito*”), non ostando a tale modalità – approfondita e non diversamente mutuabile – di accertamento alcun ostacolo fattuale e normativo, né potendo ritenersi che tale ostacolo possa essere costituito da una mera difficoltà di accesso o, addirittura, dall’animosità che ha contraddistinto i rapporti tra i protagonisti della vicenda.

La legislazione edilizia, infatti, non pone alcun limite al potere di verifica.

L’art. 27, comma 2 del DPR 380/2001, con riferimento alla piena legittimazione, individua il soggetto che esercita la vigilanza sull’attività urbanistico-edilizia nel dirigente o nel responsabile del competente ufficio comunale.

Questi ha il dovere di svolgere tale controllo – ad esempio mediante sopralluoghi, ispezioni e verifiche – per assicurarne la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi; ma tale organo non è privo di ausilio, avendo la giurisprudenza affermato anche “*la generale competenza del Corpo di Polizia Municipale all’acquisizione dei fatti e di tutti gli altri elementi, la cui conoscenza risulta prodromica e strumentale*” alla repressione dell’abuso edilizio (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 11 maggio 2011, n. 2781).

La giurisprudenza ha, inoltre, statuito che “*il verbale di sopralluogo con cui tecnici comunali od agenti di polizia municipale accertano abusi edilizi sono atti dotati di fede privilegiata nel senso che fanno fede dei fatti accertati fino a querela di falso*” (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 3 novembre 2010, n. 7770).

Quindi, a fronte della rettifica dell’errore grafico – reale o presunto che fosse, ma pur sempre, ad oggi, non verificato – trasmessa dal tecnico dei ricorrenti, l’Amministrazione comunale non aveva (e continua a non avere oggi e per il futuro) alcuna preclusione all’ampiezza dell’accertamento, inteso, altresì, come modalità di ingerenza nella proprietà privata.

Diversamente opinando, se cioè si dovesse subordinare l'esercizio dell'attività di vigilanza edilizia al previo consenso dei proprietari a poter accedere alle unità da controllare, risulterebbe vanificata, in modo irrimediabile, l'effettività della predetta funzione amministrativa.

Nel preambolo del provvedimento del 9.3.2021, di contro, si è rappresentato:

1) che con *“nota prot. 7402 del 29.05.2019 l'Ufficio intestato ha tentato il coordinamento di un sopralluogo congiunto per le ore 10:30 del 12.06.2019 al fine di verificare in sito l'effettiva consistenza del fabbricato e, quindi, avviare ogni procedura eventualmente necessaria alla determinazione in merito alla questione sollevata”*; richiesta alla quale ha fatto riscontro una domanda di differimento da parte dei ricorrenti, evidentemente accolta dal Comune;

2) che *“nel prosieguo, preso atto dai contatti informali intrattenuti con gli Enti e con le ditte proprietarie, della difficoltà a coordinare un nuovo sopralluogo in sito anche a causa delle norme COVID, l'Ufficio scrivente ha ritenuto opportuno optare per una diversa strategia, pertanto, con nota prot. 6611 del 26.05.2020, le ditte proprietarie sono state invitate a trasmettere all'Ente, in via propedeutica, ogni documentazione tecnica ed amministrativa afferente gli immobili in parola, utile ad una più profonda preventiva verifica della corrispondenza delle opere edilizie e delle modifiche strutturali intervenute nel tempo”*; nel contempo, l'ufficio tecnico ha disposto il *“rinvio del sopralluogo in sito all'esito della verifica amministrativa degli atti chiesti”*;

3) che lo stesso ufficio tecnico, *“con la pec inviata in data 02.03.2021 ha convocato i coniugi D.S. in sito stabilendo i rilievi per le ore 16:30 del 03.03.2021 o, in previsione di possibili impedimenti dei convocati, dalle 10:00 del 05.03.2021”*. In particolare, si è evidenziata *“l'irrinunciabile necessità di eseguire un rilievo tecnico in sito per consentire ogni oggettiva valutazione e conseguente definitiva determinazione”*; ma, ciononostante, *“i coniugi D.S. hanno nuovamente di fatto reso impossibile l'accesso del personale tecnico dell'Ente in sito i quali, si ricorda, possono autonomamente verificare lo stato dei luoghi anche in assenza di contraddittorio”*; in pratica, i predetti coniugi hanno inviato una pec (4.3.2021) comunicando la propria indisponibilità.

È alla luce di tali circostanze (mentre, nel contempo, pendeva il presente giudizio, nel quale il Comune di Monte Sant'Angelo non si era ancora costituito, ma, come ammesso dal responsabile dell'ufficio tecnico, essendo *“informato per le vie brevi, dell'accolta richiesta di differimento della data di discussione al 10 marzo 2021”*) che è stato adottato il provvedimento del 9.3.2021, depositato lo stesso giorno dai ricorrenti, vale a dire il giorno prima dell'udienza camerale del 10 aprile 2021, quest'ultima, peraltro, proveniente da un precedente rinvio (27.1.2021) chiesto da parte ricorrente.

In pratica, l'ufficio tecnico, sapendo dell'imminente definizione di un giudizio sul silenzio, ha ritenuto di provvedere il giorno prima dell'udienza camerale (del cui svolgimento era pienamente informato per espressa ammissione del predetto dirigente).

Ora, rispetto alle riferite vicende, nella sentenza n. 517/2021 il Collegio ha statuito che la condotta dell'Amministrazione comunale (compresa, *a fortiori*, quella trasfusa nel predetto provvedimento odiernamente impugnato con motivi aggiunti) non ha affatto concluso la verifica edilizia, piuttosto fondata, quest'ultima, su un chiaro accertamento della consistenza muraria: il che postula una presenza fisica sui luoghi e l'esperimento di operazioni materiali.

Ne deriva l'impossibilità di ritenere equivalente sul piano istruttorio, ed equipollente sul piano dell'attendibilità tecnica, l'esame cartolare al quale, in sostanza, si è ridotta l'attività dell'ufficio tecnico nel provvedimento del 9.3.2021.

Dunque, quella definita dal responsabile dell'ufficio tecnico una "*diversa strategia*", basata sull'esame dei documenti afferenti agli immobili, altro non è che il sostanziale rifiuto di effettuare la verifica oggetto di contestazione.

Questa la lineare ragione per cui la Sezione non ha ritenuto di poter dichiarare l'improcedibilità della domanda proposta avverso il silenzio amministrativo.

Di conseguenza, resta impregiudicato l'obbligo conformativo, a carico del Comune resistente, discendente dalla sentenza n. 517, pubblicata in data 23.3.2021, peraltro successivamente all'adozione del provvedimento emesso in data 9.3.2021: un atto, quest'ultimo, che reca in motivazione un'intrinseca inidoneità ad imprimere un assetto definitivo, avendo l'Amministrazione riferito l'efficacia di tale atto "*fino a diversa valutazione in esito a futuri riscontri in sito*".

Pertanto, alla luce dell'obbligo cui è tenuto il Comune resistente, il ricorso per motivi aggiunti va accolto in ragione della fondatezza del primo e quarto motivo, con cui è stato dedotto lo sviamento e il difetto che hanno caratterizzato l'istruttoria dell'ufficio tecnico.

Si può, infine, prescindere dall'esaminare l'eccezione di irricevibilità della domanda risarcitoria per danno da ritardo, essendo tale domanda infondata nel merito.

La recente Adunanza plenaria 23 aprile 2021, n. 7 ha, in particolare, statuito che "*nel settore del danno conseguente alla ritardata conclusione del procedimento amministrativo il requisito dell'ingiustizia esige dunque la dimostrazione che il superamento del termine di legge abbia impedito al privato di ottenere il provvedimento ampliativo favorevole, per il quale aveva presentato istanza*".

Allo stato degli atti, però, è emerso che i ricorrenti hanno direttamente concorso alla situazione di "ritardo" da loro stessi denunciata, risultando immotivata la mancanza di disponibilità e

collaborazione necessarie a consentire l'indifferibile verifica edilizia che i tecnici comunali devono condurre presso l'immobile oggetto del contendere.

In conclusione, il ricorso va, in parte, accolto e, in parte, respinto, nei sensi espressi in motivazione.

La complessità delle questioni esaminate giustifica la compensazione delle spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo accoglie e in parte lo respinge, nei sensi espressi in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2021 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Rita Tricarico, Consigliere

Angelo Fanizza, Consigliere, Estensore