

**EDILIZIA ED URBANISTICA: Abuso edilizio - Proprietario confinante - Facoltà di impulso all'esercizio del potere demolitorio - Strumento processuale dell'art. 117 c.p.a. - Inerzia amministrativa - Illegittimità.**

**Tar Lombardia - Brescia, Sez. II, 14 gennaio 2022, n. 39**

- in *Guida al diritto*, 9, 2022, pag. 23.

*“[...] vale rilevare l'esistenza di un consolidato orientamento che ribadisce, unitamente alla sussistenza in capo all'amministrazione dell'obbligo di concludere il procedimento demolitorio, l'attribuzione al proprietario confinante della facoltà di impulso all'esercizio del medesimo potere demolitorio in ragione della vicinitas tra la sua proprietà e quella dell'autore dell'abuso edilizio.*

*Invero il proprietario confinante, nella cui sfera giuridica incida dannosamente il mancato esercizio dei poteri repressivi degli abusi edilizi da parte dell'organo preposto, è titolare di un interesse legittimo all'esercizio di detti poteri e può, dunque, ricorrere avverso l'inerzia dell'organo preposto alla repressione di tali abusi edilizi sollecitando l'esercizio dei poteri repressivi degli abusi ovvero al fine di provocare una verifica dell'ottemperanza alle ordinanze demolitorie degli abusi edilizi precedentemente adottate dalla stessa amministrazione [...]”.*

*[...] Tuttavia, la repressione del supposto abuso non può essere conseguita attraverso l'azione di impugnazione di un diverso provvedimento adottato dall'amministrazione, bensì a mezzo dell'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato dal Comune rispetto a specifica istanza dell'interessato, utilizzando lo strumento processuale dell'art. 117 c.p.a. e fermo restando che non è configurabile un'inerzia amministrativa impugnabile con il ricorso avverso il silenzio della P.A. nel caso in cui il Comune, a seguito di un'istanza di repressione di abusi edilizi presentata da un vicino, abbia concluso il relativo procedimento manifestando una volontà dispositiva ostativa alla demolizione delle opere [...]”.*

**FATTO e DIRITTO**

Esponde il ricorrente di essere proprietario di una unità abitativa sita all'ultimo piano del “Residence Corona” ubicato in Sirmione, Via Verona 11, corredato di un terrazzo/lastrico solare di proprietà esclusiva.

Su tale terrazzo è stata realizzata una canna fumaria di oltre un metro di altezza, che sporge dalla sagoma dell'edificio e che non risulterebbe dai titoli di acquisto dell'unità immobiliare.

Il Comune di Sirmione, previo accesso ai locali, accertava che detto comignolo era stato realizzato “in assenza dei prescritti titoli abilitativi e in difformità dal regolamento di igiene Tipo, Titolo III

art. 3.4.43”, seguedone una comunicazione di avvio procedimento per il ripristino dello stato dei luoghi indirizzata al Condominio Corona che si assumeva proprietario del manufatto.

Riferisce, altresì, il ricorrente che, in sua assenza, gli altri proprietari avrebbero modificato lo stato dei luoghi installando sul comignolo esistente una ulteriore canna di esalazione in metallo in sopraelevazione della preesistenza.

Veniva perciò presentato un esposto a seguito del quale il Comune eseguiva un ulteriore sopralluogo in data 24.05.2016 che confermava la modificazione dello stato dei luoghi e l’assenza di titoli abilitativi, emettendo un’ordinanza di adeguamento del manufatto edilizio, pena l’emissione di ordine di demolizione in caso di mancata ottemperanza. Nell’occasione il Condominio, per il tramite dell’amministratore, faceva presente che la canna fumaria in questione non era un bene condominiale essendo a servizio unicamente di alcune unità immobiliari di proprietà dei signori Maffizzoni e Campagnari, evocati in giudizio quali controinteressati.

In data 28 giugno 2017 il ricorrente rinnovava la propria totale contrarietà alla permanenza sulla sua proprietà del manufatto chiedendone la demolizione.

Con il provvedimento in epigrafe precisato il Comune ingiungeva, infine, di regolarizzare “...il comignolo esalazione fumi fuoriuscente dal lastrico solare di proprietà del sig. Bisoli presso l’immobile sito in Sirmione, Via Verona n. 11 denominato Residence Corona”.

Avverso tale atto proponeva ricorso il sig. Bisoli chiedendone l’annullamento, previa sospensione e deducendo:

1. Eccesso di potere per sviamento, erroneità dei presupposti, difetto di istruttoria e violazione dell’art. 10 della l. n. 241/1990.
2. Eccesso di potere per sviamento, erroneità dei presupposti, difetto di istruttoria e violazione dell’art. 11 del DPR n. 380/2001.
3. Eccesso di potere per sviamento, erroneità dei presupposti, difetto di istruttoria e violazione della l. n. 241/1990.
4. Eccesso di potere per sviamento, travisamento, erroneità dei presupposti, violazione degli artt. 27 e 31 del DPR n. 380/2001.

Si costituiva in giudizio di Comune di Sirmione instando per la reiezione del gravame.

Con ordinanza n. 451 del 22 novembre 2018 veniva respinta l’istanza incidentale di sospensione dell’atto impugnato.

Nella pubblica udienza dell’11 gennaio 2022 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

Osserva il Collegio che il provvedimento impugnato reca l’ingiunzione, diretta ai proprietari del manufatto e all’amministratore del condominio, di provvedere a rendere il comignolo conforme

“alle norme di igiene e sicurezza vigenti”, nonché alla regolarizzazione edilizia, senza peraltro ordinarne la demolizione.

Quanto al contenuto dell'ordinanza, notificata solo per conoscenza al ricorrente, è evidente che questi non ha interesse a dolersene sia perché non destinatario dell'ordine ivi contenuto, sia perché non essendo specificate le modalità con le quali la regolarizzazione dovrebbe avvenire neppure potrebbe inferirsene una specifica lesione alla propria sfera soggettiva di diritto o interesse legittimo.

In verità il deducente contesta l'atto in parola giacché, a suo dire, non imporrebbe la demolizione del manufatto.

In proposito vale rilevare l'esistenza di un consolidato orientamento che ribadisce, unitamente alla sussistenza in capo all'amministrazione dell'obbligo di concludere il procedimento demolitorio, l'attribuzione al proprietario confinante della facoltà di impulso all'esercizio del medesimo potere demolitorio in ragione della *vicinitas* tra la sua proprietà e quella dell'autore dell'abuso edilizio.

Invero il proprietario confinante, nella cui sfera giuridica incida dannosamente il mancato esercizio dei poteri repressivi degli abusi edilizi da parte dell'organo preposto, è titolare di un interesse legittimo all'esercizio di detti poteri e può, dunque, ricorrere avverso l'inerzia dell'organo preposto alla repressione di tali abusi edilizi sollecitando l'esercizio dei poteri repressivi degli abusi ovvero al fine di provocare una verifica dell'ottemperanza alle ordinanze demolitorie degli abusi edilizi precedentemente adottate dalla stessa amministrazione (cfr. *ex multis*: TAR Campania, Napoli, Sez. VI, 5 gennaio 2017 n. 115; Id., 3 agosto 2015, n. 4191; TAR Molise, 19 ottobre 2016 n. 426; TAR Puglia, Lecce, Sez. III, 6 agosto 2014 n. 2153).

Tuttavia, la repressione del supposto abuso non può essere conseguita attraverso l'azione di impugnazione di un diverso provvedimento adottato dall'amministrazione, bensì a mezzo dell'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato dal Comune rispetto a specifica istanza dell'interessato, utilizzando lo strumento processuale dell'art. 117 c.p.a. e fermo restando che non è configurabile un'inerzia amministrativa impugnabile con il ricorso avverso il silenzio della P.A. nel caso in cui il Comune, a seguito di un'istanza di repressione di abusi edilizi presentata da un vicino, abbia concluso il relativo procedimento manifestando una volontà dispositiva ostativa alla demolizione delle opere (TAR Campania, Napoli, Sez. VI, 18/08/2021, n. 5552).

In ogni caso, come rilevato nella fase cautelare del giudizio, la questione oggetto della controversia, considerato che l'amministrazione intimata ha manifestato di ritenere possibile la sanatoria dell'abuso, assume natura di lesione del diritto dominicale del ricorrente al quale l'ordinamento assegna le forme di tutela previste dal diritto privato dinanzi al giudice ordinario, in particolare una

eventuale domanda di riduzione in pristino del un manufatto la cui costruzione sarebbe priva dell'autorizzazione del proprietario o dei suoi danti causa.

Per le ragioni esposte il ricorso va pertanto respinto, compensando le spese di giudizio in ragione della peculiarità della vicenda.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 11 gennaio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Bernardo Massari, Presidente, Estensore

Mauro Pedron, Consigliere

Marcello Bolognesi, Referendario

**IL PRESIDENTE, ESTENSORE**

**Bernardo Massari**

**IL SEGRETARIO**